

(譯本)

第 160/2020 號案

對行政司法裁判的上訴

上訴人：中國土木工程集團有限公司、中國鐵建大橋工程局集團有限公司及澳馬建築工程有限公司

被上訴人：建利工程有限公司

會議日期：2020 年 10 月 30 日

法官：宋敏莉(裁判書制作法官)、司徒民正和岑浩輝

主題：— 原告正當性

— 撤回訴訟

— 嗣後欠缺原告正當性

摘 要

在由參加公開招標的合營體的兩名成員提起的司法上訴中，其中一名成員的撤訴導致另一名成員嗣後欠缺作為該司法上訴之原告的正當性，並導致起訴被駁回—《民事訴訟法典》第 413 條 e 項及第 412 條第 2 款。

(譯本)

裁判書制作法官

宋敏莉

(譯本)

澳門特別行政區終審法院裁判

一、概述

建利工程有限公司及中國路橋工程有限責任公司，公司資料詳見卷宗，曾聯合參加澳氹第四條跨海大橋設計連建造工程的預先評定資格的限制公開招標，針對澳門特別行政區行政長官 2019 年 10 月 15 日的批示提起司法上訴。該批示批准將工程判給由中國土木工程集團有限公司、中國鐵建大橋工程局集團有限公司及澳馬建築工程有限公司(三家公司的資料詳見卷宗)所組成的集團。

在司法上訴的進行過程中，其中一間合營者**中國路橋工程有限責任公司**遞交了載於卷宗第 600 頁的申請，請求在司法上訴中撤訴。

該案的裁判書制作法官透過 2020 年 6 月 18 日的批示批准撤訴，宣告程序消滅並駁回對眾被上訴人(被上訴實體及眾對立利害關係人)的起訴。

另一合營者**建利**工程有限公司不服，向評議會提出聲明異議。

(譯本)

中級法院合議庭透過 2020 年 7 月 30 日所作的合議庭裁判，裁定聲明異議理由成立，廢止了被異議的裁判中命令駁回起訴的部分。

眾對立利害關係人中國土木工程集團有限公司、中國鐵建大橋工程局集團有限公司及澳馬建築工程有限公司現向終審法院提起上訴，並以下列結論結束其理由陳述：

A. 被提起上訴的中級法院 2020 年 7 月 30 日的合議庭裁判批准該案中的申請人/上訴人，亦即本案中的被上訴人建利工程有限公司的聲明異議請求，即適用經《行政訴訟法典》第 1 條準用的《民事訴訟法典》第 240 條第 2 款的規定。

B. 亦即認為中國路橋工程有限責任公司提出的撤訴申請不影響程序的繼續進行；

C. 並裁定，雖然存有爭議的實體關係建立在涉及公共競投投標申請的合作經營關係基礎之上，但“司法上訴由(……)合營體提起……，上訴人在提起上訴之時具有原告正當性”。

D. 並按照現被上訴人所使用的論據的思路，得出結論認為“……一旦已經參與，那麼根據澳門《民事訴訟法典》第 240 條第 2 款的規定，其中一人撤回訴訟不會導致上訴人‘嗣後’欠缺正當性”。

(譯本)

E. 要注意，現被提起上訴的合議庭裁判所採取的解決辦法與檢察院司法官的意見和由裁判書制作法官所作的裁判草案的意思相反—而現眾上訴人同意後兩者的立場；

F. 在給予應有之一高度—尊重的前提下，眾上訴人認為原審法院對提交審判的問題錯誤地適用了法律。

G. 因忽略了合作經營的性質以及忽視合營公司中國路橋工程有限責任公司所表達出的對訴訟明顯喪失利益而犯下錯誤。

H. 另外，現被上訴的合議庭裁判未作理由說明，亦未引用任何當裁判結果不再在其所擬規範的現實生活情況中產生重要效果時因裁判的無用性而在類似情況中不採用必要共同訴訟制度中的解決辦法的學說和司法見解。

I. 因忽視合作經營的性質以及忽視合營公司中國路橋工程有限責任公司所表達出的對訴訟明顯喪失利益而犯下錯誤。

J. 在本案中，中國路橋工程有限責任公司沒有附議中止行政長官 2019 年 10 月 15 日在第 857/GDI/2019 號建議書上所作的批示效力的請求。

(譯本)

K. 為此可參閱中級法院在中止被上訴行為效力之請求的訴訟程序中所作的裁判，該程序中合營公司中國路橋工程有限責任公司的缺席導致起訴被駁回。

L. 在該中止效力的程序中，沒有遵循誘發主要當事人參加訴訟的制度，原因是認為由所有合營公司的缺席所導致的欠缺原告正當性不可補救，在這一點上原審法院沒有採用允許對欠缺正當性作出補救的必要共同訴訟制度。

M. 根據案卷中所引述且出現在檢察院司法官意見書之中的重要學說，“José Cândido de Pinho 法官(見《Notas e Comentários ao CPAC》，第二冊，第 210 頁)寫道：同樣地，如果一個合營體中的所有成員公司都必須成為司法上訴的原告方，那麼在中止效力的程序中也應如此，否則將導致欠缺原告正當性”；

N. 按照被上訴人的理解以及被上訴的合議庭裁判的觀點，所有合營公司都必須作為原告參加訴訟的要求僅限於提起訴訟的那一刻；

O. 眾所周知，在無數個必要共同訴訟的情況中都要這樣毫不猶豫地適用《民事訴訟法典》第 240 條第 2 款的規定；

P. 然而，這種適用並不是自動且普遍的，而本案便屬於其中一種例

(譯本)

外情況，因為繼續進程序將在所提法律問題背後的爭議實體情況中產生無用結果。

Q. 被上訴的合議庭裁判透過引用《行政訴訟法典》第 77 條來為維持必要共同訴訟制度提供依據，因為“雖然它已撤回訴訟，但若上訴被裁定勝訴，它仍會受惠”。

R. 看不到中國路橋工程有限責任公司對於所遞交的競投標書仍有興趣，亦看不到其仍有興趣繼續承接工程，更看不到它仍有興趣維持與現被上訴人的合營關係。

S. 相反，撤訴的合營公司中國路橋工程有限責任公司的明確態度表明，其不再對於撤銷性司法上訴的結果感興趣，因而其對於以合營體所遞交標書的興趣不復存在；尤其得出的結論是，它已經接受並認同了競投的結果，而該競投的判給批示正是撤銷性司法上訴的標的。

T. 因此，不能適用《行政訴訟法典》第 77 條的規定。

U. 合作經營合同的性質以及合營公司之一撤回訴訟意味著該公司接受了競投結果，所以訴訟程序的繼續進行是無法根據《民事訴訟法典》第 61 條的規定產生其正常有用效果的。

(譯本)

V. 根據第 229 條 d 項至 e 項並結合第 230 條第 1 款 d 項的規定，導致欠缺正當性並在本案中亦導致“訴訟嗣後無用”的當事人之一撤回訴訟會使訴訟程序消滅，正如裁判書制作法官所作合議庭裁判草案和檢察院司法官意見書中所認為的那樣。

W. 此外，訴訟嗣後無用導致的訴訟程序的消滅“不構成實體問題的既決案件，而只構成形式上的既決案件”（見 Abilio Neto 著《Código de Processo Civil Anotado》，第十五版，註解 49）。

X. “撤回上訴是賦予上訴人的放棄其要求重新進行司法審查的請求的權利，因為他已經認同被上訴決定的……”（見上述法典註釋，註解 54）。

Y. 綜上，對本案適用第 240 條第 2 款的規定是錯誤的，原因如前文所述，未予完整審查存有爭議的實體問題背後的合作經營合同的性質，以及未充分考量繼續進行訴訟程序的用處。

建利工程有限公司作出答辯，認為被上訴的合議庭裁判不存有任何違法之處，應予完全維持，並應下令繼續進行司法上訴程序，直至最終完結。

檢察院司法官發表意見，認為應接受提起司法裁判的上訴的眾上訴人

(譯本)

的主張，以及應裁定司法上訴的理由不成立。

已作出檢閱。

現予以裁決。

二、理由說明

在本上訴案中所提出的問題是要知道，參與公開招標的合營體中的一間公司在擬撤銷在該公開招標中所作的判給合同的行為的司法上訴中撤回訴訟的後果是什麼。

被上訴的合議庭裁判的觀點是，即便屬於必要共同訴訟的情況，“根據經《行政訴訟法典》第 1 條準用的澳門《民事訴訟法典》第 240 條第 2 款的規定，其中一名合營者撤回訴訟並不意味著上訴人‘嗣後’欠缺原告正當性”，這是因為司法上訴是由兩家公司組成的合營體提起，而若上訴被裁定勝訴，亦惠及撤回訴訟的合營公司(《行政訴訟法典》第 77 條)，所以不能說它的撤訴導致訴訟嗣後無用。

而眾上訴人則認為錯誤地適用了澳門《民事訴訟法典》第 240 條第 2

(譯本)

款的規定，原因是並未完整審查存有爭議的實體問題背後的合作經營合同的性質，以及並未充分考量繼續進行訴訟程序的用處。

我們來看。

從案卷中可以看到，建利工程有限公司和中國路橋工程有限責任公司組成一個“合營體”，聯合參與了為實施澳氹第四條跨海大橋設計連建造工程而進行的公開招標，並為此遞交了唯一一份不可分割的標書。

並透過提起司法上訴而對行政長官批准將工程判給眾對立利害關係人/眾上訴人的行為提出質疑。

在司法上訴中，中國路橋工程有限責任公司撤回了訴訟，而另一間合營公司/現被上訴人卻並沒有撤訴。

關於原告的正當性，《行政訴訟法典》第 33 條 a 項規定，“自認擁有被司法上訴所針對之行為侵害之權利或受法律保護之利益之自然人或法人，又或指稱在司法上訴理由成立時有直接、個人及正當利益之自然人或法人”具有提起司法上訴的正當性。

(譯本)

一如 Marcello Caetano¹所言，“因此，上訴人必須對於撤銷行為或宣告行為無效具有利益，即必須表現出他可以從其請求被裁定理由成立中獲得用處或益處。這種益處既可以是物質上的，也可以是單純精神上的。

而且這個利益必須是直接、個人且正當的：……

在我們看來(……)如果上訴勝訴意味著對實現上訴人先前所提的主張(無論這種主張是積極的還是消極的)構成障礙(換言之即行政當局所造成之損害的直接原因)的法律上的行為被撤銷或宣告無效，則利益須被視為是直接的。

如果上訴人提出期待上訴勝訴對其自身或對其職務產生具體作用，即所主張之宣告將在其職業、權利義務或活動範疇內產生效果，則利益是個人的。

最後，如果上訴勝訴產生的用處不被法律秩序所禁止，則利益是正當的(……)。”

應當說，上訴人自身提起司法上訴的正當性能否維持取決於能否證實其對於上訴的勝訴具有直接、個人且正當的利益。

¹ Marcello Caetano 著：《Manual de Direito Administrativo》，第二冊，第十版，第 1356 頁及第 1357 頁。

(譯本)

另一方面，終審法院曾對於行政司法上訴中原告正當性的問題發表過意見，認為“必須認為司法上訴中提起訴訟的正當性也可以由上訴人所提出的所爭議的法律關係的擁有權來衡量”，以及“《行政訴訟法典》第 33 條 a 項規定的原告方正當性概念向‘……權利或受法律保護之利益……’之擁有權擴展已指出所爭議的法律關係的擁有權”²。

在本案中，沒有爭議的一點是，組成參加公開招標的合營體的兩間公司之間構成原告方必要共同訴訟的關係。

關於必要共同訴訟，《民事訴訟法典》第 61 條規定：

“一、如法律或法律行為要求在出現爭議之實體關係中各主體均參與訴訟，則欠缺任一人即構成不具正當性之理由。

二、如基於有關法律關係之性質，所有主體有需要參與訴訟，以便所獲得之裁判能產生正常有用之效果，則亦需要所有主體參與訴訟；只要就所提出之請求所作之裁判能確定性規範當事人之具體情況，該裁判即產生其正常有用之效果，即使該裁判不約束其他主體亦然。”

² 見終審法院 2004 年 4 月 28 日第 8/2004 號案的合議庭裁判。

(譯本)

根據 Viriato Lima 的闡述，“當法律或合同要求主要當事人必須為複數時，共同訴訟為必要共同訴訟”，當法律要求(法定必要共同訴訟)、合同規定(協定必要共同訴訟)或者出於保障所獲得的裁判產生正常有用之效果的需求(自然必要共同訴訟)，“所有利害關係人必須參與訴訟時”，共同訴訟屬必要共同訴訟。³

Alberto dos Reis 教授解釋道，「確實在有些情況中，法律要求訴訟必須針對所有利害關係人提起。……

在這些例子以及與此類似的情況中，法律使爭訟中的利益成為了不可分割的利益。但這個不可分割性可以通過合同來約定，而非由法律定出。完全可以理解在某個由多個利害關係人訂立的合同中存在一個這樣的條款：任何因本合同而產生的訴訟都必須針對除原告或眾原告以外的所有立約人提起。

最後，這個不可分割性亦可源自於法律關係的自身性質。也就是，只有所有利害關係人都參加訴訟才能使所獲得的裁判產生其正常有用的效果的情況(c 項的後半部分)。

因此，存在不可分割的法律關係；而這個不可分割性可以源自法律、

³ 見 Viriato Manuel Pinheiro de Lima 著《Manual de Direito Processual Civil, Acção Declarativa Comum》，第三版，2018 年，第 223 頁至第 225 頁。

(譯本)

合同或關係的自身性質。只要是屬於這種關係，那麼所有利害關係人便必須全部參與到相關訴訟中；換言之，訴訟必須針對除原告或眾原告以外的所有其他利害關係人提起。否則，當事人便欠缺正當性。

在以上所假設的情況中，當事人非屬正當，不是因為沒有利益，而是因為若權利人不全體參與，那麼法院是不能就此利益作出宣告的。正是因為全部利害關係人都必須在場，否則欠缺正當性，才使得共同訴訟在以上所列出的這些情況中具備了必要性的特徵。

(.....)

在法律關係不可分割性的三種來源中，在適用上會產生困難的是第三種。問題全都歸結為應如何去理解“以便所獲得之裁判能產生正常有用之效果”這一表述。」⁴

針對這一表述，法律規定“只要就所提出之請求所作之裁判能確定性規範當事人之具體情況，該裁判即產生其正常有用之效果，即使該裁判不約束其他主體亦然”（《民事訴訟法典》第 61 條第 2 款第二部分）。

一如所知，如屬必要共同訴訟，則任一利害關係人的缺席都將導致訴

⁴ 見 Alberto dos Reis 著：《Código de Processo Civil Anotado》，第一冊，第 92 頁及後續數頁，還可參閱 C. Pires 與 V. Lima 合著的《Código de Processo Civil de Macau Anotado e Comentado》，第一冊，第 184 頁及後續數頁，當中引用了關於此問題的大量學說。

(譯本)

訟的參加人欠缺正當性。

我們回到當前個案。

根據《商法典》第 528 條的規定，“合作經營係指兩個或兩個以上從事經濟活動之自然人或法人互約承擔作出某種活動或出資之義務，以實現下條所指任一標的之合同。”

合作經營應以《商法典》第 529 條所列者之一為標的，包括“作出事實行為或法律行為，以準備某特定工程或某持續活動”。

就葡萄牙第 231/81 號法令第 1 條中的相同規定，Raúl Ventura 提出了合作經營體中的成員的義務是具有單一性還是多重性的問題，他指出：

“按照第 1 條的說法，合作經營體的成員互約承擔作出某種活動或出資的義務。無論‘互約’的含義為何，它都是合作經營合同的每一名立約人所承擔義務的一部分；問題是要弄清楚，這些義務是以互約作為唯一標的，還是具有多重標的：作出某種活動或出資，以及相關活動和出資通過互約方式作出。以為執行承攬合同而組成的對外合作經營體為例，設想以下兩種模式：組成合作經營體的每個承攬人都須向定作人作出某種活動，

(譯本)

而對合作經營體中的其他成員，則僅須與其協商如何履行上述義務及其他義務；抑或是，除了上述對定作人承擔的義務外，合作經營體的各成員之間還負有向定作人作出上述活動，且以跟其他所有立約人互約之方式作出該活動的義務。

我認為第二種解決方法是正確的。首先，這種解決方法能夠更好地適應合作經營合同的所有種類和標的；其次，這種解決方法符合眾立約人的實際利益和意圖：立約人的利益所在，以及他們所希望的，不僅僅是他們各自與其他立約人協商如何履行對第三人承擔的義務；在所有立約人(或者在內部關係中相互約束的眾立約人中的一位為所有立約人的利益)對第三人承擔的義務中，至少存在技術上的連帶性，這種連帶性應表現為所有利害關係人之間存在一種法律上的聯繫。如果任由立約人隨其個人意願互約作出行為，則無法滿足上述利益；所有立約人都希望全員作出行為，且以互約方式作出。”

繼續對這一思路作出更為詳盡的闡述，他指出：“在第5條第1款b項所規定的內部合作經營的子分類以及對外合作經營中，如上文所述，各合作經營成員可能負有兩項來源不同但互相牽連的義務——一項源自合作經營合同，而另一項的來源，舉例而言，為承攬合同——就債權人而言——其中一項的債權人為其他合作經營成員，另一項的債權人則為第三人，例如

(譯本)

定作人。此外，也不要求這兩項義務的內容在所有方面都嚴格一致=(.....)

合作經營成員的利益不在於各自應作出的給付，而在於各自的給付被作出。不過，這並不是為第三人利益而訂立的合同，因為合作經營成員對第三人承擔的義務並非來源於合作經營合同，而是來源於與第三人直接訂立的合同。

一方面考慮到合作經營的每一成員對其他成員承擔作出某種活動或出資的義務，另一方面又確認他們有義務以互約方式作出某種活動，由此認為，在法律上表述這種情形的正確方式不是拆分這兩項義務，將他們作為獨立的義務來對待，而是將他們合併為一項義務：互約作出某種活動或出資的義務。這跟最初提出的合作經營成員之間就有關活動或出資承擔義務的表述不矛盾；他們的確負有這種義務，但必須協同、聯合，以特定方式履行該義務。因此，違反合作經營合同所產生之義務者，不僅包括以互約以外的方式作出有關活動的成員，還包括根本沒有作出有關活動的成員。

‘互約’表明了立約人之間合作或協助的目的。對於‘互約’，只能作出極為籠統的描述：所指的應是將眾多個人活動聯合起來，以便實現合作經營的某一標的。至於如何組織這種聯合，為此而使用何種方式，以及聯合的程度則是在具體個案中由合同規定的。要注意的是，合作經營合同

(譯本)

本身絕不會或者幾乎不會完全精確地定出應如何聯合，因為聯合是在發展變化的，取決於合同標的在未來的發展。”⁵

誠如所言，合作經營法律關係要求所有成員之間至少存在“技術上的連帶性”，這種連帶性體現為所有利害關係人在法律上相互聯繫，這就解釋了其所有成員需經協商後統一行動的必要性。

就對外合作經營而言，各合作經營成員向第三人提供服務或產品(且指明其合作經營成員之身分—《商法典》第 536 條)，第三人的利益在於所有合作經營成員以互約行動的方式提供相關服務或產品，而不在於各成員單獨作出的個人給付。

因此，合作經營合同的自身性質和特徵決定了，雖然合作經營體中有多名成員，但他們卻具有統一和單一的合同地位。

如果說合營體不具有法律人格，因而沒有個人權利或自身的正當利益這種說法沒錯的話，那麼同樣正確的是，“(……)與提交(和維護)共同標書有關的權利、義務及負擔同樣歸組成集團的所有企業共同擁有，且應由

⁵ 見 Raúl Ventura 著：《Primeiras Notas sobre o Contrato de Consórcio》，載於 *Revista da Ordem dos Advogados*，第 41 號，第三冊，1981 年，第 635 頁及第 638 頁(PDF 格式文件第 27 頁及第 30 頁，載於 <https://portal.oa.pt/upl/%7B3d8df1be-60d0-4d5e-9eb4-db46277ffde0%7D.pdf>)。

(譯本)

這些企業共同行使(.....)，其原因在於，儘管在法律實踐層面，集團沒有組織性，但集團中的任何一間企業都不是‘競投者’，只有集團被承認擁有並允許行使與該身份對應的程序地位。”⁶

要指出的是，就比較法方面，葡萄牙的司法見解根據與澳門特別行政區相同的有關合作經營的實體法規定，歷來認為，如果合營體中的某一成員單獨提起司法上訴，不與其他成員一起，則欠缺正當性，因為司法上訴應由合營體的所有成員提起，否則欠缺原告正當性。⁷

本院和中級法院亦是如此認為，因為在本案中可以看到，最初只有建利工程有限公司提起了司法上訴，後來為執行該案裁判書制作法官的批示，使有關情況符合規範(見卷宗第 226 頁、第 226 頁背頁、第 229 頁及後續數頁)，建利工程有限公司和中國路橋工程有限責任公司才共同遞交了新的上訴狀，而且從現被上訴的合議庭裁判中可以看到，“我們毫不懷疑當前所涉及的是一種必要共同訴訟的情況”。

確實，本案屬於必要共同訴訟的情況，因為上述兩間公司作為合營體參加公開競投，並共同提交相關標書，隨著工程被判給予其他競投者，自

⁶ 見 Mário Esteves de Oliveira 著：《Agrupamentos de Entidades Adjudicantes e de Candidatos e Concorrentes em Procedimentos de Contratação Pública》，載於《Estudos de Contratação Pública》，第二冊，第 149 頁及第 150 頁。

⁷ 此一觀點，見葡萄牙最高行政法院 2004 年 3 月 2 日第 054/04 號案、2004 年 6 月 8 日第 0489/04 號案、2008 年 9 月 24 日第 0402/08 號案和 2011 年 9 月 20 日第 0556/11 號案的合議庭裁判；以及北部中央行政法院 2015 年 2 月 20 日第 00239/12.6BEMDL 號案的合議庭裁判。

(譯本)

然意味著這兩間公司都競標“失敗”，因而他們對於判給行為被撤銷具有共同利益，須共同提起司法上訴，而事實上他們確實也是這麼做的。

然而，其中一間公司卻在之後撤回了訴訟。

我們認為，這一撤回可產生重要的法律後果，引致現被上訴人欠缺繼續進行司法上訴的正當性。

從中國路橋工程有限責任公司撤回訴訟的行為中可以看到，該公司已不再關心訴訟結果，而是接受了公開競投的結果，即工程被判給予其他競投者的既定事實。因此可以說，即便司法上訴最終被裁定勝訴，中國路橋工程有限責任公司對於獲得工程的判給和執行工程也不再有興趣。

在這種情形下，如何能說在現被上訴人單獨提起的司法上訴中作出的或許對其有利的裁判會產生其正常有用的效果呢？因為即使他們組成的合營體最終獲得相關工程的判給，其中的一名成員對於維持其在競投中的地位 and 執行工程也不再感興趣。

這屬於因合營體中的一名成員撤回上訴而導致嗣後欠缺正當性的情況。

正如檢察院司法官在其意見中指出的，由於合營體競投時提交的標書

(譯本)

具有不可分割性，所以“獲得判給的權利無法拆分為兩個單項權利，必須‘共同而不可分割地擁有獲判給權，組成合營體的兩間公司也只有在共同、合意的情況下才能夠爭取擁有權。無法設想原告為其自身單獨爭取擁有權的可能性，更遑論其在違背另一方意願的情況下為兩間公司爭取擁有權’(此見解見於葡萄牙最高行政法院 2008 年 9 月 24 日第 402/2008 號案的合議庭裁判……)。”

我們認為，必要共同訴訟的情況應在整個司法上訴(甚至在司法裁判的上訴)期間一直維持，不能只存在於提起司法上訴之時。

申言之，上訴人必須證明，為提起司法上訴之效力，它具有利害關係人之身份，原因是它能夠從相關行政行為的撤銷中取得某種利益。

“另一方面，不應忽略的是，對於撤銷被質疑行為所擁有的利益不僅須‘從一開始’便存在，而且在最終對上訴作出裁決之時亦必須存在。

如果上訴人在提起上訴之後不再對上訴的勝訴擁有利益，則嗣後喪失正當性。

確實，對於撤銷之訴所擁有的利益必須是現時的，基於與訴訟經濟有關的原因，如果發現上訴人對司法上訴的勝訴喪失了實際及現時的利益，

(譯本)

那就沒有必要繼續進行訴訟程序了。”⁸

“不僅要求上訴人從一開始便具有正當性，還要求其對行為被撤銷所擁有的重大利益在整個訴訟的進行過程中都一直維持，以致於最終在就上訴作出裁決之時，該利益仍然現時存在。”⁹

具體到合營經營的關係中，通常認為，如果參加公開競投的競投團體中的一間公司“因其已對訴訟標的喪失利益”而撤回共同提起的司法上訴，繼而允許被質疑行為因與其有關的既決案件的效力而在法律秩序中得以鞏固，那麼“顯然該上訴人不再對訂立競投批給合同擁有利益，這使得維持撤銷性裁判也無法產生其擬實現的有用效果”，另外，如果競投團體中的一名成員在司法上訴的過程中撤回訴訟，那麼另一名成員“僅從其自身而言對於撤銷被質疑的行政行為並不擁有直接、個人及正當的利益”，因此構成原告方的必要共同訴訟的情況，在本案中造成嗣後欠缺原告正當性，這妨礙對案件的實體問題作出審理並導致起訴被駁回。¹⁰

應當說，合營體的每名成員都不能獨自作為任何公權利或受法律保護的利益的擁有者，它只能與另一成員一起作為這些權利和利益的共同擁有者。

⁸ 見葡萄牙最高行政法院 1997 年 10 月 2 日第 35.874 號上訴案和 1999 年 4 月 20 日第 26.901/26.924 號上訴案的合議庭裁判。

⁹ 見葡萄牙最高行政法院 2004 年 2 月 11 日第 21420-13 號案的合議庭裁判。

¹⁰ 見葡萄牙最高行政法院 2010 年 11 月 4 日第 0216/08 號案的合議庭裁判。

(譯本)

如果合營體的其中一名成員撤回司法上訴，那麼另一名成員不是任何權利或受法律保護的利益的擁有者，“基於不可分性，在對外關係上，獲得判給的權利也不能按照共同給付的相應份額被分割成每一間公司所各自擁有的兩項單獨、獨立及個人的權利”。¹¹

在本案中，隨著合營體中一名成員的撤訴，最終將在司法上訴中作出的裁判不再對其產生任何有用、主要甚至是次要的效力，因為對於將涉案工程判給合營體的期待從被質疑的判給行為對撤訴成員產生既定行為效力的那一刻起便已消滅。

正是出於這個原因，學說和司法見解才會認為不能適用《民事訴訟法典》第 240 條第 2 款的規定，該款的內容為，“如屬必要共同訴訟，任一共同訴訟人之認諾、訴之撤回、請求之捨棄或和解僅在訴訟費用方面產生效力”，因為本案中所涉及的真實情況是上訴人本身在上訴中喪失利益的情況。

最後，還要對被上訴法院所援引的、用以說明雖然中國路橋工程有限責任公司撤訴，但如果司法上訴被裁定勝訴，該公司仍然可以從中受惠的

¹¹ 見葡萄牙最高行政法院 2008 年 9 月 24 日第 0402/08 號案的合議庭裁判。

(譯本)

《行政訴訟法典》第 77 條的規定作一點說明。

上述條文規範了“判決及合議庭裁判之效力”，它規定“撤銷行政行為之判決及合議庭裁判，惠及擁有之權利或受法律保護之利益被所撤銷之行為侵害之任何人，即使其未對該行為提起司法上訴亦然”。

不應忽視，這一法律條文是為了某一行政行為涉及到多項個人的權利及利益的擁有者的情況而制定的。

在此要提醒注意本案中所涉及的法律關係，即所涉及的並不是合營體中每名成員的個人權利和利益，而是由兩名成員所組成的該合營體的權利及利益，他們在訴訟的原告方處於權利的共同擁有者的關係。

就這一情況，José Cândido de Pinho 指出有必要準確理解判決及合議庭裁判效力的“觸及”範圍。

他解釋道：

「我們承認同一行為有可能會觸及到不同利害關係人的權利義務範圍，這一點是沒錯的。但是，當法條提出這一原則時，其用意是指明他們是權利和受法律保護的利益的個人擁有者，而這在多項行為中尤其明顯。在多項行為中所發生的是，他們每個人對於權利的擁有都是獨立的。換言

(譯本)

之，他們中的每個人都是一個單獨或獨立的實體行政法律關係的終端，儘管它在本質上與其他被侵害的權利擁有者的情況是一樣的。它屬於一項行政行為產生多個具有個性化的對外效力的情況。

這樣的話，判決和合議庭裁判的觸及範圍的原因也就在於此，因為被同一行為影響的另一法律關係的主體可能並未上訴，那麼撤銷僅僅惠及其中一名權利擁有者(請注意，我們並沒有說“共同擁有者”)而不惠及其他擁有者就是沒有意義的了。(.....)

但如果所涉及的同時包含有多個對於作出該行為存有利益的主體的(單一)法律關係，那情況就有所不同了。

在此前提之下，如果行政利害關係人的訴求構成某種法律地位的單一整體，即便法律並不要求共同訴訟，所涉及之法律關係的性質至少也會這樣要求。換言之，在我們看來，這種賦予程序上的訴求以行政正當性的整體利益延續到司法訴訟的訴求上，使得這些利益的擁有者必須聯合起來。(.....)

合營體就是原告方必要共同訴訟的典型例證。

例如，三間公司利用各自的能力和本領聯合起來去參加一項修建橋樑(這樣一個每間公司都不敢單獨完成的)工程的公開競投，顯然將該合營體

(譯本)

排除在判給行為之外的行為就觸及到三間公司。如果他們覺得該行為違法，並且主張獲得工程的判給，那麼這三間公司應共同提起司法上訴。怎麼能夠理解其中一間公司可以在甚至不知道其他幾間公司是否已經放棄了承接工程的想法的情況下就允許它單獨提出上訴呢？

上訴人如何能夠在其他幾間公司已經無意再繼續維持他們最初在招標程序中所表達出的執行工程的意願的情況下，單憑他自己去替其他幾間公司承擔執行工程的義務呢？！(.....)

在招標程序中“聯合在一起”的眾利害關係人，在司法上訴中也必須“聯合在一起”（不論是作為原告方還是作為被告方）。

第 77 條之效力的涉及範圍是另一回事，因為其中只規定了第三人可以受益於撤銷性司法裁判。然而，在合營體的情況中，每一名合營者都不是該條所指的第三人，而是程序中的直接利害關係人，繼而也是將一個對其不利的行為從法律世界中剔除的將作出的司法裁判中的直接利害關係人。

總而言之，鑒於法律關係的性質，在上訴中將作出之裁判的有用效果決定了所有合營者都必須在司法上訴中以共同訴訟的形式作為原告方出現(《民事訴訟法典》第 61 條第 1 款)，尤其是當法律關係為多點或多邊

(譯本)

關係時(Vasco Pereira da Silva 著：《O Contencioso Administrativo no Divã da Psicanálise》，第二版，第282頁).....

考慮到判決的這一重建效力，再回到我們之前所舉的合營體的例子，不論是遵守既決裁判效力的行政當局，還是另外兩個合營者，都不能凌駕於因既不願繼續留在合營體中、又不願執行工程而不想提出上訴的自願退出的那間合營公司的意願之上。在僅由另外兩間公司提出的上訴案中所作的撤銷性判決，如何能夠約束那個已經將自己置身於該法律關係之外的合營體中的第三間公司？在此情形之下，如果他已經失去了實質上的興趣，又如何能夠被迫去執行工程呢？況且，另外兩間公司也無法單獨從將工程判給另一競投人的被質疑行為的撤銷中獲得益處或用處；換言之，他們不具有訴訟利益。這是因為，當初參與競投的“由三個個體組成的實體”已不復存在，現在餘下的兩間公司亦不再可能通過補充一間新的公司來重建最初的合營體，因為行政當局並不了解這間新公司，也未曾在競投程序中在技術上對新公司作出過評估。」¹²

以上觀點應予採納。

¹² José Cândido de Pinho 著：《Notas e Comentários ao Código de Processo Administrativo Contencioso》，第一冊，第544頁至第547頁。

(譯本)

概言之，應當說裁判的有用效果因合營體中一名成員的撤回上訴而受到影響，另一名成員單純從其自身而言對於判給行為被裁定為非有效並不具有直接、個人和正當的利益，因為它已經不能從中獲得它所擬獲得的益處，即由其所屬的合營體獲得工程的判給。

因此，在由合營體的兩名成員提起的司法上訴中，一名成員的撤訴使得合營體的另一名成員嗣後欠缺作為該司法訴訟之原告的正當性，導致駁回起訴—《民事訴訟法典》第 413 條 e 項和第 412 條第 2 款。

應裁定本司法裁判的上訴勝訴。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴勝訴。

訴訟費用由被上訴人建利工程有限公司承擔，兩個審級的司法費均訂為 4 個計算單位。

澳門，2020 年 10 月 30 日

(譯本)

法官：宋敏莉(裁判書制作法官)

司徒民正

岑浩輝

出席評議會的檢察院司法官：鄧澳華