

澳門特別行政區終審法院裁判

1. 概述

甲針對乙(兩者身份資料皆詳載於卷宗)向初級法院提起聲請製作兩人母親的財產清單之特別保全措施(案件編號為 CV1-22-0015-CPE-A，詳見卷宗第 2 頁至第 11 頁)。

透過 2022 年 7 月 8 日的批示，初級法院法官認為聲請人明顯不具有起訴的正當性，而其針對的被聲請人一方亦不具有被訴的正當性；並且，即使聲請人所陳述的事實被認定屬實，也不足以構成恐防其母親的財產遺失、被隱藏或被浪費的合理理由，因而導致聲請人的主張明顯不能成立。因此，根據《民事訴訟法典》第 394 條第 1 款 c 項及 d 項的規定初端駁回製作清單之保全措施的聲請(詳見卷宗第 40 頁至第 42 頁)。

聲請人不服，向中級法院提起上訴(第 722/2022 號案件)，中級法院裁決上訴不成立，維持原審決定。

聲請人仍不服，向終審法院提起上訴，在提交的上訴陳述的結論部分提出了被上訴裁判錯誤理解法律、違反了一系列法律規定以及因遺漏審理而無效等問題(詳見卷宗第 198 頁至第 212 頁)。

在本上訴中，裁判書製作法官作出了載於卷宗第 223 頁至第 224 頁的批示，決定不受理聲請人提起的上訴。

聲請人針對上述批示向評議會提出異議，認為應“裁定本異議全部理由成立、接納向終審法院提出的上訴、進行向終審法院提出上訴的後續法定程序”。

助審法官已作出檢閱。

現予以裁決。

2. 理由說明

有必要解決是否受理聲請人所提出上訴的問題以及聲請人在上訴陳述中提出的問題。

2.1. 有關聲明異議

在載於卷宗第 223 頁至第 224 頁的批示(有關內容在此視為完全轉錄)中，裁判書製作法官作出了不受理上訴的決定，主要理由是：中級法院確認了初級法院法官以當事人不具有正當性以及聲請人的主張明顯不能成立為理由而根據《民事訴訟法典》第 394 條第 1 款 c 項及 d 項的規定作出的初端駁回聲請的決定，因此有必要考慮同一法典第 395 條的相關規定；根據該條第 2 款的規定，如果初級法院以不具正當性為由初端駁回起訴，中級法院在上訴中作出的裁判為確定性裁判，對此裁判不可上訴至終審法院，如涉及 d 項所述情況，而有關裁判對原告有利，則訴訟程序繼續進行；在本案中，初級法院法官根據《民事訴訟法典》第 394 條第 1 款 c 項及 d 項的規定作出的初端駁回的決定被中級法院確認，中級法院作出的裁判無疑不利於聲請人；第 395 條第 1 款所述的平常上訴是指針對“駁回起訴狀之批示”提起上訴，而非指針對“中級法院裁判”提起上訴；第 395 條第 2 款中的“最後裁判”並非指終審法院的裁判，而是指中級法院在當事人針對初級法院的初端駁回批示提起的上訴中作出的裁判。因此，中級法院在上訴中作出的裁判為確定性裁判，初級法院及中級法院均認定的不具正當性的瑕疵應視為確定存在。

在其聲明異議中，聲請人認為，就維持初級法院法官作出的初端

駁回批示的中級法院裁判可以向終審法院提出平常上訴，《民事訴訟法典》第 395 條第 1 款明確指出針對初端駁回起訴狀的批示能夠提出平常上訴，而該條第 2 款並未就中級法院裁判的可上訴性作出任何限制，第 2 款所指針對第 1 款平常上訴的“最後裁決”的法律概念必須根據同一法典第 582 條所規定的裁判確定的判斷性標準來確定該裁決究竟是否最後或最終裁決；並且應該以《民事訴訟法典》第 581 條及續後數條所確立的平常上訴的法律制度為依歸，保障其享有的作為基本權利的上訴權。

經重新考量有關問題，並考慮聲請人提出的異議理由，尤其是綜合考慮有關向終審法院提起上訴的法律規定，本院認為可接受上訴人的觀點，受理其針對中級法院裁判提起的上訴。

事實上，雖然《民事訴訟法典》第 394 條及第 395 條的規定與未經第 4/2019 號法律修改的《民事訴訟法典》第 638 條第 2 款所確立的“雙重確認”原則是相適應的，根據該款規定，即使案件利益值高於中級法院的法定上訴利益限額，對該法院在表決時一致確認第一審裁判的合議庭裁判不得提起上訴，而不論確認第一審裁判是否基於其他依據。

但是，第 4/2019 號法律對第 638 條第 2 款作出了修改，極大地

縮減了“雙重確認”的範圍。該款明確規定“對中級法院在表決時一致確認第一審所作的未審理案件實體問題或不終結訴訟程序的裁判的合議庭裁判，均不得提起上訴，而不論確認第一審的裁判時是否基於其他依據；但該合議庭裁判違反具強制性的司法見解則例外”。

由此可知，除違反具強制性司法見解的情況外，不可上訴的中級法院裁判必須符合一致確認第一審裁判以及未審理案件實體問題或不終結訴訟程序的條件。

換言之，即使是在中級法院一致確認第一審裁判的情況下，如果該裁判審理了案件的實體問題，或終結案件的訴訟程序，則針對中級法院的裁判可以向終審法院提起上訴，只要案件利益值高於中級法院的法定上訴利益限額(《民事訴訟法典》第 638 條第 1 款及第 583 條第 1 款)。

如果結合現行第 638 條第 2 款的規定來解釋第 395 條第 2 款，並考慮本案的案件利益值高於第 9/1999 號法律第 18 條所規定的中級法院的法定上訴利益限額，那麼受理聲請人提起的上訴無疑符合前者的規定，因為被中級法院一致確認的初級法院的初端駁回決定屬於“終結訴訟程序”的決定。

因此，合議庭決定受理聲請人提起的上訴。

2.2. 有關上訴

在其上訴陳述的結論部分，聲請人(以下稱為上訴人)指出中級法院作出的被上訴裁判沾有以下瑕疵¹：

- I. 沾有理解法律錯誤瑕疵—錯誤理解判決無效的法律概念；
- II. 沾有遺漏審理的判決無效的瑕疵—基於錯誤理解判決無效的法律概念；
- III. 沾有理解法律錯誤的瑕疵—上訴人的正當性的延訴抗辯應依職權審理；
- IV. 沾有理解法律錯誤的瑕疵—違反依職權彌補欠缺正當性的訴訟前提；
- V. 沾有剝奪上訴人享有訴辯書狀的補正權及更正權的基本權利

¹ 按照上訴人使用的表述方式。

屬訴訟行為無效瑕疵；

VI. 沾有違反依職權調查上訴人已陳述的必要事實的訴訟行為的無效瑕疵；

VII. 沾有遺漏審理的判決無效的瑕疵—作為禁治產之訴的形成之訴的判決將確立的上訴人的監護權處於受威脅狀況；以及

VIII. 沾有遺漏審理的判決無效的瑕疵—製作財產清單的標的屬受威脅的監護權所保障的上訴人母親的全部財產。

接下來分析上訴人提出的問題。

2.2.1. 上訴人首先指出，被上訴裁判錯誤理解判決無效的法律概念，並因此而沾有遺漏審理的判決無效的瑕疵。

上訴人提出的理由是，初級法院法官作出的被上訴批示明顯屬於訴訟行為，上訴人主張該批示所沾有的瑕疵屬於《民事訴訟法典》第 147 條第 1 款規定的“法律不容許作出的行為而造成絕對障礙本案件的審查及裁判”，完全不受第 571 條所規定的判決無效的範圍所限

制；訴訟行為無效的範圍必然廣泛於《民事訴訟法典》第 571 條所規定的判決無效，但中級法院僅根據《民事訴訟法典》第 571 條的規定對上訴人向其提出的初級法院批示無效的問題進行分析，明顯沒有提到及審理上訴人提出的該批示“沾有違反法院管轄權所衍生的事實的審理權屬訴訟行為的無效瑕疵”，故因遺漏審理而導致作出的裁判無效。

根據《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項(第一部分)之規定，當“法官未有就其應審理之問題表明立場”，則判決為無效。

有關判決中須解決之問題，《民事訴訟法典》第 563 條規定如下：

“第五百六十三條

(須予解決之問題及審判之順序)

一、判決中首先須對可導致駁回起訴之問題，按其邏輯上之先後順序審理，但不影響第二百三十條第三款規定之適用。

二、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。

三、法官僅審理當事人提出之問題，但法律容許或規定須依職權審理之其他問題除外。”

由此可知，法官應解決當事人交由其審理的所有問題，且僅應審理這些問題，但依職權審理的問題除外。

只有在法官遺漏審理其有義務審理的問題時，才導致其作出的判決無效。如果法院已就其不審理某一問題的原因作出解釋，或者對某一問題的審理因受其他問題的解決結果影響而變得沒有必要，則不存在遺漏審理的情況。

經查閱本案卷宗，可見上訴人針對初級法院法官初端駁回其請求的批示向中級法院提起上訴，指出其認為該批示沾有的各種瑕疵，當中包括違反法院管轄權所衍生的事實審理權的問題(詳見卷宗第71頁背頁至第74頁背頁)。

在現被上訴裁判中，中級法院就上訴人提出的問題“作出綜合審理”。

就上訴人提出的法律行為無效的問題，中級法院首先表示“不知道聲請人是基於什麼法律依據作出上述認定”，隨後引用了《民事訴訟法典》第571條的規定，認定“並沒有聲請人所陳述的判決無效原

因”。(詳見卷宗第 107 頁)

在被上訴裁判中未見提及上訴人指出的因違反法院管轄權所衍生的事實審理權而導致被上訴批示無效的問題。

顯而易見，判決有別於以批示作出的初端駁回的決定。

根據《民事訴訟法典》第 569 條第 3 款，第 571 條有關判決無效原因的規定“在可能範圍內適用於批示”。

但是，考慮到上訴人以初級法院沒有行使其享有的有關事實事宜的審判權對其認為應予調查的某些事實進行調查為由而根據《民事訴訟法典》第 147 條第 1 款的規定明確提出了訴訟行為無效的問題，我們認為中級法院應該對該問題作出明確的宣示，表明相關立場。

如前所述，在被上訴裁判中未見提及該問題。

應該指出的是，即使上訴人提出的上訴理由並非十分清晰有條理，亦非完全成立，有一些甚至是明顯沒有道理，法院仍有義務逐一進行分析，即使涉及到上訴人明顯沒有道理的問題，亦應表明立場；如果決定不予審理，則應說明理由，以免出現遺漏審理的情況。

上訴人提出的因遺漏審理而導致被上訴裁判無效的上訴理由成立。

2.2.2. 有關正當性的問題，上訴人辯稱，按照《民事訴訟法典》第 58 條、第 413 條 e 項及第 414 條但書部分的規定，上訴人是否具有提起保全程序的正當性屬於延訴抗辯，須由法院依職權審理，但被上訴裁判(及原審批示)“沒有依職權審理上訴人具有爭取成為其母親的監護人的正當性，為確保其母親的財產可能遭到他人不法移轉而提出本保全程序”，因此違反了一系列法律規定，應該認定上訴人具有爭取成為其母親的監護人的正當性。

上訴人完全沒有道理。

根據《民事訴訟法典》第 58 條的規定，“在原告所提出出現爭議之實體關係中之主體具有正當性，但法律另外指明者除外”。

第 413 條 e 項將“任一當事人不具正當性”列為延訴抗辯之一，根據第 414 條的規定，該抗辯應由法院依職權審理。

眾所周知，針對原告的起訴，被告可在答辯中透過提出爭執及透

過抗辯作出防禦，抗辯為被告作出防禦的方式之一(《民事訴訟法典》第 407 條及第 409 條)。

由此可知，被告可在答辯中提出原告不具正當性的延訴抗辯，法院亦應依職權處理當事人不具正當性的問題。

顯而易見，除非法律另有規定，否則當事人雙方是否具有正當性的問題是按照原告所提出爭議的實體關係來分析。

訴訟正當性是一個與某一特定訴訟或爭議相關的概念，指的是原告或被告與訴訟標的之間的一種關係，顯示原告或被告具有在法庭上和訴訟標的發生關係的一種資格。²

換言之，法院是根據原告所陳述的法律關係及相關事實來分析原告的正當性問題，立法者並未要求法院在依職權就原告未作陳述的事實或未提出的依據進行調查和審查之後才就原告是否具有正當性的問題作出判斷。

中級法院認為在上訴程序中不能接納上訴人“以具有被委任為其母親監護人的權利作為有積極正當性的依據”，並在被上訴裁判中指

² 參閱 Viriato Manuel Pinheiro de Lima 著《Manual de Direito Processual Civil》，2018 年，第三版，法律及司法培訓中心，第 214 頁及第 215 頁。

出：

「在本保全程序中，聲請人是以其享有母親財產的繼承權作為具有積極正當性的依據，並非以可成為母親的監護人/保佐人作為積極正當性的依據。申言之，聲請人是以其個人身份作出保全聲請，而非代表其母親聲請。

誠如原審法官所言，聲請人的母親仍在生，繼承尚未開始，聲請人對母親的財產不具有任何權利，故沒有積極正當性。

聲請人在上訴中首次提出了其有積極正當性是因為享有成為母親的監護人的主觀權利，從而有聲請製作財產清單這一保全程序的正當性。

上訴的目的在於審核原審決定在事實層面上或法律適用方面是否有錯。

在此前提下，倘有關問題在原審程序中從沒有被提出及審理，且不屬法院可依職權審理的事宜，那則不能成為上訴的理由，否則有違訴訟恆定原則，等同於在上訴程序中接納新的訴因/抗辯。」

我們認同中級法院的觀點。

事實上，上訴人在有關保全程序的聲請中就積極正當性的問題作出陳述，僅以“享有其母親的全部財產的繼承權”作為具有積極正當性的依據(詳見卷宗第 5 頁至第 8 頁)，當中從未提及有關成為其母親的監護人/保佐人的問題，更未以此作為其具有積極正當性的依據。

另一方面，上訴人僅在向中級法院提起的上訴中提出的具有爭取成為其母親監護人的正當性(從而具有提起保全措施的正當性)的依據和主張，明顯是一個未經初級法院審理的新問題，並且不屬於法院依職權審理的範圍。

因此，中級法院的決定並無不當之處。

2.2.3. 上訴人還指稱，被上訴裁判(及原審批示)在沒有依職權彌補上訴人具有爭取成為母親監護人的正當性的情況下便得出本案保全程序的起訴狀符合《民事訴訟法典》第 394 條第 1 款所規定任一情況便可作出初端駁回的法律結論，違反了《民事訴訟法典》第 6 條第 2 款的規定，應依職權彌補欠缺正當性的訴訟前提。同時，不依職權彌補欠缺正當性的訴訟前提而初端駁回申請，不僅剝奪了上訴人享有的訴辯書狀的補正權及更正權的基本權利，也導致被裁決沾有《民

事訴訟法典》第 147 條第 1 款所規定的訴訟行為無效的瑕疵。

在現被上訴裁判中，中級法院指出：

「關於澳門居民享有訴諸法院的基本權利方面，不能將法官認為不符合相關法律規定而初端駁回起訴狀/聲請書的決定視為法官在排除或阻礙澳門居民依法享有訴諸法院的基本權利。

按照同一理解，那當訴訟請求被判處不成立時，是否也是排除/阻礙了該基本權利的行使？

我們必須清楚指出及強調的是，初端駁回是訴訟法律明確賦予法官在處理訴訟時的權限，其有著嚴格的要求，只有符合相關法定前提才可作出。

可以指控初端駁回決定沒有在符合法定要件下作出，但不能將相關駁回決定等同於剝奪了澳門居民訴諸法院的基本權利。

雖然《民事訴訟法典》第 397 條規定法官得請原告/聲請人補正起訴狀的不足，並為此定出期限，然而不能忘記的是上述補正批示是有前提的，就是相關起訴狀/聲請書並沒有出現任一可初端駁回的情況，即《民事訴訟法典》第 394 條第 1 款所規定的任一情況。

而聲請人的保全聲請書正正是出現應被初端駁回的情況，例如欠缺積極正當性、其保全請求明顯不成立等。」

我們認為，中級法院的觀點是正確的，所作決定並未違反法律的相關規定，亦未剝奪上訴人的基本權利。

《民事訴訟法典》第 394 條第 1 款規定了法院“須初端駁回起訴狀”的各種情況，當中包括“原告或被告明顯無當事人能力或不具正當性，又或明顯無訴之利益”（第 1 款 c 項）以及“原告之主張明顯不成立”（第 1 款 d 項）。

根據上訴人所引用的《民事訴訟法典》第 6 條第 2 款，“如所欠缺之訴訟前提係可彌補者，法官須依職權採取措施予以彌補，因而應命令作出使訴訟程序符合規範所需之行為，或在訴訟程序中出现主體變更時，請當事人作出該等行為。”

關於補正批示，《民事訴訟法典》第 397 條第 1 款明確規定，如果沒有出現第 394 條第 1 款所指的任何一種情況，但因起訴狀欠缺法定要件或未附具必須文件，以致法院不能繼續處理，又或者在闡述所指稱的事實事宜方面有不足或不準確之處，則法官應邀請原告更正或補充起訴狀的內容，或提交欠缺的文件，並為此定出限期。

換言之，法官作出補正批示的前提是沒有出現初端駁回起訴狀的任何一種情況，即導致起訴狀被初端駁回的任何一種情況都是不可補正的，因此，第 6 條第 2 款的規定並不適用於本案初端駁回的情況。

既然法律明確規定了法官須初端駁回起訴狀的各種情況，無須作出補正批示，那麼法官依法行使職能並沒有剝奪上訴人“享有的訴辯書狀的補正權及更正權的基本權利”，也不存在《民事訴訟法典》第 147 條第 1 款所規定的訴訟行為無效的瑕疵。

2.2.4. 在上訴人看來，初級法院及中級法院均沒有依職權就其在保全措施申請書第 2 點及第 3 點中陳述的事實進行調查，即調查乙對母親丙的[銀行]的銀行帳戶是否擁有書面授權及相關文件，沾有《民事訴訟法典》第 147 條第 1 款所規定的訴訟行為無效的瑕疵。

經查閱卷宗可見，上訴人在其提交的保全措施聲請書的第 2 點及第 3 點確實就乙擁有上述書面授權的事實作出陳述，並隨後指稱，乙極有可能未經母親同意而透過網上電子銀行轉移上述銀行帳戶內的金錢，為避免乙有可能不正當地利用上述授權而轉移母親財產的

風險以及保障母親的利益，有必要將母親的全部財產製作財產清單（第 4 點至第 6 點）。

中級法院認為：

「《民事訴訟法典》第 363 條規定，“聲請人應以簡要方式，證明對應列於清單之物所擁有之權利，以及證明恐防其遺失、被隱藏或被浪費所依據之事實；如對應列於清單之物是否擁有權利取決於已提起或將提起之訴訟，則聲請人應提出有助證明在該訴訟中所提出之請求理由可成立之事實。”

從上可見，聲請人負有陳述及證明符合批准財產保全(製作財產清單)的事實依據。

在本個案中，聲請人僅是空泛地作出了“被聲請人極有可能透過網上電子銀行移轉其母親的銀行帳戶的金錢，且在其不照顧母親的情況下，已能合理預見其獲得該等金錢不會花費任何金錢於母親身上”的結論。當中並沒有任何客觀事實作支持。

在此情況下，如何能指控原審法官沒有盡調查事實的義務？

法官不是當事人的代理人，而是一名獨立第三方的審判者，雖享有/

負有調查事實的權利/義務，但並不取代當事人陳述及證明事實的法定負擔。在當事人原則和沒有陳述任何客觀事實(只作出結論)下，指控法官沒有行使/履行調查事實的權利/義務是毫無道理的！

試問在聲請人不陳述任何事實下，如何要求法官調查其母親丙對乙的授權是否“屬於根據澳門《民法典》第 251 條、第 255 條、第 1083 條及第 1104 條第 1 款所規定的有代理權的委任”？

聲請人明顯企圖將其及其訴訟代理人應盡的責任/負擔不合理地轉嫁在法官身上。

根據聲請人的陳述，其母親於 2020 年簽發了授權書給其兄乙，而聲請人一直與母親共同生活，自身沒有工作，依靠母親的積蓄和已去世父親的遺產來生活。

本保全程序於 2022 年 06 月 15 日提出。

由發出授權書至提出本保全程序有約 2 年的時間，而聲請人一直和母親一同生活並依靠後者的積蓄和已去世父親的遺產來生活，若出現其兄乙挪用和轉移其母親銀行戶口金錢的情況，理應會知悉，但為何卻沒有作出相關具體的事實陳述？沒有任何事實基礎下，法院如何能認定或推定其母親銀行帳戶內的金錢或/及其他財產有可能被轉移或隱藏？

法官必須根據事實來作出法律的適用，不能僅憑當事人的個人主觀臆猜和結論來作出決定。」

毋庸置疑，我們認為中級法院的決定是正確的。

實際上，上訴人就上述第 2 點及第 3 點事實作出陳述是為了顯示和證明乙極有可能移轉母親的資產，也是以此為宗旨而要求法院調查相關事實，從而達到採取製作財產清單的特別保全措施的目的。

但是，即使法院就該等事實作出查證，銀行提供的資料顯示乙持有授權書，可以管理其母親的銀行帳戶甚至調動相關金錢，但僅以此為依據並不能證明上訴人所聲稱的乙“極有可能透過網上電子銀行移轉其母親的銀行帳戶的金錢”的事實。簡言之，即使證明乙持有授權書，在缺乏其他具體事實和證據的情況下，也不能得出他極有可能轉移母親資產的結論。

根據《民事訴訟法典》第 362 條第 1 款、第 363 條及第 364 條的規定，上訴人不僅負有陳述符合法官命令採取保全措施的事實依據的責任，還應提出相關證據，證明恐防其母親財產遺失、被隱藏或被浪費所依據的事實，以致法官在對認為屬必需之證據作出調查後，確信如不採取保全措施則聲請人的利益極有可能受到影響，因此命令

採取保全措施。

一如被上訴裁判所言，上訴人僅僅空泛地作出了母親財產極有可能被轉移的陳述，而沒有提出任何具體的客觀事實及證據予以支持和佐證。另一方面，即使法官享有/負有調查事實的權利/義務，也不能取代上訴人依法需承擔的陳述及證明相關事實的責任。而在缺乏具體的事實基礎的情況下，法官實無法作出上訴人母親的資產有可能被轉移、隱藏或浪費的認定或推斷。

《民事訴訟法典》第 6 條及第 433 條分別就訴訟程序的領導權和調查原則以及訴訟調查的對象作出了規範，法官應該命令採取必要措施就其依法可審理的、對案件之審查及裁判屬重要且有爭議或需要證明的事實進行調查，以查明事實真相及合理解決爭議，“但並不影響當事人主動為行為之責任”。

法官應履行的調查義務並不意味著當事人依法應承擔的陳述事實的責任以及舉證責任獲得免除。

考慮到本案的具體情況，上訴人在第 2 點及第 3 點中陳述的事實並非對案件之審查及裁判屬重要的事實，因為該等事實的證實與否對案件的審理結果並沒有太大影響。

不存在上訴人所指訴訟行為無效的瑕疵。

2.2.5. 在其上訴陳述中，上訴人轉錄了她在向中級法院提交的上訴狀第 62 點至第 78 點及第 89 點至第 101 點中作出的陳述，隨即指出，被上訴裁判完全沒有針對其陳述的依據表明立場，而該等依據屬於《民事訴訟法典》第 433 條的調查對象，因此沾有《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項所規定的遺漏審理的判決無效的瑕疵。

如前所述，只有在法官遺漏審理其有義務審理的問題時，才導致其作出的判決無效。

上訴人在上指上訴狀第 78 點中及第 101 條明確指出其認為初級法院法官作出的有關“沒有事實支持(乙)不正當利用授權的結論”以及上訴人陳述的事實(即使屬實)“也不足以構成恐防其母親的財產遺失、被隱藏或被浪費的合理理由”的判斷違反《民事訴訟法典》第 1 條第 2 款、第 362 條、第 337 條第 1 款準用第 326 條第 1 款及第 2 款規定而“沾有理解法律錯誤的瑕疵”。

從被上訴裁判的字面及表面意思來看，中級法院似乎沒有明確就上訴人提出的違反上述法律條文的問題表明立場。

上訴人引述的法律條文的重點在於設定製作財產清單保全措施的要件。

根據《民事訴訟法典》第 362 條、第 363 條及第 326 條第 1 款，製作財產清單保全措施的要件主要有二個，分別為聲請人對應列於清單之物擁有權利以及存在恐防財產遺失、被隱藏或被浪費的合理理由。

被上訴人質疑的初級法院法官的判斷是法官就上述第二個要件是否成立所作出的，因為上訴人沒有提出具體事實支持乙不正當利用授權的觀點，所以無法得出財產遺失、被隱藏或被浪費的結論。

在現被上訴的合議庭裁判中，中級法院認同初級法院的觀點，同樣認為上訴人沒有作出任何具體的事實陳述以支持其提出的其母親銀行帳戶內的資產有可能被轉移或隱藏的主張，故決定維持初級法院作出的決定，因為“法官必須根據事實來作出法律的適用”。

至於第 326 條第 2 款的規定，則與聲請人是否具有正當性有關。如前所述，被上訴裁判已對上訴人正當性的問題作出了決定。

由此可見，中級法院對上訴人提出的問題作出了審理，不存在遺漏審理的瑕疵。

3. 決定

綜上所述，本院裁定上訴部分勝訴，將案件發回中級法院，以便該院在不存在其他障礙的情況下就本裁判第 2.2.1.點中所述的問題進行審理。

上訴人須承擔 4/5 的訴訟費用。

宋敏莉

司徒民正

岑浩輝

2023 年 5 月 12 日