

案件編號：13 / 2008

案件類別：民事上訴

會議日期：2008 年 7 月 30 日

上訴人：甲

乙

丙

被上訴人：同上

主要法律問題：

- － 中止執行法人決議
- － 重大損害
- － 惡意訴訟

摘 要

公司上市後，由於獲注入資金，提高了取得更多利潤的能力，並直接反映在股東收取的股息的價值上，所以，原有股東股份比例的減少不是必然對應着他們收取的股息的減少。

對中級法院就要求判處惡意訴訟的請求首次作出審理並駁回的決定，可根據民事訴訟法典第 583 條第 1 款的一般規定提起上訴。

製作裁判書法官：朱健

澳 門 特 別 行 政 區 終 審 法 院 裁 判

民事上訴

第 13 / 2008 號

上 訴 人：甲

乙

丙

被上訴人：同上

一、概述

甲和乙針對丙提起了中止法人決議保全程序，要求中止執行被申請人在 2006 年 3 月 31 日舉行的股東平常大會上，關於議程二的事宜所作出的決議。有關措施被初級法院駁回。

申請人不服該裁判，向中級法院提起了上訴。另一方面，被申請人針對第一審裁判中忽略審理申請人被指惡意訴訟的問題提起了附帶上訴。根據在第

586/2006 號案件中作出的合議庭裁判，兩上訴均被裁定敗訴。

對此合議庭裁判雙方當事人現向終審法院提起上訴。

申請人在其上訴理由陳述中提出了下列結論：

“1. 被上訴的合議庭裁判的理由說明不完全一致，在有關決定中存在五個審判錯誤。

2. 根據一般經驗法則，從被認定的事實很容易就得知，被上訴人的（甚至沒有結算）‘費用’與上訴人因可能的停止通過丁收取她們在丙的收益而將受到的損害完全不能相比。

3. 這樣，在被上訴的合議庭裁判認為沒有足夠資料衡量有關的損害，就出現了審判錯誤。

4. 雖然在作為被駁回的本中止保全措施的主訴訟的撤銷之訴中，有關的審判聽證已定於 2008 年 5 月 14 日進行，該訴訟將受延期、上訴等可能出現的訴訟步驟影響，不能預期在中短期內得到確定裁判，特別是在本案中，中級法院已一致裁定有關決議屬非法。

5. 起碼其中一個出現重大損害條件的途徑已獲得組成審理上訴的中級法院合議庭的其中一名法官的認同：上訴人方面肯定，公司每年將從丁經營的博彩活動收取較小份額的股息，這同樣將反映到上訴人身上。相反，在被上訴人方面只純粹存在一個包含着風險和不確定的期望。

6. 在 1 月末，全球股市普遍出現小型股災，特別是在美洲和亞洲，正是沒有實行被質疑的決議拯救了丙的股東，使其免受極為巨大的損失。

7. 丙——和丁——本身的董事總經理在多份報章上向公眾承認此事，還公開感謝第一上訴人和明確表示不知道上市是否還有好處。

8. 有關事實證明上訴人和上述中級法院法官的表決聲明是對的。

9. 還繼續證明是對的：事實上，所有經濟分析員都一致認為，由於美國潛

在的經濟危機，股票市場在中期內仍繼續偏軟，包括全球經濟很可能進入衰退期。

10. 上市之後，有關程序幾乎是不可逆轉的，且考慮到被質疑的決議的不合法性被一致接納，作為主案的撤銷之訴將由於嗣後原因變成無意義。因此，只有通過裁定本上訴勝訴來維持丙的現狀，才能避免在被質疑的非法決議通過的上市行為所帶來的損失。

11. 因此，當中級法院認為，即使不中止被一致認為非法的決議，對被上訴的公司和所有她的股東也不存在出現重大損害的危險，就犯了第二個審判錯誤。有關事實和董事總經理先生的自認只是在事後確認了上述審判錯誤的存在。

12. 根據被上訴人（丙）的章程第 6 條第 1 款，其公司資本分為兩類股份，特權股和普通股。

13. 只有被上訴公司的創始股東才能擁有特權股（上述章程條款的第 2 款）。

14. 這些股份包含了一系列只有她的持有者才擁有的特別權利：在對公司政策方面，每八個這類股份獲授予一個投票權（章程第 10 條）；在經濟利益方面，規定了一定比例的溢利只能完全分配給特權股的持有者（章程第 46 條第 1 款）。

15. 第一上訴人擁有大量丙資本的優先股或特權股，被上訴人承認最少有 198 股。

16. 根據載於案卷第 112 頁和續後各頁、構成 2006 年 3 月 31 日股東平常大會紀錄組成部份的附件一，‘第四步’，將在香港交易所上市的新公司的所有股份都將處於平等地位，沒有任何分別（這就是‘par value’的意思）。

17. 這樣，面對被建議的重組模式，第一上訴人不僅有理由擔心將失去特權股固有的特別權利以及受到由此而帶來的損失，甚至完全可以肯定。

18. 然而，被上訴的合議庭裁判沒有審理這一重大後果。該遺漏如果沒有

導致被上訴的合議庭裁判出現民事訴訟法典第 571 條 d 項第一部份規定的無效，就造成第三個審判錯誤，對此我們保留應有的尊重。

19. 根據初級法院判決中被認定的事實，以及在現被上訴的合議庭裁判中清楚表明，當上訴人在 2001 年末要求查閱被上訴人的股份登記冊時，被告知該簿冊遺失了，這是一個前所未有的事情。

20. 根據在另一案件作出的裁判，這不是一個公司的純粹管理行為，而是一個涉及其本身的基礎、本身的架構以及不可逆轉的行為。沒有迴旋的餘地！

21. 在決定對被上訴公司重組前，根本上應先查明誰是她的實際股東以及每個股東持有多少股份。

22. 否則，如果隨後發現錯誤地把（將在交易所上市的）新公司的股份分配予不是丙股東的人，將對像上訴人這樣的真正股東和公司本身造成無法挽回的損失。

23. 簿冊的遺失，對那些其股東身份將通過待決的再造股份登記冊訴訟最終被確立的人合理地擔心其權利受到損害，毫無疑問構成一個極有力的理由。相關訴訟在有關措施申請書的第 34 點曾經提及。

24. 根據在 2001 年 9 月 24 日頒佈的第 16/2001 號法律第 19 條第 2 款，強制規定常務董事只能以面值認購丁 10% 的股份，對某些私人也可以給予這種獎勵，條件是要忠於丁。

25. 被質疑的決議違反了公司在 2001 年（在提及上市之前）所作允許的條件，使丁資本的 20%，以每股 100 澳門元的象徵價格由常務董事和某些不是丙股東的人得到。

26. 這些資產屬於丙，與通過丁股份體現的資產具有不同的性質，原因是可以在香港證券交易所自由買賣。

27. 上述人士以四千萬澳門元取得丁資本的 20%，並將‘轉為’在證券交易所

上市的新公司資本的 15%。

28. 根據載於第一審審判聽證紀錄的被上訴人的當事人陳述，估計上述股份在上市的同時且不論有否買賣將形成價值約為一百一十二億五千萬港元的資本增值。

29. 這個被建議且獲通過的金融操作帶來巨大和不合理的資本增值，同時令丙的股份相應貶值，且同樣影響原告丙股份的價值所對應的資產。

30. 根據上述原因，由於濫用多數的權力，在有關股東大會通過的內容明顯違反法律。中級法院沒有認同這個見解，對此我們保留應有的尊重，但卻造成第五個審判錯誤。”

請求裁定上訴勝訴，撤銷被上訴的合議庭裁判。

被申請人在其上訴理由陳述中總結如下：

“1. 關於判處現被上訴人惡意訴訟的請求，被上訴法院承認且宣告在初級法院的判決中出現忽略審理；

2. 但是，沒有考慮任何在案中完全獲文件證實的事實，上訴人以此事實作為請求判處現被上訴人惡意訴訟的依據。被上訴法院只是參閱了初級法院對雙方當事人在其訴訟書狀中提出的事實事宜的回答；

3. 然而，對審理這個請求有意義的事實發生在提交訴辯書狀階段之後，即在審判聽證時。因此，這些事實在形式上沒有反映在初級法院作出的裁判中關於事實理據的部份；

4. 此外，初級法院完全沒有審理判處現被上訴人惡意訴訟的請求，解釋了沒有提及任何對審理請求判處現被上訴人惡意訴訟有意義的事實的情況，即使法律上並不構成理由：第一審法院沒有認為這些事實不獲證實或屬不重要的，而是由於沒有審理判處被上訴人惡意訴訟的請求，沒有作出相應的考慮；

5. 被上訴的合議庭裁判沒有考慮這些事實，根據民事訴訟法典第 571 條第 1 款 d 項第一部份的規定，該部份裁判屬無效，可根據該法典第 651 條第 1 款在上訴中補正；

6. 重申對判處現被上訴人惡意訴訟的實體理據：

a) 現被上訴人提出或維持更換她們最初提交的證人，她們知道或不能在沒有嚴重過失的情況下不知道不是真實的或不再存在的理由；

b) 具有代理權的訴訟代理決定了代理人的行為完全反映在被代理人的身上，這個論點的基礎是假設被代理人可以在任何時候向代理人提供所有必需的資料，以便代理人以被代理人的名義及代表他作出行為，不斷履行合作和善意地作出行為的義務（民事訴訟法典第 8 條和第 9 條）；

c) 考慮到被要求更換的證人是現被上訴人的律師以及作為由當事人帶同出庭的證人，就不能推斷被上訴人不知道他實際上可以出庭，或更嚴格地說，不能推斷被上訴人不知道不存在她們提出作為更換證人請求的理據；

d) 堅持請求通知作為替代的證人——該證人實際上已被現上訴人在案中指定為其證人——使訴訟程序延誤，並考慮到在中止執行法人決議的特定保全程序中，只是傳喚就對上訴人產生禁制效力，對現被上訴人造成損害；

e) 綜上所述，因違反合作義務、明顯惡意地進行訴訟和阻礙司法工作而裁定惡意訴訟是有理由的。

被上訴裁判違反或錯誤解釋的法律規範：民事訴訟法典第 571 條第 1 款 d 項起始部份、第 629 條、第 9 條、第 385 條、第 568 條和第 386 條。”

請求裁定上訴勝訴，並因此判處申請人共同支付上訴人的訴訟代理人 6400 澳門元代理費，以及支付由法院根據審慎標準訂出的具確定金額的罰款和賠償。

雙方當事人均提交了回應陳述。

經助審法官檢閱。

二、理據

（一）被認定的事實

兩審法院認定了下列事實：

“1. 被申請人是一間股份有限公司，公司資本額為 85,250,000.00 澳門元(初端請求書第 1 點)。

2. 根據 1976 年 12 月 31 日制作的公證書所證明，申請人甲是被申請人的股東，持有丙 4356 股（初端請求書第 2 點）。

3. 該申請人於 1995 年至 1998 年和 1998 年 3 月 31 日至 2001 年 3 月 31 日期間在丙行使董事職務（初端請求書第 3 點）。

4. 申請人甲曾經持有丙 6251 股，在近期，即 2005 年 4 月 23 日向戊購買了丙 2 股（初端請求書第 5 點）。

5. 2005 年 5 月 19 日，甲表達了把上述股份中的其中一股贈予具社會利益的基金會‘己’和把另一股售予‘庚’的意願（初端請求書第 6 點）。

6. 2005 年 5 月 12 日，甲向丙股東辛購買了該公司的 10 股（初端請求書第 8 點）。

7. 2005 年 7 月 28 日，甲向丙表達了把上述 10 股中的 1 股售予‘壬’的意願（初端請求書第 9 點）。

8. 關於這 10 股正在進行一宗行使優先權案，該案由聲稱為丙的股東‘癸’

提起，現正在該法院第三民事庭審理，案件編號為 CV3-05-0067-CAO（初端請求書第 10 點）。

9. 1983 年 3 月 15 日，甲把丙 5043 股背書給‘乙’（初端請求書第 11 點）。

10. 同日，丙在上述股票證券上加註了‘歸屬’，並由兩名董事，董事局主席甲甲和當時及現在的董事總經理戊簽署作證（初端請求書第 12 點）。

11. 2006 年 3 月 31 日召開了丙股東平常大會（初端請求書第 17 點）。

12. 有關的議程（根據第 4 號文件）包括：

‘(1) 討論及議決 2005 年度的損益賬目、董事局的報告、總結和監事會的意見書。

(2) 討論及議決在不妨礙中華人民共和國澳門特別行政區政府作出必要的許可的情況下，本公司參股的企業進行重組的模式，以及在香港成立一間丙的子公司，以便直接持有丁的股份，並把這新的子公司在香港證券交易所上市；以及討論和議決由董事局代表執行任何與上述事宜有關的行為。’（初端請求書第 18 點）。

13. 證實了載於第 40 至 45 頁會議紀錄的內容並在此視為全部轉錄（初端請求書第 19 至 23 點）。

14. 根據 2006 年 3 月 22 日的信函，‘乙’由甲代表，指定甲乙先生代表該公司出席上述股東大會（初端請求書第 24 點）。

15. 但是，股東大會主席向申請人甲發出了日期為 2006 年 3 月 27 日的信函，有關內容載於第 56 頁並在此視為全部轉錄（初端請求書第 25 點）。

16. 在會議開始前甲乙先生被阻止進入舉行會議的大廳，在相關的會議紀錄（根據第 4 號文件）記載了這個事件，其內容轉錄如下：

‘主席先生同時被秘書告知甲乙先生要求參與大會，並持有一封由名為乙發出的、由甲以該公司名義簽署的代表信。主席先生考慮到下列事實拒絕了其參

與：該公司沒有登記為股東，以及根據在澳門特別行政區初級法院第 CPV-001-02-3 號保全程序卷宗作出的司法裁判，本公司被禁止把股份登記在該公司名下，而信件的簽署人因同一理由被禁止轉讓、設定負擔或處置她的股份，這些股份正是上述乙希望作為其參與股東大會及投票的依據（.....）’（初端請求書第 28 點）。

17. 有關司法再造案正在初級法院第一庭進行，案件編號為 CV1-02-0008-CPE（初端請求書第 34 點）。

18. 丁的主要股東是甲丙和戊博士，分別持有該公司資本的 80%和 10%（初端請求書第 50 點）。

19. 丁是以丙董事局在 2001 年 11 月 28 日作出的決議為基礎和依據成立的，有關決議內容載於第 59 至 64 頁，其內容在此視為全部轉錄（初端請求書第 51 點）。

20. 丙董事局在 2001 年 10 月 31 日作出了決議，其內容載於第 65 至 71 頁的會議紀錄，有關內容在此視為全部轉錄（初端請求書第 57 點）。

21. 丙股東大會在 2001 年 11 月 5 日作出了決議，有關內容載於第 1050 至 1054 頁，其內容在此視為全部轉錄（初端請求書第 58 和 59 點）。

22. 丁參與了經營博彩的競投並獲得了澳門特別行政區政府批給經營（初端請求書第 60 點）。

23. 證實了對初端請求書第 18 至 23 點的答覆（初端請求書第 61 點）。

24. 很容易理解，丙的溢利主要來自丁通過經營澳門政府批准的多個賭場所進行的活動（初端請求書第 76 點）。

25. 作為 2004 年度的股息，申請人甲獲得 66,325,109.50 元（初端請求書第 83 點）。

26. 丙在該年度的溢利最少為 2,957,236,274.76 元（初端請求書第 84 點）。

27. 丙 2005 年度的純利為 3,541,954,066.00 澳門元(初端請求書第 85 點)。

28. 在本年 3 月 31 日股東會議召開之前，在外地顧問的協助下一直在制定計劃和進行研究，中止進行有關計劃和研究會帶來開支（反駁書第 225 點）。’

在被上訴的合議庭裁判中還認定了下列事實：

“確實，在 2006 年 9 月 25 日，被申請公司的股東大會作出了一項公司決議，主要內容如下：

‘丙

將在 2006 年 9 月 25 日召開的股東特別大會議程

獨一項：討論及議決董事局提交的關於新的子公司在香港證券交易所上市的建議

……’ ”

（二）保全措施的要件：重大損害

申請人認為被上訴的合議庭裁判中關於損害的理由說明不完全一致，對於重組的成本以及可能停止收取丙通過丁得到的溢利份額，在認為不能判定哪個損害較大時出現了審判錯誤。

對於申請人來說，把新的公司在香港證券交易所上市就產生重大損害，只能通過維持丙的現狀才能避免這些損害。

關於中止執行法人決議保全措施的要件，民事訴訟法典第 341 條第 1 款規定：

“一、如社團、合夥或公司作出違法或違反章程或成立文件之決議，任何社員、合夥人或股東得於十日期間內聲請中止執行該等決議，只要在特別規定未另定期間；為此，該等人須證明其作為社員、合夥人或股東之身分，並證明該執行可造成相當之損害。”

在本上訴中要討論的是執行丙在 2006 年 3 月 31 日作出的關於重組丙參股的企業，特別是丁的總體方案的決議，以及成立一家丙的新的附屬公司以便直接持有丁的股份，使這家新公司能夠在香港證券交易所上市，是否對申請人造成重大損害。

從被上訴的合議庭裁判在說明對有關要件作決定的理由時提及的第 24 至 28 點事實，只能得出丙的溢利主要來自丁透過經營多個賭場所進行的業務，申請人甲在 2004 年度獲得超過六千六百萬港元，以及中止關於公司重組的計劃和研究可能帶來開支。

根據想要中止的被申請人的決議，公司重組是為了回應取得新融資手段的有效和有利的解決方案，使她能應對新的投資要求，體現在重組丁的股東架構，使丁由一間獲准在香港股票交易所上市的新公司（甲丁）控制，把這家新公司變成一家新的丁的控股公司。

對於這些在本案中認定的事實，確實看不到有關決議如何對申請人造成重大損害，起碼在跡象的層面上如此。

把公司上市是一個廣泛應用的吸納資金的形式，使有關公司能迅速地取得大量資金，通過其他渠道，例如通過銀行融資是很難得到的。當然，上市公司受股票市場的波動影響，但原則上上市可大力推動公司的商業活動。

因此，被申請的公司在香港證券交易所上市本身不等於立即為其股東（當

中包括申請人)帶來損失,在本保全措施程序中認定的事實也沒有證明為申請人帶來任何損失。

對申請人來說,還存在三個方面的損害,被上訴法院沒有審理便造成審判錯誤:

- 申請人和被申請公司的股東不可挽回地失去與他們的特權股固有的特別權利,且由此帶來損害。
- 如果後來發現錯誤地把新的公司的股份授予非股東,那麼沒有查明出席有關股東大會人士的股東資格等於為真正的股東帶來不可逆轉的損失。
- 濫用多數的權力使有關的公司決議違反法律。

根據作出了有關決議的被申請人股東大會會議紀錄的附件一(該附件亦在會議上獲通過),丁的股東認購甲丁的新股份,這些股東把他們持有的丁股份轉讓給甲丁。丙把她所有甲丁的股份根據該公司股東的持股比例轉讓給他們,但以認購甲丁的股份為條件。或根據被認為更合適且獲丙股東通過的方式進行。

丁股東重組的替代程序通過把一家新的公司在香港證券交易所上市來進行,且看來考慮到在將要成立的新的控股公司內,維持丙股東在丁原有的參股比例。

由於上市時把公司的部份股份投放到證券交易市場,以便公眾在公開認購(IPO)中進行認購,一家公司上市必然意味着減少原有股東的參股比例。然而,公司上市後,由於獲注入資金,在本案中可高達數十億港元,提高了取得更多利潤的能力,並直接反映在股東收取的股息的價值上,所以,原有股東股份比例的減少不是必然對應着他們收取的股息的減少。

股票市場會出現波動和跌市會影響上市公司的財政狀況，這也是事實。但這種某一時期的狀況不能否定公司業績改善和利潤提高的可能性和期望。

關於所提出的因沒有查明出席有關股東大會人士的股東資格而對真正的股東帶來不可逆轉的損失，應指出，欠缺這個步驟對公司決議合法性要件方面更為重要，但這個要件不屬於本上訴的範圍。而且中級法院在審理之前的上訴時，已根據其他理據裁定在有關決議存在不合法性。

在本上訴中，我們審理在執行被質疑的公司決議時對申請人是否存在重大損害。對丁股東的重組只能對真正的股東產生效力，而且是在重組這個行為查明這個資格的步驟才是有意義的。

最後，關於所提出的濫用多數權力，案中沒有事實顯示作出有關決議違反良好風俗，使部份股東得到不合理的利益和使另外一些股東受到不合理的損失。

實際上，根據上述附件一的內容，改變丁股東結構將通過設立 A、B 類普通股來進行。

A 類股份對應着 90%公司資本，但涵蓋丁 100%的經濟利益，這些股份將由所有現有的股東，按照其參股比例，以交換所有現存丁股份的方式認購。

B 類股份對應着 10%公司資本，根據法定要求由常務董事認購，但無權收取股息。這類股份只能由任何新的常務董事認購，且在博彩法律修訂時進行結算。

甲丁新的股份將由持有 A 類股份的丁股東認購。

因此不存在所提出的由於常務董事不合理的利益而令申請人受損的情況。

申請人的上訴應被裁定敗訴。

（三）惡意訴訟

被申請人提起的上訴是針對中級法院的合議庭裁判中駁回判處申請人為惡意訴訟人的請求，並從而裁定其附帶上訴敗訴的部份。

有關要求判處申請人惡意訴訟的請求是在第一審法院開始聽取證人時提出的（第 1041 和 1042 頁）。

中級法院認為在第一審的判決中沒有審理該請求，裁定該判決的有關部份因忽略審理而屬無效。隨後，中級法院對該請求作出審理並駁回申請。

對有關請求的裁決由於屬法院的首次審理，根據民事訴訟法典第 583 條第 1 款的規定，可以對中級法院的上述決定提起上訴。

被申請人認為中級法院沒有考慮第一審聽證紀錄的內容，因此不同意該法院駁回的決定。

被申請人請求判處申請人惡意訴訟，理由是申請人就一名證人不能出席聽取證人證言的措施，在進行措施的前兩天提交了虛假理由。

申請人提交的理由是證人在最初確定詢問證人的那一天要前往外國。

但數天後，在進行詢問的第一節，被申請人提出該名證人在最初確定進行詢問的那一天，整天在他位於香港的辦公室如常地接聽電話。

然而，兩審法院均沒有認定這個事實。

即使認定被申請人提出的這個事實，在沒有其他可以更清楚地了解有關情況的資料時，不能根據民事訴訟法典第 385 條第 2 款 c 項，確實地認為被申請人故意或嚴重過失地嚴重不履行與法院合作的義務。

因此，應裁定被申請人提起的上訴敗訴。

三、決定

綜上所述，合議庭裁定兩上訴均敗訴。

訴訟費用由各上訴人承擔。

法官：朱健

Viriato Manuel Pinheiro de Lima（利馬）

岑浩輝

2008 年 7 月 30 日。