

冒名出卖他人不动产的刑民问题研究

周舟

宁波大学法学院, 浙江 宁波

收稿日期: 2026年3月4日; 录用日期: 2026年3月20日; 发布日期: 2026年4月10日

摘要

“冒名出卖他人不动产”与“无权处分”、“盗卖”他人不动产在概念上应当有所区分。现有研究认为冒名出卖他人不动产在民事层面可类推适用代理、善意取得等制度, 在刑事层面可能构成合同诈骗罪或盗窃罪。本文兼顾理论与实践, 从典型案例出发, 认为应当在民事层面借鉴物权行为理论, 在刑事层面大胆适用盗窃罪, 并在程序上酌情决定民、刑事诉讼程序的先后, 以平衡被冒名人与善意买受人的合法利益。

关键词

冒名, 表见代理, 善意取得, 合同诈骗罪, 盗窃罪

Research on Criminal and Civil Issues Concerning the Fraudulent Sale of Others' Real Estate

Zhou Zhou

Law School, Ningbo University, Ningbo Zhejiang

Received: March 4, 2026; accepted: March 20, 2026; published: April 10, 2026

Abstract

The act of “selling another person’s real estate by impersonation” should be conceptually distinguished from “unauthorized disposition” and “unlawful sale” of another’s real estate. Existing scholarship maintains that such conduct may be governed by analogy to agency and bona fide acquisition in civil law, and may constitute the crime of contract fraud or theft in criminal law. Combining theoretical analysis with judicial practice and typical cases, this paper argues that the theory of real right act should be applied in the civil law dimension, and larceny should be appropriately established

in the criminal law dimension. Procedurally, the priority between civil and criminal proceedings should be determined flexibly, so as to balance the legitimate interests of the impersonated person and bona fide purchasers.

Keywords

Impersonation, Apparent Agency, Bona Fide Acquisition, Crime of Contract Fraud, Theft

Copyright © 2026 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. 问题的提出

近年来,冒名出卖他人不动产时有发生,该案不仅牵连真实权利人、冒名人与受让人的三方利益,也牵连民、刑两法众多概念学说与制度设计,理论与实务界对该类案件的行为定性及利益平衡争论纷纷。

1.1. 概念阐明

“冒名出卖他人不动产”,是指行为人使用他人名义实施的出卖他人不动产的行为[1]。“冒名出卖他人不动产”与“无权处分他人不动产”、“盗卖他人不动产”存在不同。

“无权”即“没有权利”,这是冒名人相对于真实权利人而言的行为性质;而冒名人对于受让人而言至少具备权利外观,用“无权处分他人不动产”为题会带来误解和争议。“盗卖”,是“盗窃”与“售卖”的结合,大多数观点认为,此处的“盗”可以理解为对真实权利人身份证明、房产权属证明的盗取或采取的其他隐蔽、不为人知的秘密手段。本文认为,对“盗”作实质化的理解或类型化的概括均存在疏漏,且本文致力于梳理该类案件的民刑交叉问题,以“盗卖房产”为题有以偏概全之嫌。且以“盗卖”作为该类行为的精炼表达会形成先入为主的惯性思维,难道该类行为大概率构成盗窃?为避免疑虑,本文选用“冒名出卖他人不动产”为题,既能简要概括行为类型便于理解,也能兼顾民、刑两法在该类案件中研究的地位。

1.2. 现有研究

对于冒名出卖他人不动产的行为,民、刑两法学者围绕实体与程序两大方面展开争论,其中又包含诸多具体问题。在实体层面,行为定性与三方当事人利益权衡成为焦点。在行为定性上,大致可分为以下三类观点:一是认为该类行为构成代理(狭义无权代理或表见代理)[2]-[4];二是认为行为属于无权处分,构成善意取得[5][6];三是认为行为构成犯罪,分歧主要围绕着构成此罪或彼罪展开(合同诈骗罪抑或盗窃罪)[7]-[10]。在各方当事人利益权衡上,受行为定性选择的影响,认为行为构成代理和善意取得的学者倾向于对善意受让人的保护;认为构成犯罪的学者在被害人的确定上存在争议,有学者认为受让人与被冒名人都是受害者[7];也有学者认为受害者只有被冒名人一人[8]。在程序选择层面,部分学者认为应当采取“先刑后民”的审理模式[7];部分学者认为应当“民刑并行”[11]。

1.3. 典型案例

龚某因赌博对外欠债,遂与丁某共同商议将龚某之父龚某某(下文简称龚父)所有的一间房屋出售后归还赌债。经预谋,龚某先取其家中户口本向公安机关申领龚父的身份证,随即持龚父身份证向房产登

记部门办理产权证挂失登记，获得新的产权证。后龚某冒充其父与丁某共同至公证机关，并委托丁某出售房屋，取得委托公证书。经房产中介介绍，丁某持龚某交付的房屋产权证、龚父的身份证，与王某签订购房合同，并将该房产过户至王某名下。丁某同时持龚父的身份证至建设银行开户，并以此账户收取占有了买方的购房款 43 万余元，所获钱款挥霍一空。龚父发现房屋被卖后向公安机关报案。经刑事诉讼，最后龚某与丁某二人被法院以合同诈骗罪判处刑罚。刑事判决生效后，龚父向法院起诉房屋买受人王某，主张房屋买卖合同无效、王某应退还房屋，并以该刑事判决书为主要证据。王某主张，其为善意第三人，依法应取得该房屋产权，且其已取得系争房屋的所有权登记，原刑事判决将其认定为被害人是错误的(下文简称龚某案) [7]。

2. 冒名出卖他人不动产之实体之争

如前所述，冒名出卖他人不动产在实体层面的争议焦点主要围绕着冒名行为的性质而展开，大致可分为以下三类观点。

2.1. 冒名出卖他人不动产可类推适用代理制度

该观点认为，冒名处分不动产是无权代理行为，如果第三人有足够的理由认为冒名人有代理被冒名人的权限，则构成表见代理[3]。冒名处分行为在很大程度上类似于无权代理，在德国法中被视为“以他人名义实施法律行为”，被归为代理制度[4]。

《北京市高级人民法院关于审理房屋买卖合同纠纷案件若干疑难问题的会议纪要》(2014 年)支持了这一观点。该纪要第八部分“冒名签订房屋买卖合同的效力”中规定：出卖人冒用房屋所有权人名义(如伪造所有权人身份证明、找相貌近似者冒充所有权人交易等)擅自转让房屋，可以参照《合同法》第 48 条¹无权代理的规定认定房屋买卖合同无效，该合同对房屋所有权人没有约束力，但买受人有证据证明构成《合同法》第 49 条²规定表见代理的除外。

值得一提的是，在《民法总则(草案三次审议稿)征求意见稿》(2016 年 12 月)第一百七十六条关于表见代理的规定中，虽然将“假冒他人名义实施民事法律行为”排除在表见代理的适用范围之外，但该条规定并没有出现在 2020 年颁布施行的《民法典》中，可见立法者对于冒名实施民事法律行为适用表见代理制度是不排斥的。

持该观点的诸多学者在分析冒名出卖他人不动产问题时，强调应当“类推”适用代理制度。类推是我国民法解释学中填补法律漏洞的方法之一，当案件本身没有法律依据且存在与该案情形相似的法律规范时，可以类推适用类似的法律制度。在冒名出卖他人不动产问题中，为何是“类推”适用而非直接适用？赵秀梅教授认为，之所以类推适用，是因为冒名人在冒用他人名义实施法律行为时，并没有表明自己与被冒名人是不同的两个人，也没有表明自己是被冒名人的代理人，与无权代理和表见代理有着本质上的不同[3]。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉总则编若干问题的解释》第二十八条规定了表见代理的构成要件，即一是具有存在代理权的外观；二是相对人不知道行为人行为时没有代理权，且无过失。上文龚某案中的丁某手持公证委托书及房屋、身份证明，具有代理权的充分外观。从杨兴培教授文中补充的案件细节来看，“龚某身份证上的照片与其父相差无异，容易让人误以为龚某就是其父亲本人”[8]。善意买受人面对由国家机关公信力背书的证明文件有理由相信交易相对方就是龚父的代理人，因此无重大过失。因此，相对人可主张类推适用关于表见代理的规定，使冒名行为对被冒名人发生效力。

¹现《民法典》第 171 条。

²现《民法典》第 172 条。

根据上述法律规定及学术观点,在司法实践中类推适用无权代理乃至表见代理制度存在一定合理性。但该类观点也遭到了部分学者的反对:“对冒名处分适用表见代理的法理构成,没有令人信服的阐释。”[6]“行为人的行为就是自己的处分,没有为本人代理的意思,所有人也没有授权的意思。”“无权代理说没有解决不动产的归属问题,即使认为行为人与受让人之间关于不动产买卖的法律行为有效,也不能当然就认为不动产处分行为本身即为有效。”[1]简单来说,张保红教授认为,无权代理说仅仅解释了冒名处分他人房产的“原因行为”,对冒名行为本身及后续的利益平衡并没有作出完整的解释。

2.2. 冒名出卖他人不动产属于无权处分,构成善意取得

王利民教授认为,冒名处分他人财产属于广义的无权处分。我国《物权法》第106条关于善意取得的规定并没有排除冒名处分行为。因此,“只要没有处分权的人形成了足以让第三人信赖的权利外观,就可以适用善意取得制度,对善意第三人的信赖予以保护”[5]。

无权处分作为构成善意取得的基本条件,明晰其内涵是观点证成的必要前提。王泽鉴教授认为,广义之处分,包括事实上之处分与法律上之处分,法律上之处分包含负担行为与处分行为;狭义之处分,仅包括“处分行为”,指直接使某种权利发生变动的法律行为,如所有权的移转或质权的设定。对于善意取得发生前提的“无权处分”,通说认为系狭义之处分,即仅针对处分行为而言。善意取得制度只能适用于法律处分之场合,即通过买卖、赠与等使所有权发生转让移转或分离[2]。简单来说,王利民教授认为的冒名行为属于“广义的无权处分”,是扩大了通说对于善意取得语境下无权处分的适用范围,冒名者利用登记部门的疏忽审查现实地完成了登记,从而使登记簿记载的不动产权属发生变化,已经作出了事实上的处分,从而使受让人善意取得系争房产。

戴永盛教授持类似观点。其认为,一方面,在冒名处分他人房屋的案件中,不动产的买受人所看重的是房屋本身,而非房屋真实的所有权人。另一方面,冒名人虽然使用被冒名人的姓名,但显然是为自己而非为被冒名人实施法律行为。因此,冒名出卖他人不动产的行为应被看作冒名人与善意买受人之间成立的法律行为。同时,这个法律行为实际上是无权利人针对他人所有权而实施的处分行为,因此性质上属于无权处分的行为[6]。

善意取得制度的适用似乎对交易安全、善意相对人的保护大有裨益,但学界的“商榷”观点却不在少数,反对理由可归纳为以下四点:① 冒名处分他人不动产不属于无权处分。一方面,无权处分的主体存疑。无权处分和无权代理的最大区别在于行为人是否以自己名义实施民事法律行为。而在本文所举案例中,冒名人并非以自己名义而是以被冒名人的名义与他人签订买卖合同并完成不动产交易。因此,从冒名人角度看,由于不是出于自己名义自然没有处分行为,从真实权利人角度看更不存在处分行为,显然不符合无权处分中主体条件的要求(即究竟谁在处分);另一方面,无权处分人处分他人财产时通常对该财产有法律上的控制力,而冒名人将房产转移登记的行为仅仅是完成了物权变动的公示,并非物权变动本身[1]。② 不动产善意取得应以不动产登记簿错误为前提。不动产登记簿错误是指将不动产产权人错误登记为无权处分人,使其具有有权处分不动产物权的公信力。善意取得中的权利外观应当仅限于法定方式公示的物权信息,而非假冒身份形成的权利“主体”外观。善意的信赖对象应该是登记簿而非冒名人,对冒名人的信赖不具有法律意义。德国与瑞士民法规定,仅仅在权属登记错误的情形下才发生不动产登记公信力的后果[12]。③ 善意取得的适用欠缺对真实权利人即被冒名人的保护。冉克平教授认为,仅仅凭借所谓的“虚假的外观”以及相对人的善意,就无限制地、无条件地适用善意取得,显然过于偏重保护交易的安全而对于不动产所有权的损害过于巨大,有失公允[13]。从利益衡量方法分析,本类案件中所有权安全的价值应优先于交易安全的价值。所有权是物权的核心权能,是民事主体对物享有全面支配权的基础,不动产作为典型的价值重大的定着物,是权利人的基本生活保障和重要财产依托,其所有权安

全是物权法的核心立法价值之一。交易安全的保护目的在于维护市场交易的顺畅性，但其保护的前提应是交易行为建立在合法、真实的权利基础之上，而非建立在冒名人的恶意欺诈行为之上。在冒名出卖他人不动产案件中，真实权利人对不动产的所有权是原始、合法、无瑕疵的，其对不动产的支配利益是固有的、应受绝对保护的法益；而善意买受人的交易安全利益，是基于冒名人伪造的虚假权利外观产生的派生利益。从利益的法益位阶来看，绝对的所有权安全相较于相对的交易安全，处于更高的保护位阶。

④ 冒名处分他人不动产可能涉及赃物的善意取得，对于赃物的处理刑民两法存在争议。《刑事诉讼法》第二百四十五条规定，“人民法院作出的判决生效以后，有关机关应当根据判决对查封、扣押、冻结的财物及其孳息进行处理。对查封、扣押、冻结的赃款赃物及其孳息，除依法返还被害人的以外，一律上缴国库”。而《民法典》第312条规定，遗失物不适用善意取得。根据举轻以明重的解释方法，赃物更不应当适用善意取得。除法条可能存在的分歧外，各学者根据民法与刑法侧重的不同价值对赃物的处理也提出了不同的观点。若在冒名出卖他人房产的情形中适用善意取得制度，容易造成理论与实务的混乱。

2.3. 冒名出卖他人不动产构成犯罪

傅鼎生教授认为，假冒身份处分他人财产从中获取非法利益属于违法行为和诈骗行为，为非正当交易[12]。上海浦东新区检察官吴加明亦认为，上文案例中龚某与丁某的行为已严重扰乱了正常的房屋交易秩序，损害了国家机关权威，使原产权人龚父及买受人王某陷入房屋产权纠纷，遭受财产损失。对这样严重危害社会的行为，仅以承担民事责任、退回房屋款或赔偿损失的方式，抑或以行政处罚了结，不足以达到威慑和惩戒的效果，而应动用刑法予以处罚[7]。但应当以何罪论处，涉及被害人的认定等诸多细节问题，各刑法学者有不同的答案。

针对上文提及的龚某案，各刑法学者的观点可大致分为三类：

观点一认为，龚某的行为构成合同诈骗罪，受害人是善意买受人王某和真实权利人龚父，合同效力的认定及房屋产权的归属，应适用民法相关规定；同一案件中，刑法上的合同诈骗罪与民法上的表见代理可以并存[7]。该案的刑事判决采用了类似的思考路径。刑法第二百二十四条规定，“以非法占有为目的，以虚构的单位或者冒用他人名义签订合同，骗取对方当事人财物，数额较大的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金……”持该类观点的学者认为，龚某及丁某的行为符合法条规定的“冒用他人签订合同”。尽管龚某和丁某协助王某进行过户登记并实际交付了房屋，但其采取的不法手段带来的隐患可能使系争房产因权利瑕疵而被真正权利人索讨回转。在被害人的认定上，学者认为，三方甚至多方的诈骗案中，被欺骗人与财物损失最后承担人均应作为刑事诉讼中的被害人。实际损失承担人(本案的龚父)可称为“实体上的被害人”，善意买受人(本案的王某)称之为“程序上的被害人”。

观点二认为，龚某案构成三角诈骗，即受骗人与受害人不是同一人。根据法定登记制度的规定，房管局属于登记管理部门，具有不动产登记的权限和地位，故房管局基于冒名人虚构事实、隐瞒真相的行为陷入错误认识而处分房产，致使第三人损失财产，成立三角诈骗关系，行为人构成诈骗罪[14] (类似观点认为，公证处是三角诈骗的受骗人)。

观点三认为，龚某的行为构成盗窃罪。对于盗窃的对象与盗窃罪的受害人，仍然存在观点上的分歧。杨兴培教授认为，龚某案中，王某作为善意第三人，民事法律必然会保护他的合法权益，他已实际转变成了本案房产的合法所有人，此时再将他认定为“被害人”显然不妥[8]。对于盗窃罪的对象，学者魏远文提出了“不动产重叠占有理论”，即围绕一个不动产，不同主体可以形成针对不同本权的重叠占有。如果冒名人将房屋转移到善意第三人的名下时，善意第三人既取得了规范上的登记效力，又取得对房屋物理上的支配地位，即应认为善意第三人取得了对物的单一占有，冒名人无疑构成盗窃罪。但是，如果行为人只是使善意第三人取得重叠性占有，而没有取得对物的单一占有，则是对财产性利益的盗窃[9]。

(如善意买受人取得所有权的登记效力,但由于原所有权人拒绝腾挪房屋或系争房产存在长期租赁关系,案涉房产没有发生事实性占有转移,此时的冒名卖房是对房屋财产性利益的盗窃)

3. 冒名出卖他人不动产之程序之争

在程序层面,刑民两法学者的争议焦点在于冒名卖房案件中刑事与民事的审理顺序。可大致分为以下两派。

3.1. 先刑后民

实践中,“先刑后民”作为刑民交叉案件中的处理原则被大多数法律工作者所认可。“先刑后民”原则的合理性并非单纯的司法惯例,其合理性可从三方面分析:其一,从法规范的属性来看,刑法属于公法范畴,调整的是国家与犯罪嫌疑人之间的刑事法律关系,其保护的法益既包括公民的私权利,也包括社会公共秩序和国家管理秩序;而民法属于私法范畴,调整的是平等民事主体之间的财产关系和人身关系。冒名出卖他人不动产的行为不仅侵害了被冒名人的所有权和买受人的财产权,还破坏了不动产交易秩序和国家不动产登记、公证等公共管理秩序,刑事程序的先行启动,能够优先实现国家对犯罪行为的惩戒,维护公共法益。其二,从证明标准来看,刑事诉讼的证明标准远高于民事诉讼,刑事诉讼要求达到“案件事实清楚,证据确实、充分”的排除合理怀疑标准,而民事诉讼仅要求达到“高度盖然性”标准。刑事程序先行审理,能够通过更严格的证据审查查清案件的客观事实,其作出的生效裁判所确认的事实具有预决效力,能够为后续民事诉讼的事实认定提供权威、准确的依据,避免民事裁判因事实认定不清而出现错误。其三,从纠纷解决的效率来看,冒名出卖他人不动产案件中,冒名人往往是民事赔偿责任和刑事处罚的共同承担者,若先行启动民事诉讼,可能因冒名人被刑事羁押、证据收集受阻等原因导致民事程序停滞;而先行启动刑事程序,能够通过刑事侦查手段固定证据、控制犯罪嫌疑人,同时通过刑事追缴、退赔程序对涉案财物进行处理,为后续民事赔偿奠定基础,提升整体的纠纷解决效率。此外,刑民交叉案件中犯罪嫌疑人或者被告人往往处于羁押状态,会见、询问存在诸多不便,“先刑后民”的程序也更为我国司法工作人员所熟知,因此更适合我国国情及现行司法制度。

有检察官认为,“先刑后民”的程序选择更适合龚某案^[7]。一方面,从时间上看,本案源起于刑事立案,原产权人龚父先向公安机关报案,公安机关以合同诈骗罪立案侦查并移送检察机关审查起诉。民事部分的争议发生于刑事案件判决之后。客观上刑事诉讼程序先于民事诉讼,研究思路也不应违背客观事实顺序。另一方面,从法律依据上看,最高人民法院在2020年修正的《关于在审理经济纠纷案件中涉及经济犯罪嫌疑若干问题的规定》第十条中指出,人民法院在审理经济纠纷案件中,发现与本案有牵连,但与本案不是同一法律关系的经济犯罪嫌疑线索、材料,应将犯罪嫌疑线索、材料移送有关公安机关或检察机关查处,经济纠纷案件继续审理。该规定明确了刑事程序先于民事诉讼的原则。且该规定自1998年颁布、2020年修正,第十条自始未作修改,也能说明最高法对于“先刑后民”原则的一贯支持。

3.2. 民刑并行

主张在冒名出卖他人不动产案件中适用民刑并行的学者大多持以下几类观点:

1. 刑法与民法所调整的法律关系、价值取向不同

刑法注重运用国家强制力通过打击犯罪行为维护国家公共利益,属于公法范畴,一般侧重于反面打击;而民法注重维护私权利益,属于司法范畴,一般侧重正面引导。二者总体价值一致但证明标准并不完全相同,刑法必须以证据证明的事实作为定案依据;但民法为了促进交易以增进社会财富,更注重效率和交易安全,有时会以法律推定事实代替客观真实事实。

2. 适用“民刑并行”可以减少刑事案件久拖不决对私权救济的影响

如果出现嫌疑人迟迟未能抓捕归案等情形导致刑事诉讼程序长时间未能终结，民事诉讼活动可以先行进行，否则将导致民事权利长期处于搁置状态，无法受法律保护。

在龚案的程序选择中，杨兴培教授提出了民刑交叉案件中民刑关系的两种类型，分别是“纵向的重合关系”和“横向的并列关系”[8]。纵向的重合关系，如刑事诈骗中会包含民事欺诈的行为要素。刑法意义上的“诈骗”与民事法律中的“欺诈”，在手段上均可以表现为采取虚构事实、隐瞒真相等手法，使被害人产生错误的意识，进而基于错误的认识作出一定的意思表示。在龚案的处理中，杨兴培教授认为该案的民、刑法律关系是“桥归桥、路归路”的并列关系。在民事关系层面，龚某通过秘密手段获取龚父房产权属证明，进而与王某签订房屋买卖合同，具有表见代理性质；在刑事关系层面，龚某以非法占有为目的，通过欺瞒的方式秘密出售龚父房产，盗卖房屋的钱款占有和挥霍行为是其盗窃行为的延伸，也是对其盗窃所得的处理方式，因而在刑法上构成了侵犯财产的犯罪。杨教授认为，面对“纵向的重合关系”，可以采取“先刑后民”的审理顺序；面对“横向的并列关系”，应当“民刑并行”。

4. 案例评释及本文观点

4.1. 实体观点

1. 民事层面：龚某案不适用表见代理与善意取得

首先，不应当在冒名卖房案件中无限制地类推适用表见代理制度。通过类推适用无权代理或表见代理作为冒名处分不动产问题的理论依据仅是一种填补法律漏洞的缓兵之计。当前法律对表见代理中“有理由”的标准过于模糊，且无条件适用表见代理不利于真实权利人的利益保护。陈兵教授提出表见代理认定应采取“双重要件说”，从而避免代理制度在冒名卖房案件中的滥用[4]。所谓“双重要件说”，是指在要求冒名人具有权利外观的基础上，加入关联性的条件，即冒名人伪造被冒名人的身份外观的来源，应当与被冒名人的行为具有关联性(不要求被冒名人具有过错)。当冒名人的身份外观与被冒名人之间具有关联性时，意味着被冒名人具有控制风险的可能性，此时应当侧重于保护交易安全；若没有关联性，则被冒名人理论上并不能规避相应的风险，不应当让被冒名人承担不利的法律后果。《北京市高级人民法院关于审理房屋买卖合同纠纷案件若干疑难问题的会议纪要》也提出了类似的观点，该纪要第八部分在规定冒名卖房可以使用表见代理制度时，同时规定了例外条件，即“买受人信赖出卖人享有代理权法律外观的形成系不可归因于房屋所有权人的，不构成前款规定的表见代理”。就龚某案而言，龚某所伪造的身份外观与龚父不具有一定的关联性(抛开相貌相似的遗传因素)，龚父和龚某的关系并不和谐，龚某采取隐蔽手段申领龚父身份证明、房屋产权证明等行为是不为龚父所知晓并控制的。因此，本案权利外观的形成不可归因于房屋所有权人，因此不应当适用表见代理。

其次，本案同样不适用善意取得。一则法律并非保护一切形式的善意。二则善意保护的方法也有不同，不能轻易适用善意取得制度。广东省高院于2022年12月印发的《广东省高级人民法院关于审理房屋买卖合同纠纷案件的指引》中第九条明确规定，“出卖人假冒房屋所有权人转让房屋，该合同对房屋所有权人没有约束力。买受人主张适用善意取得有关规定的，不予支持”。同时，从利益衡量的角度，龚某案中龚父作为房屋的原始所有权人，对房屋享有无瑕疵的所有权，其对该房屋的支配利益是其基本财产权益，而王某作为买受人，其交易安全利益建立在龚某伪造的虚假权利外观之上，龚父对冒名行为无任何过错，而王某虽尽到形式审查义务，但仍有进一步核实权利人身份的可能性，将损失归责于无过错的龚父显失公平，故所有权安全的价值应优先保护，排除善意取得的适用。

最后，本文认为，龚某案在民事层面的处理上可以借鉴张保红教授提出的“物权行为理论”[1]。从法解释学角度分析，物权行为的区分原则与我国现行民事立法的规范内涵相契合，可通过体系解释、目

的解释等方法予以证成。《民法典》第二百一十五条规定：“当事人之间订立有关设立、变更、转让和消灭不动产物权的合同，除法律另有规定或者当事人另有约定外，自合同成立时生效；未办理物权登记的，不影响合同效力。”该条款明确区分了不动产物权变动的行为(债权合同)和结果行为(物权登记)，即债权合同的生效与否与物权变动是否发生相互独立，这正是物权行为区分原则的核心内涵。冒名出卖他人不动产案件中，借鉴物权行为的区分原则，对债权行为和物权行为分别作出效力认定，是对《民法典》第二百一十五条的合理解释和适用。此外，从民法解释学的漏洞填补角度，冒名出卖他人不动产案件中，传统的代理制度、善意取得制度均无法妥善平衡各方利益，而物权行为的区分原则能够为该类案件提供清晰的裁判思路，属于符合立法精神的漏洞填补方法。一方面，应当在债权关系上认定龚某、丁某与王某签订的买卖合同有效，此举在于保护受让人王某的可得利益和信赖利益，王某可以基于合同向龚某、丁某主张损害赔偿；在物权关系中应当认定不动产仍然属于龚父即房屋所有权人。另一方面，应严格遵循形式主义原则，缺乏真实权利人即龚父的物权意思表示的物权变动不成立，受让人王某不能取得物权。即张保红教授认为，物权意思是物权发生变动的正当基础，应当充分尊重意思自治原则，龚父没有作出物权意思表示(或者说物权意思表示不真实)，受让人王某和登记权利人龚父之间没有就物权变动达成合意，物权变动要件未成就，系争房屋仍应归龚父所有。

2. 刑事层面：龚某及丁某构成盗窃罪

冒名出卖他人不动产的刑事可罚性以民事违法性为前提，龚某案的民事违法性在上文已作出分析。就刑事层面的定性而言，本文认为龚某及丁某构成盗窃罪而非合同诈骗罪或诈骗罪。

无论是诈骗罪还是合同诈骗罪，均要求行为人具有非法占有目的。对于非法占有目的的认定，本文赞同陈少青教授的观点。陈教授认为，非法占有目的的内核在于“民事救济可能的基本丧失”，并将“肆意挥霍骗取资金”的行为作为民事救济可能基本丧失的情形之一^[15]。龚某案中，龚某与丁某虽将所获钱款挥霍一空，但不意味着龚某与丁某实际上失去民事赔偿能力。如上文所述，王某可以凭有效的房屋买卖合同向龚某、丁某主张损害赔偿。就算龚某与丁某因赌博而失去赔偿能力，本文认为善意买受人王某也可向有过错的第三方追偿。综观本案，公安机关、房管局、特别是公证机关的审查均存在瑕疵，王某可根据法院判决另行提起行政诉讼以获得相应赔偿、弥补损失。因此，本文认为，可以将陈少青教授主张的“民事救济可能的基本丧失”扩展为“民事及行政救济可能的基本丧失”，以减少对诈骗类犯罪非法占有目的认定的错误。

本案中，龚某以秘密方法，获取新的房屋产权证明后进行买卖交易，其对系争房屋的所有权进行了事实上的占有、控制和处分，交易后将所获钱款挥霍一空，对此理应构成盗窃罪。存在争议的是，不动产是否可以成为盗窃罪的对象？反对观点认为，第一，我国刑事立法并未明确规定财产罪的对象包括动产和不动产，直接认为不动产属于财物或者财产犯罪的对象缺乏有效的法律依据；第二，社会大众的一般价值观念很难认同盗窃不动产行为的成立，刑法的解释应当考虑国民预测可能性；第三，“不动产的不可移动性决定了它不可能成为窃取的对象。通过移动境界线等手段固然可以侵夺土地等不动产，但由于侵夺者是谁往往一目了然，因而很难说是窃取。即使有必要予以犯罪化，也是要另立罪名的问题”^[16]。

本文认为，首先，“不动产”在财产犯罪对象的语义范围之内。我国刑法将盗窃罪的犯罪对象规定为“公私财物”，虽然在分则中并未明确规定公私财物的范围，但在《刑法》第九十二条明确规定了公民私人财产的范围包括“公民的房屋”，否定说认为“不动产属于财产犯罪的对象于法无据”是错误的。其次，不动产的不可移动性不排斥占有状态的改变。占有是一种客观的法律事实。不动产作为盗窃罪的对象，并非该不动产本体可以被冒名人窃走，而是不动产之上的财产权利可以被冒名人所改变原房屋所有权的合法性财产权益即受到侵害，恰恰是刑法规范保护的范畴。最后，我国对盗窃罪的既遂标准采用的是“控制说”，即只要行为人取得(控制)了财物，对财物形成事实上的占有状态，就是盗窃既遂。一旦

行为人通过秘密窃取等手段对不动产取得事实上的占有、控制(如本案中获得新的产权证书),则行为人便成立盗窃罪的既遂[10]。

4.2. 程序选择

本文认为,在民刑交叉案件的处理中应以“先刑后民”为原则,但在特殊的冒名卖房案件中,可适当采取“民刑并行”甚至“民事先行”的审理模式。“先刑后民”的原则性适用,能够依托刑事诉讼的严格证明标准和侦查手段,查清冒名卖房的客观事实,维护公共法益和司法裁判的统一性,这也是该原则的核心合理性所在;而特殊情形下的“民刑并行”或“民事先行”,则是对“先刑后民”原则的灵活补充,通过民事程序先行确认物权归属,能够及时保护真实权利人的合法权益,避免损失扩大。

针对冒名出卖他人不动产案件,实践中主要存在的问题是,被冒名人(如龚父)及善意买受人(如王某)都不愿意放弃对不动产的权利,不愿意被动等待刑事退赔。因为不动产利益具有更大的现实可执行性,而刑事追缴退赔则受到被告人是否有财产可供执行等不确定因素的限制。尽管被冒名人更希望通过刑事案件的裁判将自己丧失的不动产追回,但一方面刑事诉讼期限冗长、另一方面民事权利若不能及时救济或判决后无法执行,真实权利人往往会面临房财两空的不利后果。赵昊宏检察官认为,可以在涉及不动产刑民交叉的案件中,于刑事诉讼程序设立不动产原权利人救济程序告知制度,将物权确认之诉同步或优先于刑事程序的处理,打破先刑后民的僵局[14],以保护不动产真实权利人的利益。

参考文献

- [1] 张保红. 冒名出卖他人不动产的法律分析[J]. 法律适用(司法案例), 2017(2): 80-85.
- [2] 郭明龙. 不动产“冒名处分”中善意第三人权益之保护——兼与王利明教授、傅鼎生教授商榷[J]. 武汉理工大学学报(社会科学版), 2012, 25(5): 722-727.
- [3] 赵秀梅, 尹小鹭. 不动产善意取得中无权处分认定研究[J]. 北京理工大学学报(社会科学版), 2018, 20(6): 119-126.
- [4] 陈兵, 林思宇. 法律关系视角下冒名处分不动产的司法适用[J]. 社会科学家, 2019(9): 125-132.
- [5] 王利明. 善意取得制度的构成——以我国物权法草案第 111 条为分析对象[J]. 中国法学, 2006(4): 79-94.
- [6] 戴永盛. 论不动产冒名处分的法律适用[J]. 法学, 2014(7): 119-132.
- [7] 吴加明. 合同诈骗罪与表见代理之共存及其释论——一起盗卖房屋案引发的刑民冲突及释论[J]. 政治与法律, 2011(11): 47-55.
- [8] 杨兴培. 龚某盗卖其父房产一案之我见——兼谈不动产可以成为盗窃罪之对象[J]. 政治与法律, 2012(3): 127-133.
- [9] 魏远文. 论侵夺不动产的刑法定性——兼论不动产的重叠占有理论[J]. 法治社会, 2017(5): 80-92.
- [10] 陈伟, 谢可君. 无权处分行为中财产犯罪的性质认定——以“司机盗卖房产案”为切入[J]. 西部法学评论, 2016(3): 21-31.
- [11] 梁春程, 许雯雯. 无权处分他人房产的刑行民法律问题研究[J]. 中国检察官, 2022(4): 74-78.
- [12] 傅鼎生. 不动产善意取得应排除冒名处分之适用[J]. 法学, 2011(12): 45-55.
- [13] 冉克平. 论冒名处分不动产的私法效果[J]. 中国法学, 2015(1): 169-186.
- [14] 赵昊宏. 一起偷卖房产案争议焦点浅析及思考[J]. 中国检察官, 2018(10): 3-8.
- [15] 陈少青. 刑民界分视野下诈骗罪成立范围的实质认定[J]. 中国法学, 2021(1): 285-304.
- [16] 刘明祥. 论侵犯财产罪的对象[J]. 法律科学(西北政法学院学报), 1999(6): 102-111.