

卷宗編號：1065/2019

(民事上訴卷宗)

日期：2020 年 3 月 12 日

主題：物業登記

毋須記載的表述

摘要

《民法典》第 690 條規定的有關抵押之“不容許之約定”乃一項強行性規定，即立約人不能透過他們的意思表示去排除有關規定的適用。而按照“不容許之約定”，當事人是不能夠約定在債務人不履行給付時債權人可將抵押物據為已有的協議。

因此，已透過法律的頒布和公布而對該強行性規定作公示，毋須以物業登記的方式再度就法律所規定的限制重覆作出公示行為。

另外，對於用作經營幸運博彩娛樂場的獨立單位或土地在相關幸運博彩轉批給合同終止或完結時，在其上設定的抵押亦告失效的表述，以及在抵押消滅時，相關用作經營娛樂場的物業將歸屬澳門特別行政區所有，並同時須解除在物業上設定的一切抵押及其餘負擔的表述，根據第 16/2001 號法律《訂定娛樂場幸運博彩經營法律制度》第 37 條及第 40 條第 1 款，以及《民法典》第 725 條 c 項的規定，同樣屬於法律已規定的必然或理所當然的效果，因此相關表述同樣毋須記載於物業登記內。

裁判書製作法官

唐曉峰

中華人民共和國
澳門特別行政區
中級法院合議庭裁判

卷宗編號：1065/2019
（民事上訴卷宗）

日期：2020年3月12日

上訴人：A 股份有限公司

被上訴人：物業登記局

一、概述

A 股份有限公司（以下簡稱“上訴人”）針對物業登記局拒絕登記申請的決定向初級法院提起司法上訴。

原審法庭隨後作出裁判，駁回上訴人提起的司法上訴。

上訴人不服，向本中級法院提起平常上訴，並在上訴的陳述中提出以下結論：

“a. O Senhor Conservador Substituto do Registo Predial de Macau e o Tribunal a quo entendem que o pedido da Recorrente para que seja averbada à inscrição hipotecária n.º XXXXXC a (i) proibição de pacto comissório e a (ii) caducidade da hipoteca em caso de extinção da concessão para a exploração de jogos de fortuna ou azar em casino (ambas fruto de uma escritura de alteração de hipoteca), não é admissível nos termos da lei de registo predial.

b. Ambos sustentaram as respectivas decisões em que os averbamentos requeridos pela Recorrente são supérfluos e já decorrem da lei: no caso do pacto comissório, do artigo

690º do Código Civil, e no caso da caducidade da hipoteca finda a concessão para a exploração de jogos de fortuna ou azar em casino, dos artigos 40º e 45º da Lei n.º 16/2001.

c. Porém, no financiamento da hipoteca em discussão participaram vários bancos estrangeiros, com origem em jurisdições com soluções legais diferentes do nosso ordenamento jurídico, pelo que, por razões comerciais e de prática empresarial, há todo o interesse em fazer constar num documento público as referidas menções através de averbamento à inscrição.

d. O fim primeiro do registo predial é precisamente dar publicidade aos factos que digam respeito ao direito de propriedade, para além de o artigo 2º do CRP conter certas alíneas de redação aberta, como é o caso da alínea h), que não esgotam as situações que têm dignidade de ser passadas a registo.

e. Por os averbamentos pretendidos não serem suportados em qualquer acto nulo, e terem ambos origem numa escritura de alteração de hipoteca, crê a Recorrente que a boa interpretação e aplicação do nosso direito tabular só pode conduzir à inexistência de obstáculos normativos à sua pretensão.

Pelo exposto, e com duto suprimento deverá julgar-se procedente este recurso, revogando-se a Sentença do Tribunal Judicial de Base, e decidindo-se pela admissibilidade dos averbamentos requeridos junto do Senhor Conservador Substituto do Registo Predial de Macau, determinando-se, em conformidade, que tais averbamentos sejam feitos nos termos solicitados pela Recorrente sob a Apresentação n.º 81 de 4 de Janeiro de 2019.”

*

被上訴人沒有就上訴提交答覆。

*

已將卷宗送交兩位助審法官檢閱。

二、理由說明

被訴裁判內容如下：

“一、案件概況

上訴人 A 股份有限公司(A S.A.,) (身份資料詳載於卷宗) 針對澳門特別行政區物業登記局於 2019 年 1 月 23 日編號 7316 的批示決定提起本上訴，有關批示駁回了中國銀行澳門分行於 2019 年 1 月 4 日提出的第 81 號的登記申請，現上訴人請求法庭撤銷被上訴的決定，並請求批准以附註方式增加物業標示編號 XXXXX 的房地產下的登錄編號 XXXXXC 的抵押登記內容 (其詳細理據和請求載於卷宗第 5 至 14 頁)。

*

隨後依法通知澳門特別行政區法務局就本上訴案提供意見，其意見認為應裁定上訴理由不成立(見卷宗第 34 頁至 39 頁)。

卷宗亦送呈予檢察院作檢閱，檢察院認為應裁定上訴理由部份成立(見卷宗第 40 頁至 41 頁)。

*

上訴屬適時、上訴人具有法律人格、訴訟能力及具有作為當事人的正當性。本法庭對此案有管轄權，訴訟形式恰當。

沒有無效、抗辯或妨礙審查本案實體問題且依職權須即時解決的先決問題。

二、事實

透過卷宗內所載一切資料，法庭得出以下對作出良好裁判屬重要的基礎事實：

A. O Banco da China, Limitada, por meio da apresentação n.º81, de 4 de Janeiro de 2019, formulou, na Conservatória do Registo Predial, o

pedido de averbamento à inscrição hipotecária n.ºXXXXX C, do prédio descrito sob o n.ºXXXXX, instruindo para o efeito o referido pedido com certidão da escritura de Alteração de Hipoteca, outorgada no cartório da senhora notário privado, Dr. XXXXX, a folhas 44 e seguintes do livro de notas para escrituras diversas n.º 7 daquele Cartório.

B. Do requerimento que acompanhava o referido pedido de apresentação constavam as menções que, de acordo com o Banco da China, Limitada, deveriam ser averbadas à inscrição de hipoteca e que ora se transcrevam:

“Por força do disposto no artigo 690.º do Código Civil de Macau, fica expressamente excluído o pacto comissório, ou seja, a faculdade de o Banco, em caso de execução da Hipoteca, fazer seus o imóvel ou os imóveis hipotecados, os quais só nos termos do artigo 768.º e seguintes do Código de Processo Civil de Macau lhe poderão ser adjudicados pelo tribunal, em sede de execução judicial ” .

C. De acordo com o por este solicitado, deveria ainda ser levada a menção de que *“Quaisquer cessões e/ou transmissões de direitos e/ou obrigações de qualquer das partes ao abrigo desta Hipoteca, bem como quaisquer alterações da mesma, ficam sujeitas a qualquer autorização de carácter regulatório que qualquer delas deva obter ao abrigo da Lei n.º 16/2001, de 24 de Setembro, ou diploma legal que venha a substituí-la, ou do contrato de concessão de jogos de fortuna e azar em casino, celebrado entre a mutuária e a Região Administrativa Especial de Macau em 24 de Junho de 2002 e alterado em 8 de Setembro de 2006, ou de outro contrato a que essa parte esteja vinculada” e a menção “Após a*

constituição de uma fracção autónoma com a finalidade de casino a Hipoteca caducará na parte que incida sobre essa fracção autónoma, na data em que se extinga o referido contrato de concessão de jogos de fortuna e azar em casino, por qualquer dos modos previstos no artigo 45.º da lei n.º 16/2001, de 24 de Setembro, aplicável por força da cláusula 6.ª, n.º 1, do referido contrato de concessão, e nas cláusulas 77.ª, 78.ª, 80.ª e 81.ª do mesmo contrato, ou havendo prorrogação do prazo da concessão conforme previsto no artigo 13.º, n.º3, da Lei n.º 16/2001, no último dia do termo dessa prorrogação” .

D. Finalmente, era ainda requerido pelo Banco da China, Limitada, que deveria ser levado ao registo a menção *“Verificada tal caducidade, a referida fracção autónoma com a finalidade de casino reverterá a favor da Região Administrativa Especial de Macau, desonerada da Hipoteca, mas também de quaisquer outros ónus ou encargos que se encontrem então constituídos sobre a mesma a favor do Banco da China, Sucursal de Macau, para o que, sendo necessário, este outorgará tempestivamente o competente documento de renúncia” e a menção “A Hipoteca rege-se pela Lei da Região Administrativa Especial de Macau e as partes submeterão os litígios resultantes deste contrato à jurisdição exclusiva dos tribunais de Macau” .*

E. Na sequência da acima mencionada apresentação, foi recusado o pedido de registo, tendo sido proferido despacho, que de seguida se transcreve:

“Recusado nos termos do art. 59.º, e n.º3 do art. 60.º do Código do Registo Predial. As alterações à hipoteca na parte em que se refere ao

pacto comissório (art. 690.º do Código Civil), e a caducidade da fracção autónoma com a finalidade de casino pelo decurso do prazo, são menções supérfluas, porquanto previstas no próprio regime jurídico da exploração de jogos de fortuna ou azar em casino (arts. 40.º e 45.º)” .

F. Este Despacho de Recusa, de 4 de Janeiro de 2019, com o número de ordem 7316, foi notificado ao requerente, nos termos do disposto no art. 62.º, n-º1 e 2º do CRP, no mesmo dia.

*

三、 理由說明

根據被上訴決定所援引的理據，拒絕上訴人提出的登記申請的理由是上訴人要求以附註方式補充登錄的抵押登記說明是不必要的，因此根據《物業登記法典》第 59 條和第 60 條第 3 款的規定，拒絕登記的申請。

現須審理有關問題。

事實上，根據上訴人所提交的登記申請，可以歸納其希望在相關房地產的抵押登記內增加以下登記說明：

1. 關於《民法典》第 690 條規定的涉及抵押的“不容許之約定”；
2. 有關用作經營幸運博彩娛樂場的獨立單位或土地在相關幸運博彩轉批給合同終止或完結時，在其上設定的抵押亦告失效；
3. 當發生上述抵押之失效時，相關用作經營娛樂場的物業將歸屬澳門特別行政區所有，並同時須解除在物業上設定的一切抵押及其餘負擔。

接下來，將逐一分析上述事項是否屬可予以登記之說明內容。

首先，須指出的是，根據《物業登記法典》第 2 條的規定，立法者已列舉出須予登記的法律事實，而且我們認為有關列舉是一種盡數的列舉，即凡涉及法律沒有要求必須登記的事實(對物業登記局而言)，登記官均無義務作出相關的登記行為。

而在第 2 條第 1 款 h 項中，法律要求須對“抵押權，其讓與或變更，其登記之優先順位之讓與，以及收益用途之指定”的事實作登記。有關條文正正與本案有關，因為現在上訴人提出登記的申請的依據是名為“抵押之變更”的公證書（見卷宗第 17 頁至 22 頁）。

而經分析上述公證書的內容，其並沒有新增任何實質改變原抵押的合同條款，而僅僅載有上述已證事實 B、C 和 D 項內提及的補充說明事項。

關於這方面，物業登記法典第 88 條、第 89 條、第 90 條及第 91 條有以下規定：

第八十八條

(一般必備資料)

一、登錄之摘錄應載有：

- a) 呈交編號及日期；
- b) 相應之順序編號，並在其後加上字母 G、C 或 F，視乎屬所有權之取得或確認登錄、抵押登錄或其他登錄而定；
- c) 如屬臨時登錄，則載明其為基於性質之臨時登錄或基於疑問之臨時登錄；如屬前者，尚須指明所適用之法律規定；
- d) 登錄事實之主體之認別資料；如為自然人，須載明其全名、婚姻狀況及居所；如已婚，須載明其配偶姓名及婚姻財產制；如未婚，則指明其為成年人或未成年人；如為法人，則須載明其名稱或商業名稱及住所；
- e) 有關標示之順序編號；如屬以長期租借方式或租賃方式批出之房地產，則載明此情況；
- f) 登錄之事實；
- g) 如屬擴大登錄，須載明經擴大之登錄之編號；
- h) 主要文件正本之性質、日期及發出之部門或實體。

二、在取得登錄內不載明義務主體，但載明其姓名係確定有關取得必不可少者除外。

三、如無法透過本條所規定之方式認別登錄主體之身分，則須載明可確定其身分之事宜。

第八十九條

(附加協定及條款)

登錄之摘錄必須載有下列附加協定或條款：

- a) 轉讓合同內訂定之所有權保留協定及買回協定；
- b) 信託條款、保留指定第三人權利之條款、保留贈與財產處分權條款或歸還贈與財產條款，以及其他限制處分行為或設定負擔行為之效力之停止條款或解除條款；
- c) 排除贈與財產或遺留財產對受益人債務之責任之條款；
- d) 共有財產之不分割協定，只要其已在設定或取得憑證內訂定。

第九十條

(特別必備資料)

一、登錄之摘錄亦應載有下列特別事項：

- a) 在取得登錄中：原因及倘有之價值；
- b) 在用益權之登錄、使用權及居住權之登錄及地上權之登錄中：憑證內所規定之該等權利之內容或地上權人義務、原因、倘有訂定之存續期，以及價值；
- c) 在地役權之登錄中：所規定之負擔、原因及倘有之價值；如地役權僅在一段時間內存續，則指出其期間；
- d) 在轉讓財產之許諾之登錄或於財產上設定負擔之許諾之登錄中：倘有訂定之許諾期間，以及價值；

e) 在優先權之約定之登錄或給予優先權之遺囑處分之登錄中：有關合同或遺囑、優先權之期間及憑證內就當事人之給付所規定之其他條件，以及倘有之價值；

f) 在訴訟之登錄中：請求及請求利益值；在裁判之登錄中：裁判之主文部分、裁判日期、註明已轉為確定及其利益值；

g) 在自死者遺留財產之收益中收取扶養費之登錄中：每月之固定給付；如無訂定，則指明提供扶養之方式；

h) 在向債權人作出財產交管之登錄中：憑證內規定之獲交管之人之義務、原因、債權之總金額，以及倘有約定之出售期間及價金；

i) 在財產之查封、假扣押或在破產或無償還能力程序中財產之扣押之登錄中：該等事實之日期及擬執行之金額或假扣押所擬確保之金額；如此等登錄按第八十六條第一款 l 項之規定為臨時登錄，則須載明之日期為命令採取措施之批示之日期，如此等登錄按同條第二款 a 項之規定為臨時登錄，則尚須載明登錄權利人之姓名、婚姻狀況及居所；

j) 在製作清單之登錄中：採取該措施及作出批示之日期；在其他行為或措施之登錄中：該等行為或措施之內容，以及法律行為或批示之日期；

l) 在融資租賃之登錄中：期間、開始日期及價值；

m) 在收益用途之指定之登錄中：其存續期；如無確定期間，則須指出藉收益用途之指定而支付之金額，以及在已訂定固定金額之情況下須指出每年扣除之金額；

n) 在設定分層所有權之登錄中：房地產之價值、以百分比或千分比表示之每一單位之相對價值、憑證內特別規定之分層所有人之權利，以及設定憑證內載有分層建築物之規章時，須指出其存在；在更改分層所有權之設定憑證之登錄中：有關改變之說明，以及屬更改分層建築物之規章時，指出規章之更改；

o) 在以租賃方式批出土地之登錄中：批出之性質、用途及利用，以及批出之年租金及期間；屬轉租之情況，尚須註明轉租金額；

p) 在以長期租借方式批出土地之登錄中：批出之性質、用途及利用，以及年地租及田面權價值；

q) 在為擔保保險公司技術備用金而作劃撥之登錄中：備用金之種類及房地產或債權之價值；

r) 在任何限制或負擔之登錄中：其內容；

s) 在以保留指定第三人權利之合同為依據之登錄中：倘有之就作出該指定而約定之期間，指出有關在無作出指定時合同所具之效力之訂定。

二、作出上款 q 項所指之劃撥登記時，須將有關財產歸入澳門貨幣暨匯兌監理署名下。

第九十一條

(抵押登錄之特別必備資料)

抵押登錄之摘錄應載明下列特別事項：

a) 抵押之依據、所擔保之債權及債權之從權利；

b) 法定利率，如為辦理抵押登記而呈交之文件顯示本金產生利息，但未指明約定之利率者。

從上述援引的條文可見，立法者列出了在對法律事實進行登錄時應載有的一般必備資料、附加協定和條款、特別必備資料和有關抵押登錄的特別必備資料，換言之，為對抵押事實進行登錄，登記官只能接納那些被上述條文容許的事項內容進行登錄。

而事實上，現在上訴人要求記載的登記說明都不是有關條文所要求記載的內容。

*

1. 關於《民法典》第 690 條規定的涉及抵押的“不容許之約定”

實際上，《民法典》第 690 條規定的有關抵押之“不容許之約定”乃一項強行性規定，即立約人不能透過他們的意思表示去排除有關規定的適用。而按照“不容許之約定”，當事人是不能夠約定在債務人不履行給付時債權人可將抵押物據為己有的協議。

既然屬一項強行性規定，即當事人之間無任何選擇的自由度來約定有關規定適用與否，那麼，我們認為即使物業登記內沒有記載該強行性規定，亦不會有損物業登記的公示性，這是因為根據《民法典》第 5 條的規定，任何人對法律不知或錯誤解釋，不構成其不遵守法律之合理理由，且不免除其承受法律所規定之制裁。

換言之，就“不容許之約定”而言，實際上已透過法律的頒布和公布而對該強行性規定作公示，因此，根本毋須以物業登記的方式再度就法律所規定的限制重覆作出公示行為，相信這正正是為何《物業登記法典》從未有將“不容許之約定”視為必備的登錄資料的理由。

另外，為回應上訴人提出的理據，須指出的一點是，不論是否屬澳門特別行政區居民或機構，還是屬其他法區的公民或機構，在物業登記的公示制度上是並沒有作任何差別對待，亦即是在考慮是否應當接納一項登記時，不會基於公示的對象所處的法區的法律制度而給予特別或例外的考慮。

有見及此，登記官拒絕有關“不容許之約定”的記載是正確的做法。

*

2. 有關用作經營幸運博彩娛樂場的獨立單位或土地在相關幸運博彩轉批給合同終止或完結時，在其上設定的抵押亦告失效的表述

關於這一部份，表面看來似乎是涉及《物業登記法典》第 89 條 b 項中提到的“其他限制處分行為或設定負擔行為之力之停止條款或解除條款”，而應當予以登錄的事項，因為當中提到已設定的抵押將會在幸運博彩轉批給合同終止時消滅的內容。

然而，除了對不同見解給予高度尊重外，我們認為上述表述亦同屬法律已規定的必然或理所當然的效果。

根據第 16/2001 號法律《訂定娛樂場幸運博彩經營法律制度》第 37 條的規定：

“一、可將經營批給業務所需之屬於特區所有之財產之享有、收益和使用暫時性轉予承批公司。

二、上款之規定，經作出必要配合後，亦適用於按照《澳門特別行政區基本法》第七條規定，由特區負責管理之土地和自然資源之出租或批給，而有關土地和自然資源係作為供經營批給事業所需者。

三、承批公司應按照博彩監察暨協調局之指示，確保上兩款因批給而獲提供之財產完全得到保管或代替。”

又根據同法第 40 條第 1 款的規定：“批給一旦撤銷，有關娛樂場連同其全部設備及用具歸屬特區所有，但不妨礙按合同條款規定亦應歸屬特區所有之其他財產或權利。”。

換言之，對於本案抵押權人而言，其抵押權是以幸運博彩批給或轉批給合同而產生的土地批給權利為基礎，那麼，一旦土地批給的基礎不在存，理所當然地在其上設定的抵押權亦應當消滅，這是《民法典》第 725 條 c 項規定的其中一項導致抵押權消滅的原因。

所以，現在上訴人申請登錄的表述其實並非任何導致權利被解除的新協定或條款，相反，充其量只是一些重申法律規定的後果的表述而已，我們認為有關表述毋須記載於物業登記內。

*

3. 關於在抵押消滅時，相關用作經營娛樂場的物業將歸屬澳門特別行政區所有，並同時須解除在物業上設定的一切抵押及其餘負擔的表述

關於這方面，正如前述，用作經營娛樂場的物業在幸運博彩批給合同終止

或完結後歸屬澳門特別行政區的法律效果是由 16/2001 號法律第 37 條所規定的內容，作為承批人的澳門特別行政區面對該規定無任何自由裁量權去作出相反的約定，因此，所面對的同樣是上面提及的情況，即對於強行性的法律規定是毋須以物業登記的方式重新宣示和公開，除非法律另有規定。

另外，對於抵押權人(銀行)承諾解除在物業上設定的一切抵押及其餘負擔的表述方面，正如前述，這只是作為抵押權的基礎消滅時而引致抵押權消滅的情況，而並非任何解除權利的特別協議。

最後，尚須指出的是，儘管接納抵押物在批給合同完結後歸屬澳門特別行政區的表述構成一項《物業登記法典》第 89 條 b 項所指的“其他限制處分行為或設定負擔行為之效力之停止條款或解除條款”，我們認為亦須就有關條款到底是屬於土地批給登錄的附加條款，還是屬於抵押登錄的附加條款作判斷。從表述的內容可見，似乎更應被視為一項對取得土地批給權利之登錄之附加條款。

有見及此，法庭認為不應接納有關表述的登錄。

*

四、 決定

綜上所述，法庭現裁定上訴人 **A 股份有限公司(A S.A.)** 的上訴理由及請求不成立，完全維持被上訴決定，拒絕上訴人的登記申請。

*

訴訟費用由上訴人承擔，根據《物業登記法典》第 150 條第 1 款的規定，本人訂定案件的利益值為澳門幣 1,000,001.00 圓。

作出通知及登錄。”

*

原審法庭在裁判中已清楚就上訴所提出的問題作出精闢的分析，根據《民事訴訟法典》第 631 條第 5 款的規定，本院同意引用被訴裁判所持的依據來裁定該上訴理由不成立。

此外，本院的第 998/2019 號合議庭裁判已就相關問題表明同一立場。

三、決定

綜上所述，本院合議庭裁定上訴人 A 股份有限公司提起的上訴理由不成立，維持原判。

本審級的訴訟費用由上訴人負擔。

登錄及作出通知。

澳門特別行政區，2020 年 3 月 12 日

唐曉峰

賴健雄

馮文莊