

案件編號：26 / 2008

案件類別：民事上訴

會議日期：2008 年 9 月 30 日

上訴人：甲、乙、丙

丁

被上訴人：同上

主要法律問題：

- － 異議的申請人的權利與查封的相容性

摘 要

除占有以外，為了根據民事訴訟法典第 292 條第 1 款的規定，確定權利與實施扣押或交付財產的司法行為或該行為的範圍的相容性，毋需考慮對該權利標的之物的占有，也不要求該權利具物權性質。

製作裁判書法官：朱健

澳 門 特 別 行 政 區 終 審 法 院 裁 判

民事上訴

第 26 / 2008 號

上 訴 人：甲

乙

丙

丁

被上訴人：同上

一、概述

甲、乙和丙（即異議的申請人和現首三名上訴人）針對戊提出第三人異議，此公司的訴訟地位後來由丁通過資格確認取代（即異議的被申請人和現第四上訴人），請求解除查封源自多個不動產的預約合同的取得權。

初級法院作出了判決，駁回有關異議。

異議的申請人不服該判決，向中級法院提起了上訴。根據在第 409/2007 號

案件作出的合議庭裁判，有關上訴被裁定敗訴。

對此裁判雙方當事人現均向終審法院提起上訴。異議的申請人，即現首三名上訴人在其上訴理由陳述中提出了下列結論：

“1. 根據初級法院第五庭於 1999 年 2 月 8 日在第 210/97 號(現為第一民事庭第 CV1-97-0003-CAO 號) 案件中作出的已確定裁判，有關被告被判處向原告，即現異議的申請人及上訴人返還本案中的(以及其他的)不動產的取得權，該權利來自被執行人及上述案件的被告已的承諾買方地位，以及承諾賣方，即所有權人庚，此公司由丁代表；

2. 1999 年 6 月 17 日的批示命令進行現受質疑的查封，根據 1961 年民事訴訟法典第 856 條第 1 款(相當於實施查封當時生效的民事訴訟法典第 747 條第 1 款和第 742 條)的規定，透過於 1999 年 12 月 2 日通知所有權人的代理人進行了查封，以便通過針對被執行人的一定金額的執行中的變賣，保證支付其債務。由於有關查封是在作出承認異議申請人擁有被查封物(以及其他物)的權利後決定和執行的，因此違反了民事訴訟法典第 704 條和民法典的相應規範；

3. 對於上訴人因已確定的、於 1999 年 2 月 8 日作出的判決而擁有的取得權，查封與上訴人的上述權利互不相容，原因是判決作出後才進行查封，該執行程序與上訴人無關，目的是支付其他人的債務，以及因為查封的目的是取得命令向判決或首個司法決定所確定的不同的人變賣和售予(判給)該權利的司法決定；

4. 此外，如果對那些權利繼續進行正常的執行程序，顯然將出現兩個決定取得權不同結局的司法決定，因此，上訴人享有的權利再次與查封及其目的相衝突，而且受其損害。這樣，1999 年 2 月 8 日的裁判所決定的結局應優於第二個將要作出的決定所確定的結局——民事訴訟法典第 574 條和第 580 條；

5. 因此，顯然上訴人的權利和 1999 年 2 月 8 日的決定對取得權作出的決

定明顯與查封的目的不相容：向第三者買方售賣和交付，以便償還與該裁判確定的取得權的擁有者（上訴人）無關的人的債務；

6. 如果不是這樣，就等於允許被執行人承擔債務和作出支付，而且可以讓關於那個判決的物（取得權）用作查封，從而使該裁判喪失所有實際的效力和價值，就違反了司法決定的安全和確定原則；

7. 作澄清的合議庭裁判與被澄清的裁判互相矛盾，因為在後一個裁判中認為判處具體和專門地返還取得權的判決承認上訴人擁有取得權，而在前一個裁判中則解釋道，這對審理執行案的法官不構成具約束性的判斷，視為擁有本身的取得權；

8. 而且亦自相矛盾，對此我們表示應有的尊重。原因是判處向某人返還在裁判中具體和特別地指明的某一物，因為屬於對被執行人占有或持有的不動產的取得權，只能意味着向某人返還或再交出屬於他的物品，無論是敗訴方遵從判決作出交付，還是不遵從裁判而需要法院根據民事訴訟法典第 821 條和續後各條並結合第 747 條第 1 款和第 2 款的規定，代替其作出交付；

9. 當屬於需作登記的事實（正如與構成本案、保全措施和訴的客體的被執行人的取得權有關的保全決定，在各訴訟中 1999 年 2 月 8 日的判決均獲證實），有關效力從登記開始產生，即從 1997 年 9 月 5 日開始——物業登記法典第 6 條第 1 款和第 3 款；

10. 保全措施禁止自由處分有關財產，這是物業登記法典第 2 條第 1 款 m 項列舉的事實，完全不妨礙由保全措施和登記保障的財產由針對案中的不動產的債權構成，正如本案的情況，在上訴後清除了登記的疑點，以及在登記中作出了附註，有關內容已在案中轉錄；

11. 異議的申請人為了準備訴訟和保護上訴人權利而提起的保全措施，在 1997 年 9 月 5 日作出了登記，編號為 XXXXX（本異議案第 128 和續後數頁以

及第 478 至 482 頁)。而案中的查封是之後作出的，有關權利是用於轉讓或與在確定裁判中判處的不同的用途，且沒有登記，因此不能針對上訴人主張上述查封——物業登記法典第 5 條第 1 款和第 6 條第 1 款和第 3 款；

12. 被上訴的合議庭裁判正確地裁定了上訴人不是訴或執行案的當事人，而是擁有與案中的查封不相容的權利，以及只有當查封損害了占有或與查封不相容的權利，才可以提出異議；但是錯誤地裁定了那些權利必須是‘具有物權性質，例如物權效力、留置和特定執行’；

13. 這個限制性解釋違反了民事訴訟法典第 292 條，與裁判中的決定相反，上述規範允許擁有‘與該措施之實行或實行之範圍不相容之任何權利’的第三人提出異議，而不是只能針對屬於物權或具有物權性質權利的不相容權利；

14. 由於民事訴訟法典第 292 條沒有包含上述限制，來自沒有物權效力的不動產買賣預約合同的取得權，正如本案的情況，同樣可以根據民事訴訟法典第 292 條通過異議作出保護；

15. 由於被上訴的合議庭裁判裁定查封與上訴人的權利互不相容，但儘管如此，以上訴人的權利不是物權也不包含物權性質的特點，裁定上訴敗訴，違反了上述民事訴訟法典第 292 條的規定。因此，應裁定異議勝訴，撤訴被上訴的合議庭裁判和判決，從而解除查封。”

請求裁定上訴勝訴，從而接納異議，撤銷被上訴的合議庭裁判和解除查封。

異議的被申請人，即第四上訴人在其上訴理由陳述中總結如下：

“1. 在合議庭裁判的理由說明中提及，根據第 210/97 號案件作出的判決，被執行人被判處包括向異議請求人/上訴人（即上述訴訟中的原告）返還在本執行案中被查封的取得權。

2. 在該理由說明中還提醒，儘管在上述第 210/97 號案件中毫無疑問地作

出的決定是重要的，‘這並不意味着存在有關事實’，而且沒有任何證據證明案中預約合同承諾買方的權利，即案中被查封的權利曾經實際地向異議申請人‘返還’。

3. 理由說明中還包括，異議的申請人不是案中財產的占有者，沒有證明由判決承認的權利曾經獲實際返還，基於異議申請人的權利只具有債權性質，最後總結認為異議申請人不具備運用第三人異議制度的必要條件，以便運用任何在該判決中獲得承認的權利。

4. 裁判中儘管作出了上述理由說明，但在其決定部份提及案中‘查封了屬於第三人的權利’，有關權利被指屬於現異議的申請人。

5. 儘管在上述裁判中還——正確地——提醒，‘不能提出異議，不討論權利的歸屬，但不妨礙利害關係人在執行訴訟以適當的手段維護他的權利’，但卻提到，‘由於查封了第三人的財產，屬獲確定裁判承認的權利，實質公正不能無視繼續查封上述財產的事實’。

6. 如果有關裁判一方面認為給予上訴人的取得權‘不能作為提起針對查封的第三人異議的理由’，這樣，異議申請人就不具備提起本第三人異議的條件，這明顯與在決定部份把審理解除對‘屬於第三人財產’的查封交由執行案的法官審理互相矛盾。

7. 合議庭裁判應只對異議的敗訴進行分析，而不提議在執行中審理是否存在獲判決承認的第三人的權利。如果第三人異議意味着‘一個與本案不同的具體情況’，並使法院不能確認異議申請人的要求，就不能促使在執行中主動審理關於對‘第三人的財產’所作查封的問題，除非有更好的見解，這個決定超越了執行案法官本身的權力。

8. 案中買賣預約合同的承諾賣方從來沒有在第 210/97 號案件中被起訴，因此根據民事訴訟法典第 575 條，由於不是該案的當事人，該訴訟不能對現異

議的被申請人產生確定裁判的效力。事實上，該案討論一個合同地位（承諾買方）的真正擁有者，這個合同地位不僅對承諾賣方形成權利，而且產生債務。

9. 此外，沒有根據民法典第 418 條的規定，對轉讓案中預約合同的合同地位作出任何同意（無論是通過協商方式還是通過司法途徑作替代），異議申請人企圖通過以該程序承認取得權的途徑繞過法定要求，逃避了其他由上述預約合同對被執行人產生的義務。

10. 因此也不能通過執执行程序承認對‘第三人財產’的權利，除了屬於未獲返還的權利，不僅由於執行人沒有在訴訟中被起訴，不能針對執行人實現該權利，而且由於對轉讓預約合同的合同地位沒有作出明確的同意。

11. 除非有更好的理解，無論這個訴訟的結果為何，該訴訟不影響承諾賣方的權利，她只是與被執行人訂立合同，由於在案中沒有被起訴，可能作出的判處對她沒有影響。

12. 在合議庭判決的決定部份提及在執行案中審理‘屬於第三人的權利’以及可能對查封的解除，構成一個向法官發出的（違法的）可能的命令，對上述‘屬於第三人的權利’自動和立即作出承認，並從而排除通過查封授予執行人的優先。

13. 由於異議的申請人不能在本案行使提出異議的權利（並因此——正確地——駁回了異議），應根據民事訴訟法典第 296 條的規定，通過普通手段來主張他們的權利，而且該規範正是規定這種情況。

14. 因此，如果在本案中異議的申請人沒有提出異議的權利，就不能在本裁判，也不能在執执行程序，通過另類的途徑，在執行案中要求承認可能存在的第三人權利。

15. 對於在澄清批示中提及上述斷言‘關於要裁定這些財產是否屬於第三人，對執行案的法官沒有約束力，該斷言不具備已確定裁判的效力’，再次提出

在該裁判存在過度審理。

16. 如上所述不能通過第三人異議（已被駁回）主動承認存在屬於第三人的權利，也不能交由執行案的法官作出有關確認。

17. 實際上，問題在於異議的申請人是否擁有運用第三人異議制度的權利，以便在執行案中實現他的請求。合議庭裁判應把審理範圍限於這個問題，即異議不成立，以及是否維持被上訴的判決，且僅此而已。”

請求裁定上訴勝訴，部份撤銷被上訴的合議庭裁判和作出維持駁回第三人異議的決定。

雙方當事人均提交了回應。

經助審法官檢閱。

二、理據

（一）被認定事實

兩審法院認定了下列事實：

“確定事實：

A) 在第一民事庭待決的第 CV1-98-0001-CAO-A 號（原第一庭第 13/98/A 號）執行判決案，執行人為現異議的被請求人戊，根據於 1999 年 6 月 17 日作出的批示，命令查封下列獨立單位買賣預約合同的取得權：在澳門物業登記局登記的，編號為 XXXXX，載於第 BXXXXA 號簿冊第 XX 頁，位於[地址(1)]和[地

址(2)]，名為‘XX 大廈’的商業單位 Jr/c, Kr/c, J1, Cr/c, Dr/c, Er/c, Fr/c, Ir/c, Hr/c, Gr/c, A1, B1, C1, D1 e E1。

B) 上述單位的所有權屬於庚。

C) 本法院第五庭第 210/97 號通常訴訟案於 1999 年 2 月 8 日作出判決，裁定由異議的請求人提起的、針對辛、壬、己、癸、甲甲和甲乙的訴訟勝訴，判決內容在此視為完全轉錄。

調查基礎

1. 2000 年 2 月 21 日，異議申請人確實知悉執行卷宗和確定事實 A)提及的命令查封批示的存在。

2. 異議的申請人購買和支付了現被查封的取得權。”

上面視為轉錄的第 210/97 號案件的決定部份：

“.....由於被告的不履行，現判處各被告：

1) 向原告返還下列財產.....：

.....

b) 位於[地址(1)]，XX 大廈第 1、2 和 3 層地庫買賣預約合同中的 90 個車位的取得權，有關價金已全部支付，構成該大廈 ACV 單位的 90/231，澳門物業登記局登記編號為 XXXXX，第 BXXXXA 簿冊第 XX 頁：

- 第 1 層地庫或 ACV1，下列 33 個車位：第 21 至 31 號和第 50 至 71 號；
- 第 2 層地庫或 ACV2，下列 56 個車位：第 1 至 17 號和第 41 至 79 號；
- 第 3 層地庫或 ACV3，下列車位：第 81 號。

c) 買賣預約合同中，同一大廈 85 個商用獨立單位的取得權，有關價金已全部支付，包括：

- 編號為 Ar/c, Br/c, Cr/c, Dr/c, Er/c, Fr/c, Gr/c, Hr/c, Ir/c, Jr/c e Kr/c 的 11 個地下單位；
 - 編號為 A1, B1, C1, D1, E1, G1, H1, I1, J1, K1 e L1 的 11 個 1 樓單位；
 - 編號為 A2, B2, C2, D2, E2, F2, G2, H2, I2, J2, K2, L2, M2, N2, O2, P2, Q2, R2, S2, T2 e U2 的 21 個 2 樓單位；
 - 編號為 A3, B3, C3, D3, E3, F3, G3, H3, I3, J3, K3, L3, M3, N3, O3, P3, Q3, R3, S3, T3 e U3 的 21 個 3 樓單位；
 - 編號為 A4, B4, C4, D4, E4, F4, G4, H4, I4, J4, K4, L4, M4, N4, O4, P4, Q4, R4, S4, T4 e U4 的 21 個 4 樓單位；
- 2) 以及所有已收取或將收取的孳息或收益。
-”

（二）異議的申請人的權利與查封的相容性

首三名上訴人，即案中的異議申請人提出其獲 1999 年 2 月判決承認的權利，具體指被執行人在相關的預約合同中占有的承諾買方地位的擁有權，與查封的目的不相容，即向第三人售賣和交付以便滿足不是判決裁定的取得權主體的人的債權。

由於被查封的標的是獨立單位的取得權，即債權，要求存在占有或其他物權特徵作為接納異議的條件是沒有道理的。

在產生本異議案的執行情序中，於 1999 年 6 月 17 日作出了批示，查封被執行人已多個獨立單位的取得權。

隨後，首三名上訴人針對查封提出了第三人異議，理據為根據第 AO

210/97-5º 號（現為第 CV1-97-0003-CAO 號）通常宣告案於 1999 年 2 月 8 日作出的判決，有關取得權屬於他們。

由於終審法院在第 9/2008 號案件中審理了關於同一案件的再審上訴，因此基於職能的行使，本法院知悉有關判決已轉為確定。

因此，應認為異議的申請人擁有在執行卷宗被查封的、關於不動產的取得權。

像被上訴的合議庭裁判那樣研究有關取得權是否已確實返還並交付鎖匙及交付物已變得沒有意義。如果不動產本身被查封，那麼上述查究才有意義。有關判決只是命令被告向原告返還不動產的取得權，而現被查封的是取得權而不是不動產本身。

另一方面，民事訴訟法典第 292 條第 1 款規定：

“一、如法院命令作出之任何扣押或交付財產之行為侵犯某人對該財產之占有，或侵犯某人與該措施之實行或實行之範圍不相容之任何權利，而該人非為案中之當事人者，則受害人得透過提出第三人異議行使上述權利。”

關於不相容的權利，“我們知道查封是為了容許隨後的執行變賣，所有第三人的權利，即使來源自被執行人，考慮到查封的範圍，都是與查封不相容的，原因是妨礙了實現其功能，即強制轉讓被查封的財產。”

“例如，當查封了一個債權，不是被執行人，而是指稱擁有相關權利的人（包括自認為的受讓者），具有正當性提出第三人異議，儘管與絕對權利無關。”¹

¹ José Lebre de Freitas 著，《A Acção Executiva》，Coimbra Editora 出版，科英布拉，2004 年第四版，第 288 和 289，以及 292 頁，註釋 38-C；《Enxertos Declarativos no Processo Executivo》，載於《Estudos sobre Direito Civil e Processo Civil》，Coimbra Editora 出版，科英布拉，2002 年版，第 649 頁。

既然提出了擁有被查封的取得權，異議的申請人就具有正當性，根據其權利與查封的不相容性，對查封提出異議，而毋需審查取得權標的之不動產的占有，因為只有這些權利才是被查封的。

原則上，只有債務人可查封的財產才可以用來償還被執行的債務（1961 年頒佈的民事訴訟法典第 821 條和 1999 年頒佈的民事訴訟法典第 704 條第 1 款）。除了在本案沒有出現的例外情況之外，不能查封屬於第三人的財產，而肯定有關執行程序不是針對現異議的申請人提出的（上述後一規範第 2 款）。

由於被查封的取得權屬於異議的申請人，正如被已確定裁判確認的那樣，應裁定異議的申請人的上訴勝訴，並因此解除查封。

這樣，由於撤銷被上訴的合議庭裁判，該裁判中命令第一審法官在執行案中審查對屬於第三人的權利的查封及其解除變為無效。因此，毋需審理第四上訴人的上訴。

三、決定

綜上所述，合議庭裁定：

- 首三名上訴人（異議的申請人）上訴勝訴，撤銷被上訴的合議庭裁判，裁定異議成立及命令解除在（第 CV1-98-0001-CAO-A 號）執行卷宗第 123 頁命令的查封；
- 不審理第四上訴人提起的上訴。

訴訟費用由第四上訴人承擔。

法官：朱健

Viriato Manuel Pinheiro de Lima（利馬）

岑浩輝

2008 年 9 月 30 日。