

刊登於台灣法學雜誌第 242 期，2014 年 2 月，第 176-178 頁。

論借名登記契約／最高法院 100 台上 2101 判決

蔡晶瑩

輔仁大學法律學院副教授

裁判摘要

……所謂借名登記契約，乃當事人約定，一方（借名者）經他方（出名者）同意，而就屬於一方現在或將來之財產，以他方之名義，登記為所有人或其他權利人。出名人在名義上，為財產之所有人或其他權利人，且法律行為之相對人係依該名義，從形式上認定權利之歸屬，故出名人就該登記為自己名義之財產為處分，縱其處分違反借名契約之約定，除相對人係惡意外，尚難認係無權處分……。又依民法第 828 條第 2 項準用同法第 821 條規定，行使共同共有物返還請求權，須以共同共有人對該物有所有權為必要。而借名登記財產於借名關係存續中，乃登記為出名人之名義，在該財產回復登記為借名人名義以前，借名人尚無所有物返還請求權可資行使。

相關法條

民法第 118 條、第 767 條、第 759 條之 1、第 549 條、第 550 條；信託法第 18 條

相關裁判

最高法院 98 年度台上字第 76 號判決、99 年度台上字第 1114 號判決、98 年度台上字第 1679 號裁定、101 年度台上字第 1784 號判決；台灣高等法院 101 年度重上字第 346 號判決、台灣高等法院台中分院 101 年度重上字第 153 號判決

關鍵字

借名登記契約、委任契約、無名契約、有權處分、無權處分、善意受讓之保護、信賴登記之保護

裁判簡評

一、借名登記契約之概論

所謂借名登記契約，是指出名者與借名者約定，就屬於借名者（現在或將來）之特定財產，以出名者之名義，登記為所有人或其他權利人，但實際管理、使用、收益與處

分均由借名者自行為之¹。此種契約雖不屬於我國法上所規定之有名契約類型，然本於契約自由原則，只要不違反強行規定與公序良俗，該借名登記契約為有效。

此種借名登記契約普遍存在於我國社會，其締約目的無法一概而論，究其原因常與社會文化背景有關，例如可能為了保有私人財物之自主運用與隱私、或避免親友在財務上之人情請託等種種原因而發生。其契約形態依當事人之約定可以是有償或無償契約，且締約當事【**台灣法學雜誌第 242 期，2014 年 2 月，第 176 頁**】人間多為具有親屬、朋友或者其他之信賴關係者，實務與學說目前普遍承認借名登記契約之效力，其在性質上類似勞務契約²，概因出名人有為借名人完成出借名義之義務。對此，最高法院 98 年度台上字第 76 號判決有如下之說明：「……『借名登記』……，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，在性質上應與委任契約同視，……賦予無名契約之法律上效力，並類推適用民法委任之相關規定」。

前述 98 年度台上字第 76 號判決中所稱：「與委任契約同視，並類推適用民法委任之相關規定」一語，應非指借名登記為委任，因其在判決中已明白將借名登記定性為無名契約，其重點應在於強調得類推適用委任之法律效果，對於類推適用之規定，主要是指借名登記在契約終止與消滅上之法律關係，至於其他關於受任人為委任人處理事務在義務上之相關規定，顯然與借名登記契約之內容中無關，出名人除負擔「完成出借名義」之義務外，無須有其他作為，而實際管理、使用、收益與處分均由借名者自行為之，因此判決中使用「與委任契約同視」一詞，容易混淆借名登記契約之性質，應有再思考之空間。最後，應特別注意之點在於，無名契約之內容與法律效果之確定，應優先依當事人之約定定之，若當事人無約定，再依其內容分別類推適用有名契約中之相關規定。

二、借名登記契約履行後出名人之處分行為

借名人依雙方約定，將其特定財產以出名人之名義完成登記，若出名人逕行處分該財產時，其效力應如何定之。

（一）出名人之處分行為為無權處分

因出名人非所有權人且未取得處分權，故對於以借名登記契約為原因而登記給出名人之物無處分權，從而其讓與標的物與第三人之行為屬無權處分，惟第三人為善意時，受民法第 759 條之 1 所規定之不動產善意受讓與信賴登記之保護。概當事人間履行借名登記契約之義務而完成之行為並不包含權利讓與之處分行為，出名人僅是登記名義人，取得登記名義，借名人之權利並未隨同移轉，仍保有該物之所有權或其他權利。對此，最高法院 100 年度台上字第 2101 號判決表示：「出名人在名義上，為財產之所有人或其

1 詹森林，借名登記契約之法律關係，台灣本土法學雜誌，43 期，2003 年 2 月，頁 129。

2 詹森林，註 1 文，頁 129。

他權利人，……，借名登記財產於借名關係存續中，乃登記為出名人之名義，在該財產回復登記為借名人名義以前，借名人尚無所有物返還請求權可資行使」，斟酌其意涵，顯然將登記與所有權之移轉混為一談，事實上借名人之權利並未隨同移轉，出名人僅取得登記名義而無所有權或其他權利。

除此之外，在當事人履行出名登記契約義務後，出名人即成為登記名義人，雖不因因此而同時取得該標的物之所有權，但因第三人僅得從登記名義之形式判斷權利歸屬，因此學者詹森林教授主張，出名人縱違反借名登記契約，對該標的物為處分，然因基於第三人對登【台灣法學雜誌第 242 期，2014 年 2 月，第 177 頁】記之信賴，原則上應承認其為有權處分，惟在第三人惡意時，為兼顧借名者之利益，應依民法第 118 條無權處分之規定處理³。基本上仍採無權處分說。對此，最高法院 100 年度台上字第 2101 號判決亦表示：「縱其處分違反借名契約之約定，除相對人係惡意外，尚難認係無權處分」，意指第三人惡意時即屬無權處分。

最高法院 98 年度台上字第 76 號判決中亦謂：「出名者違反借名登記契約之約定，將登記之財產為物權處分者，對借名者而言，即屬無權處分，除相對人為善意之第三人，應受善意受讓或信賴登記之保護外，如受讓之相對人係惡意時，自當依民法第一百十八條無權處分之規定而定其效力……」，亦採無權處分說，可資參考。

（二）出名人之處分行為有效

採有權處分說之學者認為：當出名人取得標的財產之登記名義後，借名登記契約當事人以外之第三人僅得依據登記名義從形式上確定權利之歸屬，出名人縱違反借名登記契約之內容，對標的物為處分時，不論第三人為善意或惡意，皆應承認其處分為有權處分。其理由在於：當借名人透過借名契約獲益時，亦應承擔出名人違約處分財產之風險⁴。

再者，另有認為：借名登記契約係債權契約，不宜任意賦予其得以對抗第三人之效力，縱出名人對標的財產所為之處分違反借名登記契約之約定時，仍應側重交易安全之保護，將該處分行為認定為有權處分，而對出名人違反借名登記契約之約定而處分標的財產之行為效力問題，則主張得參考信託法第 18 條第 2 項第 3 款規定之內容處理之。當借名人主張類推適用信託法第 18 條第 2 項第 3 款規定，向法院撤銷出名人之處分行為後，因該處分行為效力被撤銷無效，第三人應向出名人請求債務不履行之損害賠償⁵。

二、結論

綜上所述，借名登記契約在本質上為無名契約、負擔契約，其契約之內容與法律效

3 詹森林，借名登記出名人之無權處分及借名人回復登記之請求權基礎，兼論出名人之不法管理責任，台灣法學雜誌，186 期，2011 年 10 月 15 日，頁 51-53。

4 吳從周、卓心雅，借名登記與無權處分，台灣法學雜誌，137 期，2009 年 10 月 1 日，頁 164。

5 王柏淨，借名登記契約—以不動產物權為中心，國立政治大學法律研究所，2009 年 7 月，頁 91。

果依當事人之約定定之，當事人未約定時，則類推適用有名契約之相關內容。若當事人之一方（出名人）依約成為登記名義人時，借名人仍保有其所有權或其他權利，出名人若將標的物讓與第三人者，該行為屬無權處分，惟第三人為善意時，受民法第 759 條之 1 所規定之不動產善意受讓與信賴登記之保護。【台灣法學雜誌第 242 期，2014 年 2 月，第 178 頁】

