

(譯本)

以上訴陳述書之結論部分界定上訴標的
法院對案件的裁判範圍
以無表明立場作為非依職權審理的司法裁判之無效原因
對澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款之解釋
保全措施
對命令採取措施之裁判及其理由提起上訴
對命令採取措施及其理由提出申辯
對維持先前命令採取措施之裁判及其理由提起上訴

摘要

一、上訴法院僅解決聲請人具體提出、且以上訴陳述書結論部分界定之問題，其中未包含的問題，即使在該陳述書中偶爾被援用，亦轉為確定。

二、當當事人向法院提出某問題，每一個步驟均訴諸各種理由或理據支持其觀點；重要的是法院對所提出的問題作出裁判；法院無需審議所有用以支持當事人訴求的依據或理由。

三、澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項第一部分規定法院未有就其應審理之問題表明立場是判決無效的原因之一。然而，這一未依職權審理之遺漏與法院應依不同於訴訟人辯護的或提出的方式裁判案件是完全不同的。

四、將澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款與 1961 年舊澳門《民事訴訟法典》第 401 條第 2 款、第 405 條及第 406 條的規範相對照，應得出結論，立法者有意藉澳門《民事訴訟法典》第 333 條之現行規定，廢止舊法典中第 405 條結尾部分及第 406 條第 2 款之規範，確定“對命令採取措施之裁判提起上訴”與“對命令採取措施提出申辯”兩者選其一的現行選擇性機制，希望藉此避免在命令採取措施前並無聽取被聲請人陳述時，被聲請人採取模稜兩可的立場。

五、因此，（必須）兩者取其一：被聲請人要麼透過按一般程序之上訴，以排除方式並以旨在證明依據當時查明或取得但未經被聲請人辯論的資料，本不應命令有採取有關措施為依據，立即指出採取措施之命令的違法性；要麼，作為上訴的另一選擇（它假定採取有關措施之命令是合法的）而提出申辯。在申辯中，被聲請人必須且只能透過陳述及提出比法院在先前命令採取措施時所依據之資料更新之資料作為證據方法，尋求證明有關措施完全無依據或程度（範圍）不適當。

六、故此，如果沒有根據澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款 a 項的規定，適時且按一般程序對命令採取保全措施之裁判提起上訴，那麼被聲請人則因其不能質疑事實本身而缺乏上訴的利益，不可重新在依據該法典第 333 條第 2 款提起的上訴中爭辯在命令採取措施時的假定違法性問題，否則就是“不符合邏輯”或“憑空之程序倒退”。

2002 年 5 月 2 日合議庭裁判書
第 215/2001 號案件
裁判書製作法官：陳廣勝

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、概述

甲有限公司，根據澳門《民事訴訟法典》第 326 條起之規定，針對乙有限公司（兩公司之資料均已適當載於本上訴卷宗）提起普通保全程序之聲請。

將該聲請分發至初級法院第四庭並登記成為第 CPV-001-00-4 號保全程序卷宗後，有關負責卷宗之法官在未預先根據澳門《民事訴訟法典》第 330 條第 1 款的規定，聽取卷宗第 99 頁法官批示確定的被聲請人之陳述的情況下，經適當程序步驟，並基於聲請人所請求調查的證據，以卷宗第 130 頁至第 132 頁所載之裁判，批准所聲請之程序，命令如下：

“a) 被聲請人乙有限公司須放棄就丙、丁、戊 及己於 1994 年 7 月 31 日簽署的、就轉讓或設定負擔（包括預約合同）權力授權書作出的複授權，放棄該等人士將向其簽署的、針對同一標的的其他授權書；

b) 被聲請人乙有限公司，須將物業登記局以第 XXX 號標示之土地上所建樓宇或其獨立單位之出賣預約價金由其或經仲介人或未來出賣之價金，該款項將專門用於繳付對國際銀行的債務，直至該債務清償為止，餘款在主訴訟最終裁判前保持不動；”

獲上述裁判的通知後，被聲請人乙有限公司於上述卷宗第 140 頁至第 157 頁，“根據澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款 b 項的規定，對命令採取被聲請的保全措施提出申辯”（參閱卷宗第 140 頁），請求廢止所命令採取的措施並判處聲請人甲有限公司作為惡意訴訟人繳納罰款及向其作出由法院訂定的損害賠償（參閱卷宗第 156 頁），但未根據澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款 a 項之規定對該裁判提起上訴。

經調查被聲請人/申辯人提供之證據後，原審法院作出載於上述卷宗第 181 頁至第 185 頁背頁的具權限批示，裁判所提出的申辯理由不成立，並維持先前命令採取的保全措施。

對立人/被聲請人乙有限公司對該批示不服，以載於本上訴卷宗第 22 頁至第 37 頁之陳述書向本中級法院提起上訴，其結論如下：

“I. 被上訴之批示拒絕對上訴人在針對命令採取保全措施而提出的申辯中所陳述的一些問題進行審理。

II. 如法官未就應審理之問題表明立場，則該判決無效。

III. 在所提起的申辯中，如被聲請人亦陳述了可駁回有關措施之依據的事實，則被聲請人可自由提出有關措施之違法性。

IV. 如被聲請的措施基於有理由恐防喪失其債權的財產擔保之依據，則債權人僅可根據澳門《民事訴訟法典》第 351 條第 1 款的規定，聲請對債務人財產進行假扣押。

V. 聲請人欲達到的最多不過是採取一項對其債權予以擔保的措施，其之所以未訴諸假扣押，只是因為當時並不知曉被聲請人任何可查封的財產。

VI. 如客觀情況妨礙假扣押，具體來說是因為找不到有關財產，則法院不應採取可能將產生同樣效力的任何其他措施。

VII. 有關措施適宜達到聲請者希望之目的，是憑空想象出來的。

VIII. 針對被聲請人而命令的措施，無論事實上抑或法律上，均不能保障聲請人所定義之利益。

IX. 有關樓宇的出賣預約或被聲請人或經仲介人將要作出的出賣預約，均需“使用授權書”訂立。

X. 故此，係在被代理人的法律範圍內產生其效力，這意味著所收取的價金應屬於被代理人（參閱澳門《民法典》第 251 條）。

XI. 因此，對於聲請人欲確保的權利（即支付因所謂的不履行合同而產生的債權），命令存款是完全不產生效力的。

XII. 正如從卷宗中可立即看出的那樣，被聲請人的公司完全在運作中，且收支狀況正常。

XIII. 聲請人所陳述的事實無一指出，甚至未有跡象表明，若被聲請人提起之訴訟中最終被判處向聲請人支付一定的款項，被聲請人將無足夠的財產作出支付。

XIV. 因此，看不到被聲請人的倘有權利將以何種方式遭受嚴重且難以彌補的損害。

XV. 被聲請人指稱聲請人有意識地歪曲了事實真相，且欲以這種態度阻礙司法訴訟或妨礙發現真

相。

XVI 故此，根據澳門《民事訴訟法典》第 385 條起的規定，被聲請人向法院申請判處聲請人繳納罰款及向被聲請人支付法院根據故意訴訟人之行為訂定的損害賠償。”

最終請求“應廢止被上訴之批示，從而解除命令採取的措施；聲請人亦應作為惡意訴訟人被判處罰款並向被聲請人作出由法院訂定的損害賠償”。

聲請人/現被上訴人甲有限公司，作出針對性陳述（參閱上訴卷宗第 41 頁至第 55 頁），結論如下：

“ i) 被上訴之批示並沒有無效之瑕疵，因為其審議了所有問題，況且法官所裁定的，是就判決的瑕疵而言，依法挑戰判決的適宜途徑應為上訴，而非對措施提出申辯。

ii) 在提起申辯時，被聲請人如同樣陳述了可駁回有關措施之依據的事實，仍不可自由提出措施之違法性，否則就是架空了立法者的原意及該規定的意圖。

iii) 以土地承批人於 1994 年 7 月 31 日簽署的、向被聲請人作出之授權書為基礎，已將承批人權利非正式移轉。

iv) 透過該授權書，已授予上訴人關於其標的之所有不可廢止的權力。

v) 故此從該時刻起，上訴人開始參與與該土地有關的所有行為中，尤其是與被上訴人及其前手庚有限公司訂立承攬合同。

vi) 被上訴人從未與土地承批人有任何接觸，亦不知他們是何人，這說明承批人已將其權利完全讓與。

vii) 初級法院認為承批人並未參與 1999 年 3 月 15 日與聲請人訂定合同一事已獲證明，因為被聲請人/現上訴人在訂立協議時並無指出承批人之代表的身份，故承批人之財產無法受到聲請人/現被上訴人為滿足其債權而作出的損害。

viii) 因承批人並未參與於 1999 年 3 月 15 日與聲請人訂定的合同，故聲請對土地假扣押是不可行的。

ix) 聲請人/現被上訴人所謂的路徑是可保全其債權的實際獲得滿足之唯一途徑。

x) 因為上訴人行使申辯以反對被命令的措施時，未能證明除了企業之外，尚有其他可保障清償倘有之債務所需的可被查封的財產。

xi) 面對所呈交的證據，初級法院裁定，公司收支狀況正常之事實不足以避免延遲的危險，何況又證明上訴人/現被聲請人並不擁有可以保障清償倘有之債務所需的可被查封的其他財產。

xii) 在被上訴人的權利獲承認前，只能透過所命令的措施保障其被威脅之權利的實現，因為（被上訴人）不了解哪些財產可被查封，且上訴人亦未指出。

xiii) 只有故意訴訟的前提才是惡意。（為此）實際情況必須使法院斷言訴訟人提出明知沒有根據之訴求。

xiv) 上訴人並無指明可資認定被上訴人作出了惡意訴訟行為的任何事實。

故最終認為應駁回上訴。

法定檢閱已畢，茲審理本上訴，因不存任何障礙。

二、與判決有關的資料

為有關效力，須從卷宗中收集以下的決定，解決本案所需的相關資料：

一 對一審法院首次命令有關保全措施，被聲請人/現上訴人並未立即按照澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款 a 項的規定提起上訴。該裁判以下述考量作為其理由說明（參閱主訴訟卷宗第 131 頁至第 131 頁背頁）：

“除卷宗中所載的資料，無需其他資料亦無需其他任何措施，應立即審理有關請求。

由於，作出保全措施的任何命令總是取決於證明權利確有可能存在，以及有理由擔心該權利受嚴重及難以彌補之侵害（遲延之危險），因此必須在本卷宗中查明上述情況是否發生。

經分析已確鑿之事宜，可得出結論認為：對上述權利是否存在的問題無甚疑問，因已證實被聲請人自承攬之始，已認識轉承攬人，之後亦承認根據被聲請人與庚有限公司之間訂立的合同，有向

聲請人支付之義務，並承諾分五次支付即將重新動工之工程價金，而該工程因被聲請人的拖欠付款而無法進行。

因此，被聲請人存有對合同的不履行，而這一不履行最終因其求助於另一公司以完成工程而成為確定性不履行，並相應證明聲請人主張的權利之存在。

至於延遲之危險，應當表明被聲請人除了卷宗中所提及的財產之外，並不擁有其他財產一節已獲證明。

因此，雖然證實所涉土地最初批給他人而非被聲請人，肯定的是，很明顯在 1994 年有關權利已轉移予被聲請人。

事實上，1994 年雙方當事人在授權書上所希望的，並非委託被聲請人作為承批人的授權人，而是將承批人之權利轉讓予被聲請人，而不訂立有關移轉合同，是因為根據批給合同第 11 條的規定承批人需澳門地區同意方可作出上述讓與。

故結論認為被聲請人是工程業主。

上述事實查實確鑿後，我們認為，基於聲請人闡述的依據，所聲請的措施是適當的。

事實上，由於金錢流通的便利性，如無被聲請之存放，聲請人可很容易挪用由出賣中取得的資金，而更難彌補聲請人所受的損害。

另一方面，只有禁止被聲請人以 1994 年的授權書為基礎，向第三人複授權，才可避免他人作出以妨礙對所指損害的彌補為目的的出賣。

*

至於透過違令罪之警告而命令採取所聲請的措施方面，我們認為是不必要的，因 1999 年澳門《民事訴訟法典》第 336 條已就此作出規定。

一 在根據澳門《民事訴訟法典》第 331 條第 1 款 b 項的規定所提起的申辯中（載於主卷宗第 140 頁至第 157 頁），被聲請人/現上訴人乙有限公司在對已查明的事務狀況作出簡要概述及在其申辯書第 1 條至第 15 條就有關情況作出初步考量後，辯稱根本不可命令有關措施，因為根據該文書第 16 條至第 58 條之爭辯理由，有關措施在本案中不具備相關要件（有關爭辯理由匯聚於以下四個標題下：“關於非特定保全措施”（第 16 條至第 32 條）、“關於為避免損害而命令之措施之適當性”（第 33 條至第 49 條）、“關於防對權利造成嚴重且難以彌補的損害的合理擔心”（第 50 條至第 56 條）以及“關於權利的存在”（第 57 條至第 58 條），之後提到“事實真相”（申辯文本第 59 條至第 90 條），以及結尾又述及“聲請人之責任”（第 91 條至第 92 條）及“惡意訴訟”（最後的第 93 條至第 95 條）。

一 另外，由被聲請人現上訴人提出爭議的批示內容如下：

“在第 CPV-007/A-00-1 號的保全程序卷宗中，聲請人為甲有限公司，被聲請人為乙有限公司，以 2000 年 2 月 28 日作出的判決命令對被聲請人採取以下保全措施：

a) 須放棄就丙、丁、戊 及已於 1994 年 7 月 31 日簽署的、就轉讓或設定負擔（包括預約合同）權力授權書作出的複授權，放棄該等人士將向其簽署的、針對同一標的的其他授權書；

b) 須將物業登記局以第 XXX 號標示之土地上所建樓宇或其獨立單位之出賣預約價金由其或經仲介人或未來出賣之價金，該款項將專門用於繳付對國際銀行的債務，直至該債務清償為止，餘款在主訴訟最終裁判前保持不動；

被聲請人根據澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款 b 項的規定，對命令採取之保全措施提起申辯。

*

經聽證，查明以下事實：

針對被聲請人作出非特定保全措施，命令其放棄就丙、丁、戊 及已於 1994 年 7 月 31 日簽署的、就轉讓或設定負擔（包括預約合同）權力授權書作出的複授權，放棄該等人士將向其簽署的、針對同一標的的其他授權書；

以及須將物業登記局以第 XXX 號標示之土地上所建樓宇或其獨立單位之出賣預約價金由其或經

仲介人或未來出賣之價金，該款項將專門用於繳付對國際銀行的債務，直至該債務清償為止，餘款在主訴訟最終裁判前保持不動；”

有關樓宇之預約出賣或由被聲請人或仲介人欲進行的出賣，是使用聲請書中第 8 條所指的授權書而實施，但卻以其本身名義收取合同價金。

被聲請的公司完全在運作中，且收支狀況正常。

應國際銀行的請求，雙方當事人於 1999 年 3 月 15 日簽訂補充協議，在協議第 2 款最後部分，規定了對銀行利益的保障：“有關出賣不動產的收益必須用於清償債務，包括本金、利息，以及澳門國際銀行給予貸款之開支。

1999 年 5 月 11 日，澳門國際銀行分行代表、聲請人及被聲請人在珠海之廈門國際銀行內舉行會議，其目的在於由銀行評估借貸請求。

當時聲請人處於財政困難狀況之中，係因聲請書第 5 條所指的建築工程而欠承攬人及材料供應商金額不菲的債務。

會議中，聲請人表明因上述債務，難以繼續進行工程。

事實上，庚有限公司於 1998 年 7 月 26 日寄給被聲請人一封信，表示已授權聲請人繼續執行工程。

聲請人所呈之信件為第 12 號及第 13 號文件，載有嗣後的日期。

聲請人的轉承攬人已在工地放置各種建築材料。

由於工程被擱置一段較長時間，除少部分材料倖免以外，其他材料均受到很大毀壞。

聲請人在重新開工前，為避免與其轉承攬人之間的衝突，已很謹慎地在報章上刊登公告，通知上述人士自刊登起十日內取走未埋於地基中的材料，為此應證明其擁有有關權利。

聲請人在附作第 14 號文件的信件中堅稱，所有建築，包括建築工具及材料，均屬其所有，警告被聲請人將中止工程，直至法院作出裁判。

透過在報章上刊登公告（時間為 2000 年 9 月 11 日及 2000 年 9 月 14 日），聲請人之轉承攬人及材料供應商要求清償當時已完成之有關工程的價金，並主張建築工地材料之所有權。

透過在報章上刊登公告，被聲請人聲明在地基中的建築屬於工程業主。

被聲請人將所有建築材料及工具取走，以便重開新施工，繼續完成工程。

本法院具管轄權，係屬本程序。

雙方當事人均具正當當事人能力及訴訟能力。

不存在可妨礙案件實體問題審理並需依職權審理的無效、抗辯或先決問題。

*

首先，應審理被聲請人申辯書第 16 條至第 58 條所提出的問題，申言之，依照在命令採取措施時法院已查明的卷宗中的資料，審理命令採取非特定保全措施的不適當性以及不具備命令被聲請之措施的法定要件的問題。

從根本上說，被聲請人希望指稱的，不過是對命令採取措施的批示之不滿，認為基於已查明的資料，不應批准有關措施。

因此，所涉及的僅是法律問題，即依據命令採取保全措施的裁判（現被爭議之裁判）認為確鑿的事實情狀，對命令保全措施之核心要件所適用之法律規定作出的不同解釋。

根據澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款 a 項的規定：

“如命令採取措施前並無聽取聲請所針對之人陳述，則該人得於接獲第三百三十條第五款所規定之通知後作出下列任一行為：

a) 如基於所查明之資料，認為不應批准採用保全措施，則按一般程序對命令採取措施之批示提起上訴；

b) 如欲陳述法院未曾考慮之事實或提出使用法院未曾考慮之證據方法，且該等事實或證據方法可使採取有關措施之依據不成立，或可導致採用較輕之措施者，則就命令採取之措施提出申辯，並適用經作出必要配合之第三百三十一條及第三百三十二條規定。”

*

基此，法律允許被聲請人選擇透過下列途徑對於命令採取保全措施的裁判提出爭執：或按一般程序提起上訴；或在希望陳述新事實或提出證據方法時（法院對此等事實及證據未依規定作出考量），透過申辯為之。

按照該條文的規定，以錯誤解釋所適用的法律規定為理由而反對已命令採取措施批示的較適宜的訴訟途徑，應為上訴，而非申辯。

就此，被聲請人所指稱的問題不能亦不應在申辯中被審理，因為它們不是申辯所接納的依據。基此，不批准該部分。

*

有關被聲請人提出新事實之問題

有關判決基於以下獲證的事實：

被聲請人自承攬之始，已認識轉承攬人，之後亦承認根據被聲請人與庚有限公司之間訂立的合同，有向聲請人支付之義務，並承諾分五次支付即將重新動工之工程價金，而該工程因被聲請人的拖欠付款而無法進行。

因此，被聲請人存有對合同的不履行，而這一不履行最終因其求助於另一公司以完成工程而成為確定性不履行，並相應證明聲請人主張的權利之存在。

至於延遲之危險，應當表明被聲請人除了卷宗中所提及的財產之外，並不擁有其他財產一節已獲證明。

確實，命令採取保全措施的裁判核心上是基於聲請人所主張的權利之存在，以及對該權利受嚴重且難以彌補之侵害之合理擔心。

被聲請人就上述裁判提出申辯，欲說服法院並不存在由其引致的合同不履行，辯稱在1999年2月1日簽署的合同中雙方欠缺真實意思，而其與庚有限公司簽訂合同已被解除，故被聲請人並無任何需向聲請人付款的義務。

基於以上所查明的事實情狀，未證明被聲請人僅在工程中斷之後才認識轉承攬人/聲請人。

亦未證明1999年2月1日之合同（參閱起訴狀第8號文件）僅為了向國際銀行提出借貸申請之用，即有關書面聲明與雙方真實意思不符合。

也未證明聲請人堅決表明即使在被聲請人遇到財政困難時仍將不接受實施有關工程，故此，亦無被聲請人委託聲請人實施工程的最後協定。

被聲請人與庚有限公司之間合同之解除未獲證明，聲請人欲以後者受託人之身份終止上述合同亦未獲確定。（參閱第77條至第79條）

基於在聽證中所確定的事實情狀，既未證明1999年2月1日簽署的合同中意思與表示之間不符合的基本事實，亦未證明合同的廢止，故維持命令採取保全措施的裁判中已被證明的事實不變。

被聲請人所提出的申辯理由不成立。

*

至於延遲之危險，僅證明被聲請人之企業正在完全運作中，且收支狀況正常，但該事實本身排除延遲之危險，因為除了企業之外，被聲請人並不擁有其他可以保障清償其債務的財產。

鑑於此，由於被聲請人無法證明採取有關措施之依據不成立之事實，故其提出的申辯理由不成立。

*

決定

基於所述及其理由，本席裁定被聲請人提出的申辯理由不成立，從而，維持先前命令的保全措施。

訴訟費用由被聲請人承擔。

著通知並記錄。

(...)"

三、法律

我們認為上訴法院僅解決聲請人具體提出、且以上訴陳述書結論部分界定之問題，其中未包含的問題，即使在該陳述書中偶爾被援用，亦轉為確定。另一方面，正如 José Alberto dos Reis 教授之學說所述，“當當事人向法院提出某問題，每一個步驟均訴諸各種理由或理據支持其觀點；重要的是法院對所提出的問題作出裁判；法院無需審議所有用以支持當事人訴求的依據或理由。”（見《Código de Processo Civil anotado》，第 V 卷，再版，第 658 條至第 720 條，Coimbra Editora Lim，1984 年，第 143 頁），故此，僅需審理由聲請人提出的以下問題：

A) 被上訴之裁判遺漏審理被聲請人/申辯人/現上訴人提出的命令採取措施之違法性而無效的問題（因原審法院本應審理（見上訴陳述書第 1 至第 34 條，相當於其結論一至結論三）；

B) 命令採取之措施因不具備要件而違法的問題（見上訴陳述書第 35 條至第 89 條，相當於其結論四至結論十四）；

C) 聲請人/現被上訴人的惡意訴訟問題（見上訴陳述書第 90 條至第 92 條，相當於其結論十五至結論十六）。

現具體審理如下：

A) 被上訴之裁判遺漏審理被聲請人/申辯人/現上訴人提出的命令採取措施之違法性而無效的問題（因原審法院本應審理之）；

事實上，《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項第一部分規定法院未有就其應審理之問題表明立場是判決無效的原因之一。

然而，這一遺漏審理與法院應依不同於訴訟人辯護的或提出的方式裁判案件是完全不同的。就這個問題，只需重溫 José Alberto dos Reis 教授之上述學說即告足夠。

經分析現受爭議之裁判，原審法院之如下結論完全正確 “首先，應審理被聲請人申辯書第 16 條至第 58 條所提出的問題，申言之，依照在命令採取措施時法院已查明的卷宗中的資料，審理命令採取非特定保全措施之不適當性以及不具備命令被聲請之措施的法定要件的問題。（...）基此，法律允許被聲請人選擇透過下列途徑對於命令採取保全措施的裁判提出爭執：或按一般程序提起上訴；或在希望陳述新事實或提出證據方法時（法院對此等事實及證據未依規定作出考量），透過申辯為之。//...就此，被聲請人所指稱的問題不能亦不應在申辯中被審理，因為它們不是申辯所接納的依據。//基於此，駁回該部分。”（參閱主卷宗第 183 頁至第 184 頁），因為法院已就被聲請人在其申辯書中所指稱的命令採取被聲請之措施因不具備法定要件而屬違法的問題決定性表明了立場，也就是說，原審法院已裁定不予審理此等問題，因其不能用作命令保全措施之申辯理由。

就此，就有關問題不存在不表明立場的情況，故該部分的上訴應予駁回。

B) 命令採取之措施因不具備要件而違法的問題

對此，如果沒有根據《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款 a 項的規定，適時地按一般程序，就命令保全措施之裁判提起上訴，以便在上一級法院中討論有關問題（即基於已查明之資料，查明是否不應批准採用保全措施的問題），那麼被聲請人/現上訴人則不能再於本上訴中討論（因為他不能質疑事實本身而缺乏上訴的利益）有關命令採用措施的違法性問題，因為本上訴之標的是原審法院維持先前命令採取措施之裁判（該裁判係按照《民事訴訟法典》第 333 條第 2 款的規定作出，並考慮了被聲請人/申辯人所援用的事實及證據手段，而該法院在採取措施時可能未對此等事實或證據予以考慮，而它們可以使有關的命令依據理由不成立或導致採用比所命令之措施更輕的措施）。

這是咎由自取。

何況，現上訴人對《民事訴訟法典》第 333 條是理解的，其在上訴陳述書中明確表示，“與前一制度不同，被聲請人不可同時選用兩種辯護方法，如基於所查明之資料，認為不應依法批准採用保全措施，那麼應對有關批示提起上訴；或用另一種方法，如欲陳述法院未曾考慮之事實或提出使用法院未曾考慮之證據方法，且依此可使措施之依據理由不成立時，則應提出申辯”（參閱上訴陳述第 21 點，載於本上訴卷宗第 25 頁），雖然其仍辯稱說“然而，只要被聲請人欲提出有關措施之違法性，並同時陳述法院未曾考慮之可使採取有關措施之依據不成立的事實，法律很明顯並不強制其

僅得選擇其中的一種辯護措施。//...如果像法院所理解的那樣，那麼被聲請人將永遠無法要求同時審理措施之違法性及其理由。//...這將是荒謬的，因為在被聲請人有權提起措施之違法性並質疑其依據的情況下，強迫其選擇上述辯護方式中的一種方式並失去另一種辯護方式，似乎毫無意義。//...按這種方法，就以往制度而言，立法者在限制被聲請人之辯護權，且無任何表面上的理由說明，是對辯論原則之侵犯。//...自然，這並非法律之意圖。（參閱上訴陳述書第 22 點至第 27 點，載於本上訴卷宗第 25 頁至第 26 頁）

對於我們而言，按照民法概論之理論，法律之字面含義是整個法律解釋的起點，與法律之字面無最起碼對應之處的立法思想，不得被解釋者考慮，即使該等文字表達不盡完善亦然。（參閱澳門《民法典》第 8 條第 2 款表示的解釋標準）。

就此，從澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款的字面，即“如命令採取措施前並無聽取聲請所針對之人陳述，則該人得於接獲第三百三十條第五款所規定之通知後作出下列任一行為：*a*) 如基於所查明之資料，認為不應批准採用保全措施，則按一般程序對命令採取措施之批示提起上訴；*b*) 如欲陳述法院未曾考慮之事實或提出使用法院未曾考慮之證據方法，且該等事實或證據方法可使採取有關措施之依據不成立，或可導致採用較輕之措施者，則就命令採取之措施提出申辯，並適用經作出必要配合之第三百三十一條及第三百三十二條規定”（底綫為我們所加），不能得出上訴人前述的“目的學”而解釋法律這樣一個結果，因為法律規範得很清楚，除了字面解釋不允許有其他種類的解釋。

另外，將澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款與依照 1961 年舊澳門《民事訴訟法典》（第 401 條第 2 款、第 405 條及第 406 條的規定）而在此範疇內適用之民事訴訟規範相對照，應得出結論，立法者有意藉澳門《民事訴訟法典》第 333 條之現行規定廢止舊法典中第 405 條結尾部分及第 406 條第 2 款之規範，確定“對命令採取措施之裁判提起上訴”（其依據是：基於採取措施前已查明之資料，不應作出採取措施之命令）與“對命令採取措施提出申辯”（該申辯由先前命令採取措施之法院自身審理，第一審法院在審理申辯之範疇內，不可能重新考慮在未預先聽取被聲請人之陳述的情況下，基於查明之資料，命令採取措施之合法性問題）兩者選其一的現行機制。

在此意義上，參閱民事訴訟法典修訂委員會協調員 José Manuel Borges Soeiro 教授在《Nota Explicativa ao novo Código de Processo Civil de Macau》（載於《Código de processo Civil, Versão Portuguesa》，Imprensa Oficial de Macau，1999 年，第三十七頁，）中被視為學說的這段話：“...有效確保辯論，以確保嗣後辯論權之制度，替代現行的、透過異議或抗告就命令採取之措施提出爭執之複雜制度，”條件是預先未聽取被聲請人之陳述。（這一新制度）提供了以前無法提供的、可導致變更法官已作出裁判的辯護機會。（第 333 條）。（底綫為我們所加）。

因此，無論面對澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款的字面含義，抑或按照澳門《民法典》第 8 條第 1 款的立法思想，均不能理解，如果不接受上訴人現主張的對該法典規範的解釋，如何可能存在對辯論原則之侵犯？

的確，我們認為新澳門《民事訴訟法典》的立法者欲透過本訴訟法第 333 條第 1 款的規範，在命令採取措施前並無聽取被聲請人陳述時，避免被聲請人採取模稜兩可的立場。因為，必須兩者取其一：

- 要麼透過按一般程序之上訴，立即指責採取措施之命令的違法性；
- 要麼，作為另一選擇，依據當時查明或取得、而未經被聲請人辯論的資料，假設採取有關措施的命令是合法的，則對命令採取之措施提出申辯，在申辯中，被聲請人必須透過陳述及提出比法院在先前命令採取措施時所依據的更新之資料作為證據方法，尋求證明有關措施之程度不適當或全部無依據。

申言之：

— 在按一般程序對命令採取之措施提起上訴時，被聲請人/現上訴人僅可以排他方式、並以旨在證明依據當時查明或取得但未經被聲請人辯論的資料，不應命令有關措施之依據，作為對其上訴之支持；

— 而在針對命令採取有關措施而提出的申辯中（它是上訴的另一種選擇），被聲請人僅能透過

陳述法院在命令措施之前未曾考慮之事實或提出法院未曾考慮之證據方法（該等事實或證據方法可使採取有關措施之依據理由不成立，或導致採用較輕之措施），請求曾命令有關措施的法院廢止或改變先前已命令之措施。但不得依據未經其辯論的當時查明之資料，以先前命令採取之措施在作出此等命令時就已違法為由，同時請求廢止有關措施。

澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 2 款規定，維持先前命令採取之措施、採用較輕之措施或廢止先前命令採取之措施之裁判，作為最初宣示之裁判之補充及作為其組成部分，得對該裁判提起上訴。但這一事實亦不能改變我們前述理解，因為該規範第 2 款所指之上訴僅可以第 333 條第 1 款 b 項所規定之情況為理據，否則就是“不符合邏輯”或“憑空之程序倒退”。

最終，很明顯，上訴人可能不贊同法律的這一新項選擇，但是法律就法律，不可爭辯。

故此部分上訴理由不成立。

C) 聲請人/現被上訴人之惡意訴訟

按照上述闡述及結論，上訴人指被上訴人在訴訟中為惡意訴訟人的指稱亦不成立，因為，無論是原審法院或本法院，按至今所採納且介紹於前文中的立場，均不認為上訴人當時的申辯及本上訴提出的主要訴求有理，且更重要的是，經審查卷宗所載之資料，我們認為其中並未表明聲請人有意識地以故意或嚴重過失方式歪曲事實真相，並以這種態度阻止司法訴訟或妨礙發現真相。

另一方面，值得注意的是，上訴所針對之法院雖然未就被聲請人在其申辯中所指稱的聲請人之惡意訴訟問題明確表明立場，但我們認為該法院已裁判申辯理由不成立，即已對此問題作出默示裁判，因為根據澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 2 款的規定，從維持先前命令採取之措施之裁判設定之事實，應連貫地推導出，第一審法院認定在聲請人請求採取措施時並非惡意訴訟人（參閱澳門《民法典》第 209 條，經第 288 條而適用）。

即使不這樣理解，永遠應當說，在上訴陳述及其結論中，均未以未審理聲請人之惡意訴訟問題為由爭辯裁判之無效（而僅是以法官未就被聲請人在其申辯中所提出的有關措施因不具備法定要件而違法的問題表明立場為由，爭辯原判無效）（就此點，只要看看上訴陳述書第 90 點至第 92 點行文即可，該內容為：第 90 點. 被聲請人述稱聲請人有意識地歪曲事實真相，欲以這種態度阻止司法訴訟或妨礙發現真相。//第 91 點. 因此，聲請根據澳門《民事訴訟法典》第 385 條起之規定，按惡意訴訟行為判處被聲請人支付罰款及向被聲請人支付法院訂定的損害賠償。//第 92 點. 不過，再一次強調，有關請求根本未獲法院審議），而按照第 571 條第 2 款的反義解釋並結合第 571 條第 3 款及續後之第 573 條的規定，澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項第一部分規定無效原因屬依職權審理範疇，故被上訴的裁判就聲請人為惡意訴訟人之問題未明確表明立場這一倘有之瑕疵，同樣不屬本上訴所需要審理的範圍。

概述及結論：

上訴法院僅解決聲請人具體提出、且以上訴陳述書結論部分界定之問題，其中未包含的問題，即使在該陳述書中偶爾被引用，亦轉為確定。

當當事人向法院提出某問題，每一個步驟均訴諸各種理由或理據支持其觀點；重要的是法院對所提出的問題作出裁判；法院無需審議所有用以支持當事人訴求的依據或理由。

其實，澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項第一部分規定法院未有就其應審理之問題表明立場是判決無效的原因之一。然而，未表明立場與法院應依不同於訴訟人辯護的或提出的方式裁判案件是完全不同的。

如果沒有根據澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款 a 項的規定，適時地按一般程序，就命令保全措施之裁判提起上訴，以便在上一級法院中討論有關問題（即基於已查明之資料，查明是否不應批准採用保全措施的問題），那麼被聲請人/現上訴人則不能再於依據澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 2 款提起之本上訴中討論（因為他不能質疑事實本身而缺乏上訴的利益）有關命令採用措施的違法性問題，因為本上訴之標的只是原審法院依據後項法條在維持先前命令採取措施之裁判。

法律之字面含義是整個法律解釋的起點，與法律之字面無最起碼對應之處的立法思想，不得被

解釋者考慮，即使該等文字表達不盡完善亦然。（參閱澳門《民法典》第 8 條第 2 款表示的解釋標準）

澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款之含義很清楚，除了宣告性解釋不允許有其他種類的解釋。

將澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 1 款與依照 1961 年舊葡萄牙《民事訴訟法典》（第 401 條第 2 款、第 405 條及第 406 條的規定）而在此範疇內適用之民事訴訟規範相對照，應得出結論，立法者有意藉澳門《民事訴訟法典》第 333 條之現行規定廢止舊法典中第 405 條結尾部分及第 406 條第 2 款之規範，確定在“對命令採取措施之裁判提起上訴”與“對命令採取措施提出申辯”兩者選其一的現行機制。

就此，現行澳門《民事訴訟法典》的立法者，希望在命令採取措施前並無聽取被聲請人陳述時，避免被聲請人採取模稜兩可的立場。因為，必須兩者取其一：要麼透過按一般程序之上訴，立即指出採取措施之命令的違法性；要麼，作為另一選擇，依據當時查明或取得、而未經被聲請人辯論的資料，假定採取有關措施之命令是合法的，並由此對命令採取之措施提出申辯。在申辯中，被聲請人必須透過陳述及提出比法院在先前命令採取措施時所依據的資料更新之資料作為證據方法，尋求證明有關措施之完全無依據或程度（範圍）不適當。

在按一般程序對命令採取之措施提起上訴時，被聲請人/上訴人僅可以排他方式、並以旨在證明依據當時查明或取得但未經被聲請人辯論的資料（在命令採取措施之前），不應命令採取有關措施之依據，作為對其上訴之支持；

一 而在針對命令採取有關措施而提出的申辯中（它是上訴的另一種選擇），被聲請人僅能透過陳述法院在命令措施之前未曾考慮之事實或提出法院未曾考慮之證據方法（該等事實或證據方法可使採取有關措施之依據理由不成立，或導致採用較輕之措施），請求曾命令有關措施的法院廢止或改變先前已命令之措施，但不得依據未經其辯論的當時查明之資料，以先前命令採取之措施在作出此等命令時就已違法為由，同時請求廢止有關措施。

澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 2 款所指之上訴僅可以第 333 條第 1 款 b 項所規定之情況為理據，否則則是訴訟程序之“不符合邏輯”或“程序之倒退”。

上訴人指被上訴人在訴訟中為惡意訴訟人的指稱亦不成立，因為，經審查卷宗所載之資料，我們認為其中並未表明聲請人有意識地以故意或嚴重過失方式歪曲事實真相，並以這種態度阻止司法訴訟或妨礙發現真相。

因為根據澳門《民事訴訟法典》第 333 條第 2 款的規定，從維持先前命令採取之措施之裁判設定之事實，應連貫地推導出：第一審法院認定在聲請人請求採取有關措施時並非惡意訴訟人（參閱澳門《民法典》第 209 條，經第 288 條而適用）。

即使不這樣理解，永遠應當說，在本案上訴陳述及其結論中，不是以不審理聲請人之惡意訴訟問題為由提出裁判之無效，按照第 571 條第 2 款的反義解釋並結合第 572 條第 3 款及續後之第 573 條的規定，對以澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項第一部分規定之原因所引致的判決無效的審理非屬依職權作出，故以法院未就聲請人為惡意訴訟人之問題表明立場作為被上訴裁判之瑕疵，同樣不屬本上訴所需要審理的範圍。

根據以上理解及結論，應裁定上訴理由完全不成立。

四、決定

綜上所述，**合議庭裁判上訴不勝訴。**

訴訟費用由上訴人承擔。