

(譯本)

抵押 登記

摘要

針對不可構成獨立所有權、且不構成所屬不動產之理想份額的某一農用房地產之“一部份”作出的（自願）抵押登記，應予拒絕。

2004年10月28日合議庭裁判書

第230/2004號案件

裁判書製作法官：José M. Dias Azedo（司徒民正）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

概述

一、甲，身份資料載於卷宗，因不服初級法院法官之裁判（該裁判確認了澳門物業登記局局長裁定的批示，裁定針對該批示而適時提起的上訴理由不成立），現向本院提起上訴，結論如下：

“（一）根據澳門《民法典》第685條第1款之規定，共有物或共有權利之份額亦可作抵押。

（二）有關抵押是針對一個農用房地產之份額而設定，雖然該份額未確定，但完全是可以確定的。

（三）在澳門法律中不存在任何此等意義上的禁止，因此絲毫不妨礙針對不動產的可確定之份額設定一項抵押。

（四）登記局局長的決定是無效的，因為它實質性變更了據以作出拒絕抵押登記決定的依據。

（五）抵押標的不能因為提及了一個未被使用的標示就屬於不清楚及不具體。

（六）登記只能在以下情況下被拒絕：出於某種原因，無法確定被抵押之不動產的面積是否等同於其在與第XXX號標示的樓宇合併前的面積。

（七）抵押標的造成混亂一說，與事實不符。

（八）以登記而獲得的肯定性、安全性及公信力，表現為可以正當地期待針對一個可確定的標的進行的任何不動產行為。

（九）原判沒有任何理由維持拒絕作出這一登記的登記局局長的決定。

（十）澳門《物業登記法典》第60條第3款規定，僅在因欠缺資料或因有關行為之性質而不能作基於疑問之臨時登記時，方得拒絕登記。

（十一）綜上所述，很明顯，未查明存在所描述的情況，因此決不能拒絕作出登記。”（參閱第90頁至第102頁）。

*

檢察官作出回覆如下：

“1.物業登記主要旨在公開不動產的法律狀況，保障不動產交易的安全。

2.因此主張特點原則，以便確保安全性及公信力，不論是登記的主體，還是登記的標的，都應該是唯一的、個別的及具體的。

3.的確，共有物或共有權利可按照《民法典》第685條第1款登記，且請求登記的不動產之份額是可確定的。

4.我們認為不適當的是有關的表達方式，該方式使一般的公眾（普通人）無法準確了解有關的份額，而這最終將使登記之目的落空。”（參閱第106頁至第110頁）

*

卷宗已經適當處理，應予裁判。

*

理由說明

事實

二、對將要作出的裁判具有重要性的下述事實被視作已獲證實，列明如下：

“2002年2月9日，請求抵押人乙及抵押債權人甲（本案上訴人）在馮建業私人公證員面前，針對位於氹仔嘉模堂區德行前地的一個農用房地產（物業標示為第XXX冊第XXX頁背頁第XXX號）設定了一項自願抵押。

自願抵押合同（公文書）確定了擔保的範圍，即第XXX號標示之不動產在與第XXX號標示之農用不動產併合前的面積之一部分。

提交物業登記以便作出自願抵押登記的編號號碼是第XXX號。

透過第2175XXX號批示，物業登記局局長以抵押所涉及的標的未確定為由，拒絕作出登記。”（參閱第59頁背頁至第60頁）

法律

三、現上訴人針對原審法官作出的判決提起上訴。該判決裁定現上訴人當時針對物業登記局局長作出的批示而提起的上訴理由不成立，該批示拒絕對上文事實情狀中述及的抵押作出登記。

正如上文顯示，導致登記局局長拒絕有關登記的原因，載於他認為該抵押之標的“未確定”。

原審法官也在這一意義上作出了裁判。鑑於應審理這一上訴，我們看看上訴理由是否成立。

從已獲證明（且未被爭執的）事實情狀中可以看出，有關的抵押係針對位於氹仔嘉模教堂德行前地、以第XXX號標示的一個農用房地產的一部分，該部分對應於之前與第XXX號標示的另一農用房地產併合之前同樣以第XXX號標示的一個農用房地產。

澳門《民法典》第684條對“抵押標的”事項作出以下規範：

“一、僅下列者可作為抵押之標的：

a) 農用及都市房地產；

b) 地上權；

c) 因批給澳門地區財產而生之權利，但此抵押須按照特別法所規定之情況或遵守有關移轉特許權利之法律規定而設定；

d) 以上各項所指之物及權利之受益權；

e) 為抵押效力而被法律視為等同於不動產之動產。

二、對房地產中可構成獨立所有權而不喪失其不動產性質之各部分，得分別設定抵押權。”

（我們加下劃線以作強調）

Antunes Verela 教授對“抵押標的”這一事項也有研究，他指出，不論是農用房地產，還是都市樓宇，“尤其是農用房地產，均可以被全部...或只是部份抵押”，他堅稱，第688條第2款之規定本身（其內文對應於澳門《民法典》第684條第2款），“甚至允許針對可成為獨立所有權標的而不喪失其不動產性質的樓宇之各部分予以抵押”，並得出結論認為，“因此，可以針對樓宇的一個理想份額設定抵押，因為絲毫不妨礙...單個所有權人對其理想部分作出轉讓後，針對其設定一個共同所有權”；（載於《Das Obrigações em geral》，第2卷，第6版次，第546頁；在此意義上，參閱 Vaz Serra：《Hipoteca》，《司法部公報》，第62期，第101頁）。

因此，對農用房地產的“一部分”進行抵押是合法的，同樣肯定的是，根據法律規定，“抵押”是一個“必須登記的行為”（澳門《物業登記法典》第2條），抵押在當事人之間的效力及有效性取決於登記（澳門《物業登記法典》第4條）。在此情況下，如何裁判？

眾所周知，面對利害關係人的聲請，登記局局長可以採取下列四種態度中的一種：作出登記；基於其性質而作出臨時登記；基於疑問而作出臨時登記；及拒絕登記。

對有關請求之可行性的審理，則根據兩個競合條件作出：可適用之法律；對所提交的文件及

之前登記的檢查。

對於登記局局長及原審法官而言，有關的抵押的標的違背“適當確定”，這是拒絕作出登記之批示及之後作出維持這一決定之判決的理由。

眾所周知，在抵押事項上，（尤其是例如本案的“自願抵押”），生效的是“特點原則”，簡而言之，這一原則表現為有必要應針對“特別已被確定的”財產予以登記；（參閱 Maria Isabel H. Meneres Campos：《Da Hipoteca》，第 48 頁）。

鑑於上文關於有關抵押所針對的“農用土地之一部分”的論述，是否應該維持被上訴的決定？

我們認為應作出否定的回答。

必須注意：部分，或者說澳門《民法典》第 684 條第 2 款所指的“不動產的一部分”，不是“任何一部分”，而是“可成為獨立所有權的樓宇的一部分”，我們認為本案並非如此。

的確，其登記被拒絕的抵押標的（即所謂的“一部分”，它是最初以第 XXX 號標示的農用不動產），由於其與第 XXX 號標示之不動產併合，已經不再作為一個“獨立現實”存在，因為隨著該合併，已經轉而存在另一個不動產（雖然其標示號碼一樣），該不動產現在包括了該併合標的的兩個不動產，現在（直至其倘有之拆分前）它們只是一個“不動產”。

因此，（在出現倘有之拆分前），我們不認為可以將最初以第 XXX 號標示的農用不動產而設定的、且現在不具有“獨立性”的該“一部分”，視作可以成為澳門《民法典》第 684 條第 2 款所要求的“獨立所有權”之標的。

事實上，在倘有之拆分前，既然該“一部分”不得分開轉讓，那麼我們就不認為它可以成為獨立所有權之標的。這導致有關請求不可行。

但是，還必須考慮另一點。

正如所述，我們認為所有權人可以轉讓（或抵押）一個“其不動產的理想份額或一部分”。

的確，上訴人所同樣引用的澳門《民法典》第 685 條第 1 款似乎也是這樣規定的。但是，儘管如此，我們認為不應將所作出之抵押所針對的該“一部分”等同於該“理想份額”。這是因為：正如有關措辭所表明的那樣，後者只是整個不動產的一個“單純的百分比”，沒有獨立的及具體的詳細說明或界定。在本案中，沒有出現這樣的情況，因為該“一部分”之標的對應於最初以第 XXX 號標示的農用不動產—在其與第 XXX 號標示的不動產併合前，在此情況下，根本不知道它對應於現在所屬的不動產的何等百分比。

綜上所述，無法對有關抵押作出“確定性登記”，而且本案也不屬於澳門《物業登記法典》第 60 條、第 61 條及第 86 條所指的“基於性質而作出的臨時登記”或者“基於疑問而作出的臨時登記”的情況。在此情況下，本上訴理由不能成立。

*

決定

四、綜上所述並以此為據，合議庭裁判本上訴理由不成立，判令上訴人支付相關的訴訟費用。

José M. Dias Azedo（司徒民正，裁判書製作法官）— 陳廣勝 — 賴健雄