

【民商法研究】

婚内财产分割协议、夫妻财产制契约的效力与 不动产物权变动*

——“唐某诉李某某、唐某乙法定继承纠纷案”评释

程 啸

(清华大学 法学院, 北京 100084)

【摘要】 夫妻订立的婚内财产分割协议既不同于离婚财产分割协议,也有别于夫妻财产制契约。合法有效的婚内财产分割协议与夫妻财产制契约引起的物权变动,依然属于基于法律行为的物权变动。但是,其效力可分为对内和对外效力。对内效力即在夫妻内部发生效力,对当事人具有约束力。原则上,婚内财产分割协议与夫妻财产制契约均不具有对外效力,不能对抗婚姻关系外的与夫妻一方或双方从事交易的第三人,除非该第三人知道。继承人取得的是被继承人的法律地位,故其不属于婚内财产分割协议或财产制契约不得对抗的第三人。

【关键词】 夫妻财产制契约; 婚内财产分割协议; 婚姻法; 不动产物权变动

【中图分类号】 D9 【文献标识码】 A 【文章编号】 1000-5072(2015)03-0049-11

一、案情概要与判决要旨^①

(一) 事实概要

唐某甲与被告李某某系夫妻,二人生育一子唐某乙。唐某甲与前妻曾生育一女唐某(原告),离婚后由其前妻抚养。唐某甲父母均早已去世。2010年10月2日,唐某甲与被告李某某签订《分居协议书》,双方约定:“财富中心和慧谷根园的房子归李某某拥有。李某某可以任何方式处置这些房产,唐某甲不得阻挠和反对,并有义务协办相关事务。湖光中街和花家地的房产归唐某甲所有。唐某甲可以任何方式处置这些房产,李某某不得阻挠和反对,并有义务协办相关事务。”唐某甲于2011年9月16日在外地出差期间突发疾病死亡,未留下遗嘱。唐某甲去世时,财富中心房屋仍登记在唐某甲名下,尚欠银行贷款87万余元未偿还。

一审原告唐某认为,财富中心房屋登记在唐某甲名下,属于其个人财产,唐某依法享有继承权。

【收稿日期】 2014-10-24

【作者简介】 程 啸(1976—),男,江西都昌人,清华大学法学院副教授,法学博士,德国洪堡学者,主要从事民法总则,物权法、债法、不动产登记法研究。

* 本文写作过程中,清华大学法学院助理教授龙俊博士曾提出若干颇有价值的意见,谨致谢忱!

① 为节约篇幅,本文对案情和判决理由均加以简化处理。本案载《中华人民共和国最高人民法院公报》2014年第12期(总第218期),第31~35页。二审判决书全文可在中国裁判文书网(<http://www.court.gov.cn/zgcpwsw/>)上查询到。

一审被告李某某、唐某乙认为,登记在唐某甲名下的财富中心房屋并非唐某甲的个人财产,不应作为其遗产予以继承。根据《分居协议书》,财富中心房屋属于李某某个人财产,唐某无权继承。

(二) 判决要旨

1. 一审判决

一审法院认为,唐某甲与李某某虽然在《分居协议书》中约定了财富中心房屋归李某某所有,但直至唐某甲去世,该房屋仍登记在唐某甲名下。故该协议书并未实际履行,因此应根据物权登记主义原则,确认该房屋属于唐某甲与李某某的夫妻共同财产,应由李某某、唐某乙和唐某三个继承人继承。李某某、唐某乙不服,提起上诉。

2. 二审判决

二审法院认为,本案的争议焦点是:财富中心房屋的归属问题。本案中唐某甲与李某某签订的《分居协议书》是婚内财产分割协议,而非离婚财产分割协议。因为唐某甲与李某某是不以离婚为目的对婚姻关系存续期间所得财产作出的分割,故此,应认定为婚内财产分割协议,是双方通过订立契约对采取何种夫妻财产制所作的约定。唐某甲与李某某所签《分居协议书》已经确定财富中心房屋归李某某一人所有。该房虽仍登记在唐某甲名下,并不影响双方对上述房屋内部处分的效力。夫妻之间的约定财产制,是夫妻双方通过书面形式,在平等、自愿、意思表示真实的前提下对婚后共有财产归属作出的明确约定。此种约定充分体现了夫妻真实意愿,系意思自治的结果,应当受到法律尊重和保护,故就法理而言,亦应纳入非依法律行为即可发生物权变动效力的范畴。因此,当夫妻婚后共同取得的不动产物权归属发生争议时,应当根据不动产物权变动的原因行为是否有效、有无涉及第三人利益等因素进行综合判断,不宜以产权登记作为确认不动产权属的唯一依据,只要有充分证据足以确定该不动产的权属状况,且不涉及第三人利益,就应当尊重夫妻之间的真实意思表示,按照双方达成的婚内财产分割协议履行,优先保护事实物权人。

本案中协议书系唐某甲与上诉人李某某基于夫妻关系作出的内部约定,是二人在平等自愿的前提下协商一致对家庭财产在彼此之间进行分配的结果,不涉及婚姻家庭以外的第三人利益,具有民事合同性质,对双方均具有约束力。财富中心房屋并未进入市场交易流转,其所有权归属的确定亦不涉及交易秩序与流转安全。故唐某虽在本案中对该约定的效力提出异议,但其作为唐某甲的子女并非《物权法》意义上的第三人。因此,虽然财富中心房屋登记在唐某甲名下,双方因房屋贷款之故没有办理产权过户登记手续,但物权法的不动产登记原则不应影响婚内财产分割协议关于房屋权属约定的效力。且结合唐某甲与李某某已依据《分居协议书》各自占有、使用、管理相应房产之情形,应当将财富中心房屋认定为李某某的个人财产,而非唐某甲之遗产予以法定继承。一审法院根据物权登记主义原则确认财富中心房屋为唐某甲与李某某夫妻共同财产实属不妥,应予调整。据此,二审法院变更一审判决,判决财富中心房屋归李某某所有并由李某某偿还剩余贷款。

二、评 释

(一) 问题的提出

诚如二审判决所言,本案的核心争议就是财富中心房屋的归属。一审法院认为,虽然唐某甲与李某某在分居协议书中约定了该房屋归李某某单独所有,但由于当事人没有办理房屋所有权转移登记,故房屋的所有权并未发生转移,依然属于唐某甲与李某某的共有财产。原告唐某对于属于唐某甲个人的部分享有继承权。二审法院则认为,分居协议书并非离婚财产分割协议,而是婚内财产分割协议。该协议只是夫妻内部对财产进行的分配,并不涉及交易流通领域,无关第三人利益。加之该协议引起的物权变动属于非基于法律行为的物权变动,因此协议一生效,无须登记即发生所有权转移的效力。财富中心房屋属于李某某个人所有的财产,唐某无权继承。

由此可见,解决财富中心房屋所有权归属问题的关键在于,如何看待唐某甲生前与李某某签订的分居协议书的性质与效力。具体要解决的问题包括:首先,该分居协议书是离婚财产分割协议还是婚内财产分割协议?如果是婚内财产分割协议,该协议是否就是夫妻约定财产制?所谓婚内财产分割协议是否有效?因该协议引发的物权变动是否不以登记为生效要件?分居协议对财富中心房屋归属的约定能否对抗协议外的第三人唐某?当分居协议对房屋所有权归属的约定与不动产登记簿的记载不一致时,以何者为准?本文将对这些问题逐一加以讨论。

(二)婚内财产分割协议与夫妻财产制契约的区别及效力

1. 我国夫妻财产制的演进

1980年9月10日第五届全国人民代表大会第三次会议通过的《中华人民共和国婚姻法》(以下简称《婚姻法》)第13条第1款规定:“夫妻在婚姻关系存续期间所得的财产,归夫妻共同所有,双方另有约定的除外。”虽然该款也允许夫妻在婚姻关系存续期间对财产归属进行约定,但约定的对象限于婚姻关系存续期间所得的财产,不包括夫妻婚前的财产。当时,由于广大人民群众总体上比较贫困,夫妻婚前有个人财产的很少,且社会上离婚、再婚的情形也较少。因此,《婚姻法》此种简略之规定也未产生太大的问题。但是20世纪90年代以来,随着我国经济社会的快速发展,人民的财富大量增加。同时,社会上的离婚率也有逐渐增高的趋势,原有的对夫妻财产制的法律规定已不足以适应社会经济发展的需要^①。

为了更好地规范夫妻财产关系,2001年4月28日第九届全国人民代表大会常务委员会第21次会议审议通过的《关于修改〈中华人民共和国婚姻法〉的决定》对原《婚姻法》中夫妻财产制的规定进行了修改完善。一方面,将夫妻约定财产制的适用范围扩张至婚前财产。修改后的《婚姻法》第19条第1款规定:“夫妻可以约定婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产归各自所有、共同所有或部分各自所有、部分共同所有。约定应当采用书面形式。没有约定或约定不明确的,适用本法第十七条、第十八条的规定。”另一方面,区分了夫妻约定财产制即夫妻财产制契约的对内和对外效力。依据《婚姻法》第19条第2款,“夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产的约定,对双方具有约束力”。这是夫妻财产制契约对内效力的规定。同条第3款则规定了夫妻约定财产制在例外的情况下会对第三人产生拘束力,即“夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产约定归各自所有的,夫或妻一方对外所负的债务,第三人知道该约定的,以夫或妻一方所有的财产清偿”。

2. 本案分居协议属于婚内财产分割协议

在本案中,当事人争议的财富中心房屋是2002年12月16日由唐某甲作为买受人从房地产开发企业处购买的,而唐某甲与本案被告人之一李某某是于1999年10月8日登记结婚的。^②由于案情并未显示唐某甲与李某某约定了夫妻财产制,故此,依据《婚姻法》第17条和第19条第1款第2句,唐某甲与李某某之间的财产制为法定财产制,即婚姻关系存续期间取得的财产原则上为夫妻共有财产。因此,虽然财富中心房屋是登记在唐某甲的名下,但该房屋是唐某甲与李某某的夫妻共有财产。唐某甲与李某某在2010年10月2日签订的《分居协议书》中明确约定:财富中心的房屋所有权归李某某,李某某可以任何方式处置这些房产,唐某甲不得阻挠和反对,并有义务协办相关事务。本案最为关键的问题就是,该分居协议书的性质如何?它是原告唐某所认为的离婚财产分割协议呢,还是被告李某某认为的婚内财产分割协议?一审法院支持原告唐某的主张,认定该协议是离婚财产分割协议。而二审法院认为,该协议是婚内财产分割协议,是夫妻双方通过订立契约对采

^① “关于《中华人民共和国婚姻法修正案(草案)》的说明(九届全国人大常委会第十八次会议)”,王胜明、孙礼海主编:《〈中华人民共和国婚姻法〉修改立法资料选》,北京:法律出版社2001年版,第7页。

^② 唐某甲与李某某结婚的日期在《中华人民共和国最高人民法院公报》刊登本案例时被省略,本文认为,该事实是非常重要的。该事实参见本案二审判决书全文,“唐×1等与唐×2法定继承纠纷案”,北京市第三中级人民法院(2014)三中民终字第09467号民事判决书。

取何种夫妻财产制所做的约定,即夫妻约定财产制。原因在于:从本案《分居协议书》的内容可以看出,双方为了不影响孩子的健康成长,并不希望解除法律上的婚姻关系,而是继续维持婚姻关系。双方通过“采取离异不离家的方式解决感情破裂的问题”,同时对夫妻共有的不动产进行了分割,即财富中心和慧谷根园的房子归李某某拥有,湖光中街和花家地的房产归唐某甲所有。因此,本案唐某甲与李某某的分居协议书并非以解除婚姻关系为目的而对夫妻共有财产所做的分割,而是在不解除婚姻关系的情况下分割共同财产即所谓的婚内财产分割协议。

本文认为,唐某甲与李某某的分居协议属于婚内财产分割协议,而非离婚财产分割协议。二审法院的观点值得赞同。但是,二审法院将婚内财产分割协议直接等同于夫妻约定财产制,则不太妥当。首先,婚内财产分割协议不同于离婚财产分割协议。后者是指,夫妻协商解除婚姻关系即协议离婚时就共有财产如何分割做出的约定。《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;协议不成时,由人民法院根据财产的具体情况,照顾子女和女方权益的原则判决。”该款中的“协议”就是离婚财产分割协议。婚内财产分割协议,是夫妻双方在不解除婚姻关系的情况下,自愿对夫妻共有财产如何分割达成的约定。其与离婚财产分割协议最大的区别在于是否解除婚姻关系。离婚财产分割协议达成的同时或之后,夫妻即解除婚姻关系。婚内财产分割协议达成后,夫妻并不立即离婚,而是依旧维持婚姻关系。从本案来看,唐某甲与李某某达成分居协议后并未解除婚姻关系,而是继续维持婚姻关系,故此该分居协议属于婚内财产分割协议。

其次,夫妻约定财产制,也称夫妻财产制契约或夫妻财产合同,是指婚姻当事人为排除法定财产制的适用,以契约所选定的夫妻财产制。选定夫妻财产制的契约就是夫妻财产制契约,其契约内容系关于夫妻财产关系,但是当事人仅能就法律所明定的各种约定财产制中选择其一为夫妻财产制。^①至于所选择的财产制的具体内容,由法律加以明确规定,当事人不能合意变更。《婚姻法》第 19 条提供了婚姻当事人可以选择的三种夫妻财产制,即分别财产制、一般共同制和部分共同制。分别财产制就是约定婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产归各自所有。一般共同制就是约定婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产归夫妻共同所有。部分共同制是指,夫妻约定婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产部分各自所有、部分共同所有。婚姻当事人只能在这三种夫妻财产制中选择其一,不能超出该范围选择,否则无效^②。

夫妻财产制契约可以在当事人成立婚姻关系之前缔结,也可以在婚姻关系成立的同时缔结,但能否在婚姻关系成立之后缔结,比较法上有不同的态度。德国、瑞士以及我国台湾地区的民法允许当事人订立夫妻财产制契约,且不论是结婚前还是结婚同时抑或结婚后,都可以订立、修改或废除夫妻财产制契约。例如,我国台湾地区“民法”第 1012 条规定:“夫妻于婚姻关系存续中,得以契约废止其财产契约,或改用他种约定财产制。”法国、日本等国家则禁止夫妻在婚姻关系成立后再订立或改废夫妻财产制契约。例如,法国民法原本严格禁止配偶在结婚中订立或改废夫妻财产制契约,但是 1965 年修改民法时,允许在某些法定原因出现时,依据法院的裁判和配偶的共同申请而订立或改废夫妻财产制。之所以有些国家禁止夫妻在婚姻关系成立后订立或改废夫妻财产制契约,主要目的是为了为了保护各个配偶的利益,尤其是保护债权人不受诈害。“盖就外部关系而言,负债的配偶于结婚存续中,可订立或改废夫妻财产制契约,将其财产所有权转移给他方配偶,期以达到诈害债权人的目的。就内部关系而言,专横自私的一方配偶,就有机会逼迫他方,订立或改废于己有利之夫妻财产制契约,使善良一方被欺凌压榨。”^③从我国《婚姻法》的规定来看,立法者并未限定当事人缔结夫妻财产制契约的时间,亦未禁止夫妻在结婚后缔结财产制契约。通说认为,只要当事人意

^① 高凤仙:《亲属法理论与实务》(增订七版),台北:五南图书出版公司 2007 年版,第 115 页。

^② 杨大文主编:《婚姻家庭法学》,北京:复旦大学出版社 2002 年版,第 189 页。

^③ 戴炎辉、戴东雄、戴瑀如:《亲属法》,台北:作者印行 2009 年版,第 148 ~ 149 页。

思表示真实自由,形式上符合法律规定,即便是在婚姻关系成立后缔结夫妻财产制契约亦无不可,无非婚后订立的财产制契约只能自订立之日起生效,约束以后的夫妻财产关系。^①

从本案来看,由于唐某甲与李某某订立的分居协议只是针对原属于夫妻共有财产的四套房屋的归属进行了约定,并非是从《婚姻法》第19条规定的三种财产制中加以选择。因此,分居协议仅对四套房屋的归属具有拘束力,对于以后夫妻财产关系并无拘束力。换言之,该协议只是夫妻之间从事的具有财产法内容的法律行为,即婚内财产分割协议,并不是唐某甲与李某某对财产制的约定即夫妻约定财产制。正因如此,一、二审法院仍将唐某甲去世的个人名下的存款、汽车等财产作为唐某甲与李某某的夫妻共有财产。就成立在婚姻关系之后的夫妻财产制契约而言,其与夫妻婚内财产分割协议具有相似之处,如都成立于夫妻婚姻关系存续期间、均为夫妻对财产归属的约定。但二者依然存在区别。申言之,夫妻财产制契约是夫妻双方从法律规定的财产制形态中进行选择的约定,因此它并非针对某个或某些特定的财产归属做出的约定,而是一般性地建构夫妻之间的财产法状态,对契约成立之后夫妻的财产关系将产生一般性的、普遍性的拘束力。婚内财产分割协议只是针对某个或某些特定财产归属做出的约定,并不具有普遍的拘束力,更不具有对未来夫妻财产关系的拘束力。它只是夫妻之间从事的一般意义上的财产法性质的法律行为。^② 类似的法律行为还有很多,如丈夫与妻子约定将原属于丈夫个人或原属于夫妻共有的房屋赠与妻子,作为妻子单独所有的财产。当然,夫妻财产契约与普通法律行为也可以相结合,例如,夫赠与妻以财物,限定该物为特有财产。^③ 需要注意的是,由于我国目前并没有夫妻财产制契约的登记制度,婚内财产分割协议与夫妻财产制契约原则上都只是在夫妻内部发生法律效力,不能对抗第三人,因此目前区分二者的实践意义不太大,但理论上仍应注意上述差异。

3. 婚内财产分割协议的效力

既然唐某甲与李某某达成的分居协议属于婚内财产分割协议,该协议的效力如何,值得研究。有一种观点认为,除非符合法定事由,否则该协议无效。^④ 因为夫妻共有财产属于共同共有,共同共有是以共同关系为基础的。所谓共同关系是指“二人以上因共同目的而结合所成立,依法律或习惯足以成为共同共有基础之法律关系”。^⑤ 既然共同共有是在这种关系的基础上产生的,那么在这种关系没有终止前,各共有人既不能处分其应由部分,也不能请求分割共有物。就夫妻共有财产而言,此种共同共有是建立在夫妻关系的基础上的。“夫妻共同财产制的特质,乃以道义的理想主义为基础,同时兼顾实际的经济生活。男女既因结婚而发生身份上的共同生活,为适应身份上的共同生活,夫妻在经济上亦应合而为一,才能成为名副其实的婚姻生活。因此夫妻应捐弃各自财产独立的机能,并排除各人多种的经济利益,而组成统筹支配的单一财团,俾能夫妻同甘共苦共患难,而符合婚姻道义的理想生活;同时,对外部关系而言,夫妻财产之单一化,能增加对债权人之信用与担保,此对于交易安全之促进,亦有贡献。”^⑥ 我国《物权法》第99条明确规定:“共有人约定不得分割共有的不动产或者动产,以维持共有关系的,应当按照约定,但共有人有重大理由需要分割的,可以请求

① 刘淑强:《中华人民共和国婚姻法条文解释》,重庆:四川人民出版社2001年版,第122页;裘敬梅:《中华人民共和国婚姻法释义与适用指南》,北京:中国人民公安大学出版社2001年版,第125页;杨大文主编:《婚姻家庭法学》,上海:复旦大学出版社,第192页;马忆南:《婚姻家庭继承法学》(第二版),北京:北京大学出版社2011年版,第114页;蒋月主编:《婚姻家庭与继承法》(第二版),厦门:厦门大学出版社2011年版,第149页。

② 史尚宽先生明确指出:“夫妻财产契约,与未婚或已婚配偶间有财产法内容之法律行为不同。在前者关于配偶间婚姻财产法上之秩序,惟得于配偶间行之。其他法律行为(例如赠与、买卖、借贷、租赁、合伙)则在其人(配偶)之间,亦为可能。”史尚宽:《亲属法论》,北京:中国政法大学出版社2000年版,第341页。

③ 史尚宽:《亲属法论》,北京:中国政法大学出版社2000年版,第341页。

④ 马忆南:《婚姻家庭继承法学》(第二版),北京:北京大学出版社2011年版,第109页。

⑤ 谢在全:《民法物权论》(上册),台北:作者印行2010年版,第584页。

⑥ 戴炎辉、戴东雄、戴玛如:《亲属法》,台北:作者印行2009年版,第196~197页。

分割；没有约定或者约定不明确的，按份共有人可以随时请求分割，共同有人在共有的基础丧失或者有重大理由需要分割时可以请求分割。因分割对其他共有人造成损害的，应当给予赔偿。”也就是说，除了共有的基础丧失即共有关系消灭外，在有重大理由时，共同共有人也可以分割共有物。就夫妻共有财产分割的重大理由，《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（三）》（以下简称《婚姻法解释（三）》）第 4 条有明确而具体的规定：“婚姻关系存续期间，夫妻一方请求分割共同财产的，人民法院不予支持，但有下列重大理由且不损害债权人利益的除外：（一）一方有隐藏、转移、变卖、毁损、挥霍夫妻共同财产或者伪造夫妻共同债务等严重损害夫妻共同财产利益行为的；（二）一方负有法定扶养义务的人患重大疾病需要医治，另一方不同意支付相关医疗费用的。”由此可见，除非存在上述两种情形，否则在婚姻关系存续期间夫妻双方不能请求法院分割共同财产。^①

本文认为，在婚姻关系存续期间，夫妻双方自愿达成的对共有财产加以分割的协议只要当事人意思表示真实自由且不违反法律、行政法规的强制性规定，是合法有效的。具体理由如下：首先，《物权法》第 99 条只是对共同关系存续期间，共同共有人中的一方请求分割共有财产做出的限制，即对共有人的分割请求权做出的，而不是对共有人约定分割共有财产的限制。事实上，从该条表述来看，既然共有人可以约定不得分割共有的不动产或动产的，各共有人应当遵守约定，而在没有约定或约定不明时，共同共有人只有在“在共有的基础丧失或者有重大理由需要分割时”才可以请求分割。那么，共同共有人当然也可以约定对某些共有财产进行分割，即便此时共有的基础没有丧失且无重大理由。其次，基于民法意思自治的原则，只要是全体共同共有人协商一致，是当事人真实、自由的意思表示，又不违反法律和行政法规的强制性规定或损害第三人的利益、集体利益或社会公共利益，为何不能承认在夫妻之间承认此种婚内财产分割协议的效力？最后，从我国司法实践来看，也认定此种婚姻关系存续期间夫妻之间互相从事的财产性法律行为是合法有效的。《婚姻法解释（三）》第 6 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。”显然，这个婚姻关系期间夫妻之间的赠与合同与夫妻之间成立的财产分割协议的性质是一样的。再如，对于夫妻之间签订的一方向另一方支付所谓“空床费”的协议，最高人民法院民一庭倾向性意见认为：“夫妻在婚姻关系存续期间签订的设计财产问题的协议。经审查不存在欺诈、胁迫的情形，系双方当事人真实意思表示，不违反法律、行政法规的禁止性规定，应当认定为有效。离婚时一方主张按照协议履行的，人民法院应予支持；在不解除婚姻关系同时也没有实行分别财产制的情形下，对该主张不予支持。”^②此外，一些地方法院的规范性文件也明确承认夫妻婚姻关系存续期间订立的财产分割协议的效力。例如，《上海市高级人民法院关于审理婚姻家庭纠纷若干问题的意见》（沪高法民一〔2007〕5 号）第 7 条规定：“夫妻共同生活期间或者分居期间达成的财产分割协议，当事人无证据证明其具有无效或可撤销、可变更的法定情形，或协议已经履行完毕的，应认定协议对双方有拘束力。如果财产分割协议以离婚为前提条件，而双方未离婚的，应该允许当事人反悔。”

（三）不动产物权变动的类型与婚内财产分割协议、约定财产制对内、对外效力的区分

1. 基于法律行为与非基于法律行为的物权变动的区分

依据引发物权变动的法律事实是否是法律行为，可将物权变动分为基于法律行为的物权变动

^① 司法解释该条将夫妻共有财产分割的重大理由严格解释为两种情形，意味着既不能类推适用，也不得扩大解释，“以免夫妻双方或者一方在婚姻关系存续期间随意主张分割共同财产请求权，损害家庭稳定及影响夫妻共有财产保障功能的实现。”奚晓明主编：《最高人民法院关于婚姻法解释（三）理解与适用》，北京：人民法院出版社 2011 年版，第 84 页。

^② 奚晓明主编：《最高人民法院民一庭民事典型案例选》，北京：人民法院出版社 2014 年版，第 415 页。

与非基于法律行为的物权变动。前者是指,因法律行为而导致的物权变动,如买卖机动车、抵押房屋、转让土地使用权等。后者是指,由于法律行为之外的其他法律事实而引发的物权变动。民法理论上能够引起物权变动的法律行为之外的法律事实也较多,如取得时效、征收、没收、法定继承、生产、法定物权、强制执行、先占、拾得遗失物、发现埋藏物、添附等。我国《物权法》未规定先占、添附、取得时效等制度,但该法在第28条至第30条对继承、法律文书、征收决定、合法建造与拆除房屋等比较典型的非基于法律行为的物权变动作出了规定。

区分基于法律行为的与非基于法律行为的物权变动的根本意义在于,物权的公示方法与公信原则能否适用上有所不同。首先,就基于法律行为的物权变动而言,我国《物权法》原则上采取的是登记(或交付)生效要件主义,即基于法律行为的不动产物权变动(设立、变更、转让和消灭),不登记,物权变动效力不发生(第6条第1句、第9条第1款);基于法律行为的动产物权变动(设立和转让),不交付,物权变动效力不发生(第6条第2句、第23条)。但是,非基于法律行为的物权变动则自该法律行为之外的事实成就之时,物权变动效力即发生。无非依法律行为之外的法律事实享有不动产物权者,再行处分该物权时,如果依照法律规定需要办理登记的,则未经登记,不发生物权效力(第31条)。

其次,《物权法》第106条规定的是善意取得制度只适用于取得人依法律行为取得不动产或动产物权的情形。因为善意取得制度旨在维护交易安全,提高交易效率,只有当受让人是通过法律行为取得物权的,才发生善意取得的问题。倘若受让人是基于法律行为之外的法律事实如依继承、强制执行等而取得物权的,不适用善意取得。^①对此,不少国家或地区的民法均有明文规定。例如,《德国民法典》第892条第1款规定:“因法律行为取得土地上之权利,或就此项权利取得其所负担之权利者,土地登记簿的内容,为取得人的利益,视为正确,但对其正确性已为异议登记,或其不正确为取得人所明知者,不在此限。”德国民法学通说与判例明确指出,由于第892条、第893条旨在保护基于法律行为而为之交易,故而只有因法律行为引起物权变动时,才可能发生善意取得的问题。所谓因法律行为引起的不动产物权变动就是指通过物权行为取得不动产物权的情形,既包括依据《民法典》第873条进行的不动产所有权的转让,也包括因法律行为引起的物权内容的变更或者物权的抛弃。^②我国台湾地区“民法典”第759条之一第2款规定:“因信赖不动产登记之善意第三人,已依法律行为为物权变动之登记者,其变动之效力,不因原登记物权之不实而受影响。”台湾民法学通说认为,善意取得制度在于维护交易安全,其受保护的应限于法律行为上的交易,例如受让房屋所有权、设定抵押权等。依法律规定(如继承)而取得不动产物权不包括在内。^③

2. 婚内财产分割协议引起的物权变动是基于法律行为的物权变动

本案二审法院认为:“物权法第二十八条至第三十条对于非基于法律行为所引起的物权变动亦进行了例示性规定,列举了无须公示即可直接发生物权变动的情形。当然,这种例示性规定并未穷尽非因法律行为而发生物权变动的所有情形,婚姻法及其司法解释规定的相关情形亦应包括在内。”“在夫妻财产领域,存在大量夫妻婚后由一方签订买房合同,并将房屋产权登记在该方名下的情形,但实际上只要夫妻之间没有另行约定,双方对婚后所得的财产即享有共同所有权,这是基于婚姻法规定的法定财产制而非当事人之间的法律行为。因为结婚作为客观事实,已经具备了公示特征,无须另外再为公示。而夫妻之间的约定财产制,是夫妻双方通过书面形式,在平等、自愿、意思表示真实的前提下对婚后共有财产归属作出的明确约定。此种约定充分体现了夫妻真实意愿,系意思自治的结果,应当受到法律尊重和保护,故就法理而言,亦应纳入非依法律行为即可发生物

① 程啸:《论不动产善意取得之构成要件》,载《法商研究》2010年第5期。

② Klaus Mueller, Sachenrecht, 4. Aufl., Carl Heymanns, 1997, Rn. 1057 - 1059.

③ 王泽鉴:《民法物权》,北京:北京大学出版社2009年版,第87~88页。

权变动效力的范畴。”

本文认为,二审法院将婚内财产分割协议引起的物权变动作为非基于法律行为的物权变动,不仅在理论上是错误的,而且实践中也是有害的。因为无论是婚内财产分割协议还是夫妻财产制契约,均为婚姻关系当事人即夫妻意思表示一致的产物,体现的是当事人合意。它们都属于典型的双方法律行为,由此引起的物权变动本身就是当事人所意欲的、追求的法律效果,而非直接依据法律规定发生的。二审法院在已经将分居协议认定为“充分体现了夫妻真实意愿,系意思自治的结果”的同时,又将由此产生的物权变动的依据界定为《婚姻法》第 19 条,显然自相矛盾。

3. 夫妻财产制契约、婚内财产分割协议的对内效力与对外效力

二审法院之所以错误地将婚内财产分割协议引发的物权变动作为非基于法律行为的物权变动,根源在于没有正确认识到婚内财产分割协议、夫妻财产制的对内与对外效力的区分。其在错误理解《婚姻法》第 19 条的基础上,直接将该条作为物权变动的法律依据,进而误以为婚内财产分割协议、夫妻财产制契约在夫妻关系内部引起的法律效果就是因法律规定直接引发的物权变动效果,不以登记或交付为生效要件。本文认为,尽管“夫妻财产制系亲属法上的财产法,其内容对普通财产法而言,实具有特别法之地位”^①。相对于《物权法》对财产的一般规范,《婚姻法》对夫妻财产的规定是特别规定。但是,这仅仅意味着在夫妻内部关系中,《婚姻法》具有优先适用的地位,而在涉及第三人时,依然只能适用《物权法》的规定。

首先,依据《婚姻法》第 17 条至 19 条,如果当事人没有采取约定财产制,则采取法定财产制,即婚姻关系存续期间取得的财产原则上将因法律的规定而直接成为夫妻共同所有的财产。不过,这种因法律规定而产生的效果只是发生在夫妻之间,原则上不能对抗婚姻关系之外的第三人,除非第三人知道。因为尽管夫妻之间存在“结婚”这一客观事实,但该事实并非如二审法院所言“具备了公示特征,无须另外再为公示”。《物权法》第 6 条已经明确规定了,不动产物权变动以登记为公示方法,动产则以交付为公示方法。这是为了维护交易安全,提高交易效率做出的一般性规定,适用于所有基于法律行为的不动产物权变动。夫妻之间当然可以以结婚作为确定财产归属和内容的一个决定性因素。但是,在与第三人的交易中,只有《物权法》规定的登记或交付才是符合法律规定的、唯一的公示方法。如果将结婚作为一种新的公示方法,势必对交易安全造成极大的损害。以夫妻在婚姻关系存续期间购买的房屋为例,如果夫妻之间是法定财产制,则即便该房屋登记在丈夫或妻子一方名下,依据《婚姻法》的规定,该房屋仍然是夫妻共有财产。也就是说,就夫妻内部关系而言,房屋登记在谁的名下并不具有决定性作用,并不那么重要。但是,夫妻关系之外的第三人以及不动产登记机关在判断房屋所有权的归属和内容时,却只能依据不动产登记的记载,因为不动产登记簿的记载是不动产物权归属和内容的根据(《物权法》第 16 条第 1 款)。在这种情形下,如果强调结婚作为夫妻财产制的公示方法,不仅会极大地破坏不动产登记制度的公示力,也容易损害第三人的合法权益,对于法律交往和交易安全都是极大的威胁。^② 正因如此,我国法律上才不得不采取以下两种方法加以补救:(1)既然我国的夫妻法定财产制是夫妻共有婚姻关系存续期间取得的财产,因此依据《物权法》第 102 条第 1 句,原则上夫妻对外所负债务也为连带债务,即夫妻承担连带责任,除非法律另有规定或者第三人知道。《婚姻法解释(二)》第 24 条对此做了进一步规定:“债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的,应当按夫妻共同债务处理。但夫妻一方能够证明债权人与债务人明确约定为个人债务,或者能够证明属于婚姻法第十九条第三款规定情形的除外。”(2)因夫妻法定财产制导致真实物权与法律物权(即公示方式显示出来的物权)不一致时,善意信赖物权公示方法(交付或登记)的第三人受到《物权法》第 106 条确立的善意取得制度的保护。就夫妻共有房屋而言,如果登记簿上登记的是夫妻一方单独所有权,则善意信

^① 戴炎辉、戴东雄、戴瑀如:《亲属法》,台北:作者印行 2009 年版,第 133 页。

^② 迪特尔·施瓦布:《德国国家法》,王葆苒译,北京:法律出版社 2010 年版,第 123 页。

赖登记簿记载的人受到法律保护。《婚姻法解释(三)》第11条第1款明确规定:“一方未经另一方同意出售夫妻共同所有的房屋,第三人善意购买、支付合理对价并办理产权登记手续,另一方主张追回该房屋的,人民法院不予支持。”

其次,如果夫妻之间存在财产制的约定即夫妻财产制契约,该契约也只是在夫妻之间发生效力,不能对抗第三人。因为我国《婚姻法》未如域外法上那样明确要求夫妻必须将财产制契约进行登记,从而能够为第三人所知悉。《德国民法典》第1412条规定:“夫妻废止或变更法定财产制者,就配偶之一方与第三人所谓之法律行为,以财产制契约登记于管辖机关之登记簿,或于法律行为时已为第三人所知悉者为限,始得对抗第三人;就配偶之一方与第三人间诉讼之确定判决,以诉讼系属中,其财产制契约已经登记或为第三人所知悉者为限,始得对抗之。前款规定,夫妻就已经登记之财产关系之事项,以夫妻财产制契约予以废止或变更时,亦适用之。”这就是说,夫妻财产制契约如果不登记或不为第三人所知悉,是不能对抗第三人。我国台湾地区“民法”第1008条第1项也规定:“夫妻财产制契约之订立、变更或废止,非经登记,不得以之对抗第三人。”我国《婚姻法》没有建立夫妻财产制登记簿,因此夫妻关于财产制的约定无法登记。如果只是一个夫妻内部的约定就能够对抗外部的第三人,势必对第三人的权益和交易安全造成极大的危害。故此,《婚姻法》第19条第2、3款明确将夫妻约定财产制的效力限制在内部,原则上不对外发生效力,除非第三人知道夫妻财产制契约。至于第三人是否知道,夫妻一方对此负有举证责任(《婚姻法解释(一)》第18条)。学说上亦认为,“夫妻财产契约成立即生效,即在配偶间及其继承人发生财产契约的物权效力,婚姻关系当事人受此物权效力的约束。在夫妻财产契约中无论约定分别财产制还是个别财产归一方所有的财产制,乃至就使用权、收益权、处分权的约定,都依其约定发生物权效力”^①。由于登记是客观事实,易于举证,而第三人是否知道,在证明上显然更为错综复杂,因此如果未来我国能够建立夫妻财产制登记制度对于维护交易安全,显然更为有利,但是,无论如何,我国民法与域外婚姻法一样,也是区分了夫妻财产制契约的对内效力与对外效力的。申言之,夫妻财产制契约原则上不具有对抗第三人的效力,仅仅在夫妻之间发生法律效力,除非第三人知道该契约。如果按照二审法院的观点,夫妻财产制契约属于非基于法律行为的物权变动,那就等于将仅仅在夫妻内部引起的财产变动的效力扩及于外,使得原本在夫妻之间才有效力的契约产生了对外效力,这势必会引起极大的混乱。

如前文所述,由于欠缺夫妻财产制登记簿,因此我国现行法上也不太区分婚内财产分割协议与夫妻约定财产制。显然,夫妻在婚姻关系存续期间所做的婚内财产分割协议的效力也应区分为对内效力与对外效力,即原则上其只是在夫妻之间发生效力,不能对抗婚姻关系外的第三人,对当事人双方具有约束力。但是,由于它们引起的物权变动属于基于法律行为的物权变动。因此,要想发生物权变动效力并产生对抗第三人的法律效果,仍然必须依据《物权法》第9条第1款、第23条的规定进行相应的不动产登记或交付。

(四)婚内财产分割协议不得对抗的第三人的范围

本案原告唐某主张其有权继承财富中心房屋的一个重要理由就是,该房屋登记在唐某甲名下,属于唐某甲的个人财产。显然唐某是通过主张不动产登记簿的积极推定效力,来确定财富中心房屋的归属。然而,由于唐某甲与李某某之间有一个分居协议,该协议中将财富中心房屋所有权的归属已经从共同共有变为李某某单独所有。由此产生的问题就是,唐某是否属于分居协议能够对抗的第三人?

本案二审法院认为,“唐某虽在本案中对该约定的效力提出异议,但其作为唐某甲的子女并非《物权法》意义上的第三人”。因为“第三人主要是相对于婚姻家庭关系外部而言,如夫妻财产涉及向家庭以外的第三人处分物权,就应当适用物权法等调整一般主体之间财产关系的相关法律规定。而对于夫妻家庭关系内的财产问题,应当优先适用婚姻法的相关规定”。本文认为,唐某并非是第

^① 杨立新:《家事法》,北京:法律出版社2013年版,第300~301页。

三人,但原因不在于唐某是唐某甲的子女。唐某虽然是唐某甲的女儿,但是唐某在提起诉讼时早已成年且一直与其母亲共同生活,并未唐某甲与李某某的家庭成员,唐某当然属于婚姻关系外的第三人。此外,本案二审法院将第三人扩张性地解释为“婚姻家庭关系外的人”既没有依据,也是不合理。因为,无论婚内财产分割协议还是夫妻财产制契约,都只是在婚姻关系的双方当事人即夫妻之间产生的,那么第三人自然应当就是指夫妻之外的人。

在笔者看来,无论是《婚姻法》第 19 条第 3 款规定夫妻财产制契约不得对抗的第三人,还是婚内财产分割协议不能对抗的第三人,都必须是夫妻之外的与夫妻双方或一方从事交易行为的人。首先,区分夫妻财产制契约和婚内财产分割协议的对内与对外效力的主要目的是在于:防止与夫妻双方或其中的一方从事交易行为的第三人,在不知道该约定的情况下遭受不测损害,以达到维护交易安全之目的。其次,如果某人虽然是夫妻关系之外的第三人,但其并未与夫妻双方或一方从事交易行为,夫妻财产制契约或婚内财产分割协议均可以对抗之。即便其主张登记簿的推定力,也可以通过该契约或协议加以推翻。第三人与夫妻双方或一方从事的“交易行为(Vekehrsgeschaeft)”首先是指双方法律行为,即合同的一方当事人是夫妻二人或者夫妻中的一人,另一方是夫妻之外的第三人。这就意味着该法律行为的双方当事人不具有同一性(nicht identisch sein duerfen),既包括不具有人格上的同一性(Persongleichheit),也包括不具有经济上的同一性(Wirtschaftliche Identitaet)。^①另一方面,所谓交易行为是指具有财产性的法律行为,如买卖、抵押、质押、信托等。从本案来看,唐某虽然是第三人,但是其并没有与唐某甲、李某某从事以财富中心房屋为标的物的交易行为,而只是主张其对财富中心房屋的法定继承权。唐某不属于本案唐某甲与李某某订立的夫妻财产分割协议所不能对抗的第三人的范围。一方面,继承是非基于法律行为的物权变动(《物权法》第 29 条),因此,不存在为了维护交易安全,而将继承人唐某作为第三人的必要性。另一方面,虽然表面上唐某是夫妻关系之外的第三人,但是由于继承人继承被继承人的法律地位属于权利义务的概括承受,因此被继承人与继承人在法律地位上视为同一人。^②唐某作为唐某甲的继承人就意味着其取代了唐某甲的法律地位,成为唐某甲与李某某签订的婚内财产分割协议的当事人一方,自然该协议对唐某甲也发生约束力。

(五) 不动产登记簿的推定效力的推翻

《物权法》第 16 条第 1 款规定:“不动产登记簿是物权归属和内容的根据。”因此,不动产登记簿具有推定效力。所谓不动产登记簿的推定效力,也称“不动产登记簿的公示力”或“不动产登记簿正确性的推定”(Die Vermutung der Richtigkeit des Grundbuchs)。^③它是指,不动产物权记载于不动产登记簿后,推定该登记簿上所记载的该物权的归属和内容与真实的物权的归属和内容是一致的。不动产登记簿的推定力是一种权利推定而非事实推定。申言之,不动产登记簿的推定力不是要推定登记名义人是以何种方式获得登记簿上记载的权利的,而是推定该权利的存在;不是推定在登记簿上注销的权利从未产生或已因某种法律事实而消灭,而是推定该权利不存在。

不动产登记簿的推定力可以分为两类,即积极推定与消极推定。不动产登记簿的积极推定,是指凡是不动产登记簿上为某人登记了物权的(ein Recht eingetragen),就推定此人按照登记簿上的记载享有该物权。所谓“按照登记簿上的记载”意味着,该人按照登记簿上记载的物权的种类(如所有权还是抵押权抑或其他物权)、内容(如抵押权担保的债权范围等)和顺位(如第一顺位或第

^① Staudinger/Gursky, § 892, Rn. 97. Jauernig, § 892, Rn. 10.

^② 例如,采取登记或交付作为物权变动对抗要件的本法,继承人善恶意与否,完全不用考虑。继承人属于物权变动绝对可以对抗的第三人。因为继承人相当于完全取代了被继承人的地位,所以只要对被继承人有效力的法律关系,对继承人当然有效力。详见龙俊:《中国物权法上的登记对抗主义》,载《法学研究》2012 年第 5 期。另参见[日]田山辉明:《物权法》(增订本),陆庆胜译,北京:法律出版社 2001 年版,第 85 页;[日]近江幸至:《民法讲义Ⅱ 物权法》,王茵译,北京:北京大学出版社 2006 年版,第 106 页。

^③ Klaus Mueller, Sachenrecht, 4. Aufl., Carl Heymanns, 1997, Rn. 1040.

二顺位抵押权)等享有物权。^①在积极推定中,被推定存在的权利必须是已经在不动产登记簿上进行了记载的物权。因此某项物权并未在不动产登记簿上进行记载时(如当事人虽已向登记机构提出申请但尚未记载入登记簿中),则不存在积极推定。如果某项物权在不动产登记簿上进行了记载,那么即便该项登记是在违反不动产登记程序法的情形下发生的,依然适用积极推定。这就意味着,纵使有人对不动产登记簿上记载的正确性存有异议,他也不能仅仅以在不动产登记簿上的登记违反了不动产登记程序法为由来反驳积极推定。因为积极推定并非对实体权利产生要件是否存在、是否合法有效而做出的推定,而只是对权利的存在(这种状态)的推定。不动产登记簿的消极推定,是指凡在不动产登记簿上注销了某一物权的(ein eingetragenes Recht gelöscht),就推定该物权已不复存在。消极推定适用的前提是不动产登记簿上“曾经记载过”的物权被注销了。倘若某一物权根本就没有被记载到登记簿中,则消极推定的前提就不存在。至于该权利被从登记簿上注销的原因是什么,在所不问。

本案原告(被上诉人)唐某在诉讼主张了不动产登记簿的积极推定力,即其依据房屋登记簿上仅记载了唐某甲为单独的所有权人,而认定该房屋是唐某甲的个人财产,其享有继承权。本文认为,唐某依据《物权法》第19条第1款主张的不动产登记簿推定力可以被唐某甲与李某某的分居协议所推翻。唐某要继承财富中心的房屋,首先该房屋必须是被继承人唐某甲的死亡时遗留的个人合法财产(《继承法》第3条)。然而,李某某认为财富中心房屋是自己的个人财产,因此就财富中心房屋的归属存在争议。唐某因继承唐某甲的权利义务,故而成为与李某某存在争议的一方当事人,而在有争议的当事人之间,不动产登记簿的推定力仅仅是在举证责任分配上有利于主张推定力之人,却并非确定不动产物权归属的唯一依据。故此,他方当事人可以举证反驳登记簿推定力,而在本案中李某某提出的其与唐某甲之间的分居协议就是有力的证据,其足以推翻登记簿的推定力。

(六) 结语

本案的案情虽然简单,却涉及婚姻法、合同法、物权法等法律部门中的诸多法律问题,如婚内财产分割协议的效力?因婚内财产分割协议引发的物权变动是否属于非基于法律行为的物权变动?如何区分夫妻财产制契约、婚内财产分割协议的对内与对外效力等等。通过上文的分析可知,唐某甲与李某某订立的分居协议属于婚内财产分割协议,该协议在唐某甲与李某某内部具有法律效力,即便不登记也不影响此种内部效力。但因该协议不具有公开性,外界无从得知。故,为使第三人免受不测损害,保护交易安全,夫妻内部的财产分割协议不能对抗夫妻关系之外的第三人。所谓第三人不仅仅是夫妻关系之外的独立的民事主体,还必须是与夫妻双方或一方存在交易行为的人。本案唐某不属于第三人的范围,而且由于财富中心房屋的归属存在争议,故此唐某主张的登记簿推定力可以被推翻。最终,应当认为财富中心的房屋属于李某某单独所有,不属于遗产范围。

本案二审法院的判决结果虽然正确,但令人遗憾的是,其在说理上有明显的错误与漏洞,如混淆婚内财产分割协议与夫妻财产制契约、错误地将夫妻财产制契约引发的物权变动作为非基于法律行为的物权变动等。作为最高人民法院公开的、正式的文件,《中华人民共和国最高人民法院公报》具有很大的权威性。^②其刊载之最高人民法院及地方各级法院的判决书,皆经最高人民法院审判委员会讨论通过,具有很高的权威性,对各级人民法院的审判工作具有很强的指导意义。^③如果公报刊载的判决虽然处理结果是正确的,但说理上却逻辑混乱甚至有明显的错误,则只会给司法实践制造更多的混乱。

[责任编辑 李晶晶 责任校对 王治国]

① 程啸:《不动产登记簿之推定力》,载《法学研究》2010年第3期。

② 《最高人民法院关于本院发出的内部文件凡与〈中华人民共和国最高人民法院公报〉不一致的均以公报为准的通知》(1985年7月2日法(办)发[1985]14号)。

③ 《最高人民法院办公厅关于重申本院发出的内部文件凡与〈最高人民法院公报〉公布的内容不一致的均以公报为准的通知》(1988年6月4日)。