

(譯本)

判決無效
給付的宣判與請求標的不相同
澳門《民事訴訟法典》第 517 條第 1 款 e 項
澳門《民事訴訟法典》第 147 條第 2 款最後部份
對被上訴法院之替代規則
澳門《民事訴訟法典》第 630 條第 1 款
執行之訴
查封及其標的
司法變賣

摘要

一、根據澳門《民事訴訟法典》第 517 條第 1 款 e 項及第 147 條第 2 款最後部份，判決與請求標的不相同的部份無效。

二、儘管宣告判決此部份無效，但根據該法典第 630 條第 1 款，中級法院還應替代原審法院審理上訴的其它標的，如果其審理了訴訟及卷宗中提出的所有問題則記載所有與裁判相關的要素。

三、查封不可針對不應用來償還債務的財產。如果相反的情況發生，隨後的司法變賣則也沒有效力。

2005 年 7 月 21 日合議庭裁判書
第 126/2005 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

2005 年 1 月 19 日，在甲有限公司（身份資料尤其載於本卷宗第 243 至 245 頁的商業登記證明）針對乙銀行、丙有限公司、丁、戊、己及庚（所有人身份資料均載於當時澳門普通轄法院第 2 庭第 227/96 號通常執行之訴最初聲請）所提起的初級法院第 CAO-027-01-3 號（現第 CV3-01-0008-CAO 號）通常宣告之訴中，初級法院作出以下裁判：

“判決書

一、敘述部份

甲有限公司，總部位於澳門[...]，

於 2001 年 12 月 13 日提起本

通常宣告之訴

被告為：

1－ 乙銀行；

2－ 丙有限公司；

3－ 丁；

4－ 戊；

5－ 己；及

6－ 庚，所有人的身份資料均載於所附卷宗，依據如下：

1. 第一被告是在該法院第 2 庭進行的第 227/96 號通常執行卷宗的執行人。

2.第二至第六被告是卷宗的被執行人。

3.1997 年 8 月 21 日，原告從作為被執行人的第六被告庚處以港幣 2,615,940 元的價格購買位於澳門[...]AC 地舖之取得權 一見卷宗第 149 頁至第 158 頁的 1998 年 11 月 23、25 日文件。

4.轉讓是在債務人“辛物業代理”（簡稱“辛”）同意及知情的情況下完成 一見 1966 年《民法典》第 424 條，因此立即生效。

5.在轉讓當日，原告立即獲得不動產所有權，單位所有權的擁有者即現第六被告庚將該單位的鎖匙交予原告。

6.執行人第一被告乙銀行 1997 年 9 月 18 日在執行之訴中指定該財產予以查封，因其認為該財產屬於第六被告庚 一見卷宗第 48 頁至第 49 頁文件。

7.然而第一被告卻在聲請中錯誤地指出債務人是“壬有限公司”。

8.1997 年 9 月 22 日的批示（執程序卷宗第 70 頁）下令查封屬於現原告的取得權。

9.查封沒有按規則進行，因為沒有通知債務人“辛”而卻通知了“壬有限公司”，一如執程序卷宗 1999 年 10 月 27 日批示確認的內容及決定。

10.被執行人第六被告庚在取得權被指定查封後立即通過 1998 年 11 月 28 日的聲請向法院表明該權利已經不屬於她本人，因為已於一年多以前即 1997 年 8 月 21 日轉讓給原告 一見卷宗第 149 頁至第 152 頁。

11.原告本人曾多次向法院表明被查封的取得權屬於她本人而非被執行人第六被告庚 一見卷宗第 153 頁至第 159 頁及第 179 頁。

12.在 1999 年 10 月 27 日的批示中，法官發現查封未被執行並下令依規則查封取得權，為此下令通知真正的債務人“辛”。

13.2000 年 1 月 21 日，債務人“辛”根據 1961 年《民事訴訟法典》第 856 條第 2 款的規定得到通知。

14.債務人“辛”沒有在期限內於卷宗中作任何說明。

15.通常執程序卷宗第 174 頁批示的被執行人得到通知後，被執行人第六被告庚通過 2000 年 6 月 9 日的聲請再一次向法院表明取得權已不屬於她本人，已經依法轉讓給原告。

16.原告也在 2000 年 7 月 8 日的聲請中再一次表示取得權屬於她本人，所以不可被查封。

17.所發生的是，在 2001 年 5 月 23 日的批示中，執程序卷宗的負責法官認為已經查封取得權，因此表示“如果任何沒有參與卷宗或查封的利害關係人反對查封，應根據 1961 年《民事訴訟法典》第 1037 條的規定提出異議，因此不對卷宗第 179 頁至第 182 頁的聲請進行審理”。

18.儘管原告在執程序卷宗中透過多次聲請而參與程序，但卻沒有就這份對於她的合法利益至關重要的批示得到通知。

19.原告由於沒有再得到法院的任何通知而很自然地認為她的所有權得到承認且不再產生任何問題。

20.但 2001 年 11 月 15 日卻收到執行人第一被告乙銀行的信件，通知原告於 15 天期限內讓出並離開上述不動產。

21.正是在這一天原告意識到發生了不尋常的事情，她的所有權已經在執程序中就被公開拍賣（第三拍賣所），這使得她不得不採取此種方法以對情況作出反應並重新獲得權利——見卷宗文件一沒有申明的要求恢復權利的保全程序。

22.在收到執行人第一被告乙銀行的信件後，聲請人聯繫債務人“辛”，要求其負責任，此時債務人通知聲請人已通過 2001 年 7 月 4 日的聲請宣稱取得權屬於原告——見保全程序文件 2。

23.通過 2001 年 7 月 11 日聲請中執程序卷宗中的批示，該聲請被下令取出並交付“辛”，此狀況不同尋常，因為卷宗中沒有記載任何取出的步驟，更何況該聲請構成卷宗 200 頁。

24.原告認為在通常執程序卷宗中 2001 年 5 月 23 日的批示後，卷宗被故意破壞，因為她沒有得到通知也沒有機會反對查封。

25.執程序卷宗中 2001 年 11 月 13 日的司法變賣也完全無效，因為變賣的是不屬於被執行人第六被告而屬於原告的權利 一見 1966 年《民法典》第 892、286、289 條。

26. 在執行查封前，法院知悉且有材料證實取得權不屬於被執行人第六被告庚。
27. 財產拍賣憑證沒有被交付執行人第一被告乙銀行，因司法變賣無效而也不應如此。
28. 執行人第一被告應退還所支付價格以及所花費用的十分之一，查封及司法變賣應被認定無效，並應承認原告對取得權的所有權。

請求因獲得證明而判定本訴訟程序理由成立，因針對不屬於被執行人的財產而應認定查封及司法變賣無效，判處眾被告承認原告對取得權的所有權。

被告**乙銀行**澳門分行受到傳喚，現提出**答辯**，理由如下：

1. 被告不知悉也沒有義務知悉原告在起訴狀第 3、4、5、10、11、15、16、19 至 22 條中提出的事實，被告對這些事實明確表示不同意。
2. 接受第 1、2、6、9、12 至 14、17 條的事實，因為這些符合真實情況。
3. 至於第 23 至 28 條，這些是法律事宜，不屬於反駁的對象。
4. 原告請求宣告起訴狀第 1 條中所指通常執行程序卷宗中的查封及司法變賣無效。
5. 還請求法院宣告原告為起訴狀第 3 條所指不動產的取得權的所有人。
6. 為給其請求提供依據，原告稱：
 - a) 第六被告曾多次通過聲請向法院表明，已簽署合同將被查封的取得權轉讓給原告；
 - b) 原告也曾多次向法院表達相同意思；
 - c) 儘管法院 2001 年 5 月 23 日的批示認定對取得權的查封已被執行；
 - d) 該批示卻從未通知給原告；
 - e) 被查封權利的預約出賣人“辛物業代理”（簡稱“辛”）在 2001 年 7 月 4 日將預約合同中預約買受人第六被告合同地位的轉讓告知法院，但法院卻下令將此聲請取出。
 - f) 執行程序卷宗所指司法變賣的標的權利屬於原告。我們來看看：
7. 原告在含糊其辭。
8. 被執行人反對查封的手段是異議和上訴（1961 年《民事訴訟法典》第 812 條）。
9. 被執行人**庚**依規定得到傳喚以對查封提出反對，但卻沒有採取任何措施。
10. 至於所提到的那些卷宗中的通知，都是無關緊要的，因為這都不能解讀成為採取措施，即使真被作出，但也已經過了反對查封的期限。
11. 因此下令查封的批示不存在無效。
12. 原告的通知同樣無關緊要，因為原告在執行關係中是第三方，因此她不可通過聲請來反對查封，但僅可通過第三方的異議。
13. 法院不可處理這些程序上不合適的通知。
14. 另一方面，法院在 2000 年 10 月 21 日根據 1961 年《民事訴訟法典》第 856 條第 2 款的規定通知債務人“辛”，但債務人卻沒有在法定期限內作任何說明。
15. 2001 年 7 月 4 日“辛”關於被執行人第六被告合同地位轉讓給原告的通知明顯逾期。
16. 因此只能有一種結果：取出。
17. 關於將 2001 年 5 月 23 日的批示通知原告的需要，法律對此沒有規定。
18. 所以法院下令查封權利的行為是正確的。
19. 只有存在形式上的瑕疵程序才無效，因此 2001 年 5 月 23 日的批示只可通過上訴來反駁。
20. 作出下令查封的批示後，法官的審判權便到此為止，因為這不是單純事務性批示，法關在作出批示時應考量查封相關財產的法律可行性。
21. 法官認為查封具有可行性，所以對此下令。
22. 允許隨意廢止此批示必然動搖司法裁判的穩定性（Castro Mendes：《Acção Executiva》）。
23. 關於變賣的無效性，也是原告在這一問題上出了差錯。
24. 首先，為保持良好的法律傳統，1961 年《民事訴訟法典》第 909 條 d 項包含的情況導致違反此規定而進行的司法變賣沒有效力 — 而非無效。

25.然而我們面對的卻不是此規定範圍內的情況。

26.“如出賣人不具出賣他人財產之正當性，則買賣屬無效” — 《民法典》第 882 條。

27.作為執行人，被告於 1997 年 9 月 18 日指定 1996 年 11 月 30 日的預約合同中產生的取得權被查封，合同標的為起訴狀第 3 條中所指的“AC”地鋪，買賣預約合同附於卷宗。

28.事實上，“壬有限公司”被錯誤地認為預約出賣人，之後根據 1961 年《民事訴訟法典》第 856 條第 2 款的規定通知“辛物業代理”。

29.但如上文所說，“辛”沒有在期限內作任何說明。

30.債務人（預約出賣人）應在執执行程序卷宗中澄清被執行人的債務是否存在，如果沒有澄清，應根據《民事訴訟法典》第 856 條第 3 款的規定理解，即承認在指定予以查封的債務過程中的債務確實存在。

31.本案中，“辛”承認是被執行人庚的債務人，根據法律規定其債權可被查封。

32.“辛”是否做出或承認出賣給原告的預約，無論是以原訂立名義還是合同地位的轉讓，這對於相關執行都無關緊要。

33.假設承認“辛”是因為過失而不知悉《民事訴訟法典》第 856 條第 3 款的不利後果，事實是附於卷宗的預約合同中產生的債權的查封在整個法律程序中產生效力。

34.確實，眾所周知從預約合同中只產生事實給付的義務 — 對於預約出賣人是出賣義務，對於預約買受人是買受義務。

35.“辛”任由權利被查封後，沒有作出反應也沒有通知原告，從那時起便明確不再履行合同。

36.不履行合同不是源自預約出賣人的（過失或非過失）無法給付，而是源自其默示但確鑿無疑無須承擔義務。

37.因此，不可在對他人財產的出賣中有所評論，但僅是關於“辛”對原告不履行義務，原告應請求其負責任並要求賠償完全由於“辛”而可能產生的損害，“辛”有義務簽署預約的合同，即附於執执行程序卷宗的預約合同標的。

38.這是原告和“辛”之間的問題，與現答辯人無關。結論：

39.不存在任何起訴狀所稱的無效，查封有效且出賣有效力。

40.原告不是真正取得權的所有人，所以被告被判處承認原告對於“辛”的債權的所有權是毫無道理的。

41.爭議就在於原告和“辛”之間的關係，由於後者可能不履行合同——這與答辯人完全無關 — 所以不可影響被（有效且依規定）查封、權現在被要求返還的利的執行或變賣。

總之，請求因未獲證明而判定訴訟理由不成立，判處被告在請求方面罪名不成立，並判處原告支付訴訟費用及職業代理費。

訴訟前提維持不變，按照法定程序進行審判。

本法院有權限。

當事人擁有當事人能力及訴訟能力，在本案中具有合法性。

訴訟程序合規範。

不存在阻礙案件審理的無效、抗辯或先決問題。

二、事實

以下事實事宜已確定：

已確定之事實：

— 被告乙銀行是在澳門特別行政區初級法院第二庭中進行的第 227/96 號通常執执行程序卷宗的執行人（說明 A 項）。

- 執行程序中的被執行人是：丙有限公司、丁、戊、己、庚（說明 B 項）。
- 1996 年 11 月 30 日，辛物業代理通過書面協議向被告庚作出出賣承諾，而被告承諾以港幣 2,615,940 元的價格買入位於澳門[...]AC 地鋪（說明 C 項）。
- 1997 年 9 月 18 日，在執行程序中被告乙銀行指定被執行人被告庚的財產，即 1996 年 11 月 30 日預約合同中產生的取得權被查封，合同標的為位於澳門[...]AC 地鋪（說明 D 項）。
- 查封於 2000 年 1 月 21 日執行，根據 1961 年《民事訴訟法典》第 856 條第 2 款的規定通知債務人“辛”，但其在指定期限內沒有做出說明（說明 E 項）。
- 乙銀行在 a 項中所指的執行程序中進行的公開拍賣中取得 c 項中所指的權利（說明 F 項）。

調查基礎內容：

- 1997 年 8 月 21 日，原告通過書面協議從第六被告庚處以港幣 2,615,940 元的價格買下位於澳門[...]AC 地鋪（問題 1 的答覆）。
- 這在辛物業代理知情及同意的情況下進行（問題 2 的答覆）。
- 立即擁有上述地鋪（問題 3 的答覆）。

三、理由說明

首先，我們先在此作一個說明：

- （一）本訴訟程序開始於 2001 年 12 月 13 日；
- （二）審判聽證於 2004 年 11 月 18 日 進行（卷宗第 238 頁）；
- （三）2004 年 11 月 26 日 開出確定事實的批示（卷宗第 241 頁）；
- （四）沒有聲明異議；
- （五）根據 8 月 16 日第 9/2004 號法律將案件分類後，2005 年 1 月 13 日 卷宗送閱至本人。

由於本人沒有參與審判聽證，便失去一些立即審理證據的價值。在此我們試圖努力根據卷宗中的要素來解讀事實，並採用適用的規定來作出公正的決定。

現在來看訴訟的實質問題。

根據上述事實，現在可審理訴訟標的，須提出的問題及相應的回答如下：

— 當乙銀行在針對說明 C 中的被執行人的第 227/96 號執行程序中指定說明 C 中的地鋪被查封時，該地鋪是被執行人庚的財產嗎？

不是。該財產已經於 1997 年 8 月 21 日被轉讓給原告甲有限公司，正如《民法典》第 408 條第 1 款的規定——“*特定物之物權，基於合同之效力即足以設定或轉移，但法律所定之例外情況除外*”。

如果不是，針對被執行人的執行程序中被查封的便是他人的財物，不是用來還債的財物所以不應被執行查封——《民事訴訟法典》第 821 條。

所有與此相背的都如波爾圖中級法院的 1992 年 4 月 7 日合議庭裁判所寫一樣，是假設。

不可以也不應該假設該財物是被執行人的財產，而實際上也並不是。

除非違反《民法典》第 408 條規定的財產轉讓的實體本質及《物業登記法典》第 5 條第 1 款規定的程序本質，得出結論認為登記財產的所有權的轉讓僅由於其效力而發生。

根據《物業登記法典》第 1 條，即物業登記之主要目的，為公開房地產之法律狀況，登記意味著構成的本質，但明顯不具備。

在支付特定數額的執行程序中，意在獲得被執行人的財產以作為其債權人的一般擔保。

從而審判機關當在執行中以相關價格變賣特定房產以保障債權人獲得應有的、而債務人卻沒有執行的支付時，如果變賣的是屬於此出賣人的財產則有效。

當有人在變賣中取得某物時，無論類型是什麼，只可以間接地稱是從被執行人處取得；被執行人不是出賣人，而是眼看著他擁有的物品被強制變賣。

向買受人保障所轉讓權力的是審判機關本身，審判機關確保作出一切努力使其得到被變賣物品的所有權且有關此物品的任何可能損害買受人權利的事情都不會發生。

法院直接向買受人保證，在法律交易的私人關係中願意且可以通過物業登記機制最大程度上保證《物業登記法典》第 5 條第 1 款的規定 — “須登記之事實僅在登記之日後方對第三人產生效力” — 見《立法及司法見解雜誌》第 118 期，第 282 頁及續後數頁（最高法院的 1982 年 3 月 4 日合議庭裁判，由 Antunes Varela 註釋）。

據此，可能的取得人有了保障，即買受人如果合法獲得登記在其名下的權利，在轉讓之前不進行任何可能損害權利的行為。如果做了這種行為，對於現在取得並首先進行登記的人是無效的。

在私人關係中，物業登記通過公佈物業的法律狀況履行主要職能，以保障不動產法律交易的安全；在法院有審判權的執行程序中，是程序機制本身向可能的買受人保證一切都在安全進行。

如 Lebre de Freitas 稱，變賣是“具有公法行為性質的特殊買賣合同”（《A Acção Executiva》，1993 年，第 284 頁）。

存在一整套事先保障被變賣的財物確實屬於被執行人的特定行為 — 比如調查《民事訴訟法典》第 832 條規定的財產所有權，保護針對多人的執行情序中“假扣押、查封、扣押”登記的持有人 — 但也保障只有被執行人的財物才可被變賣（若變賣之物不屬於被執行人，且物主已請求返還該物...變賣不產生效力 — 《民事訴訟法典》第 909 條第 1 款 d 項），但同樣預防取得人的合法權益 — 第 910 條第 1 款，使得如果在拍賣中或執行變賣前有人要求返還財物並作申明權利書錄，如果後續的請求返還的訴訟理由成立，買受人在未被返還價格時有權對所買受的財物擁有留置權 — 第 2 條。

《民法典》第 825 條規明確規定了“執行他人之物情況下之擔保”。

概括說來：執行情序的變賣中存在保障機制，一方面，只有被執行人的財產才被變賣；另一方面，如果買受人不得不返還財物則在因取得財產而延遲的對待給付方面絕對安全，如果買受人不知悉風險便取得且存在被執行人及程序中債權人的錯誤，則在所受損害的賠償方面絕對安全。

因為是從審判機關而非從個人處取得，買受人有所有這些保障：放棄無業登記的保障，而無業登記試圖保護需要保護者（而非已經通過其它渠道獲得保護的人），保護“從同一行為人或轉讓人處對同一無業取得不（完全或部份）相容的權利的人”，保護第三方，這顯而易見 — 見 Manuel de Andrade：《Teoria Geral da Relação Jurídica》，科英布拉，1944 年，第 21 頁。

幸物業代理沒有轉讓任何財物，沒有對疑問 1 的答覆中所指的地鋪採取任何轉讓措施，僅在之前轉讓給原告**甲有限公司**。正如所見，審判機關錯誤地運用審判權，對此財產（其實不是被執行人的財產）行使權力並最終變賣以支付被執行人的債務。

如果執行人／查封人通過查封獲得權利，此權力也不是由被執行人轉讓，而是由法院轉讓，只不過法院錯誤地對不屬於被執行人的財產作出執行行為。

關於從被執行人處取得財產所有權，根據物業登記，執行人不是第三方——見科英布拉中級法院 1994 年 4 月 7 日的合議庭裁判，《司法見解匯編》，第 2 卷，第 21 頁及波爾圖中級法院 1992 年 4 月 7 日的合議庭裁判，《司法見解匯編》，第 2 卷，第 230 頁，其中對此見解有所涉及（關於相反見解，科英布拉中級法院 1995 年 2 月 7 日的合議庭裁判，《司法見解匯編》，第 1 卷，第 44 頁及最高法院 1993 年 2 月 25 日的合議庭裁判，《司法部公報》第 2 424 期，第 593 頁）。

如果不是第三方，並非因為在其進行的查封登記之前其取得沒有被登記。

所以應廢止查封及所有基於此的後續行為。

綜上所述，按規定進行訴訟程序，其中原告請求宣告被執行的查封（對於原告即物業所有人沒有效力）及所有基於此的後續行為沒有效力，並下令取消相關記錄，或如果存在的話則取消基於此的其它記錄。

經檢閱，現決定如下。

四、裁決：

據上結論，本法庭裁定訴訟理由成立，裁決如下：

(一) **判被告承認原告甲有限公司擁有位於澳門[...] AC 地鋪之所有權。**

(二) 對於 2000 年 1 月 21 日命令之查封及向乙銀行作出之司法變賣**宣告無效。**

被告支付訴訟費用。

[...]” (見卷宗第 249 頁至第 264 頁判決的原文內容)。

第一被告乙銀行不服判決，向本中級法院提起上訴，陳述如下：

“[...]

1. 訴訟中被認定已獲證明的事實僅具有義務性質，無法產生真正的權利。

2. 被上訴裁判認為構成真正的權利，這是基於完全錯誤的許諾，而我們面對的是說明及調查基礎內容中的事實。

3. 所以本卷宗中的裁判存在《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項規定的無效，法官在給裁判提供依據時沒有考慮到說明及調查基礎內容中被認定已獲證明的事實。

4. 根據起訴狀，原告從沒有請求被承認為執行程序卷宗中合同標的的不動產的所有人。原告只請求被承認為說明 c 項中所指不動產的取得權的所有人。

5. 很明顯，被上訴裁判誇大了原告在起訴狀中的請求，所以根據《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e 項應被認定為無效。

6. 不存在起訴狀所稱的任何無效，查封有效且變賣有效力。

7. 原告不是任何真正的取得權的所有人，因此被告被判處承認原告對於“辛”的債權的所有權是毫無道理的。

8. 爭議就在於原告和“辛”之間的關係，由於後者可能不履行合同 — 這與答辯人完全無關 — 所以不可執行更不可變賣（有效且依規定）被查封的權利，即現在被要求返還的權利。

9. 原告僅是持有該不動產，即調查基礎內容問題 1 中被認定已獲證明的所有權標的。

綜上所述，被上訴裁判因違反《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d、e 項而應被宣告無效，繼而作出裁判宣告原告對於宣告 2000 年 1 月 21 日所作查封及使上訴人乙銀行獲益的變賣無效力之請求理由不成立。” (見卷宗第 330 頁至第 331 頁，原文如此)。

就此上訴得到通知後，原告被上訴人甲有限公司保持沉默。

卷宗上呈至本中級法院，作初步審查並經檢閱，現決定如下。

第一被告在上訴中提出三個主要問題，即：

(1) **根據澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項的規定，被上訴判決無效**，因為法官在為裁判提供依據時沒有考慮到說明及調查基礎內容中被認定已獲證明的事實(見上訴人就此所提並歸納於上訴結論 1、3 中的理由)；

(2) **根據第 571 條第 1 款 e 項的規定，判決無效**，因為法官在判處諸被告承認原告對卷宗中相關單位的所有權時誇大了原告在起訴狀中所提請求，原告從沒有請求被承認為執行程序卷宗問題中預約合同標的的不動產的所有人，而是僅請求被認定為此不動產取得權的所有人(見上訴人就此所提並歸納於上訴結論 4、5 中的理由)；

(3) **原告對卷宗中的不動產的取得權沒有所有權，這反映在關於查封的有效性及將此權利司法變賣給第一被告即上訴人有效力的決定**(見上訴人所提並歸納於上訴結論 6、10 中的依據)。

關於上訴人提出的第一個問題應強調，第一被告為證明《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項規定的無效而提出問題如果存在的話，也不屬於該規定所描述的兩個假設，只是在審判錯誤的層面上具有重要性，而這一錯誤區別於判決無效，所以任何有關無效的說法都理由不成立。

現在來看看上面的第二個問題，我們也認為被上訴裁判的製作法官對被告的判決於原告最初的請求不相同，因此應認定存在《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e 項規定的無效，繼而需宣告被上訴裁判無效，但僅是有關對法律事宜審判的部份(全部基於不合適的前提並認定原告對卷宗中的地鋪享有所有權)，因為第一審已經認定理由成立的事實事宜的審判獨立於判決此處有瑕疵

的部份（見《民事訴訟法典》第 147 條第 2 款最後部份）。

然而，根據《民事訴訟法典》第 630 條第 1 款替代上訴所針對之法院之規則，並考慮到儘管判罪與請求有區別，合議庭主席在判決中還是審理了所有原告為請求而提出的問題，本中級法院掌握第一審認定已獲證明的相關事實要素，須審理本上訴的其餘標的，不局限於上文提到的第三個問題，應知悉原告是否如第一被告即上訴人所稱並非在執行程序中被查封後被司法變賣的不動產的取得權的持有人。

必須解決上訴人提出的第三個問題，因為這是第一審中所審理的問題的真正本質。

根據第一審認定已獲證明的事實和第 227/96 號執行程序卷宗的相關要素，我們很清楚地看到，自 1997 年 8 月 21 日到至少是決定在執行程序中不動產的取得權被查封之前（1997 年 9 月 18 日上訴人以執行人身份指定此不動產為被執行人庚的財產），甚至包括在該不動產被司法變賣給上訴人之前，根據 1997 年 8 月 21 日的多邊協議（載於卷宗第 152 或 156 頁）中產生的效力原告被上訴人都確實是此權力的持有人。通過 1996 年 11 月 30 日簽定的協議，在法律層面上進行了一次典型的合同地位的轉讓，第六被告庚將其與“辛物業代理”之間所簽訂的該不動產的預約買賣合同（見卷宗第 155 頁）的預約買受人身份轉讓給原告。也就是說，第六被告庚約在指定查封之日一個月以前已經不再持是此權利的持有人，此權利不再屬於該被執行人的權利義務範圍而是屬於原告的財產，因此在民事法律層面上此權利不可以也不應該成為執行程序中債務的一般擔保，因為原告並不是執行人第一被告即上訴人的債務人，而另一方面，該權利也不被視作被執行債務的特別擔保。卷宗中沒有通知此次合同地位的轉讓行為是保留訴權的標的（1966 年《民法典》第 610 條及續後各條，轉讓行為發生時尚生效），由於上述原因相關不動產的取得權根據 1967 年《民事訴訟法典》第 821 條（鑑於提起的日期，同樣適用於執行之訴）而不應成為查封的對象，之後也不可被訴法變賣，該司法變賣根據第 909 條第 1 款 d 項的精神而沒有效力。總的來說，在此涉及的是沒有真正效力的取得權且儘管存在公認的有關預約買賣財物的傳統但不受房地產登記約束，原告被上訴人自 1997 年 8 月 21 日取得該權利，這是由於合同地位轉讓合同的效力，經預約買受人公司明確同意且轉讓人庚及受讓人原告於當日知悉（1966 年《民法典》第 424 條）。

總之，源自此上訴的宣告訴訟理由不成立，因為：

— 對上文執行程序訴訟中被執行的不動產取得權的查封應被認作無效，因為這是針對不應用來償還被執行人債務的財產；

— 進行的司法變賣沒有效力；

— 所有被告，包括現提起上訴的第一被告，須承認原告對於此項取得權的所有權。

至此明顯可看出，儘管上訴在有關《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 e 項規定的無效方面部份理由成立，但現提起上訴的第一被告在兩審級的宣告訴訟中均落敗，由其支付訴訟費用（因考慮其他五名被告沒有引起相同爭議，從上述執行程序卷宗中可看出第五被執行人／第六被告庚及她的丈夫第二被執行人／第三被告丁於 1998 年 11 月 23 日（卷宗第 150 頁）及 2000 年 6 月 9 日（卷宗第 163 頁）通知執行法院不動產的取得權自 1997 年 8 月 21 日起已經轉讓給原告，這對宣告訴訟的第二、第四、第五被告也有利，他們也屬於在根據 1994 年 1 月 15 日丙有限公司的名義由其兩位董事經理第二被執行人／第三被告丁（妻子為第五被執行人／第六被告庚）、第三被執行人／第四被告戊（妻子為第四被執行人／第五被告己簽署的本票而進行的執行程序（見卷宗第 139 頁至第 141 頁執行程序最初聲請及卷宗第 69 頁登記局關於第一被執行人商業登記的通知））。

基於此，合議庭判定上訴部份理由成立，宣告被上訴判決關於法律事宜的審判無效，根據上述分析和論證判定宣告之訴理由成立，現提起上訴的被告支付兩審級中的訴訟費用：

— 上述第 227/96 號執行之訴中 2000 年 1 月 21 日進行的對卷宗中不動產取得權的查封無效，相關司法變賣無效力；

— 判處所有被告，包括現提起上訴的第一被告，承認原告對於此取得權的所有權。