

夫妻间给予不动产的约定之性质及效力分析

马睿

华东政法大学法律学院, 上海

收稿日期: 2023年5月9日; 录用日期: 2023年7月1日; 发布日期: 2023年7月12日

摘要

夫妻间给予不动产约定是附随身份的财产关系, 财产法的适用应具有谦抑性, 应首先适用婚姻家庭法的规定。其次, 夫妻约定财产制中的某种情形与赠与关系类似, 但一个为共同行为, 一个为双方行为, 两者的合同目的、针对标的都不相同, 因此不应一味地等同。根据不同情形, 对约定的性质有三种定性, 分别为隶属于夫妻约定财产制、家庭法上的特殊赠与与普通赠与。在效力方面, 区分内外效力。否认任意撤销权的适用, 确立法定撤销权的适用与情势变更规则的目的性扩张。未经登记, 不得对抗第三人。逃避债务, 一方为赠与时, 第三人具有撤销权。

关键词

赠与夫妻约定财产制, 不动产权属约定, 情势变更规则

Analysis of the Nature and Effectiveness of the Agreement between Husband and Wife to Convey Real Estate

Rui Ma

School of Law, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: May 9th, 2023; accepted: Jul. 1st, 2023; published: Jul. 12th, 2023

Abstract

The real estate agreement between husband and wife is a property relationship with identity. The application of property law should be modest, and the provisions of marriage and family law should be applied first. Secondly, a certain situation in the marital agreed property system is similar to the gift contract, but one is a common behavior, one is the behavior of both parties, the purpose of the contract, for the object are not the same, so it should not be blindly equal. Accord-

ing to different circumstances, there are three kinds of qualitative nature of the agreement, which are conjugal agreement property system, special gift relationship in family law and ordinary gift relationship. In terms of effectiveness, distinguish between internal and external effectiveness. The application of arbitrary revocation right is denied, and the application of statutory revocation right and the purposive expansion of the rule of circumstance change are established. No one may confront a third party without registration. If the agreement was entered into for the purpose of evading the debt, the creditor has the right to cancel.

Keywords

Gift Husband and Wife Agreed Property System, Real Estate Ownership Agreement, Situation Change Rules

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

婚姻关系中，夫妻之间常常有相互约定赠予不动产的情况，但这种条款怎样确定，是受债法上对赠与合同的相应法条规定，还是适用夫妻约定财产制的规定，仍值得进一步探讨研究。最高人民法院最初发布了《关于适用中华人民共和国婚姻法若干问题的解释(三)》(以下简称《婚姻法司法解释(三)》)¹，该条的推出在一定程度上统一了司法审判中的混乱意见，但当一方将不动产约定为双方共同所有，或者夫妻双方约定将共有的不动产转归一方单独所有时，该如何处理，该条无法应对此类情形。

2020年12月29日出台了《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释(一)》(以下简称《婚姻家庭编解释(一)》)²，规定尽管解决了赠与的比例问题，但妻给予不动产约定的情形不止上述法条中列举的几个，还有夫妻约定将共有的不动产所有权归属于一方单独所有，或者夫妻约定将尚未获得所有权或涉及遗产继承的不动产所有权归为一方所有等情形。

该约定应放置在婚姻家事法的立法精神下，讨论离不开其与夫妻财产约定制度的关系，因而，需要辨明《婚姻家庭编解释(一)》第32条与《民法典》第1065条(原《中华人民共和国婚姻法》第19条)的含义与适用情形。下面，笔者将从几个部分讨论该问题。

2. 夫妻间给予不动产约定的定义及特征

2.1. 定义

夫妻给予不动产的约定，从广义上说，是指夫妻财产制约定或夫妻财产制契约，指夫妻或即将成为夫妻之人，就夫妻之间的财产关系采用何种夫妻财产制所订立的契约[1]。本文主要是在狭义的概念下探讨，即已缔结或即将缔结婚姻的男女之间将一方的不动产所有权转让给另一方或与另一方共有，或者将双方共同所有的不动产份额分配给另一方或者增加另一方的共有份额，或者夫妻双方约定将尚未获得所有权或涉及遗产继承的不动产所有权归为一方所有的合同[2]。

¹《婚姻法司法解释(三)》第六条规定，“婚前或者婚姻关系存续期间，当事人约定将一方所有的房产赠与另一方，赠与方在赠与房产变更登记之前撤销赠与，另一方请求判令继续履行的，人民法院可以按照合同法第一百八十六条的规定处理。”

²《婚姻家庭编解释(一)》第32条规定，“婚前或者婚姻关系存续期间，当事人约定将一方所有的房产赠与另一方或者共有，赠与方在赠与房产变更登记之前撤销赠与，另一方请求判令继续履行的，人民法院可以按照民法典第六百五十八条的规定处理。”

2.2. 特征

夫妻给予不动产约定,由于缔约主体是具有婚姻关系的夫妻,目的是为了巩固、增进夫妻间的感情,为了家庭幸福而订约,所以其性质必然不简单地等同于普通财产关系,依据在于如下几点:

从立约主体来看,约定的缔约主体具有夫妻身份,不同于一般交易当事人,二者的结合是以爱情为情感基础而非理性计算,在给予不动产时,更多的是出于利他的心态,财产的转移是为了促进感情的升温 and 稳定。在本文中讨论的情形下,如果是在即将缔结婚姻关系时订立夫妻财产约定的,如果婚姻关系不成立,则该约定不生效。所以讨论约定的性质的前提是,该约定是由具有夫妻身份的双方订立的,不具备夫妻身份的人不能成为夫妻财产约定的主体[3]。

从立约时间来看,夫妻给予不动产的约定是在夫妻双方婚姻关系存续期内或者即将结婚之时订立。立约时间与立约身份相对应,排除不具备夫妻身份,为结婚而给付彩礼或者为离婚而分割财产的行为。

形式上具有无偿性。从形式上看,接受不动产所有权转移的一方无须支付相应的对价,具有形式无偿性的特征[4]。因而,该约定与债法上的赠与合同有一定的相似性,两者的关系笔者将在后文展开阐述。

从立约目的角度分析,合同订立的目的或动机各不相,作为一项法律行为,通过解释夫妻之间给予不动产的行为动机,有助于准确把握适用于该行为的正当行为规则。夫妻不动产给予的约定之所以订立,是为了维系、巩固、增进夫妻间感情,以构建夫妻共同生活与稳固家庭幸福。

从合同内容来看,夫妻给予不动产约定是对特定财产的归属进行改变,针对的标的是特定的不动产所有权,是一种财产行为,但该约定又不同于一般的财产关系。婚姻关系是以夫妻双方情感为基础而形成的身份关系,利他精神和合作意识在情感培养过程中具有重要作用,因而不同于市场交易中的利己主义。合伙关系、法人之间是一种理性的、具有可计算性,彼此之间可以替代的商业组合,而夫妻二人的结合,是不可计算的,彼此之间不能轻易取代的情感连结。即便是婚姻关系中发生的财产行为,其首要的也不是一种经济交易行为,而是夫妻共同体间感情的表达,是具有伦理性的。如果无视这种伦理情境,简单地将其等同于普通赠与行为,将会破坏家庭财产关系的伦理目的,而且会不可避免地给婚姻家庭的稳定、社会善良风俗的维护带来消极后果[5]。

2.3. 相似概念间的辨析

与未婚男女双方为婚约的成立而给予不动产的约定不同:

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》第10条规定,“双方未办理结婚登记手续,一方要求解除婚约时,当事人有权请求返还按照习俗给付的彩礼。”在实务审判中,未婚男女双方为婚约的成立而订立的财产约定通常被认定为附解除条件的赠与。其立约的时间、立约的主体与夫妻间不动产给予约定完全不同,立约的主要目的是为了达成婚约,区别于本文所探讨的约定动机。

与发生在婚姻关系存续期内的离婚财产分割协议不同:

《婚姻法》第39条第1款规定:“离婚时,夫妻的共同财产由双方协议处理。”在婚姻关系存续期内,夫妻双方订立的离婚财产分割协议一般被认定为属于附条件的法律行为。立约的时间和身份虽与夫妻间不动产给予约定有大部分相同,但该约定的目的在于达成双方解除婚约的条件,与本文所说的约定还是具有一定的差异。

3. 夫妻给予不动产约定的性质界定

3.1. 学说及实务观点总结

根据上述对夫妻给予不动产约定的概念、性质分析后,下面将对该约定为何性质进行界定。关于该

问题,学说与实务届都存在多种声音,争议纷纷,笔者总结如下:

首先,赠与说。如上文所述,根据最高人民法院发布的司法解释,可以看出最高院倾向于认定该约定为赠与合同,其认为不论是夫妻一方将其个人财产约定为另一方单独所有抑或是双方共同所有,均属于赠与行为。审判中,大多数法院也以婚姻家庭编解释(一)第32条作为裁判依据。学说上,曲超彦支持这一观点,其认为夫妻间给予不动产的约定应为赠与行为,直接适用《合同法》的规则即可,婚姻法司法解释(三)第6条的规定有些多余。其认定为赠与关系的依据在于对夫妻财产约定制度的限制解释。在以“选择式”立法模式下,夫妻约定财产制类型只包括分别财产制、一般共同制和限定共同制三种,夫妻间的不动产约定不属于任何一种情形,因而为赠与行为,不能适用《婚姻法》的规定,只具有债权效果[6]。

其次,财产制契约说。该说认为,此类约定首先应推定为夫妻财产约定。只有在当事人明示赠与,即明确表达了财产转移与身份无关,或者即使无身份存在或身份消灭也同样移转的情况下,才能视为赠与行为[7]。该学说与赠与说的分歧主要在于对夫妻约定财产制度的理解有异,该学说认为夫妻约定财产制是开创式的夫妻财产制契约,即法律不限制夫妻财产制契约内容,尊重当事人的意思自治,允许当事人根据自己的意愿任意选择夫妻财产制,或变动法定夫妻财产制,是对夫妻法定财产制的有利补充。其认为,关于不动产给予的约定,不论给予的标的为特定财产还是整体财产,给予的份额多少,给予方向为何,归根到底是对婚姻关系存续期间夫妻财产的“再分配”。

再次,以婚姻为基础的特殊赠与说。该说认为,此类约定不构成债法上的普通赠与或特殊赠与,也不属于夫妻财产制契约,而是家庭法上的一种特殊赠与。例外情形下,给予方明确了即使离婚也无碍财产之无偿给予,则构成普通赠与关系。该学说意识到了夫妻间不动产约定与债法上的赠与的差异,考虑到了身份关系带来的伦理道德性质,因而对此做了区分,这是与赠与说相异的地方。关于夫妻约定财产制,该学说认为是选择说,即仍然为类型强制的概念,夫妻双方选择一种来对财产进行安排,在合同性质、合同所针对的标的、合同效力上都与赠与合同有异,从而排除了夫妻财产制契约的认定。

复次,夫妻财产制契约和赠与分类说。该说认为,应当区分不同的财产给予方向,从而对其作不同的定性;如果是夫妻双方约定将一方的个人财产变更为双方共有,则为夫妻财产制契约;若是夫妻双方约定将一方的个人财产归对方单独所有,则属于夫妻间的赠与[8]。

笔者总结了关于夫妻间不动产给予约定性质的各类学说,也阅读了相关的判例,尽管最高院发布的司法解释想要统一司法裁判,但在实务审判中,有的法院会将该约定定性为附条件或具有道德性质的赠与³,法院认为房屋变更登记的目的被上诉人出于保全婚姻,赠与系附义务赠与,上诉人在房屋变更登记不足一个月后即诉求离婚,违背了赠与行为的初衷,符合法定撤销赠与的情形,以此来限制给予人的任意撤销权,平衡无过错的受给予人的利益。当给予人的利益或情感受到侵犯时,有的法院会以法定撤销权的扩张或者合同目的的落空等理论来实现约定的解除,以保护给予方。笔者认为,欠缺对身份关系的深度认知,以财产法的方式一刀切解决,就会产生上述混乱的情形。但笔者对将该约定原则上首先纳入夫妻财产制契约的观点不能苟同,因为这在一定程度上架空了司法解释的适用,并且有混淆概念的可能。笔者认为,首先应当跳脱概念的框架,从主体的意思表示开始,一步步探明当事人的真切想法,从而逐步找出最合理的定性规范。

3.2. 赠与说与夫妻财产制契约说之争

学说和实务中,对于夫妻不动产给予约定最主要的分歧为,定性为债法上的赠与合同还是婚姻法中的夫妻财产制契约。

³参见湖北省高级人民法院(2019)鄂民申336号民事判决书。

首先,从当事人是否具有赠与意思角度。夫妻财产制契约是在婚姻尚未缔结前或者婚姻关系存续期内,当事人双方就共同财产应该采取何种财产制达成的约定,以排除夫妻法定财产制的适用,是对共有财产的自主分配,功能上起到安排夫妻财产关系的作用,相当于婚姻关系中的大宪章。因而,夫妻财产制契约是男女双方共同处理共有财产分配的关系,是一种共同行为,双方行为和意思表示的指向性是平行的。在夫妻间不动产给予约定中,该行为为一种典型的双方行为,夫妻一方将属于自己的不动产的所有权全部或部分地移转给另一方,目的在于使对方的财富增值[9],可以解释出明确的一方对另一方的赠与意思,双方的权利义务架构具有对立性。学说观点中,德国学者也认为当事人的意图是判断赠与存在与否的重要标准,当事人明确表达了财产转移与身份无关,即假设在想到离婚的可能性后仍然作出此种给予,才能视为赠与行为[10]。

其次,从无偿性角度看,无偿性是赠与合同的最大特征,即受赠方无须支付对价即可获得财产上的增益。在夫妻不动产给予约定中,表面上看接受给予的一方无须支付相应的对价,但上述对立约目的的分析,立约双方订立该大额财产给予约定,是为了维系、巩固夫妻之间的感情,维护夫妻生活的稳定和幸福,因而具有财产优势的一方将不动产给予另一方,也是希望对方能够以实际行动对夫妻共同生活作出贡献,看似不要求金钱上的给付,实际上另一方在接受给予后,对家庭所作出贡献也是一种给付。有学者认为,此处的无偿,属于表面无偿,实质有偿,客观无偿而主观有偿,并非纯粹无偿,区别于普通赠与。其潜在的对价是给予人希望受赠人在婚姻家庭关系上能够继续或者开始给予更多的贡献和力量。德国法理论认为,夫妻一方给予另一方大额财物的行为“不存在‘主观’上的无偿性,而是将另一方在家庭中的给付行为视为此种给予的对价”。此处的非纯粹无偿性更可以证明,夫妻间大额财产的无偿移转是超出夫妻财产制范围之外的。

再次,从合同的性质及合同的标的来看,夫妻间不动产约定是一次性合同,一旦履行完毕,合同即告终止。该约定是针对夫妻关系一方的特定不动产所有权的转移而确立,通常来说,是针对既有的财产,且是特定物或可特定化的物。实务中,在北京市第三中级人民法院审理的魏某与张某夫妻财产约定纠纷案中⁴,魏某与张某就多项财产,包括房产、汽车等,达成了《夫妻财产约定协议》,法院认为诉争的小客车及XX号房屋系魏某、张某婚姻存续期间所得财产,双方签订的《夫妻财产约定协议》系对婚姻存续期间所得财产归属的约定,对于协议中尚未取得所有权的房产的归属,法院认为,由于仅具有对完整房屋的期待利益,无法依据该协议主张所有权,即不构成赠与。可见,由于对房屋缺乏处分权,所以对于尚未取得所有权的不动产所有权的约定未达成本文所说约定的要求。夫妻财产制契约是继续性合同,其效力贯穿整个婚姻关系的存续期间,是面向未来发生效力的,这是与夫妻间不动产约定最主要的差异。同时,如上述案例,夫妻财产制契约是对婚姻关系中所有财产的整体性安排,针对的是概括财产,是一个集合的概念,所以其中也可以包括尚未取得所有权的不动产的归属。

最后,对于夫妻财产制契约的理解角度。实践中,很多法院对于夫妻财产制契约的理解采取文义解释,即应理解为夫妻间关于财产的约定形式包括三种,即各自所有、共同所有或部分各自所有、部分共同所有。其中“各自所有”应理解为本属于己方所有的财产仍归己方,不包括本属于己方所有的财产通过约定全部归属于对方的情形,因为后者的情形可以通过赠与的法律关系予以规范⁵。学说中,对于夫妻财产制契约有开放说与限制说两种,限制说即如上述实务中做法,进行文义解释,当事人有可选择的几种约定财产制。开放说是指当事人可以契约的方式处理彼此在婚姻关系期间的财产归属,而不设种类的限制。笔者认为,开放式的模式会对约定财产制的含义过大扩张,当事人之间的随意的约定可能会导致财产制的概念和适用混乱,对外效力上可能会妨碍交易安全,而限制说的解释更符合文义,且在安全性和统一性层面更为合适。

⁴ 参见北京市第三中级人民法院(2019)京03民终12087号民事判决书。

⁵ 参见北京市第一中级人民法院(2020)京01民终1517号民事判决书。

3.3. 区别于债法上的普通赠与与特殊赠与

夫妻间关于不动产的约定中，其中一方将不动产所有权转移给另一方的情形与债法上的赠与在形式上很相像，但具体构造上、适用法规上是否有差异，笔者作出如下解释。

首先，笔者认为改种情形与债法上的一般赠与有差别。在无偿性方面，如前所述，赠与合同具有纯粹的无偿性特征，受赠与方无须给付任何对价，只是获得财产上的增益。而在本文约定中的情形，由于立约目的与双方身份关系的考虑，受给予方会以行动作出更有利于家庭稳定、婚姻和谐的贡献，并非纯粹的无偿。其次，夫妻间无偿给予不动产的约定不同于一般的财产行为，因其具有身份特性、家庭伦理性，是一种附随身份的财产法律关系，债法上的规定在适用中应具有谦抑性。最后，在撤销权的适用上，学说和实践中都有观点认为，在附随身份的财产关系中，即使尚未登记，任意撤销权也无适用余地。赠与中，任意撤销权设置的目的是基于赠与方的单方给付义务，倘若收到受赠方的欺诈、胁迫等，有可以反悔的机会。婚姻关系中，由于夫妻双方为一个命运共同体，倘若赋予给予方任意撤销权，是对婚姻中的信赖和情感的打击，使得双方在财产上斤斤计较，从而功利化婚姻，诱发一定的道德危机。

其次，笔者认为本文所探讨的约定的情形，与债法上的特殊赠与并无关系。从立法层面，无论是《合同法》还是《婚姻法》中 đều 无特殊赠与一说，审判实务中将夫妻房产约定按照特殊赠与处理缺乏直接的法律依据。退一步说，即使特殊赠与在法理上能成立，也只能在现行法没有明确规定的情况下由法官自由裁量时加以运用，但夫妻间不动产给予约定并不属于现行法律没有规定的情形。从法理层面，以不离婚作为条件或义务，或将其认为违反道德性质，都是不合理的，因为当事人有离婚的自由。因而，夫妻间不动产给予的约定不属于债法上的特殊赠与。

3.4. 结论

根据上述分析，笔者认为，由于夫妻间不动产无偿给予约定的形态很多，将其一味地归入夫妻财产制契约或者赠与，都是不够准确的。

如上文对于赠与说和夫妻财产制契约说的分析，根据当事人的意向、合同性质和合同标的等因素来推导，有三种可能。第一，当夫妻双方约定将共有的不动产所有权转移给一方所有或者夫妻之间订立的契约中包含对尚未获得所有权的房产所有权的归属分配时，理论上仍应认为属于夫妻约定财产制。第二，当夫妻一方约定将本属于其一方所有的不动产所有权归属于对方所有或者共同共有时，由于该约定是双方行为，是独立于集合财产，对特定元素的分配，一经完成即告结束，是有别于夫妻财产制契约的。将其归入夫妻财产制契约的做法，混淆了概念，也过分扩张了夫妻财产制的适用范围，对交易安全和赠与方的利益可能有不利的影响。但由于该约定是具有身份关系的财产行为，有别于债法上的赠与，笔者认为此处应当定义为家庭法上的特殊赠与。有学者认为，应当引入德国法上的“基于婚姻的给予”的制度，即给予客观上为无偿，主观上为了实现、安排、维护及保障与对方的共同婚姻生活，以此区别于债法上的赠与。该制度符合婚姻法上中财产关系的属性，也契合当事人的真实意思。此外，任意撤销权也可以被排除适用，转而采取以情事变更规则来调节当事人之间的利益平衡。第三，夫妻之间也可以在私法的框架下达成普通的赠与合同，评判标准是夫妻双方明确在协议中表明赠与意思的，或者是在婚姻关系即将破裂之际仍为不动产给予约定的，可以认定为普通赠与。

4. 夫妻间给予不动产约定的效力

4.1. 对内效力

夫妻间给予不动产约定的性质已如前文所述，根据不同的情形，有三种定性的方式。首先，物权变

动模式上，定性为夫妻财产制和另外两项有些差异。在定性为夫妻财产制契约的情形中，夫妻之间给予不动产的约定非经登记即可在夫妻之间产生不动产物权变动的效力。夫妻之间给予不动产的约定属于我国《民法典》第 209 条的例外情形，即“法律另有规定”的范畴。因此，不动产的所有权转移无须登记即可发生法律效力，无论该不动产登记的权利状况如何，依据约定该不动产即可成为夫妻一方的财产。

其次，对于给予方的权利救济方面，笔者认为，任意撤销权并无适用余地，但倘若房产受给予人在接受给予后存在重大婚姻过错行为，如重婚、有配偶者与他人同居、虐待、遗弃或家暴，并导致离婚，则此时可允许给予人援引普通赠与场合下的法定撤销权撤销给予。

再次，在双方均无过错，但因为感情破裂导致离婚的情形，为了防止一方配偶背信弃义的行为给给予方带来经济上的重创，如夫妻一方将房产 A 给予给另一方，一经登记，受给予方就主张离婚，此时，给予方的利益和情感都受到了很大的打击，想要证明受欺诈的证据很难，也没有别的救济手段。因此，学说上有观点认为可以对情势变更规则进行目的性扩张解释，来处理此处的问题。《民法典》第 533 条扩大了“情事”的范围，将“客观情况”变更为“基础条件”，从而使得“情事”既包括客观交易基础，即外在客观环境，也包括主观交易基础，即作为当事人缔约时交易基础的主观想法。在已经完成对不动产所有权转移后，情势变更制度原则上没有适用的条件，但在配偶一方背信弃义时，已经构成对夫妻间约定给予不动产的目的的破坏，对给予方造成了利益的失衡，应当允许在合同履行完毕后，给予方可以请求解除或者调整合同的机会。法院可以根据婚姻的存续时间、家务料理、子女教育、双方收入等多元因素考量后，要求对方返还全部或者部分的不动产或相应的价额。

4.2. 对外效力

在对外效力上，不论是定性为夫妻财产契约制还是家庭法上的特殊赠与，前者未经登记即可发生物权变动效力，对于交易中的第三人很不利，后者须经登记才可完成给付，因此，总体来说，在未经登记前，两者都不可对抗第三人，此处的第三人包括给予方的继承人。具体而言，该约定在完成登记前，在对外效力上仅具有债权性质，不得对抗第三人，不能拒绝第三人的强制执行，也不能排除给予方死后继承人对房产的继承。

在认定为夫妻约定财产制的情形下，对于事先知道该契约的第三人，该约定可以对抗该第三人，然而对于事先不知道该契约的第三人，该约定不具有对抗第三人的法律效力。比较法上，《德国民法典》第 1412 条规定，配偶双方已排除或变更法定夫妻财产制的，仅在夫妻财产合同在法律行为实施时已登记于财产登记簿或为第三人所知时，他们才能由此向该第三人引出对在其中一方和该第三人之间所实施的法律行为的抗辩；对在配偶中的一方和该第三人之间所作出的有既判力的判决的抗辩，仅在夫妻财产合同在诉讼处于未决状态时已登记或为该第三人所知时，才是可准许的。配偶双方以夫妻财产合同废止或者变更对财产法上的关系作出的规定，而此种规定已登记于财产登记簿中的，适用相同规定。从保护第三人与维护夫妻之间契约自由的角度，区分第三人善意的情形是比较适当的。

在认定为家庭法上的特殊赠与与例外构成普通赠与的情形，对外效力上都类推适用普通赠与的规定，即尚未完成给付前，约定不得对抗第三人。由于该赠与具有无偿性的客观性质，当配偶一方为了逃避债务，故意将名下房产赠与另一方配偶时，第三人，即债权人享有撤销权，可以请求依法撤销该恶意赠与的行为。

5. 结论

现实生活中，夫妻间给予不动产之约定时常有之，理论和实务界对此争论不休，通过以上阐述分析，笔者总结出以下结论。

第一,对于夫妻间给予不动产之约定的性质,应根据具体内容加以区分定性。当夫妻双方约定将共有的不动产所有权转移给一方所有或者夫妻之间订立的契约中包含对尚未获得所有权的房产所有权的归属分配时,理论上应认为属于夫妻约定财产制。当夫妻双方约定将一方个人所有的不动产无偿变更为双方共有或另一方单独所有,原则上不构成债法上的一般赠与与特殊赠与,而是定性为家庭法上的特殊赠与。此外,夫妻之间也可以在私法的框架下达成普通的赠与合同,评判标准是夫妻双方明确在协议中表明赠与意思的,或者是在婚姻关系即将破裂之际仍为不动产给予约定的,可以认定为普通赠与。

第二,就该约定的效力而言,以家庭法上的特殊赠与为讨论主体,内部角度看,不同于一般赠与,赠与方在给付前不享有任意撤销权,但在特殊情况下可以援引法定撤销权撤销赠与,如重婚、有配偶者与他人同居、虐待、遗弃或家暴。在双方均无过错,但因为感情破裂导致离婚的情形,为了防止一方配偶背信弃义的行为给给予方带来经济上的重创,对情势变更规则进行目的性扩张解释,来处理此处的问题。外部角度看,为了平衡第三人利益,该约定在完成登记前,在对外效力上仅具有债权性质,不得对抗第三人,不能拒绝第三人的强制执行,也不能排除给予方死后继承人对房产的继承。

参考文献

- [1] 余延满. 亲属法原论[M]. 北京: 法律出版社, 2007.
- [2] 曹薇薇, 黎林. 民法典时代夫妻房产赠与纠纷中的司法判决冲突及解决[J]. 妇女研究论丛, 2021(2): 108-117.
- [3] 许莉. 夫妻房产约定的法律适用——基于我国约定夫妻财产制的考察[J]. 浙江工商大学学报, 2015(1): 55-63.
- [4] 冉克平. 夫妻之间给予不动产约定的效力及其救济——兼析《婚姻法司法解释(三)》第6条[J]. 法学, 2017(11): 154-167.
- [5] 王巍. 夫妻房产约定之法律适用论——兼评《婚姻法司法解释(三)》第6条[J]. 西南政法大学学报, 2018, 20(5): 74-81.
- [6] 曲超彦. 夫妻间赠与的法律适用[J]. 大连理工大学学报(社会科学版), 2017, 38(1): 23-28.
- [7] 马佳佳. 对《婚姻法解释三》关于夫妻间赠与房产规定的冷思考[J]. 晋阳学刊, 2015(6): 136-139.
- [8] 范李瑛. 论夫妻财产制契约所致的物权变动[J]. 山东社会科学, 2016(5): 56-61.
- [9] 叶名怡. 夫妻间房产给予约定的性质与效力[J]. 法学, 2021(3): 131-149.
- [10] [德]迪特尔·施瓦布. 德国家庭法[M]. 王葆蔚, 译. 北京: 法律出版社, 2010.