

## 案例要旨

夫妻一方擅自将共同财产赠与与其有不正当婚外同居关系的第三人，该行为违反了公序良俗的法律原则，依法应当认定为无效。

案例来源：[人民法院案例选.总第99辑\(2016.5\)](#)

### （一）基本案情

李某某与程某某系夫妻关系。程某某与冯某某于2004年11月开始婚外同居，当月程某某给冯某某20万元现金购买轿车，冯某某用该款购买轿车一辆且登记在自己名下。2004年6月，程某某购买蓝湾俊园住房一套，向开发商支付530500元购房款。2005年4月，程某某以合同更名的方式将该套房屋赠与冯某某，房屋产权登记在冯某某名下。2005年10月至2006期间，冯某某以办公司需要注册资金为由向程某某索要资金，程某某共给付冯某某3049928元。2005年7月2日，冯某某与张某签订《借款协议》，张某承认实际收到290万元借款。

2006年7月，李某某诉至一审法院，请求判令：确认程某某赠与冯某某财产的行为无效，要求冯某某返还304.90万元、车牌号鄂A-

FL3××轿车一辆、

蓝湾俊园住房一套，要求张某返还290万元。（二）法院裁判情况

一审法院经审理认为，冯某某与程某某年龄相差悬殊，明知其有配偶而以情人身份与之同居生活，并向程某某索取汽车、房产及将近305万元的钱款，其行为违反了社会公德，主观上并非出自善意。程某某未经李某某同意，将夫妻共有巨额财产赠与冯某某，侵害了李某某的合法财产权益，其赠与行为无效。第三人张某明知冯某某是通过不正当手段获得上述财产，却与冯某某恶意串通，以所谓长期借款的形式将290万元转移到自己名下，其应将该款项返还给李某某。据此判决：一、冯某某向李某某返还轿车及房屋，过户费用由程某某承担；二、冯某某向李某某返还3049928元；三、张某对其中的290万元承担连带返还责任；四、驳回李某某其他诉讼请求。

冯某某、张某不服提起上诉。二审法院认为，程某某向冯某某的赠与行为应依《合同法》的规定单独判断，赠与行为是程某某的真实意思表示，且已办理过户登记，故应当认定为有效，冯某某向程某某索取资金3049928元应予返还。二审判决维持一审判决第二、三项，撤销了第一项，即冯某某返还现金但不返还轿车和房屋。

某检察院抗诉认为：程某某将夫妻共同财产赠与冯某某的行为违反了公序良俗的法律原则，冯某某取得诉争房屋和车辆是基于其与程某某之间不正当的婚外同居关系，其取得财产主观上并非善意，且不是有偿取得，不符合善意取得的法定条件。终审判决认定程某某赠与给冯某某房产与车辆的行为有效，系适用法律错误。

再审法院认为：

程某某擅自处分夫妻共同财产的赠与行为无效，冯某某应返还当时购买车辆和房屋的对价730500元以及其索取的资金3049928元，张某应对其收到的290万元承担连带返还责任。

### （三）主要观点和理由

在本案审理过程中，对夫妻一方擅自将共同财产赠与他人的效力问题，存在两种不同的观点。

第一种观点认为：

1.程某某和冯某某婚外同居有违公序良俗，但该行为的无效并不能等同于赠与无效，对程某某向冯某

某的赠与行为应依《合同法》的规定

单独判断

。而依《合同法》的相关规定，程某某对冯某某就车辆和房产的赠与行为已完成了所有权转移登记，故该赠与行为不应予以撤销。

2.程某某的赠与并不必然侵犯李某某的夫妻共有财产权

。虽然婚姻关系存续期间所得的财产一般属于夫妻共同共有，但程某某作为夫妻一方应享有部分财产的独立处分权。程某某与李某某的夫妻共同财产总额较大，程某某在本案中单独处分的部分财产较之于夫妻共同财产比例较小，故该赠与并不必然损害李某某的夫妻共有财产权。而且，即使程某某侵犯了李某某的夫妻共有财产权，也应由程某某对李某某承担责任，而不应由冯某某承担责任。

3.程某某的社会地位和经济地位均高于冯某某，其与冯某某婚外同居，虽双方均有过错，但程某某应属主要过错方

。如果判令冯某某将程某某赠与的财产完全返还，不能体现对于程某某作为主要过错一方的惩罚。故在判令冯某某已返还货币财产的情况下，鉴于程某某赠与冯某某的房屋和车辆均已登记在冯某某名下，该赠与行为应认定为合法有效，冯某某对诉争房屋和车辆享有所有权。

第二种观点认为：

1.程某

某赠与冯某某

的购车款和房产均系程某某

与李某某的夫妻共同财产，

程某某未征得李某某的同意将上述财产赠与给冯某某，侵犯了李某某的财产权。

2.程某某基于与冯某某之间存在的不正当婚外同居关系将诉争房屋和车辆赠与冯某某，该行为违反了公序良俗的法律原则，依法无效。

3.冯某某取得诉争房屋和车辆并非善意、有偿取得，而程某某非因日常生活需要、在未与其妻李某某协商一致的情形下，擅自将诉争房屋和车辆赠与冯某某，应认定

无效。

4.从保证裁决结果之间一致性上考虑

，既然认定程某某赠与冯某某货币财产的行为无效，那么赠与冯某某房产和车辆的行为亦同属无效。

5.从良好的社会导向考虑

，亦应当认定程某某在未与李某某协商一致情形下、非因日常生活需要、对基于不正当婚外同居关系向冯某某无偿赠与的擅自处分行为无效。

6.二审判决认定赠与行为有效的依据不足

，其抛开我国《民法通则》规定民事行为应遵循的公序良俗原则，仅依《合同法》规定单独判断赠与行为的效力显属不当。（四）观点评析

本案是典型的有配偶者与他人婚外同居发生的赠与纠纷，处理时应从法律、情理与当事人之间利益平衡方面综合考虑。

其一，现行《婚姻法》第三条规定：“禁止有配偶者与他人同居。”程某某在已有配偶的

情况下与冯某

某婚外同居，其行为违反了

《婚姻法》的禁止性规定，其与冯某某的同居关系属于违法关系。

其二，夫妻共同财产是基于法律的规定，因夫妻关系的存在而产生的。在夫妻双方未选择其他财产制的情形下，夫妻对共同财产形成共同共有，而非按份共有。根据共同共有的一般原理，在婚姻关系存续期间，夫妻共同财产应作为一个不可分割的整体，夫妻对全部共同财产不分份额地共同享有所有权，夫妻双方无法对共同财产划分个人份额，在没有重大理由时也无权于共有期间请求分割共同财产。夫妻对共同财产享有平等的处理权，并不意味着夫妻各自对共同财产享有一半的处分权。只有在共同共

有关系终止时，才可对

共同财产进行分割，确定各自份额。

因此，夫妻一方擅自将共同财产赠与他人的赠与行为应为全部无效，而非部分无效

。

对此问题《德国民法典》规定：“配偶一方不得处分其在共同财产中的应有部分和在属于共同财产的各个标的中的应有部分”；《瑞士民法典》也规定：“任何配偶一方不得处分其在共同财产中的应有部分”；《美国统一婚姻财产法》规定：“当一方配偶对婚姻财产行使管理、处分权时，其在1年内以婚姻财产赠与第三人的礼物累计金额不得超出500美元，或者根据该配偶的经济能力，其赠与的数额是合理的、恰当的，除非配偶双方共同赠与第三人，超过该数额之其他赠与必须经由配偶双方共同赠与。否则，另一方配偶有权启动返还原物之诉或恢复财产原状，要求损

害赔偿之诉。该方配偶可起诉行使赠与的配偶一方、受赠方或者双方当事人。”虽然我国《婚姻法》缺乏上述有针对性的明确规定，但《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（一）》第十七条规定：“婚姻法第十七条关于‘夫或妻对夫妻共同所有的财产，有平等的处理权’的规定，应当理解为：（一）夫或妻在处理夫妻共同财产上的权利是平等的。因日常生活需要而处理夫妻共同财产的，任何一方均有权决定。（二）夫或妻非因日常生活需要对夫妻共同财产做重要处理决定，夫妻双方应当平等协商，取得一致意见。他人有理由相信其为夫妻双方共同意思表示的，另一方不得以不同意或不知道为由对抗善意第三人。”本案中程某某赠与冯某某大额财产，显然不是因日常生活需要而处理夫妻共同财产的行为，其未经妻子李某某同意赠与冯某某车辆、房屋及钱款，侵犯了李某某的财产权益，该赠与行为应认定为无效；冯某某明知程某某有配偶而与其婚外同居并接受大额财产的赠与，显然也不能视为善意第三人。

其三，

超出日常生活需要对夫妻共同财产进行处分，双方应当协商一致，程某某单独将大额夫妻共同财产赠与他人，也是

一种无权处分行为

。《物权法》第一百零六条规定：如无善意取得的情形，“无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，所有权人有权追回”。当财产被他人无合法依据占有时，所有权人有权根据物权的追及效力要求非法占有人返还财产，夫妻中的受害方可以行使物上请求权，以配偶和婚外同居者为共同被告，请求法院判令其返还财产。

其四，

涉及具体处理问题，对于程某某赠与冯某某的轿车和房产，究竟是返还原物还是返还相应的款项，审判实践中做法不一。我们认为，一般可分为两种情况：如果赠与人给受赠人钱款让其购房、购车等且登记在受赠人名下，赠与行为被确认无效后，受赠人应返还相应的钱款；如果赠与人是把原来登记在自己名下的房屋、车辆等变更登记为受赠人，受赠人应返还原房屋或车辆等。

从本案的实际情况来看，程某某给冯某某20万元现金购买轿车，登记在冯某某名下，判令冯某某返还20万元应该争议不大；诉争房屋的情况有些特别，2004年6月，程某某与开发商签订购房合同并支付购房款530500元。2005年4月，程某某以合同更名的方式将房屋赠与冯某某且登记在冯某某名下。如果单纯从法律角度考虑，程某某2004年6月签订购房合同并支付购房款，可以说已经享有了房屋的准物权，以后房产登记时顺理成章的应以购房合同上的购买人为主。因此，一审法院判令冯某某向李某某返还房屋也有一定道理。但是，程某某给付冯某某20万元购车，赠与冯某某的房屋当时是以530500元的价格购买，现房价已呈大幅度增长，从不应让有主要过错的程某某在与其他人婚外同居过程中不合理受益的角度考虑，即使判令冯某某返还，亦只应返还当时已支付的对价730500元，而不应判令将房屋和车辆实物返还。

如果判令冯某某返还诉争房屋，程某某不仅没有财产损失，反而可以从房屋增值部

分获利，这种“人财两得”的示范效应不利于婚姻家庭的和谐稳定，亦与《婚姻法》的立法本意相悖。

有观点认为，实际生活中一方不知道对方有配偶而“被小三”的情况也不鲜见，此种情况应区别处理，对“被小三”一方的利益该保护也得保护。笔者不赞同这种观点，审判实践中对一方是否属于“被小三”的事实，认定难度比较大。另外，感情问题不是商业行为，有付出未必一定有收获，在当事人双方均为成年人的情况下，其应当明确预知自己行为的法律后果。

有人提出这样的问题，即夫妻一方擅自赠与婚外情人大额财产，是否属于《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《婚姻法司法解释（三）》〕第四条“转移夫妻共同财产”的情形？从辞典的解释来看，“转移”一词是指改换位置，从一方移到另一方；另外还有“改变”之意。笔者认为，一方擅自赠与婚外情人大额夫妻共同财产的行为与“转移”夫妻共同财产的概念有重合之处，应当认定属于《婚姻法司法解释（三）》第四条的情形，即构成分割夫妻共同财产的“重大理由”，另一方可以要求在婚姻关系存续期间分割夫妻共同财产。