

(譯本)

返還占有之訴
占有之訴的除斥期間

摘要

一、占有是為著本身利益而行使的對物之權利的用益，被定性為：一人以相當於行使所有權或其他物權之方式行事時所表現之管領力。

二、在占有之侵奪是以隱秘之手段作出的情況下，如果占有人不在發生侵奪事實後一年內提起訴訟，則其返還占有之訴的訴權即告失效。

三、之所以就占有之訴之除斥期間作出規定，是因為這樣的推定：如果被侵奪人不能在一年內交付標的，那是因為他承認侵奪人的權利或者舍棄對物的請求，而且如果侵奪發生時間太久，就很難對侵奪加以審理。

四、如果占有人／被侵奪人喪失對物的占有，那麼在一年零一日屆滿後，就不能再訴諸返還之訴（因為返還之訴的依據恰恰是該占有），法律推定在該期間屆滿後，該占有人捨棄其請求或者承認他人之占有。

2004年7月1日合議庭裁判書

第50/2004號案件

裁判書製作法官：João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、概述

甲有限公司，商業責任有限公司，住所位於XXX，依據1961年《民事訴訟法典》第1033條起之規定，在普通管轄法院（今澳門初級法院）提起返還占有之訴，狀告乙、丙、丁有限公司以及戊有限公司（身份資料均詳見卷宗），請求裁定訴訟理由因已獲證明而成立，並相應地宣告原告為位於澳門XXX號之都市樓宇（以第XXX號登錄在澳門物業登記局XXX冊第XXX頁上）20層之獨立單位A20、B20、C20（以上為寫字樓）的正當占有人，判令被告連帶地：

向原告返還位於澳門XXX號之都市樓宇第A20、B20、C20（以上為寫字樓）及20層之上述獨立單位；

因所造成的損失（該等損失在1999年6月30日至少總計澳門幣84萬元）向原告作出損害賠償，並支付該等單位自1999年7月1日至實際遷出止所產生或者將產生的收益，其金額每月不少於澳門幣8,000元；

移除在該都市樓宇20層安置的兩扇鐵門，其中一扇被安裝在大樓的電梯及A20號單位旁，另一扇被安裝在第F20號單位旁，並支付本訴訟程序的訴訟費用及應得之職業代理費。

*

之後，適時作出了裁判，內容如下：

“綜上所述及被證明者，法院裁定訴訟理由因已獲證明而成立，因此裁判：

命令向原告返還位於XXX之都市樓宇第A20、B20、C20（以上為寫字樓）及20層之上述獨立單位；

因所造成的損失（該等損失在1999年6月30日至少總計澳門幣84萬元）向原告作出損害賠償，並支付該等單位自1999年7月1日至實際遷出止所產生或者將產生的收益，其金額每月不少於澳門幣8,000元；

移除在該都市樓宇 20 層安置的兩扇鐵門，其中一扇被安裝在大樓的電梯及 A20 號單位旁，另一扇被安裝在第 F20 號單位旁。

訴訟費用由被告承擔。”

*

乙、丙、丁有限公司以及戊有限公司／被告／現上訴人不服此判決，針對該裁判提起本上訴，其上訴理由陳述狀的理由闡述簡要如下：

原判沒有承認下述事實，即：原告公司回復占有之訴的訴權，在 1997 年 8 月（即在原告公司起訴狀所指稱的、之後又被證實發生於 1996 年 8 月的被告進行侵奪之日的一年後）已經必然失效。因此，原判違反《民法典》第 1282 條。

針對該等單位，原告公司沒有作出相當於就該等單位行使所有權權利的實質行為，而只是單純的任意性行為或持有行為，因為原告自認（已獲證實的事實也顯示了這一點），在近一個月時間內，就它針對本訴訟之回復占有請求的標的物（即獨立單位）行使的倘有之留置行為和實質用益行為而言，在作出此等行為時，它無意以該等單位所有權權利之受益人身份行事。它行使管領力時，它無意以該等單位所有權權利之受益人身份行事，而是等待買賣公文書訂立後才這樣做。對於原告公司而言，這是占有之原因，是產生其占有之意願的法律關係。因此，原判不當解釋並適用了前《民法典》第 1251 條及第 1253 條。

不在技術 — 法律意義上針對物行使占有人，只能例外地訴諸回復占有之訴（例如承租人、受託人、使用借貸的借用人）。因此，原判不當適用及解釋了前《民法典》第 1277 條及第 1278 條。

從已獲證實的事實中，沒有得出被告自 1996 年 8 月至 1999 年 7 月 2 日提起訴訟之日作出的留置及用益行為的意願是什麼。在此情況下，應推定行使管領力者之占有，如果這一占有超過了一年零一天，那麼當被起訴返還這一占有時，應維持其占有。原判無視前《民法典》第 1252 條第 2 款規定的推定，但本應適用這一推定。

被告沒有被設定向原告進行損害賠償之債務。原告稱，由於不能在 1996 年 8 月向當時有興趣以每個單位月租金澳門幣 8,000 元租賃該等單位的人士租賃上述單位，故蒙受了損失或損害。但是，這一所謂的損失或損害並不是被告的行為造成的，因為被告占用該等單位的行為是經過對該等單位作出登記的所有權人公司的代表同意的（被告在該日並不知道原告公司的存在）。因此，原判不當適用及解釋了《民法典》第 483 條。

因此，應廢止原判，並由另一項認定原告之請求理由全部不成立的裁判取而代之。

*

甲有限公司／原告／現被上訴人提出針對性理由陳述，簡要如下：

返還占有之訴由（1966 年）《民法典》第 1277 條起（澳門《民法典》第 1202 條起）調整。

從該等條款中得出，在本案中，不論是從作出的請求看，還是從已獲證實的試試看，選擇返還占有之訴都是正確的，因為已經廣泛證明：在被告侵奪原告對 A20、B20、C20 號單位（資料詳見卷宗）之占有時，原告占有這些單位。

的確，關於被告之占有，已經在訴訟中證明：原告曾承諾買受上述單位、支付了全部價金、在預約出賣人的明示保證下開始了占有。

從那時起，一直對該等不動產作出行為，以完全及排他性的名義公開、明顯地占有之及處分之，從那時起一直持有該等單位入門鎖匙，並在沒有任何困難的情況下使用之。

況且，我們僅認為這是中級法院司法見解方面的明確及清晰主張。中級法院在不久前關於對占有的保護（第三人異議）（第 247/2002 號案件的 2003 年 3 月 13 日合議庭裁判中）裁定：在證實“（...）被上訴人訂立了預約買賣合同，承諾買受被假扣押的單位，支付了全部約定的價金，從預約出賣方手中接收了鑰匙，每月支付享用該單位的固有開支（...）持有並用益該單位，其行為好像是該單位屬於自戊有限公司一樣，認為在將來訂立承諾的合約只是一項手續”的情況下，認定“（...）在本文中，提起異議人對於被假扣押的單位有‘善意占有’（...）”。

而前澳門高等法院在此之前也已經作出了這樣的裁判：“在不動產預約買賣合同中，向預約

買受人作出的物之交付以及所伴有的、表現為據為戊有限公司有的意圖的事實，均使相關的占有向預約買受人轉移而無需登記，同時預約買受人得透過針對預約出賣人而提起的執行中的第三人異議來保護其占有，即使已經作出登記查封亦然（...）”（參閱 1995 年 2 月 15 日第 254 號案件合議庭裁判，載於《司法見解》，第 1 卷，第 102 頁起及續後數頁）。

另一方面，關於侵奪，在已經證實被告拆除了單位的間隔牆及入口大門、建造了另一些大門阻止進入單位，並因此不正當占用 A20、B20、C20 號單位的情況下，不能不認為已經發生了侵奪。

因此，僅認為，原告的請求理由成立並宣告原告是 A20、B20、C20 號獨立單位（資料詳見卷宗）的正當占有人，是正確的。

另一方面，關於損害賠償請求，已經證實“原告在 1996 年 8 月初，在手中有多名人士有興趣以每個單位每月澳門幣 8,000 元租賃上述單位。”

由於非法占用始於 1996 年 8 月初，查明原告自該日起就被剝奪了對單位的使用，這自然為其帶來且正在帶來損失。

直至 1999 年 7 月 30 日（即提起本訴訟之日），此等損失總計澳門幣 84 萬元。

此外還有該等單位本來可以自 1999 年 7 月 1 日起直至切實遷出之日止產生的收益，該收益直至今年 3 月底為止總計澳門幣 1,056,000 元，此等計算是以每個單位每月澳門幣 8,000 元為基礎計算的（根據在答問題第 21 題中查明的月租金），期間為 44 個月（1999 年 7 月 1 日至 2003 年 3 月 31 日）。

根據（1961 年）《民法典》第 1284 條第 1 款（澳門《民法典》第 1209 條），“保持或回復占有之占有人，有權就因占有受妨害或侵奪而遭受之損失收取賠償。”

“I. 剝奪對物／不動產的使用是一個物權損害，因為侵犯了他人權利，造成損害賠償之債，該債務之履行可以在回復占有之訴中予以請求。

II. 在這種情況下，受害人所蒙受的損失一半根據物已經產生或者本可以產生的收益金額計算。”（參閱波爾圖中級法院的 1993 年 1 月 12 日合議庭裁判，透過 www.dgsi.pt 網頁公佈）。

因此，根據《民法典》第 562 條，“對一項損害有義務彌補之人，應恢復假使未發生引致彌補之事件即應有之狀況。”

肯定的是，“損害賠償義務之範圍不僅包括侵害所造成之損失，亦包括受害人因受侵害而喪失之利益。”（《民法典》第 564 條第 1 款）

因此，同樣必須移除鐵門，而且這也是返還單位本身的後果，因為該等鐵門阻止原告的出入及對單位的使用。

而且，在原告占有該等單位時，這些鐵門也不存在，它們是由被告安裝的，以阻止（原告）進入被侵奪的單位。

因此，只有移除上述鐵門，才可以恢復在被告進行侵奪前的狀況。

另一方面，不能不同意原合議庭裁判的論點，該合議庭裁判明確堅稱：“（...）被告從未有過占有（取占有一詞在技術 — 法律上的含義），因為最初他們提出了取得該等獨立單位的建議，之後使用其他理由（尤其是延誤支付相關價金）來獲得對單位的實質扣留，之後又請求原告在對單位進行的改造工程請求上簽字，這一切足以證明：從一開始，原告就從來沒有占有之意願，他們在過去和現在都完全知道有關的獨立單位不歸他們所有，他們也沒有有效的名義占用之。如果有的話，他們早就在本訴訟中明確提出了。”

該原合議庭裁判認為，由此顯示，“（...）占用人沒有占有之意願，他們沒有猶如不動產的權利人一樣針對該等不動產行使物權的意圖（該物權相當於對該不動產的事實上的 — 本體上的一支配）。（...）”

正如原合議庭裁判所言，根據主觀理論，“（...）在某一占有狀況中要區分兩個要素。一個要素是實體要素（即“本體”），以對物作出的、並對物行使某些權力的實體行為（例如持有、享用或者兩者兼而有之）而識別之，又被稱為“對物的事實支配”；另一要素是“心理要素”（“意願”），指像對應於所作出的行為之物權所有人一樣作出行為的意願”（參閱中級法院第

246/2002 號案件的 2003 年 2 月 27 日合議庭裁判)。

另一方面，“占有”不同於“簡單持有”。根據《民法典》第 1253 條（現行澳門《民法典》第 1177 條）：

下列者視為持有人：

- 事實上行使管領力，但無意以權利受益人之身份行事之人；
- 單純在權利人容忍下受益之人；
- 占有人之代理人或受任人，以及在一般情況下，一切以他人名義作出占有之人。

正如原合議庭裁判指出，如果已經證實“1996 年 11 月 8 日，戊有限公司代表庚有限公司，在乙（注：卷宗中的被告）的請求下，提交了一份由建築師 XXX 簽署的變更圖則，以便打通位於卷宗中的第 XXX 號地段的 XXX 樓 B、C、C、E、F 座”，那麼就可以得出結論認為被告沒有占有之意願。

因為，如果他們有這一意願，就沒有必要就案中的單位請求第三人提交該圖則（即向土地工務運輸司提交）。而他們並沒有這樣做。

因此，綜上所述，僅認為同樣應認定原合議庭裁判是有依據的，該合議庭裁判得出結論認為“（...）寬容不可以導致占有之情形，除非與此同時發生占有名義之轉變（《民法典》第 1265 條），此時將開始計算占有的期間（年數及日數）。而這並未發生，因此，必須裁定關於訴訟失效之抗辯理由不成立。”

綜上所述，認為根據上文所述內容及闡明的理由，應全部維持原判。

二、事實

下述事實已經獲得證實：

- 原告甲有限公司是一家商業責任有限公司，住所位於澳門 XXX，以從事地產發展為宗旨。
- 1996 年 6 月 7 日，簽訂了三份預約買賣合同，其中辛有限公司承諾出售位於澳門 XXX 之都市樓宇（以第 XXX 號登錄在澳門物業登記局 XXX 冊第 XXX 頁上）XXX 層之獨立單位 A20、B20、C20（以上為寫字樓）。
- 在該等合同中，“辛有限公司”公司由其受權人庚有限公司代表，具有為此效果之權力。
- 上述都市樓宇名為“XXX”，建於 XXX。
- 根據該等合同，每一單位的價金為港幣 1,790,620 元（A20 及 B20 座），C20 座則為港幣 1,489,920 元。
- 首兩名被告乙及丙是商人。
- 被告乙是作為被告的公司“丁有限公司”以及“戊有限公司”的股東及總經理，而丙是乙的妻子，是後一間公司的股東經理。
- 儘管在相關的登記局中，該等公司的住所位於澳門 XXX，但是肯定的是：該等公司在澳門 XXX 20 層 B 座至 F 座從事其商業活動。
- 被告乙及其妻子丙作出了將被告/公司之設施遷往澳門 XXX（詳見 B 項及 D 項）20 層 E20 座及 F20 座單位的決定。
- 為此，被告乙及丙在 1996 年 5 月 13 日與庚有限公司（即該等單位正當所有權人的受權人）簽訂了一份預約合同。根據該合同，他們承諾買受該都市樓宇 E20 及 F20 號單位。
- 之後，被告乙及丙決定擴大被告/公司的設施區域。
- 被告的目的是打通該大廈 20 層相鄰的 B20、D20、F20 號單位，並為此效果拆除間隔牆，以便擴大被告/公司的設施。
- 被告透過庚有限公司的代表已與庚有限公司溝通後，開始占有 D20 號單位。
- 1996 年 8 月初，被告拆除了 D20 及 C20 號單位的隔離牆，從那時起開始佔用 B20 及 C20 號單位，這與原告明確意思表示是相對立的。
- 被告還拆除了 B20 及 C20 號單位的入口大門，形成唯一的一個入口大門。
- 在該地點，被告沿 B20、C20 及 D20 號單位，建造了一個（外部）大理石牆壁，只有一

個入口大門。

— 被告還在 XXX 20 層的走廊（它是大廈的共有部分）安裝了兩扇鐵門，其中一扇門被安裝在大樓的電梯及 A20 號單位旁，另一扇門被安裝在第 F20 號單位旁。

— 這些鐵門阻止了該樓層 A20、B20、C20、D20、E20 及 F20 號單位的通行。

— 正如該法院第 1 庭第 7/97 號案件證明，原告多次堅持及通知被告，要求他們歸還 A20、B20、C20 號單位。

— 儘管如此，被告一直頑固拒絕作出退還，繼續占用此等單位，違背原告明確的意思表示。

— 被告對本爭訟，沒有給出任何以非司法途徑解決的機會。

— 根據 B 項所述的、在 1996 年 6 月 7 日簽訂的三份預約買賣合同，原告承諾向“辛有限公司”公司買受被稱為 A20、B20、C20 的相關單位。

— 現原告按照該等合同第 2 款的規定，已經完全支付了該等單位的價金。

— 一旦該大廈的分層所有權登記程序完成，在原告收到預約出賣人公司的相關通知後，就會在一個月內簽訂該等單位的買賣公文書。

— 由於原告尚未收到預約出賣人公司的任何這方面的通知，因此上述買賣公文書尚未簽訂。

— 在訂立相關的預約合同後，原告就占有該等單位，並有預約買受人公司的明確保證。

— 原告從那時起，一直對該等不動產作出行為，以完全及排他性的名義公開、明顯地占有之及處分之。

— 原告從那時起一直持有該等單位入門鎖匙，並在沒有任何困難的情況下使用之。

— 在此等單位中（E20 及 F20）建立了被告“戊有限公司”的新住所，但沒有在澳門商業暨汽車登記局對這一變更進行登記。

— 為了實現增加 K 項所指的被告公司設施面積這一企圖，被告乙及丙在 1996 年 7 月與原告的股東 — 經理聯絡，向其建議取得 B20、C20 單位。

— 同樣，被告乙還與庚有限公司（即該大廈 D20 單位的正當所有人的受權人）聯絡（該公司由股東 — 經理已代表），同樣建議取得該單位。

— 就原告向該等被告讓與 1996 年 6 月 7 日關於 XXX B20 及 C20 號單位的預約合同的合同地位，原告與首兩名被告的確開始了談判。

— 但是，此等談判之後落空，原告與被告沒有就該等單位訂立任何預約買賣合同或合同地位讓與合同，又或者任何其他合同。

— 原告就上述單位，沒有收取被告以任何名義支付的任何款項。

— 在 1996 年 8 月初，被告乙、丙、“丁有限公司”以及“戊有限公司”占用該都市樓宇 20 層之 B20、C20 號單位。

— 在 1996 年 8 月初，被告同樣占用了 XXX 20 層之 A20 號單位，這一單位同樣屬於原告。被告將之用作倉庫及存放雜物。

— 原告在 1996 年 8 月初，手中已經有多名人士有興趣以每個單位每月澳門幣 8,000 元租賃上述單位。

— 詳述表 E 項所指的預約買賣合同中的當事人是原告（1996 年 6 月 7 日之合同）。

— 在 1996 年 6 月 7 日之前，即 1996 年 5 月 1 日，上述已聯絡乙（即名為 XXX 的營業場所的東主，也是 XXX — 即現要求返還的單位所在的大廈 — 外牆貼面工程的承攬人），要求被告乙進行工程，且該已支付承攬價金，總計為港幣 2,182,750 元，支付方式如下：

a)將 XXX 20 層 D 座之獨立單位移轉給該乙，其金額雙方去頂為港幣 200 萬元，用於抵償部分等額承攬價金。

b)承攬價金的餘款港幣 182,750 元將在工程執行後的 10 日內以現金支付給乙。

— 在承攬執行後，有關單位被立即交付給乙。

— 因 XXX 20 層 D 座之獨立單位的這一移轉，被告乙及其妻子丙決定在 1996 年 5 月 13 日與該已及壬（即庚有限公司的代表，該公司是“辛有限公司”的受權人）訂立一份關於該大廈 20 層 E、F 座之獨立單位的新預約買賣合同。

— 該等單位的價金被確定為港幣 400 萬元，合同聲明預約買受人已經在訂立合同之日支付了定金及預付款港幣 200 萬元，而這一金額事實上在該日已經支付。

— 但是其支付分兩期進行：一期為港幣 10 萬元，在 1996 年 4 月 30 日訂立雙方視為臨時合約的預約買賣合同之日支付；另一期為港幣 190 萬元，在 1996 年 5 月 13 日在律師樓訂立預約買賣合同時支付。

— 本應根據合同在 1996 年 5 月 30 日支付的價金餘款港幣 200 萬元，在 1996 年 5 月 20 日經向國際銀行按揭後支付。

— 該等不動產的登記所有權人“辛有限公司”在訂立授權書（作為第 8 號檔附入起訴狀）之日前（即在 1992 年 5 月 30 日前）就已經透過私人合同，向庚有限公司公司移轉了它在與澳門地區訂立的批地租賃合同中關於該地段（即 XXX 所在之地段）的合同地位。

— 1996 年 11 月 8 日，在乙的請求下，已代表庚有限公司公司提交了由建築師 XXX 簽署的、為打通 XXX 20 層 B、C、D、E、F 號單位的修改圖則。

— 該修改圖則還用於打通該大廈地下 N、O 座的單位，其裝修工程再次由已交給乙承攬。

— 被告乙一直使用有關單位來收存其物料。

— 原告在 1997 年 2 月起（即透過司法途徑發出的訴訟以外的通知，對第 1 被告進行通知之日）就作出反應，認為原告一直採取導致這一意圖的行為，以獲得返還被侵奪的單位。

— 首先是使用這一透過司法途徑發出的訴訟以外的通知。

— 其次是透過 1997 年 6 月 23 日在普通管轄法院審理的第 727/97 號臨時回復占有之訴。

— 第三是利用 1998 年 5 月 12 日及以在普通管轄法院第 3 庭審理的第 133/98 號回復占有之訴。

三、理由說明

上訴人提出的必須予以分析（除非審理其中一項問題導致無需審理其他問題）問題如下：

- 原告占有之訴的訴權失效這一先決問題；
- 占有（占有之訴的前提）之欠缺；
- 關於原告之占有在訴訟提起之日倘有之終止；
- 關於所謂的不存在損失。

*

（一）在初步分析後，發現有兩個問題相互聯繫，因為被告／現上訴人一方面堅持認為，提起占有之訴的權利已經失效，因為力主的侵奪原告／現被上訴人之占有的事實發生了一年多，因此，被侵奪了本不占有的東西是沒有意義的。

因此，當討論一個占有之訴的前提（或者說占有之存在）時，只有在分析這一問題（即原告之占有是否存在）後，才可以查明是否可以進行占有之訴以及權利是否已經失效。

這是一個現在才提出的問題，並且在原判中未受質疑，因此原告之占有被視作已經確鑿。

但是我們看看上訴人是否有道理，上訴人認為，原告／現被上訴人沒有占有該等獨立單位。

上訴人指出，在本案中，雖然已經證實在預約合同中聲明已經支付了全部價金，但是原告公司沒有猶如所有權歸其所有那樣，對該等不動產開始作出留置及實質性用益行為，因為仍在等待訂立公文書以便將之視作其所有權。

正如卷宗所證實，預約出賣人“辛有限公司”也從未認定已經向原告公司轉移占有或所有權，因為在 1996 年月它允許被告乙占用該等單位，並允許進行將這些單位與其他已經承諾買受的單位打通的工程，而隨著透過庚有限公司提交使之合法化的一體化修改圖則，這些行為已經被確認。由此顯示：儘管現被請求返還的該等單位當時擁有法律上的獨立性（因為分層所有權的設定憑證尚未變更）但當時它們根本沒有物理上的獨立性。

這意味著在物業登記局登記的公司也同樣認定自戊有限公司是該等單位的所有權人，並且作為所有權人，認為自戊有限公司對該等單位有用益權（它包含在所有權之內），並相應地擁有建築權利，因此，向原告公司交付鎖匙的任何行為都被視作一個單純的寬容行為，而不是一個據以

轉移對本案中的單位之占有的行為。

是庚有限公司（即所有權人的受權人，它對於該等不動產具有廣泛的代理權）的代表在 1996 年 11 月 8 日，經乙請求（他自 1996 年 8 月初起留置及實質性用益該等單位），提交了由建築師 XXX 簽署的、打通 XXX 20 層 B、C、D、E、F 座獨立單位之變更圖則。

而不是原告公司的某一代表提交了這一圖則（正如卷宗所載，原告公司取名為“甲有限公司”），是完全不同及迥異的兩個法人。

從這一事實中可以肯定地知道，被告乙對上述獨立單位的留置及實質性用益行為，是經過現在原告公司請求返還之單位的所有權權利人公司許可的。

根據已獲證實的事實，事實上，原告公司只在一個月中“倘有地”持有該等單位，而非任何占有。

此外，被告在本訴訟中沒有必要證實較佳於原告占有之任何占有，因為只有在原告在侵奪發生後的一年之期間內已經提起本訴訟的情況下（即在沒有確定性喪失其一個月之“推定”占有的情況下），才有這個必要。

只有這樣，被告才必須證實他較佳的占有（《民法典》第 1278 條第 2 款）。

在該理由依據中，提出了以下結論：“針對該等單位，原告公司沒有作出相當於就該等單位行使所有權權利的實質行為，而只是單純的任意性行為或持有行為，因為原告自認（已獲證實的事實也顯示了這一點），在近一個月時間內，就它針對本訴訟之回復占有請求的標的物（即獨立單位）行使的倘有之留置行為和實質用益行為而言，在作出此等行為時，它無意以該等單位所有權權利之受益人身份行事。它行使管領力時，它無意以該等單位所有權權利之受益人身份行事，而是等待買賣公文書訂立後才這樣做。對於原告公司而言，這是占有之原因，是產生其占有之意願的法律關係。因此，原判不當解釋並適用了前《民法典》第 1251 條及第 1253 條。

不在技術 — 法律意義上針對物行使占有人，只能例外地訴諸回復占有之訴（例如承租人、受託人、使用借貸的借用人）。因此，原判不當適用及解釋了前《民法典》第 1277 條及第 1278 條。”

審理如下：

我們不贊同上訴人的這一觀點，理由如下：

在 Vaz Serra 看來¹，占有是為著本身利益而行使的對物之權利的用益，我們的立法者規定占有有兩個要素特徵²：體素及心素。占有的定義是：一人以相當於行使所有權或其他物權之方式行事時所表現之管領力 — 適用於本案的 1966 年《民法典》第 1251 條。

回復占有之訴的依據是剝奪訴訟中的原告／占有人對物或權利的留置或用益，因為訴訟的前提是原告對所請求返還之權利或物行使占有。

為了證明原告的占有，已經證實下述事實：

— 原告“甲有限公司”是一家商業責任有限公司，住所位於澳門 XXX，以從事地產發展為宗旨（詳述表 A 項），是 1996 年 7 月 7 日簽訂的三份預約買賣合同中的預約買賣合同中的當事人（第 22 答問題）...在該等合同中，承諾向“辛有限公司”公司（該公司由其受權人庚有限公司代表，具有為此效果之權力）買受位於澳門 XXX 名為 XXX 之都市樓宇（以第 XXX 號登錄在澳門物業登記局 XXX 冊第 XXX 頁上）20 層之獨立單位 A20、B20、C20（以上為寫字樓）（詳述表 B、C 項）。“根據（詳述表）B 項所指的 1996 年 6 月 7 日訂立的三份預約買賣合同，原告承諾向“辛有限公司”買受 A20、B20、C20 獨立單位。”

— 現原告按照該等合同第 2 款的規定，已經完全支付了該等單位的價金。

— 由於原告尚未收到預約出賣人公司的任何這方面的通知，因此上述買賣公文書尚未簽訂。

— 在訂立相關的預約合同後，原告就占有該等單位，並有預約買受人公司的明確保證。原告從那時起，一直對該等不動產作出行為，以完全及排他性的名義公開、明顯地占有之及處分之。原告從那時起一直持有該等單位入門鎖匙，並在沒有任何困難的情況下使用之。

¹ 《立法及司法見解雜誌》，第 110 期，第 173 頁。

² Henrique Mesquita：《司法見解匯編》，1982 年，第 3 卷，第 8 頁。

— 1996年8月初，被告拆除了D20及C20號單位的隔離牆，從那時起開始占用B20及C20號單位，這與原告明確意思表示是相對立的（詳述表N項及答問表第15題）。被告還拆除了B20及C20號單位的入口大門，形成唯一的一個入口大門（詳述表P項）。被告還在XXX 20層的走廊（它是大廈的共有部分）安裝了兩扇鐵門，其中一扇被安裝在大樓的電梯及A20號單位旁，另一扇被安裝在第F20號單位旁（詳述表Q項），這些鐵門阻止了該樓層A20、B20、C20、D20、E20及F20號單位的通行。

由此顯示，在訂立預約合同後，原告／預約買受人開始對物進行占有，而交付鎖匙就是這一占有的標誌，這也是一般人的看法，況且在此還伴有可被納入上述體素及心素具體作出的行為。

占有人作出與行使權利相對應的事實，構成占有之體素。體素是作為占有的實質要素而表現的，但這並不妨礙在屬於衍生之占有的情況下，法律在對物的實質性扣押以外，例外地將“本體”作為前提。占有的存在條件，是必須比簡單管領力更進一步；持有人必須有意圖作為權利人對物行使物權，而非對物行使純粹的管領力。

之後，1996年8月，被告開始占用A、B、C號單位。

1996年11月8日，在乙的請求下，己代表庚有限公司提交了由建築師XXX簽署的、為打通XXX 20層B、C、D、E、F號單位的修改圖則。

從請求該公司簽署為此效果所必需的文件這一事實中，原審法官認為這非常明顯地證明被告（至少乙）完全知道他們持有的是他人之物，而非根據第1253條正在行使本身權利。該條規定：

“下列者視為持有人或者不完美之占有人：

- a) 事實上行使管領力，但無意以權利受益人之身份行事之人；
- b) 單純在權利人容忍下受益之人；
- c) 占有之代理人或受任人，以及在一般情況下，一切以他人名義作出占有之人。”

原審法官據此還堅稱，如果被告猶如權利歸他們所有那樣行使權利，就不會請求原告的代表簽署文件以請求土地工務運輸司作出工程許可，換言之，被告明知他們過去及現在持有的，都是他人財產。

上訴人對這一事實輕描淡寫，表示已獲證實的事實是：庚有限公司公司（即所有權人的受權人，它對於該等不動產具有廣泛的代理權）的代表提出了該請求，而不是原告公司的任何代表提交了這一圖則（正如卷宗所載，原告公司取名為“甲有限公司”），是完全不同及迥異的兩個法人。

從這一事實中，上訴人得出（這一點很重要，我們也贊同這一結論）：被告乙對上述獨立單位的留置及實質性用益行為，是經過現在原告公司請求返還之單位的所有權權利人公司許可的。

上文所述的事實顯示，原告／現被上訴人被賦予對三個獨立單位的實際占有，原告作出了支付，收取了鎖匙，而且被告在開始占用此等單位前，還與原告聯絡請求移轉其合同地位，以便擴大被告的公司住所的上述設施。

因此，在此不涉及返還占有（即原告之占有）之訴的一個實質性前提。

（二）將占有之訴的前提（即原告之占有）視作已經具備後，我們現在看看其要求返還對該等單位之占有的權利的失效問題。

上訴人堅稱，原判沒有承認下述事實，即：原告公司回復占有之訴的訴權，在1997年8月（即在原告公司起訴狀所指稱的、之後又被證實發生於1996年8月的被告進行侵奪之日的一年後）已經必然失效。因此，原判違反前《民法典》第1282條。

這樣就發生了一個先決問題，即：原告占有之訴的訴權的失效問題。這一問題的前提是：認定原告請求返還占有的單位（XXX A20、B20、C20座）是在1996年8月初被侵奪的，而本訴訟是在1999年7月2日提起的。因此，當時已經距侵奪之日有一年以上。這一失效期間規定於（適用於本案的）1966年《民法典》第1282條中，其中規定：回復占有之訴不在發生妨害或侵奪事實後一年內提起者，有關訴權即告失效。

原判堅持認為，該條款的理由或邏輯的前提是已經存在侵奪人的一個新占有（取其嚴格技術-法律含義），即根據第1267條第1款d項，前占有人／被侵奪人的占有在一年零一日後已經被消滅。該條規定，“占有人基於下列任一原因喪失占有：...他人之占有，且該新占有已超過一年，

即使他人之占有屬違反前占有人之意願亦然。”

只要沒有嚴格技術 — 法律意義上的侵奪人之新的、消滅前占有人／被侵奪人之占有，就不會發生針對侵奪人提起占有之訴之訴權的失效。

被告沒有取得在年數及日數上的占有，因為他們請求原告簽字以便在 1996 年 11 月在工務局提交有關獨立單位的修改工程的圖則，而 1996 年 8 月（即工程開始之時刻）發生的“占有”，是一項單純的對獨立單位的實質扣押。

原判還論述稱，被告從未有過占有（取占有一詞在技術 — 法律上的含義），因為最初他們提出了取得該等獨立單位的建議，之後使用其他理由（尤其是延誤支付相關價金）來獲得對單位的實質扣押，之後又請求原告在對單位進行的改造工程請求上簽字（請注意由上訴人提出的理由，上訴人認為，包含在原判中的、為了說明上訴人只具有單純之持有地位的這一事實情狀未被證實），這一切足以證明：從一開始，原告就從來沒有占有之意願，他們在過去和現在都完全知道有關的獨立單位不歸他們所有，他們也沒有有效的名義占用之。

關於原告占有之訴的訴權的失效問題，作出結論認為：

“肯定的是，根據比較統一的司法見解，占有的臨時返還之訴並不中斷 1966 年《民法典》第 1282 條的失效期間。但是對於我們而言，在本案中，這是一個偽問題，因為期間中斷的條件，必須是該期間已經開始計算，而在本文中，該期間尚未開始計算。

結論是：容忍不可以導致占有之情形，除非與此同時發生占有名義之轉變（《民法典》第 1265 條），此時將開始計算占有的期間（年數及日數）。”

如何裁判？

本訴訟於 1999 年 7 月 2 日入稟澳門法院，而占有之返還的程序規定於適用於本訴訟的前《民事訴訟法典》第 1033 條起，即如果該等條款未作出相反規定，則依據簡易程序進行（前《民事訴訟法典》第 783 條）。

根據前《民法典》第 1267 條第 1 款 d 項（現行法典第 1192 條第 1 款 c 項），占有人基於下列任一原因喪失占有：...他人之占有，且該新占有已超過一年，即使他人之占有屬違反前占有人之意願亦然。

屬公然占有人，他人之新占有由該公然占有開始時起計；屬隱秘占有人，則由占有被侵奪之人知悉該占有時起計；屬以強暴手段取得之占有，則僅於強暴手段終止時起計（前《民法典》第 1267 條第 2 款，現行法典第 1192 條第 2 款）。

回復占有之訴不在發生妨害或侵奪事實後一年內提起者，有關訴權即告失效；如占有之侵奪係以隱秘之手段作出者，則回復占有之訴不在了解侵奪事實後一年內提起者，有關訴權即告失效（前《民法典》第 1282 條，現行法典第 1207 條）。

這個相對較短的期間是合理的，這不僅是因為有必要迅速澄清有疑問的狀況（由於時間的推移，它們可能變得更加難以證實事實事宜），而且是因為下述推定，即如果被妨礙人或者被侵奪人不及時針對妨礙人或侵奪人作出反應，乃是因為前者捨棄了其請求或者承認他人之占有。關於返還之訴，還必須注意在一年零一日後，被侵奪人喪失其占有（第 1267 條第 1 款 d 項），不能再以此作為其請求之理由。³

侵奪是對物的留置或用益的喪失，意味著占有被部分或全部被剝奪。⁴

原判作出了限制性解釋，即只有侵奪人據以開始一個新的、以其名義進行的、在技術 — 法律意義上的占有時，才對有關的失效具有重要性。但這與法律字面及精神不符。

有兩個問題可以予以查明：侵奪人（本案中的被告）將牆推倒並占用單位，可能是因為他們確信正在以本身名義（占有人）行使物權且期望對抗原告之占有；也可能是因為他們以他人名義以此方式作出行為，並且其正當性之名義並非源自一項明顯的物權，而是該名義賦予他們對物進行留置或使用的權利（持有人），例如在物的真正東主或者占有人的同意下作出行為。或者可能

³ Pires de Lima 及 Antunes Varela：《CCA》，第 2 版次，第 56 頁。

⁴ Pires de Lima 及 Antunes Varela：《CCA》，前引書，第 49 頁；埃武拉中級法院 1981 年 1 月 15 日合議庭裁判，《司法見解匯編》，第 6 期，第 1 卷，第 99 頁。

發生的是：在某一時刻，他們不再以這一身份對物進行使用，在具有據為戊有限公司有的意圖的情況下，轉而作為真正的占有人對物進行使用（1966年《民法典》第1265條，占有名義之轉變）。

可以清楚看出，這類情況並不容易證實，只有技術——法律含義上的占有情形對於失效才有重要性——說是沒有意義的。如果占有人大膽地允許他人在違反其意思的情況下，以任何名義使用某一單位達三年之久，那麼根據前文所述的理由，我們就看不出有何理由不發生失效。當然這一期間並不意味著承認占用人的權利，而是意味著一種被寬容的占用，不等同於使用一種靈活的、簡化的占有手段，如有異議，應使用請求之訴。

我們重申，這是因為：之所以對失效加以規定，乃是因為下述事實：正如 Manuel Rodrigues⁵ 里程碑式地指出，如果被侵奪人不能在一年內交付標的，那是因為他承認侵奪人的權利，而且如果侵奪發生時間太久，就很難對侵奪加以審理。

我們承認，原判就1966年《民法典》第1282條規定的失效期間的解釋而闡述的理由是誤導性的，但是沒有任何人指出這一點。失效期間乃是針對侵奪人的（不論侵奪人是誰），而除失效中斷之一般情況外，法律作出的唯一限制乃是針對隱秘或強暴侵奪的情況。

關於這一條款的邏輯，Pires de Lima 及 Antunes Verela 在《Código Civil Anotado》一書對這一條款進行的註釋中指出：

“提起訴訟的期間較短及不接受期間中止或中斷的規定（第328條）是合理的，這不僅是因為有必要迅速澄清有疑問的狀況（由於時間的推移，它們可能變得更加難以證實事實事宜），而且是因為下述推定，即如果被妨礙人或者被侵奪人不及時針對妨礙人或侵奪人作出反應，乃是因為前者捨棄了其請求或者承認他人之占有。關於返還之訴，還必須注意在一年零一日後，被侵奪人喪失其占有（第1267條第1款d項），不能再以此作為其請求之理由。

失效期間從妨害或侵奪之日起計。但是，如果係以隱秘方式作出妨害或者侵奪，則期間僅從被侵奪方知悉這一事實起計，即從該隱秘性消失時起計。第1282條沒有涉及被侵奪人，涉及侵奪人的是第1267條第2款，該條款規定了開始計算他人之新占有的時刻。

同樣，根據對這一條款的邏輯適用，似乎在占有是被強暴取得的情況下，返還之訴失效的期間（一年）也是從該強暴占有終止之日起計。事實上，只要被侵奪人的占有沒有失效，被侵奪人就有訴諸法律的權利。此外，暴力之存在同樣可以阻止本身訴訟之行使，因此失效期間僅從被侵奪人有（正常）條件可以且應該作出反應之時開始計算，是合理的，而這只發生於暴力終止之時。”

根據《民法典》第1252條第2款，法律對行使管領力者規定了對物的占有推定。這一推定必須由另一個未對物進行實質置留及用益的占有人推翻。如果一個占有人／被侵奪人喪失了對物的占有，那麼在一年零一日後就不能以這一占有為由訴諸返還之訴。法律推定，在該期間屆滿後，該占有人捨棄其請求或者承認他人之占有。

妨害或侵奪行為應該是一個實質性的行為，而不是一個知識性或者法律性的行為。這強化了上文之理念。⁶

值得注意一下妨害的情況。妨害不是一種侵奪，而是對真正的占有人正常及一般地對物進行使用的一種擾亂。在很多情況下，妨害是偶發的、短暫的，其中所慾主張的權利肯定是他人名下的權利。對於“妨害之意願”或“侵奪”而言，擾亂者或侵奪人是善意還是惡意無關緊要。雖然可以接受這樣的說法，即：如果比對可導致（單方或原始取得之）占有的一項權利後，發現第三人針對物所行使的權力在客觀上不是該等權力並因此不存在占有，則不存在侵奪⁷（例如：第三人不是承租人但卻猶如承租人一樣對物進行持有；又比如承租人在合同屆滿後不離開房屋，聲稱無處可去），但是，無可否認的是：至少在那裡發現了一種妨害情形，可以訴諸保護手段（即占有之訴）。

在這種情況下，法律同樣規定了一年這一失效期間，同時肯定的是，在這種情況下不存在任何占有可用於對抗真正占有人。

⁵ 《A Posse》，第4版次，第347頁。

⁶ Pires de Lima 及 Antunes Varela，前引書，對第1278條的註釋。

⁷ Durval Ferreira：《Posse e Usucapião》，第2版次，2003年，第325頁。

因此的結論是：訴訟的失效期間，不一定取決於占有喪失歸於他人一年以上這一期間。不論如何，必須事先對被告作出的行為作出定性，即被告作出的行為是否屬於占有或持有。已經證實的相關事實如下：

— 本訴訟於 1999 年 7 月 2 日提起。

— 原告甲有限公司是一家商業責任有限公司，住所位於澳門 XXX，以從事地產發展為宗旨（詳述表 A 項），是 1996 年 7 月 7 日簽訂的預約買賣合同（答問題第 22 題）的當事人，它承諾向“辛有限公司”買受位於澳門 XXX 之都市樓宇 XXX（以第 XXX 號登錄在澳門物業登記局 XXX 冊第 XXX 頁上）20 層之獨立單位 A20、B20、C20（以上為寫字樓）（詳述表 B、C 項）。

— 在訂立相關的預約合同後，原告就占有該等單位，並有預約買受人公司的明確保證。原告從那時起，一直對該等不動產作出行為，以完全及排他性的名義公開、明顯地占有之及處分之。原告從那時起一直持有該等單位入門鎖匙，並在沒有任何困難的情況下使用之。（答問題第 5、6、7 題）。

— 一旦該大廈的分層所有權登記程序完成，在原告收到預約出賣人公司的相關通知後，就會在一個月內簽訂該等單位的買賣公文書。（答問題第 3 題）。

— 由於原告尚未收到預約出賣人公司的任何這方面的通知，因此上述買賣公文書尚未簽訂。（答問題第 4 題）。

— 1996 年 8 月初，被告拆除了 D20 及 C20 號單位的隔離牆，從那時起開始占用 B20 及 C20 號單位，這與原告的明確意思表示是相對立的（詳述表 N 項及答問表第 15 題）。被告還拆除了 B20 及 C20 號單位的入口大門，形成唯一的一個入口大門（詳述表 P 項）。被告還在 XXX 20 層的走廊（它是大廈的共有部分）安裝了兩扇鐵門，其中一扇被安裝在大樓的電梯及 A20 號單位旁，另一扇被安裝在第 F20 號單位旁（詳述表 Q 項），這些鐵門阻止了該樓層 A20、B20、C20、D20、E20 及 F20 號單位的通行（詳述表 R 項）。

— 該等不動產的登記所有權人“辛有限公司”在訂立授權書（作為第 8 號檔附入起訴狀）之日前（即在 1992 年 5 月 26 日前）就已經透過私人合同，向庚有限公司移轉了它在與澳門地區訂立的批地租賃合同中關於該地段（即 XXX 所在之地段）的合同地位。

— 1996 年 11 月 8 日，在乙的請求下，已代表庚有限公司提交了由建築師 XXX 簽署的、為打通 XXX 20 層 B、C、D、E、F 號單位的修改圖則。

因此得出，是登記所有權人“辛有限公司”透過其受權人庚有限公司（後者有透過其代表己），默示許可並同意了 1996 年 8 月初發生的占有，當時，在當年 11 月 8 日提交了修改圖則後，為了打通 B、C、D、E、F 號單位，進行了上述修改工程。

而不是像原判所言的那樣，是原告公司作出了默示許可及同意。

我們認為，由這一事實得出排斥主觀要素的說服力，其前提是錯誤的，因為這一行為的前提是承認某一物權，而這發生在登記所有權人身上，而非原告身上。

在該公司是所有權人的情況下，我們當然認為，當涉及必要的合法化手續或許可時，被告應該向該公司提出，也只有該公司具有可以簽署聲請書的正當性。

同樣當然要認為，作出該行為後，對單位的實質扣押獲得了所有權人公司“辛有限公司”的同意及寬容，同時我們不懷疑對該等單位的實質扣押發生在 1996 年 8 月，而且是違背原告意思的（原告將這一實質扣押定性為對其占有的一個侵奪行為）。

原判提出的另外一些因素（它們是一種持有之法律狀況的跡象性因素，而非占有的跡象性因素）同樣理由不成立。否則我們看看：

— 正如所見且與所指稱的相反，簽署工程變更圖則不是在原告面前進行的；

— 向出賣人公司提出取得該等獨立單位的建議以及就原告合同地位的讓與進行的談判發生在 1996 年 6 月及 7 月，它發生在 1996 年 8 月被告占用 A20、B20、C20 號單位前。

— 關於為獲得對單位的實質扣押而適用的理由（尤其是延遲支付相關價金），看不出事實情狀中有哪裡可以證明之。

由此顯示，在作出該占用後，被告根本未對原告的占有作出過被證實的承認。相反，反而是

被告作出了實質占用行為，進行了工程，安裝了大門並打通了單位以擴大其設施。

如果說沒有任何地方涉及到主觀要素，那麼就必須強調：如果沒有證實任何要素，從中可以清楚得出占有人在行使對該等單位的管領力時，無意以權利受益人之身份行事，且如果純屬從權利人的寬容中得益或以他人名義進行占有（1966年《民法典》第1253條），則根據第1268條第1款，占有人享有權利人資格。

原判認為，原告公司的占有沒有被消滅，因為被告（原判稱之為占用人／越權人 — 第348頁 — 但事實上，只有以自戊有限公司的名義行使他人權利者才稱為越權）是在原告公司的寬容下行使單純持有。我們不贊同原判的見解，因為這與原告公司在訴訟中陳述的事實不符，與被證實的事實也不符。

因此，我們的結論是：即使透過這一途徑，被告（作為侵奪人），也已經作為占有人奪得了該等單位，因此前占有人應在1966年《民法典》第1282條規定的期間內要求返還占有。

（三）這是因為：唯一中斷該期間的事實是占有之訴之提起⁸，而該訴訟在1999年7月2日提起，因此訴訟之失效也應必然被宣告。

肯定的是：對第1被告作出的透過司法途徑發出的訴訟以外的通知以及該等回復占有之訴，均不中斷該期間，因為不論是其結果之未果，還是由於欠缺對物之剝奪方面的執行力，被告的占有一直持續了數年。

我們作最後一點說明：只有持這種見解，才可能討論原告對物的實際占有權利（如果原告有此權利的話），以使這一權利不受到阻礙。所不能做的，是透過這一訴訟手段主張這一權利，而明顯應該使用適當的訴訟手段主張之。

也根本不能在受益於訴訟行為之規則內，命令採取合適的方式使其受益於已作出的訴訟行為，這是因為在此所涉及的是使用訴訟手段之失效，而任何請求之訴都一定有其他的前提和理由以資主張原告的權利（不論是透過較佳占有之優先性，還是透過占有相對於持有之優先性，又或者透過推翻侵奪人占有之推定）。

綜上所述，必須宣告本回復占有之訴失效。

四、決定

綜上所述，合議庭裁判上訴得直，廢止原判，宣告原告／現被上訴人回復占有之訴的訴權失效，訴訟消滅。

訴訟費用由被上訴人承擔。

João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰）（裁判書製作法官）— 蔡武彬 — 賴健雄

⁸ Mota Pinto：《司法見解匯編》，1985年，第3卷，第31頁。