

(譯本)

已確定裁判之效力規則
澳門《民事訴訟法典》第 574 條第 1 款
澳門《民事訴訟法典》第 417 條第 1、2 款
已確定裁判對法律上相關第三人的不可對抗性
已確定裁判對法律上受影響第三人的不可對抗性
澳門《民法典》第 749 條第 2 款第一部份
1966 年《民法典》第 759 條第 2 款
抵押債權的法律一致性
不動產之留置權與抵押權的矛盾

摘要

一、根據澳門《民事訴訟法典》第 574 條第 1 款結合第 417 條第 1、2 款所規定的眾所周知的已確定之裁判之效力規則，不同於已否定的已確定裁判對第三人具有間接效力的理論學說，由判決所形成的已確定裁判對所有法律上非不相關的或法律上受該裁判影響的第三人是不可對抗的。

二、概括而言，所有人都必須承認在各當事人之間確立的已確定裁判，但不能受其損害，而確定的是，這裡所說的損害並不僅是事實上的損失，更是法律上的損失。

三、抵押權人“有權從屬於債務人...之特定不動產、或等同物之價額中受償，該受償之權利，優先於不享有特別優先權或並無在登記上取得優先之其他債權人之權利”。然而，如果承認同一債務人的另一債權人對抵押標的物所包含之不動產的留置權，那麼上述權利的一致性將受到法律上的損害——參見現澳門《民法典》第 749 條第 2 款及之前的 1966 年《民法典》第 759 條第 2 款所規定的衝突規則，根據此規則，涉及不動產之留置權優先於抵押權，即使抵押權登記在先亦然。

四、然而，持有由同一債務人向有抵押權的債權人設定的抵押標的物所包含不動產的留置權這一持有人法律地位與有抵押權的債權人之法律地位是相抵觸的，這一點，透過民事立法者有必要明確規定不動產留置權與抵押權之間的競爭解決規則（上文已提及）之事實便可看出。

五、根據現行實體法《民法典》第 749 條第 2 款第一部份中的規定，儘管相關留置權並不危及抵押債權的存在或有效性，但依然會影響抵押債權的實際一致性，因其限制或減少了債務人財產，更與法律上有利關係的第三人的權利相衝突，從某種程度上說此權利與留置權是相抵觸的，影響了其法律一致性。

2005 年 5 月 12 日合議庭裁判書
第 51/2005 號案件
表決獲勝的裁判書製作法官：陳廣勝

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

為對本中級法院第 51/2005 號民事上訴案作出裁判，獲分發本卷宗的裁判書製作法官向本上

訴合議庭提交了如下合議庭裁判書草案：

“[...]”

概述

一、透過甲有限公司對乙及其妻丙提起的執程序的附文，丁有限公司現要求清償價值港幣 7,500 萬元的債權，稱該債權由以卷宗中被查封的不動產設定（及登記）的抵押作擔保；（參見卷宗第 2 頁至第 6 頁）。

*

法官適時作出判決，裁定丁有限公司要求清償的債權首先受償，其次是執行人的債權（參見卷宗第 50 頁至其背頁）。

*

因不服上述判決，請求執行人提起上訴。

作出陳述並提出以下結論：

“（一）第 42/99 號通常訴訟程序的判決承認並宣告上訴人對其在[...]自建樓宇擁有留置權。這片土地標示於澳門物業登記局第 XXX 冊第 XXX 頁第 XXX 號。

（二）由於被執行人並未根據判決要求付款，上訴人以簡易訴訟形式提出本執程序，以使其支付相應款項。

（三）為此，上訴人在其最初聲請的第 9 條提出，因為留置權是擔保物權，所以查封應當從上述樓宇開始，與其被指定無關。

（四）因此請求法院下令查封上述樓宇。

（五）隨後，2002 年 1 月 25 日的批示核實了索賠人丁有限公司要求清償的債權，並裁定此項債權先於執行人之債權獲清償。

（六）上訴人不服將丁有限公司的債權置於其本身債權之前的決定，故提起本上訴。

（七）根據前《民法典》第 759 條第 1 款的規定，留置權涉及不動產者，留置權人在尚未交出留置物時，有權按抵押權人執行抵押物之規定執行留置物，並有權優先於債務人之其他債權人受償。

（八）根據同一條第 2 款的規定，涉及不動產之留置權優先於抵押權，即使抵押權登記在先亦然。

（九）現澳門《民法典》第 749 條第 1 款的行文與之前《民法典》第 759 條第 1 款完全相同。

（十）對於上述條文第 2 款規定，情況也是一樣的，依然規定留置權優先於抵押權，即使抵押權登記在先亦然。

（十一）在兩部法典中，立法者都明確授予了留置權持有人相對於債務人的其他債權人的無限且無保留的優先權，包括對抵押權人。

（十二）因此，上訴人的債權應被確定先於其餘所有透過執行予以清償之債權受償，更確切地講，先於丁有限公司的抵押債券。”

因此請求修改原審判決，“相應地確定在受償順序中上訴人的債權先於所有透過執行予以清償的債權”。（參見第 67 頁至第 75 頁）

*

索償人丁有限公司答覆如下：

“（一）根據 1996 年 2 月 9 日訂立、同年 2 月 12 日登記的公證書的規定，被執行人向被上訴人承諾設定具有物權效力的抵押權，抵押權針對有關土地的租賃批給權，以及之後在其上進行的所有建設及修繕，包括任何以分層所有權制度興建的樓宇內的獨立單元。

（二）根據 1996 年 7 月 3 日訂立、同年 7 月 5 日登記的公證書的規定，被執行人向被上訴人確定性地設定了土地抵押權。

（三）根據本附文主卷宗內作出的判決，被執行人被判處向現聲請人支付港幣 785 萬元，此金額對應承包合同中規定的一項於 1996 年 12 月 31 日到期的未付債項。

（四）在此判決中，還認定了對上訴人所建設樓宇的留置權。

(五) 在簽訂承包合同時，上訴人知道 — 主要由於適用登記事實的對世效力原則 — 被執行人已承諾將房屋抵押給被上訴人。

(六) 上訴人同樣知道 — 主要因為同一原則之適用 — 一旦土地批給的審查程序結束，將即刻訂立確定抵押合同，該合同旨在變更批地用途。

(七) 上訴人還清楚，批地用途的變更是訂立承包合同的一個基本前提，因為如果不是用途改變了，那麼就不可能訂立此承包合同。

(八) 此外，在確立上訴人留置權當日 — 其對被執行人之債權於1996年12月31日到期 — 早已設定了確定抵押權，並且按照適當的程序進行了登記。

(九) 被上訴人的抵押保證了其有抵押物作擔保的債權自登記之日起可獲得優先支付，而留置權卻僅在基礎債權到期時產生。

(十) 上訴人企圖使其債權先於被告之債權獲清償是明顯的濫用權力。

(十一) 事實上，僅因為被上訴人的預先介入 — 連同其相關的抵押 — 才使上訴人本著盈利的目的，簽訂了承包合同 — 其貸款和留置權產生自此合同。

(十二) 因此，上訴人的留置權不可與被上訴人的抵押權對抗。

(十三) 而司法見解也發表了這樣的意見 — 參見最高法院1988年5月24日之合議庭裁判，載於《司法部公報》，第377期，第510頁，在與本案情況極為類似的情況中，決定“首先登記了以建造船隻為目的的抵押貸款，這就引致了由於此項借款產生的債權享有優先受償權。在訂定債權受償順位時，這些債權優先於由建造船隻貸款產生的留置權”。

(十四) 此結論並不妨礙《民法典》第749條之規定 — 對應舊《民法典》第759條。

(十五) 事實上，法律僅規定“如債務人對其債權人享有一項債權，且該債權係因用於債務人有義務交付之物之開支而產生或因該物所造成之損害而產生者，債務人對該物享有留置權。”

(下劃線由我們所加予以強調) — 《民法典》第744條。

(十六) 此觀點與《民法典》第749條並不矛盾，因為根據此項規定，結合《民法典》第744條，我們可以得出如下結論：只有當基礎債權是完全因用於債務人有義務交付之物之開支而產生時，留置權才先於抵押。

(十七) 給予債權持有人比綜合考慮這些條款所得出的保護更大限度的保護，是否認抵押權人的優先受償權，這明顯地輕微違反了《民法典》第682條第1款的規定。

(十八) 沿著這一思路，被上訴人甚至將承認（不妨礙結論28及後續數條結論的情況下）上訴人享有對交付物的留置權，並且優先於其自己的債權，但為此需要滿足以下前提中的一項：

(十九) (1) 被上訴人行使留置權僅是為了保證其債權的償付，直至達到建造交付物 — 也就是有關土地上所興建之樓宇 — 的開支限額，明確排除了樓價的當然利潤。

(二十) (2) 上文第8點所指判決中認定上訴人享有留置權的行為 — 即在比法律規定的情況下更廣義的情況下賦予留置權，這損害了抵押權人的權利，儘管抵押權登記在先 — 也針對被上訴人被作出。

(二十一) 在這方面，司法見解在類似案件中已裁定“已確定判決對留置權的確認不能反對以留置物為抵押物的抵押權人，因為如果如此，那就相當於創立了一項不利於該債權人的權利，債權人不可能維護自己債權的優先權，因為可以指出並證明沒有預約買受人的慣例。” — 參見最高法院的1992年11月10日合議庭裁判，載於www.dgsi.pt，第SJ199211100812971號文件。

(二十二) 現在，上訴人並不是當事人，卻對其強制施行司法裁判，這就違反了貫穿《民事訴訟法典》始終的基本原則，也違反了法治國的基礎原則，即辯論原則和裁判已確定之案件之範圍原則 — 《民事訴訟法典》第3條第1項後部及第576條。

(二十三) 由於未滿足(1)(2)兩項前提中的任何一項，上訴人留置交付物直到債權獲清償的權利儘管獲判決認定，但不可對抗被上訴人。

(二十四) 按照這個觀點，不可以說被上訴人在對上訴人的債權或物的擔保提出爭執，也不能說因為時機不恰當（《民事訴訟法典》第759條），提出這一爭執之權利失效。

(二十五) 事實上，被上訴人無意就上訴人的債權或留置權提出爭執 — 何況還承認這些權

利，儘管就留置權而言，僅承認該權利只可對抗可能出現的第三方債權人。

(二十六) 因此，僅當其債權沒有被訂定為首位受償時 — 作為有登記優先權的債權人，對被查封財產的擁有物的擔保，以便以擔保物所得款項來支付其相關債權直至債務完全獲清償 — 被上訴人才有權回應，提起上訴。

(二十七) 而上訴人也遵從了同樣的指引：事實上，被上訴人在要求清償其債權時，也提出對本案所扣押的被執行人的財產物的擁有一項擔保物權，上訴人也沒有對上訴人的債權或是擔保物權提出爭執，而是僅不同意在確定債權受償順位時把該債權置於首位，因此提起了本上訴。

即使不這樣認為，我們並不贊同，而僅出於代理之謹慎，仍應指出：

(二十八) 經認定的上訴人所擁有的留置權針對的是土地上所興建之樓宇，而被上訴人的抵押權針對的是整片土地。

(二十九) 然而，上訴人聲稱其擁有對土地上建設的樓宇有留置權的同時，卻指定查封了土地。

(三十) 所以，由於所查封之財產並非上訴人的擔保標的物，結果就只有一個：上訴人的債權不能排在債權受償順位的首位！

(三十一) 而不能以樓宇是以分層所有權制度建造這一事實反駁上述見解，因為被上訴人物的擔保自動延伸至所有獨立單位，而上訴人的擔保仍然針對不同於被查封財產之物。

(三十二) 據此，根據《民法典》第 682 條第 1 款的規定，被上訴人的債權應當排在債權受償順位的首位。

(三十三) 因此，應裁定本上訴敗訴，並相應地維持原審法官之裁判’；(參見第 80 頁至第 99 頁)。

*

卷宗被發回此審級。經法定檢閱後，現作出審理及裁判。

理由說明

二、上訴人在之前轉錄的結論 1 至 4 點中提到的事實已獲證實，另確定，索償人所提出的作為其債權擔保的抵押自 1996 年 7 月 5 日登記，抵押針對的是“標示於澳門物業登記局第 XXX 號的位於[...]的土地”，(不是針對上訴人經認定之留置權所涉及之“樓宇”)，那麼法律如何解決之？

首先，須澄清一方面的事實。

請求執行人即現上訴人對標示於澳門物業登記局第 XXX 號的土地上由其興建之樓宇的留置權現獲司法認定，並已由轉為確定的判決宣告。我們認為，本上訴並非質疑上述裁判的恰當途徑。

我們也不能忽略這樣一點：其實，“承攬人對其所建造的工程的留置權”是個頗具爭議的話題；(例如，參見 Vaz Serra：《Direito de Retenção》，《司法部公報》，第 65 期，第 103 頁起及續後數頁；Galvão Telles：《O direito de retenção no contrato de empreitada》，《o Direito》，第 106 至第 119 年度，第 16 頁及續後數頁；Ferrer Correia 及 Sousa Ribeiro 關於此方面的意見，載於《司法見解匯編》，第 13 期，1998 年，第 1 卷，第 17 頁及續後數頁；以及 A. Varela，《Das Obrigações em geral》，第 2 卷，第 573 頁)。然而，我們可以確定的是，一旦上述判決轉為確定，現上訴人就確定地擁有了上述對其所建造樓宇的留置權，我們現在無須審查作出上述見解的判決是否恰當或是合法。然而，有學者及裁判認為，如果沒有根據《民事訴訟法典》第 759 條(對應舊法典第 866 條)之規定對上述留置權適時提出爭執，那麼審判人應當認定該權利並在訂定受償順位時將其置於適當的位置；(例如，參見 Lopes Cardoso：《Manual de Acção Executiva》，第 3 版次，第 477 頁及續後數頁，以及最高法院 1995 年 2 月 1 日、1995 年 5 月 11 日、1998 年 2 月 17 日、1999 年 2 月 2 日及 1999 年 8 月 16 日之合議庭裁判，分別載於《司法見解匯編》，第 4 年度，第 1 卷，第 55 頁；《司法見解匯編》，第 3 年度，第 2 卷，第 81 頁；《司法見解匯編》，第 6 年度，第 1 卷，第 73 頁；《司法見解匯編》，第 24 年度，第 1 卷，第 19 頁；及《司法部公報》第 485 期，第 356 頁)。

如此，我們相信此方面的問題已闡明，須進而討論對裁定本上訴屬關鍵之問題。

這個關鍵問題在於上述留置權對現被上訴人的債權有何“影響”，如我們所知，上訴人的債權由之前提到的抵押擔保。

我們看看。

澳門《民法典》第 749 條規定：

“一、留置權涉及不動產者，留置權人在尚未交出留置物時，有權按抵押權人執行抵押物之規定執行留置物，並有權優先於債務人之其他債權人受償。

二、涉及不動產之留置權優先於抵押權，即使抵押權登記在先亦然，但屬第七百四十五條第一款 f 項所指之情況，則以先設定之權利為優先。

三、在交出留置物前，對留置權人之權利與義務，適用經作出必要配合之有關質權之規定。”
(下劃線由我們所加予以強調)。

上文所轉錄之規定中第 2 款第二部份中提到的“特例”指的是“在移轉或設定物權之預約中，已獲交付本約合同標之物之接受許諾人”的留置權，(在 745 條中，被視為“特別情況”)，我們認為這對本案並不適用，也不合理。因此，應當更改原審法院認為上訴人即留置權持有人的請求是有理據的決定。

確實，因為留置權是一項“擔保物權”，上引第 2 款第一部份規定“涉及不動產之留置權優先於抵押權，即使抵押權登記在先亦然”(這也是本案的情況)，而且同一款第二部份的規定不能適用在本案——即使通過類推也不能適用，這是因為這是針對“特別情況”的“例外”——因此，似乎很顯然，在訂定債權受償順位時，本應賦優先權予執行人的債權，因為這項債權正是由留置權擔保的；(參見 Carlos Pereira de Abreu：《O direito de retenção como garantia imobiliária das obrigações》，第 35 頁起及續後數頁；Miguel Lucas Pires：《privilégios creditórios》，第 153 頁；及 Maria Isabel Helbling Menéres Campos：《Da hipotecas》，第 221 頁起及續後數頁)。

然而，不對此觀點提出異議的情況下，鑑於這與之前提到的“影響”問題有關，我們也應當考慮被上訴人的言論，上訴人稱其並非(對被執行人判罪及)宣告上訴人擁有留置權的通常訴訟中的當事人，或者是說，要考慮即使上訴人沒有參與訴訟，上述訴訟之決定是否也仍對其有效。

眾所周知，如今學說和司法見解都完全承認，已確定裁判的權威除了對當事人有直接的影響之外，對第三人也有間接作用。現在需要作的是分辨上述第三人對於已審理案件之裁判而言，是屬於“法律上的有利害關係”還是屬於“法律上不相關”。

如果法院經考慮第三人後對爭議關係作出的定義對其造成法律損失，減少或是消滅其所擁有的權利，則系“法律上有利害關係”的第三人。

而如果已作出之判決不對其造成任何法律損失，儘管有可能有事實或經濟損失，則是“法律上不相關”的第三人；(例如，參見 A. dos Reis：《Eficácia do Caso Julgado em relação a 3^{os}》，載於《Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra》，第 17 卷，尤見第 245 頁起及續後數頁；Manuel de Andrade：《Noções Elementares de Processo Civil》，第 312 頁起及續後數頁；A. Varela：《Manual de Processo Civil》，第 724 頁起及續後數頁；(Lebre de Freitas：《C.P.C. Anot.》，第 2 卷，第 686 頁；及，僅提一下，最高法院的 1989 年 10 月 10 日、1992 年 3 月 24 日、1993 年 1 月 12 日、1999 年 3 月 16 日合議庭裁判，分別載於《司法部公報》，第 390 期，第 365 頁，第 415 期，第 662 頁，第 423 期，第 463 頁及第 485 期，第 356 頁)。

舉個“法律上不相關第三人”的例子，債權人相對於其債務人作為當事人的爭議中所作出的判決來說嘗嘗屬於“法律上不相關的”第三人；(參見上述作者的著作)。

在本案中，運用上述理解方式，我們應當認為索賠人即現被上訴人是“法律上不相關的第三人”。除了對不同見解應有之尊重外，我們認為認定上訴人留置權的判決從法律上講並不影響被上訴人的債權。這項債權保持不變，並且其內容和擔保也與原來相同，受影響的僅是其受償順位的訂定。因此，此項權利對上訴人而言是可對抗的；(同樣之見解參見上述判決)。

至此，現在只剩另一方面的問題有待確定。

問題涉及被上訴人在結論的“第 28 點”及後續幾點的陳述。

正如之前所言，上訴人的留置權所針對的是標示於澳門物業登記局第 XXX 號之土地上由其建造的樓宇而言的。

通盤考慮上訴人向執行卷宗（此附文的主卷宗）提交的起訴狀的內容，我們認為上訴人並沒有要求查封上述樓宇所處的整片土地（整塊土地），而是僅請求查封上述樓宇。

最後，無論是原審法官的批示還是相應“查封狀”的內容都可以讓我們得出以下結論：查封所針對的並非“整片土地”而是“現上訴人所建造的樓宇”。

因此，上訴人對被查封的樓宇擁有留置權，故與被上訴人的債權相比，上訴人的債權具有優先權，須廢止已作出之判決，訂定上述債權的受償順位時，轉而將現上訴人的債權排在第一順位，被上訴人的債權排在其後。

裁決

三、綜上所述，合議庭裁定本上訴理由成立。

訴訟費用由被上訴人負擔。

[...]

然而，由於裁判書製作法官在對裁判擬本的表決中落敗，現應當根據澳門《民事訴訟法典》第 631 條第 3 款的規定，根據由獲勝之第一名助審法官按照勝出之立場所製作之確定性裁判對本上訴作出裁決。

為此，作為針對現上訴確定性裁判的組成部份，首先應當轉換上文所轉錄的合議庭裁判書草案的“概述”的所有內容。

現應裁定上訴的實體問題，或者說，調查是否如請求執行人甲有限公司（現上訴人）所願，不保留 2002 年 1 月 25 日作出的被上訴裁判。被上訴裁判中，原審法官決定將丁有限公司（現被上訴人）要求清償的有抵押擔保的債權排在第一順位及由此優先於上訴人的債權受償。有關內容如下：

“在甲有限公司提出的針對乙及其妻子丙（詳細身份資料載於卷宗）的簡易執行程序中，丁有限公司於 2001 年 10 月 15 日以附文形式要求總部設在香港的戊有限公司清償價值為港幣 7,500 萬元，相當於澳門幣 77,175,000 元之債權，[...]。此債權之擔保為上述被執行人以第 XXX 號土地向索賠人設定並於 1996 年 7 月 5 日登記於澳門物業登記局 XXX 簿冊第 XXX 的意定抵押。

*

本法庭對此案有管轄權。訴訟形式適當。當事人都享有當事人能力和訴訟能力，且具有正當性。

不存在無效、抗辯及妨礙審理案件實體問題的先決問題。

*

茲予裁判。

考慮到清償債權請求是在法定期間提出的，並有恰當的證明，並未被提出爭執，根據新《民法典》第 761 條的規定，本人判定此債權已獲核實及認定，可以訂立受償順位。

既然債權已獲核實，則應與請求執行人的債權訂定受償順位。

考慮債權人有抵押權時，有權從財產中受償，該受償之權利，優先於不享有特別優先權或並無在登記上取得優先之其他債權人之權利。—（新《民法典》第 682 條第 1 款）；

考慮到執行人因查封而取得優先於任何在查封前未有物權擔保之債權人受償之權利（新《民法典》第 812 條第 1 款）；

由於有查封登記以擔保執行金額，在此加入執行人的債權、到期利息以及將到期利息，按之前議定的利率計算，自 1996 年 12 月 31 日起至完成實際付款後結束；

考慮到抵押登記在查封之前完成；

考慮到被查封財產之所得優先用作支付執行之訴訟費用（新《民事訴訟法典》第 384 條）；

五、綜上所述，本人認為上述債權經確認，並且在訂立受償順位時有優先權。順位訂立方式如下：

(一) 丁有限公司要求清償的債權；

(二) 透過執行予以清償之款項。

被查封財產之所得優先用作支付執行之訴訟費用。

訴訟費用由被執行人以及經認定及訂立順位的債權承擔，支付最低限額的司法費。

[...]”（參見現被爭執的裁判內容，載於現上訴卷宗第 50 頁至第 50 頁背頁）。

作為出發點，也因其相關性，須首先分析，如果說現上訴人透過執行予以清償的債權由其經 2001 年 1 月 19 日於主民事宣告之訴（即第一審法院第五庭彼時第 42/99 號通常訴訟，現已重新編號為第 CV2-99-0011-CAO 號通常訴訟程序 — 參見同一裁判的證明書內容，載於本上訴卷宗第 118 及續後數頁）中作出並已轉為確定的留置權擔保，那麼是否意味著，正如現上訴人堅稱的那樣，上訴人的債權應當先於要求清償的債權受償。

在我們看來，不論其他情況如何，由同一裁判所形成的確定裁判在我們所關注的部份上，即認定現上訴人的留置權的部份，對現對被上訴人不具有法定可對抗性，依據為眾所周知的已確定裁判的效力規則，此規則主要由《民事訴訟法典》第 574 條第 1 款及第 417 條第 1、2 款共同規定，與已遭否定的已確定裁判對第三人的間接效力學說相反，這種論點在上世紀初由德國和意大利訴訟法學者提出（本質上訴諸 JHERING 的法律事實及行為的間接效力的觀點），但遭到“意大利現代訴訟理論的強烈抨擊，且抨擊有理據”，該學說已由 **Antunes Varela**、**J. Miguel Bezerra**、**Sampaio** 及 **Nora**：《Manual de Processo Civil》（第 2 版次，修訂及更新，科英布拉出版社，1985 年，第 726 頁前四段）中扼要地論述。

實際上，現被上訴人絕不可能因所形成之已確定裁判在司法上認定上訴人的留置權而受到損害，這是因為（我們對本案適用上述著作第 726 頁起及續後數頁中相關的準確學說觀點）：

— 首先，就所提出之請求或有的理由成立所產生的法律效力而言，現被上訴人應被視為法律上非不相關的第三人 — 此請求是就上述作出有關判決的宣告之訴（現上訴人當時僅針對現涉案的兩位被執行人提起此訴訟）中所提出的留置權提出的，因為如果同一債務人（兩位被執行人）的另一債權人（本案中為現上訴人）所提出的對抵押標的不動產的留置權獲認定，那麼現被上訴人作為有抵押權的債權人所擁有的“有權從債務人之特定不動產、或等同物之價額中受償，...優先於不享有特別優先權或並無在登記上取得優先之其他債權人之權利”（參見現澳門《民法典》第 682 條第 1 款中的定義，內容實質上與 1966 年《民法典》第 686 條第 1 款相同）— 參見現澳門《民法典》第 749 條第 2 款前部、1966 年《民法典》第 759 條第 2 款規定的衝突規則，根據此條，涉及不動產之留置權優先於抵押權，即使抵押權登記在先亦然。同樣依據此規定，現被上訴人將會發現，“在至高無上的留置權面前，抵押合同失去法律價值”，正正因為“其權利的法律一致性由此遭到了強烈撼動”（參見葡萄牙最高法院第 03A1808 號案件的 2003 年 7 月 8 日合議庭裁判，載於“www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ff14016f2224892f80256dce0...”，此處僅作為法律學說）；

— 因此，上述宣告之訴的原告（現上訴人）在 1999 年提起該訴訟時本不應忽略這一法律上非不相關之第三人（現被上訴人）（因為當前所涉及的本上訴背後的執行之訴中的抵押擔保在那之前，更確切地講，在 1996 年 7 月 5 日已於主管登記局登記），該宣告之訴中，應給予其為自己辯護的機會（主要參見《民事訴訟法典》第 61 條第 2 款之規定），否則同一民事爭議的最終判決中危及其抵押擔保權法律一致性的部份將不能對其強制執行。

— 此外，從另一個角度來分析，我們不能忘記，現上訴人對兩位被執行人當初向現被上訴人設定的意定抵押的標的所包含的不動產持有留置權，該法律地位與現被上訴人之法律地位相抵觸，因為“擔保被上訴人債權的抵押在法律上被留置權的優先地位削弱”（在這方面，參見上述葡萄牙最高法院的 2003 年 7 月 8 日合議庭裁判），這一點，透過民事立法者有必要明確規定不動產留置權與抵押權之間的競爭解決規則（上文已提及）之事實便可看出，因此，沒有理由強加於現被上訴人相關宣告判決中認定此留置權的部份。而此結論對應了“CHIOVENDA 的明智教訓”，此教訓從與我們的體系即為相似的體系中得出，該出色的訴訟法學者稱“所有人都必須承認當事人之間確立的已確定裁判（雙方之間的既判力），但是不能受到其損害”，他補充講到“這

裡所說的損害並不僅是事實上的損失，更是法律上的損失。”（參見上述著作第 727 頁後半部份的注解 2）。

因此，作為此上訴的收尾，我們應當得出這樣的結論：訂定受償順位時，現被上訴人要求清償的、有抵押擔保的債權確實應排在現上訴人透過執行予以清償的債權之前，因此仍應保留被爭執裁判，儘管我們的理據與原審法官的理據有所不同。

這是因為，總結來說，由於上文已證實宣告現上訴人留置權的已確定裁判對現被上訴人有不可對抗性，故現上訴人不能針對現被上訴人具體性地行使其獲法院認定的留置權。

換句話說，用上文引述過的葡萄牙最高法院 2003 年 7 月 8 日合議庭裁判中的詞句，除了對不同意見應有之尊重外，“我們不同意以下觀點：雖然請求執行人／現上訴人有留置權，但有抵押權的債權人的權利保持不變，其內容和抵押擔保不變，而僅是在順位排序中受影響，排在有留置權作擔保的債權之後，但是抵押債權在法律上並不受影響，有抵押權的債權人是法律上不相關的第三人”。因為我們意識到，根據現行實體民法第 749 條第 2 款第一部份中的規定，“儘管所指留置權並不危及抵押債權的存在或有效性，但依然會影響抵押債權的實際一致性，因其限制或減少了債務人財產，更與法律上有利害關係的第三人的權利相衝突，從某種程度上說此權利與留置權是相抵觸的，影響了其法律一致性”，（在此方面，參見葡萄牙最高法院於第 77867 號案件的 1989 年 10 月 10 日合議庭裁判中所提出之觀點，載於《司法部公報》，第 390 期，1989 年，第 363 頁至第 367 頁，此處視為法律學說）。

因此，**合議庭裁定本上訴敗訴**，儘管理據不盡相同，但仍然維持 2002 年 1 月 25 日的被上訴裁判，將被上訴人丁有限公司要求清償的債權排在請求執行人即現上訴人甲有限公司的債權之前受償。

此審級的費用由上訴人負擔。

陳廣勝（表決獲勝的裁判書製作法官）— 賴健雄（第二助審法官）— José M. Dias Azedo（司徒民正，在表決中落敗，由其製作的裁判書草案載於本裁判書的第 2 頁至第 20 頁）