

尸第 39/2021 號案

日期：2021 年 5 月 12 日

(民事及勞動上訴)

主題：“外地裁判的審查與確認”

前提；(澳門《民事訴訟法典》第 1200 條)

《內地與澳門特別行政區關於相互認可和執行民商事判  
決的安排》

裁判已轉為確定

### 摘要

一、待被審查裁判“已轉為確定”是在澳門特區對其作出審查與確認的前提。

二、然而，“裁判已轉為確定”的概念並不是(也不必)在所有的法律體制中都具有相同的含義和涉及範圍。

三、這樣，由於澳門特區的“判決審查”制度更為接近“單純形式審查”(簡單審議)制度，因此在沒能證明待被審查裁判尚未轉為確定而且卷宗資料顯示該裁判為“終局裁判”的情況之下，

沒有理由不認定該前提成立。

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、甲(A)，針對中級法院於 2020 年 11 月 5 日(在第 829/2018 號案中)裁定乙(B)提出的審查及確認三份已在本案卷宗內適當指明並附有相關文件的澳門以外法院所作裁判的請求理由成立的合議庭裁判提起上訴(見文件 1、文件 2 和文件 3，載於第 10 頁至第 55 頁，以及中級法院的合議庭裁判，載於第 195 頁至第 200 頁背頁，與將在下文提及的頁碼一樣，相關內容為一切法律效力視為在此已轉錄)。

\*

上訴人在結論中稱：

「A) 被上訴法院沒有審查執行案中所作裁判已轉為確定的形式要件是否成立(見卷宗內的文件3)，因此，根據《民事訴訟法典》第571條第1款d項的規定，被上訴的合議庭裁判因遺漏審理而應被視為無效。

B) 根據《民事訴訟法典》第1200條第1款b項的規定，為使澳門以外地方的法院所作的裁判獲得確認，相關裁判必須按照作出裁判之地區的法律已轉為確定。

C) 《安排》第7條第3款規定，請求認可和執行判決的申請書“應當附生效判決書副本，或者經作出生效判決的法院蓋章的證明書，同時應當附作出生效判決的法院或者有權限機構出具的證明下列事項的相關文件：……根據判決作出地的法律，判決已經送達當事人，並已生效”。

D) 被上訴法院僅就2017年4月28日合議庭裁判內的裁決分析了相關司法裁判已轉為確定的要件，並基於該裁決本身提到

其為終審判決而判定該要件成立(卷宗第 46 頁)，因此《安排》第 11 條第 5 款的規定不能適用。

E) 儘管上訴人在其答辯中提出了疑問，但被上訴法院並沒有就執行案的裁決是否已轉為確定表明立場(見卷宗內的文件 3)。

F) 並未於卷宗內提交任何能夠說明執行案中所作的裁決如何已根據判決作出地的法律轉為確定的證明文件。

G) 執行案中的裁決提到其仍可被提出反對(見卷宗第 53 頁)，因此可能不是執行案中的終局裁判。

H) 並不清楚中華人民共和國的訴訟法如何規定，因此有關執行案是否已按照判決作出地的法律轉為確定仍存有疑問，而對於這些疑問，被上訴法院並未予以解決，甚至未予提及。

I) 執行案的裁決已轉為確定的形式要件並未以應有的方式被審查，因此也就並未根據《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b 項的規定獲得滿足，所以存在遺漏審理，根據《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項的規定導致被上訴的合議庭裁判無效」(見第 209 頁至第 213 頁)。

\*

聲請人/現被上訴人在回應中稱：

「1. 現被上訴人就上訴人甲針對中級法院2020年11月5日所作裁判的其中一個部分遞交的上訴陳述作出回應，上訴人要求撤銷被上訴的合議庭裁判，認為根據《民事訴訟法典》第571條第1款d項的規定，被上訴的合議庭裁判因遺漏審理其應審理的問題而應被視為無效；

2. 經閱讀相關上訴的結論可以看到，被質疑的僅僅是被上訴的合議庭裁判對廣東省珠海市橫琴新區人民院所作的(2015)第XXX號執行案的判決的審查及確認；

3. 這樣，被上訴法院對廣東省珠海市香洲區人民法院2016年10月18日所作的第(2016)粵XXXX刑初XXX號判決中的裁定和廣東省珠海市中級人民法院2017年4月28日所作的第(2016)粵XX刑終XXX號判決中的裁定所作的審查與確定便已最終確定；

4. 至於相關判決構成本上訴之唯一標的的上述執行案，要指

出，該執行案的宗旨是在眾被害人之間分配從刑事案的兩名被告處所扣押的款項；

5. 現被上訴人是想通過審查及確認該執行案中所作的裁決來向有權限執行中國內地法院所作裁決的澳門法院證明被上訴人實際收到的款項金額，以便從兩被告/被聲請人被判向聲請人/現被上訴人支付的總金額中扣減掉人民幣 14,874,751.00 元(按照判決作出當日的匯率，相當於 18,574,402.47 澳門元)的金額；

6. 本案上訴人甲絕不能說她不知道是否已經在 7 日期間內親身接獲了通知，以便對執行案中的分配方案提出反對，以及是否已經實際提出了反對；

7. 在《內地與澳門特別行政區關於相互認可和執行民商事判決的安排》中並沒有任何一項規定強制要求必須證明執行案中的判決已轉為確定；

8. 根據上述《安排》第 5 條和第 7 條的規定，為了使中國內地法院在執行案中作出的判決能夠獲得澳門特區中級法院的審查與確認，只需要聲請人提交經作出執行判決的法院蓋章的執行判決證明書；

9. 聲請人/現被上訴人已完全遵守了這方面的規定，因此澳門特區中級法院對廣東省珠海市橫琴新區人民院所作的(2015)第 XXX 號執行案的判決所進行的審查與確認也完全符合所適用的法律規定；

10. 因此澳門特區終審法院的合議庭裁判也應該作出如此之宣告，並完全維持現被上訴的合議庭裁判所作的決定」(見第 216 頁至第 224 頁)。

\*

程序經適當進行，且不存在任何妨礙審理的原因，應予裁決。

接下來進入審理。

## 理由說明

## 事實

二、中級法院認定了以下事實：



「1. 廣東省珠海市香洲區人民法院於 2016 年 10 月 18 日作出第(2016)粵 XXXX 刑初 XXX 號判決書，裁定兩被聲請人觸犯《中華人民共和國刑法》第 176 條第 1 款所規定及處罰的非法吸收公眾存款罪，每人判處 7 年實際徒刑，並處罰金人民幣 300,000.00 元－文件 1。

2. 同時還判處兩被聲請人按照上述法律第 64 條的規定，退還從相關犯罪的被害人處收取的存款，相關判決書的內容轉錄如下：

“本院認為，被告人丙、甲未經有關部門依法批准，向社會不特定對象非法吸收存款，擾亂金融秩序，數額巨大，其行為均已觸犯刑律，構成非法吸收公眾存款罪。公訴機關指控被告人丙、甲的犯罪事實基本清楚，證據確實、充分，指控罪名成立。依照《中華人民共和國刑法》第一百七十六條第一款、第六十四條的規定，判決如下：

一、被告人丙犯非法吸收公眾存款罪，判處有期徒刑七年，並處罰金人民幣三十萬元。

(刑期從判決執行之日起計算。判決執行以前先行羈押的，羈

押一日折抵刑期一日，即自 2015 年 6 月 17 日起至 2022 年 6 月 16 日止。罰金從判決發生法律效力第二日起一個月內繳納)。

二、被告人甲犯非法吸收公眾存款罪，判處有期徒刑七年，並處罰金人民幣三十萬元。

(刑期從判決執行之日起計算。判決執行以前先行羈押的，羈押一日折抵刑期一日，即自 2015 年 6 月 17 日起至 2022 年 6 月 16 日止。罰金從判決發生法律效力第二日起一個月內繳納)。

三、責令被告人丙、甲退還被害人乙人民幣 14874751 元、被害人丁人民幣 72 萬元、被害人戊人民幣 29 萬元、被害人己人民幣 4 萬元。其中公安機關要求本院暫緩撥付的被告人丙的執行人民幣 350670.20 元、人民幣 317091.6 元，以及要求中山市第二人民法院暫緩撥付的執行款人民幣 224865 元按比例發還被害人乙、丁、戊、己。扣押在案的被告人丙的移動電話三部，被告人甲的移動電話二部以及錄音筆一支，變現後按比例發還被害人乙、丁、戊、己。扣押在案的粵 XXXXXX 號小汽車系他人名下財產，由扣押機關依法處理。其他房產(詳見提請法院判決物品、文件清單)由執行部門依照法律程序處理。”

3. 從前文摘錄的判決書的內容中可以看到，兩被聲請人被判向眾聲請人亦即被害人以退還不當收取之金額的名義支付人民幣14,874,751.00元(按照當日匯率，相當於18,574,402.47澳門元)。

4. 兩被聲請人針對上述判決提起了上訴。

5. 廣東省珠海市中級人民法院於2017年4月28日作出第(2016)粵XX刑終XXX號判決書，確認了被上訴裁判一文件2。

6. 其主要內容如下：

“本院認為，原判決認定事實和適用法律正確，審判程序合法，唯未區分上訴人丙和甲在共同犯罪中的地位與作用不當，應予糾正。鑒於上訴人甲在共同犯罪中起次要作用，是從犯，依法應從輕處罰。依照《中華人民共和國刑法》第一百七十六條第一款、第二十五條第一款、第二十七條、第六十四條、《中華人民共和國刑事訴訟法》第二百二十五條第一款第(二)項的規定，判決如下：

一、維持廣東省珠海市香洲區人民法院(2016)粵XXXX刑初XXX號刑事判決的第一項、第三項和第二項的定罪部分。

二、撤銷廣東省珠海市香洲區人民法院(2016)粵 XXXX 刑初 XXX 號刑事判決第二項的量刑部分。

三、上訴人甲犯非法吸收公眾存款罪，判處有期徒刑四年，並處罰金人民幣十七萬元。

(刑期從判決執行之日起計算。判決執行以前先行羈押的，羈押一日折抵刑期一日，即自 2015 年 5 月 9 日起至 2019 年 5 月 8 日止。罰金從判決發生法律效力第二日起一個月內繳納)。

本判決為終審判決。”

7. 上述判決的執行案於廣東省珠海市橫琴新區人民法院進行，案件編號為 XXX 號，經進行執行情序，在將兩被聲請人被查封財產的孳息分配給各債權人時，現聲請人獲得人民幣 2,926,530.82 元，以償付其擁有的人民幣 14,874,751.00 元的債權，見執行結果證明—文件 3。

8. 這樣，聲請人擁有的債權中尚有人民幣 11,980,220.2 元(按照當日匯率，相當於 14,959,827.14 澳門元)未獲償付」(見卷宗第 197 頁背頁至第 198 頁背頁以及附卷第 4 頁至第 9 頁)。

## 法律

三、從以上所述的內容中可以看到，本上訴所針對的(只)是中級法院合議庭裁判中對中華人民共和國廣東省珠海市橫琴新區人民法院在第 XXX 號執行案中所作的一聲請人/現被上訴人於卷宗內提交的“文件 3”所指的一“判決”作出審查與確認的“決定部分”，而(正如從前文轉錄的事實事宜的裁判中可以看到)該判決(尤其)裁定，在被執行人丙和甲(此二人均為中級法院審查及確認案中的被聲請人)被查封財產的分配上，現被上訴人應獲得人民幣 2,926,530.82 元(然而我們發現，“事實事宜”之決定的“第 8 點”不但具有“結論性”，而且還出於轉錄了被上訴人在第 7 頁所作之陳述的緣故而在“尚未獲償付之債權”的金額上出現了計算錯誤，該金額應為人民幣 11,948,220.18 元，而不是當中所提到的人民幣 11,980,220.2 元，在此我們特別為所有法律效力指出這一錯誤)。

此外我們還看到，現上訴人指責上述裁判存有的唯一錯處在於“因遺漏審理而無效”的瑕疵(因其認為“執行案的裁決已轉為確定的形式要件並未以應有的方式被審查，因此也就並未根據

《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b 項的規定獲得滿足，所以存在遺漏審理，根據《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項的規定導致被上訴的合議庭裁判無效”；見結論 I 項)，這樣，在弄清楚現上訴人提出的有待裁決的“問題”後，讓我們立即來看應採取何種解決方法。

我們相信有一點是沒有爭議的，即“遺漏審理”的瑕疵—只有一在法院未就其應審理的“問題”表明立場時方存在，而不是在其未就任何“依據”、“理由”、“意見”，或者甚至是各訴訟主體為論證或解釋其對所提出的(真正)“問題”持有的觀點而援引的學說表明立場時存在，因為“問題”這個(法律)詞彙不能被理解為包含各方當事人所提出的全部“論據”的意思(此觀點，尤見於本終審法院 2020 年 9 月 9 日第 62/2020 號案、第 63/2020 號案和第 147/2020 號案，以及 2020 年 9 月 16 日第 65/2020 號案的合議庭裁判)。

這樣，根據上述見解，經考慮所提出的“問題”，同時結合被上訴裁判的內容，我們認為不能裁定現上訴人有道理。

這是因為，讓我們來看被上訴裁判第 11 頁的“第 2 點”，在其中，中級法院(特別)提到澳門《民事訴訟法典》第 1200 條第 1

款 b 項的前提—規定按作出裁判地之法律相關裁判已確定是待被審查裁判獲得確認的其中一項要件，並明確指出該前提已滿足，(同時亦)不存在任何(透過第 12/2006 號行政長官公告公布於 2006 年 3 月 22 日第 12 期《公報》第二組第 2449 頁上的)《內地與澳門特別行政區關於相互認可和執行民商事判決的安排》第 11 條第 5 款所規定的妨礙作出確認的情形，其內容為：

“被請求方法院經審查核實存在下列情形之一的，裁定不予認可：

……

(五) 根據判決作出地的法律規定，申請認可和執行的判決尚未發生法律效力，或者因再審被裁定中止執行；

……”

當然，我們承認，原審法院本可以就當前所涉及的問題作出更為詳盡的解釋……

不過，從其所闡述的內容來看(當中明確指出了重要的法律規定)，我們認為，說該院“遺漏審理(這一問題)”是不合理的。

實際上，(首先)要知道，“裁判已轉為確定”的概念－源自拉丁語詞彙 “transit in rem judicatam”，由 Giuseppe Chiovenda 創造 (見其著作《Cosa giudicata e preclusione – Saggi di diritto processuale civile》，Milano 出版)，此概念傳統上被認為是以“權利被移除”的理念為基礎，主要指某項訴訟上的權能喪失或消滅－它並非(也不必)在所有的法律體制中都具有相同的含義和涵蓋範圍，甚至可能不被採用，也可以像某些學說提出的新式主張那樣認為，“已轉為確定的裁判”(在根本上)意味著因雙方當事人在訴訟程序中的權力、權能及義務已消耗殆盡(“被移除”)而使得裁判無法被撤回或修改，其原因在於，該裁判是通過一個令雙方當事人得以作為原告及相對人就裁判內容表示同意的辯論程序(在尊重基本權利和保障的情況下)形成的，因此，不應僅將其理解為是“權利被移除的結果”，而是尤其應將其視為“司法裁判具有正當性”的結果(尤見於 Carlos Henrique Soares 所著的文章《Novo Conceito de Trânsito em Julgado》，載於《Revista Centro de Estudos Judiciário》，巴西利亞，第十四年度，第 51 期，第 85 頁及後續數頁，以及 Aroldo Plínio Gonçalves 的著作《Nulidades no processo》，里約熱內盧)。在此，還有必要回顧 Alberto dos Reis 教授就“待被審查裁判已轉為確定”的要件所發表的見解，在此應予強調及摘錄的是其精闢見解中的以下段落：



“可能發生這樣一種情況，即相關文件中並沒有判決已轉為確定的聲明，聲請人沒有就此提出任何證據，而被傳喚方也沒有以判決尚未確定為依據提出反對。在這種情形下，是應推定判決已確定，還是應當以卷宗未能提供已滿足第 2 款所要求之條件的證據為由不予確認呢？”

*Ferrer Correia* 對此顯得有些搖擺不定。他一方面援引第 1105 條的規定，認為法院只有在經檢閱卷宗又或按照行使其職能所知悉的情況而確認有關判決尚未確定時，才應不予確認；但另一方面，卻又認為如卷宗內並未載明判決已確定，則欠缺一項作出確認的所必須具備的條件，而該條件的欠缺要由法院通過檢閱卷宗來發現。

也可以從另外一個角度來看待這個問題。如果第 1102 條所指的要件是作出確認所必備的條件，那麼聲請人總是負有證明該等條件已滿足的責任。換言之，該條文所提及的事實屬於創設待被確認權利的事實(第 519 條)。如未能證明其中的某項事實，則法院應拒絕確認。

我們不認為這種學說是正確的。因為法院只有在檢查卷宗後又或通過行使其職能所知悉的情況而確信欠缺第 1102 條第 2 款、

第 3 款、第 4 款及第 5 款所要求的某項要件時，才應依職權拒絕確認，而如果不屬於上述情況，則應推定該等要件同時成立；按照這樣的理解，聲請人顯然是無需就所指的要件進行正面及直接的舉證的。

現在我們假設被傳喚人以欠缺第 2 款、第 3 款、第 4 款和第 5 款所指的某項要件為依據提出反對。

那麼有兩種可能性：a) 要麼就其主張進行舉證；b) 要麼無法證明。第一種情形下，很明顯，必須拒絕確認；第二種情形下，維持推定。

.....”（見《Processos Especiais》，第二冊，第 162 頁至第 163 頁，關於此問題，還可以參見 António Marques dos Santos 所著的文章《Revisão e confirmação de sentenças estrangeiras no novo código de processo civil de 1997 (alterações ao regime anterior)》及其著作《Aspectos do Novo Processo Civil》第 119 頁，當中尤其指出“僅憑在卷宗內不存在外國判決已轉為確定的證據並不足以拒絕對判決作出確認，但即使反方沒有證明判決仍未轉為確定，只要負責審查的葡萄牙法院因履行職能而獲悉欠缺法典第 1096 條 b 項的要件，亦可以拒絕對判決作出確認”，相同觀點，見於

Ferrer Correia 的著作《Lições de Direito Internacional Privado》，第一冊，第 477 頁)。

另外，還要注意的是，一如本終審法院近期在 2020 年 11 月 18 日(第 123/2020 號案)的合議庭裁判中所認為的，「不能忽視的是，在“認可外地裁判”的問題上，存在兩種(極端)理論：其中一種認為這是“對實體問題的審查”，也就意味著幾乎無視原裁判，最終作出一項“實體問題的裁判”，另一種稱為“完全接納”理論，主張廣泛而完全地接受外地裁判，而澳門特區的制度則更為接近一種“(單純)形式上的審查”(或是簡單評議式的審查)，在其中法院——如本案情形——僅僅審查外地裁判是否符合特定“要件”(澳門《民事訴訟法典》第 1200 條所規定的要件)，並不審理案件的實體或根本問題(關於此問題的詳細見解，見本終審法院 2011 年 2 月 11 日第 43/2009 號案的合議庭裁判，亦見於 Luís Lima Pinheiro 的著作《Direito Internacional Privado》，第三卷，《Competência Internacional e Reconhecimento de Decisões Estrangeiras》；B. Machado 的著作《Lições de Direito Internacional Privado》，1982 年，第 259 頁及後續數頁；A. dos Reis 刊登於《Revista de Legislação e Jurisprudência》期刊第 87 期第 369 頁及後續數頁的文章；以及 Botelho de Sousa 刊登於《Revista da Ordem dos Advogados》期刊

第 9 期第 1 號及 2 號第 330 頁及後續數頁的文章)。」

在一就澳門特區所採納的審查及確認外地判決制度具有單純的“形式”性，以及推定待被審查判決已確定的義務一作出以上的論述後，我們認為被上訴的合議庭裁判顯然沒有任何可指責之處。

的確，現上訴人作為相關“執行案”中的被聲請人(而且實際參與其中)，不可能不一通過“親身而直接的接觸”而一知道案中發生了什麼，以及所作的(被審查的)裁判是否為“終局”裁判。

然而，(一如其在答辯中曾經提出過的)現上訴人只是稱“不知道相關裁判是否具有上述性質”，而“欠缺”這一性質正是其現所提起之上訴的「核心內容」(見結論 F 項)，她只是指出“執行案中的裁決提到其仍可被提出反對(見卷宗第 53 頁)，因此可能不是執行案中的終局裁判”(見結論 G 項)。

在我們看來，這種“反對/質疑”的方式顯然是不足以令人認為現上訴人已履行其就上述(裁判已確定的)“要件”所負有的“反駁責任”的，因此，根據前文所述的內容，(更為)恰當的做法是認定已符合上述要件(單純為參考之目的，亦可見葡萄牙最高司

法法院 2017 年 4 月 27 日第 93/16 號案的合議庭裁判，其中就類似情況指出“從卷宗中可以看到，對待被審查判決作出確認的合議庭裁判未被提起上訴，而且已作出批示命令執行該合議庭裁判，鑒於待被審查判決推定為已確定，且眾被告負有推翻該推定的責任—但他們卻未能做到—所以認為《民事訴訟法典》第 980 條 b 項所規定的確認外國判決的要件成立”）。

最後—不可否認的是，“人需要安定，以便能夠自主而負責地開展、規劃及調整其生活”，因此，正如已看到的，“法律安定性原則和保護信任原則從很早以前開始便被視為法治國家的根本構成要素”（尤見於 J. G. Canotilho 的著作《Direito Constitucional e Teoria da Constituição》）—我們認為有必要就以下同樣重要的內容作出說明。

正如所看到的，澳門特別行政區與內地之間現在實施的是前文已提及的《內地與澳門特別行政區關於相互認可和執行民商事判決的安排》。

我們認為清楚而且毫無疑問的是，這樣一份有著其自身性質、範疇、內容和涵蓋範圍的《安排》，必然以(互相)承認所涉及之法律體制和法律制度的有效性、效力、信任及尊重為前提，而

訂立此《安排》的目的(主要)在於明確應如何處理其所涉及的事宜，從而創造安定性(同時提高簡單性、快捷性)。

這樣，既然前文所述的見解是恰當的，那麼便只能裁定，如接納“現上訴人的觀點”，那就等於是置上述《安排》於不顧，(有必要強調)該《安排》除其他外還在緊隨前文所轉錄的第 7 條第 2 款之後的段落中指出“如被請求方法院認為已充分了解有關事項時，可以免除提交相關文件”，相關文件尤其包括“證明根據判決作出地的法律，判決已經送達當事人並已生效的文件”，以及“判決作出地法院發出的執行情況證明”(見上述第 7 條第 1 款(三)項和(五)項)。

有鑒於此，基於以上所述的全部內容，我們認為明顯沒有任何理由不對現被上訴的中級法院合議庭裁判作出確認，從而必然要裁定本上訴理由不成立。

## 決定

四、綜上所述並根據前文所載的理由，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(上訴人因獲批司法援助而無須繳付訴訟費用—見第 163 頁)。

作出登記及通知。

澳門，2021 年 5 月 12 日

法官：司徒民正（裁判書制作法官）

岑浩輝

宋敏莉