（譯本）

私法領域的外國判決在莫桑比克法律秩序中的承認

Adelino Manuel Muchanga[1]

摘要

在私法關係方面，外國法院或仲裁員所作的判決在莫桑比克不會自動產生效力，除非條約或特別法另有規定。外國判決若想在莫桑比克具有法律效力，需要經過一個認可程序，即審查及確認的司法訴訟。本文旨在分析莫桑比克承認外國私法領域判決的制度，特別是在法律淵源、管轄法院、要件及程序方面。

關鍵詞：審查、確認及判決。

引言

在全球化浪潮中，人員、商品和資本的流動也帶來了衝突的國際化。這種國際性流動引發的一個問題就是，一個法院或仲裁庭所作的判決能否在另一個不同的國家使用和執行；換句話說就是承認外國判決的問題，即在一個國家(原判國)所作的判決能否(以及如何)在另一個國家(承認國)產生效力。

如果在某個國家針對一間財產處於多個國家的跨國公司提起訴訟，並最終作出給付性判決，那麼完全有必要知道在被告公司財產所在的不同國家中，同一判決能否用於執行。

[1] 莫桑比克共和國最高法院院長。

如果兩個莫桑比克人在莫桑比克登記結婚後移居葡萄牙，之後由當地法院判處離婚，隨之而來的問題就是該離婚判決是否自動在莫桑比克產生效力。

由於時間和空間上的不同，以上問題的答案並不統一。簡單來說，承認外國判決的制度基本上有兩種：一種是不承認的制度，另一種是承認。

採用第一種制度的國家以主權理念為依據，不承認外國判決有任何價值。有意解決爭端的一方須提起新的訴訟來解決爭議問題。目前，沒有國家採用純粹的不承認制度。在第二種制度，即承認制度中，外國判決在承認國具有法律效力。

承認外國判決的理由有很多，Luís Pinheiro 認為承認制度的依據如下：*"支持承認外國判決的理由包括維護對通過司法途徑明確爭議關係寄予的信任，經判決鞏固或建立的法律狀況的持續性及穩定性，以及解決辦法在國際上的一致性。*

還要指出的是互相承認外國判決也有利於國際貿易。

還有另外兩個支持承認外國判決的考慮。第一，承認外國判決有助提升司法裁決在作出國以外的地方具有實際效力。第二，經濟原則認為應避免在一個國家重新提起在另一個國家已有裁判的訴訟。"[2]

[2] Luís de Lima Pinheiro 著：*《Direito Internacional Privado, Volume III, Competência Internacional e Reconhecimento de Decisões Estrangeiras》*，科英布拉，Almedina 出版社，2002 年，第 252 頁。

承認制度種類繁多，但可分為兩大類：普遍或自動承認制度，以及外國裁判需經承認國管制程序的個別承認制度。

在普遍或自動承認制度中，原判國的判決在承認國獲得承認並可執行，無需事先對外國判決進行任何管制程序。當然，外國判決必須具備能產生效力的法定要件，但對其產生效力的異議須在其本身的執行程序中提出。不需要一個獨立的程序來確認外國判決作為審判行為具有法律價值及效力。

在個別管制制度中，外國判決通過審查及確認程序獲得承認，統稱為"*執行認可*"。審查程序可以是實質審查或形式審查，甚至兩者兼顧。[3]

在實質審查制度中，由承認國負責*執行認可*的機構對待審查裁判進行檢查，以評估原判國法院在具體個案中對準據法的解釋和適用是否正確。如果承認國的法官認為原判國法官判決有誤，或所作裁判不可接受，可以不承認外國判決。

在形式審查制度中，承認國法院的法官不再審理待審查裁判的實體問題，只滿足於確認有關裁判符合某些形式要件。

本文分析莫桑比克現行的承認私法領域外國判決的法律制度。目

[3] 就此，可見 Dário Mouta Vicente 著：*《Reconhecimento de Sentenças Estrangeiras na Guiné-Bissau》*，第 4 及第 5 頁，載於以下網址 http://www.fd.ulisboa.pt，以及 Luís de Lima Pinheiro 著：*《Direito Internacional Privado, Reconhecimento de Decisões Estrangeiras》*，第三冊，第二卷，里斯本，AAFDL 出版社，2019 年，第 19 頁及後續數頁。

的是基於現有的資料，通過分析對有關問題來說重要的學說及司法見解，對該制度作深入的探討。

除了引言，本文還包括另外兩個部分，並在結尾作出總結性的概述。在第二部分對莫桑比克承認私法領域外國判決的制度進行了總體分析；當中指出了規範承認外國判決的規定的主要淵源，分析了審查和確認的必要性，描繪了現行制度的特徵，指出了管轄法院，最後審查了確認外國判決的法定要件。在第三部分，對仲裁裁決，特別是 1958 年 6 月 10 日於紐約訂立的《承認及執行外國公斷裁決公約》所涵蓋的裁決的承認制度作了分析，而莫桑比克通過部長理事會 7 月 2 日第 22/98 號決議加入了該公約。

1. 莫桑比克承認私法領域外國判決的制度

如同其他認識到有必要賦予外國判決(無論是司法判決還是仲裁裁決)法律效力的國家一樣，莫桑比克擁有一個特殊的承認制度，具體將在下文闡述。

1(1). 主要淵源

我國關於承認私法領域外國判決的規定基本上載於《民事訴訟法典》第 1094 條及後續條文，以及各法律及司法合作協定。對於仲裁裁決同樣適用 1958 年 6 月 10 日於紐約訂立的、莫桑比克通過部長理事會 7 月 2 日第 22/98 號決議加入的《承認及執行外國公斷裁決公

約》，此外，還應考慮 7 月 8 日第 11/99 號法律(《仲裁、調解及調停法》)的規定。

1.(2) 要求審查及確認

《民事訴訟法典》[4]第 1094 條第 1 款規定"*任何外國法院或仲裁員所作關於私權之裁判，無論當事人國籍為何，如未經審查和確認，則在莫桑比克無效，但不影響條約及特別法的規定。*"

作為承認標的的外國裁判可以在司法爭訴程序或非訴事件程序中作出，也可以是一個判決、合議庭裁判或者批示，只要牽涉到私權即可。[5]

法律所提到的是"外國法院或仲裁員"，隨之而來的問題是，其他並非嚴格意義上的審判機關的機構所作之決定是否需要確認。舉例來說，在很多國家，比如我國，可由行政當局宣告非訴訟離婚(在莫桑比克，這一權限屬於民事登記局)。

我們相信，原判國非司法機構或當局所作的、相當於司法裁判的決定同樣需要審查及確認。

---

[4] 莫桑比克現行的《民事訴訟法典》經 1961 年 12 月 28 日第 44129 號法令核准，通過 1962 年 7 月 30 日第 19305 號訓令延申適用於(當時的)葡萄牙海外領土，後經 1967 年 5 月 11 日第 47690 號法令、7 月 11 日第 323/70 號法令、12 月 27 日第 1/2005 號法令及 4 月 24 日第 1/2009 號法令修改。1975 年的莫桑比克共和國(當時的人民共和國)憲法第 71 條規定這一在國家獨立前實行的法律繼續生效。

[5] 在第 17/2013 號案中，當事人對遺囑進行審查及確認的申請被最高法院初端駁回，因為法院認為"*(...)遺囑作為當事人單方法律行為，不能成為審查及確認外國判決之訴的標的，因為它不構成任何法院裁判。*"(*《Acórdãos do Tribunal Supremo, Jurisdições Cível, Laboral e Criminal 2013-2015》*，Alcance 出版社，馬普托，2016 年，第 167 頁)。

還可能遇到的情況是，有關決定在原判國不等同於法院裁判，但涉及在莫桑比克屬於法院專屬權限的事宜；在這種情況下，我們認為此類決定不需要審查及確認外國判決的程序，因為確認的目的是承認國賦予待審查決定其在原判國擁有的相同的效力。如果相關決定在原判國沒有司法裁判的效力，那麼在承認國也不能經過審查和確認擁有這一效力。

《民事訴訟法典》第 49 條第 1 款特別要求對外國判決作審查和確認以作為執行依據，*"外國法院或仲裁員所作之判決須經莫桑比克具管轄權之法院審查及確認後，方可作為執行依據，但國際條約或協約另有規定者除外"。*[6]

《民法典》[7]第 711 條則規定*"外國法院所作之判決，經莫桑比克審查及確認後，可作為司法裁判抵押權之登記憑證，只要判決作出地的法律承認其具有同等價值"*。

對於須民事登記的事實同樣要求審查及確認。對此，《民事登記法典》[8]第 7 條規定如下：

"一、外國法院就莫桑比克公民的婚姻狀況或民事能力所作之裁

[6] 該法典的最初文本中，第 49 條並沒有提到任何國際協約或條約。經 12 月 27 日第 1/2005 號法令修改後加入了"*(...)但國際條約或協約另有規定者除外*"的部分。

[7] 經 1966 年 11 月 25 日第 47344 號法令核准，通過 1967 年 9 月 4 日第 22869 號訓令延申適用於(當時的)葡萄牙海外領土，後經 1975 年憲法第 71 條規定在莫桑比克獨立後繼續生效。

[8] 《民事登記法典》經 12 月 8 日第 12/2004 號法律核准，以及 12 月 4 日第 12/2018 號法律修訂。

判，經審查及確認後，轉錄於中央登記局。

二、外國法院就外國人的婚姻狀況或民事能力所作之裁判，如欲透過民事登記之紀錄或附註在莫桑比克生效，須按相同規定進行轉錄。

三、在有協約或協議的情況下，不適用以上兩款的規定，須遵守協約或協議中的規定。”

可以看到，要求審查及確認外國判決是為了使其在莫桑比克法律秩序中具有效力，特別是出於即決案件、執行和登記的目的。

不過，承認外國判決並非總是通過審查及確認來實現的。正如《民事訴訟法典》第 1094 條第 2 款規定的，“*如裁判在莫桑比克法院正處待決之案件中純粹被援引作為證據，且該證據須由應對該案件作出審判之實體審理者，則有關裁判無須經審查*”。

須從書證價值的角度審查外國判決的重要性。《民法典》第 365 條第 1 款認為外國發出之公文書或私文書等同於莫桑比克發出的同類文書。

1.(3). 莫桑比克審查及確認外國判決制度的特徵

可以說，莫桑比克審查及確認外國判決包括仲裁裁決的制度，本質上是表面的，即純粹形式上的審查。法律允許法官在兩種情況下審查外國判決的內容，一是所謂的國籍特權的情況，二是維護莫桑比克國際公共秩序的情況——見《民事訴訟法典》第 1096 條 f 項及 g 項。

即便是在允許重新審查外國判決內容的兩種情況下，莫桑比克的法官也不能更改外國判決。例如，如果法官認為外國判決有違莫桑比克的公共秩序，他只能不確認有關判決，卻不允許對其作出變更。

審查及確認外國判決的司法程序不是為了審理裁判的實體問題，僅僅是為了審查是否在形式上符合莫桑比克訴訟法的要求。

一旦經過確認，待審查裁判在莫桑比克便具有與在原判國同等的效力。用 José Carlos Barbosa 的話來說，這是*"(...)外國裁判效力的輸入(...)"*[9]。

有關司法程序不是為了審查外國判決在具體個案中是否正確適用法律，也不是為了變更被審查的裁判，僅僅是為了確定該裁判是否應被莫桑比克國內法律秩序接納。

1.(4) 具管轄權的法院

審查及確認外國判決的權限屬於最高法院(《民事訴訟法典》第 1095 條)。

根據 8 月 20 日第 24/2007 號法律(《司法組織法》)[10]第 50 條 j 項的規定，最高法院各分庭有權限作為第二審級審理外國判決的審查及確認案件。

---

[9] José Carlos Barbosa 著：*《Temas de Direito Processual》*， 第 9 版，聖保羅，Saraiva 出版社，2007 年，第 338 頁。

[10] 《司法組織法》先後經 9 月 23 日第 24/2014 號法律及 10 月 3 日第 11/2018 號法律修訂。

面對眾多針對莫桑比克最高法院民事庭在審查及確認外國判決方面所作裁判提起的上訴，司法見解一貫認為只有在同一法律範圍內，就同一法律基本問題，最高法院各分庭作出了相互矛盾的裁判時，方可向最高法院全會提出統一司法見解的上訴[11]。

在第 5/2017 號案中，最高法院民事庭於 2020 年 6 月 11 日作出合議庭裁判，確認了待審查的判決。各被申請人不服，向最高法院全會提起上訴。在 2020 年 6 月 11 日的合議庭裁判中，與之前就同一事宜所作的裁判一樣，最高法院民事庭決定"*(...)不受理上訴，因為根據 8 月 20 日第 24/2007 號法律第 45 條的規定，不得就各分庭作為第二審級所作的裁判提起上訴 (...)*"。

事實上，《司法組織法》僅允許針對各分庭作為第一審級所作的裁判向作為第二審級的全會提起上訴。由於法律將最高法院各分庭在審查及確認外國判決案件中所作的裁判視為二審裁判，所以不得向全會提起上訴。

Dário Moura Vicente 教授則以兩級管轄權制度為依據，認為應受理針對最高法院各分庭就審查及確認外國判決事宜所作的裁判向全會提起的上訴。

以下是他提出的論點:

[11] 見《司法組織法》第 45 條 a 項，以及《民事訴訟法典》第 764 條及後續條文。

"根據上述《司法組織法》第 50 條 f 項的規定，最高法院各分庭有權限"作為二審法院"審理審查及確認外國判決的案件。

因此，問題是，此類案件中作出的裁判是否符合同一法律第 45 條 c 項所指的"最高法院各分庭作為第一審級所作的裁判"概念，可向全會提起上訴？

乍看之下，並不符合，因為同一法律第 50 條規定的是最高法院各分庭作為"二審法院"審理該類案件。

然而，事實是在莫桑比克現有的司法組織中，沒有一個級別低於最高法院的、可作為第一審級負責審查及確認外國判決案件的法院：在莫桑比克法院的等級制度中，最先審理此類案件的權限屬於最高法院下屬兩個分庭。

莫桑比克最高法院下屬分庭對審查及確認外國判決的請求所作的裁判實質上就是第一審裁判，因此應受理向全會提起的上訴。

這顯然才是最符合《司法組織法》精神的解決辦法，因為該法律第 45 條希望將最高法院各分庭作為第一審級所作的裁判置於兩級管轄權制度的保障之下。"[12]

這位教授繼續提出他的論點，解釋道，在審查及確認外國判決時，

[12] Dário Moura Vicente 著：《Reconhecimento em Moçambique de sentença proferida no estrangeiro ao abrigo do pacto de jurisdição》，載於《*Estudos Comemorativos dos 30 Anos de Cooperação entre a Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e a Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane*》，里斯本，AAFDL 出版社，2021 年，第 312 頁。

最高法院僅判斷是否作出確認，但不對*案件實體問題*作新的審理。

必須重申，兩級管轄權制度也有它的限制(尊敬的教授也承認這一點)。無論是《莫桑比克共和國憲法》還是《司法組織法》，都沒有規定不受限制的兩級管轄權。典型的例子就是最高法院全會作為單一審級的管轄權(《司法組織法》第 46 條)；此時，不能向高於全會的審級提起上訴。

《共和國憲法》規定了訴諸司法和法院的權利，而通過一般法以隨意及不能容忍的方式限制上訴權則有可能違反憲法的規定。上訴權可能會受到限制，特別是在上訴級別、上訴時間方面，甚至在某些情況下可以排除上訴權，例如針對利益值不超過法定上訴利益限額的案件所作的裁判。

在將審查及確認外國判決的權限錯誤地納入分庭"*作為第二審級*"的保留事宜這一點上，我們認為 Dário Moura Vicente 教授的論證是有力的，推理也是有道理的。

儘管尊重上述指導，但在解釋《司法組織法》的規定時，首先必須考慮的是立法者制定的解決辦法是最為正確的，其次要考慮系統要素。

在系統要素方面：《司法組織法》本身列出了分庭有權限作為"*第一審級*"和"*第二審級*"審理的事宜；那麼當同一法律規定可就"*一審*"

裁判向全會提起上訴時，我們必須假設它指的是該法律本身認為屬於一審審理的事宜(因此不包括對外國判決的審查及確認)。

最高法院實質上不審理待審查裁判的實體問題這一論點是不能毫無保留地接受的。的確，我國承認外國判決的制度本質上是表面的，但在某些情況下，最高法院會對所審查的裁判進行真正的重審。

在外國裁判對莫桑比克人不利的情況下，如果莫桑比克國內私法規定應按照莫桑比克法律的衝突規則解決有關問題，則外國裁判不得與莫桑比克國內私法相抵觸 —《民事訴訟法典》第 1096 條 f 項。為了判斷外國裁判違反莫桑比克國內私法，應對其實體問題、而不僅僅是單純的形式問題進行重新審理。

同樣，為評估外國裁判是否沒有違反莫桑比克公共秩序原則，也須要重新審視它的內容以及獲確認後可能對莫桑比克法律秩序造成的影響。

在國籍特權以及莫桑比克的國際公共秩序這兩個方面，必須重新審理外國裁判的*實體問題*，莫桑比克的立法者認為最高法院分庭在審查及確認外國判決時屬於"*二審*"並不是完全沒有道理的。

這顯然是一個未來修訂《司法組織法》時值得重新審視的問題。

1.(5). *確認外國判決的要件*

法律一方面規定了確認外國判決的要件(《民事訴訟法典》第 1096

條)，另一方面又規定了對請求提出爭執的依據(《民事訴訟法典》第 1100 條)。

這意味著，如未作答辯，當滿足《民事訴訟法典》第 1096 條規定的要件時，法院即確認外國判決。 然而，根據《民事訴訟法典》第 1100 條的規定，被請求方作答辯時，僅得以欠缺《民事訴訟法典》第 1096 條所指之任一要件，又或(不屬法院依職權審理的情況)以出現《民事訴訟法典》第 771 條 a 項、c 項及 g 項所指之任一構成審查判決的依據之情況作為爭執之依據。

對於外國判決的確認，《民事訴訟法典》第 1096 條規定了以下要件：

“a)對載有有關判決之文件之真確性及對裁判之理解並無疑問；

b)按作出裁判國之法律，判決已確定；

c)判決由根據莫桑比克法律審判權衝突規則具有管轄權的法院作出；

d)不能以案件已由莫桑比克法院審理為由提出訴訟已係屬之抗辯或案件已有確定裁判之抗辯，但外國法院首先行使審判權者除外；

e)已適當傳喚被告，但屬莫桑比克法律豁免初端傳喚的案件除外；如因未就請求提出反對而立即對被告作出判處，則已向其本人作出傳喚；

f) 在有關判決中並無包含違反莫桑比克公共秩序原則的決定；

g)如判決是針對莫桑比克公民作出的，且根據莫桑比克法律衝突規則，應透過莫桑比克私法解決有關問題，則該判決不應違反莫桑比克私法的規定”。

下面我們來分析其中的每一項要件。

a) ***載有待審查判決之文件之真確性及對裁判之理解***

作為確認外國判決的要件，法律要求對載有有關判決之文件之真確性及對裁判之理解並無疑問。

裁判之真確性嚴格來說是指其原始性。作為審查及確認標的之裁判應是外國判決機關最初作出的裁判。

通常，將根據《民事訴訟法典》第 540 條的規定進行認證程序，以作為確認文件之真確性的機制。認證是指由莫桑比克外交或領事人員在待審查判決作出國對載有該判決的文件的簽發人的簽名進行認定。 為進行認證，外交或領事人員應蓋上領事鋼印。

並非所有載有待審查判決之文件都一律須認證。 事實上，對於外國發出的文件，《民法典》第 365 條規定如下：

“一、由外國按照當地法律發出之公文書或私文書，與在莫桑比克繕立之同類性質文書具有同等之完全證明力。

二、如有關文件未按訴訟法規定被認證，且有充分理由懷疑其真

確性或認定之真確性，得要求認證"。

可見，對載有外國判決之文件之真確性的審查不一定通過認證進行。基於卷宗資料，最高法院在對文件來源沒有疑問時可免除認證。例如，在第 32/11 號對外國判決之審查及確認案中，法院作出了如下裁判：

"(……)考慮到《民法典》第 365 條的規定，由於對載有待審查判決之文件之真確性並無疑問，因此無需嚴格遵守《民事訴訟法典》第 540 條的規定。"

此外，根據 a 項的規定，有關裁判還必須是可被理解的，即是清晰易懂的。 某些學說爭論的是，立法者使用"對裁判之理解"這一表述時，其意圖究竟是將審查範圍限定於判決的決定部分，還是涵蓋整份判決(包括說明理由和決定)。

基於與莫桑比克類似的葡萄牙制度，Jacinto Bastos 認為"*(……)對外國判決之審查的本質是形式上的(……)這證明採取第一種立場是合理的*"[13]，也就是說，可理解性只涉及決定部分。

Carlos Fernandes 同樣持這種看法，他認為，可理解性"*(... ...)僅涉及決定部分，而不涉及裁判的理由說明(...)。"*[14]

---

[13] Bastos, Jacinto Fernandes,《民事訴訟法典註解》，第四卷，第二版修訂更新版，里斯本，2005 年，第 255 頁。

[14] FERNANDES, Carlos, 《國際私法教程》，第一卷《國際私法總論及其在葡萄牙法律體系中的應用》，科英布拉，科英布拉出版社，1994 年，第 153 頁。

我們贊同上述作者的觀點。

b) 作為審查標的之裁判已確定

待審查及確認的外國判決應已確定，即應當是終局裁判，且根據作出裁判國之法律，不得對該判決提起平常上訴，因而屬可執行的判決。

正如 Jacinto Bastos 所言，*"此項要件推定成立，因此，審查之聲請人無需承擔主張及舉證責任。反倒是被聲請人可能有意證明該要件不成立，以此阻卻判決之確認。"*[15]

必須將作為執行標的的外國判決的確定和確認裁判的確定區分開來，後者是使該判決在莫桑比克產生法律效力 - 尤其是作為執行名義- 的條件。

c) 裁判由根據莫桑比克法律審判權衝突規則具有管轄權的法院作出

莫桑比克法律未對審判權衝突作出明確規定，但恰當地列舉了莫桑比克法院具有國際管轄權的情況(《民事訴訟法典》第 65 條)。[16] 我國法律也規定了允許審判權協議的條件(民事訴訟法第 99 條和第 100

[15] BASTOS, Jacinto Fernandes, 同上著作， 第 255 頁。

[16] 與葡萄牙法律(5 月 3 日第 21/78 號法律)規定葡萄牙法院具有專屬管轄權(第 65/A 條)的情況不同，莫桑比克法律沒有明確規定莫桑比克法院具有專屬管轄權的情況，但通過解釋可以得出某些事宜屬於專屬管轄權的結論。

條)。

關於外國法院管轄權的確定，有兩種觀點。 第一種觀點主張本地法院國際管轄權規則的雙邊化。 在此情況下，適用德國學說中的所謂的"*鏡像原則*"。

根據該觀點，如果在相同情況下莫桑比克法院也具有國際管轄權，則外國法院即被視為具有管轄權。因此，根據"*鏡像原則*"， 當符合《民事訴訟法典》第 65 條規定的莫桑比克法院具有管轄權之條件時，該外國法院亦應被視為具有管轄權。例如，如果訴訟中作為訴因的事實發生在某個外國，則該國法院具有管轄權，因為根據《民事訴訟法典》第 65 條第 1 款 b 項的規定，如果同一事實發生在莫桑比克，則莫桑比克法院具有管轄權。

在主張單邊性的相反論點中，由法院地法來界定其本國法院的管轄權規則。因此，若依據其本國訴訟規定具有管轄權，外國法院即具有管轄權。據此，根據單邊性理論，要判斷作出裁判的法院是否具有管轄權，只需該法院按作出待審查裁判國之訴訟規定具有管轄權即可。

儘管該問題在莫桑比克並未引發深入討論，但莫桑比克的司法見解在雙邊性與單邊性之間搖擺。

例如，在第 06/2013 號案件中，最高法院在 2014 年 12 月 18 日的合議庭裁判中指出 "(……) *我國《民事訴訟法典》第 1906 條 c 項*

*的要求是，作出裁判之法院**根據莫桑比克法律審判權衝突規則**具有管轄權；也就是說，我們必須根據莫桑比克法律來判斷作出裁判之法院是否具有管轄權。*”在同一合議庭裁判中，最高法院認為“(……) *審判權屬地原則還意味著，每個國家都可自行確定決定其法院國內或國際管轄權的情況。*”

我們支持雙邊性的理論。此外，該理論也是多數學說在解釋莫桑比克現行《民事訴訟法典》時所遵循的觀點[17]。

外國法院因審判權協議而具有管轄權的情況則有所不同，因為在此情況下，法律著重於訂定接納該協議的條件。

《民事訴訟法典》第 99 條規定了審判權協議的接納及有效條件；該條第 1 款和第 2 款規定的一般原則是，無論是賦予外國法院或國際法院審判權的協議，還是賦予莫桑比克法院審判權的協議，均屬可接受；然而，根據該條第三款的強制性規定，為使指定審判權的協議有效，必須同時滿足以下三個要件:

a) 該指定符合雙方當事人之重大利益，或符合一方當事人之重大利益，且不會對另一方引致嚴重不便；

b) 既不涉及不可處分權利的問題，也不涉及《民事訴訟法典》第 65 條 d 項[18]和 g 項所包含的問題;

[17] 參見 PINHEIRO，Luis de Lima，《國際私法、國際管轄權與外國裁判的確認》，同上著作。

[18] 顯然，莫桑比克的立法者在排除《民事訴訟法典》第 65 條 d 項所規定的問題成為審判權協議

c) 符合《民事訴訟法典》第 100 條第 2 款的規定;

在 2019 年 11 月 28 日公佈的第 8/2018 號案件的合議庭裁判中，最高法院指出"*在選擇法院時具重大利益的要求是為了防止當事人在無任何合理解釋的情況下，透過協議指定一個與當事人或案件無任何重要聯繫的司法管轄區*。"

具管轄區法院的選擇不能是任意的、隨意的或毫無意義的。

法律的另一項要求是，當事人選擇法院不得引致嚴重不便。

法律規定審判權協議不得造成嚴重不便的首要意圖是保護處於弱勢的一方當事人。

在國際商業交易中，嚴重不便的情況很少見，因為應始終推定雙方當事人在締約自由和訂立條款自由的框架下，是以平等地位進行談判的。

《民事訴訟法典》第 99 條第 3 款規定的最後一個要件是遵守《民事訴訟法典》第 100 條第 2 款的規定。

《民事訴訟法典》第 100 條第 2 款規定了指定審判權條款的形

的標的之可能性時存在誤解。事實上，《民法典》第 65 條 d 項規定了必要原則；根據該規定，在依據其他國際管轄權分配標準莫桑比克法院不具管轄權，且其他任何司法管轄區均不認為自身具有國際管轄權時，莫桑比克法院具有國際管轄權；正是為了避免某項權利因缺乏具有國際管轄權的法院而失去司法保障、導致正義無法伸張，法律才承認莫桑比克法院具有國際管轄權，前提是爭議的關係與莫桑比克司法管轄區存在一定的聯繫。因此，恰恰在出現審判權真空的情況下，更不能禁止指定管轄權的協議。

式、內容及效力的制度；因此，該條款應(i)以書面作出，(ii)滿足合同(即義務來源)的形式要件，(iii)指明所涉及的問題，以及(iv)具有管轄權的法院。

基於公共秩序的原因，可對審判權協議中的意思自治作出限制，即使一方或雙方當事人對違反上述規則的指定法院的協定作出明示或默示的同意，亦不具效力。事實上，《民事訴訟法典》第 99 條第 3 款使用"*指定僅在.....的情況下有效*"這一表述，排除了對其強制性的任何疑問。

法律要求雙方當事人"*(.....)具體地指出具有管轄權的法院*"。[19]

指定有管轄權的法院的要求旨在滿足確定性和安全性的需求;概括性地指定具有管轄權的法院不視為符合要求。

Dário Moura Vicente 教授認為，未明確指定"*具管轄權之法院*"且*未規定任何可據以確定具管轄權之法院之標準*的合同條款"*(……)符合國際實踐，並被大多數國家司法管轄區普遍接受*"。[20]

在葡萄牙，為與國際實踐趨勢接軌，第 329/95 號法令對《民事訴訟法典》第 100 條作出修改，將原先要求具體指定"*(……)具管轄權之法院*"的規定，改為僅需指出"*確定具有管轄權之法院之標準*"。

---

[19] DOS REIS, Alberto, 《民事訴訟法典評注》(第一卷)，第三版，科英布拉，科英布拉出版社，2012 年，第 240 頁（針對第 100 條的評注）。.

[20] VICENTE, Dário Moura, 《莫桑比克對依管轄協議作出之外國判決的承認》，載《合作三十周年紀念論文集》，同上著作，第 317 頁。

遺憾的是，儘管莫桑比克立法者於 2005 年及 2009 年進行修訂，卻依然沿用了 1961 年《民事訴訟法典》原有的要求。

我們認為，基於全球化背景考量，乃至作為為莫桑比克這一亟需外資的國家吸引投資的途徑，**在立法層面**確有必要對指定具管轄權之法院的要求採取更靈活立場—可通過構建與國際通行實踐相近的法律框架來實現此目標。

*d) **關於以案件已由莫桑比克法院審理為由提出訴訟已係屬之抗辯或案件已有確定裁判之抗辯***

d 項的要件旨在避免主體、請求及訴因完全相同的重複訴訟，藉此避免兩個可能相互矛盾的裁判在莫桑比克法律秩序中產生效力。

第一種情形是，莫桑比克法院已作出確定裁判，但一方當事人又向外國法院提起同一訴訟(主體、請求及訴因完全相同)，並獲得該外國法院作出另一個不同的確定裁判。在上述情況中，若該外國判決獲確認，莫桑比克境內將出現兩份相互矛盾的生效判決。

在第二種情形中，莫桑比克境內尚未有確定裁判，當訴訟仍在莫桑比克法院待決期間(裁判作出前)，一方當事人向外國法院另行提起新的訴訟(主體、請求及訴因完全一致)，並獲得了確定判決。

在這兩種情況下，均不得確認外國判決，以免出現互相矛盾的裁判。

有一種情況截然不同：當司法訴訟已先在外國法院被提起，且該外國法院已作出確定裁判，或訴訟仍待決，一方當事人又向莫桑比克法院另行提起訴訟。

*e) **遵守辯論原則***

法律要求在作出裁判時須遵守辯論原則。

實際上，這關於對一種訴訟公共秩序的尊重—因為辯論原則被視為在我國法律體系中進行訴訟程序的基本原則。我國立法者由此認定：若讓外國法院在未曾給予被判刑人發表意見機會的情況下作出的裁判在莫桑比克產生法律效力，將顯失公正，因而是不可接受的。

*f) **不違反公共秩序***

根據上述條文 f 項之規定，待審查判決不得違反莫桑比克公共秩序原則—這些原則被視為我國法律體系在國際社會中的基本構成要素；換言之，此條款旨在防止那些就法律所保護的根本利益而言屬不可容忍的裁決在我國法律秩序中產生效力。而且，對此類利益的捍衛並非交由私人(或不僅限於私人)承擔。

此項要件與立法者的意圖相契合，即避免確認那些嚴重侵害構成我國法律秩序“核心”之原則的裁判。

正如 António Monteiro 所闡釋：“*實質上，國際公共秩序抗辯不過是一種否決權，是本地立法者防範可能嚴重損害其法律秩序基本座標*

的外國法規(或外國裁判、外國公共行為之效力)之適用(或確認)的一種方式。”[21]

還需考量的是，《民事訴訟法典》第 1096 條所指的公共秩序，是莫桑比克的國際公共秩序(有別於國內公共秩序)。國際公共秩序的內涵，須以確保法律安全與裁判的國際和諧之需求為背景進行塑造，正因如此，其內容較之國內公共秩序更具“延展性”。

*g) **關於國籍特權***

《民事訴訟法典》第 1096 條 g 項確立了所謂的國籍特權。該條款要求，當裁判系針對莫桑比克公民作出，且依據莫桑比克衝突規則應適用莫桑比克私法時，有關裁判不得違反該國私法規定。

由此項可知，第一個問題在於，根據我國的衝突規範，若被審查的判決所涉及的問題被提交至莫桑比克法院審理，對該等問題應適用的實體法(準據法)為何。

通過前述推演—即確定若由莫桑比克法院審理相同問題時應適用的實體法—可得出兩種情況：第一種情況是，根據莫桑比克衝突規範，應適用的準據法為外國法，此時，即使一方當事人為莫桑比克公民，且不論裁判結果如何，均無法適用國籍特權；在第二種情形中，根據我國衝突規範，應適用的準據法為莫桑比克法，但案件中適用了

[21] MONTEIRO, António Pedro Pinto, 《仲裁程序中的公共秩序》，第 606 頁，可於 www.josemigueljudice-arbitration.com 查閱，訪問日期：2025 年 7 月 7 日。

外國法；在此情況下，若該外國裁判違反了本應適用於本案的莫桑比克私法(實質規定)，則不得被確認。

正如最高法院所裁定："*只有在通過我國國內衝突規範確定應適用莫桑比克法律時，方可對待審查裁判之實體問題作出審查，以判斷該等裁判是否違反我國國內私法。*"[22]

莫桑比克最高法院審理的第 07/2021 號案，涉及對澳大利亞法院作出的離婚判決(認定莫桑比克籍丈夫為完全過錯方)的確認。該澳大利亞法院在離婚判決中適用了澳大利亞實體法。在 2021 年 9 月 30 日的合議庭裁判中，莫桑比克最高法院對待審查判決進行審理，就《民事訴訟法典》第 1096 條 g 項的適用問題作出如下認定：

"由於聲請人及被聲請人均為莫桑比克籍，結合《民法典》第 55 條第 1 款及第 52 條第 1 款，就離婚事宜應適用之法律為共同本國法，本案中即為莫桑比克法律。

在本案中，澳大利亞法院未適用莫桑比克實體法，而是適用其本國法律。根據《民事訴訟法典》第 1096 條 g 項之規定，以此方式對莫桑比克公民作出的判決，不得違反莫桑比克私法。"

由此可見，唯有當莫桑比克衝突規範規定適用國內法時，才適用國籍特權，如出現以下情況，則外國判決不得獲確認：

[22] 見莫桑比克最高法院 2014 年 12 月 18 日第 06/2013 號案（審查及確認外國判決）合議庭裁判。

a) 若適用了外國法(實體法)，因而不同於莫桑比克法律；

b) 該判決的依據及決定與莫桑比克私法相抵觸；

c) 該判決系針對莫桑比克公民(敗訴當事人)作出。

在仲裁案件中，通常無需援引國籍特權，因為我國法律規定當事人可自由選擇適用於由法律行為所生之債之法律。

事實上，對於由法律行為所生之債，根據《民法典》第 41 條第 1 款規定，適用當事人所選之法律，但須滿足該條第 2 款之要件，即指定之法律應為符合表意人之應予重視利益之法律，或與該法律行為中任一為衝突法所考慮之要素有連結關係之法律。

如當事人協議指定準據法，根據《民法典》第 19 條第 2 款規定，不適用反致，而應適用《民法典》第 16 條所載的實體指引之一般規則。

在結束第二部分的論述之際，我們可以總結道：總體而言，對於外國判決(無論是司法判決還是仲裁判決)的確認，均須由最高法院進行審查及確認程序，該程序主要審查有關判決是否符合莫桑比克法律規定的形式要件。

2. 關於受《紐約公約》規範的仲裁判決之特殊情況

儘管本文第二部分所分析的制度同等適用於所有外國判決，但仲

裁判決仍存在特殊之處—因其需符合特定要件，這些要件優先於一般要件，我們將在下文中詳述。

正如本文引言部分所述，莫桑比克已通過 7 月 2 日部長理事會第 22/98 號決議加入 1958 年 6 月 10 日在紐約簽署的《外國仲裁判決的承認與執行公約》[23]。

據上述《決議》第二條，若公斷裁決於其它締約國領土內作出，則莫桑比克視互惠情況，保留適用《公約》的權利。

由此權利保留可見，《紐約公約》制度並非適用於所有外地公斷裁決。若《公約》不適用，則應用《民事訴訟法典》規定的一般制度。

因此，關於外地公斷裁決的確認要件，應區分兩種情形：外地公斷裁決受《紐約公約》規範，則依互惠制度；另有不受《紐約公約》規範的公斷。

對不受《紐約公約》規範的外地公斷裁決，無疑適用《民事訴訟法典》第 1096 條規定的確認和依職權審理要件和第 1100 條規定的爭執依據要件。

受《紐約公約》規範的外地公斷裁決，處理方式有別。

《紐約公約》第三條規定如下：

[23]該決議在組織合憲性方面存在爭議，因為有觀點認為，根據 2004 年《共和國憲法》第 178 條第 2 款 f 項之規定，批准國際條約的權限應屬共和國議會。然而，目前尚未啟動任何旨在宣告該決議違憲的程序。在莫桑比克，合憲性審查權屬於憲法委員會（《共和國憲法》第 240 條）。

"*各締約國應承認公斷裁決具有拘束力，並依援引裁決地之程序規則及下列各條所載條件執行之。承認或執行適用本公約之公斷裁決時，不得較承認或執行內國公斷裁決附加過苛之條件或徵收過多之費用。*"

至於《紐約公約》第三條是否豁免公斷裁決審查確認，莫桑比克最高法院一向認為有必要審查確認受《紐約公約》規範的公斷裁決。莫桑比克加入《紐約公約》後亦然。

而葡國最高司法法院 2009 年三月十九日的合議庭裁判(第 299/09 號卷宗)未循慣例[24]，決定無需審查確認受《紐約公約》規範的公斷裁決。

José Miguel Judice 和 António Pedro Monteiro 不讚同最高司法法院判決，認為本國法律體系中，公斷裁決不具審判行為的效力，即無確定裁判效力，亦無執行效力。因為公斷裁決"*僅為法律事實；若未合法定條件，即外地裁判審查特別程序確認和認可決定宣佈之前，效力待決*。"[25]

我們完全讚同兩位法律專家解釋。他們認為，法律體制因國而異，由是才能領會《紐約公約》第三條規定的認可，即確認本國和外地公

[24] 2005 年 7 月 8 日取自 www.stj.pt。

[25] JUDICE，José Miguel 及 MONTEIRO，António Pedro Pinto，Do reconhecimento de decisões arbitrais estrangeiras ao abrigo da Convenção de Nova Iorque，最高司法法院 2009 年 3 月 19 日合議庭裁判注釋，第 156 頁，2005 年 6 月 20 日取自 www.pmlj.com

斷裁決。某些法律體制內，本國公斷裁決須先由國家審判機關核實(近似本國執行令程序)，才成為執行名義；但也有些法律體制中的公斷裁決有司法判決效力。

由《紐約公約》第三條可知，要賦予外地公斷裁決司法判決效力，以俾執行，要求以條文規定為限，不可另加條件。但外地裁決要先經審查確認，認定後才能賦予同等效力。

Tomás Timbane 先生亦認為，《紐約公約》第三條固有其規定，外地公斷裁決仍需審查確認。因為"*有些國家要求本國公斷裁決必須先經認定(具"執行令")，才能執行。對外地裁決，不可格外從嚴要求。除此之外，別無其它目的*。"[26]

一經審查確認，外地公斷裁決便依本國公斷裁決方式處理。《民事訴訟法典》第 49 條規定，公斷裁決有司法判決效力。

本國公斷裁決須先於仲裁地法院辦事處存檔，才能成為執行名義(七月八日第 11/99 號法律第 42、42 條)。

再者，關於受《紐約公約》規範的外地公斷裁決，仍需留意審查確認的前提要件。

司法判決(或不受《紐約公約》規範的公斷裁決)的確認要件規定

26 TIMBANE，Tomás，CARREIRA，Inaki，A Convenção de Nova Iorque e o Direito de Reconhecimento Interno Moçambicano，載於 *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*，特刊， 2019 年，里斯本，第 83 頁。

見於第 1096 條。

而《紐約公約》第五條第一款(甲)、(丙)兩項規定了拒予承認的理由。

第五條第一款首句為：“*裁決……始得……拒予承認及執行*”(下劃線為作者所加)。

措辭如此，似乎除第五條第一款規定者之外，再無其它理由拒予確認。

第三條第二款規定了兩項拒絕承認公斷裁決的理由，需依職權審理，如下：

(甲)依該國法律，爭議事項係不能以公斷解決者；

(乙)承認或執行裁決有違該國公共政策者。

《民事訴訟法典》和《紐約公約》兩相比照，可見規定的拒絕理由有異。因此，若拒絕理由見於本國法律體系規定，但未載於《公約》，則不可以此為據，拒絕確認受《紐約公約》規範的外地裁決。當然，若本國法律體系規定的拒絕理由未載於《公約》，則可提出公共秩序抗辯。

眾所周知，公共秩序不僅關乎實質，也關乎程序。不遵守程序步驟中不可或缺的基本原則，可能嚴重損害本國法治理念，進而損害莫桑比克的國際公共地位。

然而無論如何，損害國際公共地位的問題都應具體分析。因此，關於拒絕確認的理由，若《紐約公約》和本國法律規定有異，通常以《紐約公約》為準。

這也正合 Paula Costa e Silva 的觀點。她認為，國內法律和《紐約公約》規定的確認要求不同，應當以《紐約公約》為準。"*《紐約公約》第五條確保公斷裁決普遍生效，意旨明確。因此，除《公約》明確規定的要求，確認國法院不得以其它理由為據，拒予確認，即本國法院判處拒絕確認，僅當以第五條規定的原因為依據，如此方合法理。*"[27]

總而言之，《紐約公約》特別規定了拒絕確認公斷裁決的理據，較一般規定優先適用。除此之外，受《紐約公約》規範的外地公斷裁決與其它外地裁判審查確認程序相同。第三部分以是作結。

結語

大致而言，莫桑比克以形式審查方式確認私法類的外地裁判。外地裁判經確認後方屬確定，可執行，可登記。

法定特別程序為外地裁判審查確認之訴。程序權限歸最高法院，僅審查是否符合法定形式要件。

外地裁判審查確認之訴中，法院不可考慮案件實體問題，不探究

27 COSTA E SILVA，Paula，A Execução em Portugal de Decisões Arbitrais Nacionais e Estrangeiras，載於 *Revista a Ordem dos Advogados*，67 年，里斯本， 2007 年 9 月，第 629 頁和續後數頁。

個案法律是否適用得當。但若裁判對莫桑比克人不利，則可由判決內容判斷是否違反域內私法(籍屬國優先權範圍內)，抑或侵犯莫桑比克的國際公共地位。

即便認為待審查裁判違反域內私法或侵犯公共地位，最高法院仍不可變更判決，亦不可另行裁判，僅得不予確認。

關於外地公斷裁決，須知莫桑比克 1958 年加入《紐約公約》，又名《承認及執行外國公斷裁決公約》，並作出互惠保留。

因此，要確認受《紐約公約》規範的公斷裁決，僅需核實是否符合《公約》訂明的(或《公約》和本國規範皆有的)條件，無需其它附加要件，例如，僅由域內法規規定的要件。

但上述(《紐約公約》規範的)公斷裁決要在本國法律體系中生效，依然有必要經審查確認。

審查確認不受《公約》規範的外地公斷裁決，須遵守《民事訴訟法典》第 1094 條和續後數條的規定。

至於外地裁判確認的要件要求，各地都趨漸靈活，以審判權協議為重。

莫桑比克是南部非洲發展共同體成員。經濟方面，各成員國愈加融化匯合；但若論法律，進展乏善可陳。成員國仍各不相謀，依據本國規定，確認外地裁判。

全球聯繫日漸緊密，人員、財產、資本穿梭於世界各國各地，往來頻繁，日增月益。判決流通亦應暢順無阻。因此，現行審查確認制度實宜重新審度。

文獻

參考著作

BASTOS，Jacinto Fernandes，*Notas ao Código de Processo Civil*，第四卷，修訂版，版次：二，里斯本，2005。

BARBOSA，José Carlos，*Temas de Direito Processual*，第九版，聖保羅，Saraiva，2007。

COSTA E SILVA，Paula，A Execução em Portugal de Decisões Arbitrais Nacionais e Estrangeiras，載於 *Revista a Ordem dos Advogados*，67 年，里斯本， 2007 年 9 月。

FERNANDES，Carlos，*Lições de Direito Internacional Privado，I Teoria Geral do DIP com Incidência no Sistema Português*，哥英布拉，哥英布拉出版社，1994。

JUDICE，José Miguel 及 MONTEIRO，António Pedro Pinto，*Do reconhecimento de decisões arbitrais estrangeiras ao abrigo da Convenção de Nova Iorque，最高司法法院 2009 年 3 月 19 日合議庭裁判注釋*，第 156 頁，取自 www.pmlj.com

MONTEIRO，António Pedro Pinto，*A Ordem Pública no Processo Arbitral*，取自 www.josemigueljudice-arbitration.com

PINHEIRO，Luís de Lima，*Direito Internacional Privado，第三冊，Competência Internacional e Reconhecimento de Decisões Estrangeiras*，哥英布拉，Almedina，2002。

PINHEIRO，Luís de Lima Pinheiro，*Direito Internacional Privado，Reconhecimento de Decisões Estrangeiras*，第 III 冊，第 II 卷，里斯本，AAFDL，2019。

VICENTE，Dário Moura Vicente，*Reconhecimento de Sentenças Estrangeiras na Guiné-Bissau*，取自 http://www.fd.ulisboa.pt

VICENTE，Dário Moura 等(主編)，Estudos Comemorativos dos 30 Anos de Cooperação entre a Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e a Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane，里斯本，AAFDL，2021。

TIMBANE，Tomás，CARREIRA，Inaki，A Convenção de Nova Iorque e o Direito de Reconhecimento Interno Moçambicano，載於 *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*， 2019 年，特刊，里斯本。

主要本國法規

《莫桑比克共和國憲法》，2004。

《莫桑比克人民共和國憲法》，1975。

《民法典》，經 1966 年十一月二十五日第 47344 號法令核准，經 1967 年九月四日第 22869 號訓令延至(當時)海外。

《民事訴訟法典》，經 1961 年十二月二十八日第 44129 號法令核准，經 1962 年六月三十日第 19305 號訓令延至(當時)海外，經 1967 年五月十一日第 47690 號法令、七月十一日第 323/70 號法令、十二月二十七日第 1/2005 號法令和四月二十四日第 1/2009 號法令修改。

《民事登記法典》，經十二月八日第 12/2004 號法律核准，經十二月四日第 12/2018 號法律修改。

八月二十日第 24/2007 號法律(《司法組織法》)，後經九月二十三日第 24/2014 號法律及十月三日第 11/2018 號法律修正。

七月八日第 11/99 號法律(《仲裁調解協商法》)。

七月二日第 22/98 號內閣決議(追認 1958 年 6 月 10 日於紐約簽訂的《承認及執行外國公斷裁決公約》)

外國法規

五月三日第 21/78 號法律(葡萄牙)

本國司法見解

莫桑比克最高法院合議庭裁判，第 07/2021 號卷宗——外地裁判

審查確認，判決日期：30/09/2021。

莫桑比克最高法院合議庭裁判，第 5/2017 號卷宗——外地裁判審查確認，判決日期：11/06/2020。

莫桑比克最高法院合議庭裁判，第 5/2017 號卷宗——外地裁判審查確認，判決日期：11/06/2020。

莫桑比克最高法院合議庭裁判，第 8/2018 號卷宗——外地裁判審查確認，判決日期：28/11/2019。

莫桑比克最高法院合議庭裁判，第 06/2013 號卷宗——外地裁判審查確認，判決日期：18/12/2014。

莫桑比克最高法院合議庭裁判，第 99/98 號卷宗——外地裁判審查確認，判決日期：27/02/2014。

莫桑比克最高法院合議庭裁判，第 17/2013 號卷宗——外地裁判審查確認，判決日期：26/11/2013。