

第 137/2019 號案

(民事及勞動上訴)

日期：2020 年 4 月 29 日

主題：第三人異議

財產制度

個人財產

國際私法

在中國內地訂立的婚後協議

準據法

《中華人民共和國婚姻法》

公共秩序

摘要：

一、“國際私法”可以定義為是一項以其特有的技術來規範公民在不同國家(或地區)間的遷移以及私法上的國際交往所呈現出的私法前提的部門法，旨在提出用於確定“多地區私法關係”所產生的問題應適用那一或那些法律原則和規則。

二、“公共秩序”一詞最為普遍的兩層含義是，限制“私法自治”的國內規定(參閱澳門《民法典》第 273 條第 2 款、第 274 條及第 399 條)，以及允許法律適用者排除“外國法”(參閱澳門《民法典》第 20 條)或者拒絕確認外地判決或給予外地請求書執行認可(參閱澳門《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 f 項)的“國際私法制度”。

三、根據澳門《民法典》第 20 條第 1 款的規定：“如適用衝突規範所指之澳門以外之法律規定，導致明顯與公共秩序相違背，則不適用該等規定。”

四、“公共秩序”被認為是作為社會經濟秩序之基礎的一整套具有絕對強制力並且構成制度之根本框架的規定和原則，因此不以個人的意志而轉移。

五、應由法院根據每個具體個案，憑藉其法律意識去判斷被視為有管轄權的“外國法”(或“域外法”)的適用是否會造成“不可容忍的結果”。

六、根據澳門《民法典》有關“衝突規範”的第 20 條、第 50 條和第 52 條規定，在形式方面的要求(可能)相對較低的《中華人民

共和國婚姻法》(由第九屆全國人民代表大會常務委員會第二十一
次會議於 2001 年 4 月 28 日通過), 允許以書面方式及在(僅需)有一
名律師參與的情況下訂立婚後協議, 在我們看來不會“明顯與澳門
的公共秩序”或“其法律制度的根本原則背後的社會倫理價值不相
容”。

裁判書制作法官

司徒民正

澳門特別行政區終審法院合議庭裁判

概述

一、在初級法院進行的以“甲”為請求執行人(被異議人)、乙(異議人丙的配偶)為被執行人的第 CV1-09-0079-CEO 號執行程序的第三人異議附卷中，作出了以下判決：

“被執行人乙的配偶丙，其餘身份資料詳載於卷宗，現透過第三人異議對執行提出反對，該執行程序的請求執行人為甲，其餘公司資料詳載於卷宗。

為此，異議人稱由於案中涉及的是賭博借款而被異議人/請求執行人沒有這方面的許可，所以執行憑證無效。還稱自己和被執行人是以分別財產制結婚，卷宗中所涉及的獨立單位是異議人用自己父母的錢購置所得，因此，即使不是以分別財產制結婚，根據中華人民共和國的法律，這些財產也是異議人的個人財產。

在結論中請求下令解除查封。

被異議人作出答辯，稱異議人沒有主張執行憑證無效的正當性，還稱因自己當時有作出賭博借貸的許可，所以不存在無效。

法官作出清理批示，認為不能在此附卷中審理執行憑證無效的問題，因為它不在透過第三人異議提出反對的標的範圍之內，卷宗僅為查明異議人和被執行人之間採取了何種婚姻財產制度而繼續進行，並篩選出了已確定事實和調查基礎表。

按照法定形式進行了審理。

在本附卷中要解決的問題在於查明異議人和被執行人之間是否訂立了採用分別財產制的婚後協議，涉案的獨立單位是否為異議人的個人財產，以及該協議能否對抗請求執行人。

從卷宗內現有的資料中查明：

a) 1998 年 12 月 22 日，異議人丙和被執行人乙在中華人民共和國結婚；

b) 2005 年 7 月 25 日，異議人丙取得了標示於澳門物業登記局第 **BXXXXA** 冊第 34 頁背頁第 **XXXXXX** 號、登錄編號為 **XXXXXXXG** 的“**GXX**”獨立單位；

c) 2005 年 4 月 28 日，異議人丙取得了標示於澳門物業登記局第 **BXXXXA** 冊第 34 頁背頁第 **XXXXXX** 號、登錄編號為 **XXXXXXXG** 的“**JX**”獨立單位 23/100 的份額；

d) 在被執行人為乙的第 CV1-09-0079-CEO 號执行程序卷宗中下令查封了 b 項和 c 項所指的不動產；

e) 為著所有法律效力，在此視第 176 頁和第 177 頁的文件為完全轉錄；

f) 異議人對 b 項所指獨立單位的租賃承批權和建築所有權(2005 年 8 月 3 日第 70 號申請，登錄編號 XXXXXXG)的取得已被登記，當中載明丙和乙是以分別財產制結婚¹；

g) 異議人對 c 項所指獨立單位的部分租賃承批權和建築所有權(2005 年 5 月 13 日第 49 號申請，登錄編號 XXXXXXG)的取得已被登記，當中載明丙和乙是以分別財產制結婚²；

h) 透過 2011 年 9 月 19 日的附註更正了 f 項所指的登錄，當中載明財產制度是取得共同財產制而不是分別財產制，該附註是根據私人公證員丁於 2011 年 9 月 12 日在 2005 年 7 月 25 日的公證書上添加的附註而作出，以上內容見主卷宗第 257 頁至第 263 頁和第 267 頁至第 280 頁，為著所有法律效力在此視為完全轉錄³；

¹ 根據《民事訴訟法典》第 562 條第 3 款，基於卷宗內現存且未被質疑的文件而添加的事實。

² 根據《民事訴訟法典》第 562 條第 3 款，基於卷宗內現存且未被質疑的文件而添加的事實。

³ 根據《民事訴訟法典》第 562 條第 3 款，基於卷宗內現存且未被質疑的文件而添加的事實。

i) b 項和 f 項所指之獨立單位的查封於 2011 年 6 月 3 日作出，見主卷宗第 144 頁，而通知 c 項和 g 項所指獨立單位的共同所有人有關查封的信函是於 2011 年 6 月 7 日寄出，見主卷宗第 145 頁⁴；

從已認定的事實中可以看到，異議人和被執行人在 1998 年 12 月 22 日結婚，並在 2002 年 11 月 15 日訂立了婚後協議，決定在彼此間採用分別財產制。

婚後協議是在律師的見證下以書面方式訂立，因此根據 2001 年 4 月 28 日第九屆全國人民代表大會常務委員會第二十一一次會議通過的《中華人民共和國婚姻法》第 19 條的規定為有效。

與澳門不同的是，在中國內地沒有婚姻中央登記制度，也不要求對婚後協議進行登記。

在取得本案所涉及的不動產時，在相關買賣公證書中正確地記載了取得人(本案異議人)丙與被執行人乙是以分別財產制結婚，由於

⁴ 根據《民事訴訟法典》第 562 條第 3 款，基於卷宗內現存且未被質疑的文件而添加的事實。

婚後協議早在上述公證書之前作出，因此在取得公證書中所作的標註以及記載著取得人(本案異議人)是以分別財產制結婚的取得登記是正確的。

已認定事實 h 項中提到的、在異議人購買 b 項和 f 項所指獨立單位的公證書中所作之附註—根據《公證法典》第 142 條第 2 款 e 項—有誤，據該附註所示，買受人並非以分別財產制結婚，而是以取得共同財產制結婚。後來，根據該附註依職權在異議人的取得登錄中作出了更正物業登記中財產制度的附註。

現在不是查明是誰請求或推動作出上述附註的時候—基於存疑而臨時作出的查封登記已經轉為確定，但可以肯定的是，在作出這些附註時並沒有考慮到中國內地沒有婚姻中央登記制度，以及當局在進行婚姻登記時發出的婚姻證明中並未載有婚後協議的登記—由於是在結婚登記之後才發生所以也無法記載—這些協議應該以書面方式作出，且並非必須進行登記。

可能會產生這樣一個問題，即根據澳門的法律，異議人與被執

行人訂立的婚後協議能否根據《民法典》第 1575 條的規定對債權人產生效力，但本案中，異議人和被執行人在婚後協議的財產制度——分別財產制——是公開的，在購置涉案的獨立單位時它已經顯示在買賣公證書當中並且登載於物業登記中，根本不會使第三人及/或債權人陷入錯誤。

以分別財產制作出的物業登記是正確的，但之後卻被錯誤地更正，以便使基於存疑而臨時作出的查封登記能夠轉為確定。然而實際上，相關財產絕不是異議人在仍採用取得共同財產制時所取得的。

所以，不論是因為事實顯示異議人是在基於(在購置單位之前達成的)婚後協議而採用分別財產制與被執行人結婚時取得涉案的獨立單位，還是因為在查封前和查封時的物業登記中均記載著異議人與被執行人以分別財產制結婚⁵，又或是因為透過附註作出的更正沒有考慮到異議人和被执行人的婚姻財產制度的真實情況，結論都必然是相關財產不屬於被執行人。

⁵ 從主卷宗第 75 頁至第 125 頁可見，請求執行人在盡一切努力使人相信被執行人是以取得共同財產制結婚，以及其是根據這一制度而非物業登記中記載的制度取得了相關財產。

考慮到構成本附卷之標的且在本附卷的主執行程序中被查封的財產是被執行人/異議人的個人財產，因此根據《民事訴訟法典》第 293 條的規定，必須裁定訴訟理由成立並命令解除查封。

.....”（參閱異議卷宗第 298 頁至第 304 頁，連同將在下文提及的頁碼一樣，相關內容為所有法律效力在此視為已轉錄）。

*

被異議人(請求執行人)不服這一裁決，向中級法院提起上訴。中級法院透過 2019 年 7 月 18 日(在第 156/2018 號案內)作出的合議庭裁判裁定上訴敗訴(參閱第 422 頁至第 431 頁背頁)。

*

被異議人仍不服，提起本上訴，請求撤銷上述合議庭裁判(以及初級法院的判決)，並裁定第三人異議理由不成立(參閱第 441 頁至第 460 頁)。

*

卷宗適當進行，異議人(被上訴人)作出答辯(參閱第 466 頁至第 478 頁)，卷宗被移送至本院。

*

沒有任何妨礙審理的問題，現予以審理並裁決。

理由說明

二、本上訴所針對的是中級法院作出的合議庭裁判，該裁判確
認了初級法院認為異議人/現被上訴人有道理，裁定(由其)所提出的
第三人異議理由成立的判決。

上訴應予審理，下面我們來看其理由是否成立。

初級法院的判決裁定上述異議理由成立，因為根據在審判聽證
中獲認定的事實，該判決得出以下結論：“構成本附卷之標的且在
本附卷的主執行程序中被查封的財產是被執行人/異議人的個人財

產”（參閱第 298 頁至第 304 頁）。

面對被異議人(請求執行人)對該決定提起的上訴，中級法院審理了在上訴中就“事實事宜”及其“法律定性”所提出的問題，認為裁定上述異議理由成立的決定是正確的。

在本上訴中，上訴人—基本上一提出了與之前相同的問題，我們認為相關問題可以被概括為“裁判因遺漏審理而無效”和“錯誤適用法律”。

無需贅言，我們來看上訴人是否有道理。

—首先來看所指的“無效”。

正如我們一再表明的見解，上訴人指責的“因遺漏審理而無效”的情況(參閱澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項)，僅在法院未能遵守同一法典第 563 條第 2 款的規定—“法官應解決當事人交由其審理之所有問題，但有關問題之裁判受其他問題之解決結果影響而無須解決者除外”—不去分析及審理雙方當事人(有效)提出的問題時才會發

生(參閱 2020 年 1 月 22 日於第 58/2017-I 號案件中作出的合議庭裁判)。

在本案中，就這一問題，上訴人為了說明其觀點的合理性，稱中級法院沒有審理其提出的初級法院在就“夫妻雙方的常居地”(即被執行人與異議人的常居地)作出決定時存在“事實事宜不充分”的問題。

此處存在(明顯的)誤解。

實際上，中級法院就此“問題”所表明的立場清楚且明確，在此，有必要轉錄中級法院就此作出的闡述，相關部分的裁判內容如下：

「請求執行人又表示已證事實不足以證明異議人及被執行人夫妻雙方是以何地作為他們的共同居所又或是何地與他們家庭生活有較密切聯繫，繼而認為無法認定中國大陸的法律為本案合適的準據法。

根據《民法典》第 52 條第 1 款的規定，“有關婚後協定之可行性、內容及效力，以及夫妻變更其法定或約定財產制之可行性、變更之內容及效力，均受按第五十條所規定之準據法規範。”

而《民法典》第 50 條規定：

“一、夫妻間之關係受雙方共同常居地法規範，但下條所規定者除外。

二、夫妻無同一常居地時，適用與家庭生活有較密切聯繫地法。”

案中事實證明，夫妻雙方於 1998 年在中國內地結婚，並於 2002 年 11 月 15 日在中國內地簽訂了一份婚姻財產協議書，基本上將夫妻財產制度定為分別財產制。

根據上述財產協議書顯示，被執行人及異議人所報稱的住址分別為廣東省中山市及陝西省西安市。

由此可見，男方(被執行人)及女方(異議人)在簽訂該文件時均住

在中國內地，儘管兩人報稱的住址不相同，但夫妻可以因各種原因居於國內不同地方。

另外，即使兩人在 2003 年分別向澳門身份證明局聲稱他們的常居所為澳門[街道(1)]的同一住宅單位，但考慮到有關聲明是在簽訂協議書後才作出，因此對判斷適用哪地方的準據法沒有實際作用。

基於此，根據《民法典》第 50 條第 1 款的規定，本院認為應該適用共同常居地法的規範，即是中華人民共和國關於婚後協定的法律規範，從而裁定這部分的上訴理由不成立。」(參閱第 30 頁至第 32 頁)。

有鑒於此，無須贅言便可發現，所爭辯的“無效”(完全)不存在，因為一即使無法同意中級法院所作的決定亦然，因為無法同意中級法院的決定是另一個問題，不過如下文將看到的，該決定其實也無可指責—很明顯，中級法院並非沒有就所提出的“不充分”作出審理並(明確)表明立場。

我們繼續。

—關於上訴人提出的“錯誤適用法律”的問題。

這裡，(嚴格來講)歸根結底是要釐清“被查封的財產是異議人的個人財產”(因而被不當查封)的決定是否正確。

基於“已認定”的事實(上文已詳細描述)，本院認為該決定是恰當的。

事實上，已經確定的是，(事實事宜 i 項所指的)“被查封的獨立單位”是異議人在 2005 年購置的，當時，異議人雖然與被執行人結婚，但二人已透過 2002 年 11 月 15 日在中國內地訂立的婚後協議而採用了“分別財產制”(參閱第 176 頁和第 177 頁，以及已認定事實 e 項的內容)。

因此，正如初級法院和中級法院的一正確一見解，根據《中華人民共和國婚姻法》第 19 條的規定(第九屆全國人民代表大會常務委員會第二十一一次會議於 2001 年 4 月 28 日通過)，上述“婚後協議”有效。此外還注意到，在購買上述獨立單位時，已在恰當之處作出如此聲明—即被執行人與異議人以“分別財產制”結婚—我們認

為，很明顯，有關決定沒有任何不妥之處。

上訴人對這份“婚後協議”的有效性提出質疑。

但這沒有道理。

事實上一正如中級法院在上文轉載的裁判部分中清楚闡釋的，有關裁決在我們看來正確無誤，並在此予以轉錄－上述協議是“有效的”，原因是，按照澳門《民法典》第 50 條的規定，這份協議是根據“適用的法律”，即上述《中華人民共和國婚姻法》第 19 條的規定訂立的，因為這是夫妻雙方訂立婚後協議時的常居地法。

我們來看。

從以上所述的內容可以看到，要解決本案的問題，必須先解決一個“國際私法”問題。國際私法是一項以其特有的技術來規範公民在不同國家(或地區)間的遷移以及私法上的國際交往所呈現出的私法前提的部門法。

正如 Pilar Blanco-Morales(在《Direito Internacional Privado》第

34 頁)引用 Ferrer Correia 的表述而指出的，國際私法旨在提出用於確定對國際性的私法關係，或者更準確地說，“多地區法律關係”所產生的問題應適用那一或那些法律原則和規則(關於此問題，尤其參閱 J. Nuno Riquito 和 Teresa Leong 在澳門大學法學院出版的《Direito Internacional Privado》上刊登的文章)。

本案即屬於這種情況，在案中，除其他財產外，還有位於澳門的“不動產”在正在進行的執行程序中被查封，若要確定其“歸屬”，必須先了解在中國內地訂立的婚後協議採用了何種財產制度。

在本案中，如上文所見，中級法院認為對上述“婚後協議”(於 2002 年 11 月 15 日訂立)應適用“夫妻雙方的常居地法”，因此，應承認該協議在澳門產生效力。

一如前述，這個解決方法是正確的。

事實上，就“規範親屬關係之法律”而言，澳門《民法典》第 52 條第 1 款規定，“有關婚後協定之可行性、內容及效力，以及夫妻變更其法定或約定財產制之可行性、變更之內容及效力，均受按第 50 條所規定之準

據法規範”，而它所準用的同一法典第 50 條的規定如下：

“一、夫妻間之關係受雙方共同常居地法規範，但下條所規定者除外。

二、夫妻無同一常居地時，適用與家庭生活有較密切聯繫地法。”

基於此，根據上文所述，我們相信已經能夠看出中級法院就相關事宜所作的決定是正確且恰當的。

(最後)上訴人稱，對相關“協議”適用中國內地法律會違反“公共秩序”。

這一說法同樣沒道理。

“公共秩序”一詞最為普遍的兩層含義是，限制“私法自治”的國內規定(參閱澳門《民法典》第 273 條第 2 款、第 274 條及第 399 條)，以及允許法律適用者排除“外國法”(參閱澳門《民法典》第 20 條)或者拒絕確認外地判決或給予外地請求書執行認可(參閱澳門《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 f 項)的“國際私法制度”。

本案所涉及的是第二種情況，我們來看。

根據澳門《民法典》第 20 條的規定：

“一、如適用衝突規範所指之澳門以外之法律規定，導致明顯與公共秩序相違背，則不適用該等規定。

二、在此情況下，須適用該外地準據法中較適合之規定，或補充適用澳門域內法之規定。”

根據前文所述，本案中，對上述“協議”應適用《中華人民共和國婚姻法》第 19 條的規定。

而根據澳門《民法典》第 20 條第 1 款的規定，如適用該“法律制度”，“導致明顯與”澳門特別行政區的“公共秩序相違背”，則排除該“法律制度”的適用。

但本案並非這種情況。

Mota Pinto 在其著作《Teoria Geral do Direito Civil》的第 434 頁

嘗試定義“公共秩序”的概念，指出應將其理解為“一整套作為法律制度之基礎的根本原則，國家與社會都與這些原則之能否占主導地位有利害關係。這些原則具有極大的重要性，因而必須優先於私人的協定”。

Manuel de Andrade 指出，由於難以界定公共秩序的概念，應該參考“法律體系所試圖保護的那些基本利益，以及構成法律體系根基的那些相應原則”（見其著作《Teoria Geral da Relação Jurídica》，第 334 頁）。

Vaz Serra(同樣)強調“很難定義公共秩序的概念，因為它會隨著時代而演變……”（載於《司法部公報》，第 74 期，第 127 頁）。

而 Ferrer Correia 則認為，公共秩序作為“對適用外國法的限制”（在本案中是對適用“澳門以外之法律”的限制），其概念的空泛性及不確切性是一種“無可救藥之症”，它“主要是基於法官的主觀評價，基於法官心中就社會主流法律觀念以及該觀念對於創設或承認擬實現之法律效果的反應所形成的看法”，並強調了公共秩序

的“當時性”特點，稱它是“根據審判時所流行的觀念而定”（見其著作《Direito Internacional Privado》，第一卷，第 405 頁及後續數頁）。

一如本院 2019 年 7 月 24 日（在第 66/2015 號案中引用同一教授的觀點）的合議庭裁判所指出的，“……每個國家自然都有其認為不可拋棄的根本法律價值，以及在其看來極為重要且無論在任何情況下都應予以保障的各種利益。對這些價值的維護和對這些利益的保障要求所有授予外國法律制度管轄權的行為都必須附帶一項保留：被確定為具有管轄權的法律在將會侵犯國內法律秩序的某項不可動搖的基本原則或價值，或者本地社會的某項重大利益時不可被適用。這便是國際公共秩序的保留、但書或例外。

(……)

因此，公共秩序的特色效果在於，對在正常情況下適用於涉案事實的法律制度，基於將產生的結果的性質而排除該制度的適用：亦即，因發現這一結果不為主流法律思想所接受又或者否定了國內法律制度的根本前提而不予適用。這便是由經驗所推導出的公共秩

序的概念”（相同的觀點：在考慮到“爭議的問題在於要搞清楚，透過公共秩序，管轄地法官所做的，是對照管轄地國家的基本法律原則，尤其是那些從憲法層面上確立的原則，來對外國實體法的內容作出控制，還是相反的，是對外國法的適用效果作出控制”之後，J. Nuno Riquito 和 Teresa Leong 同樣得出結論，認為公共秩序是“由經驗所推導出的概念”是最為適當的見解，參閱前引著作第 328 頁及後續數頁）。

Baptista Machado 也指出，內部公共秩序是“作為社會經濟秩序之基礎的一整套具有絕對強制力並且構成制度之根本框架的規定和原則，因此它是不因個人的意志而轉移的”。該作者隨後還談到，“與公共秩序的例外相關的危險在於其不確定性及其繼而被過度使用的可能性”，並強調“應由法官根據每個具體個案，憑藉其法律意識去判斷被視為有管轄權的外國法的適用在個案中是否會造成不可容忍的結果，不論是從普遍的法律倫理觀念的角度，還是從基本原則的角度……”，“以致於引起對觀念的衝擊和輿論的嘩然”（見其著作《Lições de Direito Internacional Privado》，第 254 頁及後續數頁）。

這樣，我們可以看到，公共秩序有著以下根本特徵：“例外性”，即該“條款”只有在個案的解決方法不但與本地法的適用結果相悖，而且還“明顯無法被容忍”時才作為對適用“外國法”的限制而介入；“不確切性”，即須由解釋者去進行判斷；“當時性”，即必須要知道公共秩序一般條款的規範性不應被理解為一種可以完全以先驗的方式進行界定和歸納的靜止現象，還要考慮社會的發展和在某個社會中所流行的觀念，以及最後，任何法律制度都具有“相對性”，(因為每個社會都有它的道德標準)，該條款的作用取決於具體情況與當地法律體制之間聯繫的緊密程度。

在本案中，(在形式方面的要求可能相對較低的)適用於本案的《中華人民共和國婚姻法》—允許以書面方式在(僅需)有一名律師參與的情況下(有效地)訂立婚後協議(故無需公證員的參與)—在我們看來(當地的認證方式)完全不會“明顯與澳門的公共秩序”或“其法律制度的根本原則背後的社會倫理價值不相容”。

若非如此，那就(非常)糟糕了，因為就連被執行人與異議人之間“婚姻”(本身)的有效性都可能被質疑，這不但完全不合理，我們相

信連上訴人也肯定不會同意的……

而且—最為重要的是一要知道，目前所討論的並不是這個協議的“真實性”（在這點上甚至沒有被提出質疑），同時也要考慮澳門《民法典》並非沒有規定“協議自由”原則，它確保夫妻雙方可以自由訂定婚姻財產制度（見第 1567 條），而這裡也不涉及到任何對該原則的“限制”（見第 1569 條），另外還要注意該“協議”在“購置不動產”時被適時及正規地“提出”並被“尊重”（即接納），繼而被登載於適當的文件之上，因此不應認為（關於其在澳門的“有效性”的結果）可能會侵害到第三人的任何合法權益，而所提出的任何關於（可能）不知道被執行人與異議人之間所採用的“財產制度”的理由也是不恰當（或不合理）的。

基於此，根據以上所述之理由，被上訴的合議庭裁判並無不妥之處，因此予以完全確認。

決定

三、綜上所述，合議庭通過評議會裁定上訴敗訴。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂為 10 個計算單位。

登錄及作出通知。

澳門，2020 年 4 月 29 日。

法官：司徒民正（裁判書制作法官）

岑浩輝

宋敏莉