

第 4/2007 號案件

民事司法裁判上訴

上訴人：乙

被上訴人：甲

主題：執行之訴。涉外管轄權。

裁判日期：2007 年 3 月 14 日

法官：利馬（裁判書制作法官）、岑浩輝和朱健。

摘要：

一、經顯示出相關之配合後，《民事訴訟法典》第 13 條至第 18 條和第 20 條直接或以類推方式適用於執行之訴。

二、當被執行人在澳門擁有住所，即通常居所，或在澳門有可被查封之財產時，澳門法院具有執行之訴的司法管轄權。

裁判書制作法官

利馬

澳門特別行政區終審法院

合議庭裁判

一、概述及認定的事實

1. 2003 年 6 月 14 日，澳門居民甲向中國內地珠海居民乙借款一筆，金額為 273,000 港元，並承諾於 2003 年 12 月 30 日前償還，該借款協議以書面繕立。

乙以沒有償還借款為由，向初級法院提起執行之訴，請求強制執行。

透過 2006 年 1 月 13 日的批示，初級法院法官以下列理據宣告對該執行之訴沒有管轄權：

— 根據《民事訴訟法典》第 25 條第 1 款規定，澳門法院對執行之訴的管轄權取決於有關債務應在澳門履行；

—根據《民法典》第 763 條規定，如債務之標的為特定數額之金錢時，則給付應在履行時債權人的住所作出；

—由於債權人居住地在中國內地，同時雙方沒有約定任何還債之地點，因此履行債務之地點為債權人之住所；

—這樣，澳門法院對執行之訴沒有管轄權。

透過 2006 年 10 月 5 日之合議庭裁判，中級法院以下列理據駁回了由執行申請人提起的上訴：

—第 16 條 a)項不適用於執行之訴，只適用於宣告之訴；

—根據《民事訴訟法典》第 25 條第 1 款，澳門法院對執行之訴的管轄權取決於有關債務應在澳門履行；

—根據《民法典》第 41 條規定，如未能定出準據法時，則適用與法律行為有較密切聯繫地的法律；

—債權人之居住地在中國內地，而債務人之居住地則在澳門，無論是中國法律還是澳門法律均規定，相關之債務應在債權人之住所履行；

一債務應在中國內地履行，故澳門法院對執行之訴沒有管轄權。

執行人仍不服，向本終審法院提起上訴。

為此，得出如下上訴結論：

一、“原審法院”裁定上訴人上訴敗訴的決定源自於對《民事訴訟法典》第 13 條至第 20 條適用範圍所作劃定的錯誤以及對《民事訴訟法典》第 25 條第 1 款的適用上的錯誤；

二、載於“一般規定”中的規範適用於執行之訴是一致的理解，或起碼是法學理論界中多數的理解；

三、如立法者之真實意圖為指定載於“一般規定”中的規範僅適用於宣告之訴，則其應將該節定名為“宣告之訴事宜上的管轄權”，但沒有如此做；

四、《民事訴訟法典》第 25 條第 1 款之用意為在執行之訴方面，盡可能地擴大澳門法院的司法管轄權，而不是將之縮小；

五、因此，沒有出現《民事訴訟法典》第 25 條第 1 款所規定之要件，

並不排除《民事訴訟法典》第 15 條 c)項或第 17 條 a)項的適用；

六、 也可這樣理解：《民事訴訟法典》第 15 條至第 20 條規定了面對其他法域時澳門法院的管轄權，在此等假設中，再次顯示其與訴訟類別（宣告或執行）沒有任何聯繫；

七、 事實上，在此具體個案中，基於現實上的需要，有關之訴訟向澳門法院提起才可行及具意義，因為被執行人只在此地擁有居所及可被查封的財產；

八、 由於在本案中，同時出現了《民事訴訟法典》第 15 條 c)項及第 17 條 a)項所規定的要件，因此澳門法院具管轄權對之進行審理。

二、法律

1. 要解決的問題

要解決的問題僅是想知道澳門法院是否對執行借款具管轄權。

為決定此一問題，必須考慮下列次級問題：

i) 就澳門法院的涉外管轄權而言，是否僅適用《民事訴訟法典》第 21 條至第 25 條；或

ii) 是否同樣直接或以類推方式適用同一法典的第 15 條至第 17 條。

如決定為第二種含義〔ii〕的話，尤其是適用第 16 條 a)項或第 17 條 a)項，那麼其結論必為澳門法院對本案的執行之訴有管轄權。

如決定為假設中的第一種含義〔i〕，那麼根據第 25 條第 1 款規定，必須要清楚債務是否應在澳門履行；為此必須求助於衝突規範，因為情形涉外，其意即存在一個涉及澳門以外的聯繫因素，其為執行申請人之居所位於中國內地。

那麼，如債務應在澳門履行的話，澳門法院對執行之訴有管轄權，如債務應在澳門以外履行的話，那麼對有關事宜，澳門法院不具管轄權。

2. 執行之訴。涉外管轄權。適用之法規。

我們將從第一個次級問題開始。

現本案所涉及的問題是稱之為澳門法院的涉外管轄權，這通常被定為

國際管轄權，而在我們的法律制度使用這一用語是不恰當的，因為不單是對其他國家而言，而且對中華人民共和國這同一國家內的不同地區涉及澳門法院的管轄權。

要查究的是，當向澳門法院提請一個執行之訴時——如本案——其中存在一個與外部相聯繫的因素，即執行申請人之居所位於中國內地時——對澳門法院涉外管轄權適用哪些規範。

澳門法院之涉外管轄權事宜規定於《民事訴訟法典》第 13 條至第 25 條，構成第一卷訴訟——第二編法院——第一章管轄權的兩節。

第一章第一節定名為“一般規定”，由第 13 條至第 20 條組成。

第一章第二節定名為“執行事宜上的管轄權”，由第 21 條至第 25 條組成。

第 21 條規定了執行由澳門法院或仲裁員作出的判決時澳門法院的管轄權。

第 22 條至第 24 條規定了執行憑據為在澳門作出的司法裁決或仲裁裁決時涉內及涉外管轄權的其他情況。

第 25 條的內容如下：

“第二十五條

其他執行

一、凡出現未有特別規定之其他情況，而有關債務應在澳門履行者，澳門法院均具執行管轄權。

二、如屬交付一定物之執行或設有物之擔保之債務之執行，而該一定物或附有負擔之財產在澳門，則澳門法院具管轄權。”

也就是說，在特別涉及執行之訴的規定中，澳門法院只對執行由澳門法院或仲裁員所作出的判決有司法管轄權(在此也包括對澳門以外所作司法判決所作的審查判決)，同時，關於其他執行憑據，如債務應在澳門履行，或如屬交付一特定物或設有物之擔保的債務的執行，如該等特定物或附有負擔之財產在澳門，澳門法院也具有管轄權。

因此而引出的問題是想知道，第 13 條至第 15 條的一般規定是否也適用執行之訴。

在第 15 條中，根據三項原則，規定了決定澳門法院涉外管轄權的一

般情況：

在第 a)項中，規定了因果關係標準：只要作為訴因之事實或任何組成訴因之事實澳門作出，澳門法院即具司法管轄權。

在第 b)項中，規定了對等原則，此原則賦予澳門居民在澳門法院起訴非澳門居民，只要在相反情況下，在非澳門居民所屬的國家或地區法院內，澳門居民可以起被訴。

在第 c)項內，規定了需要原則：如不在澳門提起訴訟，有關權利將無法實現，且擬提起之訴訟與澳門之間在人或物方面存在任何應予考慮的連結點，澳門法院即具司法管轄權。其立法意圖為避免權利沒有得到司法保障。

在第 16 條的 12 款中，規範了在特定情況下，賦予澳門司法管轄權的具體情形。

該條第 a)項規定，為要求履行債務、因不履行或有瑕疵履行債務要求賠償，或因不履行債務要求解除合同而提起之訴訟，只要有關債務應在澳門履行或被告在澳門有住所，澳門法院對有關訴訟即具涉外管轄權。

在第 17 條則在第 16 條規定外的其他情況下，運用被告住所地（或法人總部地）原則而賦予澳門法院管轄權。被告無常居地、不確定誰為被告或被告下落不明，而原告在澳門有住所或居所時，澳門法院有司法管轄權。

在第 18 條規定，如可向澳門法院提起訴訟或訴訟正在澳門法院待決時，澳門法院對有關之訴訟保全程序和採取預行調查證據之措施具管轄權。

第 19 條則允許聲請澳門法院向在澳門有居所或住所之應被通知人作出訴訟外的司法通知。

第 20 條中規定了澳門法院對某些案件享有專屬管轄權，這就意味著法律不允許其他司法區域對該等案件可以行使管轄權，對此，則通過對由外地就該等案件所作出的司法裁判不予審查和確認來實現〔《民事訴訟法典》第 1199 條第 1 款 c)項〕。

3. 我們已具備條件對案中問題予以審理了。

一如所知，每一立法典均遵從某些系統性技術原則，從一般到特別，制定一些適用於各種具體制度的一般和共同規定，然後規定出一些適用於這一制度或那一領域的特別原則。

關於現正在審理的規範方面，第一章在第 13 條至第 20 條規定一節(I) 一般規定，而另一節 (II) 則為執行事宜上的專門規定 (第 21 條至第 25 條)。這樣，除非有相反規定，否則基於原則上的問題，正因為屬於一般規定，即應傾向既適用於宣告之訴，也適用於執行之訴，而由於第二節之規範為執行事宜的專門規定，就不適用於宣告之訴了。

此外，也有其他理由為此一理解作出辯解。

第 25 條第 1 款本身提到“凡出現未有特別規定之其他情況，而有關債務應在澳門履行者，澳門法院均具執行管轄權。”

那麼，“未有特別規定之其他情況”只可以是那些規定於前述條文中所規定的情況，因為並不知道有其他規定澳門法院涉外管轄權的規範。

另一方面，關於非司法執行憑據〔《民事訴訟法典》第 677 條 b)、c) 和 d) 項〕，賦予澳門法院司法管轄權的規範僅規定，當有關債務應在澳門履行及如屬交付一特定物或設有物之擔保的債務的執行，而該特定物或附有負擔之財產在澳門時，有關之執行憑據可被執行。

那麼，如果澳門法院不能經必要之配合或以類推方式來執行根據第 15 條的多種假設而作出的司法裁判是不可理解的，因為對澳門特別行政

區立法者而言所涉及的是尤其重要的價值。

關於第 15 條 a)項，如果作為請求基礎的事實在澳門作出的話，澳門法院怎麼可以放棄對執行之訴的管轄權呢？

在宣告之訴上賦予澳門法院司法管轄權方面，澳門立法者憑什麼在 b)項中規定對等原則——此原則賦予澳門居民在澳門法院起訴非澳門居民，只要在相反情況下，在非澳門居民所屬國或地區法院內，澳門居民可以被起訴——相同之保障為何不延伸至執行之訴呢？

這同樣出現於 c)項的需要原則，該原則僅在宣告之訴方面澳門法院具司法管轄權是不可理解，此原則為：如不在澳門提起訴訟，有關權利將無法實現，且擬提起之訴訟與澳門之間在人或物方面存在任何應予考慮的連結點。

經必要配合後，同樣原則也適用於隨後的第 16 條和第 17 條的規定：如這些訴訟是如此重要，從而規定澳門法院對它們有審理的管轄權的話，那麼有什麼理由不因此而在可能範圍內將其適用於執行之訴呢？

致於第 18 條，其中規定了對訴訟保全程序以及採取預行調查證據措施的管轄權，顯然其也適用於執行之訴。那麼一如在假扣押〔《民事訴訟

法典》第 328 條第 1 款] 中那樣，不可以有取決於執行之訴的保全程序嗎？有什麼理由致使澳門法院在執行之訴範圍內的宣告程序中不能對預行調查證據措施行使管轄權呢？這些宣告程序為被執行人透過異議之反對、對查封之反對以及第三方之反對。

關於第 16 條 a) 項——如我們所理解那樣，適用於本案之情況，那麼第 13 條至第 20 條也適用於執行之訴——有另一個補充性理據。

第 16 條 a) 項中規定：為要求履行債務，因不履行債務或有瑕疵履行債務要求賠償，或因不履行債務要求解除合同而提起的訴訟，只要有關債務在澳門履行或被告在澳門有住所，澳門法院對有關訴訟即具司法管轄權。

這一規範適用於執行之訴——如我們所認為的情況——適用於本案之情況是毫無疑問的，因為本案為請求履行債務，而被執行人在澳門有住所。

如果認為該規範不與執行之訴相配合，那麼第 17 條 a) 項則合適，因為其中規定在第 16 條所規定的情況外，則依被告（被執行人）住所地原則來賦予澳門法院司法管轄權。

那麼，基於以下兩方面的理由，當被執行人居住於澳門時，澳門法院對執行之訴不能沒有司法管轄權：

— 在比較法層面看，多數立法一般規定以被告（或被執行人）住所作為賦予其法院國際管轄權的標準，無論是以一般或主要性賦予，還是補遺性或補充性賦予亦然。支持這一解決辦法所提出之理由為“透過這一辦法，無論是原告還是被告之權益均獲保障，因為這樣就方便前者在可能執行判決地的國家提起訴訟以及因此而較容易實現其權利，同時也免除了後者在外國作出其辯護的負擔”¹。

如在澳門法律秩序中不是這樣的話，則必須為此提出令人信服的理據，而該等理據不存在。

— 其次，在關於澳門法院對執行之訴的管轄權的專門規定（第 21 條至第 25 條）中，沒有任何關於當被執行人在此擁有財產時，賦予澳門法院司法管轄權的規定（僅規定當屬交付一特定物或設有物之擔保的債務的執行，如該等特定物或附有負擔之財產在澳門的情況時，澳門法院有管轄權）。

¹ DÁRIO MOURA VICENTE, 《A competência internacional no Código de Processo Civil revisto: aspectos gerais》, 刊於《Aspectos do Novo Processo Civil》, 里斯本, Lex 出版社, 1997 年, 第 83 頁。

然而，在特定的國家或地區內存有財產是賦予該地法院對執行之訴司法管轄權的最為考慮的連結點因素。

應提醒的是，在許多法律制度中，相關法院對針對其所在國內的財產所提起的執行之訴擁有專屬管轄權，也就是說，在該等司法區域內，不接受在其他國家的法院內提起針對存在於其區域內的財產的執行之訴，如葡萄牙《民事訴訟法典》〔第 65-A 條 e)項〕及 1968 年 9 月 27 日有關民商事司法管轄及裁判執行的《布魯塞爾公約》〔第 16 條 5)項〕，該公約在大部份歐洲聯盟國家生效。

當然，執行申請人確實也沒有提出被執行人在澳門擁有財產，但應推定其有，因為被執行人在此擁有住所，即通常居所（《民法典》第 83 條第 1 款），所以，如果執行申請人並不確信被執行人在澳門擁有財產的話，來澳門執行什麼呢？

一如 M. TEIXEIRA DE SOUSA²所解釋的那樣“有必要強調的是在被執行人住所地和可被查封財產所在地的標準之間，沒有根本性的不同，從根本上講，考慮作為賦予國際管轄權的真實因素是在葡萄牙存在可被查封的財產，因為一般而言，任何住於葡萄牙領土內的被執行人——即在葡萄

² MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, 《Acção Executiva Singular》, 里斯本, Lex 出版社, 1998 年, 第 128 頁。

牙擁有其常居所（參見《民法典》第 82 條第 1 款）——在國內地區擁有可被查封財產”。

事實上，當在一國或地區內有可供查封之財產時，否定該國或地區之法院對執行之訴擁有國際或涉外之管轄權看來似乎是荒謬的。如果在外國或外地區提起執行之訴，那麼將兩者選其之一：必將透過司法協助請求書，在財產所在地國或地區內作出一些執行性行為如查封等；或者執行行為在受理執行之訴法院所在國內作出，並在財產所在地國內產生直接效力，儘管不很清楚如何做。

4. 一言以蔽之，我們估量已經表明，經顯示出相關之配合後，第 13 條至第 21 條直接或以類推方式適用於執行之訴。

其實這也是 1961 年《民法典》生效時，理論界大部份人士的理解——由於所涉問題的情況沒有重要的改變，故現在基本上仍維持此一理解——這也是大部份現葡萄牙《民事訴訟法典》的註釋者在對該法典中與澳門相關法典的相似條文所作解釋的意見，這也已經沒有考慮我們在前面提到的透過 3 月 8 日第 38/2003 號法令作出的對葡萄牙有關法典第 65-A 條的修改了（葡萄牙法院對存在於葡萄牙的財產的執行之訴的專屬管轄權）。

這是 J. ALBERTO DOS REIS³所教導的理論：1939 年《法典》第 65 條（與 1961 年《法典》第 65 條相似，相當於澳門《法典》第 15 條）制定了特點為一般和共同的規範，因此“必須得出結論認為將之盡可能地適用於執行之訴是合法的”。

關於執行之訴，LEBRE DE FREITAS⁴也認為第 65-A 條 e)項的專屬管轄權規範並不排除第 65 條非專屬管轄權的規範。

AMÂNCIO FERREIRA⁵同樣認為儘管第 65 條是為宣告之訴而設計，但也應直接或以類推方式將之適用於執行之訴。

當然也有某些理論認為 1961 年《法典》第 65 條不適用於執行之訴。

但該等作者——如 ANSELMO DE CASTRO⁶和 M. TEIXEIRA DE SOUSA⁷——認為除了相同之地域因素外，葡萄牙內部法認為賦予國內法院國際上的管轄權的唯一連結點的重要因素為被執行人在葡萄牙領土內

³ J. ALBERTO DO REIS, 《Comentário ao Código de Processo Civil》, 科英布拉, 科英布拉出版社, 第二版, 1960 年, 第一冊, 第 144 和 145 頁。

⁴ J. LEBRE DE FREITAS, 《A Acção Executiva à Luz do Código Revisto》, 科英布拉, 科英布拉出版社, 第二版, 1997 年, 第 93 至 96 頁和第四版, 2004 年, 第 112 至 116 頁。

⁵ AMÂNCIO FERREIRA, 《Curso de Processo de Execução》, 科英布拉, Almedina 出版社, 第七版, 2004 年, 第 71 至 77 頁。

⁶ A. ANSELMO DE CASTRO, 《Acção Executiva Singular, Comum e Especial》, 科英布拉, 科英布拉出版社, 第三版, 1977 年, 第 66 至 68 頁。

⁷ MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, 《Acção ...》, 第 126 頁。

擁有住所或起碼在葡萄牙存在可被查封的財產。

這樣，根據這些學者的觀點，澳門法院對本案的執行之訴肯定擁有管轄權，因為被執行人居住於澳門，因此推定其在此擁有可被查封之財產。

因此，澳門法院對本案的執行之訴具管轄權是無容置疑的。

三、決定

綜上所述，宣佈澳門法院對本案執行之訴具管轄權，同時撤銷被上訴之合議庭裁判。

兩級上訴之訴訟費用由被上訴人負責。

2007年3月14日，於澳門。

法官：利馬（裁判書製作法官）— 岑浩輝 — 朱健