

## 由最高法院一〇六年度第三次民事庭會議決議看不動產借名登記

編目 | 民法

出處	月旦法學雜誌，第 271 期，頁 28~38	
作者	王千維教授	
關鍵詞	債權契約、物權行為、登記名義、三人關係不當得利、本於所有權之請求	
摘要	<p>一、不動產借名契約之出名人對標的物所為之處分行為究屬有權處分或無權處分，須視不動產借名登記下，標的物所有權之歸屬而定。</p> <p>二、如由出名人單獨取得標的物完全之所有權，借名人僅係基於不動產借名登記契約，對標的物取得債權性質之管理、使用、收益及處分等權能，出名人基於所有權人之地位，對標的物所為之處分行為，自屬有權處分；</p> <p>三、如出名人僅取得登記名義，標的物之所有權仍歸借名人所有，出名人對標的物所為之處分行為，若未取得借名人事前或事後同意之授權者，乃屬無權處分，惟另有民法第 759 條之 1 及土地法第 43 條等適用之可能性。</p>	
重點整理	本案爭點	<p>一、不動產借名契約之出名人對標的物之處分行為係有權處分或無權處分？</p> <p>二、於不動產借名登記契約下，應由何人行使民法第 767 條所定之物上請求權？</p>
	解評	<p>一、最高法院一〇六年度第三次民事庭會議決議 不動產借名登記契約為借名人與出名人間之債權契約，出名人依其與借名人間借名登記契約之約定，通常固無管理、使用、收益、處分借名財產之權利，然此僅為出名人與借名人間之內部約定，其效力不及於第三人。出名人既登記為該不動產之所有權人，其將該不動產處分移轉登記予第三人，自屬有權處分。</p> <p>二、問題之提出 【高點法律專班】 (一) 所有權之內容歸數人享有者僅共有及定限物權之設定，然不動產借名登記下，並未發生上述三種情形，故應僅出名人或借名人中之一人單獨擁有標的物完全之所有權。且參酌民法第 759 條可知，登記名義並非所有權必要之條件。</p> <p>(二) 實務與學說就出名人對標的物之處分行為係有權處分或無權處分意見不一，然均肯認借名人對標的物有處分權。依民法第 117 條及第</p>

118 條規定，無權利人亦得經由所有權人之事前或事後同意而取得處分權。因此，借名人對標之物之處分權，就係基於借名人對標之物之所有權而生？抑或屬「無權利人」而經出名入依民法第 117 條及第 118 條事前或事後同意授與借名人處分權？

(三) 不動產借名登記契約可能導致所有權與登記名義分離之結果，應由何人行使民法第 767 條所定之物上請求權？實務及學說強調應由登記名義人行使，而不問標之物所有權知誰屬，是否無疑？

三、不動產借名登記下，標之物所有權之歸屬

(一) 借名人以出名人之名義自第三人處取得標之物之所有權(下稱「類型一」)

1. 可分為兩種案型：

(1) 案型一：由借名人與第三人成立買賣、互易等債權契約，惟該第三人再依據借名人之指示，將標之物之所有權移轉予出名人

A. 借名人與第三人間成立一有效之買賣、互易契約，且第三人係依據借名人之指示，令出名人成為民法第 309 條第 1 項所定之「其他有受領權人」。

B. 該第三人經由一有效之物權行為將標之物所有權移轉予出名人，令出名人單獨取得標之物完全之所有權。

(2) 案型二：由出名人與第三人成立買賣、護易等債權契約，並在出名人與該第三人間，發生標之物所有權移轉之物權行為

A. 因出名人與第三人內心均無將標之物之所有權保留於第三人處而令債權契約或物權行為無效之意思，故該第三人與出名人間之買賣、護易等債權契約未構成通謀虛偽意思表示，而為有效。

B. 縱該第三人明知出名人與借名人間存有不動產借名契約，解釋上該第三人乃相當於基於借名人之指示，而與出名人成立買賣、護易等債權契約並將標之物之所有權移轉予出名人，經由一有效之物權行為，令出名人單獨取得標之物完全之所有權。

2. 無論係上開何種案型，基於該第三人與出名人間有效之物權行為，而令出名人單獨取得標之物完全之所有權。若借名人仍保有標之物所有權狀或印章等書面證明文件，甚且借名人代理出名人為物權行為之意思表示，或成為出名人之受領使者而自第三人畜受領標之物之交付等，均不影響在法律上出名人係標之物之單獨所有權人之地位。

重點  
整理

解評

3. 出名人乃依據其與借名人間不動產借名登記之債權契約，將標的物之管理、使用、收益及處分等權能授與借名人，借名人取得上開權能僅屬債權性質；出名人基於標的物所有權人之地位，若將標的物加以處分，除有另因法定事由喪失處分權之情形外，自屬有權處分。最高法院一〇六年度第三次民事庭會議決議繫乎係針對此一類型之不動產借名登記而言。然出名人依據不動產借名登記契約，卻可能負有不得處分之義務。
4. 不動產借名登記契約乃屬類似委任之無名契約，於其終了時，類推適用民法第 541 條第 2 項規定，出名人應將標的物所有權移轉予借名人所有，借名人亦得依民法第 179 條第二句規定，向出名人請求返還標的物之所有權。出名人對標的物所為之處分雖為有權處分，然若違反不動產借名登記契約者，類推適用民法第 544 條推定，出名人應對借名人負擔損害賠償之責。
5. 不動產借名登記契約依民法第 71 條本文或第 72 條規定無效者：
  - (1) 案型一：解釋上乃將該第三人視為借名人之履行輔助人，為借名人履行在不動產借名登記契約下移轉標的物所有權予出名人之給付義務。不動產借名登記契約無效，乃令借名人以該第三人為履行輔助人對出名人所為之給付限於給付目的無法實現之境，將致借名人對出名人之給付成為無法律上原因，因此借名人得依民法第 179 條所定不當得利之規定，向出名人請求返還標的物之所有權。
  - (2) 案型二：依據不動產借名登記契約，借名人有為出名人清償買賣價金或其他對價給付義務者，如不動產借名登記契約無效，因而令借名人為出名人清償買賣價金或其他對價給付陷於給付目的無法實現之境，致借名人為出名人清償買賣價金或其他對價之給付成為無法律上原因，出名人應依據民法第 179 條及第 181 條所定不當得利之規定，償還該等價金或其他對價之價額予借名人。
- (二) 借名人將其既有標的物之所有權移轉登記在出名人之名下(下稱「類型二」)
  1. 依借名人與出名人間所成立不動產借名登記契約之本旨，借名人僅負擔使出名人取得登記名義之給付義務，並不負擔移轉標的物所有權之給付義務，雙方當事人皆欠缺成立物權行為之效果意思，並未發生移轉標的物所有權之物權行為，因此借名人乃標的物之真正所有權人，出名人僅係登記名義人。

2. 不動產借名登記契約終了時，類推適用民法第 541 條第 2 項或依民法第 179 條不當得利返還請求權或民法第 767 條妨害除去請求權等，出名人應將標的物回復登記為借名人之名義。

3. 出名人对標的物所為之處分行為，如未取得界名人事前或事後同意之授權者，自屬無權處分，另有民法第 759 條之 1 及土地法第 43 條適用之可能性。出名人若違反不動產借名登記契約，使標的物由第三人善意取得，除類推民法第 544 條應對借名人負擔損害賠償責任外，尚可能應負擔侵權行為損害賠償責任、不當得利返還責任及不法管理責任等問題。

4. 若借名契約無效，即借名人對出名人所為登記名義之給付成為無法律上原因，借名人得依據民法第 179 條所定不當得利之規定，向出名人請求返還登記名義。

#### 四、不動產借名登記下，本於所有權之請求之行使

(一) 民法第 767 條所定物上請求權，乃屬民法第 821 條本文所定「本於所有權之請求」之一環，其旨在實現所有權之內容，未得與所有權相分離而單獨讓與，原則上僅所有權人始得行使之。在不動產借名登記下，亦應由所有權人行使，而與登記名義誰屬無關。

(二) 「類型一」乃由出名人單獨取得標的物完全之所有權，自由出名人行使民法第 767 條所定物上請求權，借名人僅得基於出名人之授權，使有行使此請求權之可能性；「類型二」標的物之所有權歸借名人所有，自由借名人行使民法第 767 條所定物上請求權，出名人雖取得登記名義，惟並非所有權人，除取得借名人之授權外，原則上無法行使該物上請求權。

#### 五、結論

(一) 不動產借名契約乃係類似委任之無名契約，屬債權契約之性質。出名人对標的物所為之處分行為究屬有權處分或無權處分，須視不動產借名登記下，標的物所有權之歸屬而定：

1. 「類型一」：由出名人單獨取得標的物完全之所有權，借名人僅係基於不動產借名登記契約，對標的物取得債權性質之管理、使用、收益及處分等權能。出名人基於所有權人之地位，對標的物所為之處分行為，自屬有權處分。

<p>重點整理</p>	<p>2. 「類型二」: 出名人僅取得登記名義, 標的物之所有權仍歸借名人所有, 出名人對標的物所為之處分行為, 若未取得借名人事前或事後同意之授權者, 乃屬無權處分, 惟另有民法第 759 條之 1 及土地法第 43 條等適用之可能性。</p> <p>(二) 出名人對標的物所為之處分行為, 不論係有權處分, 或屬無權處分而令第三人善意取得者, 出名人若違反其與借名人間不動產借名契約之約定, 應類推適用民法第 544 條, 對借名人負擔損害賠償之責。於無權處分之情形, 出名人尚有對借名人負擔侵權行為損害賠償責任、不當得利返還責任及不法管理責任等可能性。</p> <p>(三) 民法第 767 條所定物上請求權, 乃屬民法第 821 條本文所定「本於所有權之請求」之一環, 自與所有權不相分離, 原則上僅所有權人始得行使之:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 「類型一」: 出名人為標的物之所有權人, 自由出名人行使民法第 767 條所定物上請求權, 借名人僅得基於出名人之授權, 使有行使此請求權之可能性。</li> <li>2. 「類型二」: 標的物之所有權歸借名人所有, 自由借名人行使民法第 767 條所定物上請求權; 出名人雖取得登記名義, 惟並非所有權人, 除取得借名人之授權外, 原則上無法行使該物上請求權。</li> </ol>
<p>考題趨勢</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>一、不動產借名契約之出名人對標的物之處分行為係有權處分或無權處分?</li> <li>二、於不動產借名登記契約下, 應由何人行使民法第 767 條所定之物上請求權?</li> </ol>
<p>延伸閱讀</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>一、吳從周(2020), 〈借名登記之出名人將借名財產信託登記與第三人是無權處分?〉, 《月旦法學教室》, 第 213 期, 頁 13-16。</li> <li>二、陳明燦(2018), 〈我國不動產借名登記後處分之效力問題分析——以最高法院 106 年第 3 次民事庭會議決議為中心 (1)〉, 《台灣法學雜誌》, 第 349 期, 頁 21-31。</li> <li>三、林誠二(2017), 〈借名登記財產之請求返還方式〉, 《月旦法學教室》, 第 181 期, 頁 9-11。</li> </ol> <p>※ <b>延伸閱讀推薦</b> 都可在最多法學資源的【<b>月旦法學知識庫</b>】  <a href="http://www.lawdata.com.tw">www.lawdata.com.tw</a> 立即在線搜尋!</p>