

第五章 我國容積移轉法制之探討

一 以日本法之觀點

第一節 前言

我國容積移轉制度已如第三章所述，我國目前容積移轉制度分為基於法律與都市計畫，前者主要有文化資產保存法、都市計畫法與都市更新條例；後者主要有台北市之大稻埕計畫與台北縣十七處等管制要點。於我國現行制度運作上，尚存有相關之法制問題；諸如，容積移轉所引發出之公示問題與民眾參與之相關問題。此等問題必須加以解決，以完備我國容積移轉法制，並求達到憲法保障人民財產權之要求。然而，誠如第四章所述，日本亦有容積移轉制度，主要分為基於建築基準法與基於都市計畫法，前者主要有綜合設計制度、一團地綜合設計制度、連擔建築物設計制度；後者主要有特定街區制度、再開發地區計畫制度、容積適正分配地區計畫、特例容積率適用區域計畫。日本容積移轉主要運用於都市與建築之發展，屬於較為積極面之運用，然而其於制度之運作過程中，亦產生許多法律問題，如容積移轉公示與民眾參與等。就該等問題於其國內引發相關之討論，並具有一定成果，故具有相當參考價值。

申言之，我國與日本之容積移轉原則上皆各具特色，如我國主要之特色為將容積移轉運用於消極之補償手段；抑且公共設施保留地等於容積移轉後，其所有權需移轉為公有。日本之主要特色在於其將容積移轉，運用於較為積極之都市開發與建築發展，抑且容積移轉僅為制度運作之附隨效果。此外，就我國針對容積移轉之公示方法與日本之相關作法亦有所差異，是以，原則上我國與日本於容積移轉制度上之運用有所不同。

然而，容積乃指土地所有權人，於相關土地管制規範下，得於其土地上建築量體之大小權利。就容積之概念與內涵而言，不論於英美法或大陸法體制下抑或於不同之國家內，容積之概念與意涵皆指土地所有權人得以建築之面積總量，故容積之概念並不會因為法體制或國家不同而有所差異。進一步論，將容積自土地所有權分離而為移轉，並與其他可建築用地結合而加以利用之概念，雖將因法體制之差異，而導致其得移轉之法理有所不同，已如第二章所述；惟於以容積移轉之行為概念而言，於不同法體

制與國家下，並不會有所差異；亦即，姑且不論容積移轉之法理依據與原因，容積移轉於概念上，皆是容積自所有權分離而與另一所有權結合加以利用。從而，原則上，我國容積移轉制度之內涵與日本容積移轉制度之運作內涵，並不會有所差異；僅是我國與日本將容積移轉所運用之目的有所不同矣。據此，我國與日本雖於基礎法體制下有所差異；惟於容積移轉概念上無所不同之前提下，日本相關容積移轉之作法抑或其問題產生意識即得有參採之依據。

我國與日本於容積移轉制度引進之過程中，所引發之相關法律問題皆為類似，故就日本所引發之相關問題與討論，得為我國所借鏡。抑且更進一步探求日本針對該問題之解決方式，於我國現行法體制下是否得加以參採；抑或我國應於現行法體制下另針對此問題，提出有別於日本之相關解決方式，皆有必要加以討論。此外，我國容積移轉主要運用於補償之消極手段，而日本容積移轉主要運用於積極之建築與都市開發手段，就日本容積移轉之運用，是否有得以參採之處，亦有討論之價值，故以下除針對我國問題加以論述外，並參考日本法之觀點，以收他山之石之功效；亦參考日本容積移轉相關積極面之作法，使我國容積移轉制度更加完備。



第二節 容積移轉之公示問題與解決

我國目前容積移轉制度之運作，主要係由法律或都市計畫規定送出基地與接受基地之條件，再由容積移轉雙方達成協議後，向主管機關申請容積移轉之許可；待主管機關為許可之處分後，容積移轉始成立。容積移轉後依照各規定，應立即將容積移轉之結果送由建管機關與土地登記機關加以建檔，以供民眾查詢。惟如此建檔之方式，是否得使外皆足以知悉容積移轉之情事，不無疑義。故以下先探討我國目前容積移轉之公示問題，再次檢視目前容積移轉後，實務上相關機關之管理方式是否足夠；最後在提出相關改善之建議。

一、容積移轉公示之必要性

誠如第二章所述，於我國現行物權法採物權法定主義之下，容積移轉之權利義務關係僅屬債權。於此為債權之前提下，則容積移轉雙方當事人之權利義務關係，則必須以債權之關係加以處理，故就其雙方之容積移轉效力而言，僅具有相對效力。申言之，容積移轉後相關權利義務關係，僅止於容積移轉雙方當事人間產生效力，對於容積移轉雙方當事人以外之第三人並不產生效力；雖容積移轉之權利性質上屬於債權，惟容積移轉後對於土地所有權將產生本質上之變化。蓋就送出基地而言，由公法賦予其得將此容積，利用個別土地所權間之使用權於本質上無差異之特色，將容積自所有權剝離而為移轉，此時對其土地所有權而言，其使用權能之內容已有所減少，造成土地所有權內容已與移轉前之內涵有所改變，而產生物權內容變動之狀況；故針對此等土地所有權內涵改變之情事，有必要加以公示予一般民眾知悉。他方，就接受基地而言，其亦利用使用權本質上之無差異性質，將其他土地使用權與自己土地之使用權加以結合後利用之，此等結合行為亦造成其所有權之內涵產生相當變化，針對此等所有權之變化，亦有必要公示。

另外，我國目前容積移轉制度中，除依照都市更新條例第四十五條之相關土地、都市計畫法第八十三條之一之開放空間土地與公共設施保留地、大稻埕計畫自願捐贈予台北市政府之土地、台北縣十七處管制要點第十一點與第十二點之公共設施用地與古蹟等土地，皆須於容積移轉後，將其土地所有權移轉為公有，抑且此等土地如公共設施保留地等皆具有特定之使用目的，理論上於公開土地交易市場中進行交易之機會較少。惟依照文化資產保存法、都市計畫法與大稻埕計畫中，保存為私有土地所進行之

容積移轉，送出基地於容積移轉後，其土地所有權仍然保持為私有，土地所有權人仍對於土地所有權擁有使用、收益與處分等權能，故此等送出基地於容積移轉後，尚可與一般土地於公開交易市場中進行相關交易。

是以，於容積移轉後，某些土地所有權仍保持為私有，抑且該等土地仍得於土地交易市場中進行交易。如是，則將產生以下之問題。亦即，就容積移轉屬債權之前提下，此容積移轉之效力僅具相對性，對於第三人並不產生任何效力。職是，當該等容積移轉後土地所有權仍保持為私有之送出基地，於容積移轉後將其土地所有權移轉與第三人時，原則上容積移轉之效力並不對於送出基地之新土地所有權人產生效力。若此，則將破壞原有容積移轉之成果，造成容積移轉制度之破壞與不穩定。此等狀況亦將發生於接受基地上，亦即容積移轉後，接受基地所有權人若將其土地移轉予第三人，則此容積移轉之效力，原則上亦不對該新土地所有權人產生任何效力，亦將產生危害容積移轉制度。

惟就目前土地公法之管制而言，容積移轉後相關土地亦必須受到土地公法之管制。故即便就權利效力上，容積移轉對於容積移轉雙方當事人以外之第三人不產生任何效力，但業經容積移轉之土地仍無法脫離現行土地公法之管制；是以，不論土地所有權人是否更替，於土地容積移轉後仍受到相關法律之管制。如此一來，雖然容積移轉僅對於容積移轉雙方當事人產生效力，惟若將該等土地移轉為第三人時，該等土地仍受有相關公法之管制，使該等新土地所有權人亦必須受到容積移轉後管制之狀態。據此，於現行公法管制之效果下，容積移轉後土地亦受到公法之相關規範，使土地交易市場中之第三人，若承受該等業經容積移轉之土地後，亦將受到容積移轉效果之規範。從而，藉由相關公法之管制達到容積移轉結果之確定與穩定，不論所有權人是否更替，並不影響公法對於土地之管制狀態；故即便容積移轉後土地所有權易主，新土地所有權人亦必須受到公法之拘束，進而使容積移轉對其亦產生效力。於容積移轉後，因公法管制之效力將使容積移轉對新土地所有權人產生拘束力，若無一適當之公示方法，將使不知容積移轉之第三人，購買此等業經容積移轉之土地，而造成相關損害，故自保障土地交易安全之觀點出發，容積移轉必須有一適當之公示方法。

綜上，容積移轉後，欲購買業經容積移轉之送出基地或接受基地之土地交易市場中第三人，將因公法管制，亦必須受到容積移轉效力之影響。此外，針對容積移轉後，不論對於送出基地或接受基地而言，其土地所有權內容中之使用權將產生增減效果，使所有權之本質內涵產生改變，故對於此所有權內容重大改變之情事，必須有適當之公示方式加以表彰，尤其

於容積移轉後，土地所有權仍保持為私有之送出基地與接受基地，必須有一適當之公示方式，表彰該等土地於容積移轉後土地所有權本質上之變化。否則，若針對容積移轉無適當之公示方法，將使土地交易市場中之第三人，因不知容積移轉之情事，而購買業經容積移轉之土地，而產生其實際上欲購買之土地權利內容與其原來所欲購買之土地權利內容有所差異，進而造成相關損害，抑且將破壞由現行法制所建構之土地交易安全，使土地交易市場處於不安定之狀況。鑑此，針對容積移轉後之相關公示方法，必須加以建構，否則將產生上述之交易問題，進而破壞目前相關法制所建構之土地交易安全。

二、容積移轉相關公示問題

容積移轉後對於容積移轉雙方之土地權利內容將產生極大影響。就容積移轉後維持為私有之送出基地而言，於容積移轉後其所得建築之權利將減少；就接受基地而言，於容積移轉後其所得建築之權利將增加。此等土地所有權本質內容變化若無適當之公示方法，將使土地交易市場中之第三人無法知悉容積移轉之情事，而購買業經容積移轉之送出基地，使其受到損失。我國目前容積移轉後，所有權保存私有之送出基地，原則上得分為兩類。一為文化資產保存法、都市計畫法與都市更新條例中之古蹟等保存送出基地，原則上將由相關主管機關加以指定為古蹟等用地；另一為大稻埕計畫中之特定專用區與住宅區等，此特定專用區內之送出基地原則上皆為供特定商業使用、特定住宅使用或住商混和使用等。就前者而言，一般於進行土地交易時，申請土地使用分區證明時，即得知悉該土地為古蹟保存用地等，於交易時將會較為保守與謹慎。惟就後者而言，於土地使用分區證明中其所登載之分區主要為特定專用區與住宅區，並且多半供商業與住宅使用，與其他可建築用地並無二致，尚難藉此判斷其是否為送出基地。故就大稻埕計畫中之送出基地等容積移轉公示，則具有相當之必要性；雖然經由文化資產保存法與都市計畫之古蹟保存等送出基地，得藉由土地使用分區證明等文件知悉其用地狀態，惟此亦非完全得避免上述交易之問題。就我國目前容積移轉相關規定觀之，於容積移轉制度之運作過程中，將會產生以下容積移轉公示之相關疑義。

（一）容積分次移轉之公示問題

我國容積移轉制度中，除台北縣十七處管制要點規定外，基依照古容辦法第九條、都容辦法第十條、大稻埕容移要點第八點之規定，皆允許送出基地得分次將其所得移轉之容積，分次移轉予不同之送出基地。藉此以增加容積移轉之可行性，並增加容積移轉之彈性。蓋若強制送出基地必須一次完全將其容積送出，市場上未必有如此之需求，而將造成容積移轉之

困難。然而，若今有一送出基地依照規定移轉出其部分容積，此時該送出基地所有權人如何對外表彰其尚擁有部分得移轉之容積；抑或外界如何知悉其擁有多少容積與剩下多少容積。於容積分次移轉後，送出基地之所有權本質上即產生變化，抑且若送出基地移轉予第三人時，該第三人亦將受到容積移轉效力之拘束，已如前述。是以，針對此等送出基地所有權本質上之變化，以及為確保土地交易安全之前提下，針對容積移轉應有一適當之公示方法，以避免容積移轉引發更多之法律問題。

此外，依照都容辦法第十三條之規定，送出基地於許可其部分容積移轉前，應視其性質與類別，將所有權之部分贈與登記為公有。若送出基地依照此規定進行分次移轉後，將其土地所有權之部分贈與登記為公有，此時此土地所有權將由送出基地所有權人與贈與登記之該公法人所共有；抑且其容積亦較容積移轉前所減少，就此土地權利內容之重大變更，亦有必要加以清楚公示，使外界有一簡易方式清楚知悉此等土地內容。就此等容積分次移轉所產生之問題必須加以解決，以免影響目前土地交易市場之安定性。

（二）接受基地公示之問題

我國容積移轉制度中，除台北縣十七處管制要點外，依照古容辦法第六條、都容辦法第十一條與大稻埕容移要點第八點，皆有規定接受基地於接受容積後，於申請建築時，因基地條件之限制，未能完全使用其獲准移入之容積者，得依照相關規定，將該為完全使用之容積，移轉至其他可建築土地使用。此規定使接受基地例外地成為送出基地，更甚者，使任何一筆建築用地都有成為送出基地之可能性。本來，目前容積移轉就送出基地之條件皆有所規定，尚不論其規定是否明確，至少得由相關法律規定得知送出基地之條件範圍。惟於此接受基地得例外成為送出基地之規定下，使容積移轉適用之範圍內任何一宗建築基地，皆可能成為送出基地，此時應如何對外表彰，土地權利內容之改變即為重要之課題。

此外，接受基地於容積移轉後，如何對外公示其權利內容之改變，使外界知悉其使用權能業已增加？以及如何對外表彰其擁有可接受容積之權利？是以，若無適當之公示，則外界將無法清楚知悉土地市場交易中，建築用地是否業經容積移轉？抑或是否有可能成為送出基地？此等問題恐將破壞土地交易市場之安全性。

(三) 容積移轉後送出基地保持為私有之公示問題

我國容積移轉中有一相當獨特之處。亦即，我國利用容積移轉取得公共設施保留地與開放空間土地。由接受基地所有權人取得是等送出基地所有權，並清理是等送出基地上之相關權利後，再將是等送出基地所有權移轉登記為公有，主管機關始許可其容積移轉。而該等送出基地一旦移轉為公有後，其移轉處分等即受到公有土地相關之限制，並得藉由現有土地登記，公示其權利狀態內容。然而，除大稻埕計畫自願捐贈與台北市政府之古蹟土地與台北縣十七處等管制要點第十二點之古蹟土地外，基於文化資產保存法、都市計畫法與都市更新條例之古蹟等保存用地經由容積移轉後，其所有權仍保持為私有，如同前述，該等送出基地一旦經容積移轉後，其土地所有權之本質將產生變化抑且價值將較為減少，而此等土地仍保持為私有之狀態下，若無適當之公示方法，一般民眾將無法知悉容積移轉之情事。若因不知該容積移轉之事實，而購買該業經容積移轉之送出基地，將引發相當之損害，造成土地交易安全之不確定性。

綜合上述，依照我國目前容積移轉之運作，必須有適當之公示制度加以配套；否則將引發土地交易安全之問題。鑑此，則需探究目前法律規定於實務上，針對容積移轉後相關之公示作法，並探討是否則得解決上述相關公示之問題。

三、法律與實務上對於容積移轉之公示規定與作法

目前針對容積移轉後相關管理之方式主要分為兩類，一為基於法律之容積移轉；另一為基於都市計畫之容積移轉。就前者而言，依照古容辦法第十一條與都容辦法第十九條之規定，乃由主管機關於許可容積移轉後，應立即更新送出基地圖冊，將相關資料列冊送由主管建築機關實施建築管理及送該管土地登記機關建檔，並開放民眾查詢。後者主要為大稻埕計畫之規定，乃於容積移轉完成後，台北市都市發展局定期編製閱覽圖冊，並公布許可容積移轉之送出基地相關資料，以及經審議通過之接受基地區位與容積移轉量，供民眾查詢及相關審核作業參考。然而就法律規定之容積移轉而言，所謂「建檔」究竟為何？以及基於都市計畫之容積移轉所公布之內容為何？是等疑問皆關乎容積移轉之公示問題，故需進一步加以探究。

所謂建檔之動作，乃於容積移轉完成時，由主管機關發函至土地登記機關針對相關資料加以建立檔案加以管理。此管理並未就送出基地或接受基地之土地登記簿上，有任何明確之登記容積移轉內容。就此，目前實務上，土地登記機關於接受建築機關之相關容積移轉函令後，對於是否於土地登記簿上加以註記，有不同之作法。有完全不於土地登記簿上註記任何

有關容積移轉之情事；亦有簡要註明「容積移轉」之文字，故就目前實務上並無統一之作法與規範。因此，若單就土地登記簿之查詢，難以清楚明白得知該筆土地是否有經容積移轉之情事或其相關內容。然土地經由容積移轉後，不論送出基地抑或接受基地之土地權利內容將極大之改變，惟就目前此設計之管理方式，僅由土地登記機關建立檔案加以管理，未有任何於土地登記簿清楚且明確之登記註明，使外界無法藉目前法律所規定之「建檔」，簡易且明白瞭解是否有容積移轉情事，抑或容積移轉相關明確之內容，此甚為可惜。此外，此建檔性質上屬於土地登記機關內部作業，其對於一般民眾之公示效果較為消極，必須由民眾申請始得進一步知悉。對目前所建立之土地交易安全將產生所衝擊，因此有關容積移轉之公示方式，究應為何，需加以探究之。

此外，經由都市計畫之容積移轉，以大稻埕計畫為例，其經容積移轉後將由台北市政府加以公告，其公告內容係針對送出基地之地號、可移出容積、本次移出之容積以及尚可移出之容積等內容；就接受基地而言，其公告內容為可接受容積之上限、本次移入之容積、尚可移入之容積等²³⁷。就此公告內容，即得使一般民眾得藉此公告，清楚且明白瞭解送出基地與接受基地有關容積移轉之相關資訊。如是，或可達到公示容積移轉之效果；惟此公示方式並非完備，蓋其無法完整且主動揭露土地權利變化狀態之效用，使一般民眾無法簡易且清楚知悉，恐將破壞土地交易市場之安定性，故目前之公示方式尚有改進之處。

四、容積移轉公示制度之改進建議

誠如前述，於我國容積移轉制度之運作下，將產生以下之問題。第一、送出基地於容積分次移轉後，如何對外界表彰其尚有剩餘之容積可得移轉；抑或外界如何得知其已有容積移轉之事實。第二、接受基地於例外之情形下將可能成為送出基地，外界應如何得知此情況，以避免不知而購買此土地，造成相關損失。第三、容積完全移轉後，某些古蹟等保存用地之所有權仍保存為私有，若外界無一明確之公示方式，可能因不知而購買此等土地，亦將造成相關損失。基此，我國容積移轉由於當初引進時，未針對容積移轉公示之配套措施加以討論與完備，造成我國容積移轉目前尚存在有此等之公示問題。就此等問題，日本於討論如何確保其容積移轉效力時亦有相關公示效果之探討。鑑此，以下首先探討日本相關公示之方式於我國是否有得加以參採之處；再者，進一步針對我國容積移轉公示制度之改進提出相關探討。

²³⁷ 此等容積移轉之公告資訊請詳參台北市都市更新處網站<http://www.uro.taipei.gov.tw/>。

(一) 日本容積移轉公示制度得否參採

日本針對容積移轉之公示亦產生相關問題，於該國之法體制下，因物權法定主義，僅得認為容積移轉屬債權，僅具相對效力，而無法直接由現行相關不動產登記加以公示。鑑此，日本學術與實務界提出相關針對容積移轉公示之解決方式，已如前述。日本針對公示之解決方式主要有，利用一般之不動產登記加以公示與其他方式之討論。針對該等方式，於我國法體制下得否加以參採，不無疑義。

首先，利用一般之不動產登記加以公示之方法，亦即研擬由容積移轉雙方以設定其他權利之方式，訂定雙方之權利義務關係並藉此達到公示之效果；例如區分地上權等，於送出基地上特定空間中，設定區分地上權，使送出基地於此特定空間中，不得加以利用，而將此特定空間之使用權能，移轉予接受基地使用之，以期達到容積移轉雙方之權利確保與公示之效果。惟此等以設定區分地上權之方式於我國現行相關公示制度下，尚難加以採用。蓋就我國目前他項權利之登記，並未就他項權利之登記目的加以記載，故即便藉由區分地上權之登記，亦無法清楚知悉容積移轉之相關詳細內容，無法達到清楚公示容積移轉相關事項之效果。另外，更進一步論，土地於設定區分地上權後，只是產生特定空間無法加以使用之效果，土地之容積於本質上並未產生變化，故設定區分地上權無法顯現出容積移轉對於土地所有權本質上產生差異之效果，僅是於利用空間尚有所改變矣。是以，如日本設定區分地上權之方式，並無法加以參採。

最後，以其他方式之討論，如空間役權、空間租賃權等。就空間役權而言，於日本僅屬於學術上之討論，於其實務上亦無法執行；就我國而言，法律上亦無此等權利，故無法參採。就空間租賃權而言，其本質上亦屬於債權之一種，亦無法直接有相關公示之方法，故亦無法採用之。

綜上，日本針對容積移轉之公示作法，就我國狀況而言，皆無法加以參採。惟不可否認者為，日本針對其問題之產生過程與相關討論，則是具有借鏡之參考價值。然而，就我國容積移轉相關公示之問題，應針對現行公示制度加以改善，始能達到相關公示之效果。

(二) 我國容積移轉公示制度改進建議

就我國目前不動產相關登記之法律以觀，以土地登記而言，必須為土地及建築改良物之所有權與他項權利之登記。故目前對於土地登記簿上得加以公示之權利，基本上皆為不動產相關物權；就債權而言，原則上由於不若物權具有對世性，故不於土地登記簿上加以公示。然而，誠如前述，容積移轉後，因公法之管制將產生類似於物權之對世效力；亦即，容積移

轉之效果將對於土地交易市場中之第三人產生效力。抑且，容積移轉雖僅屬於債權關係，惟於容積移轉後，不論對於送出基地抑或接受基地，其土地使用權能將產生增減之狀況，此等對於土地所有權內容本質產生變化之效果，即有公示之必要性，所剩下之問題，僅是應如何加以公示。據此，以下則針對我國容積移轉公示應有之態樣與個別公示問題之解決方式加以討論與分析。

1、容積移轉公示制度內容應有之態樣

我國目前容積移轉之相關公示與管理方式，主要有兩種方式。第一是基於法律之容積移轉，係由建管機關加以管理及送由土地登記機關加以建檔。第二係大稻埕計畫之容積移轉，乃由台北市政府加以明確公告相關容積移轉之內容。惟是等公示之方式，尚有所不足。

首先。就基於法律之容積移轉而言，雖然於容積移轉後，雖然建管機關有加以管理；惟如此對於土地所有權本質內容重大變更之容積移轉，若僅是由建管機關加以管理，並由土地登記機關加以建檔，乃有所不足。蓋此建檔如同前述，目前實務上就土地登記簿上之記載，作法亦未統一，故並未於土地登記簿有任何明白且清楚之登載。抑且此建檔行為僅屬於行政機關之內部行為，並未直接對外有所公示；然而，實際上容積移轉於國內並未擴大施行，且此土地管制手段具有相當之專業性，一般民眾目前尚難立即瞭解容積移轉之內容，故於進行土地交易時，一般民眾尚難立即主動向建管機關查詢容積移轉之相關情事。因此該等管理或建檔行為恐尚難達到清楚、明白及簡易公示容積移轉之目的。

再者，就大稻埕計畫之容積移轉而言，雖然藉由市政府加以清楚且明白公告容積移轉之內容後，使民眾有一管道得以瞭解容積移轉之情事，惟本文認為此尚有改進之處。申言之，如同前述，容積移轉乃為相當具有專業之土地管理手段，就我國而言，一般民眾對此尚未熟悉亦未有清楚之認知，故一般民眾於進行土地交易時，尚無法立即聯想其所欲進行之土地是否業經容積移轉，更遑論去台北市政府查詢該土地是否已進行容積移轉。故此單方面之公告對於一般民眾而言，其公示之效果實為有限。

鑑此，本文認為凡土地一經容積移轉後，應於土地登記簿加以註明，以註記之方式，註明容積移轉之相關內容事項，並且以類似信託專簿²³⁸之

²³⁸ 信託登記主要係由相關申請人向土地登記機關申請登記，其登記除應於登記簿所有權部或他項權利部登載外，並於其他登記事項欄明信託財產及委託人身份資料，信託內容詳信託專簿。所謂信託專簿乃於土地信託時，經由土地權利登記機關辦理信託登記後，應就其信託契約或遺囑複印裝訂成信託專簿，提供閱覽或申請複印。亦即土地登記機關於辦理信託登記後，應將相關資料另外造冊而為信託專簿。故一般民眾得於聲請土地登記謄

方式另外造冊（以下稱容積移轉專簿），將容積移轉之相關資料或建管機關發予土地登記機關有關容積移轉相關建檔之函示，以及容積移轉雙方相關之契約資料另外造冊，使容積移轉得藉由土地登記之方式加以公示，讓民眾於進行交易而申請該土地謄本時，即得清楚知悉容積移轉之相關內容。其註記內容，就送出基地而言，至少應有可移出容積、本次移出之容積以及尚可移出之容積等內容；就接受基地而言，應有可接受容積之上限、本次移入之容積、尚可移入之容積等資訊。於民眾進行交易而申請土地登記謄本時，就得藉由註記之相關內容知悉容積移轉之狀況；抑且若欲更進一步瞭解容積移轉詳細之情形，即得藉由容積移轉專簿之申請閱覽，更清楚與明白地瞭解土地容積移轉之狀況。如是，即得以免容積移轉公示不足而破壞土地交易安全，並避免第三人不知容積移轉之情事而購買容積權利減少之土地，進而受有損害；並且藉此完備我國容積移轉制度。

2、容積移轉公示問題解決應有之作法

以上本文認為針對容積移轉之應公示方式，主要應由土地登記機關於土地登記簿上加註明容積移轉之事項，並且另外製作容積移轉專簿，以提供詳細容積移轉之內容閱覽。然而，針對不同容積移轉之狀況應有不同之登記內容。從而，以下針對前述個別容積移轉公示之問題，提出相關應有登記內容之作法。

首先，針對容積分次移轉之問題。於送出基地分次移轉容積後，應由建管機關發函至土地登記機關，針對相關容積移轉之內容加以註記，其登記之內容應有送出基地本次移出之容積量以及剩餘可移出之容積量，亦應註明此送出基地之接受基地概況。此外，就分次移轉後，送出基地由原土地所有權人與部分贈與為公有之公法人所共有時，有關共有之狀態以及上述容積移轉後之相關內容亦應一併加以註明登載。另外，應課予容積移轉雙方有提供容積移轉契約等相關資料之義務，而將此等資料與相關函示裝訂成冊後，以為容積移轉專簿之內容，使土地交易市場中之第三人，得藉此等相關公示方式瞭解容積移轉之內容。

再者，針對接受基地之公示內容，應於容積移轉後，由建管機關發函至土地登記機關加以註明容積移轉相關事項，其內容應有本次移入之容積以及尚得移入之容積。此外，若接受基地於申請建築時，依照相關規定其因基地等條件限制，造成無法完全使用獲准移入之容積，而例外得成為送出基地時，亦應由建管機關發函至土地登記機關針對此特殊情況加以註明，其內容應至少有本次得移轉之容積量，使外界得知悉此接受基地以轉

本，若該筆土地業經信託登記，即得於謄本中知悉該筆土地已經信託，並且得藉此申請信託專簿之閱覽，清楚知悉信託之相關內容，而達到相關土地信託之公示效果。

變為送出基地。針對接受基地相關公示之內容，亦應課予容積移轉雙方提供容積移轉契約資料之義務，將此等資料與相關函示裝訂成冊，使一般民眾於進行土地交易時，得更進一步申請容積移轉專簿之閱覽，以清楚瞭解容積移轉之內容事項。

最後，針對容積完全移轉殆盡後，土地所有權仍保持為私有之送出基地，亦必須加以公示。其公示方式亦應由建管機關發函予土地登記機關註明相關內容，其內容應有本次移轉之容積，並且應特別註明容積完全移轉殆盡等字樣，使一般人得藉此知悉容積移轉之狀態。此外，與上述兩者相同，亦課予相關容積移轉資料提供之義務，將此等資料與相關函示裝訂成冊，以提供閱覽。

綜上，若我國目前土地經容積移轉後，得依照上述方式按個別容積移轉之狀況，而分別登記其容積移轉之內容，將可達到公示容積移轉後對於土地所有權本質上之變化內容，亦得使土地交易市場中之第三人，欲進行土地交易時，即得藉由相關公示內容知悉該筆土地是否業經容積移轉，抑或相關容積移轉之內容，以確保土地交易市場之安全性。

惟若將目前容積移轉相關事項藉由土地登記簿加以公示，則將產生以下之疑義。申言之，容積移轉係對於土地管限制之一種；然目前就土地相關管制之措施，如使用分區、容積率與建蔽率等，皆未藉由土地登記簿加以公示，而係由都市計畫相關體系加以公告；因此，容積移轉若藉由土地登記簿加以公示，則是否其他土地相關限制之管制，亦必須由土地登記簿加以公示？與現行相關管制體系之公示方式是否有扞格之處？就此，主要係因為容積移轉之性質上與傳統土地相關限制有所差異。蓋容積移轉乃係由容積移轉雙方當事人間，以債權之關係進行容積交易後，該等土地所有權於維持為私有之前提下，該等土地所有權尚得加以交易，而產生容積移轉對於土地交易市場中第三人產生效力之問題，故有必要加以公示，以使土地交易市場中之第三人得以知悉容積移轉之情事。然而就一般土地限制事項，其性質上乃是由公法加以直接管制，並未有如同容積移轉涉及私權移轉之問題，故僅需依照都市計畫相關體系加以公告即可，而毋須另於土地登記簿上加以公告。據此，容積移轉後應得利用現行土地登記制度，達到公示之效果，而不與現行土地相關管制公示方式有所扞格。

(三) 結語

綜合上述，就我國容積移轉之公示制度，應直接於土地登記簿中加以註明，並利用類似於信託專簿之方式另外造冊加以公示。就其公示之內容而言，送出基地與接受基地必須分別有不同之內容登記。並且針對不同容積移轉之狀況應有不同之登記內容，以達清楚公示容積移轉之內容。如此一來，將可使容積移轉之相關事項內容，清楚且明白地登載於一般民眾所熟知之土地登記簿，使民眾於進行土地交易時，即得簡易獲悉於所欲進行交易之土地是否業經容積移轉之情事，而避免現行相關公示制度不足，所造成危及土地交易安全之問題。



第三節 容積移轉之民眾參與問題及改進建議

一、民眾參與之內涵與原理

按民眾參與係指在公共事務決策過程中，給予民眾表達意見之機會與作法。其係為直接民主之象徵，此概念與運作早於古希臘時期就已存在。當時便有由市民決定公共事務之情形，並且有專責官員負責民眾參與之義務²³⁹。民眾參與主要所之理念根據為法治國家原則與民主國家原則。就前者而言，關與此根據之討論，德國多半圍繞於基本權之程序保障功能議題中開展，尤其是德國聯邦憲法法院認為基本權具有抵抗國家侵害之防衛功能，並且於某種程度上，基本權必須藉由程序之建構加以保障，是以，基本權會影響實體之法秩序以及程序法之建制²⁴⁰。在此法治國家原則保護基本權之前提下，國家應針對特定重要事項制定相關法律，賦予民眾得以參與公共事務決策之權利。就後者而言，於民主原則下，國家機關權限之行使，必須回歸國民全體之意願，而不應被特定階層所壟斷。就國家公共政策之決定行使，應為開放且自由之程序，抑且開放予全體國民參與。再者，藉由國民積極參與公共事務，將有助於公權力決定本身之正確性；蓋藉由參與管道之開放，公權力之決定將考量所有相關之利益、主張，如是之決定過程，將比行政主管機關片面所做之決定，於事理上正確之機會較大²⁴¹。

職是，於上述之根據下，現行法治國家中，大抵針對相關公共事務皆有規定民眾參與之規範，惟許多之民眾參與規範效果僅為形式上讓人民有參與之管道，而非真正落實讓人民真正深入參與相關公共事務之決定。就土地規劃而言，長期以來，土地使用規劃泰半由政府部門片面決定，民眾少有參與決策之機會²⁴²。然土地使用規劃對於人民財產增減有極大之影響，故就土地規劃事項而言，應有必要讓人民有適當之管道，表達相關意見而深入參與土地規劃事務，以保障其基本權與落實民主原則。

²³⁹ 賴宗裕「民眾參與都市建設事務之意義與限制」人與地 173 期 5 月號（1998 年 5 月）21 頁。

²⁴⁰ 陳愛娥「民眾參與的理念與實際—以民眾參與『水庫集水區』管理為例—」警大法學論集 3 期（1998 年 3 月）44 頁。

²⁴¹ 陳愛娥，前揭文（註 240）44-47 頁。

²⁴² 賴宗裕，前揭文（註 239）25 頁。

二、我國容積移轉中民眾參與機制之必要性與問題

容積移轉亦屬於土地管制手段之一種，其藉由容積之移轉以消彌傳統土地使用分區管制所帶來之不公平，並且緩和土地使用分區管制所帶來之僵化性。故容積移轉原則上亦具有相當之公共性，雖容積移轉原則上乃屬於容積移轉雙方當事人私人間之容積交易，惟其交易尚須經過行政機關之許可後，始得成立。是以，容積移轉之成立尚包含行政決策之性質。又，容積移轉不僅是屬於容積移轉雙方當事人之重大事項，此移轉不論是對於送出基地方或接受基地方之周圍居民皆有重大影響。詳言之，送出基地多半屬於具有保存價值而需要加以保存之土地，抑或公共設施用地與開發空間土地，是等土地之保存或保留對於送出基地附近居民具有相當之利益。另外，就接受基地而言，其接受容積之主要目的在於欲作更高度之開發，此額外之開發可能引入更多人口，使當地之公共設施等服務品質將會較未容積移轉前降低，而產生負面影響。是以，不論就送出基地方或接受基地方之附近居民將造成相當影響；加上容積移轉亦為土地管制手段之一，故必須有適當之管道開放予該等居民適當參與容積移轉之過程，以免受到相關損害。

綜觀我國容積移轉相關制度中，針對民眾參與部分相當缺乏。蓋我國容積移轉制度之運作，乃於都市計畫確立後，始附加於現有都市計畫中加以進行，如此一來不僅缺凡宏觀之規劃，針對民眾參與之部分亦有所不足。本來，容積移轉之進行應與都市計畫同步，於都市計畫成立時一併考量相關容積移轉之事項，並得於都市計畫成立時所進行之民眾參與機制中，使民眾即得利用相關民眾參與機制，針對容積移轉表達意見，使容積移轉之規劃與決策更具正確性，以保障相關民眾之權益；抑且達到法治國家原則與民主原則中對於民眾參與機制之要求。

原則上我國容積移轉若經由都市計畫體系所運作，或可經由都市計畫本身民眾參與之部分解決，惟此等民眾參與，如都市計畫法第十九條針對主要計畫之說明會，乃針對都市計畫施行前主要計畫之整體性部分，事前使民眾有參與之管道，惟對於容積移轉此等個別性基地之變化性質上有所不同，故應另有針對容積移轉有另外參與之管道。更甚者，經由文化資產保存法所進行之容積移轉，有關民眾參與機制之建立，更是缺乏。如此，恐不符合上述法治國家與民主原則，有必要加以檢討之。

三、日本容積移轉制度中民眾參與機制之參考價值

就此民眾參與之問題，日本亦有發生。除依照地區計畫所進行之容積移轉外，其他依照都市計畫法與建築基準法之容積移轉，於運作上亦面臨民眾參與機制不足之狀況；其主要之問題在於實務上無法真正落實民眾參與機制。蓋日本容積移轉制度主要皆是藉由都市計畫所進行，雖其容積移轉於都市計畫成立時，即有一併考量相關容積移轉之事項，並且得藉由都市計畫相關民眾參與制度，針對容積移轉進行表達及提供意見之功能；惟於日本實務上，針對都市計畫之民眾參與，往往由行政機關單方面之裁量權否定民眾參與之必要性，使相關民眾參與機制無法真正落實。有關於日本容積移轉制度之運作乃將容積移轉真正落實與都市計畫結合之作法，並且藉由都市計畫規劃時，考量各種衝擊與面向，並使容積移轉相關民眾參與之時程與都市計畫相關運作結合，確實使容積移轉中民眾參與之部分得發揮最大功效。此等制度運作對於我國容積移轉制度之調整與相關民眾參與制度之建立，相當具有參考性；惟於運作內容而言，應避免日本實務上由行政機關單方面否決民眾參與之弊病。

四、我國容積移轉中民眾參與機制之改進建議

就我國目前容積移轉之狀況而言，若欲達到日本容積移轉相關民眾參與之程度，必須根本性地於制度上加以調整，使容積移轉真正與都市計畫結合，並藉由都市計畫體系中相關民眾參與機制，以達到容積移轉民眾參與之要求。故目前應即時改善者，針對現有容積移轉制度中，另外加設相關民眾參與機制，以達法治國家原則與民主原則對於民眾參與之要求，並且降低容積移轉對於附近民眾權益之衝擊。須強調者為，為澈底改正與解決容積移轉民眾參與之問題，應根本性地將容積移轉制度融入原有都市計畫體系中，並且藉由都市計畫事前之整體規劃與事前加強並改善現有民眾參與機制之運作，使容積移轉制度得以更加完善，並解決目前相關民眾參與之問題。

是以，本文認為正本清源之道應將容積移轉制度真正融入都市計畫中，並基於法律保留原則下，應於相關容積移轉之法律中，新增相關民眾參與之機制，使相關民眾參與得真正落實，以降低容積移轉對於周圍民眾所帶來之衝擊，並完善都市之發展。然而，容積移轉之目的主要係為補償發展權受限之土地所有權人，就另一層面而言，亦具有促進都市發展功能之色彩。若於此加強民眾參與之機制，其反面效果恐將造成容積移轉運作之阻礙，進而妨礙都市之發展；因此民眾參與之機制設計，必須避免過度

干涉容積移轉之進行外，亦必須保障相關權益受影響之民眾，其得參與之最低限度權益。

綜合上述，本文認為就容積移轉相關之民眾參與機制，最低程度參與必須要有公聽會之舉辦，使民眾得瞭解容積移轉所帶來之衝擊與影響，並得提出相關意見，供作接受基地所有權人與政府針對該地區應加強之相關措施。蓋民眾參與之方式中，其他方法對於容積移轉而言並非適當；例如就聽證而言，尚須有相關言詞辯論之過程，將造成容積移轉中過多交易成本，而恐阻礙容積移轉之進行；若僅舉辦說明會等，其參與程度又有過輕之嫌²⁴³。故於綜合考量後，本文認為藉由公聽會得參酌相關專家及學者意見，並使權益受影響之民眾得表達相關意見，以提供政府與容積移轉當事人作為參考，使容積移轉所產生之衝擊最小化，並維護相關民眾之權益。如此始得保障接受基地附近居民之財產權，達到法治國家原則與民主原則，並且不會對於容積移轉之進行造成過多阻礙。此外藉由此民眾參與之機制，得降低容積移轉所產生之負面效果，使容積移轉制度更加完備。



²⁴³ 所謂聽證係指為保障行政機關為不利益處分之相對人，於處分做成前，給予表達意見、陳述相關事實、主張會提出證據等之機會，主要以言詞之方式進行，期因此提高行政效率，遂達成保障人民權益之目的。湯德宗『行政程序法論』（元照，2005年）64頁。另外，公聽會主要乃行政機關做成行政命令、行政計畫或其他影響多數人權益處分時，向相對人、利害關係人或專家學者、社會公正人士甚至一般民眾在內多數人廣泛收集意見，以資為參考。蔡茂寅「行政程序法草案之重要內容（三）—重要之程序規定—」收錄於國立台灣大學法律學系主辦『行政程序法草案研討會論文集』（1999年）95頁。

第四節 我國容積移轉制度活用之建議

一 日本法之啟示

一、擴張容積移轉之運用目的與手段

(一) 我國容積移轉之運用特色與不足之處

1、我國容積移轉之運用特色

我國容積移轉制度主要標的有二。首先，依照文化資產保存法第三十五條、都市計畫法第八十三條之一、都市更新條例第四十五條、大稻埕計畫與台北縣十七處管制要點第十二點之規定，容積移轉乃針對古蹟等保存用地之補償，除少數送出基地於容積移轉後，須將其土地所有權移轉為公有以外，原則上該等送出基地所有權仍保持為私有。利用容積移轉補償該等土地發展受限之所有權人，政府得藉由私人間容積移轉之交易，達到補償該等土地所有權人之損失與減少政府補償經費之支出。

再者，依照都市計畫法第八十三條之一、都市更新條例第四十五條、台北縣十七處等管制要點十一點之規定，將容積移轉運用於補償政府長久以來，因財源不足而遲遲無法徵收之公共設施保留地所有權人。抑且規定是等送出基地須於容積移轉後將其土地移轉為公有，藉此得達到由私人間容積移轉之行為，補償公共設施保留地所有權人之損失並使政府無償取得該等公共設施保留地；以期解決政府長久以來無法徵收公共設施保留地之困境公共設施保留地等之取得。

是以，我國容積移轉之運用，不論用於古蹟等保存用地之補償抑或公共設施保留地之補償與取得，皆是將容積移轉作為補償手段之一種，屬於較為消極之運用。申言之，我國目前不論基於法律抑或基於都市計畫之容積移轉，雖然於運用上有針對促進土地利用等方面，惟就此等積極面之運用仍屬少數。主要乃是針對古蹟與具有保存價值建物之保存，抑或公共設施保留與開放空間之取得手段。就前者保存之運用，主要乃承襲美國容積移轉之運用，將容積移轉用於土地限制發展之損失補償手段；就後者而言，乃是我國為因應公設保留地取得財源困境之問題，利用容積移轉補償公共設施保留地之土地所有權人，並由國家取得公共設施保留地所有權，亦為補償手段之一種。故我國容積移轉之運用特色主要乃為補償手段之一種，屬於較為消極之運用。

2、我國容積移轉運用不足之處

綜觀我國目前都市相關發展管制，主要之管制手段為土地使用分區管制，另外再配合土地重劃、區段徵收、都市更新等開發手段，針對都市發展之各種需要，運用不同之都市管制或開發手段加以因應。惟近來社會經濟之快速變遷，不僅都市發展多元化，於土地利用之概念與法理皆有所改變。申言之，以往對於土地之利用多半著重於土地權利之垂直利用，故傳統土地權利之相關法理，亦多半土地垂直利用形態概念下，進行相關規範。然而，隨著社會經濟之變遷，傳統社會對於土地垂直利用之法理已不敷應付現代社會之需要。進而，於現代社會中，已產生土地權利水平利用之法理，針對空間之概念有更進一步之詮釋；容積移轉即為於此土地利用概念轉變下之產物。

我國目前相關之土地管制與開發手段，多半尚停留於傳統土地垂直利用之概念狀態，如區段徵收與土地重劃等，皆著重於土地所有權或其他權利之分配，屬於傳統法理之概念。此等土地開發手段或得達到相關開發之目的，惟就現代社會土地利用之多樣性，傳統相關開發手段是否得以注入活力，有討論之必要性。此外，我國屬地狹人稠之島國，島上又有大部分面積屬於山坡地，得加以開發利用之平原土地，更顯稀有。於此前提下，吾人應針對我國土地之利用效率或方式加以提升，以達到土地之有效利用。

然就我國容積移轉之運用，多半作為補償手段，屬於較為消極之運用。惟於前述我國相關現有土地管制與開發之課題下，是否得將容積移轉擴張於較為積極之開發面，而與我國相關現有土地管制之開發制度加以融合，即為重要之課題。否則，就現行相關容積移轉之內容為補償之前提下，本文認為有無法將容積移轉之功效發揮極致，而使我國容積移轉運用產生不足之處，對此則有必要加以探討。

對此，日本容積移轉之運用與我國有極大不同之處，其容積移轉之運用主要乃將容積移轉作為開發之手段，積極運用於都市與建築發展。此等積極面之運用，即為我國現有容積移轉所不足之處；是以，日本容積移轉之運用目的與手段即具相當參考之價值。故以下針對日本容積移轉得以參採之概念與意涵加以分析，以求我國得以參考與改進之處。

(二) 日本容積移轉運用之特色與值得參採之處

1、日本容積移轉運用之特色

日本之容積移轉制度主要有基於建築基準法與都市計畫法，主要乃為因應各種都市發展之狀況所設計，故其制度之運用上較為靈活與多樣性，透過都市計畫之手段，按各種地區或建築基地之特色或需求，尋求最適合該地區或該基地最適合之發展模式，運用最適當之相關容積移轉制度，進行該地區或該等基地之開發，以謀求都市與建築之良好發展。藉此等制度以活化都市之發展，使都市不至處於死板與僵硬之狀態，另一方面更得以促進經濟之發展。此兩大類之容積移轉內含有些微差異，故以下分別就其特色與內容簡要闡述之。

首先，就基於建築基準法之容積移轉而言，主要有綜合設計制度、一團地綜合設計制度與連擔建築物設計制度。此等制度主要是基於建築基準法之規定，於符合各別之特定要件時，得不適用建築基準法所規範之基本規定，使該等適用地區範圍內之建築物，得另外適用較為寬鬆之規範。就此增加之容積範圍內，該適用範圍內之建築物，得互相調配容積，使各建物得按其發展所需以及個別基地條件之狀況，積極地互相調配及尋求自身最適與最需之發展量體，使土地之利用得發揮最大效用，並活潑現有建築基準法之規範，使建築發展得因應社會經濟之潮流所需，而與都市發展作配合，以謀求更完美之生活環境。

再者，就基於都市計畫法之容積移轉而言，主要有特定街區制度、再開地區計畫、容積率適正分配地區計畫與特例容積率適用區域計畫。該等制度主要皆為因應日本各時期都市發展所產生之問題與需求，所創設之制度。透過都市計畫之手段，以排除現有建築基準法之相關規定，使該等計畫區內，得另外適用其他規範，並獲得容積之放寬。由土地所有權人間於計畫規範之前提下，積極互相調配土地建物間之容積，使各地區或土地間，按規劃意旨或其發展所需，進行容積移轉。如此，藉由計畫積極調配地區或建物間之容積，以促進都市更良好之發展，相當具有積極性。

職是，不論基於建築基準法或都市計畫法，日本容積移轉之運用皆主要針對建築發展與都市開發等積極面。就其運作之內涵而言，此等積極之容積移轉與作為補償手段之容積移轉，除運作目的之差異外，尚有另一不同點。亦即，作為積極之容積移轉運用，其送出基地並非如同作為補償手段容積移轉之送出基地一般，屬於需要保存之土地；而是此等送出基地本身亦為積極開發之土地，僅是就其開發運用尚有剩餘之未利用容積，為促進此等未利用容積更有效之運用，始將此等未利用容積移轉予其需作更高

度利用之土地加以利用。是以，就此點而言，即得清楚知悉容積移轉作為開發手段之積極性，不僅接受基地作更高之開發利用程度外，送出基地本身亦為建築或都市開發體系中之一環。

2、日本容積移轉值得參採之概念

本來，美國容積移轉制度制定之目的主要為保存古蹟與自然開放空間，其他尚有與都市開發有關。然而，我國與日本皆有將容積移轉之概念導入並加以改良。就我國而言，當初容積移轉之制度目的主要乃為保存古蹟，嗣後導入都市更新手段中，最後於都市計畫法中創設以容積移轉之方式，取得公共設施保留地，此舉為我國容積移轉法制中相當具有特色之一環。據此，我國容積移轉法制之制度目的，主要有古蹟與開放空間之保存、都市更新等開發手段、公共設施保留地之取得。故綜觀我國容積移轉之運用上，乃以保存或取得特定土地為目的，屬於補償手段之一種，而缺乏積極之運用。

就日本而言，其國內容積移轉相關制度之制定目的，主要皆運用建築與都市發展上，各制度主要有促進都市發展與追求更多開放空間而給予較寬鬆之管制，而產生容積移轉之現象；亦有為促進都市更良好發展，而允許特定範圍內建物間之容積互相移轉。此外，於少數制度中有以保存古蹟等為目的外，綜觀日本容積移轉之相關制度，皆運用於較積極之建築與都市發展，此與我國大相逕庭。因此，得考慮參考日本相關容積移轉制度，引進國內加以運用。雖然其制度之運用主要目的並非在於容積移轉，容積移轉僅是其制度之附隨效果，惟其制度主要目的皆在於促進都市之良好發展。

是以，就日本得以參採之處在於，得將我國容積移轉擴張於較為積極之建築與都市發展運用；例如，得與我國現有都市計畫融合加以運用，以及將我國補償手段與日本積極開發之運用手段加以結合，以創造我國容積移轉更有效之活用。針對相關具體之建議，則於以下詳細闡述之。

（三）我國容積移轉運用目的與手段之擴張建議

日本容積移轉制度乃自 1960 年代起陸續產生，主要係針對各時代所產生之都市問題加以因應而生之制度，故具有相當多樣化之運作目的，如有促進土地再開發、整體規範新建建築之規劃、促進市中心商業區之發展、保存低度發展地區等等。其制度之內涵與精神對於缺乏活力之我國相關土地管制而言，具有相當之參考價值，我國容積移轉之運用或得加以參採，以擴張於都市發展與建築管理上，藉此於我國目前土地相關管制手段中注入活力，並解決更多之都市問題，使我國相管土地管制體系更加完備。

換言之，綜合我國與日本容積移轉之特色，我國乃將容積移轉運用於保存古蹟等與取得公設保留地之手段，屬於補償手段之一種；日本容積移轉乃是為因應日本各時期所產生之都市問題，所發展出之容積移轉制度，其積極運用於都市開發與建築管理，屬於都市發展之手段。由此可知，我國與日本於容積移轉之運用功能上有所差異，分別得達到不同之目的。然而，就日本將容積移轉運用於積極之都市開發與建築管理而言，對於與日本同屬島國以及地狹人稠之我國，日本容積移轉制度極具相當之參考價值。據此，我國得於現行相關土地管制規定為基礎下，參酌日本容積移轉制度之內涵與精神，與我國現行相關規定加以結合，使我國容積移轉制度之運用得更加廣泛，並且使我國土地管制手段得更加多元化，以因應都市發展所產生之各種需求，創造更優良之都市生活環境。

然而，於參考日本相關容積移轉制度之前，則必須有一前提要件。亦即容積移轉交易之確保，容積移轉後如何公示之問題，必須加以解決。就我國目前容積移轉制度下，容積移轉後主要乃是古蹟等保存用地保持為私有，然此等保存為私有之土地仍可與一般土地相同，於土地交易市場中加以進行交易，若無完備之相關公示制度，則將引發相關交易安全之問題。然目前我國有關容積移轉公示制度尚有不足之處，已如前述，必須加以改善，故應於土地登記簿上加以註明相關內容，抑且以類似信託專簿之方式另外造冊，以供閱覽，進而達到容積移轉之相關公示，避免相關土地交易安全問題之產生。於現行法體制下，若欲參考日本容積移轉之相關作法，就容積移轉相關公示之問題更必須加以解決後，始得參採之。

申言之，日本之容積移轉制度中，主要乃運用於都市開發等積極面，容積移轉後，容積移轉雙方之土地皆維持為私有，若我國採用此等容積移轉制度，屆時將會產生更多業經容積移轉之私有土地，而造成更多業經容積移轉之土地於土地公開交易市場中流動，故若相關容積移轉公示制度未加完備，則將引發更嚴重之土地交易安全問題。是以，於參採日本容積移轉之相關作法時，應先將我國相關容積移轉公示制度，如本文前述所建議加以完備後，始有引入日本相關制度之前提要件。

故而，以下即參考日本容積移轉之相關積極運用之理念，於我國相關現行制度下，探討我國容積移轉得加以活用之處，以求更加完備我國容積移轉制度以及土地相關管制規範。

1、將容積移轉與現有都市計畫體系內容及開發手段加以結合

首先，誠如前述，於增加我國容積移轉之運用層面時，有一重要之課題必須加以完備，亦即容積移轉之相關公示制度。蓋若將容積移轉擴張運用後，就日本之經驗以觀，將產生更多於容積移轉後，土地所有權仍保持為私有之狀況。若相關容積移轉之公示制度未加完備，將使土地交易市場中第三人不知容積移轉之情事，而購買業經容積移轉之土地，造成相關損害並增加土地交易糾紛，對土地交易市場之穩定性造成傷害。故若欲擴張目前容積移轉之運用，公示問題則必須加以完備，使土地交易市場中之第三人，得藉由適當之公示管道，清楚知悉其所欲進行交易之土地，是否業經容積移轉抑或相關容積移轉之內容。就目前制度而言，僅須於土地登記簿加以註記抑且以類似信託專簿之方式，使土地交易市場中之第三人，於進行土地交易而申請土地登記謄本等資料時，即得清楚知悉容積移轉之相關內容。

其次，於相關公示制度完備後，始具備擴張容積移轉之前提要件。若我國欲將目前之容積移轉擴張於都市開發等積極面，則必須將日本相關容積移轉制度之概念與我國都市計畫加以結合，使該等理念得以真正落實於我國之法制中。蓋日本相關容積移轉制度皆是透過都市計畫之方式加以進行，故若要導入日本容積移轉之概念，則必須先於我國都市計畫法相關體系中，加入相關更為積極之容積移轉概念。

更具體而言，例如，得將容積移轉之概念導入特定區計畫中。按特定區計畫係指為發展工業或保持優美風景或因其他目的而劃設之特定地區，而加以擬定特定區計畫（都市計畫法第十二條）；若此特定地區是為了發展工業或其他都市之積極開發，即得於此特定區內導入積極之容積移轉運用，容許此特定地區內之土地，於一定條件下，於不超過事前規劃總量，該等建築基地得自由進行容積移轉，使特定地區內之發展更具多樣性。土地所有權人得按其自身發展之需，積極地於各建築開發基地間，進行相關容積移轉事項，使特定區內之土地得更有效利用。

此外，於土地權利關係人為促進其土地利用，得配合當地分區發展計畫，向都市計畫主管機關申請自行擬定或變更細部計畫（都市計畫法第二十四條）；就此，得增加若符合相關要件之下，就此細部計畫內之相關土地，亦得進行較為積極之容積移轉，由土地所有權人間自由調配容積，使每筆土地得尋求最適發展量體，以使土地得作最適與最有效利用，並藉此促進都市更積極之發展。尚有，目前都市更新條例第四十五條中有規定相關容積移轉，其中亦有規定為促進更新地區中之土地更有效利用，亦得進行容積移轉，惟目前相關詳細之規範，尚未完備，有必要針對此措施規定加以強化，使我國都市更新內容得有更多方面之運用。

復次，得將容積移轉運用於更為積極之手段中，例如，得將容積移轉之概念導入現行土地重劃或區段徵收中。蓋目前此等土地開發手段皆著重於土地傳統之垂直利用，於規劃開發後注重傳統權利之分配；若欲配合目前土地著重於水平面權利運用概念，即得導入相關容積移轉之作法，使此等開發地區內之土地，得尋求最適當之開發量體，以作更積極與有效之利用。

申言之，以土地重劃而言，目前於進行相關重劃工作後，土地所有權人按原位次分配土地後，原則上僅能按相關規範進行開發；惟此時得導入容積移轉之概念，就此重劃地區內之建築基地，於不超過發展總量並不破壞原有重劃之原意，抑且符合一定要件之下，得向主管機關申請建築基地間之容積移轉，使重劃地區內之土地得更進一步按其利用所需而調配其容積，使發展更為多樣化。另外，區段徵收亦得導入容積移轉之概念，於土地所有權人領回抵價地後，得於一定要件下，容許該範圍內之建築基地，進行容積移轉。如此則可活化土地重劃與區段徵收之開發內容與手段，使地區或個別基地得更加有效利用，並使都市發展更有效率。

就以上之相關作法，必須配合相關法律之修正，如都市計畫法相關規定與建築法相關規範等，以改變目前較為僵化之規定；更具體而言，得立法規定於特定要件下，某些地區或某些計畫之開發，得排除現有較為嚴格之規定，使該地區等建築開發得獲得容積移轉之權利，讓容積移轉真正落於現行法體系中，並積極運用於都市與建築開發面上。此外，以上容積移轉之積極運用，主要皆於特定範圍內，利用特定之計畫針對該地區完整規劃後，再導入容積移轉之概念，避免因容積移轉之進行破壞原有規劃與開發意旨。換言之，於此等開發地區內導入容積移轉後，除必須考量整體總量之管制外，並必須以事前規劃之方式，避免於此開發地區中，特定範圍內之開發密度過高，造成公共設施不足而產生負面之影響。就具體作法而言，或得於此等開發區中，再劃定更小範圍之區域，以此劃定後之區域為管制單位，進行容積移轉量體之控管，使容積不置於過度移轉於某特定區域，而造成密度過高之負面效應。

總而言之，於此等地區內之容積移轉，乃得參考日本容積移轉之作法與概念；亦即，此特定地區內之容積移轉，主要皆是為了土地之開發所進行，於此地區內之送出基地，並非所謂須加以保存之土地建物，而是欲進行開發土地，僅是該等送出基地發展上，毋須將其所有容積利用殆盡，而有剩餘為開發之容積。就此等剩餘之容積，即得利用容積移轉將其移轉至需要額外容積之建築基地上，使該接受土地得做更高度之利用。抑且以事

前之規劃與控管，避免容積移轉所帶來之負面效應。如此，於該地區內之發展則具有相當之活力，並得促進都市之發展。

2、將容積移轉之補償手段與開發手段加以結合

此概念主要乃將我國容積移轉與日本容積移轉制度概念加以結合；亦即，將我國運用於補償之手段目的與日本運用於都市開發目的加以結合。詳言之，目前於我國土地管制體系下，針對特殊用途土地有相關限制之狀況，例如，水土保持法中規定水庫集水區保護帶之土地之限制使用，針對該限制使用所受之損失須加以補償（水土保持法第二十一條），就此等土地限制利用之補償而言，目前乃規定係以金錢補償；惟針對我國政府之財政拮据之狀況，即得利用容積移轉之對價加以補償，不僅得達到補償土地發展受限之所有權人，亦得減輕政府金錢補償之負擔。是以，針對現行法令中，針對土地發展受限已超越其社會義務之負擔，達到特別犧牲之狀態，而有給予相關金錢補償等之土地，得利用容積移轉之方式加以補償。

然而，為確保此等補償之容積移轉需求，使容積移轉得真正落實補償該等土地受損之土地所有權人，即得結合日本將容積移轉運用於積極開發之精神；亦即針對需積極發展之地區，得規定其所需之發展量體，必須向該等限制發展之土地所有權人購買其所需之發展量體後始得開發。此外，國土計畫法草案中針對某些發展受限之土地，亦導入容積移轉之概念，使該等土地得藉由容積移轉之對價獲得補償（國土計畫法草案第四十二條）²⁴⁴。就此等容積移轉之需求而言，亦得與土地開發加以結合。如前述，規定欲進行土地開發之特定地區，須向該等發展受限土地購買其所需之發展量體，始得加以開發。如此一來，不僅使容積移轉得達到保存相關土地並補償其損失之效果，另一方面，亦得促進其他需高度開發地區之發展，並且達到都市集中開發之效果，有效控管都市之發展。然而，此等運作必須藉由完整之事前計畫加以規範，計算容積之供給與需求，使容積移轉得順利之進行；否則，容積之供需一旦失衡，將使此容積移轉之運用目的付之一炬。

最後，針對將日本積極之容積移轉制度導入我國相關體制時，必須避免該國之前所產生之相關問題，如審查許可容積移轉時，必須考量該地區或整體都市之發展狀況後，以嚴格之標準進行相關審查；並且考量容積移轉附近民眾之權益，必須完備民眾參與機制之健全，使容積移轉得更加完善，降低其所可能帶來之相關衝擊；否則，將會破壞原有建構之都市發展秩序。

²⁴⁴ 請參民國 96 年 1 月 12 日台內營字第 0960800101 號函，國土地畫法草案總說明。

二、容積移轉適用標的範圍之擴大

我國容積移轉之適用標的，多半以單一建築基地為主。如送出基地主要係以古蹟等保存用地、公共設施保留地、開放空間用地等，皆是以單一基地作為容積移轉之對象。就送出基地而言，亦不例外，亦是以單一可建築用地為接受容積之單位。如此之容積移轉於適用上缺乏彈性，抑且有缺乏整體都市規劃完整性之感，尚有改進之空間。

就日本而言，其容積移轉制度除如同我國有以單一基地為標的外，其尚有以街區；抑或以計畫指定應低度發展地區與應做高度發展地區，以地區為單位整體規劃送出容積地區與接受容積地區，以該等地區為單位進行容積移轉。申言之，於該指定進行應低度發展地區內之任何一筆土地，皆為送出基地；於指定應做高度發展地區內之土地皆為接受基地，以地區為單位並訂出總量，且藉由完備之規劃，由此等地區內之土地自由移轉其容積，並充分達到尊重私人開發之自由以及活化都市之發展。如此之作法得使都市發展更具完整性，規劃符合地區之特性，創造具有地區特色之都市。藉由此地區性之整體規劃，亦得減緩容積移轉所帶來之衝擊效益，如公設不足等問題。

是以，我國容積移轉即缺乏日本此種整體規劃之功能。因此於未來容積移轉制度之改革上，或可參酌日本此種具有整體規劃功能之容積移轉，使容積移轉之功能得更佳提升，並且降低目前容積移轉衍生出規劃性不足之缺點。

三、結語

我國屬地狹人稠之島國，於現行土地高度利用之狀態下，容易產生都市無秩序之發展，然就我國目前相關都市管制與開發手段，尚不足以完全應對此等都市問題。針對此等都市發展之問題，日本自 1960 年代以來即有相關問題之陸續產生，為因應此等都市發展與建築管理之問題，日本陸續創設相關制度加以解決，因而產生相關容積移轉之制度。是以，就日本之經驗而言，我國得加以參採，針對適合於我國之相關容積移轉制度，加以採用，以完備我國都市規劃體系，亦得豐富我國容積移轉制度之內容。

然而，只要相關配套措施之完備下，我國得針對我國目前土地管制或都市發展規劃所不之處，參考日本相關容積移轉於積極面之運用，以強化我國現行都市管制之手段，並活化我國都市之開發，以增進我國都市之良好發展。

第五節 小結

我國容積移轉導入國內已有一段時間，於某些縣市中亦陸續有容積移轉之案例出現；惟縱觀容積移轉制度中，相關之配套措施並非相當完備。就法律問題而言，以容積移轉所產生之交易問題為重要課題。於目前之制度設計下，恐將引發土地交易安全問題與容積移轉買賣上之問題；例如容積分次移轉之公示問題、接受基地例外成為送出基地公示問題，以及容積移轉後土地所有權仍保持為私有之公示問題。就此等問題，最根本之解決辦法為明文立法將容積移轉之內容規定為物權之一種，惟立法工程浩大亦耗時，有緩不濟急之感。

我國目前針對容積移轉之公示與管理，主要乃由建管機關作管理，並由土地登記機關加以建檔；此外，尚有藉由都市計畫之方式加以公示。惟此等公示無法達到使一般民眾知悉土地是否業經容積移轉；抑或容積移轉之相關詳細內容。容積移轉為相當專業之土地管理手段與知識，目前於我國亦未有廣泛施行，故對於一般民眾而言，容積移轉為相當陌生且專業之土地管制手段。惟此容積移轉卻可能造成一般民眾於進行土地交易時之不定時炸彈；蓋若無適當之公示，足以使外皆知悉容積移轉之情事，一般民眾可能因不知，購買此等業經容積移轉之土地而受相關損害。故其公示乃為重要之課題，就此本文認為不論經由何種方式之容積移轉，應皆於土地登記簿上加以註明，並利用類似於信託專簿之方式另外造冊，分別於送出基地與接受基地上登載容積移轉之相關重要資訊，使一般民眾得清楚知悉容積移轉之狀況。

再者，容積移轉對於送出基地或接受基地附近之居民皆將產生相關之影響。惟目前相關容積移轉之規定中，針對民眾參與之部分相當不足，有必要加以檢討。為保障相關民眾之權益，就該等因容積移轉造成權益有受害之虞之民眾，於保障民眾參與之最低限度下，至少要有公聽會之舉行，以符合法制國家原則與民主原則。

最後，我國得參考日本容積移轉制度之優點，以補足我國目前容積移轉制度之不足。主要針對日本將容積移轉運用於積極之都市發展與建築管理上，彌補我國目前容積移轉法制運用屬消極之弱點，藉此加強我國都市規劃手段之多樣性，並豐富我國容積移轉法制之內容，使我國都市發展與容積移轉相關制度得更加完備。惟於參採日本容積移轉法制前，相關之配套措施亦必須加以完備後，始得進行，以免引法更多之法律問題。

