

第 2/2006 號案件

民事上訴案

上訴人：檢察院本身及作為失蹤人乙的代理人

被上訴人：甲

主題：上訴期限。就訴訟費用進行糾正。外地所作判決之審查和確認之訴。舉證責任。訴訟費用。由檢察院代表的失蹤人被告。

裁判日期：2006 年 3 月 15 日

法官：利馬（裁判書制作法官）、岑浩輝和朱健。

摘要：

一、當某訴訟方根據《民事訴訟法典》第 570 和 572 條規定申請更正、澄清和糾正，根據同一法典第 592 條第 1 款，則提起上訴的期間僅在就申請所作的裁判作出通知後才開始進行，即使上訴不是針對申請所涉部分亦然。

二、《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b) 和 e) 項所規定的外地所作判決的審查和確認的必需要件應被推定為已具備，由被申請人去證明並

不滿足該等要件，但並不妨礙當法院透過對案件卷宗的審查或基於行使其職能時所知悉之情況而證實欠缺某一要件時，應當拒絕予以確認。

三、在一個外地所作判決的審查和確認的訴訟中，當原判決判處被告支付某一債務或因非法行為而作出某一賠償的，如該確認之訴勝訴，且判決獲確認的，被告應支付確認之訴的訴訟費。

四、根據《法院訴訟費用制度》第 2 條第 1 款 f) 項規定，被告為失蹤人而由檢察院代表應訴訟的，獲豁免訴訟費用。

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

在香港成立並總部設在香港的甲針對乙提起澳門以外的法院或仲裁員作出的裁判的審查及確認的訴訟，請求審查和確認香港高等法院原訟法庭於 2000 年 5 月 9 日作出的判決，該判決判處被申請人向申請人支付港幣 364,613,769.60 元連同利息以及支付其他款項。

透過告示對被申請人進行了傳喚，但被申請人下落不明，沒有作出答辯。

對檢察院進行了傳喚，檢察院代表下落不明的被申請人作出了答辯。

中級法院透過 2005 年 5 月 26 日的裁判（以下稱為“第一個裁判”）

決定審查及確認上述外地判決，訴訟費用由被申請人承擔。

檢察院申請糾正裁判中涉及訴訟費用的部分，要求豁免被申請人的訴訟費用，中級法院在 2005 年 6 月 23 日的裁判（以下稱為“第二個裁判”）中駁回了該糾正請求。

檢察院不服第一個裁判，以檢察院本身及下落不明的被申請人之代表身份對該裁判提起上訴。

中級法院裁判書製作法官僅接納了上訴中涉及訴訟費用的部分，認為第一個裁判的其餘部分，尤其是涉及案件實體的部分，由於沒有適時對之提起上訴而已經轉為確定。

檢察院向終審法院院長提出聲明異議，質疑中級法院裁判書製作法官的上述批示。

終審法院院長裁定聲明異議理由成立，命令接納針對第一個裁判的全部所提起的上訴。

檢察院以該院及下落不明者乙代表人的身份在向終審法院呈交的上訴理由闡述中提出以下請求：

應當拒絕審查，或者 —— 如果不這樣認為 —— 應當根據《民事訴訟法典》第 650 條第 1 款的規定，將案件發還重審。

倘若確認該判決，則應當判處申請人承擔訴訟費用，或者 —— 如果不這樣認為 —— 也應當豁免被申請人支付訴訟費用的義務。

為此提出以下結論：

A. – 除其他要件外，作出確認還要求所審查的裁判已經轉為確定，並且就相關訴訟對被告已作出傳喚 —— 《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b) 和 e) 項；

B. – 作為進行審查之基本條件的這些前提構成設置權利的事實，應由申請人提出並負責證明 —— 《民法典》第 335 條第 1 款；

C. – 申請人提出了該等事實，但未能對其作出證明；並且，

D. – 甚至沒有提出難以或者不可能作出上述證明；這樣，

E. – 既然未提出上述困難或不可能，相關舉證責任的歸屬就毫無疑問了；此外，

F. – 既然是屬於對作出所審查的裁判的卷宗進行簡單的查閱就能得出的肯定事實，那麼，沒有任何法律依據推定其已經具備；因此，

G. – 在未查明該等要件的情況下給予審查，無異於使一個不可能具有執行力而且可能未遵守抗辯這一基本原則的決定生效；無論如何，

H. – 法律要求法院承擔查明該等要件是否具備的特別義務 ——
《民事訴訟法典》第 1204 條；

I. – 如果法院查明欠缺該等要件，就應當拒絕審查；

還必須說明。

J. – 未經查明上述情況便作出的決定就不具備必要的事實依據；並且

K. – 由於事實事宜不足以支持裁判，相關裁判必須撤銷；

倘若確認該決定

L. – 確認了所審查的決定的被上訴裁判判處被申請人支付訴訟費用；

M. – 我們認為，該裁判沒有遵守司法費用徵收法律中的基本原則；

確實，

N. – 訴訟不是由被申請人提起的，而是檢察院依職權代表其應訴的；此外，

O. – 申請人是從該案件中獲益的唯一當事人；

P. – 所以，根據《民事訴訟法典》第 376 條的規定，支付相關訴訟費用的義務應當由申請人承擔；

還必須指出。

Q. – 本案中未能傳喚被申請人，已經強調指出，被申請人是由檢察院代表的；

R. – 所以，我們面對的是《民事訴訟法典》第 49 條所指的情況；

S. – 因此我們說，根據這一法律規定，被申請人在法律上等同於無行為能力人；

T. – 這一等同的依據還有同一法典涉及的不適用缺席規定的第 406 條 b) 項以及其後的第 410 條第 4 款，該款規定的是不承擔逐點提出爭辯

之責任的問題。

U. – 鑒於被申請人處於這種等同狀況並且由檢察院代表，應當獲《法院訴訟費用制度》第 2 條第 1 款 f 項規定的豁免訴訟費用；

V. – 被上訴的裁判違反了上述各項法律規定。

申請人甲認為上訴應敗訴，同時以與中級法院裁判書製作法官的決定相類似的理由，把上訴中與訴訟費用無關的實體部分視作逾期作為先置問題提出，可以肯定的是，眾所周知，終審法院院長的決定——該決定命令受理全部上訴——因屬命令受理上訴，可被終審法院評議會撤銷（《民事訴訟法典》第 597 條第 3 款）。

二、法律

1. 要解決的問題

首先要解決的問題是想知道，對不涉及判處訴訟費用的實體部分提起的上訴是否適時，因對判處訴訟費用部分所提上訴的適時性沒有疑問。

第二組問題涉及案件的實體，具體地講是，《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b) 和 e) 項規定的外地作出的判決的審查和確認的必需要件——按裁判作出地的法律，裁判已確定以及根據原審法院地的法律，已依規定傳喚被告——是否必須由申請人予以證明，或相反，是否應推定該等要件已經具備，由被申請人去證明其沒有滿足。

第三個問題是想知道應由誰去承擔案件的訴訟費用。

2. 上訴的適時性

我們從對先置問題的分析開始：要了解針對案件實體部分提起的上訴是否適時。

獲通知第一個合議庭裁判之後，檢察院適時地申請就訴訟費用部分對該裁判作出糾正。

獲通知對申請不予批准的第二個合議庭裁判之後，檢察院在對訴訟費用作出糾正的請求作出決定起計算的十天內，對第一個合議庭裁判的所有部分提起上訴。

自獲通知第一個合議庭裁判起算，當檢察院提起上訴時，已經遠遠超過了提起上訴的十天期限。

但是，《民事訴訟法典》第 592 條第 1 款規定：

“第 592 條

更正、澄清或糾正判決時提起上訴

一、如任何當事人依據第五百七十條及第五百七十二條之規定聲請更正、澄清或糾正判決，則提起上訴之期間僅在就聲請所作之裁判之通知作出後開始進行。

二、...”。

中級法院有關裁判書制作法官和上訴人甲的觀點是，上述剛提到的規範僅適用於曾作為更正、澄清或糾正標的的被上訴裁判中的部分，因此，對裁判的其他部分而言，按一般規定，其上訴期間自被通知判決之日起計算。

因此，對此觀點來說，由於檢察院申請對訴訟費用部分的決定進行糾

正，故《民事訴訟法典》第 592 條第 1 款僅適用於該部分。

而對檢察院來講，所提到的規範安排的延遲上訴期間適用於整個裁判，該理解在根據《民事訴訟法典》第 595 條第 1 款所提出的聲明異議中，被本終審法院院長所認同。

3. 上訴人甲的觀點是不獲支持的

當請求對判決中的錯漏進行更正或解釋（澄清）時，該請求必須自被通知判決日起十天期間內提出（《民事訴訟法典》第 103 條第 1 款），請求對訴訟費用和罰金進行糾正的期間——也是被通知判決起十天（《民事訴訟法典》第 103 條第 1 款）——僅自收到就更正判決中的錯漏或解釋（澄清）請求所作決定之日起計算（《民事訴訟法典》第 573 條第 3 款）。

另一方面，根據上述引述的《民事訴訟法典》第 592 條第 1 款規定，如某訴訟方就訴訟費用或罰金申請對判決進行糾正，對判決提出上訴之期間僅自收到對該申請所作決定開始計算。

從法律字面來看，當就判決申請改正或解釋時（即使該等申請不涉及糾正部分亦然），給予一延遲期間以便申請對訴訟費用和罰金部分進行糾

正，而當提出有關之糾正請求時，則給予一延遲期間以便對整個裁判提起上訴。

如上訴人甲的觀點正確的話，對同一判決，可以有三個提出上訴的期間，一如在由本終審法院院長所作批示中所舉例子所示。除了決定的主要部分外，只要因惡意訴訟而判處一項罰金以及必須有的，即判處訴訟費用，那麼（一）如請求就訴訟費用部分的決定部分進行澄清，同時（二）如在作出澄清決定後，請求對罰金進行糾正，（三）如請求對訴訟費用的決定進行糾正，這樣就有三個提出上訴的期間。首個對裁判主要部分提出上訴的期間將自被通知該裁判起開始計算；第二個上訴期間則從被通知不批准對罰金進行糾正的決定起開始計算；第三個上訴期間則自被通知不批准對訴訟費用進行糾正的決定起開始計算，這一期間與上一期間不相吻合，因為先前已就澄清作出了決定。這樣，對同一判決，我們將有由上訴人提交的三份上訴陳述和三份由被上訴人提交的反駁陳述，而這是在案件中只有兩方當事人的情況。

從訴訟經濟的角度來看，這種可能性不是很合適的，確實，因可能導致大量的訴訟文書而產生混亂，如當上訴人根據中級法院裁判書制作法官的理解，應當由其呈交第二個陳述時，就被該裁判書制作法官邀請，以便把兩份陳述歸納為一份。

這樣，沒有任何理由——一如我們所述，恰好相反——排除來自於法律字面因素的理解，應以此為準。

另一方面，公認的是針對訴訟費用的決定部分，既可以向作出決定的法院請求對其進行糾正，亦可以對該部分提起上訴¹，而該上訴不會因是否預先存在糾正的請求而受到損害²。基於同樣理由，同樣對決定的另一部分提出上訴而不會改變已得出的結論。

因此得出結論，對整個裁判提起的上訴是適時的。

4. 《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b) 項和 e) 項所規定的外地所作判決的審查和確認的必需要件的舉證責任

我們現在開始分析的是，《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b) 和 e) 項規定的外地作出的判決的審查和確認的必需要件——按裁判作出地的法律，裁判已確定以及根據原審法院地的法律，已依規定傳喚被告——必須由申請人予以證明，或相反，是否應推定該等要件已經具備，由被申請

¹ ALBERTO DOS REIS, *Código de Processo Civil Anotado*, 科英布拉, 科英布拉出版社, 第五卷, 第 155 頁和 J. LEBRE DE FREITAS, A. MONTALVÃO MACHADO 和 RUI PINTO, *Código de Processo Civil Anotado*, 第二卷, 科英布拉, 科英布拉出版社, 2001 年, 第 676 頁。

² J. RODRIGUES BASTOS, *Notas ao Código de Processo Civil*, 第三卷, 第三版, 里斯本, 2001 年, 第 197 頁。

人去證明其沒有滿足。

向中級法院提起了一個審查和確認外地所作的判決的特別訴訟，更具體地講是由香港特別行政區一法院作出的、判處被申請人乙支付一定數額的金錢以及其他債項。

被申請人因不知所蹤而被公告傳喚，但沒有答辯。檢察院代表該失蹤人進行了答辯，並提出申請人沒有提交證明《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b) 和 e) 項規定的必需要件的證據——按裁判作出地的法律，裁判已確定以及根據原審法院地的法律，已依規定傳喚了被告。

但中級法院透過第一個合議庭裁判——遵循先前此類案件的一致的司法見解——認為只有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《民事訴訟法典》第 1200 條第 1 款 b)、c)、d) 和 e) 中某一項所要求的要件時，才應當依職權拒絕給予執行效力，由於沒有出現所指之情況，故推定該等要件已具備，因此豁免申請人提交該等要件的肯定和直接的證據。同時，考慮到由檢察院所代表的被申請人並沒有提出具體相反的證據，故認為所涉及的兩個要件已經具備，從而對判決予以審查和確認。

這應指出的是，這種理解也是前高等法院如於 1998 年 2 月 25 日在第

786 號上訴案³中所作裁判的司法見解。

上訴人之觀點則不同：認為根據《民法典》第 335 條第 1 款規定，審查和確認外地裁判的要件構成了申請人設置權利的事實根據，故應由其提出滿足該等要件的證據。

5. 外地或外國所作判決的承認制度

FERRER CORREIA⁴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⁵：

³ 澳門高等法院司法見解，1998 年，第一卷，第 88 頁。

⁴ FERRER CORREIA, *Lições de Direito Internacional Privado, I*, 科英布拉, Almedina 出版社, 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。

⁵ 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*（對前制度的修改本），在 *Estudos de Direito Internacional Privado e de Direito Processual Civil Internacional* 的文本，科英布拉, Almedina 出版社, 1998 年, 第 310 及續後各頁，以及在 *Aspectos do Novo Processo Civil*, 里斯本, Lex 出版社, 1997 年, 第 107 及續後各頁。

(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”⁶。

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。

⁶ FERRER CORREIA, *Lições...*, 第 466 頁。

7. 《民事訴訟法典》第 1200 條所指要件的證明

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確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 REIS⁷ 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，

⁷ 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。

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”。

同樣，FERRER CORREIA⁸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。

...

⁸ FERRER CORREIA, *Lições... Aditamentos*, 第 105 和第 106 頁。

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”。

同一作者在其最近的 2000 年教材中⁹，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 BASTOS¹⁰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 SANTOS¹¹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

⁹ FERRER CORREIA, *Lições...*, 第 477 頁。

¹⁰ J. RODRIGUES BASTOS, *Notas...*, 第四卷，第二版，2005 年，第 256 頁。

¹¹ ANTÓNIO MARQUES DOS SANTOS, *Revisão...*, 在 *Estudos...*, 第 324 頁及在 *Aspectos...*, 第 119 頁。

欠缺《法典》第 1096 條 b) 項要件，亦可以拒絕確認判決”。

LUÍS DE LIMA PINHEIRO¹²也發表了相同的意見。

僅知道 MACHADO VILELA¹³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，支持被上訴裁判所採取的理解，其亦追隨前高等法院的司法見解，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) 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。

8. 訴訟費用

¹² LUÍS DE LIMA PINHEIRO, *Direito Internacional Privado*, 第三卷, *Competência Internacional e Reconhecimento de Decisões Estrangeiras*, 科英布拉, Almedina 出版社, 2002 年, 第 364 和 365 頁。

¹³ 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。

最後一個問題是要想知道誰應支付該案的訴訟費用。

在訴訟費用事宜方面，一般原則是誰引致訴訟費用，誰負擔，而敗訴的一方當事人視為引致訴訟費用之人，該費用按其敗訴的比例計算（《民事訴訟法典》第 376 條第 1、2 款）。

只有當無人勝訴時，則由從訴訟中取得益處之人負擔訴訟費用（同條第 1 款）。本案之情況與兩願離婚、財產清冊、分割水源之訴、共有物的分割和劃界之訴相同¹⁴。

在審查和確認外地所作判決的案件中，無論是本訴訟還是在導致作出要再審查的判決的訴訟中，必須認為存在勝訴。

在涉及債務或非法行為而引致賠償的案件中，即使債務人對承認判決之請求不作出答辯，在擬執行該判決之訴中，他必須被認為屬於敗訴方，因此，應由他負擔審查和確認判決案的訴訟費用，因為這是由於他的非法行為以及隨後的拒絕履行判決引致訴訟，因為前者，導致需要提起訴訟，而由於後者，產生執行之訴，從而有審查判決的需要。這是 ALBERTO DOS REIS¹⁵的理解，獲贊同及適用於本案。

¹⁴ ALBERTO DOS REIS, *Código de Processo Civil Anotado*, 第三卷, 第三版, 科英布拉, 科英布拉出版社, 1981 年, 再版, 第 233 至 235 頁和 J. RODRIGUES BASTOS, *Notas...*, 第二卷, 第三版, 2000 年, 第 209 頁。

¹⁵ ALBERTO DOS REIS, *Código...*, 第二卷, 第 229 頁。

而在沒有敗訴方，如兩願離婚案中，當被申請人對審查判決的請求不作答辯時，則由申請人負擔該案之訴訟費用，因為是他從案件中取得益處。

9. 敗訴方為檢察院代表的失蹤人案的訴訟費用

《法院訴訟費用制度》第2條第1款f)項豁免司法訴訟中的訴訟費用：“由檢察院代表之無行為能力人或等同之人”。

檢察院認為這一主體豁免訴訟費用的規定適用於由檢察院代表的失蹤人。

有理由。

確實，在訴訟方面，由檢察院代表的失蹤人和不確定人等同於由檢察院代表的無行為能力人。

事實上在兩種情況中出現這一等同狀況：

— 在被告絕對不到庭的情形中，無行為能力人、失蹤人和不確定人沒有答辯的，不視為承認原告分條縷述之事實（《民事訴訟法典》第405條、第406條b項）。

— 對由原告分條縷述的事實提出爭辯的責任不適用於由檢察院代表或由公設律師代表的無行為能力人、失蹤人和不確定人（《民事訴訟法典》第 410 條第 1 和第 4 款）。

在所有這些情況中，其理由是一致的：認為由於缺乏對案件情況的直接了解，故檢察院的這一機構性代表可能不能為該等人士提供一有效辯護，因此法律試圖保護他們，消除基於被動訴訟地位而產生的不利後果，同時豁免他們的訴訟費用。

這是 SALVADOR DA COSTA¹⁶對規定相同的葡萄牙法律的理解，但該葡萄牙法律已被修改。

此外，在葡萄牙《司法訴訟費法典》生效時期，從來沒有產生疑問的是該等同於無行為能力人的範圍包括失蹤人¹⁷。問題是在該《法典》中，該等人士（顯然的是作為被告時）的豁免僅僅包括財產清冊、禁治產和准禁治產程序，而由檢察院代表的等同於無行為能力人的一般主體豁免僅當他們為原告時適用，但不包括失蹤人。

但這不是解釋法律的問題，僅僅是法律不好，屬於法院無力處理的事

¹⁶ SALVADOR DA COSTA, *Código das Custas Judiciais*, 科英布拉, Almedina 出版社, 第四版, 2001 年, 第 81 頁。

¹⁷ MANUEL BARROS MOURO, *Código das Custas Judiciais Actualizado e Anotado*, 第七版, 科英布拉, 科英布拉出版社, 1992 年, 第 88 頁。

宜。

因此，該部分上訴勝訴。

三、決定

綜上所述：

（一） 裁定部分上訴不適時的先置問題不成立；

（二） 駁回對實體問題所提出的上訴，核准承認香港法院作出的判決；

（三） 裁定關於訴訟費用部分的上訴勝訴，豁免確認之訴的訴訟費用；

（四） 至於本上訴，由於申請人，即被上訴人在部分上訴不適時以及訴訟費用部分敗訴，故要承擔訴訟費用，因為其在陳述中認為被申請人不應當獲豁免訴訟費用。考慮到屬於部分敗訴，故支付其本應支付的四分之一。

2006年3月15日，於澳門特別行政區。

法官：利馬（裁判書製作法官）－ 岑浩輝 － 朱健