

第 43/2009 號案件

民事事宜的司法裁判上訴

上訴人：乙

被上訴人：甲

主題：再審及確認外地判決之訴·舉證責任·質權·質權人·宣告質權無效之訴·被告的正當性·債權的擔保

裁判日期：2010 年 2 月 11 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、岑浩輝和朱健。

摘要：

一、《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b), c), d)和 e)項規定的為再審及確認外地判決的必要要件，應當推定為已具備，由被申請人提出不具備的證據，但並不妨礙當法院透過審查卷宗或因履行其職能而獲悉欠缺某一要件時，拒絕給予確認。

二、質權人在宣告質權無效之訴中具有被告的正當性。

三、如主債權無效時，則質權也無效。

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

甲針對乙又名乙1提起再審及確認內地廣東省佛山市中級人民法院所作判決之訴，該判決裁定為乙所設定的把原告的一個公司股份作抵押的合同無效。在所提起的上訴中，廣東省高級人民法院確認了該判決。

中級法院透過於2009年7月2日所作的裁判，裁定訴訟勝訴，審查及確認了所提到的判決。

乙不服，向終審法院提出上訴，並以如下有用之結論結束有關上訴陳述：

— 在作出現被審查的裁判的訴訟中並沒有遵守辯論原則及辯護權原

則〔民事訴訟法典第 1200 條第 1 款 e)項〕，以及確認和執行該裁判將違反澳門的法律基本原則或公共秩序〔民事訴訟法典第 1200 條第 1 款 f)項及《內地與澳門特別行政區關於相互認可及執行民商事判決的安排》第 11 條第(六)項〕。

—根據附於本卷宗的一個刑事判決，顯然並沒有給予被告即現上訴人提交答辯或在庭審中自辯的機會，因此，在該刑事案件中，明顯地侵犯了上訴人辯護的權利。

—在待審查的裁判中多次提到判處被上訴人詐騙罪的刑事判決，這顯示在民事判決中獲認定的、與所指的詐騙或虛構債權有關的事實，僅立足於所提到的刑事判決。

—鑒於以另一刑事性質的決定為根據，而在作出該決定的案件中並沒有遵守辯論原則，待審查的裁判明顯違反在我們的法律內所奉行的基本原則，尤其是《民事訴訟法典》第 3 條所指及第 1200 條第 1 條 e)項所提到的辯論原則。

—因此，待審查的裁判同時也違反了《民事訴訟法典》第 4 條規定的當事人平等原則。

—同時，待審查的裁判違反了澳門法律秩序中的基本及根本原則，以及違反了國際公共秩序。

—中華人民共和國法院同時適用了中國法律及澳門法律，而更甚的是，在同一決定中以無區別的方式引用了兩個法律體制的程序法及實體法，這樣使該決定變得不可理解。

—即使認為有關之判決是可理解的，但中華人民共和國法院在適用澳門實體法時，只是一般性地提及澳門的《商法典》、《民法典》及《民事訴訟法典》，而且僅提到《民法典》的兩條條文，並沒有將所提到的法律具體適用於事實，這意味着完全不了解澳門法律。

—由於雙方當時人已明確聲明對所有由實體關係所引起的爭議都由澳門法律來調整，而中華人民共和國法院在審理司法訴訟時明顯完全不懂澳門法律，確認在這些情況下所作出的決定，明顯損害了澳門公共秩序，妨礙上訴人行使訴諸司法機關的權利，這一澳門法律體制中的基石。

—上訴人表示在中國內地審理的司法訴訟應針對作為正當當事人的[公司(1)]提起，而不是針對作為非正當當事人的上訴人。

—欠缺訴訟之正當性的法律後果——初端駁回或駁回起訴——對雙

方當事人的權利及義務產生決定性的影響，故必須認定訴訟之正當性為澳門法律的一個基本原則。

— 《內地與澳門特別行政區關於相互認可及執行民商事判決的安排》的規範規定要符合公共秩序〔第 11 條第(六)項〕，與《民事訴訟法典》同樣的規範〔《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 f)項〕一樣，規定對請求審查的判決進行更嚴謹詳細的審查，只要證實違反澳門法律的一項基本原則，就不應批准有關確認。

## 二、事實

由卷宗得出如下：

由甲針對乙向內地廣東省佛山市中級人民法院提起的民事訴訟中，前者辯稱他們雙方和其他人士在澳門成立了一間公司，後稱[公司(2)]，而前者持有該公司 45% 股份。

幾經周折後，乙說服甲向其繕立一授權書，尤其是授予和所提到的公

司股份有關的所有權利，以有利於公司管理。

乙持授權書虛構甲向其借款 50,000,000.00 澳門元(伍仟萬澳門元)，並在甲毫不知情的情況下，通過公證書把甲的股份抵押給自己，作為上述虛假借款的擔保。

法院在判決中認定上述所提到的事實。

判決還提到，甲根本不可能向乙借款，因為在所提到的日期，中國共產黨佛山市南海區紀律檢查委員會正對其進行“雙規”。

而法院還認定，在內地法院審理的刑事案件中，上訴人因觸犯那些也作為民事訴訟的訴因的事實，作為詐騙罪正犯被判處 12 年徒刑。

民事訴訟判決認為，針對爭議適用澳門的實體法並裁定請求成立，45% 公司股份的抵押無效。因此決定，由於債權無效——金額為 50,000,000.00 澳門元(伍仟萬澳門元)——故擔保債權的質權同樣無效。為此，適用了《澳門民法典》第 239 條的規定，由於法律行為中欠缺表意人(甲)的意思表示，致使債權無效。

### 三、法律

#### 1. 要解決的問題

要審理的問題如下：

— 在作出待審查的裁判的訴訟中，是否違反了辯論原則及辯護原則，並因此而違反了當事人平等原則；

— 同一裁判在引用澳門法律時——雙方當事人選擇來調整法律行為的法律——由於沒有將所提到的法律規定適用於事實中，故沒有真正地適用澳門法律，這是否損害了澳門公共秩序；

— 現上訴人在訴訟中——作為被告——是非正當當事人，這是否違反了澳門法律的一項基本原則，並因此而違反了國際公共秩序；

— 待審查的裁判以及雙方當事人所提交的文件是否顯示出，導致作出最後決定的理據違反了澳門法律的基本原則及澳門公共秩序。

## 2. 外地所作判決的審查和確認的必需要件的舉證責任

為解決任何一個所提出的問題，我們必須審理另一個問題，就是要知道，在外地所作判決的審查和確認的訴訟中，事實事宜的舉證責任誰屬？然而，這一問題並沒有在雙方當事人的上訴陳述中提出來。

這一法律問題在本終審法院於 2006 年 3 月 15 日在第 2/2006 號案件所作的合議庭裁判中已經作出審理，該裁判所述如下：

### 「5. 外地或外國所作判決的承認制度

FERRER CORREIA<sup>1</sup>指出，承認外國所作判決是在受理申請國(非作出判決國)賦予該判決根據判決作出地(判決來源國或判決作出地國)法律所給予它的效力。該等效力是判決所認定的本身的效力——來自於司法行為性質的效力——已確定案件的權威性以及執行效力。

同樣明白的是，從比較法方面看，關於承認外國判決，存在下列幾種可能的解決的辦法<sup>2</sup>：

---

<sup>1</sup> FERRER CORREIA：《*Lições de Direito Internacional Privado*》，I，科英布拉，Almedina 出版，2000 年，第 454 頁和《*Lições de Direito Internacional Privado, Aditamentos*》，科英布拉，綜合影印教程，1973 年，第 4 頁。

<sup>2</sup> 此方面問題，我們跟隨 ANTÓNIO MARQUES DOS SANTOS：《*Revisão e confirmação de sentenças estrangeiras no novo Código de Processo Civil de 1997 (alterações ao regime anterior)*》，刊於《*Estudos de Direito Internacional Privado e de Direito Processual Civil Internacional*》，科英布拉，Almedina 出版，1998 年，第 310 及續後各頁，以及刊於《*Aspectos do Novo Processo Civil*》，里斯本，Lex 出版社，1997 年，

(一)在一些法律制度中，其法律不承認外國裁判的效力，必須向非作出判決國法院重新提起訴訟。這是北歐國家的制度。

(二)在其他國家，只有在對等原則下才予以承認，如在西班牙。

在英國，1933 年後，設立了登記制度(*registration*)，根據由 “*by order in Council*” 承認的對等原則，允許把一外國判決等同於一個英國法院作出的判決。

(三)在某些法律制度中，外國判決獲承認，無須經過任何形式，這被稱之為自動承認。在法國，當對某些司法性自由非訟案件涉及人的能力和狀態的外國判決，即屬此制度。

(四)在另一些法律制度中，則透過賦予執行力，檢查或審查來承認外地或外國所作的判決。

a)這種檢查可以是實體性的，如存在對法律適用的檢查的情況或在某些情況下，可以對事實事宜進行再審；

b)檢查也可以是純形式性的，如在澳門、葡萄牙(在此兩地，針對一般情況)、瑞士以及不久前意大利的情況。

## 6. 澳門承認外地所作判決的制度

就我們的制度而言，一般原則是審查純屬形式性的，因《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款各項所要求和列舉的確認外地所作判決的條件——相當於葡萄牙《法典》第 1096 條——“僅涉及裁判以及裁判為案件終審決定方面的規程”<sup>3</sup>。

但同時也存在實體方面、法律適用方面的特別情況：如有關裁判係針對澳門居民作出，且按照澳門之衝突規範，應以澳門實體法解決有關問題者，則提出爭執之依據亦得為倘適用澳門之實體法，將會就有關訴訟產生一個對該澳門居民較有利之結果（《澳門民事訴訟法典》第 1202 條第 2 款）。

在本案中，我們面對的是一個形式上的審查，因為被申請人沒有以上述所指法規為理據提出爭辯，該法規保障那些純粹可以處分和放棄的利益。

## 7. 《民事訴訟法典》第 1200 條所指要件的證明

---

<sup>3</sup> FERRER CORREIA : 《Lições...》, 第 466 頁。

那麼讓我們看《民事訴訟法典》第 1200 條的規定：

“第 1200 條

作出確認之必需要件

一、為使澳門以外地方之法院所作之裁判獲確認，必須符合下列要件：

- a) 對載有有關裁判之文件之真確性及對裁判之理解並無疑問；
- b) 按作出裁判地之法律，裁判已確定；
- c) 作出該裁判之法院並非在法律欺詐之情況下具有管轄權，且裁判不涉及屬澳門法院專屬管轄權之事宜；
- d) 不能以案件已由澳門法院審理為由提出訴訟已繫屬之抗辯或案件已有確定裁判之抗辯，但澳門以外地方之法院首先行使審判權者除外；
- e) 根據原審法院地之法律，已依規定傳喚被告，且有關之訴訟程序中已遵守辯論原則及當事人平等原則；
- f) 在有關裁判中並無包含一旦獲確認將會導致產生明顯與公共秩序不相容之結果之決定。

二、上款之規定可適用之部分，適用於仲裁裁決。”

如果僅僅是考慮《民事訴訟法典》的這項規定去解決本案正在審議的問題的話，也許上訴人所持的觀點有一定的理由，因為根據舉證責任的一般規則，誰主張權利，誰有責任去證明那些設置該權利的事實(《民法典》第 335 條第 1 款)。

但還必須考慮《民事訴訟法典》中的另一項規定，該項規定來自於 1939 年的《法典》，就是第 1204 條的規定：

“第 1204 條

#### 法院依職權作出之行為

法院須依職權審查第一千二百條 a)項及 f)項所指之條件是否符合；如法院在檢查卷宗後又或按照行使其職能時所知悉之情況而證實欠缺該條 b)項、c)項、d)項及 e)項所要求之要件者，亦須依職權拒絕確認。”

1961 年的《法典》含有一相似的規定(第 1101 條)，而 1939 年《法典》也是如此(第 1105 條)，當中涉及實體審查方面則有一定區別，上面已經提到了，但對審議本案來說不重要。

對確認外地法院所作的裁判，第 1200 條規定了六項必需要件，但第 1204 條對第 1200 條第 1 款 a)和 f)項(相應為：對載有有關裁判之文件之真實性及對裁判之理解並無疑問，以及在有關裁判中並無包含一旦獲確認將會導致產生明顯與公共秩序不相容之結果之決定)與第 1200 條的其他要件作了明顯的區分——前者規定由法院依職權審查——而第 1200 條的其他要件——其中兩項與本案有關，即法院透過對案件卷宗的審查或基於行使其職能時所獲悉之情況而證實欠缺某一要件時，應當拒絕予以確認。

正因為這項區別，使得理論界開始認為申請人獲豁免去提交該四項要件的直接證據，而應推定該等要件已經具備。於是 ALBERTO DOS REIS<sup>4</sup> 在 1939 年《法典》生效期間認為如下：

“由於只有當法院透過對案件卷宗的審查或基於行使其職能所知悉之情況而被說服欠缺第 1102 條第 2、3、4 和 5 款中所要求的某項要件時，才應當依職權拒絕確認，那麼等於是當沒有出現所指的情況時，就推定該等要件已具備；對該規定作如是理解的話，那顯然豁免申請人提交該等要件的肯定和直接的證據。”

---

<sup>4</sup> ALBERTO DOS REIS：《*Processos Especiais*》，第二卷，科英布拉，科英布拉出版社，1982 年，再版，第 163 頁。

同樣，FERRER CORREIA<sup>5</sup>在 1961 年《法典》生效期間，作出了意思相同的表述：

“36. 第二——判決已轉為確定——載於第 1096 條 b)項的、確認的第二項要件：‘如使判決獲確認，必須根據判決作出地法律的規定，該判決已轉為確定。’

因此，如使判決可以被確認，根據作出判決的法院所在地法律，它必須是一個終局判決，已經不得對該判決提起普通上訴。

但是否需要由利害關係方提交該判決已轉為確定的證據呢？

只有當法院透過對案件卷宗的審查或基於行使職能所獲悉的情況而證實欠缺 b)項要件，也就是說，證實判決還沒有轉為確定時，才依職權拒絕予以確認。

...

僅僅由於卷宗內不載有判決已轉為確定的證據，不足以使法院拒絕予以確認，在該假設中，法院必須推定判決已轉為確定的要件已具備。”

---

<sup>5</sup> FERRER CORREIA：《Lições... Aditamentos》，第 105 和第 106 頁。

同一作者在其最近的 2000 年教材中<sup>6</sup>，維持同樣的理解：

“純因卷宗內不載有裁判已轉為確定的證據這一事實並不構成給予確認的障礙；但是，如法院因履行職能所獲知之情況得出案中欠缺這一要件的結論時，則存在該障礙。這一結論更加符合第 1101 條的規定。”

RODRIGUES BASTOS<sup>7</sup>也作出同樣的理解。

其他國際私法理論界也持同樣觀點。

如 MARQUES DOS SANTOS<sup>8</sup>贊同上述提到的 Alberto dos Reis 和 Ferrer Correia 的理解，寫道：

“對我們而言，該理論似乎是可以接受的，即認為：僅僅在卷宗內不存在外國判決已轉為確定的證據不足以導致拒絕確認判決，但即使反方沒有證明判決仍未轉為確定，只要負責審查的葡萄牙法院因履行職能而獲悉欠缺《法典》第 1096 條 b) 項要件，亦可以拒絕確認判決。”

LUÍS DE LIMA PINHEIRO<sup>9</sup>也發表了相同的意見。

---

<sup>6</sup> FERRER CORREIA :《Lições...》，第 477 頁。

<sup>7</sup> J. RODRIGUES BASTOS :《Notas...》，第四卷，第二版，2005 年，第 256 頁。

<sup>8</sup> ANTÓNIO MARQUES DOS SANTOS :《Revisão...》，刊於《Estudos...》，第 324 頁及刊於《Aspectos...》，第 119 頁。

<sup>9</sup> LUÍS DE LIMA PINHEIRO :《Direito Internacional Privado, Volume III, Competência Internacional e

僅知道 MACHADO VILELA<sup>10</sup> 在 1876 年《民事訴訟法典》生效時期明確持相反理論。對他來講，應由申請人去證明所有確認外國判決的要件，但在該《法典》(第 1087 至 1091 條)中，沒有與現行第 1204 條相似的規定，故在那種情況下，可以接受適用關於舉證責任的一般原則，但一如前述，這不是現行法律的情形。」

結論是，支持我們之前所作裁判所採取的理解，其亦沿用前高等法院的司法見解(例如於 1998 年 2 月 25 日在第 786<sup>11</sup> 號案件的裁判中提到)，同時獲理論界贊同。該理解是：在沒有由被申請人提出的相反的證據情況下，應當認為第 1200 條第 1 款 b), c), d) 和 e) 項的要件已具備，但並不妨礙當法院透過審查卷宗或因履行其職能而獲悉欠缺某一要件時，拒絕給予確認。

### 3. 違反辯論原則及當事人平等原則

下面我們將使用以下詞彙：

---

*Reconhecimento de Decisões Estrangeiras*》，科英布拉，Almedina 出版，2002 年，第 364 和 365 頁。

<sup>10</sup> MACHADO VILELA：《*Tratado Elementar (Teórico e Prático) de Direito Internacional Privado*》，第一卷，科英布拉，科英布拉出版社，1921 年，第 666 頁和 667 頁。

<sup>11</sup> 《澳門高等法院司法見解》，1998 年，第一卷，第 88 頁。

上訴人——乙，本司法上訴案的上訴人，在前面所提到的並擬審查及確認的民事訴訟中的被告；

民事訴訟——被告為乙，由內地廣東省佛山市中級人民法院審理的訴訟，其判決裁定為乙所設定的以甲之公司股份為抵押的合同無效。

刑事案件——由內地法院審理的刑事案件，在該案中乙作為詐騙罪正犯被判罪。

上訴人——擬提出審查和確認的民事訴訟中的被告——在該訴訟中被傳喚並給予辯護的機會，就此沒有提出質疑。

但據其所提到的，在民事訴訟中違反了辯論原則及當事人平等原則，因為，僅將刑事案件判決中所認定的事實，視為在民事訴訟中獲認定的事實，該刑事案件同樣在內地法院理，其中現上訴人以詐騙罪正犯被判罪。

還要指出的是在民事訴訟中，並沒有以聽取證人的證供來進行真正的審判，以及在刑事案件中被告並沒有自辯的機會。

這是我們將要進行查證的。

應由上訴人負責去證明作為《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 e) 項

規定要件為基礎的事實：就是在民事訴訟中沒有遵守辯論原則及當事人平等原則。

因此，應由上訴人來證明：

— 其在刑事案件中沒有自辯的機會；

— 在民事訴訟中僅將刑事案件判決中所認定之事實作為基礎，視為已認定之事實。

關於第一個事實，沒有任何證據。在卷宗中，沒有任何關於刑事案件是如何進行的事實。

關於第二個事實，不單上訴人沒有證明，反而相反的事實獲得證實。根據民事訴訟判決，該判決是以雙方當事人附於訴訟的文件、證人的證言及審判聽證中雙方當事人的對質得出已認定之事實的。法院還認定上訴人在刑事案件中，因屬民事訴訟的訴因的事實，作為詐騙罪正犯被判處 12 年徒刑。

所以，上訴人認為在民事訴訟中認定之事實，只是由於該等事實在刑事案件中已被認定了的觀點是沒有任何理據的。

因此，裁定提出的問題理由不成立。

#### 4. 澳門法律的適用·主債權的無效導致質權無效

上訴人提出現有待審查的裁判在引用澳門法律時——雙方當事人選擇作為調整法律行為的法律——由於沒有將所提到的法律規定適用於事實，故沒有真正地適用澳門法律。

首先，讓我們看看民事訴訟中作出了什麼決定。

由甲針對乙提起的民事訴訟中，前者辯稱他們雙方和其他人士在澳門成立了一間公司，後稱[公司(2)]，而前者持有該公司 45% 股份。

幾經周折後，乙說服甲向其繕立一授權書，尤其是授予和所提到的公司股份有關的所有權利，以有利於公司管理。

乙持授權書虛構甲向其借款 50,000,000.00 澳門元(伍仟萬澳門元)，並在甲毫不知情的情況下，通過公證書把甲的股份抵押給自己，作為上述虛假借款的擔保。

判決還提到，甲根本不可能向乙借款，因為在所提到的日期，中國共產黨佛山市南海區紀律檢查委員會正對其進行“雙規”。

民事訴訟判決認為針對爭議適用澳門的實體法並裁定請求成立，45%公司股份的抵押無效。因此決定，由於債權無效——金額為 50,000,000.00 澳門元(伍仟萬澳門元)——故擔保債權的質權同樣無效。為此，適用了《澳門民法典》第 239 條的規定，由於在法律行為中欠缺表意人(甲)的意思表示，致使債權無效。

那麼，不論是否正確引用了《澳門民法典》第 239 條，佛山市法院針對獲認定之事實已正確地適用了澳門法律。事實上，由於屬乙的債權因無效而不存在——金額為 50,000,000.00 澳門元(伍仟萬澳門元)——這樣擔保該債權的質權同樣不存在。

質權為一項物權的擔保，債權人擁有質權時，有權從屬於債務人或第三人之特定動產、債權或其他權利之價值中，優先於其他債權人實現其債權(《民法典》第 662 條第 1 款)。

正如 LUÍS MENEZES LEITÃO<sup>12</sup>解釋道：“雖然其具有物權的性質，

---

<sup>12</sup> LUÍS MENEZES LEITÃO：《*Direitos Reais*》，科英布拉，Almedina 出版，2009 年，第 447 頁。並參見同一作者：《*Garantias das Obrigações*》，科英布拉，Almedina 出版，2008 年，第二版，第 190 及 191 頁。

質權被認為是債權的一項從屬擔保，因此其設定、維持及撤銷視乎被擔保債權的設定、維持及撤銷。”

正如保證，同樣為一項從屬擔保，如主債權無效時，則質權也無效。

無論理據為何，民事訴訟的判決是依照澳門法律的規定作出的。

所提出的問題不成立。

##### **5. 現上訴人作為民事訴訟中的被告的正當性**

現上訴人(民事訴訟的被告)認為其為這一訴訟中的非正當當事人，根據其觀點，這違反了澳門法律的一項基本原則，並因此而違反了國際公共秩序。

其論點為：由於物權所擁有的追索力及優先效力，從而使質權成為一項物權的擔保，該民事訴訟應針對[公司(1)]而不是現上訴人而提起。這是由於現被上訴人於 2000 年 8 月將[公司(2)]負有質權的股份轉讓給丙，而丙亦於 2001 年 6 月 12 日將該同一股份轉讓給[公司(1)]。該公司為現時被抵押的股份的持有人。

讓我們看。

在這裏上訴人出現明顯的混淆。

質權是一項以合同設定的擔保物權，透過該合同出質人(可以為債務人或第三人)，即一物或一權利的持有人，賦予債權人有權以該物或權利的價值，優先於其他債權人而實現其債權。

出質人——當時為債務人——為現被上訴人甲。

上訴人乙為質權人，是設定質權時的受益人。上訴人為質權的持有人。

被查封的股份現時的所有人為[公司(1)]。該公司為被質物主。

放眼細看，誰人具有利益以作出反駁——正如關於訴訟之正當性，在1961年《民事訴訟法典》第26條第1款確切的提到——在以宣告質權無效為目的的訴訟中，是質權人，他是唯一一個在訴訟理由成立時受到損害的，並導致其擔保權的撤銷。具有利益以作出反駁的是被告，而上訴人為民事訴訟中的被告。

[公司(1)]只對質權無效的宣告具有利益，因為宣告質權無效不單不會令到公司受損，而明顯地它才是得益者。作為被質物主，對撤銷質權具有

明顯的利益。

因此，即使根據澳門的法律，在訴訟中，被告的正當性是毫無疑問的。具被告正當性的是現上訴人乙，以質權人之身份。

所提出的問題不成立，因此無須查證在外地提起的訴訟中，按照澳門的法律，為著《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 f)項以及《內地與澳門特別行政區關於相互認可及執行民商事判決的安排》第 11 條第(六)項規定的效力，是否因出現訴訟之非正當性，而構成對公共秩序的損害或違反澳門法律的基本原則。

因此，針對被上訴裁判提出質疑的所有理據不成立。

#### 四、決定

綜上所述，裁定上訴敗訴。

訴訟費用由上訴人負責。

2010年2月11日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官）— 岑浩輝 — 朱健