

卷宗編號： 329/2023
日期： 2023 年 06 月 21 日
關鍵詞： 自由心證、上訴目的、訴訟恆定原則

摘要：

- 原審法院依法享有自由心證，故上訴法院的事實審判權並非完全沒有限制的，只有在原審法院在證據評定上出現偏差、違反法定證據效力的規定或違反一般經驗法則的情況下才可作出干預。
- 上訴的目的在於審核原審決定在事實層面上或法律適用方面是否有錯。在此前提下，倘有關問題在原審程序中從沒有被提出及審理，且不屬法院可依職權審理的事宜，那則不能成為上訴的理由，否則有違訴訟恆定原則，等同於在上訴程序中接納新的訴因/抗辯。

裁判書製作人

何偉寧

民事及勞動上訴裁判書

卷宗編號： 329/2023

日期： 2023 年 06 月 21 日

上訴人： A(被執行人/異議人)

被上訴人： B(執行人/被異議人)

*

一. 概述

被執行人/異議人 A，詳細身份資料載於卷宗內，不服初級法院民事法庭於 2022 年 10 月 21 日作出的決定，向本院提出上訴，有關內容如下：

1. 上訴人現明確指出針對原審法院對調查基礎內容第 1 至 7-A 條之事實的答覆提出爭執。
2. 於本案例中，一開始上訴人已針對本案的執行名義(載於執行主卷宗第 4 頁)的真實性提出爭執，並且因而提交了異議卷宗第 12 至 23 頁的《司法鑑定意見書》，所以本案的執行名義不享有法律所賦予的推定債權存在之效果。
3. 再者，異議卷宗第 186 頁的由司法警察局所作出之鑑定結果報告亦僅表示本案的執行名義很可能(即 70%至 85%)是上訴人所簽署的，亦即並不是百分之一百完全一定是上訴人所簽署的。
4. 因此本案例中並沒有完全確定的證據予以證明執行名義上所載的簽名是由上訴人親筆簽署。
5. 反之，在本案例中，卷宗第 12 至 23 頁的《司法鑑定意見書》明確百分之一百表明執行名義內的簽名並不是上訴人本人簽署的，再者就算根據卷宗第 186 頁的由司法警察局所作之鑑定結果報告亦至少顯示有 15%至 30%的機率認定執行名義的簽名非由上訴人親筆簽署。

6. 所以上訴人認為，從一般謹慎行事的人的角度而言，執行名義上的簽名是由上訴人親手簽署此一事實顯然仍然是有疑問的。
7. 因此，根據《民法典》第 339 條之規定，上訴人認為調查基礎內容第 1 至 5 條、第 6-A 條及第 7-A 條的答覆應作出不利於被上訴人的結果，即應裁定調查基礎內容第 1 至 5 條、第 6-A 條及第 7-A 條的事實為未能證實。
8. 反之，由於上訴人的反證成立，因此應裁定調查基礎內容第 6 及 7 條之事實屬實。
9. 綜上所述，現懇求尊敬的法官閣下裁定此一部分的上訴理由成立，因而改判調查基礎內容第 1 至 5 條、第 6-A 條及第 7-A 條的事實為未能證實；反之，調查基礎內容第 6 及 7 條之事實應被最終裁定為已證事實。
10. 毫無疑問，債權的合法性絕對是法院須依職權審理的問題。
11. 於庭審中，被上訴人的兩名證人(C 及 D)均清楚指出涉案的執行名義是於澳門星際酒店的酒店房內簽署。
12. 根據第 8/96/M 號法律第 13 條第 2 款之規定，被上訴人向上訴人所借出的現金依法推定是為博彩而提供的。
13. 顯然涉案的借款行為僅產生自然之債，因為根據第 5/2004 號法律第 4 條之反義解釋，凡不依法作出的娛樂場信貸許可活動均不產生法定債務。
14. 由於事實上，被上訴人絕非第 5/2004 號法律第 3 條第 1 及 2 款所述之被賦予從事娛樂場信貸許可活動的主體，因此其向上訴人所作之為博彩而提供的借貸僅產生自然之債。
15. 那麼，根據《民法典》第 396 條之規定，被上訴人是不可以司法途徑要求上訴人返還涉案的款項。
16. 綜上所述，現懇求尊敬的法官閣下依職權審理本債權是否屬合法之問題，並最終裁定本上訴理由成立，因而同時裁定異議人所提出的異議理由成立，以及命令即時終止相關執行程序的進行。

17. 首先，正如上文所述，基於事實裁判的逆轉，顯然就法律部分的裁決應予以被改判及最終裁定異議人(即上訴人)的異議理由成立，因而終止執行程序的繼續進行。
18. 除此之外，上訴人必須指出的是，異議卷宗第 186 頁的由司法警察局所作之鑑定結果報告亦僅表示本案的執行名義很可能(即 70%至 85%)是上訴人所簽署的，亦即並不是百分之一百完全一定是上訴人所簽署的。
19. 再者，上訴人一直在主觀認知上均認定涉案的執行名義並非其親手簽署(此一認定亦是得到案中的兩份鑑定報告所支持，至少兩份報告均認定有可能執行名義的簽名非由上訴人所作成)。
20. 且必須指出的是被訴裁判中根本就沒有任何一條事實予以證明，在提起異議案時，上訴人的主觀想法是要提出無依據之主張，以及歪曲事實之真相。所以，上訴人認為就有關欠缺該等主觀意圖的事實問題，應以《民事訴訟法典》第 437 條之規定予以解決。
21. 亦即應予以裁定上訴人沒有任何故意或嚴重過失提出無依據之主張，以及歪曲事實之真相。
22. 基於此，除對不同的見解給予應有的尊重外，現懇求各尊敬的法官閣下裁定此一部分的上訴理由成立，因而最終裁定上訴人所提出的異議理由成立，因而命令終止相關执行程序之繼續進行，以及判處針對上訴人的惡意訴訟請求理由不成立。

*

執行人/被異議人 **B** 就上述上訴作出答覆，有關內容載於卷宗第 322 至 325 背頁，在此視為完全轉錄。

*

二.事實

原審法院認定的事實如下：

1. O executado, A, pediu emprestado ao exequente, B, três milhões e

cem mil dólares de Hong Kong (HKD3.100.000,00) em 16 de Maio de 2015. (Q. 1º)

2. Para o efeito, o executado assinou e emitiu em 16 de Maio de 2015 um “recibo” ao exequente, a fim de reconhecer o empréstimo atrás referido. (Q. 2º)
3. No “recibo” foi fixado como prazo de restituição do empréstimo o dia 25 de Maio de 2015. (Q. 3º)
4. O executado ainda acordou pagar juros mensais de 5% no caso de não conseguir liquidar o empréstimo no prazo fixado. (Q. 4º)
5. O executado não liquidou todo o empréstimo ao exequente no prazo de restituição do empréstimo acordado (25 de Maio de 2015). (Q. 5º)
6. O executado assinou o “recibo” atrás referido. (Q. 6ºA)
7. O executado recebeu do exequente os três milhões e cem mil dólares de Hong Kong. (Q. 7ºA)

*

三. 理由陳述

被執行人/異議人針對待調查事實第 1 至 7-A 條的事實裁判提出爭執，有關內容如下：

1º

O executado, A, pediu emprestado ao Exequente, B, três milhões e cem mil dólares de Hong Kong (HKD3.100.000,00) em 16 de Maio de 2015?

2º

Para o efeito, o executado assinou e emitiu em 16 de Maio de 2015 um “recibo” ao Exequente, a fim de reconhecer o empréstimo atrás referido?

3º

O executado fixou no “recibo” um prazo definitivo de restituição do empréstimo, ou seja, até 25 de Maio de 2015?

4º

O executado, para além de ter fixado no “recibo” o prazo de restituição do empréstimo atrás referido, ainda acordou pagar juros mensais de 5% no caso de não conseguir liquidar o empréstimo no prazo?

5º

O executado não liquidou todo o empréstimo ao exequente no prazo de restituição do empréstimo acordado (25 de Maio de 2015)?

6º

O executado não assinou o “recibo” atrás referido?

6º-A

O executado assinou o “recibo” atrás referido?

7º

O executado não recebeu do exequente os três milhões e cem mil dólares de Hong Kong?

7º-A

O executado recebeu do exequente os três milhões e cem mil dólares de Hong Kong?

原審法院就上述事實的裁判結果為：

- 待調查基礎內容第 1、2、5、6-A 及 7-A 條：“*Provado*”.
- 待調查基礎內容第 3 條：“**Provado que** no “recibo” foi fixado como prazo de restituição do empréstimo o dia 25 de Maio de 2015”.
- 待調查基礎內容第 4 條：“**Provado que** o executado ainda acordou

pagar juros mensais de 5% no caso de não conseguir liquidar o empréstimo no prazo fixado”.

- 待調查基礎內容第 6 至 7 條：“*Não Provado*”.

被執行人/異議人則認為根據《司法鑑定意見書》的資料，上述事實應更改如下：

- 待調查基礎內容第 1 至 5 條、第 6-A 條及第 7-A 條：“*未能證實*”.
- 待調查基礎內容第 6 至 7 條：“*獲證實*”.

現就有關問題作出審理。

眾所周知，原審法院依法享有自由心證，故上訴法院的事實審判權並非完全沒有限制的，只有在原審法院在證據評定上出現偏差、違反法定證據效力的規定或違反一般經驗法則的情況下才可作出干預。

就同一見解，可見中級法院於 2016 年 02 月 18 日、2015 年 05 月 28 日、2015 年 05 月 21 日、2006 年 04 月 27 日及 2006 年 10 月 19 日分別在卷宗編號 702/2013、332/2015、668/2014、2/2006 及 439/2006 作出之裁判，以及葡萄牙最高法院於 2003 年 01 月 21 日在卷宗編號 02A4324 作出之裁判(載於 www.dgsi.pt)。

原審法院作出相關心證的理由說明如下：

“...

A convicção do tribunal resultou da análise conjunta e crítica da prova produzida, ponderada segundo a sua verosimilhança e em confronto com as regras da lógica e da experiência.

O tribunal convenceu-se que o embargante assinou o recibo mencionado nos quesitos 2º, 3º, 4º, 6º e 6º-A com base no relatório pericial de fls. 184 a 187 e

traduzido a fls. 239 a 241, e com base nos depoimentos das duas testemunhas inquiridas. O relatório pericial conclui de forma fundamentada que é “muito provável” que o executado tivesse assinado o recibo. As testemunhas, de forma pormenorizada, clara, serena e fundamentada ao ponto de merecerem credibilidade ao tribunal, referiram ter presenciado o executado a assinar o recibo.

O relatório pericial de fls. 8 a 23 não interferiu na formação da convicção do tribunal por se tratar de prova pericial que não foi constituída de acordo com as regras processuais destinadas a assegurar-lhe força persuasiva, nomeadamente a nomeação de peritos com contraditório das partes, o juramento dos peritos nomeados e a possibilidade de as partes reclamarem, discordarem e pedirem esclarecimentos em relação ao juízo pericial.

O tribunal não se convenceu que foi o executado que escreveu no recibo o prazo de restituição e o valor dos juros de mora (quesitos 3º e 4º) por ausência total de prova de tal facto e ainda porquanto ambas as testemunhas inquiridas terem referido que o recibo já estava escrito quando o executado o assinou.

Fundou-se na análise do teor do “recibo” (documento de fls. 4 junto à execução apensa e traduzido a fls. 245) a convicção do tribunal quanto;

- Ao pedido de empréstimo por parte do executado ao exequente;*
- Ao montante pedido;*
- A data do pedido;*
- Ao prazo de restituição da quantia emprestada;*
- Aos juros moratórios;*
- Ao recebimento (pelo executado) da quantia emprestada.*

Com efeito, estando o referido documento particular assinado pelo executado e contendo a declaração dos referidos factos, os mesmos têm de ser considerados provados de acordo com o disposto no art. 370º do CC.

Quanto à não restituição da quantia emprestada (quesito 5º) fundou-se a convicção do tribunal no facto de o próprio embargante ter alegado que não a recebeu.

Quanto às despesas suportadas pelo embargante (quesito 8º), nenhuma prova foi produzida, razão por que a convicção do tribunal foi no sentido de não provado.

... ”.

從上述轉錄的決定內容，可見原審法院對相關心證的形成作出了詳細的理由說明，當中我們並沒有發現原審法院在證據評定上出現明顯錯誤或偏差。相反，有關評定符合法定證據原則及一般經驗法則。

事實上，被執行人/異議人引述《司法鑑定意見書》的資料所得出的結論，僅是其個人根據自身的立場而作出的心證，並不足以引證原審法院對相關證言作出的自由心證出現了明顯的錯誤或偏差，又或違反了任何法定證據原則及一般經驗法則。

根據《民事訴訟法典》第 512 條和《民法典》第 383 條之規定，鑑定證據由法院自由評價。

在本個案中，筆跡鑑定結果為 70%至 85%由被執行人/異議人所簽署。雖然不是 100%確定是由其簽署，但加上卷宗內的其他書證，特別是被執行人/異議人和執行人/被異議人之間的短訊記錄(卷宗第 33 至 53 頁)，我們認為原審法院作出的相關事實裁判是正確的，應予以維持。

基於此，這部分的上訴並不成立。

就有關債務屬博彩借貸方面，相關問題是首次在本上訴提出。

上訴的目的在於審核原審決定在事實層面上或法律適用方面是否有錯。

在此前提下，倘有關問題在原審程序中從沒有被提出及審理，且

不屬法院可依職權審理的事宜，那則不能成為上訴的理由，否則有違訴訟恆定原則，等同於在上訴程序中接納新的訴因/抗辯。

在不變更事實裁判的情況下，原審法院的法律適用決定並沒有任何可指責之處，應予以維持。

*

四．決定

綜上所述，裁決被執行人/異議人的上訴不成立，維持原審決定。

*

訴訟費用由被執行人/異議人承擔。

作出適當通知。

*

2023 年 06 月 21 日

何偉寧

(裁判書製作人)

唐曉峰

(第一助審法官)

李宏信

(第二助審法官)