

第 54/2022 號案

(民事及勞動上訴)

日期：2022 年 7 月 27 日

主題：(絕對)虛偽

公證書

公文書

證明力

無效

摘要

一、表意人的“意思”與其所作之“表示”的一致性並不在公文書的完全證明力的範圍之內(見澳門《民法典》第 365 條和第 366 條)。

“公證書”只能夠證明立約人的“意思表示”是在公證員面前作出的。

二、合同自由作為合同理論中的一般原則，指的是“是否”以及“如何”訂立合同：換言之，是否一定要訂立合同，以及要如何(或者在何種條件下)訂立合同，承認當事人享有訂立或不訂立合同的自由，以及為合同設定其認為適當的內容，在其中加入其認為正確且符合其利益的條款之自由。

三、“虛偽”由以下要素構成：

- 意思與表示之間不一致的故意性；
- 表意人與受意人之間的協議(“虛偽協議”，當然這並不排除在單方法律行為中存在虛偽的可能性)；以及
- 欺騙第三人的意圖。

四、在虛偽中，“虛偽協議”至關重要。

它是一個合意(一項協議)，內容包括雙方當事人約定製造出一個法律行為的表象，呈現出一個虛假的法律行為，並規範由此呈現出的表面法律行為與真正法律行為之間的關係。

當事人製造出的這種法律行為的表象可能對應著一個被他們隱藏起來的真實法律行為，亦有可能在其背後不存在任何法律行為。

第一種情況屬於“相對虛偽”，第二種情況則屬於“絕對虛偽”，在絕對虛偽中僅存在虛偽的法律行為。

五、“絕對虛偽”指的是虛偽當事人假裝訂立某一法律行為，但實際上並不希望訂立任何法律行為的情況。

裁判書制作法官

司徒民正

第 54/2022 號案
(民事及勞動上訴)

澳門特別行政區終審法院合議庭裁判

概述

一、原告甲(“A”)針對乙(B)、他的妻子丙(C)以及他們的兒子丁(D)(第一、第二和第三被告，所有人的身份資料詳見卷宗)向初級法院提起普通訴訟程序通常宣告之訴。

最終提出如下請求：

「一、主請求

a) 宣告第一和第二被告欠原告後者借給戊的本金以及按 10%(百分之

十)的年利率計算的每月複利,欠款總額至2019年4月30日為8,832,087.87人民幣(八百八十三萬二千零八十七元八角七分),另外再附加直至完全付清之日為止按10%(百分之十)的年利率計算的已到期和將到期的每月複利;

b) 宣告以下法律行為因屬完全虛偽而無效:

b) 1. 透過於2015年7月22日訂立的、載於[私人公證員(1)]事務所第XXXA號各類公證書記錄簿冊第XXX頁的公證書完成的第一和第二被告向第三被告贈與租賃批給權利包括建築物所有權(位於[地址(1)]、房地產記錄編號XXXXX、在澳門物業登記局的物業標示編號為XXXXX的屬分層所有權制度、設立分層建築物所有權制度的登錄編號為XXXXXF的樓宇的10樓“110”號居住用途獨立單位)的法律行為,並命令註銷為第三被告作出的第XXXXXXG號取得登記;以及

b) 2. 透過於2015年7月2日訂立的、載於[私人公證員(1)]事務所第XXXA號各類公證書記錄簿冊第XXX頁的公證書完成的第一和第二被告向第三被告贈與租賃批給權利包括建築物所有權(位於[地址(1)]、房地產記錄編號XXXXX、在澳門物業登記局的物業標示編號為XXXXX的屬分層所有權制度、設立分層建築物所有權制度的登錄編號為XXXXXF的樓宇地庫二層“19”號稱為“19C/V2”的作停車位用途的獨立單位)的法律行為,並命令註銷為第三被告作出的第XXXXXXG號取得登記。

二、若贈與屬虛偽法律行為的主請求被裁定為理由不成立,則補充請

求宣告以下法律行為因債權人爭議而在為完全滿足第 1.a) 項請求中所述的原告對第一和第二被告的債權屬必要的限度之內不生效力：

a) 透過於 2015 年 7 月 22 日訂立的、載於[私人公證員(1)]事務所第 XXXA 號各類公證書記錄簿冊第 XXX 頁的公證書完成的第一和第二被告向第三被告贈與租賃批給權利包括建築物所有權(位於[地址(1)]、房地產記錄編號 XXXXX、在澳門物業登記局的物業標示編號為 XXXXX 的屬分層所有權制度、設立分層建築物所有權制度的登錄編號為 XXXXXF 的樓字的 10 樓“110”號居住用途獨立單位)的法律行為，以及為第三被告作出的第 XXXXXXG 號取得登記。

b) 透過於 2015 年 7 月 2 日訂立的、載於[私人公證員(1)]事務所第 XXXA 號各類公證書記錄簿冊第 XXX 頁的公證書完成的第一和第二被告向第三被告贈與租賃批給權利包括建築物所有權(位於[地址(1)]、房地產記錄編號 XXXXX、在澳門物業登記局的物業標示編號為 XXXXX 的屬分層所有權制度、設立分層建築物所有權制度的登錄編號為 XXXXXF 的樓字地庫二層“19”號稱為“19C/V2”的作停車位用途的獨立單位)的法律行為，以及為第三被告作出的第 XXXXXXG 號取得登記。

三、同時，根據《民法典》第 612 條的規定及為該條之效力，請求法院承認原告具有執行負有償還義務的第三被告的財產的權利，以及作出一切法律所允許的財產擔保的保全行為，並宣告第三被告為惡意取得人。

(.....)」(見第 92 頁至第 98 頁背頁，相關內容為所有法律效力在此視為已轉錄)。

*

初級法院合議庭主席於 2020 年 11 月 13 日適時作出判決—僅審理了“補充請求”，裁定訴訟理由不成立，駁回了原告針對眾被告的訴訟請求(見第 363 頁至第 371 頁背頁)。

*

在原告針對該裁決提起的上訴中，中級法院於 2021 年 11 月 11 日作出(第 403/2021 號案的)合議庭裁判，裁定上訴勝訴，宣告“第一被告和第二被告向第三被告作出的贈與租賃承批權，包括建築物所有權(在卷宗內詳細標明的‘I10’和‘19C/V2’兩個獨立單位)的法律行為無效。(.....)”(見卷宗第 434 頁至第 448 頁背頁)。

*

眾被告不服，現向本終審法院提起上訴(卷宗第 469 頁至第 481 頁及第 484 頁至第 495 頁)，而原告也同時提起了“從屬上訴”(見第 503 頁至第 525 頁)。

*

沒有任何妨礙審理的問題，接下來進入案件的審理。

理由說明

事實

二、初級法院認定了以下事實：

「原告“甲”（廣東話拼音為“*A1*”，葡文翻譯為“*A*”），住所位於中華人民共和國[地址(2)]，是一間在中華人民共和國成立並註冊的有限責任公司。(A)

“戊”（廣東話拼音為“*E1*”，葡文翻譯為“*E*”），是一間在中華人民共和國成立並註冊的有限責任公司，住所位於[地址(3)]。(B)

第一和第二被告向第三被告作出的贈與是通過載於[私人公證員(1)]事務所第 XXXA 號各類公證書記錄簿冊第 XXX 頁的於 2015 年 7 月 22 日繕立的公證書(標的為“*I10*”獨立單位)和載於[私人公證員(1)]事務所第 XXXA 號各類公證書記錄簿冊第 XXX 頁的於 2015 年 7 月 2 日繕立的公證書(標的為“*19C/V2*”獨立單位)而完成的。(C)

原告與第一和第二被告在載於卷宗第 83 頁至第 85 頁的《對賬函》中約定，管轄法院為佛山市順德區人民法院。(D)

2014 年 8 月 27 日，原告向“戊”借出了 5,000,000.00 元人民幣(五百萬元人民幣)，並於 2014 年 8 月 27 日通過電子轉賬方式將相關款項轉入後者的賬戶之中。(第 1 條)

同樣是在 2014 年 8 月 27 日，第一被告以償還欠款為目的，以“戊”法定代表的身份向原告“甲”發出了編號為 XXXXXXXXX、未填寫日期的支票，以便後者從其在“順德農村商業銀行”開立的編號為 XXXXXXXXXXXXXXXX 的賬戶中提取金額為 5,000,000.00 元人民幣(五百萬元人民幣)的款項。(第 2 條)

2017 年 4 月 6 日，原告“甲”、“戊”和兩被告乙及妻子丙簽署了一份名為《對賬函》的協議，其認證繕本載於卷宗第 83 頁至第 85 頁，在此視為完全轉錄。(第 5 條)

協議的各方當事人通過該《對賬函》確認，“戊”於 2014 年 8 月 27 日通過銀行電子轉賬的方式從原告“甲”借入了 5,000,000.00 元人民幣(五百萬元人民幣)的款項，並且承諾於七日期間內(即 2014 年 9 月 5 日)向原告還款，但卻未履行，因此欠下了自借款之日(即 2014 年 8 月 27 日)起直至完全償還借款為止按照年利率 10%(百分之十)計算的每月複利。(第 6 條)

各方當事人還確認，於簽訂協議之日，即 2017 年 4 月 6 日，尚欠借款

本金和利息共計 7,172,522.92 元人民幣(七百一十七萬二千五百二十二元九角二分人民幣)，其中 5,000,000.00 元人民幣(五百萬元人民幣)為借款本金，2,172,522.92 元人民幣(二百一十七萬二千五百二十二元九角二分人民幣)為截止到 2017 年 3 月 31 日的利息。(第 7 條)

在上述協議中，“戊”承諾在 2017 年 12 月 30 日之前向原告償還全部借款 7,172,522.92 元人民幣(七百一十七萬二千五百二十二元九角二分人民幣)，以及按照雙方協議的方式計算的直到完全償還欠款之日為止的利息。(第 8 條)

另外，丙方(第一和第二被告)以連帶責任方式保證該筆借款的償還，期間為兩年，自乙方(“戊”)償還借款的期間屆滿之日起開始計算，即截止到 2019 年 12 月 30 日。(第 9 條)

贈與“110”獨立單位和“19C/V2”停車位的目的是從第一和第二被告的夫妻財產中移除這兩處不動產，以便使其不能用於財產的擔保以及不能被債權人執行。(第 11 條)

被贈與的不動產—即標示於澳門物業登記局的標示編號為 **XXXXX** 的大廈的“110”住宅單位和“19C/V2”停車位—繼續由第一被告和第二被告所使用及享益。(第 12 條)

從被贈與之不動產的所有權產生的負擔，例如物業稅、地租和分層建築物的物業管理費，仍由第一和第二被告支付。(第 13 條)

贈與“110”和“19C/V2”獨立單位的目的是損害原告的利益以及阻止其實現債權。(第14條)

眾被告具有損害原告及阻止其實現債權的意圖。(第15條)」（見第440頁背頁至第442頁背頁）。

法律

三、本案的眾被告針對中級法院所作的合議庭裁判提起上訴，如前所述，該院宣告“第一被告和第二被告向第三被告作出的贈與租賃承批權，包括建築物所有權(在卷宗內詳細標明的‘110’和‘19C/V2’兩個獨立單位)的法律行為無效(……)”。

(第一和第二)被告乙和丙在其上訴中提出以下結論：

「1. 中級法院將疑問點第10條列入已證事實及認定本案符合虛偽行為的決定，明顯沾有：(i)事實審查錯誤；及(ii)錯誤適用法律的瑕疵。

2. 第一及第二被告作出涉案的贈與行為時，二人與原告之間還沒有任何債權債務的關係。

3. 根據疑問點第11條，雖然兩名被告作出贈與的意圖是從夫妻共有

財產中移除該不動產，使之不能成為財產擔保或被債權人執行，但這行為不是專門為了逃避原告的債務而作出(因為當時兩名被告與原告之間根本沒有任何債權債務的關係)，更重要是，這根本不是兩名被告的唯一目的。

4. 疑問點第 14 條及第 15 條的情況與第 11 條一樣。

5. 中級法院對於將疑問點第 10 條接受為已證事實之理由，有這樣闡述“況且，在贈與行為中是第一被告和第二被告自己代理受贈人，即他們的兒子，因為後者尚未成年。此外還證實，即便在作出贈與之後，不動產仍繼續由第一和第二被告使用及享益，從被贈與不動產的所有權產生的負擔，例如物業稅、地租和物業管理費，仍由第一和第二被告支付。這樣，既然在贈與之後一切都維持原樣，那麼有合理理由能夠解釋為什麼要作出贈與嗎？沒有理由，所以也就更加凸顯了贈與行為的目的是制造出一種上述不動產已經不再屬於夫妻共同財產的表象，從而損害原告並阻止其債權的實現。”(被上訴裁判第 26、27 版)

6. 第一及第二被告以第三被告名義簽署贈與公證書，僅因第三被告為未成年人而按法律要求由父母簽署而已。

7. 涉案不動產是三名被告及其他家人的家庭居所，故贈與作出後，第一及第二被告繼續使用及享益是正當的。

8. 第一及第二被告是家中唯一的經濟來源，二人支付贈與而生的稅項及繼續支付家庭生活開支是正當的。

9. 第一及第二被告向第三被告作出贈與的目的是為了第三被告年滿16歲(於1999年7月13日出生)的生日禮物，及為了其日後人生(尤其結婚及生子育女)作打算，故二人作出贈與並不是無必要及不合理。

10. 第一及第二被告在作出贈與行為時，二人與原告根本沒有任何債權債務的關係，所以二人贈與根本不可能是“佯裝”。

11. 假若疑問點第10條視為獲得證實會與其他已證事實—尤其是與疑問點第11條—出現矛盾。

12. 根據疑問點第11條事實，第一及第二被告有意從夫妻共有財產中移除該等不動產，使之不能成為財產擔保或被債權人執行，而具體落實則透過“贈與”為之。

13. 如果“贈與”是佯裝的(疑問點第10條)，那麼，就不能達到兩名被告的意圖(疑問點第11條)。

14. 即使第一及第二被告贈與物業予第三被告之(其中一個)目的是令涉案不動產不能成為財產擔保或由債權人操控，但並不代表二人作出贈與行為的意思表示是虛偽的。

15. 因為兩者之間沒有必然的因果關係。

16. 第一及第二被告贈與的目的，是令涉案不動產從夫妻的財產中脫離，所以才透過“真實贈與”去達致他們的目的。

17. 疑問點第 10 條來源於原告起訴狀第 21 條的事實，根據《民法典》第 335 條第一款規定“創設權利之事實，由主張權利之人負責證明。”應由原告負舉證責任。

18. 原告在第一審的庭審過程中未能舉證疑問點第 10 條的事實。

19. 中級法院將疑問點第 10 條裁定為“已獲證實”違反了舉證責任規定。

20. 終審法院有權根據《民事訴訟法典》第 649 條第二款的但書規定，審理中級法院根據《民事訴訟法典》第 629 條第 4 款規定，將疑問點第 10 條視為已獲證實之決定。

21. 不應接納疑問點第 10 條視為已獲證實。

22. 當疑問點第 10 條從“已證事實”剔除，那麼，根據其他已證事實，未能顯示各被告的真實意願與聲明不一致，也未能顯示各被告之間有欺騙第三人的協議，故涉案的贈與行為不符合《民法典》第 232 條虛偽行為的要件。

23. 中級法院作出的被上訴裁判在法律適用方面亦出現錯誤。

24. 中級法院作出的被上訴裁判應予以廢止，並應維持第一審法院作出的裁決。

(……)」(見卷宗第 493 頁至第 495 頁及附卷第 76 頁至第 79 頁)。

(第三)被告丁亦不服中級法院的裁決，聲稱：

「1. 上訴人不認同中級法院在本案中所作出的判決，在尊重不同見解的情況下，上訴人認為被上訴的判決存在以下的瑕疵：

a) 中級法院在變更調查基礎事實事宜上存在明顯錯誤；

b) 中級法院在解釋及適用《民法典》第 232 條的法律規定存在明顯錯誤。

2. 在本案中，中級法院認為初級法院應將調查基礎第 10 條所縷述的事實認定為已證實，因如不認定證實該條事實則以調查基礎第 11 條、第 14 條、第 15 條所縷述的事實相互矛盾。對此，上訴人表示不予認同。

3. 初級法院在事實事宜判決書中已充分說明將調查基礎第 10 條所縷述的事實不予認定的理由，在此情況下，上訴人認為初級法院對事實事宜的認定依法享有自由心證，初級法院在證據評定上沒有出現偏差、違反法定證據效力或違反一般經驗法則的情況，中級法院不得作出干預。

4. 首先，原告在卷宗內沒有提交任何書證，在審判聽證階段亦沒有提交任何人證，以證明第一被告及第二被告是虛偽地向上訴人(即第三被告)贈與不動產“10I”及車位“19C/V2”。

5. 透過已證事實 C) 項可以證實，第一被告及第二被告以公證書方式向上訴人作出贈與行為，亦可證實第一被告及第二被告的意思表示。

6. 其次，上訴人不認同調查基礎事實第 10 條所縷述的事實與第 11 條、第 14 條、第 15 條之間存在矛盾。

7. 事實上，不論第一被告及第二被告向上訴人作出的贈與行為是真實的意思表示，亦或是虛偽的意思表示，有關的贈與行為必然會導致第一被告及第二被告的財產減少。

8. 同樣地，在第一被告及第二被告財產減少的情況下，必然也會導致贈與物無法成為債務擔保及不可以由債權人執行。

9. 相反，在第一被告及第二被告財產減少的情況下，並不能直接證實贈與行為是虛偽的。上訴人認為，第一被告及第二被告是可以在明知會損害債權人權益的情況下，有意將不動產“10I”及車位“19C/V2”贈予上訴人。

10. 更何況，上訴人一直認為不動產“10I”及車位“19C/V2”是第一被告及第二被告贈與的 16 歲成年禮物，從不認為需將不動產“10I”及車位“19C/V2”的收益返還予第一被告及第二被告，上訴人可以自由的處分不動產“10I”及車位“19C/V2”，及決定哪些人可以使用不動產“10I”及車位“19C/V2”。

11. 而關於第一被告及第二被告繼續支付不動產所有權而產生的負擔，上訴人認為是第一被告及第二被告的慷慨行為，上訴人亦願意接受有關的慷慨行為。

12. 第一被告及第二被告的慷慨行為並不能直接證明兩人對不動產

“10I”及車位“19C/V2”仍享有所有權、收益權及使用權。

13. 再者，綜合卷宗內之證據資料及證人證言，根本沒有任何證據或資料能證實第一被告及第二被告仍居住於該不動產“10I”內。

14. 即使第一被告及第二被告仍居住於不動產“10I”內，並不能以此證實第一被告及第二被告沒有贈與不動產的意圖，以及上訴人沒有接受贈與的意圖，各人居住的地方與其有否贈與或接受贈與不動產的意圖並沒有任何關聯。

15. 根據澳門《民法典》第1188條第1款之規定，僅透過原所有權人在贈與其不動產之後，仍繼續居於該單位內的客觀行為，並不能以此認定沒有贈與或接受贈與該不動產的主觀心素。

16. 在此情況下，上訴人認為中級法院以推定方式將調查基礎第10條所縷述的事實變更為證實存在明顯超出其權限範圍，存在明顯的錯誤，應予以撤銷。

17. 根據《民法典》第232條的規定，及正如被上訴裁判中所述，虛偽行為的構成要件為：1)真實意思與意思表示不一致；2)當事人之間有合意或勾結—“虛偽協議”；以及3)欺騙第三人的意圖，或所謂的“欺騙意圖”。

18. 首先，原告沒有向初級法院提供任何證據以證實上訴人存有意思與表示不一致的情況，初級法院經過審理後也沒有證實上訴人接受贈與的行為是否存在虛偽。

19. 通過卷宗內的資料僅能證實第一被告及第二被告透過公證書作出贈與的意思表示，而兩人作出贈與行為時，還未向原告提供個人擔保，而上訴人並不知悉第一被告及第二被告的財政狀況。

20. 事實上，第一被告及第二被告作為上訴人的父母，沒有必要向上訴人交代倘有的債權債務，上訴人作為兒子，也沒有必要清楚地了解父母的債權債務情況。

21. 雖然第一被告及第二被告作出贈與行為時上訴人為未成年人，但上訴人成年後亦沒有作出撤銷接受贈與的行為，即當上訴人具備行為能力後的真實意思是願意接受第一被告及第二被告的贈與。

22. 在此情況下，無法證實第一被告、第二被告及上訴人真實意思與意思表示之間的差異。

23. 其次，上訴人當時為未成年人，其並不具備行為能力，上訴人與第一被告、第二被告之間根本無法達成“虛偽協約”(Pactum simulationis)。

24. 即使第一被告及第二被告以親權彌補上訴人的行為能力，但並不能以此證明上訴人的真實意思，不應認定上訴人與第一被告、第二被告之間存在合謀。

25. 再者，在本案中並沒有對原告與第一被告及第二被告之間是否存在債務關係進行審理，而原告亦沒有提供判決以支持其與第一被告及第二被告之間確實存在債務關係。

26. 在此情況下，上訴人認為不能認定第一被告、第二被告及上訴人之間的一致意圖是欺騙原告，以損害原告的利益以及阻礙原告債權的滿足。

27. 至今原告都沒有提供任何證據以證實原告的債權無法獲得滿足，更何況，即使撤銷第一被告、第二被告與上訴人之間的贈與登記，亦不妨礙第一被告及第二被告再次將不動產“10I”及車位“19C/V2”贈與上訴人，或出售予第三人。

28. 為此，上訴人的行為並不符合《民法典》第 232 條所規定的虛偽行為的法律前提，上訴人認為中級法院在適用法律上出現錯誤。

29. 即使不認同上述的見解，上訴人認為被訴判決中已證事實未能足以得出虛偽行為的結論，應認定上訴人的行為屬真意保留。

30. 上訴人由始至終都不知道第一被告及第二被告除了贈與以外的意思，第一被告及第二被告亦從未告知上訴人作贈與行為是為了躲避償還債務。

31. 即第一被告及第二被告作的贈與行為的同時亦有意欺騙了上訴人，在此情況下，如法庭認為第一被告及第二被告所作的贈與行為與兩人的真實意思相反，應認定符合真意保留的情況。

32. 因此，根據《民法典》第 237 條第 1 款及第 2 款之規定，第一被告、第二被告與上訴人之間的贈與行為應是有效的。

33. 綜上所述，應完全駁回中級法院作出有關的宣告贈與行為無效及撤銷有關的物業登記之決定。」(見卷宗第 477 頁至第 481 頁及附卷第 52 頁至第 58 頁)。

考慮到前文轉錄的眾被告/現上訴人在其結論中所陳述的內容，有必要首先分析導致中級法院採取上述宣告第一和第二被告向第三被告所作的“贈與”行為無效的解決辦法的“原因”。

(在審理原告針對初級法院的判決提起的上訴時)現被上訴的合議庭裁判認為：

「原告/現上訴人首先質疑已確定事實 C 項的內容，聲稱其因未載明上述贈與是由第一和第二被告向他們的兒子第三被告作出而存有缺陷。

一如所見，已確定事實 C 項轉錄了起訴狀第 22 條的內容，該事實基於卷宗中所載的當中列明了贈與的幾項關鍵要素的公文書而獲得法院認定。

有鑒於此，儘管 C 項的行文有待改善，但並不存有任何缺陷，所以已確定事實的編制無可非議。

*

原告想要質疑對調查基礎表疑問點 10 的回答，認為由於疑問點 11、14 和 15 已獲法院認定，所以從中必然能夠得出贈與行為的目的是欺騙第三人

的推論。

我們來看。

被上訴法院對疑問點 10 作出了如下回答：

疑問點 10 — “第一被告與其妻子第二被告一起，假裝將位於標示於澳門物業登記局第 XXXXX 號的樓宇 10 樓的用作居住用途的‘I10’獨立單位和位於該樓宇地庫 2 層用作停車位用途的‘19C/V2’獨立單位贈與其兒子第三被告，贈與的價值計入可處分的份額嗎？”回答是：“不予認定”。

而關於疑問點 11、14 和 15，回答如下：

— “僅認定贈與‘I10’獨立單位和‘19C/V2’停車位的目的是從第一和第二被告的夫妻財產中移除這兩處不動產，以便使其不能用於財產的擔保以及被債權人執行。” — 對疑問點 11 的回答

— “認定贈與‘I10’和‘19C/V2’獨立單位的目的是損害原告的利益及阻止其實現債權。” — 對疑問點 14 的回答

— “認定眾被告具有損害原告及阻止其債權實現的意圖。” — 對疑問點 15 的回答

觀察以上對疑問點 11、疑問點 14 和疑問點 15 的回答，可以看到，它們與對疑問點 10 的回答相矛盾。

其實，在疑問點 10 中所提出的問題是，第一和第二被告對他們的兒子

第三被告作出的贈與是不是真正的無償移轉。由於已認定贈與歸第一和第二被告所屬的“110”和“19C/V2”獨立單位的目的是從夫妻財產中將其移除，以便使其不能用於財產的擔保以及被債權人執行，損害原告的利益及阻止其實現債權，所以這顯然不是一項真正的慷慨行為。

另外，在贈與行為中是第一和第二被告自己代理受贈人，即他們的兒子，因為後者尚未成年。此外還證實，即便在作出贈與之後，不動產仍繼續由第一和第二被告使用及享益，從被贈與不動產的所有權產生的負擔，例如物業稅、地租和物業管理費，仍由第一和第二被告支付。這樣，既然在贈與之後一切都維持原樣，那麼有合理理由能夠解釋為什麼要作出贈與嗎？沒有理由，所以也就更加凸顯了贈與行為的目的是制造出一種上述不動產已經不再屬於夫妻財產的表象，從而損害原告並阻止其債權的實現。

有鑑於此，儘管對原審法院判決給予應有尊重，但必須裁定上訴在此部分理由成立，將對疑問點 10 的回答變更為“予以認定”。

原告指出贈與行為屬於虛偽的法律行為。

《民法典》第 232 條第 1 款規定，“如因表意人與受意人意圖欺騙第三人之協議而使法律行為之意思表示與表意人之真正意思不一致”，則存在虛偽。

它指的是真實意思和所表達的意思之間的不一致，源自表意人和受意人或法律行為的任何利害關係人之間所達成的意圖欺騙第三人的合意，上

述合意被稱為虛偽協議(*pactum simulationis*)或虛偽合意(見 *Castro Mendes* 著《*Teoria Geral*》，第二冊，A.A.F.D.L. 出版，再版，第 148 頁)。

這樣，當同時具備以下幾項要素時，即屬絕對虛偽：

- 真實意思與意思表示不一致；
- 當事人之間有合意或勾結 — “虛偽協議(*pactum simulationis*)”；以及
- 欺騙第三人的意圖，或所謂的“欺騙意圖(*animus decipiendi*)”。

當雙方當事人假裝訂立某項法律行為，但實際上卻不想訂立任何法律行為時，便構成絕對虛偽。此時只存在虛偽行為，在其背後並沒有隱藏任何行為。¹

與舊法典的規定不同，現在並不要求存有所謂的“損害意圖(*animus nocendi*)”，即不法損害第三人或規避任何法律規定的意圖，在學理上亦被稱為欺詐性虛偽。

在本案中，儘管已證實第一被告和第二被告訂立了向其未成年兒子贈與兩個涉案獨立單位的公證書，但可以看到，第一被告和第二被告的真實意圖並非將涉案不動產以無償方式移轉給其兒子，而是想要制造一種這兩個單位已不再是夫妻共同財產的表象，從而損害原告的利益，阻止其實現

¹ Mota Pinto 著：《*Teoria Geral do Direito Civil*》，第四版，第 467 頁。

債權，這屬於真實意思與所表達的意思不一致的情況，眾被告之間相互勾結作出有關行為，同時亦存有欺騙第三人特別是本案原告/現上訴人的意圖。

這樣，我們認為眾被告的行為構成澳門《民法典》第 232 條第 2 款所規定的絕對虛偽的情況，故此裁定此部分的上訴理由成立，進而宣告第一被告和第二被告作出的將已在卷宗內詳細標明的“110”及“19C/V2”兩個獨立單位的租賃承批權，包括建築物所有權贈與第三被告的法律行為無效。

(……)」(見第 445 頁背頁至第 448 頁)。

在法律上應如何解決這一問題？

我們認為，中級法院就上述“無效”所作的裁決並無任何不妥之處。

下面就來試著闡述我們持有這一觀點的理由(不必花費大量篇幅來進行說明)。

讓我們來看。

眾上訴人既對中級法院作出的“事實事宜的決定”－認定了初級法院不予認定的“疑問點 10”中的事實－提出質疑，又對前文已提

到的裁定相關贈與行為因屬“絕對虛偽”而“無效”的“法律方面的決定”提出質疑。

—關於中級法院就“疑問點 10”所作的“事實事宜的決定”—該疑問點的內容如下：“第一被告與其妻子第二被告一起，假裝將位於標示於澳門物業登記局第 XXXXX 號的樓宇 10 樓的用作居住用途的‘110’獨立單位和位於該樓宇地庫 2 層用作停車位用途的‘19C/V2’獨立單位贈與其兒子第三被告，贈與的價值計入可處分的份額嗎？”，而中級法院最終將其視為“已證實”—應當指出的是，相關“贈與”係採用“公證書”的方式(因而是透過“公文書”)作出的(單純)事實完全不妨礙中級法院就“贈與人的意圖”作出上述裁定，因為公證員在上述法律行為中的參與(完全)無法就此(心理或主觀)方面給予任何保障，公證員只不過是確認了當事人向其“聲明”的內容。

實際上，表意人的“意思”與其所作之“表示”的一致性並不在公文書的完全證明力的範圍之內(見澳門《民法典》第 365 條和第 366 條)。

事實上，“公證書”只能夠證明立約人的“意思表示”是在公證員面前作出的。

一如本終審法院在 2021 年 12 月 10 日(第 21/2020 號案)的合議庭裁判中曾強調過的：“公證書的實質證明力不涵蓋當事人所作意思表示的真誠性、真實性及有效性”。

然而，儘管如此，仍須強調“疑問點 10”中描述的上述“事實”在我們看來屬於“結論性”判斷，尤其是考慮到要裁決的“法律問題”，準確而言，即是否存在“虛偽”(而我們認為被上訴裁判本身也表明了這一點，因為它只是根據疑問點 11、疑問點 14 和疑問點 15 中已獲認定的內容將疑問點 10 中的事實視為已證實)。

不過(拋開其他不談)首先要指出的是，雖然我們對上述“疑問點 10”持有這種觀點，但我們相信，即使不考慮該疑問點中已獲認定的事實，也不會改變我們對中級法院得出的“法律上的解決辦法”所持有的看法，原因在於，根據其餘事實，理應而且顯然能夠得出的“結論”是相關“贈與”不構成(亦不符合作出)一項“慷慨行為”(的意圖)，通過贈與所擬實現的(真正)“目的”並不在此，故此中級法院裁定存在“虛偽”，進而宣告所訂立的法律行為“無效”的做法是正確的，中級法院就此方面所闡述的見解是完全有效的，應予以維持。

讓我們來看(不必花費大量篇幅去證明)。

眾所周知，“債法”的基本(或指導性)原則之一是“私法自治”原則及“合同自由”原則(關於此問題，尤見 Manuel Trigo 教授的著作《Lições de Direito das Obrigações》，第 89 頁及後續數頁，A. Varela 的著作《Das Obrigações em Geral》，第一冊，第 240 頁及後續數頁，後者形象地將此原則描述為至今仍為合同理論之“支柱”的“基本原則”，以及 I. Galvão Telles 的著作《Direito das Obrigações》，第 57 頁及後續數頁)。

作為一般原則，該“自由”指的是“是否”以及“如何”訂立合同：換言之，是否一定要訂立合同，以及要如何(或者在何種條件下)訂立合同，承認當事人享有訂立或不訂立合同的自由，以及為合同設定其認為適當的內容，在其中加入其認為正確且符合其利益的條款的自由。

然而，與生活中的所有事物一樣，這種自由(當然)也有“限制”……

實際上，根據澳門《民法典》第 273 條的規定：

“一、法律行為之標的，如在事實或法律上為不能、違反法律或不確定，則法律行為無效。

二、違反公共秩序或侵犯善良風俗之法律行為無效。”

而澳門《民法典》第 287 條則規定：

“違反強制性之法律規定而訂立之法律行為無效，但法律另有規定者除外。”

而在此基礎上，同一法典第 399 條(標題正是“合同自由”)亦規定：

“一、當事人得在法律限制範圍內自由設定合同內容，訂立不同於本法典所規定之合同或在本法典規定之合同內加入當事人均接受之條款。

二、當事人亦得將涉及兩項或多項全部或部分受法律規範之法律行為之規則，納入同一合同內。”

根據上述法律規定，並將注意力集中在當前所探討的問題上，我們認為有必要在此回顧一下 Mafalda M. Barbosa 教授在其一篇名為《Falta e vícios da vontade: uma viagem pela jurisprudência》的著作的引言部分所闡述的見解，有關內容如下：

“法律行為是私法尤其是民法的核心課題之一。它通常被定義為

其核心內容由至少一個旨在產生希望²在法律上有約束力的特定實際效果的意思表示所構成的有意識的法律事實或法律上的行為²，因而意思表示是其根本要素之一(在單方法律行為中，有一個或多個內容相同的意思表示；在合同中，則至少有兩個內容彼此相對但又彼此匯合的意思表示)。而意思表示又由兩項要素構成：外部要素(體現為狹義上的表示)和內部要素(即為所表達出的意思)³。通常情況下，這兩項要素相一致。然而，某些情況下，意思與表示之間可能出現分歧，不再如所期望般一致。此外還有一些情況，意思與表示之間並無分歧，但意思是以不正常的方式形成的。從以上所闡述的民法學的基礎知識中，可以確定兩個為法學家們所熟知的問題核心：一個是意思與表示不一致的問題，另一個是意思之瑕疵的問題。”

在說明以上觀點後，我們繼續。接下來要注意的是，處於澳門《民法典》中有關“意思之欠缺及瑕疵”之章節的第 232 條規定如下：

“一、如因表意人與受意人意圖欺騙第三人之協議而使法律行為之意思表示與表意人之真正意思不一致，則該法律行為係虛偽行為。

二、虛偽行為無效。”

² C. A. Mota Pinto 著：《Teoria Geral do Direito Civil》，第四版由 A. Pinto Monteiro 和 Paulo Mota Pinto 合著，科英布拉，科英布拉出版社，2005 年，第 378 頁。

³ C. A. Mota Pinto 著：《Teoria Geral do Direito Civil》，第 414 頁。

而第 233 條則規定：

“一、如在虛偽行為中隱藏其當事人欲實現之另一法律行為，則對後者適用假設在無該隱藏下成立該法律行為時應適用之法律制度，而隱藏行為之有效並不受虛偽行為之無效所影響。

二、然而，如隱藏之法律行為屬要式行為，則僅在符合法律所要求之方式時，該隱藏行為方為有效。

三、虛偽行為已符合法律就該隱藏行為所要求之方式者，視為足以產生上款規定之效力，但以該有效並不抵觸規定該隱藏行為應遵方式之理由為限。”

葡萄牙《民法典》第 240 條與澳門《民法典》第 232 條內容相同，而 Rui Alarcão 就前者的行文作出如下評述：“(……) 可以將虛偽定義為‘源自表意人與受意人的合意且以欺騙第三人為意圖的意思與表示之間的故意不一致’。這是理論學說上我們認為較為合適的概念，雖然此概念還遠遠未能取得一致認同—特別是因為意思與表示不一致的觀點一直受到批評—但它符合傳統且在我國占主導地位的理論學說的見解” (見 Rui Alarcão 的文章《Simulação》，載於葡萄牙《司法部公報》雜誌，第 84 期，第 305 頁，以及其所著文章《Do negócio jurídico》，載於葡萄牙《司法部公報》雜誌，第 105 期，第 256 頁)。

Mota Pinto 教授在對虛偽的概念作出概括後，認為虛偽由以下幾項要素構成：

— 意思與表示之間不一致的故意性；

— 表意人與受意人之間的協議(“虛偽協議”)，當然這並不排除在單方法律行為中存在虛偽的可能性；以及

— 欺騙第三人的意圖(見 António Pinto Monteiro 與 Paulo Mota Pinto 合著的《Teoria Geral do Direito Civil》，第 4 版，第 466 頁)。

其中最後一項要素可分為僅欺騙但不損害第三人的意圖(“欺騙意圖”)和“損害意圖”(損害第三人或違反法律規定的意圖)，前者產生的虛偽稱為無害虛偽，後者產生的虛偽稱為欺詐性虛偽。

Pedro Pais de Vasconcelos 教授認為，“在虛偽中，虛偽協議至關重要。它是一個合意，一項協議，內容包括雙方當事人約定製造出一個法律行為的表象，呈現出一個虛假的法律行為，並規範由此呈現出的表面法律行為與真正法律行為之間的關係。當事人製造出的這種法律行為的表象可能對應著一個被他們隱藏起來的真實法律行為，亦有可能在其背後不存在任何法律行為”(見《Teoria Geral do Direito

Civil》, 第八版, 2015 年, 第 598 頁, 同樣可見 Rui Alarcão 的文章《Simulação》及《Do negócio Jurídico》, 載於葡萄牙《司法部公報》雜誌, 第 84 期第 305 頁及第 105 期第 256 頁)。

第一種情況屬於“相對虛偽”, 第二種情況則屬於“絕對虛偽”, 在絕對虛偽中僅存在虛偽的法律行為。

在相對虛偽中, 除虛偽的法律行為外(Manuel de Andrade 教授稱之為“公開的”、“彰顯的”、“掩飾性的”、“表面的”或者“虛構的”法律行為一見《Teoria Geral da Relação Jurídica》, 第二冊, 第 171 頁及後續數頁), 還有一個“隱匿的法律行為”(“隱蔽的”、被掩飾的、“真正的”), 即“隱藏”法律行為。

“絕對虛偽指的是虛偽當事人假裝訂立某一法律行為, 但實際上並不希望訂立任何法律行為的情況”(尤見 Henrich Ewald Hörster 的著作《A Parte Geral do Código Civil Português》, 1992 年, 第 536 頁)。

在本案中, 根據“已認定的事實”一見對“疑問點 11 至疑問點 15”的回答—我們認為, 中級法院就相關“贈與”所作的裁決顯然是正確的, 由於是一項“虛偽的法律行為”, 所以只能宣告其“無效”, 因此被上訴的(最終)裁判應予維持(見 André B. G. Simões 的著作《Os

Efeitos da Simulação》)。

這樣，考慮到原告僅請求在被上訴的合議庭裁判不獲確認的情況下方審理其“從屬上訴”，因此，應採取的解決辦法已顯而易見。

決定

四、綜上所述，合議庭通過評議會裁定眾被告提起的“主上訴”敗訴，從而沒必要對原告提起的“從屬上訴”作出審理。

訴訟費用由眾被告承擔，司法費訂為 15 個計算單位。

作出登記及通知。

澳門，2022 年 7 月 27 日

法官：司徒民正（裁判書制作法官）

岑浩輝

宋敏莉