

第 38/2022 號案

(民事及勞動上訴)

日期：2022 年 5 月 18 日

主題：上訴

判決無效

遺漏審理

答辯的適時性

新問題

聲明異議

摘要

一、如果上訴的“標的”是“判決”，那麼上訴人在援引“澳門《民事訴訟法典》第 571 條 d 項的規定”為其指稱的由“遺漏審理”所引致的“無效”提供支持時，就必須針對該“判決”本身，以法院可能遺漏審理了一個從“訴訟的時刻”和“案件的進行狀況”來看其所應當應審理的“問題”作為依據(不容忽視的是，上訴人所援引的第 571 條處於有關“判決”的章節，其標題為“判決無效之原因”，具體內容如下：

“一、遇有下列情況，判決為無效：d) 法官未有就其應審理之問題表明立場……”)。

二、其實，上訴旨在使上訴人認為原審法院裁決(或審判)有誤的事實及/或法律問題能夠得到重新審議，(因此)其目的並非審理及裁決“新問題”，也就是被上訴裁判所未曾審理(而且因雙方當事人沒有提出也不必審理)的問題。

確實，“上訴”是對司法裁判提出質疑的手段，旨在重新審議或重新考量之前呈交予原審法院審理的事宜，而不是通過提出新的理據，在之前未曾提出的方面為有關請求提供支持，或者提出之前未曾提出的“不同請求”，藉以“對案件作出重新審理”的手段，因此顯而易見，上訴必須針對一項之前已經提出且已被審查過的問題。

三、如果可以提出聲明異議，但當事人卻沒有透過聲明異議對決定提出質疑，那麼原則上，他將喪失對該決定提起上訴的可能性，但當事人可以透過聲明異議對決定提出質疑，在法院裁定其聲明異議理由不成立的情況下，繼續以“平常上訴”的方式對該裁判提出質疑。

裁判書制作法官

司徒民正

第 38/2022 號案
(民事及勞動上訴)

澳門特別行政區終審法院合議庭裁判

概述

一、在第 49/2021 號民事及勞動上訴程序中，中級法院(於 2021 年 4 月 15 日)作出了如下裁判(在此僅予轉錄目前對於本案而言重要的部分):

「一、概述

透過 2020 年 6 月 24 日的判決，法院裁定原告甲提出的請求不成立。

原告針對該裁決提起上訴，並在結論部分提出以下內容：

1. 本上訴針對的是 2020 年 6 月 24 日裁定原告提出的宣告其因時效取得而成為位於澳門[地址]、在物業登記局的標示編號為 XXXX 的房屋的唯一合法所有權人的請求不成立的判決；

2. 其宗旨在於提出判決無效的爭辯，理由是原審法院沒有以應有的方式審理眾被告逾時提交答辯的情況，審理了它所不能審理的在答辯中所提出的問題；

3. 還對原審法院合議庭基於原告證人中的三名證人分別是原告的兒子、兒媳和孫子，對於案件的勝訴有著明顯的利害關係而不考慮他們證言的做法提出質疑。

4. 根據《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項的規定，“法官未有就其應審理之問題表明立場，或審理其不可審理之問題”。

5. 但是，原審法院為作出被上訴裁判而審理了眾被告答辯中的事宜，而沒有以應有的方式認定答辯狀逾期提交，因為雖然眾被告的代理人曾在答辯期間內放棄委任，但提交答辯的期間已經在 2018 年 5 月 21 日屆滿。

6. 因為從《民事訴訟法典》第 81 條的規定中不能得出提出放棄委任的申請會導致進行中的期間中止或中斷的結論。

7. 正在進行中的答辯期間繼續進行，由放棄委任的代理人確保對其委任人的辯護，直至《民事訴訟法典》第 81 條第 3 款賦予其委任新代理人的 20 日期間屆滿為止。

8. 這其實也是葡萄牙司法見解所一貫遵從的主流看法，在此予以援引，尤其是最高司法法院 1994 年 5 月 11 日合議庭裁判，載於葡萄牙《司法部公報》第 437 期第 452 頁，科

英布拉上訴法院 2002 年 7 月 3 日第 1439/2002 號案的合議庭裁判，波爾圖上訴法院 1993 年 3 月 3 日第 9230670 號案的合議庭裁判，里斯本上訴法院 2018 年 2 月 22 日第 1016/14.5YYLSB-A.L1-8 號案的合議庭裁判，載於 www.dgsi.pt；葡萄牙憲法法院 2010 年 5 月 12 日第 188/2010 號 ACTC 案的合議庭裁判，載於 www.pgdlisboa.pt；同時也是葡萄牙律師協會高等委員會的看法，見 *Fernando Cabrita* 於 2005 年 7 月 15 日撰寫的意見書，載於 <https://portal.oa.pt/advogados/pareceres-da-ordem/conselho-superior/2005/parecer-10/>。

9. 這樣，由於眾被告在 2018 年 4 月 19 日被傳喚，雖然眾被告的代理人曾放棄委任，但答辯本應在 2018 年 5 月 21 日或之前提交，並且可以通過《民事訴訟法典》第 95 條第 4 款所指的繳納罰款而在上述日期之後的三個工作日內提交。

10. 然而被告乙和丙卻在 2018 年 6 月 12 日才透過新的代理人提交其答辯狀。

11. 已經明顯逾期。

12. 根據《民事訴訟法典》第 95 條第 3 款的規定，“行為期間過後，作出行為之權利即消滅，但出現下條所規定之合理障礙者除外”；

13. 由於未能在獲傳喚後的三十日期間內提交答辯，所以作出行為之權利已消滅；

14. 辦事處本應按照《民事訴訟法典》第 115 條第 2 款的規定，將卷宗呈交予案件的主理法官，並告知其逾期提交答辯的情況，以便法官命令將答辯狀取出卷宗並返還予眾被告即答辯人；

15. 根據《民事訴訟法典》第 95 條第 3 款和第 115 條第 2 款的規定，法官應該依職權

審理逾期作出受行為期間約束之行為的情況。

16. 辦事處未能遵守《民事訴訟法典》第 115 條第 2 款的規定，即便如此，原審法院法官在作出《民事訴訟法典》第 427 條所指的清理批示時也本應該對逾期提交答辯的情況作出審理並命令將答辯狀取出。

17. 不能將眾被告在答辯中提出的事實列入調查基礎表，像疑問點 19、20、21 和 22。

18. 即便這個(逾期提交答辯的)無效未在清理批示中被審理，仍然可以在審理事實事宜時，甚至是在作出判決時被審理。

19. 因為它是一項真正的無效，法院應依職權予以審理，儘管沒有明確規定在《民事訴訟法典》中；

20. 這是葡萄牙司法見解和學說所一貫遵從的看法，在此作為比較法予以援引，尤其是里斯本上訴法院 2009 年 3 月 19 日第 3835/08-2 號案的合議庭裁判，載於 www.dgsi.pt，其中引用了 Anselmo de Castro 的著作《Direito Processual Civil Declarativo》，第三冊，Almedina 書局，科英布拉，1982 年，第 115-119 頁，裁定“無效制度並沒有完全集中在《民事訴訟法典》第 193 條及續後數條(澳門《民事訴訟法典》第 139 條及續後數條)中，必須考慮其他那些具廢除性和補充性的規定，例如第 145 條第 3 款(澳門《民事訴訟法典》第 95 條)，其中規定行為期間已屆滿使作出行為的權利消滅……”。

21. 以及“行為期間已屆滿屬於次級無效，取決於當事人的爭議，若無爭議則行為變為有效的觀點不應被採納，因為它違背了訴訟程序的秩序和整個時限制度”。

22. 該合議庭裁判還引用了 A. de Castro 的觀點，稱“逾期作出之行為的有效性取決於他方當事人的事實在某種程度上等同於在沒有法律依據的前提下延長期間。立法者對於當事人操縱期間的行為無動於衷，原因很簡單，因為這純粹是當事人的利益—在一個(……)的制度中，期間的訂定完全是屬公法範疇的事……”。

23. 該合議庭裁判還引用了 Lebre de Freitas、João Redinha 和 Rui Pinto 的著作《Código do Processo Civil anotado》(第一冊，科英布拉出版社，1999 年，第 348 頁)，指出“我們面對的是一種獨特的無效，將此情況歸為第 201 條所列舉的無效會使其取決於他方當事人的爭辯，‘這明顯違背法定制度’”。

24. 因此違反了《民事訴訟法典》第 81 條、第 95 條第 3 款和第 115 條第 2 款的規定，從而使原審法院的判決存有《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項所指的無效。

另外，儘管並不認同，但出於辯護的謹慎，還是要指出

25. 為了作出 2020 年 6 月 24 日的合議庭裁判中已認定和不予認定之事實事宜的裁判，原審法院合議庭並未考慮證人丁(D)、戊(E)和己的證言，其原因僅僅在於，他們分別是原告的兒子、兒媳和孫子，因而對於案件的勝訴有直接的利害關係。

26. 而不是因為相關證言前後不一致或是其可信性被其他可信程度更高的證人的證言所動搖。

27. 這違反了《民事訴訟法典》第 517 條、第 518 條和第 519 條中關於“作證能力”、“障礙”以及“拒絕和推辭作證言”的規定。

28. 因為，根據《民事訴訟法典》第 517 條的規定“凡未因精神失常而處於禁治產狀況之人，均有成為證人之能力”，以及“如為評價證言之可信性而必須檢查任何作證之人之身體健康或精神健全狀況，法官須作出該檢查”。

29. 而《民事訴訟法典》第 518 條則規定“凡在有關案件中能以當事人身分作陳述之人，均不得以證人身分作證言”。

30. 另外，根據《民事訴訟法典》第 519 條的規定，在涉及直系血親卑親屬之案件中，直系血親尊親屬得拒絕作證言，反之亦然，而在涉及女婿或兒媳之案件中，岳父岳母或翁姑得拒絕作證言，反之亦然。

31. 因此，原告的兒子、兒媳和孫子完全不欠缺成為證人的能力，亦不存在任何妨礙他們作證或是妨礙原審法院在作出事實事宜的決定時對該等證言作出考量的法定障礙。

32. 原審法院法官並未認定存有任何可能會動搖該等證言之可信性的身體或精神能力的欠缺。

33. 其實，所有的證人都被確認了身份，並被詢問是否與當事人有血親、姻親、朋友或依賴關係，又或者是否在案件中存在利益，而面對證人的回答，合議庭並未認定存在《民事訴訟法典》第 536 條所規定的任何無能力或妨礙作證的情況。

34. 而且還對他們作出了《民事訴訟法典》第 484 條第 1 款所規定的警告，原審法院合議庭向他們告知了宣誓在道德上的重要性，令其知道負有據實陳明的義務，同時亦警告他們若作出虛假聲明將會遭到的處分。

35. 由於不存在任何在作證方面的障礙，因此他們按照《民事訴訟法典》第 484 條的要求宣讀了以其名譽宣誓，所言全部屬實，並無虛言的法定誓詞。

36. 在已認定之事實事宜的理由說明中，完全沒有指出證人(原告的兒子、兒媳和孫子)的證言有前後不一致、吞吞吐吐或欲言又止的情況。

37. 同時證人(原告的兒子、兒媳和孫子)證言的可信性亦沒有根據《民事訴訟法典》第 534 條和第 544 條規定的反駁機制被推翻。

38. 換言之，證人作出了證言，並回答了眾被告訴訟代理人的詢問，所有證言都被合議庭所聽取並被錄音；及

39. 原審法院合議庭在作出事實事宜的決定時僅僅基於他們是原告的近親便沒有考慮他們的證言，好像這種血親關係的情節是他們以證人身份作證的一項阻礙一樣。

40. 《民事訴訟法典》是允許當事人的近親成為證人的，但同時亦規定了他們拒絕作證的可能性，其宗旨正在於避免出現案件的任何一方當事人因知悉事實者的欠缺或拒絕作證而無法證明該等賦予其某項或多項權利的事實。

41. 因此，原告認為原審法院合議庭將證人與原告之間的親屬關係(兒子、兒媳和孫子)等同於一項並不存在的阻礙的做法違反了《民事訴訟法典》第 517 條至第 519 條的規定。

*

眾被告乙和丙(已被確認資格的庚繼承人)在卷宗第 237 頁至第 246 頁對以上所述的上訴理由作出回應，辯稱上訴理由不成立，相關內容在此視為已

完全轉錄。

*

已依法對卷宗作出檢閱。

*

二、事實

原審法院認定了以下事實：

— 位於澳門[地址]、在物業登記局的標示編號為 XXXX 之房屋的所有權登記在庚的名下(已確定之事實 A)項)。

— 自未能查明的日期，但肯定早於 1974 年，原告開始在已確定事實 A 項所指的房屋中居住(調查基礎內容第 1 條)。

— 原告在該房屋中居住的條件是按月支付一定數額的租金(調查基礎內容第 2 條)。

— 一位名叫辛的女士曾前往該房屋收取原告支付的月租金(調查基礎內容第 6 條)。

三、理由說明

1. 關於所提出的判決無效：

在原告看來，被上訴判決因過度審理而無效，理由是它審理了已被確認資格的繼承人乙和丙在他們逾期遞交的答辯狀中所陳述的事宜。

法律上應如何解決？

首先要強調，逾期提交答辯狀的問題在本司法裁判的上訴中是首次被提出。

儘管對這一觀點給予應有之尊重，但我們不認為對在被指為逾期提交的答辯狀中提出的事宜作出審理會導致判決因過度審理而無效，因為此類無效指的是法院審理了一個雙方並未提出且法院並非須依職權審理的問題，它與法院審理了一個在逾期提交的答辯狀中提出之事宜的情況是不同的。

在我們看來，一份逾期提交的書狀被或有受理/接納僅構成澳門《民事訴訟法典》第147條第1款所規定的程序性無效，根據此項規定，如作出法律不容許之行為，以及未作出法律規定之行為或手續，則僅在法律規定無效時，或所出現之不當情事可影響對案件之審查或裁判時，方產生無效之效果。

由於是一項非屬法院須依職權審理的程序性無效，因此必須根據澳門《民事訴訟法典》第151條的如下規定向原審法院提出爭辯：

第一百五十一條

就無效提出爭辯之期間之一般規則

一、對於非屬上條所指之無效，如無效行為作出時當事人本人或其訴訟代理人在場，

則僅得在該行為未完結時提出爭辯；如不在場，則自無效行為作出後，當事人參與訴訟程序中任何行為之日起，或自通知其參與訴訟程序中任何行為之日起，計算提出爭辯之期間；如屬後者情況，則僅在應推定其已知悉有關無效，或其適當注意即可知悉該無效時，方開始計算該期間。

二、法官主持之行為進行期間，如有人提出存有不當情事，或法官發現存有不當情事，則應採取必需之措施，使法律得以遵守。

三、本條所定之期間結束前，如有關卷宗為上訴目的已送交至上級法院，得向上級法院就有關無效提出爭辯，而提出之期間自分發卷宗時起算。

在本案中，原告透過日期為 2018 年 6 月 28 日的掛號信接獲了已提交答辯狀的通知(卷宗第 119 頁)，但卻在本司法裁判的上訴中才提出該程序性無效(並將其定性為“判決無效”)，這明顯是逾時且屬於採取了不恰當的爭辯手段。

因此，應裁定此項上訴理由不成立。

*

2. 關於不對原告家人的證言作出衡量

(.....)

四、決定

綜上所述並根據前文所載的理由，合議庭裁定上訴敗訴，確認被上訴判

決。

(……)」(見卷宗第 266 頁至第 271 頁背頁，連同將在下文提及的頁碼，相關內容為所有法律效力視為在此已轉錄)。

*

已被確認資格的原告繼承人針對該裁決提起本上訴，並在其理由陳述和結論中提出了讓終審法院“審理眾被告/眾被上訴人的答辯逾期，命令將其抽出卷宗並返還給眾被告/眾被上訴人，同時宣告自提交該答辯狀之前一刻開始進行的所有步驟均為無效，並產生相應法定後果”的(相同)請求(見第 303 頁至第 316 頁)。

*

在眾被上訴人作出回應(見第 322 頁至第 347 頁)，並進行了法定程序之後，卷宗被送呈至本法院。

*

上訴應予審理，下面讓我們來看其理由是否成立。

接下來進行審理。

*

理由說明

二、從前文所作的一簡要一概述中可以看到，在之前的上訴中，中級法院審理了“兩個問題”：第一個是初級法院的判決被指為“無效”的問題(現在仍然如此)；第二個是關於初級法院所作的“事實事宜的決定”是否正確的問題。

鑒於本上訴僅涉及前述兩項決定中的第一項，所以不再贅述，接下來就來闡述我們的觀點。

在對被上訴裁判和上述陳述的內容作出盡可能周全的考量後，我們的觀點是本上訴的理由無法成立。

讓我們來看。

作為“無效”的理由，上訴人稱初級法院“遺漏審理”其所提出的眾被告/現被上訴人在初級法院進行的訴訟程序中提交的“答辯已逾期”的問題。

然而，(雖然我們十分尊重上訴人為證明存在其所指稱的“無效”瑕疵—即該瑕疵成立—而作出的極為精闢的理由說明)我們認為現上訴人沒有道理。

實際上，我們認為，上述“無效”—在上訴人看來，係因初級法院“遺漏審理”而生—屬於一項“偽命題”，無論如何都無法產生或導致上訴人擬通過本上訴所取得的“結果”(即撤銷自上述答辯時起在訴訟中所進行的一切步驟，並產生澳門《民事訴訟法典》第405條所規定的效果)。

讓我們先來看所提出的“眾被告答辯的(不)適時”的問題。首先要指出的是，我們承認(不否認)初級法院的法官並沒有針對—現在—所提出的(眾被告的)上述訴訟文書的“逾期”作出(任何)正式、專門及明示的“批示”。

然而要注意(及強調)的是，初級法院的法官並非必須依職權作出該

批示(至少無須明示批示)，而且原告也沒有一適時－(向其)提出該問題，在對最終判決提起上訴時才聲稱初級法院的法官沒有考慮該訴訟文書的“適時性”，並稱由於當時法官認定相關行為恰當，因此他已經為一切法律效力而將該書狀的提交視為“有效”並“產生效力”是不合理也不合適的。

事實上，不能忽視的是，在提交上述“答辯狀”並(按照規定)向原告作出通知後(見第 120 頁)，鑒於雙方當事人並未作出任何(其他)陳述，因此初級法院的法官通過在案卷內作出適當批示，進行了(應當進行的)“程序的清理及準備”，在該批示中，初級法院的法官明確表示不存在任何“無效”、“須審理的抗辯或先決問題”，並根據澳門《民事訴訟法典》第 430 條的規定－其中(特別)規定，如訴訟程序必須繼續進行，“且已在訴訟中提出答辯”－在“篩選事實事宜”的階段，將眾被告在上述答辯中陳述的事實列入調查基礎表，命令“根據澳門《民事訴訟法典》第 431 條第 1 款的規定”將所作之裁決通知給雙方當事人(見第 121 頁至第 123 頁背頁)，而且也確實作出了通知(見第 124 頁)，而(當時的)原告(甚至還)提出了聲明異議，主要聲稱所篩選的已認定事實“有缺漏”，原因是其中並未包含“眾被告在答辯中已自認的事實”(見第 128 頁至第 131 頁)，而在眾被告作出回應後(見第 135 頁至第 138 頁)，初級

法院法官對上述聲明異議作出了裁定其理由不成立的明示決定，經重新作出通知後(見第 139 頁至第 140 頁)，原告提交了證人名單，以便就“全部事實”提供證據(其證人名單後有所變更，見第 144 頁至第 164 頁)，在嘗試對雙方當事人進行調解失敗後(見第 175 頁)，嚴格遵照法定形式進行了辯論及審判聽證，此後初級法院就已認定的事實事宜作出合議庭裁判，並在根據《民事訴訟法典》第 560 條的規定作出陳述後，適時作出了判決，裁定訴訟理由不成立(見第 203 頁至第 205 頁)。

那麼(現在)，可以在訴訟中已經進行了以上所有這些“步驟”之後——上訴人作為正當參加人(原告)參與了整個程序——在“對上述判決提起的上訴”中才提出初級法院法官因所謂的未能適時就眾被告提交的答辯已逾期的問題作出決定而出現了“因遺漏審理而無效”的情況嗎？

更何況，還是在——有必要在此強調——原告對清理批示提出聲明異議，主張將(據其所稱是)眾被告“在該答辯中已自認”的事實歸入“已確定事實”之後？

在對不同見解表示應有之尊重的前提下，我們認為答案是——而且也只能是——否定的。

實際上，不能無視或忽略的是，上述“訴訟行為”為一切法律效力等同於(或者應當等同於)“承認眾被告提交的答辯具有‘有效性’而且合乎規範，並且—至少是—以暗示(或默示)的方式‘放棄’了就該答辯提出任何消除(或影響)其‘效力’之請求的權利”，因此在我們看來，上訴人(在初級法院已作出判決，其對該判決提起上訴時才)提出“因遺漏審理而無效”的爭辯，屬於一種顯然不可取亦不恰當的“自相矛盾”的行為(關於此問題，尤見本院 2022 年 4 月 8 日第 127/2021 號案的合議庭裁判)。

儘管如此，我們認為還是有必要作出以下說明。

實際上，同樣要知道的是，訴訟法中並沒有任何規定強制或者(只是單純)建議法院專門就—特別是一雙方當事人在案件正常進行過程中提交的各類文書和訴辯書狀的“適時性”發表明示意見……

當然(我們認為顯而易見)，法院應當留意，尤其是“監督”—“審查”—這些訴訟文書的適時性、恰當性和有用性，正如澳門《民事訴訟法典》第 6 條所規定的那樣(其中規定了“訴訟程序之領導權……”)。

然而，法院“未作任何(明示)表示”的這一(簡單)事實不能令人(直

接)得出法院未有完整及恰當地行使此項 — “應作出安排，使訴訟程序能依規則迅速進行，因而應命令採取必需措施，使訴訟正常進行，並拒絕作出任何無關或純屬拖延程序進行之行為”，(.....) “應命令作出使訴訟程序符合規範所需之行為”，(.....)，以及 “就其依法可審理之事實，應依職權採取或命令採取一切必需措施，以查明事實真相及合理解決爭議” (見上述第 6 條第 1 款、第 2 款及第 3 款的規定)的 — “權力/義務” 的結論，同時亦不能忽略，在訴訟程序上，對 “在訴訟中作出的所有行為” 進行嚴謹而深入之審查的恰當且適宜的 “時刻” 無疑正是 “程序之清理及準備” 階段，在此階段，在雙方當事人就所提出的請求發表了各自的意見後，法院作出澳門《民事訴訟法典》第 427 條所規定的批示， “其目的在於使訴訟程序合乎規範，當存在可以補正的延訴抗辯時，彌補訴辯書狀的不足或讓當事人提交必需的文件” (尤見利馬的著作《民事訴訟法教程 — 普通宣告之訴》(葡文版)，第三版，法律及司法培訓中心出版，2018 年，第 344 頁)。

有鑒於此，由於原告未能適時及適當地向初級法院法官提出該 “問題”，所以我們現在只能認為其 — 上述 “答辯的適時性” 問題 — 已被(最終) “解決” 且已經 “蓋棺定論”

確實，正如我們亦曾闡述過的：

「“程序”是透過法院的介入而進行的用作公平地排解利益糾紛或爭端的一系列—有序，且不存在“隨意”及/或“即興”之舉的一行為。

如果說一方面，當事人擁有主張和請求的自由以及推動訴訟程序的自主權，那麼另一方面，在“自行負責原則”之下，他也必須履行某些“訴訟責任”，而所謂“訴訟責任”指的是那些可由當事人自行決定是否採取的對於行使某項權利或實現某項自身利益而言屬必需的行為。

當事人自己有責任提出並採取其所擁有的攻擊和防禦手段，並在出現某項遺漏時承受相反的裁決。當事人的過失或失誤將不可避免地對其自身造成損害，因為這些過失或失誤不可以由法官主動作出行為予以彌補。

根據“時限原則”，程序有著嚴格的階段之分，每個階段都有著其特定的目標，形成“彼此封閉的空間”，因此未在專屬於其的階段作出的行為將不被考慮”」（見本終審法院 2020 年 4 月 3 日第 125/2019 號案的合議庭裁判）。

然而，或許有人會說(正如我們亦曾提及的那樣)，法院有責任監督

並依職權審查作出訴訟行為之“時間”的合法性及適當性(及適時性)。

對此，我們－完全－贊同。

然而，我們不能理解(亦不能認同)的是，在所有步驟都已進行完畢且法院已就所提起之訴訟的實體問題作出了最終判決之後，在對該判決提起上訴時才提出並希望認定存在“因法院沒有(依職權)就提交某訴辯書狀的適時性作出(明示)裁判而出現遺漏審理”所引致的無效。

如果上訴的“標的”是“判決”(本案的判決甚至已對案件的實體問題作出審理)，那麼上訴人在援引“澳門《民事訴訟法典》第 571 條 d 項的規定”為其指稱的由“遺漏審理”所引致的“無效”提供支持時，就必須針對該“判決”本身，以法院可能遺漏審理了一個從“訴訟的時刻”和“案件的進行狀況”來看其所應當應審理的“問題”作為依據。

不容忽視的是，上訴人所援引的第 571 條處於有關“判決”的章節，其標題為“判決無效之原因”，具體內容如下：“一、遇有下列情況，判決為無效：d) 法官未有就其應審理之問題表明立場(……)”。

在本案中，我們認為初級法院法官所作的判決顯然沒有遺漏審理任

何(根據澳門《民事訴訟法典》第 562 條及第 563 條的規定)其必須審理的問題，由此可見，上訴人所持觀點的出發點或依據存在“偏差”(及“誤解”)，而偏差之處在於一概括而言—上訴人通過對判決提起上訴來提出一項並非該判決自身存在的瑕疵，而是法院在審理並作出該判決之前的程序進行及準備階段出現的所謂的遺漏審理的瑕疵。

其實(根據學理上對此問題一貫且無爭議的見解)，上訴旨在使上訴人認為原審法院裁決(或審判)有誤的事實及/或法律問題能夠得到重新審議，(因此)其目的並非審理及裁決“新問題”，也就是被上訴裁判所未曾審理(而且因雙方當事人沒有提出也不必審理)的問題(尤見 João de Castro Mendes 的著作《Recursos》，1980 年，第 27 頁及後續數頁；Lopes do Rego 的著作《Comentários ao Código de Processo Civil》，第一冊，第二版，第 566 頁；Amâncio Ferreira 的著作《Manual dos Recursos em Processo Civil》，第九版，第 153 頁至第 158 頁；Armindo Ribeiro Mendes 的著作《Recursos em Processo Civil—Reforma de 2007》，2009 年，第 81 頁；以及 António Abrantes Geraldès 的著作《Recursos em Processo Civil—Novo Regime》，2010 年，第 103 頁及後續數頁，相同見解見於前文引用的本終審法院 2020 年 4 月 3 日的合議庭裁判，我們在該裁判摘要中指出：「一如本案的(“平常”)上訴是“再考量”性質的，其宗旨是結合

案卷內(截至當時為止)所存在的限制條件和可用的資料對所作的裁決作出再審查，而並非提出未曾交予被上訴法院審查的“新問題”的專有訴訟手段」，亦見於本院最近作出的 2021 年 2 月 24 日第 206/2020 號案和 2021 年 6 月 18 日第 62/2021 號案的合議庭裁判)。

確實，“上訴”是對司法裁判提出質疑的手段，旨在重新審議或重新考量之前呈交予原審法院審理的事宜，而不是通過提出新的理據，在之前未曾提出的方面為有關請求提供支持，或者提出之前未曾提出的“不同請求”，藉以“對案件作出重新審理”的手段，因此顯而易見，上訴必須針對一項之前已經提出且已被審查過的問題。

換言之，上訴的目的只是變更被上訴法院對其所審理的問題作出的裁判，對這些裁判予以確認、廢止或撤銷，而不是為了“就新的問題作出裁判”，有鑒於此，其後果必然是受理上訴的法院不得審理這些新問題，因為作為質疑“司法裁判”的實際手段，提起上訴只會引發對已作出之裁判的重新審議(使上訴法院重新考量已作出的該裁判)，而不是“重新進行一次法律適用”，亦即就未曾(在適當時間及地點)交予原審法院審理(因而屬於“新問題”)的問題作出裁判。

一如前述，必須注意的是，在我們的訴訟法中，平常上訴的作用僅在於尋求“對被上訴裁判的重新審議”，所採取的模式是“重新衡量”的模式，而非“再審”模式。

有鑒於此，同時根據前文所闡明的見解，可以輕易地看到，上訴人雖然認為在作出被上訴裁判的上游程序中(有可能)存在“程序性無效”，但其並未向出現相關無效情況的法院提出爭辯(或聲明異議)，而是到了對該裁判提起上訴時才就該等無效(在仿佛是“越級”提出的聲明異議中)提出爭辯。

上訴人選擇上述策略來(試圖)消除其認為案件在第一審法院進行過程中所出現的(或有的)程序性無效，但卻未曾就相關無效向原審法院提出聲明異議，這樣就等於是提出了一個“新問題”，原因在於該問題未曾向第一審法院提出，因而該院亦未作審理，沒有就該問題作出任何裁判或批示。

正如 Abrantes Geraldese 就與澳門《民事訴訟法典》第 571 條相同的規定——同樣所指出的：

“對於那些不能歸入第 615 條第 1 款 b 項至 e 項所指的任何一種情

況的無效，它們所須遵守的爭辯制度與只能在對終局裁判提起的上訴中提出爭辯的制度是不相符的。能夠在該上訴中被附帶提出質疑的，應當僅限於法院就當事人以遺漏某項行為、作出法律不容許的其他行為或不當作出法律規定的行為作為依據而適時提出的爭辯所作的裁判”(見《Recursos no Novo Código de Processo Civil》，第四版，第 206 頁)。

因此，我們認為恰當的看法是，如果可以提出聲明異議，但當事人卻沒有透過聲明異議對決定提出質疑，那麼原則上，他將喪失對該決定提起上訴的可能性(但當事人可以透過聲明異議對決定提出質疑，在法院裁定其聲明異議理由不成立的情況下，繼續以“平常上訴”的方式對該裁判提出質疑)。

這樣，我們認為本上訴的解決方法已顯而易見。

決定

三、綜上所述，合議庭通過評議會裁定上訴敗訴。

上訴人須繳納 10 個計算單位的司法費。

作出登記及通知。

如果沒有新的問題，將卷宗適時送回初級法院，並作出必要附註。

澳門，2022 年 5 月 18 日

法官：司徒民正（裁判書制作法官）

岑浩輝

宋敏莉