

(譯本)

原告的代表
國有土地
無主土地
私有財產
利用權
取得時效
依法確認
《基本法》
《土地法》
惡意訴訟人

摘要

一、在《基本法》開始生效後，《基本法》第 7 條規定除屬於私人的支配的土地外，所有土地為本地區財產，不可能再發生《土地法》第 5 條第 4 款所指的因時效或任何其它形式而取得利用權的情況。

二、澳門特別行政區的成立通過《基本法》使得憲法制度經歷了實質變更，澳門特別行政區的法律等規範性文件均不得抵觸《基本法》，而回歸前的澳門原有的法律如抵觸《基本法》，原則上不能被保留在澳門特別行政區實施。

三、澳門特別行政區成立時，澳門原有法律除由全國人民代表大會常務委員會宣佈為同本法抵觸者外，採用為澳門特別行政區法律，如以後發現有的法律與本法抵觸，可依照本法規定和法定程序修改或停止生效。

四、在《基本法》開始生效前，原告提起訴訟請求宣告其所有權，或宣告其為相關房地產利用權的所有人，此時不可以簡單地使用法律在時間上的適用規則或法律在時間上的接續以對適用法律進行修改，也就是說，如果不適用《基本法》則沒有其它解決辦法。

五、澳門原有司法體系的過渡，同樣遵適有條件過渡的原則。原有的司法制度，包括各種司法程序、訴訟文件，都必須符合《基本法》。

六、所以該過度可能會損害某些法律狀況的確定性和安全性，但這在澳門政治制度轉變中又不可避免。

七、《土地法》第 5 條第 2 款作出了明確違反《基本法》的規定，因此其不再適用。

八、為使澳門土地納入《基本法》第七條第一部份規定的例外情況，應於一九九九年十二月二十日前辦理和完成確認私有財產的程序。

九、另一方面，倘留意《基本法》中文文本的同一規定，不難得出以下結論：“澳門特別行政區境內的土地和自然資源，除在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地外，屬於國家所有”，這正如以上所述一樣。

十、《基本法》有關國家對於在澳門特別行政區成立前沒有被依法確認為私有財產的所有本地區土地的所有權作了明確規定，該依法確認不僅指根據當時生效的法律作出確認，還應指透過法定方式進行。

十一、惡意訴訟人不僅指的是提出明知缺少依據的主張或反對，也指有意識地變更事實真相或隱瞞關鍵事實及以明顯應受譴責的方式使用程序或訴訟措施，以達到違法目的或妨礙訴訟程序或阻止真相被發現。

十二、不應就惡意訴訟審查當事人的行為，因為屬於職業道德和對對方當事人的辯護人的尊重範疇。

2005年7月14日合議庭裁判書

第245/2004號案件

裁判書製作法官：蔡武彬

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

被告甲組織針對合議庭主席所作裁判提起上訴，裁判判處訴訟因獲證實而理由成立，為著所有法律效力宣告原告乙組織為以下不動產的**利用權持有人**。該不動產位於澳門[...]，沒有門牌號，由[地址(1)]之中央建築組成，面積4562平方米，顯示於起訴狀文件三地圖繪製暨地籍局之地籍圖內，擁有下列界線：東北—鄰近[...]馬路之土地(登記編號:XXX);東南—鄰近[...]馬路之土地(登記編號:XXX和XXX);西南—鄰近[...]馬路之土地(登記編號:XXX和XXX);西北—[...]巷4號(登記編號:XXX)，6-8號(登記編號:XXX)，8A號(登記編號:XXX)及10號(登記編號:XXX)，鄰近[...]街及[...]巷之土地，(於物業登記局被推定沒有登記)，鄰近[...]街之土地(登記編號:XXX)及鄰近[...]巷的未命名小巷。根據卷宗第5至18頁資料(在此被視為完全轉錄)，因取得時效而取得，有權登記於其名下，尤其可以在澳門物業登記局將此權利登記於其名下。

被告甲組織在其上訴中基本上表示，原告的代理不合規範，請求消滅現被上訴的原告，一直以來作出產生取得時效的占有行為的人是被告而非原告，稱根據建築物總面積中沒有上蓋的部份獲得權利在法律上是不可能的，並請求判處原告為惡意訴訟人。

原告乙組織主要對抗辯事宜作出答覆，指稱自己是因時效而取得的善意占有的持有人，對該房地產的占有，始於該房地產於1926年的建立，並從祖先處繼承該佔有，此外，還指稱是現提起上訴的被告所提上訴中的被上訴人，根據《民事訴訟法典》第590條第1款c項的規定擴大上訴範圍，請求審理訴訟中所提之請求，即將其認定為相關房地產的所有人而非僅利用權持有人。

現提起上訴的被告作出陳述，結論如下：

原審法院發現原告的代理不合規範，原告的法代理人之一所代表同時又是被告的法代理人。根據澳門《民事訴訟法典》第56條第2款的規定，應中止訴訟程序或判定上訴人罪名不成立；

新的授權書沒有附入本案卷宗；

截至當時在訴訟中作出的所有行為沒有獲追認；

也沒有補救代表的不合規範性；

所以原審法院應根據《民事訴訟法典》第412條第2款準用的第413條i項的規定，判處被告罪名不成立；

因為沒有這麼做，法院違反上述法律規定；

根據《民事訴訟法典》第82條的規定此爭辯為適時；

延訴抗辯因獲證明而被判定理由成立，法院應下令將卷宗返還初級法院重審，以規範授權並追認所有在訴訟中作出的行為；

根據原告的章程，不滿足佛教堂創辦人之後人資格便無法被視為正選合夥人，不可選舉公司機構、代表公司或被接納入其中；

由於明顯不可能存在原告的個人本質，一直存在不合規範之處，法院應根據其章程第4、5條和1966年《民法典》第182條第1款a項宣告該組織被消滅；

被上訴裁判因沒有考慮獲書證證明的事實，違反1961年《民事訴訟法典》第653條第2款第二部份的規定，現為《民事訴訟法典》第562條第3款；

“在中華民國(1936)‘平治’年間，因日久失修，該廟呈現出很衰敗的情形，因此，由和

尚丙對之重建至現今的佈局 (...)。”

“自從一般稱為 XXX 院，但以 XXX 為人所知的佛教堂設立至今，一直由該廟和尚所組成的甲組織推動進行所有拜祭儀式和宗教活動，並負責實施所有必需和/或合適的普通、特別以及修葺的工程。”

“（一）對廳堂和祭壇進行維修，（二）維護用於拜祭先人的空間，（三）修葺所有附設，從屬和住房，（四）對屋頂、天窗及上蓋進行維修，（五）對主樓的牆壁、上蓋進行維修，（六）重建基礎衛生設施，以及（七）粉刷和鞏固廟宇的外牆。”

“在住持和尚的職能中，直至今日，仍維持管理廟宇的職責。”

“自數世紀以來到今日，由歷任住持所帶領的和尚本身對該廟以上面敘述的方式進行管理，同時負責在那安排、舉行各種保存佛教的宗教紀念儀式和活動。”

“由於廟宇的和尚在廟內，或從廟出發負責監督和/或舉辦所有具宗教、慈善、娛樂或文化性質的活動。”

裁判理據中稱：

“根據已獲證明事實，毫無疑問原告一直對該房地產作出與行使所有權相符的佔有行為 (...)”。

“確實，原告一直為著其自身利益重複、連續、公開對相關房地產作出一系列符合對相關房地產行使所有權的佔有行為。”

“關於占有是毫無疑問的，而原告對於 XXX 院重複、連續、公開作出一系列符合對相關房地產行使所有權的占有行為，根據以下事實完全獲證明：

- 一直保持，(...), 參與其組織實體；
- 一直進行，(...), 必要的保養和修繕；
- 一直在自認為是合法所有人，(...), 並使用 XXX 院；
- 一直對此不動產行使權力，(...)。”

對比對上述疑點的回答，並將其於所得出之結論對照，很明顯判決決定部份的依據與決定本身相矛盾。

也就是說，**同時證明**原告和被告長期為著其自身利益對相關不動產重複、連續、公開作出一系列符合對相關房地產行使所有權的佔有行為；所以無論原告還是被告都重複公開作出符合其有關所有權之行使的實質行為。

判決第 52 頁最後一段是理由說明存在矛盾及理據與決定相對立的明顯例子，其中提出如下理由：

“— 一直在自認為是正當所有人的情況下，自資並在公眾見證下進行其認為必需的工程，尤其是建設、維修、保養以及修繕（對疑點 7 至 16、32、33 的回答）；”

被告對疑點 32、33 的回答提及由現上訴人，而非原告，自認為是正當所有人而作出的行為。

因此上訴人認為，除非閣下有更好的見解，根據《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 c 項的規定判決此部份無效。

“只有當法官援引的依據在邏輯上本應導致與判決矛盾的結果時，才存在《民事訴訟法典》第 668 條第 1 款 c 項規定的判決無效。” — 波爾圖中級法院的 1974 年 11 月 13 日合議庭裁判：《司法部公報》，第 241 期，第 344 頁。

“當審判者所援引的依據在邏輯上本應導致與判決矛盾的結果時，存在《民事訴訟法典》第 668 條第 1 款 c 項（依據與決定矛盾）規定的無效。” — 最高法院的 1988 年 10 月 21 日合議庭裁判：《司法部公報》，第 380 期，第 444 頁。

“若要《民事訴訟法典》第 668 條第 1 款 c 項規定的判決無效成立，需要是裁判所遵循之方向與其理由說明所指方向相反或至少不同。” — 高法院的 1991 年 2 月 19 日合議庭裁判：《AJ》，第 15 及 16 期，第 31 頁。

根據《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 c 項的規定被上訴裁判無效，因為裁判依據與判決自身相反；

因為同時證明原告和被告長期為著其自身利益對相關不動產重複、連續、公開作出一系列符合對相關房地產行使所有權的占有行為；

被告附入卷宗的文件表明其對不動產擁有所有權，文件未被提出爭執，原告亦未對其真實性或證明力提出質疑；

由於被上訴裁判沒有考慮這些文件，所以違反 1961 年《民事訴訟法典》第 653 條第 2 款第二部份的規定，對應現《民事訴訟法典》第 562 條第 3 款；

如果這些文件在被上述裁判中被考慮到，那麼是被告而非原告對不動產擁有所有權之事實則會因獲證明而被認定；

判決判處訴訟理由成立，違反舊《民法典》第 1251、1260、1261、1262、1287、1296、1361 條，對應現行《民法典》第 1175、1184、1185、1186、1212、1221、1241 條；

因獲證明而認定被告符合實質及心理要素，對不動產有所有權；

因為是被告有不動產的鑰匙，其成員在此吃飯、拜祭觀音菩薩、進行公開活動、進行慈善活動並睡覺；

被上訴裁判認定原告和平占有且不違背相關利益，違反了舊《民法典》第 1261 條，現行《民法典》第 1185 條的規定；

原告總部並不位於[地址(1)]，而是位於澳門[地址(2)]；

因為所有傳喚和通知，在嘗試對[地址(1)]作出而失敗後，都是對此地址作出的；

司法文員來到[地址(1)]傳喚或通知原告時，總是找不到原告，因為此處沒有其總部 — 被告將這一事實告知司法文員；

被告的總部確實在[地址(1)]；

被告的成員在[地址(1)]聚集並決議，可以在早晚任何時間找到他們；

1995 年 10 月 18 日的判例中已決定，在針對澳門地區提起的承認土地私有產權的訴訟中，有原告證明存在取得該權利的正式憑證；

原告沒有證明存在取得該權利的正式憑證；

制瓦棚屋覆蓋的土地和廢墟上的建築不可被認作都市房地產；

對未被覆蓋面積不超過其建築物所覆蓋面積 10% 的房地產的利用權才可因時效而取得；

本案中，房地產 42% 以上的面積被建築物覆蓋；

未被覆蓋面積約為 42%；

剩餘 16% 的面積由臨時棚屋和制瓦棚屋占據；

根據第 2/94/M 號法律的規定，只有建築物所佔面積至少為房地產面積的 90% 時，對都市房地產占有 20 年以上的私人才可以取得永久租借人資格；

所以被上訴裁判違反第 2/94/M 號法律第 2 條第 1 款的規定，因為公用庭院的面積超過法定限制；

原告提出的主張缺少依據；

原告完全知悉澳門法律和本地區法院公認的司法見解不允許因時效而取得未覆蓋面積超過覆蓋面積 10% 的房地產；

原告在有意識的情況下篡改明顯事實並隱瞞重要事實，以阻止真相被發現；

原告以明顯應受道德譴責的方式利用此訴訟程序，以達到違法目的；

故應判處原告為惡意訴訟人；

因此被上訴裁判違反 1961 年《民事訴訟法典》第 456 條的規定；

被告主張裁定上訴理由成立，因為被上訴裁判存在不合規範性及無效，最後請求裁定上訴理由成立，廢止被上訴裁判，駁回針對被告之請求甚至是有關訴訟，並判處原告為惡意訴訟人。

現被上訴的原告作出答辯，結論如下：

透過卷宗第 1769 頁的聲請，上訴組織針對原審法官的終局裁判提起上訴，裁判中判定訴訟“因獲證明而理由成立，為著所有法律效力宣告原告為以下不動產的利用權持有人。該不動產位於澳門[...]馬路，沒有門牌號，由[地址(1)]之中央建築建築組成，沒有在澳門物業登記局登記也

沒有都市房地產紀錄，面積為 4652 平方米，尤其可以在澳門物業登記局將此權利登記於其名下”。

本上訴答辯狀結構如下：

— **第一階段**包括第二章：被上訴人將提交其**上訴答辯**，根據被視為已確定的事實反駁上訴組織所提上訴的依據，對其所有理據和見解提出爭執，並援引確實適用於本案的相關法律規定；

— **第二階段**包括第三章：作為補充，被上訴人將**擴大上訴標的**，根據 1999 年《民事訴訟法典》第 590 條的規定對訴訟依據和有關被上訴人的請求進行擴大，請求包括以下主要請求“為著所有法律效力尤其是登記效力宣告原告為以下不動產**正當所有人**，該不動產位於澳門[...]馬路，沒有門牌號，由[地址(1)]之中央建築組成，沒有在澳門物業登記局登記也沒有都市房地產紀錄，面積為 4652 平方米...”以及判處被上訴人為惡意訴訟人的請求。

是原告**乙組織**委託了不同的辯護律師，律師資料載於卷宗第 45 頁及續後數頁的授權書及卷宗第 987 頁之文書。

原告授予其代理人的權力包括與其相關的所有事宜。也就是說，這些辯護律師受原告委託，在任何訴訟程序的所有訴訟行為中於法院代表原告，而不僅是在涉及第 376/94 號通常訴訟程序的行為中。

上訴組織的說法完全錯誤，即稱是其領導層主席丁，法號戊，同意並支付原告訴訟代理人因在上述通常訴訟程序中代表原告應得的服務費。

上訴組織繼續說謊稱本上訴是在原告不知情的情況下提起的。更嚴重的是，其還稱“住持丁”為“**乙組織**”的“法定代表”，且相關訴訟是在他不知情的情況下被提起！

儘管完全禁止上訴組織及其代理人（**其於本案中的第十一位代理...**）就原告和其律師之前簽訂的委託合同的執行發表看法，但仍要指出原告之律師從未越過所規定的代表限制或違反客戶指令，而這些指令也從未傷及律師在從業中所應遵守的獨立性。

至於“住持丁”是原告的法定代表一說，這不僅與事實完全不符，而且還明顯違反澳門中級法院第 8/2004 號民事及勞動上訴案（源自初級法院第 CAO-019-03-3/A 號普通保全措施卷宗）中所確定之內容。

丁，法號戊，從來沒有擔任過原告領導委員會主席的職務，也並非原告任何其它機構的據位人。所以**根據上訴人章程第 21 條的規定，從未被賦予成為其法定代表之資格**。

因此，上訴組織的說法與事實完全相反，有意識並故意變更事實真相以達到違法目的，因此根據 1961 年《民事訴訟法典》第 456 條的規定應被判為惡意訴訟人。

確定的是原告的受託人享有的於法庭上代表原告的權力僅由原告授予。丁，別名戊，實質參與到卷宗第 45 頁至第 49 頁對上述律師作出委託的授權書的事實，並不使其擁有任何在本案卷宗或任何其它情況中代表被上訴人的權力。

所有這些事實都不容置疑，因為已由繕立有關授權書的公證員透過乙組織大會的會議記錄證明：

— 參與授權者為原告代表；

— 擁有**行為**權力，即有權力**以原告名義簽訂授權書授權予原告司法受託人**。

此外，2004 年 3 月 4 日上述民事勞動上訴案之合議庭裁判命令**禁止丁，別名戊，（該案中為被聲請人及被上訴人）擔任“乙組織”（本案原告，該案中為聲請人及上訴人）的代表及“以其名義作出任何行為”**— 下劃線和粗體由我們所加予以強調。

無論授權書還是證明都是經認證的文書（1966 年《民法典》第 363 條，現行《民法典》第 356 條），因此對公證員所作出之事實及以公證員的認知為依據所證明的事實具有完全證明力（舊法典第 371 條第 1 款、新法典第 365 條第 1 款）。

因此，由於未根據其虛假性 — 唯一可質疑公文書證明力的方法（1966 年《民法典》第 372 條，1999 年《民法典》第 366 條）— 而將其推翻，有關授權書的證明力不容置疑。

所以應裁定上訴組織以授權不合規範為由而提起的延訴抗辯理由不成立，而有關“將本卷宗發回原審法院，以規範授權書並追認所有在訴訟中作出的行為”或駁回對其的起訴的請求也都理

由不成立。

最後，宣稱違反《律師職業道德通則》第 12 條、第 15 條第 2 款的陳述同樣荒謬。這些假定的違反不僅不存在、沒有依據、未獲證明、荒唐，而且不過是傷害原告受託人的失敗嘗試，試圖卻沒能成功歸咎其有職業道德上不正確的行為。

提出消滅原告的請求是對形式上已確定裁判的粗暴違反，因此絕不可在此階段被提出。

上訴組織對形式上已確定裁判的違反在於現所提出之宣告消滅原告並駁回起訴之請求與被上訴人答辯狀中 c 項請求相同，而本案主審法官已在清理批示中對該請求作出審理。

實際上，卷宗第 954 頁及續後數頁的清理批示認定上述宣告消滅原告的請求理由不成立，依據已在其中說明，在此被視為完全轉錄。

該批示儘管根據 1999 年《民事訴訟法典》第 581、583、591、593 條的規定接納通常上訴，卻沒有因此被上訴人提出爭執 — 整個批示和其中的決定都沒有 — **因此轉為確定已經多時**，則不可在終局判決的上訴階段被修改，否則根據所適用的《民事訴訟法典》第 675 條第 2 款、第 666 條的規定相關決定沒有效力。

由於對裁判已確定的案件的抗辯成立，應宣告對於宣告消滅原告並相應駁回對上訴組織的起訴的請求理由不成立。

最後強調，原告根本沒有必要宣稱或證明有關其實際成員的世系或家系的事實，即佛教堂創辦人之後人之身份，這與上訴人的荒謬主張相反。

本訴訟所涉及的是原告 — 作為當事人 — 而非其成員，其人格、能力、正當性、代表在案中已被顯示及證明，起訴狀第 2 條提出的事實雖然揭示出一項重要跡象，但就訴訟標的而言，也只是反映出一個側面。

另一方面，根據 1961 年《民事訴訟法典》第 487 條及續後數條即 1999 年《民事訴訟法典》第 581 條及續後數條，該請求明顯超出訴訟上可接受之限制，而且抽象上只有在答辯的反訴階段才有可能，而這在本案中沒有發生（1961 年《民事訴訟法典》第 501 條第二部份），根據該法典第 274 條的規定被禁止。

所以“陳述”中宣告消滅原告的請求應被駁回，並裁定所暗示提出的有關不具備人格的抗辯理由不成立。而應以該請求的提出違法且不可接受為由，應根據《民事訴訟法典》第 456 條及續後數條的規定判處上訴人為惡意訴訟人。

根據 1999 年《民事訴訟法典》第 598 條第 2 款 a 項（適用於本案）的規定，上訴組織有責任指出所違反的法律規定，而上訴人卻沒有這麼做，僅稱違反法律規定，如 1999 年《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 c 項，而如前文所述，其完全不適用，因此不可能違反。沒有履行上述責任的後果只能是上訴此部份理由不成立，因為不滿足確保上訴理由成立的條件和宣稱並證明本家中適用法律規定遭到違反的條件。

雖然上訴人給相關文書第三章的標題為“依據和決定相矛盾”，且稱違反 1999 年《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 c 項（不適用）之規定，但其所聲稱的並以之作為原審法官在被上訴判決中犯有瑕疵的依據或許是上述疑點的回答之間的矛盾。

對疑問的回答間的矛盾與對事實事宜的審理（屬於合議庭的職責）相關，而非與對法律事宜的審理（屬於獨任庭法官的職責）相關 — 1961 年《民事訴訟法典》第 646、653、658 條（現行《民事訴訟法典》第 549、556、561 條）。

如果正如其書狀中所流露的那樣，上訴人試圖以其所聲稱的矛盾反駁對事實事宜的裁判尤其是對相關疑點的回答，在此部份將其**上訴指向對事實事宜的裁判，試圖質疑對此的審理，則應注意到有關此種上訴的特別規定，1999 年《民事訴訟法典》第 599 條對此有所規定。透過觀察其中任何一條，都沒有履行這些規定，故上訴應在此部份被立即駁回。**

因此，**根據 1999 年《民事訴訟法典》第 599 條的規定，上訴人在其“陳述”第三章中提出的依據由於旨在反駁合議庭對事實事宜的審理，應被立即駁回，甚至不應予理睬。**

合議庭對疑點 1、27 的回答不應修改，其完整、符合邏輯且遵與卷宗中的證據一致，尤其是經認證的書證。

地籍圖（卷宗第12頁至第18頁）完全確認了對疑點1、27的回答：有關房地產總面積和房地產的有建築物覆蓋的面積。

因此，透過公文書 — 上訴人沒有質疑其真實性 — 證明相關房地產 — [地址(1)]中央建築 — 的面積“完全被與之相連的建築所覆蓋”。

為了解相關不動產，只需觀察地籍圖便可得出結論，“沒有上蓋的面積”明顯不是也不等於無建築物覆蓋的面積，而指的是：

— [地址(1)]中入口前地的空地和通向佛教堂廳堂（中央及兩旁）的臺階；

— 上述廳堂之間的空間，由通向其中並將其分割的門和建築物的牆壁、圍牆組成，界定了各單間房、廳、附屬空間和走廊。

而“制瓦棚屋”覆蓋的區域指的是界定佛教堂的圍牆之間的中國風格門廊——這一類型的典型建築存在於中國的任何佛寺和眾多住宅內，附於廳堂的主要入口以及中央和兩側入口。

“臨時棚屋”同樣位於建築物內，是有建築物覆蓋區域的一部份。其存在無關緊要，因為這一區域由於處在已有上蓋建築的區域中而被視作消失。

如此便表明出對上述疑點的回答中不存在矛盾，因此在此部份上訴組織的上訴依據理由不成立，不應根據《民事訴訟法典》第571條第1款c項的規定廢止判決。

在疑點7至17中，合議庭認定了一系列事實，這些事實表明原告對相關不動產一直以來都實施一系列事實上的權利和行為，這些權利或行為有些是獨立進行的，另一些則具連續性，它們相當於體現占有關係的實質享用行為。

對疑問7至17的回答完全符合對疑問32、33的回答，其中均認定所有這些行為由原告負責並由原告作出而非上訴組織。

對疑點28、29、34、35、36的回答也是如此，其原版於相關回答的編號不同，分別對應上訴人答辯狀的第28、29、36、38、39條。

另一方面，已證明僧人尤其是和尚住持的職責中包括“管理廟宇”之職責，則很明顯並沒有認定由多人同時對相關不動產進行不相容之佔有。

與對疑問7至17的回答不同，從對疑問30、31、40、41的回答中可看出，毫無疑問，廟宇的和尚和上訴組織均沒有作出與該房地產的所有權或利用權相對應的行為，從沒有在自認為持有這些權利的情況下作出行動。

將這些事實置於法律層面，同樣不存在矛盾，因為這些事實揭示出的不同法律真實是和平共存的。如果一方面可以很容易將對疑問7至17的回答解釋為對該不動產的實際占有，那麼認為對疑問30、31、40、41的回答中所述的行為或職責屬於和尚以原告名義進行的單純臨時占有也同樣沒有任何問題，而這樣便印證了原告被公開認作[地址(1)]的唯一正當所有人的事實。

所謂的對疑問7至17的回答和對疑問28至36的回答之間的矛盾是虛假且不存在的，因此上訴組織的上訴依據理由不成立，“駁回對上訴人之起訴”及“對原告判罪”的請求不合法也不明智。

因此，依據和決定相對立這一瑕疵同樣也是虛假及不存在的，上訴人以違反第668條第1款c項之規定（甚至沒有被提出）為由而對被上訴判決歸責的無效應被裁定為理由不成立。

這對原告以時效取得該房地產的所有權（或作為補充，利用權）來說十分重要，因為考慮到對此情況真正適用的法律規定，以及下文將看到的，原告聲稱並證明自1926年一直作為真正的所有人而占有[地址(1)]，該不動產被建立、占有、視為私人財產已達450年之久。

另一方面，儘管有所提出，但上訴組織沒有證明自該不動產建立以來，對其的占有由歷任主持所帶領的廟宇實行。

完全相反！從諸多明顯事實中可證明原告對[地址(1)]中央建築的佔有，自1926年該房地產建成，原告即以受贈為憑，對其行使佔有，並以眾所周知、沒有暴力、無人反對、不間斷的方式進行，同時也自認沒有在侵害他人的權利，該占有之行使從那時起一直以擁有相應的所有權的主觀意志進行（據對疑問22的回答）。

在其文書第四章中，上訴組織再次混淆對事實事宜的審理和對法律事宜的審理，尤其是聲稱

原審法官在被告上訴判決中違反《民事訴訟法典》第 653 條第 2 款結尾部份的規定。

第四章中，上訴人稱在卷宗中附入一系列文件，據其理解，這些文件證明是己和尚、丁（法號戊）及／或上訴組織實行對[地址(1)]的占有，而非原告。

原審法官不可能違反上述規定，因為這些其中被規定的行為不是由其自身作出。事實上，第 653 條所涉及的是屬於合議庭而非獨任法官職責的對事實事宜的審理，透過合議庭裁判的方式作出決定，如其第 2 款所述。尤其在第 2 款最後部份規定，合議庭“不就僅可透過書證證明的事實，或者已由書面自認、當事人協議或文件完全證明的事實發表看法”。

如果上訴人試圖透過上訴質疑對事實事宜的審理，尤其是因為在其看來合議庭就僅可由書證證明或已由文件完全證明的事實發表了看法（無疑是因為上訴組織明確聲稱違反第 653 條結尾的規定，其上訴理由說明援引由其附入卷宗的書證，在其看來，這些書證顯示出與已證明事宜不同的決定），那麼，再次強調，應根據 1999 年《民事訴訟法典》第 599 條的規定提出。

上訴人沒有這樣做，根據上文針對上訴陳述第三章之內容所闡述之理由，上訴人在第四章中所提出之上訴理由也應依據上述法律規定被立即駁回。

證明了所提出的構成對[地址(1)]中央建築實質占有的事實的一方是原告，正如對疑問的回答所證明的，此外被告上訴人沒有反駁文件證明力的說法是錯誤的，上訴組織在“陳述”第四章中試圖賦予這些文件不可見且對於其上訴中所提出之請求完全無影響及無關聯的權力和資格。

重要的是根據原告帶入卷宗中的證據，即卷宗第 1125 頁起及續後數頁會議記錄（見對疑問 6、17、32、33 的回答），已證明所有廟宇中的活動或工程的費用均由被告上訴人承擔。

關於廟宇入口的電子開關密碼器，為滿足上訴組織要求，僅需指出這是卷宗中甚至沒有討論過的問題，因為合議庭對疑問 43、44 的回答與被告上訴人在其反駁中的陳述一致，尤其是反駁書第 122、125 條和卷宗第 872 頁起及續後數頁的嗣後訴辯書中的陳述。

據此，上訴人提出被告上訴判決違反 1966 年《民法典》第 1251、1260、1262、1287、1296、1316 條是荒誕無稽的。

還得出，上訴組織“多年一直對相關房地產實行佔有行為，符合對所有權和平、公開、連續、善意的佔有，且自認為行使有關權利”與事實完全相反，這種說法是在歪曲事實，不能不受到應有的處罰，即被判為惡意訴訟人，否則便是聲稱所適用的《民事訴訟法典》第 457、458 條的規定是一紙空文。

所有上訴人提出的用來證明其所聲稱的對相關不動產的占有的事實，要不沒有獲證明，要不僅顯示出上訴人在原告的領導及授權下臨時持有[地址(1)]這一狀況。因此被告上訴判決完全沒有違反《民法典》第 1261 條之規定，上訴人的這一論據應被裁定為理由完全不成立。

並非被告上訴裁判認定原告總部位於[地址(1)]已獲證明。如前文所述，根據《民事訴訟法典》第 653 條及續後各條的規定，有關該證據的裁判由審理事實事宜的合議庭作出。

所以，如果上訴人因認為上述裁判有誤而試圖對其提出爭執，尤其是關於疑點 6 的回答，則須履行已多次引用的第 599 條中的特別規則。如果沒有履行，則應按照該條文之規定立即駁回上訴，而就被告上訴人在“陳述”第四章所陳述的依據而言，也同樣如此。

然而，儘管程序上不需要對上訴人的這些新陳述作出答覆，即原告總部並不位於[地址(1)]，因為據上所述這一論據應被初端駁回，然而還是要指出該陳述完全錯誤。

原告帶入卷宗的證據充分確認並支持了合議庭在對疑點 6 的回答中的裁決。對此，只需提及卷宗第 1125 頁及續後數頁的幾十份會議記錄，記錄是關於原告的大會，而大會均在[地址(1)]召開。

仔細閱讀原告的會議記錄，這對於合議庭來說並不麻煩，便可發現廟宇的和尚（其生計由現陳述人維持）從未作出任何對應著相關房地產所有權或利用權的行為，僅是在其授權之下適用此房地產並在此進行活動。

另一方面，稱被告上訴判決認定原告對相關房地產擁有事實上的權力也是錯誤的，因為對疑案的審理專由合議庭負責。有關裁判所作的是，根據已獲證明事實得出結論（且結論正確）“原告自 1926 年起以其自身名義對相關房地產有依據、善意地占有，該占有一直維持至今，並以和平、公開和連續方式進行。”——見裁判第 57 頁。

由此得出，違反 1966 年《民法典》第 1251、1261、1262 條（現行《民法典》第 1175、1185、1186 條）的說法毫無依據。

法官在被告上訴判決中指出：“根據已獲證明事實，對於原告一直對相關不動產作出符合行使所有權的占有行為是毫無疑問的”——見判決第 51 頁。

根據上述已獲證明事實 d、f、g、h、i、m、n、o 項，原告對相[地址(1)]一直以來都實施一系列事實上的權利和行為，這些權利或行為有些是獨立進行的，另一些則具連續性，它們相當於體現占有關係的實質享用行為。

除了原告對相關不動產作出並繼續作出的構成其對該不動產的佔有的實質要素的一系列行為之外，由已確定事實事宜還得出原告一直且繼續以自己擁有[地址(1)]所有權的信念去作為，也就是說，以使其獲得業權的信念去作為。

因此，必須得出結論認為原告擁有對[地址(1)]的占有，因為自 1926 年建成至今，原告對該不動產享有事實上的控制權，體現在像擁有與事實上的控制權對應著的權力，即與所有權一樣，對它行使實質上的權利。

另一方面，從對疑點 28、29、34、35、36、40、41 的回答中可明確得出，廟宇的和尚及上訴人從未作出任何對應著相關房地產所有權或利用權的行為，也沒有以自己是這些權利持有人的信念去作為。

所以該廟的和尚，特別是住持，對上述疑點中所提及之活動的進行只不過是以原告（相關不動產的正當所有人）的名義臨時持有有關不動產（1966 年《民法典》第 1253 條，現行《民法典》第 1177 條）。

因此，原告一直以來對相關不動產所行使的佔有是**有依據的、善意、和平及公開的**——見 1966 年《民法典》第 1295、1260、1261、1262 條，現行《民法典》第 1183、1184、1185、1186 條，及此處明確援引的《塞亞布拉法典》中的相關條款。

具有上述特點的佔有使得原告可根據《塞亞布拉法典》第 505、507、528 條之規定，藉自 1941 年開始進行之時效——或結合該法典第 529 條之規定，至少自 1956 年開始進行——請求取得所有權，在該法典生效期間原告取得時效之期間已完成。

經 7 月 4 日第 2/94/M 號法律增加的《土地法》（7 月 5 日第 6/80/M 號法律）1994 年才開始生效，其中第 5 條第 4 款的規定完全不妨礙原告以上述方式取得該不動產的完全所有權，下文還會再回到這一問題。

最後，即使不這樣認為（僅處於謹慎才提出這種情況），仍可指出，根據 1966 年《民法典》第 1287 至 1289、1296 條（現行《民法典》第 1212 至 1214、1221 條）及經 7 月 4 日第 2/94 號法律修改的《土地法》第 5 條第 3、4 款之規定，《土地法》第 5 條第 4 款的規定將允許原告根據已獲證明之占有，提出藉時效取得[地址(1)]的利用權。

沒有對[地址(1)]進行登記（在物業登記局內沒有記錄）。對於都市房地產，如果不具備取得憑證或登記，或沒有繳納地租的證據，當私人的占有超過二十年（如本案出現的情況）時，法律推定長期租借該房地產。同時確定根據 7 月 5 日第 6/80/M 號法律（《土地法》）第 5 條第 4 款之規定，能夠以時效取得利用權。

關於該房地產，沒有取得憑證，也不存在長期租借的跡象，為以時效取得其利用權的法律效果來講，應著重的是私人的占有超過二十年。

此外，必須提出的是案中的房地產所屬區域均有上蓋建築，因此完全被所連結的上蓋建築覆蓋（參見對疑問 1 的回答），因此，由於適用 1994 年 7 月 4 日公佈的第 2/94/M 號法律第 2 條第 1 款，毫無疑問原告起碼有權取得案中整個房地產的利用權。

第一，援引 1995 年 10 月 18 日的判例是荒謬的。首先因為在本案的事實情況下，根據已確定事實，尤其是對疑點 4、5、6、22、25、26 的回答，可得出早在該裁判做出之前，同樣在《土地法》之前，原告占有狀況的持續時間便使其藉時效取得相關權利，鑑於該裁判和該法例明顯沒有追溯效力，所以其中所載規定並無任何影響。其次因為該裁判的法定要件僅針對“土地”而非都市房地產，而本案所涉及的正正是都市房地產。

再回到該不動產類屬都市房地產這一事實，對此是毫無疑問的，因為[地址(1)]的中央建築是“土地上永久定著之樓宇”（見《民法典》第204條第2款，現行《民法典》第195條第2款）是一個明顯的事實。因此，上訴人聲稱案件涉及的是由“制瓦棚屋”和“臨時棚屋”構成的土地是完全無意義的，否則將陷入荒謬，而本案從一開始涉及的就是被上訴人因時效而取得的起訴狀文件三所附地籍圖所描述的不動產。

但在根本上對此屬重要的是，應由檢察院推翻上述規定於土地法的推定，證明與原告聲稱及證明的相反，有關不動產不屬於原告，也並非由其佔有，而是受澳門特別行政區支配，而這明顯理由不成立。

另一方面，關於該房地產面積的（虛假）問題和上訴人對7月4日第2/94/M號法律第2條的錯誤解釋，其論據和結論同樣荒謬。首先，正如由已確定事實事宜得出的（見對疑點1的回答），本答辯狀中也已作出充分證明，案中房地產所屬區域均有上蓋建築，完全被所連結的上蓋建築所覆蓋，因此呼籲適用上述規定在法律上純粹是幻想。

合議庭認定疑問1獲證明的心證源自一份公文書，上訴組織沒有質疑該文件的真實性。事實上，地圖繪製暨地籍局的地籍圖顯示卷宗中標的房地產為“A2”項，“代表一塊均有上蓋建築之區域”。

再一次，為避免不確定，請求仔細觀察起訴狀所附文件三，即使沒有必要，也要去一次該地點。透過這些觀察，肯定會得出唯一結論：上述沒有上蓋的區域（地籍圖中為“A2b”）指的是：
— 入口前的空地及由與外部聯繫的圍牆、路面、欄杆、花崗岩臺階構成的進入廟內的樓梯，即有上蓋建築物並永久定著於土地的區域，不可獨立於建築物的其它部份，因為是其不可分割的組成部份；

— 位於廟宇廳堂之間的空間，即走廊、門、堂廳、圍牆和分隔各單間、廳、附屬空間的建築物自身的牆。也就是說，指的就是該建築物！認為這是無上蓋建築物的區域，將會得出錯誤的結論，即某些牆或走廊既有建築物覆蓋的區域（內部），也是沒有建築物覆蓋的區域（外部）。

所以，對7月4日第2/94/M號法律第2條之效力來說，重要的是存在沒有建築物覆蓋的土地，這明顯不是本案的情況。這是司法見解和地圖繪製暨地籍局（製作地籍圖之實體）的一致見解和解釋。本案中的情況是，如該局所稱，沒有上蓋的區域由屬於其組成部份的建築物所覆蓋。

鑑於該沒有上蓋的區域屬於有建築物覆蓋的區域，所以應得出結論 — 正如合議庭所得出的正確的結論 — 案中房地產所屬區域完全被所連結的上蓋建築所覆蓋。

另一方面，上訴人對所引用第2條的解釋不僅不正確，而且違反澳門特別行政區《基本法》之規定，尤其是其中第25條，因為如前所述，當前所涉及的是有關區域完全被建築物覆蓋的房地產，援引上述規定毫無意義。

與葡萄牙憲法法院第1085/98號案件合議庭裁判中的情況類似，澳門法院應判定第2/94/M號法律第2條第1款的規定與《基本法》第25條相矛盾。

即使不是這樣，結論也相同。涉及的是有圍牆界定的區域，其上建有廳堂（！），停止訴訟程序或在條件不允許的情況下便割除一項將違反合理原則和司法裁判的良好判斷力原則。

所以應認定上訴人在其“陳述”第七章所提出的論據理由不成立，因為顯示出被上訴判決沒有違反上述判例（不適用於本案）、1966年《民法典》第204條第2款以及7月4日第2/94/M號法律第2、4、5條中的規定。

上訴人指責原告惡意訴訟是對人、對事實和對司法裁判之智慧的羞辱，如其上訴中所提出的所有其它論據一樣，這一點也應被認定理由不成立。

上訴人還將特定文件附入卷宗，據其理解，這些文件根據“發現實質真相原則”（按原文）用以證明分條縷述事實之後的事實。首先，上訴人沒有說希望以所附文件證明疑問表中的事實，也沒說那就是實質真相。此外，相關文件對於卷宗中所討論內容屬無關且無證明力。

不僅顯示出這些文件對於本案裁判無關緊要，而且也未滿足所適用的《民事訴訟法典》第514條第2款中規定的條件，而上訴組織本應以此規定作為其延遲附入卷宗之請求的依據。

根據1999年《民事訴訟法典》第616條第1款，也無法根據尊敬的原審法官之決定解釋這

一附入行為。該規定應被解釋為，因第一審所作出之裁判構成一不可預期之情況，所以有必要提交文件。

結論是，由於不滿足可以使得上訴組織將所附入卷宗之文件附入卷宗的法定要件，應下令將文件立即取出並退還上訴人，判處上訴人支付附隨事項罰款。

根據已確定事實及對其適用的法律規定，**原審法官應裁定定訴訟主請求理由成立**，“為著所有法律效力，尤其是登記效力，宣告原告為位於澳門位於[...]馬路，沒有門牌號，由[地址(1)]中央建築構成的房地產的正當所有人”。

據此，帶有上述特點的占有原告可根據《塞亞布拉民法典》第505、507、528條之規定，藉自1941年開始進行之時效 — 或結合該法典第529條之規定，至少自1956年開始進行 — 請求取得所有權，在該法典生效期間原告取得時效之期間已完成。

無疑卷宗中的法律狀況是在1867年《塞亞布拉民法典》生效期間產生的，因此，鑑於有關事實及影響發生在上述法例生效期間內，也應根據該法典中的規定解決上述問題（見1966年《民法典》第12條，現行《民法典》第11條）。

根據已證事實情狀，**尤其是對疑問2、3、4、5至26的回答，並考慮到上述法典所規定的取得時效的期限，所得出的結論是：原告提出因時效而取得該不動產所有權的權利於1941年（15年，第528條）或1956年（30年，第529條）發生。**

此外，還證明相關房地產一直作為私有財產被佔有超過450年，沒有以長期租借方式被批出，因此不可歸類為本地區私產或公產抑或無主土地，因此法律上的解決辦法只能是因原告藉時效取得該房地產從而宣告原告為[地址(1)]的唯一所有人。

如果土地或房地產因屬於私有財產 — 正如本案 — 而不屬於本地區，那麼即適用私法上的一般制度，不妨礙以任何法律（法律狀況的開始和結束須處在該法律的生效期間）所規定的形式獲取有關該不動產之權利 — 尤其是取得時效。

該不動產不屬於本地區，而是自1926年便作為私有財產屬於原告，已逾450年。本案中，本地區對於卷宗標的房地產沒有任何權利，甚至是作為地租權或者出租權，故有關無權便進入私法上的私人權利義務範圍，因其已被獲取，由於是私有財產，所以應受一般民事法律規範。

另一方面，根據上文1995年10月19日的判例，**《土地法》並不擁有也不試圖擁有追溯效力，因此根據《土地法》第5條第4款之推斷，同樣排除了澳門特別行政區的地租權或出租權，該規定不妨礙被上訴人取得該不動產的完全所有權。**

取得時效在本案中是原告取得廟宇所有權的依據 — 原因（《塞亞布拉民法典》第505、506條；1966年《民法典》第1316、1287條）。

原告出示並證明符合因取得時效或積極時效而取得相關房地產的法定條件的佔有事實情狀，因此，如前文所述，應由檢察院或上訴組織證明該取得時效不可操作，但卻沒有這樣做。

上述理解無須修改，符合學說和司法見解。

關於學說，首先引用Menezes Cordeiro教授在當時澳門普通轄法院第2庭一卷宗所附意見中的觀點，“若某一財產由私人占有，則推定所有權，除非本地區有更好的推定或能夠推翻個人的推定。如所有權獲推定，則視為已證明：該財產納入（《土地法》）第5條 — 私有財產”。

“適用制度的問題不應限定於取得時效。根據《民法典》第1268條第1款，占有人享有所有權的推定。”

“若某一財產由私人佔有，則推定所有權，除非本地區有更好的推定或能夠推翻個人的推定。如所有權獲推定，則視為已證明：該財產納入（《土地法》）第5條 — 私有財產。”

“提出取得時效的人須提出佔有。這導致推定所有權 — 《民法典》第1268條第1款。指的是本地區可以憑更好的占有或相反的登記抑或一般規定而推翻的推定。如果沒有這樣做，該土地則被視為屬於個人，屬私有財產範疇。

因屬於私有財產範疇，所以可對其提出取得時效。”

廟宇，將其視為第二條依據，只有當國家推翻任何私人持有之推定時才有效：追訴適用澳門《土地法》第8條違反憲法。

僅在1980年才確定澳門無主土地不受時效影響。

無法影響之前的情況。”

至於司法見解，引用澳門地區法院第168/91、272/90、231/92號通常訴訟程序卷宗中所作判決作為範例，其請求和事實架構與本案相同，裁判均宣告原告擁有所要求的所有權。

據此，應認定原告提出的主請求理由成立，宣告原告為卷宗標的房地產的所有人。**原審法官沒有這麼作，故違反《塞亞布拉法典》中的上述條款及1966年《民法典》第12條（現行《民法典》第11條）之規定。**

因此請求根據1999年《民事訴訟法典》第590條的規定，擴大上訴範圍，以便本法院審理上述請求，並根據上文所述裁定其得直，修改被上訴裁判。

根據現所適用的1961年《民事訴訟法典》第456條第2款的規定，上訴組織在本卷宗中的行為不僅是實質上的惡意也是程序上的惡意的典型。

根據對疑點的回答，上訴組織將一個其明知完全虛假的問題帶入審判。

此外，這一對事實真相的變更屬於故意。實際上，上訴組織故意提出其反對意見，卻又缺少依據，這構成對事實真相的變更，而事實卻是其主席丁（法號戊）參加原告的多次會議並以秘書身份簽署會議記錄，其中包含其明確同意的決議，與其所主持之組織之後在法庭上提出的內容完全矛盾。

另一方面，更有甚者上訴人在面對著這些對疑問的回答後（對此沒有提出聲明異議也沒有以正確的程序步驟就事實事宜提起任何上訴）還維持其“陳述”中荒謬的說法。

上訴組織的惡意不僅在於實質上的惡意，還體現在對程序及訴訟措施作出應受譴責的使用，且明知其受法律禁止，以此阻礙訴訟的進行，最終目的也是防止真相被發現。

提出由於原告委託律師的不合規範性而宣告罪名不成立以及消滅原告的請求尤為突出，正是該故意訴訟最充分的例子，其缺乏經驗的受託人對此也負有責任，因為當“當事人由訴訟代理人代理時，代理人很難不對某些惡意行為負有責任。如主張明顯缺少法律依據，原則上代理人（律師或法律代辦）的責任要大於當事人。” — José Lebre de Freitas：《Código de Processo Civil Anotado》，第2卷，科英布拉出版社，第201頁及第202頁。

因此，根據本書狀及程序進行至今所陳述之全部內容，根據《民事訴訟法典》第456條的規定上訴組織應被裁定為惡意訴訟人，據此聲請根據1999年《民事訴訟法典》第590條的規定擴大上訴範圍。

應判定上訴組織為惡意訴訟人，根據1961年《民事訴訟法典》第457條第1款a項科處罰金並支付賠償，償還原告因上訴人之惡意而被迫支付的費用澳門幣6萬元，即律師費和對受託人支付的費用 — 根據現所附上的唯一文件。

最後請求：

— 根據上述原因判定上訴組織所提上訴理由不成立；

— 審理原告在其中敗訴的依據，根據1999年《民事訴訟法典》第590條的規定在擴大上訴範圍階段認定其理由成立，即明確聲請宣告原告“為著所有法律效力，為以下房地產的正當所有人，該房地產位於[...]馬路，沒有門牌號，由[地址(1)]中央建築組成，於物業登記局和都市房地產紀錄中沒有登記，面積為4,562平方米，顯示於起訴狀所附文件三地圖繪製暨地籍局所發出之地籍內，擁有下列界線：

東北 — 鄰近[...]馬路之土地（登記編號：XXX）；

東南 — 鄰近[...]馬路之土地（登記編號：XXX和XXX）；

西南 — 鄰近[...]馬路之土地（登記編號：XXX和XXX）；

西北 — [...]巷4號（登記編號：XXX），6-8號（登記編號：XXX），8A號（登記編號：XXX）及10號（登記編號：XXX），鄰近[地址(1)]街及[...]巷之土地，（於物業登記局被推定沒有登記），鄰近[地址(1)]之土地（登記編號：XXX）及鄰近[...]巷的未命名小巷”；

判定上訴人為惡意訴訟人，科處罰金並向原告支付賠償澳門幣6萬元，即已向代理人支付之律師費，根據《民事訴訟法典》第459條的規定認定其代理人負有責任並通知澳門律師公會，以

便公會採取相應制裁並對該代理人判處其認為公正的罰金和賠償。

*

上訴人“甲組織”在本審級中對判處為惡意訴訟人的請求作出答覆，概括來說便是上訴人根據其正當權益作出行為，無論是在事實的陳述、解釋及指出適用法律規定的方面，還是在對適當的程序措施的使用中，結論明顯是根據《民事訴訟法典》第 385 條的規定上訴人沒有惡意訴訟 — 故意或重大過失，因此請求駁回裁定上訴人為惡意訴訟人的請求。

*

法定檢閱已適時作出。

二、事實

根據被上訴判決，以下事實已獲證明：

“事實事宜：

- 原告是一個僧侶慈善組織（列明事實表 A）。
 - 該組織僅以一般稱之為‘XXX 院’，又以‘[地址(1)]’更為人知的佛教堂創辦人之後人為成員，該佛教堂設於澳門 XXX 居民區超過 450 年（列明事實表 B）。
 - 該原告之組織章程由 1926 年 2 月 3 日第 32-B 號訓令核准並公佈於 1926 年 2 月 13 日第 7 期《澳門政府公報》，登記於澳門身份證明局，編號為 161（列明事實表 C）。
 - 本案所涉及的[地址(1)]之中央建築所在的房地產顯示於地圖繪製暨地籍局所發出之地籍內（列明事實表 D）。
 - 該不動產位於[...]馬路，沒有門牌號（列明事實表 E）。
- 擁有下列界線：
- 東北 — 鄰近[...]馬路之土地（登記編號：XXX）；
 - 東南 — 鄰近[...]馬路之土地（登記編號：XXX 和 XXX）；
 - 西南 — 鄰近[...]馬路之土地（登記編號：XXX 和 XXX）；
 - 西北 — [...]巷 4 號（登記編號：XXX），6-8 號（登記編號：XXX），8A 號（登記編號：XXX）及 10 號（登記編號：XXX），鄰近[地址(1)]及[...]巷之土地，（於物業登記局被推定沒有登記），鄰近[地址(1)]之土地（登記編號：XXX）及鄰近[...]巷的未命名小巷（列明事實表 F）。
 - 該不動產在澳門物業登記局沒有登記（列明事實表 G）。
 - 在財政局都市房地產紀錄內沒有登記（列明事實表 H）。
 - 考慮到本案所涉及房地產所享有的宗教聲望、建築設計的美觀以及歷史 — 文化價值，多次被澳門政府官方列為文物建築，其中最後一次為透過在 1992 年 12 月 3 日公佈的第 83/92/M 號法令進行（列明事實表 I）。

調查基礎內容

- 該不動產的總面積為 4,562 平方米，其上全為建築物，因此完全被與之相連的建築所覆蓋（對疑問 1 的回答）。
- 初時，該房地產由所提到的教堂或廟的創辦人在超過四個半世紀前，透過不能指明的合同為教堂或廟購置的（對疑問 2 的回答）。
- 自那時起，該房地產一直由該位於澳門的佛教堂的創辦人，以及其後人擁有，並一直認為房地產屬於他們所有（對疑問 3 的回答）。
- 因此，當原告以協會形式把該教堂或廟的存在合法化，即變為一個剛好由該教堂創辦人的後人所組成的協會的時候，這些創辦人即把該房地產贈予原告（對疑問 4 的回答）。
- 從那時至今，原告一直被許多人認為是該廟的合法‘所有人’（對疑問 5 的回答）。
- 自那時始，原告一直於所提到的房地產內設置其實際會址，在其內並由此出發，從事宗教以及慈善活動直到今天（對問 6 的回答）。
- 自那時起直到今天，一直自認為是合法所有人並在眾人面前，自資在其內進行認為必需和合適的工程，尤其是建設、維修、保養以及修繕（對疑問 7 的回答）。

— 為拜祭其教派的佛和菩薩（尤其是慈悲的觀音菩薩），由該會成員對其內的廳堂和祭壇進行重建、持續性的清潔以及經常性的維修和保養，從事各種宗教儀式，宣傳其教義，以及為信眾和參觀人士提供上述提到的拜祭和宗教典禮和佛教教育（對疑問 8 的回答）。

— 對設於其內的、為拜祭先人的地方（保管和展示許多去世者細小照片之處）進行持續的維修和保養，該地方由原告用於提供予死者之後人和信眾進行拜祭活動，以及所有在精神領域方面的佛教活動（對疑問 9 的回答）。

— 對設於其內的食堂進行了全面的改建和持續維修，以便由原告向參觀團隊，尤其是信眾和貧困者在宗教活動後提供膳食（對疑問 10 的回答）。

— 對附設於其內的寢室、客廳和所有住房進行徹底的翻新、定期維修以及持續清潔，以便生活於廟內的協會成員——和尚——使用，讓他們可以在不受干擾的情況下每日進行他們奉獻一生的佛教活動（對疑問 11 的回答）。

— 建造某些單間房以及對設於其內的所有房間定期進行維修，以便由原告用於收藏各種對宗教活動、慈善活動和救助必需或有用的各種用具、法器 and 設備（對疑問 12 的回答）。

— 對各種天花板、天窗和上蓋進行建造、定期維修、更換和保養，建造和定期維修各種門或堂廳、空間、廳及上述提到附設和單間房的分隔門，以及各種分隔無數細小走廊的門等（對疑問 13 的回答）。

— 對廟主建築的上蓋和牆壁進行修葺和定期維修、保養，而其內交織各種上述提到的祭堂、單間房、廳、附屬空間和走廊等（對疑問 14 的回答）。

— 對由原告使用的房地產內分佈的各種宗教紀念塔進行修復和持續維修，以便進行各種宗教儀式，從燒香到向佛像或各種菩薩像進行直接拜祭（對疑問 15 的回答）。

— 對入口前地的空地進行部分重建、持續維修和保養、清潔等，由原告使用，以便在廟主樓處提供一個寬廣入口，讓其所有會員、信眾、參觀者、窮人和有需要的人士進出，同時在舉行宗教活動時，讓大量聚集的拜祭觀音菩薩的信眾有秩序地進入並進行拜祭活動（對疑問 16 的回答）。

— 同時，至少直至 1980 年代，對分隔案中房地產與外部聯繫的圍牆進行保養和定期粉刷（對疑問 17 的回答）。

— 原告從不支付租金（對疑問 18 的回答）。

— 自該房地產建成及在那時進行的贈與以來，原告對其行使事實上的權力（對疑問 19 的回答）。

— 此點被參拜‘觀音’的佛教信眾、或不屬於佛教徒，但因該廟具有的巨大意義和美觀而進行參觀的大部份人士所認同（對疑問 20 的回答）。

— 該房地產正是由市民和澳門政府本身以‘[地址(1)]’命名和為人所知（對疑問 21 的回答）。

— 自 1926 年該房地產建成，原告即以受贈為憑，對其行使占有，並以眾所周知、沒有暴力、無人反對、不間斷的方式進行，同時也自認不侵害他人的權利，該佔有之行使從那時起一直以擁有相應的所有權的主觀意志進行（對疑問 22 的回答）。

— 因此，原告自 1926 年即占有案中房地產（對疑問 23 的回答）。

— 該占有一直維持至今，並以和平、公開和連續方式進行（對疑問 24 的回答）。

— 案中房地產被建造、一直被占有及被認為屬私人財產超過 450 年（對疑問 26 的回答）。

— 該房地產被建築物覆蓋的面積為 1935 平方米，沒有上蓋的面積為 1929 平方米，臨時棚屋覆蓋的面積為 38 平方米，制瓦棚屋覆蓋的面積為 660 平方米（對疑問 27 的回答）。

— 該房地產在不能確定，但很久以前由不知名人士所建，而一直由和尚住持管理（對疑問 28 及 29 的回答）。

— 該等和尚負責進行建造工程和擴建廟宇（對疑問 30 的回答）。

— 在中華民國（1936）‘平治’年間，因日久失修，該廟呈現出很衰敗的情形，因此，由和尚丙對之重建至現今的佈局（對疑問 31 的回答）。

— 自從一般稱為 XXX 院，但以[地址(1)]為人所知的佛教堂設立至今，一直由該廟和尚所組

成的甲組織推動進行所有拜祭儀式和宗教活動，並負責實施所有必需和／或合適的普通、特別以及修葺的工程。

(一) 對廳堂和祭壇進行維修，(二) 維護用於拜祭先人的空間，(三) 修葺所有附設，從屬和住房，(四) 對屋頂、天窗和上蓋進行維修，(五) 對主樓的牆壁、上蓋進行維修，(六) 重建基礎衛生設施，以及(七) 粉刷和鞏固廟宇的外牆(對疑問 32 及 33 的回答)。

— 在住持和尚的職能中，直至今天，仍維持管理廟宇的職責(對疑問 34 的回答)。

— 自數世紀以來到今天，由歷任住持所帶領的和尚本身對該廟以上面敘述的方式進行管理，同時負責在那安排、舉行各種保存佛教的宗教紀念儀式和活動(對疑問 35 的回答)。

— 由於廟宇的和尚在廟內，或從廟出發負責監督和/或舉辦所有具宗教、慈善、娛樂或文化性質的活動(對疑問 36 的回答)。

— 廟宇一直由以往持為代表的和尚進行管理，該等住持分別為：庚，辛，壬，癸，甲甲，甲乙，甲丙，甲丁，甲戊，甲己，甲庚，甲辛，己及現在的戊，他一直是廟宇的‘負責管理者’(對疑問 40 及 41 的回答)”。

三、理由說明

(一) 待決問題

現分析本上訴中提出的問題以及應依職權審理和有抗辯性質的問題，因其或妨礙、變更對實質問題的審理，或消滅原告根據 10 月 8 日第 55/99/M 號法令第 2 條第 1 款、第 6 款 a 項所準用於本上訴的 1999 年《民事訴訟法典》第 414、415 條的規定所分條縷述之事實的法律效力 — 法律沒有規定這些事實的提出依賴於利害關係人的意願。

由此，將審理：

1. 原告在庭上的代表；
2. 根據《基本法》，透過時效而取得對所提及房地產所請求的所有權或利用權的可能性；
3. 消滅原告的請求；
4. 所聲稱的依據和決定的矛盾；
5. 現被上訴的原告對相關房地產的占有和所請求的所有權；
6. 原告對利用權的取得；
7. 原告被上訴人的惡意；
8. 現提起上訴的被告的惡意。

所涉及的問題基本上就是了解上述組成[地址(1)]的房地產屬於誰，以及擁有所有權者所行使權利的法律上的表達。

應強調無論本案最終的決定為何都不影響該廟宇的性質，即 6 月 30 日第 56/84/M 號法令規定的 5 月 31 日第 90/89/M 號訓令中受保護的建築物、風景、文化財產，維持對該有價值財產適用、收益、支配的限制條件。

我們來看看。

1. 原告在庭上的代表

(1) 上訴人提出有關現被上訴的原告的代表問題，稱原審法院當發現由原告的法定代表之一同時也是被告的法定代表這一事實而引致的原告代表的不合規範性時，應根據《民事訴訟法典》第 56 條第 2 款的規定中止訴訟或駁回對被上訴人的起訴，而卷宗中沒有附入新的授權書，沒有追認所有在訴訟中作出的行為，也沒有補救代表的不合規範性。

原告於 1994 年聘請了一些其在本訴訟中的代表律師，以便代表原告在澳門普通轄法院提起第 376/94 號通常宣告給付之訴，程序在該法院進行且相關裁判於 1996 年 6 月 21 日轉為確定。

為此，甲壬與住持丁(法號戊)代表“XXX 院”委託代理人以提起上述訴訟。當時住持向上述律師支付了商定的服務費。

1999 年，上述律師據推測在沒有通知上述組織且未經其法定代表 — 住持丁 — 同意的情況下提起本訴訟。

因此根據《民事訴訟法典》第 412 條第 2 款準用的第 413 條 i 項，應駁回對被告的起訴。

(2) 這毫無道理。

首先，儘管出於其它原因，但已在清理批示中裁定代表符合規範，而在此沒有提出任何其它問題，所以現所提出之主張不合適，其自身便顯示出缺少理據。

這本質上屬於一個職業道德問題，對原告受託人在其被代理人不到庭的情況下作出行為的指控是嚴重的。本法院對此只可沉默，有義務就委託是否過分或不恰當提出抗議的是當時人。根據 1992 年 12 月 31 日《澳門政府公報》，第 52 期，副刊 5，經 12 月 31 日第 121/GM/92 號批示確認的《律師職業道德通則》中第 5 條之規定，問題甚至涉及職業保密，屬於律師與顧客之間關係的的私密範疇，在此不受審查。

另外還提出在本案中未被證明的應受譴責的言論，稱現被上訴的原告的律師據推測在沒有通知當事人的情況下作出行為，甚至稱是上訴組織主席戊大師同意並向原告的訴訟代理人支付因在上述通常訴訟程序中代表原告而贏得之服務費。

就技術 — 法律層面來看，這些代理人的參與基於根據法定程序合規範作出的授權書，無法說明其價值被動搖。

此外，更加表明上訴人無理由的是：與上訴組織的說法相反，並非“甲壬先生及住持丁（法號戊）委託代理人...提起本上訴”，是原告“乙組織”委託了卷宗第 45 頁起及續後數頁所附授權書和卷宗第 987 頁文件中律師。

另一方面，上述文件中（其中被上訴人委任上述律師在法庭上作為其代表）尤其是起訴狀所附授權書中，均沒有將這些代表權力的使用限定於任何具體的訴訟中，而是像通常那樣，委託人僅授予受託人在法院的一般代理權，受託人根據顧客的利益自行決斷，恰當地作出一種或多種司法上的參與。

此外，上訴組織稱是其領導層主席丁（法號戊）同意並向原告的訴訟代理人支付在上述訴訟中代表原告的服務費，這完全是虛假的。

“住持丁”是“乙組織”的法定代表也同樣不是事實。原告代理人擁有的代表權力僅由原告授予。丁（別名戊）實質參與到卷宗第 45 頁至第 49 頁對上述律師作出委託的授權書的事實，並不使其擁有任何在本案卷宗或任何其它行為或情況中代表被上訴人的權力。將上述文件中所規定的權力（其中包括在庭上代表原告）授予上指人士的是原告乙組織，丁（別名戊）在授權書之簽署中的參與僅限於代表原告簽署，但也僅是該行為的簽署，這已由公證員認證。

(3) 因此抗辯理由不成立，除非上訴人在適用法律的指出中作出修改，本案適用的有關訴訟前提的規定源自舊《民事訴訟法典》，而非有關上訴及其程序的規定，如 10 月 8 日第 55/99/M 號法令第 2 條第 1 款、第 6 款 a 項。

2. 請求與《基本法》的相容性

應首先分析一個問題，雖然當事人並沒有提出對此進行審理，但仍屬必要，因為可能阻礙或消滅所主張並希望在本訴訟中獲承認的取得效力。

該問題在於希望將之納入私有財產的上述房地產的物權與《基本法》的規定之間是否矛盾，尤其是《基本法》第 7 條的規定。很明顯，如果認為此規定的限制包括本案的情況，如果相關土地為國家財產，這一事實明顯使得訴訟中的請求在任何方面理由都成立。

事實上，在《基本法》生效開始的新的憲法架構中，《基本法》第 7 條規定除屬於個人私產的土地外，所有土地屬國家所有，不可能再發生《土地法》第 5 條第 4 款所指的因時效或任何其它形式而取得利用權的情況。

這是根據本法院 2 月 17 日第 316/2004 號訴訟程序合議庭裁判（亦由我們作出）中得出的結論。

《基本法》第 7 條規定：

“澳門特別行政區境內的土地和自然資源，除在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地外，屬於國家所有，由澳門特別行政區政府負責管理、使用、開發、出租或批給個人、法人使

用或開發，其收入全部歸澳門特別行政區政府支配。”¹（底線為我們所加）

對於此問題的解決辦法，應了解相關房地產是否屬於《基本法》第7條的“除外”。

該問題應分為三方面：

- 私有財產的範疇；
- 澳門特別行政區成立時刻的重要性；
- 依法確認為私有財產。

（1）私有財產

2.1.1.經7月4日第2/94/M號法律修改的7月5日第6/80/M號法律《土地法》第1條“土地按其法律地位的劃分”規定：

“澳門土地，得分為本地區公產土地、本地區私產土地及私有財產土地。”

凡法律定為公產土地且受有關法律制度約束者，一概屬公產（第2條），1999年《民法典》列出了屬於此類的土地（第193條第3款）。

《民法典》第193條規定：

“...

二、然而，凡不可成為私權標的物者，均視為非融通物，例如屬公產之物。

三、下列財產屬公產範圍：

a) 道路、海灘；

b) 水溝、潭及可航行或浮遊之水道及連同其底土；

c) 土地所有人或地上權人所獲承認之土地上空界限之上之各空氣層；

d) 礦藏、有醫療作用之礦泉水源頭、存在於地底之天然洞穴，但岩石、一般泥土及其他常用於建築之物料除外；

e) 特別法例歸類為屬公產範圍之土地及其他財產。”

Castro Mendes²稱，公產的特點在於對具有“統治權”的國家所擁有的財產享有直接的權力，這對排除根據《民法典》第193條之規定私人佔有土地的可能性具有重要意義。

《土地法》第5條第1款指出一塊澳門特別行政區的土地屬於私有財產的要件：

“土地係由非法人之他人確定設立一項所有權者，一概視為受私有產權制度約束。”

利用排除準則，《土地法》第6條第1款規定“凡不應視為公產或私有財產的土地，一概屬本地區的私產”。

國家私產指的是受除去當局權力的國家支配的財產，或者說受私法上的權力支配及屬於相關法律交易。³可受一般支配的財產屬於這種情況，但屬於私人法律交易這一事實不妨礙法律規定可對其轉讓進行限制，由此區分出可受支配或不可受支配的私產，這一區別通常體現在是否屬於某一特定公共部門或具有公用目的。

1966年《民法典》第1304條（現第1228條）規定的適用制度為，“屬於澳門地區或其他公法人之物之所有權，就其未受特別規範之事宜，亦適用本法典中與該權利本身之性質無抵觸之規定”。

如Marcelo Caetano⁴：“如果存在一個私產的行政制度以保護委託給其所屬法人的公共利益，那麼在填補該制度漏洞時則必須將其考慮在內...”。

《土地法》之路另外一種情況 — 無主土地。第7、9條規定：

“第七條

¹ 我們同意對其中文版作出最貼切翻譯的陳廣勝先生的觀點，見“在《澳門特別行政區基本法》下的所有權和土地”，澳門大學法律學院學報，第三年，第七期，1999年，第156頁，底綫部份譯文為：

“澳門特別行政區境內的土地和自然資源，除在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地外，屬於國家所有。”

² 《Teoria Geral do Direito Civil》，1979年，第2卷，第181頁。

³ Menezes Cordeiro：《Dtos Reais》，1979年，第178頁。

⁴ 《Manual de Direito Administrativo》，第963頁。

(無主土地)

一、土地係未確定納入私有財產制度或公產制度，且未確定撥歸任何公共或私人性質的用途者，一概視為無主土地。

二、無主土地歸併為本地區私產，並在法律容許的情況下，將之撥入公產或予以批出。

第九條

(本地區對無主土地的權利)

本地區對無主土地得特別作出以下行為：

- a) 按照本法律及其他適用法例規定處置之；
- b) 使用之以興建作為公共機關設施及有關人員房屋的樓宇；
- c) 將之當作在混合型經濟的公司的參與；
- d) 經遵守管制各使用方式的規定後，利用無主土地的產物。”

2.1.2.另一方面，沒有登記，對於都市房地產，如果不具備取得憑證或登記，或沒有繳納地租的證據，當私人的占有超過二十年時，法律推定長期租借該房地產，同時確定能夠以時效取得利用權 — 《土地法》第 5 條第 4 款。⁵

推定為私產房地產且可藉時效而取得是事實，取得時效被視為一種原始取得物權的方式，透過將一個事實上的、純表面的情況轉變為法律上的情況，有利於對物進行經濟管理之人。⁶

如果在有關利用權的完全所有權方面提出該問題，似乎直至 1999 年 12 月 20 日都不存在任何疑問，尤其是有 7 月 4 日第 2/94/M 號法律的明確規定。

事實上，澳門的不動產可以屬於本地區公產、本地區私產或私有財產，上述《土地法》第 5 條對私有財產作出了規定。

根據《土地法》第 6 條，只有在證明房地產不屬於私有財產之後才可認定其為本地區私產。

關於此觀點，相關房地產的利用權進入私有財產範疇也是毫無疑問的，因為根據《土地法》第 5 條而將其推定為向私人的、私人經濟用途的長期租借。

根據《土地法》第 8 條的規定，不允許因時效而取得澳門特別行政區的公產或私產土地。該原則如上文所述存有一個第 2/94/M 號法律引入的例外，第 8 條有所規定 — “在不妨礙本法律第五條之規定下” — 規定於該法律第 5 條第 3、4 款，轉錄如下：

“第五條

(私有財產)

三、為本地區長期租借批給對象的都市房地產的利用權，按民法規定，得透過時效取得。

四、倘有關都市房地產無取得文件或其紀錄或繳付地租的證據時且由私人佔有達二十年以上者，推定為向本地區長期租借，而有關於利用權按民法規定可藉時效取得。”

該規定旨在保護私人及本地區的利益，規定對無憑證或登記的都市房地產的占有使得利用權的所有權被推定屬於有關占有人，根據民事法律可因時效而取得，無論該房地產是否被本地區實際長期租借，及是否將完全所有權分割為出租權和利用權。

原則上不接受因時效而取得對本地區公產及私產土地的任何物權（第 8 條）。但《土地法》第 8 條中的這一絕對禁止卻由 7 月 4 日第 2/94/M 號法律為其第 5 條第 4 款引入了例外情況。

所以應提及 Gonçalves Marque 教授對此問題的看法⁷：

“若都市房地產沒有取得依據或沒有以長期租借批出之跡象（交付地租的證據），則達到二十年以上的私人占有具有意義，但僅對於擁有因時效取得利用權的法定效力。

“為此，推定存在長期租借情況。這明顯是不接受因時效而取得所有權，因為那樣本地區對此土地將沒有更多的權力，這些權利，如之後我們將看到，在《土地法》規定的長期租借中有很多。

“立法者的這一觀點認為沒有給予個人的正式憑據的土地為本地區私產。”

⁵ 有關該見解參見澳門法院的司法見解 — 初級法院第 23/93、17/93、67/93、122/95 號合議庭裁判等。

⁶ P. Lima 及 A. Varela：《Código Civil Anotado》，第 1287 條。

⁷ 《Lições de Dtos Reais》，澳門大學法學院，第 234 頁

根據這一舊時法律規定，對於無主土地佔有達二十年之人可取得該土地利用權。

在中華人民共和國澳門特別行政區成立、《基本法》和《回歸法》開始生效之後，這一法律情況被實質變更。

(2) 澳門特別行政區成立時刻的重要性

在卷宗的情況中，原告提起訴訟請求宣告其對相關房地產的所有權，或補充地宣告其為利用權持有人，在《基本法》生效之前，上述結論對其適用嗎？

可以說儘管法律規範將來情況，但這一禁止在面對一個在其生效時尚未獲認定的情況時仍適用嗎？

另一方面，可以認為利害關係人在該法律生效前作出行為，且其權利沒有被及時宣告並非其自身過錯嗎？

明顯事實是，澳門特別行政區的成立透過《基本法》的通過使得憲法制度經歷了實質變更。

關於澳門的法律規定因回歸中華人民共和國而變更的問題，澳門特別行政區終審法院第 7/2001 號案件的 2001 年 9 月 26 日合議庭裁判中對此有深刻解釋，轉錄如下：

“回歸前澳門的法律包括法律、法令、行政法規和其他規範性文件，這些原在澳門適用的法律，既有澳門本地立法機關制定的法律，也有由葡萄牙有關當局制定的葡萄牙法律和專為澳門或前葡萄牙海外地區制定的法律。

1993 年 3 月 31 日，中華人民共和國全國人民代表大會通過了《中華人民共和國澳門特別行政區基本法》，由中華人民共和國主席命令公佈，並在 1999 年 12 月 20 日即澳門特別行政區成立當日開始實施。

《基本法》是全國人民代表大會根據《中華人民共和國憲法》第 31 條制定的，它屬於澳門特別行政區的憲法性法律，是本地區各項制度和政策的依據。澳門特別行政區的任何法律、法令、行政法規和其他規範性文件均不得與《基本法》相抵觸（《基本法》第 11 條第 2 款）。

《基本法》第 18 條規定，在澳門特別行政區實行的法律除了《基本法》和列於其附件三的全國性法律之外，還包括《基本法》第八條規定的澳門原有法律和澳門特別行政區立法機關制定的法律。

而《基本法》第 8 條規定：

“澳門原有的法律、法令、行政法規和其他規範性文件，除同本法相抵觸或經澳門特別行政區的立法機關或其他有關機關依照法定程序作出修改者外，予以保留。”

也就是說，澳門特別行政區的法律等規範性文件均不得抵觸《基本法》，而回歸前的澳門原有的法律如抵觸《基本法》，原則上不能被保留在澳門特別行政區實施。

這與《中華人民共和國政府和葡萄牙共和國政府關於澳門問題的聯合聲明》（以下簡稱《中葡聯合聲明》）中的規定是一致的。其中第二點第（四）款規定：“澳門現行的社會、經濟制度不變；生活方式不變；法律基本不變。…”這裏可明顯看到，與社會、經濟制度和生活方式不同，對澳門原有法律體系的過渡是採取基本不變的原則，這意味著會有一定程度的變化。

事實上，澳門原有的法律，有澳門本地立法機關制定的法律，也有由葡萄牙有關當局制定的葡萄牙法律。因為澳門在回歸後成為中華人民共和國的一個特別行政區，基於主權原因，原在澳門適用的葡萄牙法律不能在特別行政區繼續適用。而澳門本地制定的法律，如果是體現葡萄牙對澳門的管治，或與《基本法》規定的制度相抵觸，也不能被採用為澳門特別行政區的法律。這是因應澳門政治地位的轉變而在法律體系層面必須作出的變更。

對澳門原有法律的處理，《基本法》第 145 條第 1 款規定：

“澳門特別行政區成立時，澳門原有法律除由全國人民代表大會常務委員會宣佈為同本法抵觸者外，採用為澳門特別行政區法律，如以後發現有的法律與本法抵觸，可依照本法規定和法定程序修改或停止生效。”

1999 年 10 月 31 日，全國人民代表大會常務委員會作出了關於根據《中華人民共和國澳門特別行政區基本法》第 145 條處理澳門原有法律的決定：

“一、澳門原有的法律、法令、行政法規和其他規範性文件，除同《基本法》抵觸者外，採

用為澳門特別行政區法律。

二、列於本決定附件一的澳門原有法律抵觸《基本法》，不採用為澳門特別行政區法律。

三、列於本決定附件二的澳門原有法律抵觸《基本法》，不採用為澳門特別行政區法律，但澳門特別行政區在制定新的法律前，可按《基本法》規定的原則和參照原有做法處理有關事務。

四、列於本決定附件三的澳門原有法律中抵觸《基本法》的部份條款，不採用為澳門特別行政區法律。

五、採用為澳門特別行政區法律的澳門原有法律，自一九九九年十二月二十日起，在適用時，應作出必要的變更、適應、限制或例外，以符合中華人民共和國對澳門恢復行使主權後澳門的地位和《基本法》的有關規定。

除符合上述原則外，澳門原有法律中：

（一）序言和簽署部份不予保留，不作為澳門特別行政區法律的組成部份。

（二）規定與澳門特別行政區有關的外交事務的原有法律，如與在澳門特別行政區實施的全國性法律不一致，應以全國性法律為準，並符合中央人民政府享有的國際權利和承擔的國際義務。

（三）任何給予葡萄牙特權待遇的規定不予保留，但有關澳門與葡萄牙之間互惠性規定不在此限。

（四）有關土地所有權的規定，依照《基本法》第七條的規定解釋。

（五）有關葡文的法律效力高於中文的規定，應解釋為中文和葡文都是正式語文；有關要求必須使用葡文或同時使用葡文和中文的規定，依照《基本法》第九條的規定辦理。

（六）凡體現因葡萄牙對澳門管治而引致不公平的原有有關專業、執業資格的規定，在澳門特別行政區對其作出修改前，可作為過渡安排，依照《基本法》第一百二十九條的規定參照適用。

（七）有關從澳門以外聘請的葡籍和其他外籍公務人員的身份和職務的規定，均依照《基本法》第九十九條的規定解釋。

（八）在條款中引用葡萄牙法律的規定，如不損害中華人民共和國的主權和不抵觸《基本法》的規定，在澳門特別行政區對其作出修改前，可作為過渡安排，繼續參照適用。

六、在符合第五條規定的條件下，採用為澳門特別行政區法律的澳門原有法律，除非文意另有所指，對其中的名稱或詞句的解釋或適用，須遵循本決定附件四所規定的替換原則。

七、採用為澳門特別行政區法律的澳門原有法律，如以後發現與《基本法》相抵觸者，可依照《基本法》的規定和法定程序修改或停止生效。

原適用於澳門的葡萄牙法律，包括葡萄牙主權機構專為澳門制定的法律，自一九九九年十二月二十日起，在澳門特別行政區停止生效。”

全國人民代表大會常務委員會法制工作委員會在提交上述決定（草案）時作了說明：

原則上，澳門原有的法律等規範性文件，如果是與《基本法》相抵觸的，都不被採用為澳門特別行政區的法規。當中有的是體現葡萄牙對澳門的統治，有的是與《基本法》規定的政治體制和其他制度直接抵觸，整部不能被採用為本地區的法規。

有些原有法律整體上是抵觸《基本法》的，不應採用為本地區法規。但由於這些法律所規範的內容涉及範圍較廣，且具有較強的延續性，關係到具體權利和義務的承襲，如果簡單地將之廢除，會影響澳門的平穩過渡。因此，對這類原有法律不採用為本地區法規，但本地區在制定新法規之前，可按《基本法》規定的原則和參照原有做法處理有關事務。

原有法律中大多數的法律和法令在整體上不抵觸《基本法》，但其中有部份條款與《基本法》相抵觸，則這些原有法律除了抵觸《基本法》的條款之外，可採用為本地區法規。

澳門特別行政區成立後，根據上述決定制訂了《回歸法》，從中體現了澳門特別行政區的制度和政策以《基本法》為依據和原在澳門生效的法律的有條件過渡這兩個原則。

《回歸法》第3條第1款至第4款規定：

“一、澳門原有的法律、法令、行政法規和其他規範性文件，除同《澳門特別行政區基本法》抵觸者外，採用為澳門特別行政區法規。

二、列於本法附件一的澳門原有法規抵觸《澳門特別行政區基本法》，不採用為澳門特別行

政區法規。

三、列於本法附件二的澳門原有法規抵觸《澳門特別行政區基本法》，不採用為澳門特別行政區法規，但澳門特別行政區在制定新的法規前，可按《澳門特別行政區基本法》規定的原則和參照原有做法處理有關事務。

四、列於本法附件三的澳門原有法規中抵觸《澳門特別行政區基本法》的部份條款，不採用為澳門特別行政區法規。”

對於被採用為本地區法規的澳門原有法律，《回歸法》第三條第五款規定：

“五、採用為澳門特別行政區法規的澳門原有法規，自一九九九年十二月二十日起，在適用時，應作出必要的變更、適應、限制或例外，以符合中華人民共和國對澳門恢復行使主權後澳門的地位和《澳門特別行政區基本法》的有關規定。”

《回歸法》第4條第3款又規定：

“三、採用為澳門特別行政區法規的澳門原有法規，如以後發現與《澳門特別行政區基本法》相抵觸者，可依照《澳門特別行政區基本法》的規定和法定程序修改或停止生效。”

根據《回歸法》的規定，原澳門立法機關制定的法規，除因抵觸《基本法》列於《回歸法》附件一、附件二和附件三之外，其他均採用為澳門特別行政區法規，納入澳門特別行政區法律體系。而被採用的原澳門立法機關制定的法規，因為是在回歸前葡萄牙管治時期制定的，所以在澳門回歸之後被適用時，為符合澳門新的政治地位和《基本法》的有關規定，需要作出必要的變更、適應、限制或例外。如果以後發現這些被採用的原澳門立法機關制定的法規和《基本法》相抵觸，也不能繼續保留在澳門特別行政區的法律體系內，必須按照《澳門特別行政區基本法》的規定和法定程序修改或停止生效。

對原在澳門生效的葡萄牙法律，《回歸法》第4條第4款規定：

“四、原適用於澳門的葡萄牙法律，包括葡萄牙主權機構專為澳門制定的法律，自一九九九年十二月二十日起，在澳門特別行政區停止生效。”

而第4條第1款第8項則規定：

“(八)在條款中引用葡萄牙法律的規定，如不損害中華人民共和國的主權和不抵觸《澳門特別行政區基本法》的規定，在澳門特別行政區對其作出修改前，可作為過渡安排，繼續參照適用。”

基於主權的原因，在中華人民共和國對澳門恢復行使主權之後，原在澳門適用的葡萄牙法律，停止在澳門特別行政區生效。但由於在被採用為澳門特別行政區法規的澳門原有法規中，有出現引用葡萄牙法律的條款。為避免在本地區成立時出現過多的法律真空，如果這些被引用的葡萄牙法律不損害中華人民共和國的主權和不抵觸《基本法》的規定，在澳門特別行政區對上述條款作出修改之前，可以作為過渡安排，繼續參照適用。

由此可見，澳門原有法律要能被採納為澳門特別行政區的法律，並繼續生效，必須符合中華人民共和國對澳門恢復行使主權之後澳門的地位，同時符合《基本法》的規定，不能與之相抵觸。因此，這不是一種完全的、無條件的法律過渡，而是以《基本法》為標準，有條件、有選擇性的法律過渡。原澳門的法律體系與現在的澳門特別行政區的法律體系存在原則性的差異，這是在適用法律，特別是澳門原有法律時必須注意的。”

所以，我們不可以簡單地使用法律在時間上的適用規則或法律在時間上的接續以對適用法律進行適當的修改。根本上講，除了立即適用《基本法》之外再無他法。否則我們便建立了一個《基本法》不主張建立或已不再規定的法律制度。

也就是說法律在本案中的應用應與“《基本法》中的憲法規定”相適應，正如上述終審法院合議庭裁判的看法：

“這不是單純的適用法律的交替問題。如果沒有澳門回歸，澳門的政治地位和法律體系沒有改變...

.....

不能迴避的是，1999年12月20日澳門特別行政區成立了，在同一日開始實施的《中華人

民共和國澳門特別行政區基本法》和《回歸法》對澳門的原有法律制度作了原則性的改變，使其適應澳門特別行政區新的政治地位。在法律基本不變的原則下，澳門原有的法律體系以《基本法》為標準，有條件、有選擇性地過渡到澳門特別行政區法律體系。這不是一般情況下的法律更替，而是整個法律體系的原則性變更，不符合新法律體系原則的舊有法律不被採納、不能再繼續適用。在一個法律體系裏，不能接受一個違反其原則的新法律事實的出現。因此不能以一般的法律交替為理由，在新的法律體系裏適用違反其原則的舊有法律。

這種罕有的法律體系過渡可能會損害某些法律狀況的確定性及安定性，但這是澳門政治地位改變中所不能避免的。

……

澳門原有司法體系的過渡，同樣遵循有條件過渡的原則。原有的司法制度，包括各種司法程序、訴訟文件，都必須符合《基本法》、《回歸法》和其他適用法規，特別是《司法組織綱要法》（第 9/1999 號法律），才能得到延續。這體現了《基本法》在本地區法律體系裏的憲法性地位，以及《基本法》作為本地區各種制度和政策的依據這一原則。”

本案中涉及的是在澳門特別行政區成立之前已經被提出的請求，並進行了訴訟行為，在終局裁判尚未轉為確定時《基本法》中的土地法律制度發生變更。

這樣的變化是澳門特別行政區產生，原有的法律不能抵觸《基本法》。

根據《基本法》，除所有權在澳門特別行政區成立前已被認定為私人的土地外，澳門特別行政區的土地不再是舊時的無主土地，均屬於國家權利義務範圍。

不受 1999 年《民法典》取消永佃權影響，根據《基本法》第 7 條不可因時效而取得屬於國家私產土地的利用權（更不必說公產土地）。

也就是說，《土地法》第 5 條第 2 款之規定明顯違反《基本法》的規定，故不可再被援引適用。

如上文所述，可確定利害關係人在訴訟中的期待落空，法律狀況的確定性和安定性受到損害。這是不可避免的，因為澳門特別行政區成立之前的舊法律的適用情境經歷了實質變更，但是本訴訟程序並非解決這一問題的適當場合。

所以，還需了解上訴人的權利是否被依法認定為私有財產。

(3) 依法確認為私有財產

關於這個問題，本法院最近的合議庭裁判認為：

“對此應參見陳廣勝教授的見解⁸：“因此，對於那些仍未被確定性確認為私有財產的土地，急需知道在 1999 年 12 月 20 日前，是否仍然可按法律規定辦理或申請所需確認。

倘可以，應滿足相關個人申請者的“正當期待”要求，避免他們所主張之權利的確認程序中出現任何可能影響該程序之成功之延誤。

然而，基本法第 7 條的字面含義似乎並不支持這種見解。

因為此規定中使用了“...除在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地除外”這一表達。“確認”的過去分詞似乎並非表示仍可於 1999 年 12 月 20 日前提交或提起確認私有土地的申請，以便待未來澳門特別行政區的主管機關來處理或答覆。

另一方面，倘結合《澳門特別行政區基本法》中文版本的同一規定，不難得出結論：第 7 條想表達的是“澳門特別行政區境內的土地和自然資源，除在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地外，屬於國家所有”，這正如以上所述一樣。

此外，雖然並不是本案情況，但有包括駱偉建教授在內的中國法律專家認為，由於中華人民共和國全國人民代表大會是以中文版本為依據通過基本法的，因此，儘管中葡文版本都是正式文本，“但當兩文本之間出現差異時，應以中文版本為標準”。（參閱澳門特別行政區基本法起草委員會工作小組第 3 頁的“對疑問 5 的答覆”）⁹儘管我們知道，實質上，《葡萄牙共和國憲法》

⁸ 《在澳門特別行政區基本法下的所有權和土地》，澳門大學法律學院學報，第三年，第七期，1999 年，第 156 頁。

⁹ 梁發：《澳門經濟學會及澳門法律籌備協會》，1995 年 3 月出版。

和《澳門組織章程》是基本法的兩個主要法律淵源。

綜上所述，我們認為，若要澳門的土地能夠納入《澳門特別行政區基本法》第 7 條第一部份規定的例外情況，必須在 1999 年 12 月 20 日前辦理並完成確認私有財產的程序。

然而，我們注意到，如果對某澳門土地的私人所有權於 1999 年 12 月 20 日前已依法獲得適當確認，但僅於上述日期後才申請物業登記或進行確定性登記的話，我們認為，基於物業登記的宣告性特點，較為公正、合理、甚至合法的方法是，還是將有關土地視為基本法第 7 條所指的私有土地。”

這一解釋不僅局限在文字層面，其葡文版本仍支持這一意思，即包括以前已設立的狀況而非 1999 年 12 月 20 日之後被認定的情況，與一般說法相結合：土地和自然資源屬於國家所有，由澳門特別行政區政府負責管理、使用、開發、出租或批給國有土地。自然人或法人僅能以國有土地承租人或承批人身份對其擁有使用或開發的權利，這強化了國家保留土地擁有權的理念，但在 1999 年 12 月 20 日已被認定為私有財產的土地除外。

關於《土地法》第 5 條第 4 款所指的藉時效而取得利用權，這一規定應被解釋為受到《基本法》開始生效的時間限制，即未能在 1999 年 12 月 20 日之前藉時效而實際取得者，自此日期之後更不能取得，因為《基本法》僅在第 7 條僅提到在澳門特別行政區出租或批給國有土地的可能性。”

事實上，《基本法》明確規定了國家對在澳門特別行政區成立前沒有被依法確認為私有財產的所有本地區土地的擁有權。

這裡所說的依法確認，不僅指根據當時生效的法律作出確認，還應指透過法定方式進行確認。

沒有證實該財產的依法確認，我們重申，無論是否藉時效取得是否已廢除，被上訴人的請求理由都明顯不成立。

如此決定後，無需審理問題 3、4、5、6。

(三) 惡意

1. 被上訴人主張上訴組織即現上訴人被判處惡意訴訟人，因為後者提出歪曲及虛假的事實，嚴重違反任何訴訟當事人都應遵守的據實陳述義務和善意義務。

惡意體現在故意稱[地址(1)]“四百多年以來一直由[地址(1)]的和尚占有”（見相關訴訟文書第 46 條）或該組織“被眾人視為相關房地產利用權的唯一正當所有人”，以及“幾個世紀以來，由廟宇的眾和尚公開、連續、善意占有，自 1988 年從這些人手中繼承這一占有，該組織按規定成立”（按原文，見答辯狀第 71 條）。

再看原告的會議記錄，所有會議均由丁（法號戊）負責秘書工作並簽字，會上由原告討論並一致決定，或者說在其同意之下，在廟宇內進行工程。是原告作為真正的所有人就該不動產的用途作出決定，確認被上訴人的意圖。

還參與了引致本訴訟的決議，其中原告決定委託律師，以便透過法律途徑使相關不動產的狀況符合規範。

他所領導並代表的組織在庭上提出一個假想的觀點，即在明知失實的情況下質疑這一切，還聲稱原告總部甚至不在[地址(1)]且僅被授權使用該廟宇的一個小廳。

還聲稱存在其它不合規範的行為，如將自身領導層成員列入證人名單，還譴責聲稱對方代理人不合規範的行為。

上訴人反證，概括而言，是根據其正當權益作出行為，無論在事實的陳述、解釋及指出適用法律的部份，還是在對適當的程序措施的使用中，結論明顯是根據《民事訴訟法典》第 385 條的規定上訴人沒有惡意訴訟 — 故意或重大過失

須考慮適用於本案的 1961 年《民事訴訟法典》第 456 條的規定，應強調實質和形式上的惡意。惡意訴訟人不僅指的是提出明知缺少依據的主張或反對，也指有意識地變更事實真相或隱瞞關鍵事實及以明顯應受譴責的方式使用程序或訴訟措施，以達到違法目的或妨礙訴訟程序或阻止真相被發現。

對於上訴人行為的譴責不在本法院權限，因為屬於職業道德和對對方當事人的辯護人的尊重

範疇，不應在本案審理。

關於其它行為，儘管顯示出對訴訟規則缺少注意或認知（提出已由已確定裁判解決的問題），但很不幸這並非強制的，因此應認定其屬於履行所授予之委託的範疇，當委託沒有超越合理範圍或觸及嚴重及應受譴責的無知的程度時，本法院不負責對其進行評估。

關於提出虛假性不可否認的事實，這一被歸責的行為源於對實體規則的不了解或錯誤的解釋，理解為在維護委託人的利益時，受託人應對事實作出解釋以便以他人名義對物進行的管理被認為是以自身名義作出的。

因此判定上訴人為惡意訴訟人的請求理由不成立。

2. 請求判定現被上訴的原告為惡意訴訟人的請求理由也不成立，在此認為當事人僅對其立場及法律觀點作出辯護，而卻沒有對他人提出主張。

四、裁決

基於上面作出的原因，合議庭判定上訴部份理由成立，根據上述認定的內容廢止判定訴訟理由成立的裁判。

上訴人支付訴訟費用的五分之一，被上訴人支付五分之四。

2005年7月14日，澳門特別行政區。

蔡武彬（裁判書製作法官）— 賴健雄 — João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰，附表決落敗聲明）

表決落敗聲明

本人作出確認合議庭主席的判決的裁判書草案。

有關對《基本法》生效時未納入私有財產的房地產不可設定新物權之見解，如本法院第316/2004號案件的2月17日合議庭裁判，本人過去贊同且現在依然贊同。

保留對相反意見的尊重並肯定法律所接受之解釋可能有誤，本人不完全贊同獲勝觀點，因認為《基本法》第7條的限制不適用於本案，在此轉錄本人於製作裁判書草案時在先決問題方面就該事宜作出的分析。

一、應調查訴訟性質、效力之產生及本訴訟中所提出的請求是否與《基本法》抵觸

（一）《基本法》在規定除屬私有財產（屬於個人的私產）的土地之外所有土地均屬國家所有這一原則時，不允許透過法律接受的任何方式對其私產土地設定利用權 — 這在《基本法》生效之前是被允許的 — 由此須弄清楚，如果在《基本法》開始生效前，儘管尚未宣告，但已預先設定了上述權利的話，是否也應當遵循這一限制。

將問題具體化：在本案情形中，原告提起訴訟請求宣告其所有權，或補充宣告其為相關房地產利用權的持有人，在《基本法》開始生效之前，上述結論對其是否適用？

根據經驗可以說，儘管法律規範將來情況，但這一禁止在面對一個在其生效時尚未獲認定的情況時仍適用。

換句話，只要有關係利害關係人可被視為在《基本法》之前作出了行為，且其權利未被及時宣告並非其自身過錯便可。

（二）透過分析兩個問題來對此作出回答：法律在時間上的適用和本案涉及的訴訟的性質。

關於第一個問題，儘管有關法律規定在時間上的適用的一般準則完全屬於該範疇，然而憲法性規定在時間上的適用方面的一般基本原則是形成或塑造國家法律體制的職能的原則，《基本法》作為澳門特別行政區的小憲法具有該職能。憲法性規定投映在整個法律體系、規定和其相關行為、權力和政治社會，賦予價值及準則，帶來新的效力和權威基礎。¹

關於一般制度，《民法典》第11條規定：“一、法律只規範將來情況；法律即使被賦予追溯

¹ Jorge Miranda：《Teoria do Estado e da Constituição》，2002年，第664頁。

效力，其旨在規範之事實已產生之效果，仍推定保留。二、如法律對任何事實之實質或形式性有效條件作出規定，或對事實之效果作出規定，則在有疑問時，應視該法律只以新事實為規範對象；然而，如法律直接對特定法律關係之內容作出規定，而不考慮引致該法律關係之事實，則應視該法律所規範者，包括在其開始生效日已設立且仍存在之法律關係。”

儘管存在解釋相關規定的困難，而對於我們來說最清楚的解釋是 Inocêncio Galvão Telles² 以下的陳述：“第 12 條（舊《民法典》中表述相同）的自身表述是不充分的。何時應稱法律直接規定法律關係的內容，將法律關係從導致其發生的事實中抽離？如何區分那些與事實、原因相聯繫時才顯現出將來之效力，以及在其自身內容中便看出來將來效力的假設呢？”

第 12 條沒有提供答案，沒有提出一個指引性的標準，這個標準從理論上予以確定。本人認為準確的標準應由就偶然性和持續性法律狀況所作的區別來確定。後一情況是地 12 條第 2 款第二部份所之的連續或定期行使權力的情況，由於存續期的長或段，該等法律狀況就將來而言，不受舊法規範而進入到新法律管轄範圍，自新的法律生效開始，業權人或監護人或財產管理人等地權力內容由新的法律去規定。”

面對這種情況，應採用的解釋時：基於權利的設置取決於事實發生時有效之法律原則，先前已給確定的物權的內容將由心法予以規範。

其實，基本法本身在其第 7 條也把“在澳門特別行政區成立前已依法確認的私有土地”。

由此禁止對排除在當時已構成私人取得的私有財產之外的土地設定權利，也就是指本地區的私產土地。

（三）鑑於此，問題現在便集中在弄清楚土地被確認為私人所有的時間。根據《基本法》，僅承認對於 1999 年 12 月 19 日前存在於澳門特別行政區的私有財產的權利的設定。

所以應查明請求確認物權的宣告之訴（正如本案之情形）的性質，其中請求基於藉時效取得。也就是需要弄清楚藉時效而取得的物權的創設事實到底佔有及單純的期間的進行，還是在法律上設定權利的判決。

可能呈現出多個完全不同的狀況：一個是在《基本法》開始生效之前提起訴訟，且在此日期之前確認權利的裁判轉為確定；一個是在《基本法》開始生效之後提起訴訟；另一個是在《基本法》開始生效之前提起訴訟，但在此日期之前沒有判決，但當時取得時效的期限已完成（本案情況）。

在此類訴訟中，請求確認的內容是透過佔有及期間的進行而取得的物權。這些便是創設權利並引致取得的核心前提，因此無疑我們的意見是**本訴訟不屬形成之訴，已作出的判決僅是確認存在權利**。

根據目的而對訴訟進行的分類載於《民事訴訟法典》第 11 條，分為宣告之訴和執行之訴。宣告之訴可分為：確認之訴，如其純粹旨在獲得就一權利或事實存在或不存在之宣告；給付之訴，如其旨在因一權利遭受侵犯或預料一權利遭受侵犯而要求給付一物或作出一事實；形成之訴，如其旨在直接創設、變更或消滅一法律狀況。

由此得出，當請求確認一項以時效而取得的物權時，判決不會在現有法律秩序內造成任何改變，僅是確認利害關係人取得了其希望被第三方承認甚至登記的權利。而這甚至可以不透過任何訴訟便達成，只要對其權利作公證證明就足夠了，僅此便證明並非由判決賦予權利，起碼不僅是透過此途徑來進行確認。

可以肯定的是，當請求原始取得（證明所有權的最可靠方式）的訴訟中涉及所有權或物權時，權利的存在取決於證明以時效取得權利，這只能透過判決來確定³，但這不可與僅在十分有限的情況中才成立的訴訟的形成性質相混淆，這些情況中由判決產生權利，如收益用途之指定（《民法典》第 654 條第 2 款）、抵押權（《民法典》第 705 條第 1 款）、分層所有權（《民法典》第 1317

² 《Dto das Sucessões》，1978 年，第 285 頁。

³ 波爾圖中級法院的 1987 年 6 月 16 日合議庭裁判，《司法見解匯編》，第 12 年度，1987 年，第 3 卷，第 198 頁及里斯本中級法院的 1995 年 5 月 18 日合議庭裁判，《司法見解匯編》，第 20 年度，1995 年，第 3 卷，第 111 頁。

條第 1 款)、使用權及居住權(《民法典》第 1942、1943 條)、法定地役權(《民法典》第 1438 條第 2 款)。在這些情況之外，當事人不可在法律沒有授權時向法院提起訴訟以設定物權。⁴

儘管關於所對比之司法見解我們遇到一些不明確之處，但根據上述準則，正確的學說無疑認為請求宣告原告因取得時效而是某一房地產主人及正當所有人的訴訟為積極確認之訴。⁵

這種性質的訴訟的訴因本身就是構成所請求得到的物權的整個原因情況。

Oliveira Ascensão 教授⁶在評論一個不同見解的裁判時發表了與此相同的意見，即屬確認性宣告之性質。

導致確認以時效而的物權的司法或非司法行為，僅有證明性質，因為取得時效一經主張，其效力追溯至佔有開始之時(《民法典》第 1213 條)。

此外，因時效的取得屬於原始取得，這意味著權利僅基於佔有而非任何他人的擁有權，該佔有是時效已完成的權利的度量，佔有多少，就因時效取得多少。

(四) 我們根據這些原則認定並不一定以判決作為所請求權利的創設因素。

綜上認為，儘管有《基本法》第 7 條的禁止，然而繼續提起訴訟以確認對過去所謂本地區無主土地或私產土地以時效而取得的物權是正當的。因此，甚至還認為，倘認定上述學說，那麼在上述情況中則是作出了錯誤裁判。

似乎不是這樣。

當聲稱藉時效取得一項物權的核心前提是以藉時效取得為目的的善意占有及所規定期間的進行時，我們則不能忽略透過時效而取得權利的前提除切實實行外，還需第三方知曉。

(五) 取得時效是設定物權的方式，前提是對某物以相當於行使用益物權之方式持續占有一段時間(《民法典》第 1212 條)。

因此，取得時效是占有的效果之一，如推定擁有權力、占有之訴、取得孳息。

這一制度旨在保護那些正當取得任何物件、卻未立即成為所有人之人的善意，或是因為被取得的事物並非轉讓人的財產，或是因為取得行為中沒有遵照合法步驟。

後續的歷史演變顯示出取得時效的存在理由有所擴大。實際上可以說，取得時效的原因一方面在於應獎勵對物作出經濟的利用的人，即便其對該物不擁有任何權利，另一方面在於使得實際擁有權與占有相一致的實際好處。⁷

取得時效的第一個前提便是佔有，即擁有一項物權的外在表現(第 1175 條)。

占有可以有原因的或形式上的，當作為行使切實擁有的權利的必然後果時為有原因的占有，當其法律意義僅依賴其自身存在時為形式上的占有。

取得時效的前提自然是形式上占有。這一概念在本案中十分重要。

若要產生取得時效，占有應為在被聲請時間段內切實實行的占有，且要求有權反對此事者不作為，為開始計算期間，要求占有須為和平公開(《民法典》第 1222、1225 條)。

所要求的時間根據兩個基本要素變化，根據是動產還是不動產、占有者是善意還是惡意。

善意指的是在取得占有時不知其正在侵害他人權利(《民法典》第 1184 條第 1 款)。

其它使期間改變的要素為占有是否有憑證，及存在擁有還是占有的登記。

(六) 根據《民法典》第 1217 條，對於取得時效通常適用時效規則，由此產生一個重要影響，並直接反映到本案：取得時效並不依法律本身自動導致取得相關權利，因為其必須透過司法或非司法途徑被提出，也就是說必須對第三人進行催告，即所謂的向他人提出，可透過訴訟中的傳喚或在有公證證明的情況下將其刊登，見《民法典》第 296 條。

公開是物權的一個特點，即隱秘占有沒有意義。故必須提出權利，是確定有關《基本法》第 7 條所指的已預先設定私有財產的情況中的重要時刻的關鍵要素。決定因素不是判決，不是為了

⁴ José Alberto Gonzalez：《Direitos Reais (parte geral)》及《Direito Registral Imobiliário》，2001 年，第 103 頁。

⁵ 科英布拉中級法院的 1993 年 11 月 9 日合議庭裁判，《司法見解匯編》，第 18 年度，1993 年，第 5 卷，第 22 頁。

⁶ 《Direitos Reais》，1995 年。

⁷ José Alberto Gonzalez，同上著作，第 98 頁。

藉時效取得而行使的善意佔有的相關期間的進行，也不是被取得權利的物業登記（登記沒有創設性質，無關於所審理前提的情況除外⁸），而必須是訴訟的提起，並留出進行具有催告效力的傳喚所必需的期間，期間長度應與不受《基本法》生效妨礙的權利的確認方式的適時性相匹配。

事實上，傳喚產生實質及程序效力。後者中，確定案件的關鍵要素和抑制新訴訟的提起（《民事訴訟法典》第 401 條 b、c 項）尤為突出；前者中，占有人之善意終止（《民事訴訟法典》第 401 條第 1 款）、時效中斷（《民法典》第 315 條第 1 款）、債務人方延遲之構成（《民法典》第 794 條第 1 款）尤為突出。

由此得出，一旦某物的真正或假定持有人對占有人或意圖成為占有人之人提起請求返還或單純宣告其權利之訴，並對後者作出傳喚時，善意之情況即終止。如 Varela 教授⁹所稱，這一後果關乎由占有產生的全部效力，包括取得時效，甚至 1939 年《民事訴訟法典》中還明確規定了傳喚對時效期間的中止效力。

根據這一架構，我們可以得出結論，如果訴訟在 1999 年 5 月被提起，即《基本法》生效前數月，鑑於訴訟性質及實現原始取得的前提，無理由在本案適用《基本法》規定的阻礙事實，《基本法》本身就承認已預先設定的情況。

二、如上文所說，贊同被上訴判決，即贊同獲勝觀點中有關上訴人提出的原告於庭上無代表的問題的部分，認為上訴人所提阻礙此認定的問題及抗辯理由不成立。

三、確認原告對於相關不動產的利用權而非所有權，原因如下。

現被上訴的原告對於相關房地產的占有及所請求的所有權。

（一）上文已說明佔有及旨在藉時效取得的佔有的特點，對此問題不再深究。

但是旨在藉時效而取得何種權利？

被上訴人主張確認最大物權，或者說所有權，根據《民事訴訟法典》第 590 條第 1 款的規定在上訴擴大階段提出此問題。

如原審法官在被上訴判決中所稱：“根據已獲證明事實，無疑原告一直對相關房地產作出符合行使所有權的占有行為”。

乍一看，一切都表明將要取得的權利是所有權，原告上訴人試圖證明相關不動產屬於無主土地，對其占有一段時間所以可以主張藉時效取得。

對於相關不動產，原告一直有意願（據 1966 年《民法典》第 1266 條，現《民法典》第 1191 條）僅為其個人利益行使符合所有權的權力。

此處涉及的不是原告對於[地址(1)]一直保持的、具有取得物權的所有要素和可能性的占有。而是一個於法院中經過多次討論、有確切並已發表的司法見解（我們已簡要指出）的問題。

（二）我們現在從冗長的部份開始，被上訴人的陳述簡要來說就是，試圖使人相信相關房地產屬於私有財產，所以可以藉時效而取得相關所有權。

現被上訴的原告維持對[地址(1)]的占有，因為自 1926 年建立以來直至今日都對該不動產享有事實上的支配，對其實際上執行實質權力，即作為事實支配權或所有權的持有人。

須考慮以下關鍵之處：

— 主張該占有被認為有依據、善意、和平、公開占有 — 見 1966 年《民法典》第 1259、1260、1261、1262 條，即現行《民法典》第 1183、1184、1185、1186 條，正如原審法官所認定。

— 該占有基於[地址(1)]創辦人之後人對原告的贈與，當 1926 年建立時，創辦人已取得該佛教堂房地產逾四個半世紀。因此為有依據之佔有。

— 相關房地產並未透過長期租借轉讓給本地區，而是建立並一直被視作私人財產超過 450 年，因此經 7 月 4 日第 2/94/M 號法律修改的 7 月 5 日第 6/80/M 號法律《土地法》第 5 條第 4 款的長期租借之推定應被推翻。

⁸ José Alberto Gonzalez，同上著作，第 319 頁及第 322 頁。

⁹ 《Manual de Proc. Civil》，第 2 版次，1985 年，第 375 頁。

— 並非是因為該房地產於登記局沒有登記及該房地產沒有地租支付證明，所以應根據《土地法》（第 6/80/M 號法律）第 7 條宣告為無主土地。

所以經 7 月 4 日第 2/94/M 號法律修改的《土地法》第 5 條第 4 款的規定（於 1994 年開始生效）不可阻礙原告主張的對該不動產完全所有權的取得。

（三）根據已獲證事實，我們無疑面對的是公開、和平、善意的佔有。

而有關有依據這一性質，卻不是那麼肯定。

依據有實質意義和形式意義。在形式意義上，依據為代表某項權利的一份文件。在實質意義上，依據為一項或一系列事實，而從事實中可產生一項權利。¹⁰

根據 1966 年《民法典》，認為當占有的取得意味著存在可以解讀成或構成物權的法律上的行為時，則占有為有依據，而物權為占有的堅實依據，見第 1259 條第 1 款。¹¹

通常情況下，占有源自某一法律行為，抽象上可以進行權利轉移，儘管具體上因為無效而不可。

本文中涉及的問題是了解對疑點的回答中稱[地址(1)]創辦人之後人將該房地產贈與上訴組織，這一事實能否構成形式上有效的法律行為，因為根據上述規定缺少形式上的有效性會排除占有依據。還需了解贈與的範圍和內容，因為書面技術法律的表達總有相關的文件支持，或者有對任何沒有確定依據的交付的廣泛且不精確的意思。

在《塞亞布拉法典》（於僅可由文件證明之轉移之日開始生效）中還提及合理依據（第 518 條）— 如任何正當的取得方式，不受取得權的影響 — 儘管學說允許擴大不妨礙該種依據的無效性。¹²

新的澳門《民法典》不採用該有依據佔有的概念，而是在第 1183 條第 1 款作了修改，“有依據之占有係指以任何原則上能適當取得本權之方式獲得之占有，而不論移轉人是否擁有被移轉之權利或有關法律行為是否有效”，這與僅談及實質有效性的前述第 1259 條不同。根據法律在時間上的適用規則，關於轉移權利的法律行為形式上或實質上的有效性的規定為該行為被實行時的規定，那麼應參考 1926 年的情況，即源於相關贈與的佔有的開始時間，要求出具該轉移的公證書，並非認為該規定具有解釋性質。¹³

然而，贈與這一說法的前提是財產的物權屬於轉讓人，因此沒有必要提出取得時效。如 Menezes Cordeiro 教授¹⁴的看法，占有的合同轉讓僅有的方式是簡易交付和占有改定。並不是說如此認為就不會存在有依據占有，而是占有的轉讓透過依據與另一物權的轉讓相聯繫（不受所占有的物權的影響，無論是否為簡單權利）。

由於缺少對這一轉移行為的具體說明，所以對於以此作為占有的依據還存有諸多疑問。

（四）但這一問題並非如此重要。占有依據是一回事，《土地法》所指的取得依據則是另一回事。

《土地法》第 5 條第 4 款規定，“倘有關都市房地產無取得文件或其紀錄或繳付地租的證據時且由私人占有達二十年以上者，推定為向本地區長期租借，而有關利用權按民法規定可藉時效取得”。

取得時效毫無疑問是所有權的依據。¹⁵在民事方面，依據指的是取得一項權利 — 本文中為所有權 — 的正當方式。這一概念與取得權利的文書不同，所以《土地法》第 5 條與《民法典》第 1183 條所指的依據不可能是同一個。

根據《土地法》第 5 條，所要求的取得依據就正是取得時效，不可以說對所有權的取得是因為 1926 年的贈與，贈與屬於占有改定。

¹⁰ Oliveira Ascensão：《Terrenos Vagos e Usucapião》，《澳門法律學刊》，《澳門土地問題》，第 307 頁。

¹¹ Oliveira Ascensão：《Direitos Reais》，同上著作，第 97 頁。

¹² Oliveira Ascensão，同上著作，第 96 頁及 Manuel Rodrigues：《A Posse》，第 2 版次，第 318 頁。

¹³ A. Varela：《CCA》，第 3 卷，1987 年，第 19 頁及最高法院的 1973 年 4 月 27 日合議庭裁判，《司法部公報》第 226 期，第 220 頁。

¹⁴ 《Direitos Reais》，1993 年，第 528 頁。

¹⁵ Oliveira Ascensão，同上著作，《Questão das Terras》，第 307 頁。

當《土地法》開始生效時，該法律要求滿足長期租借推定之要件 — 認為 1967 年 1 月 6 日第 47486 號法令未在澳門生效¹⁶ — 所有權已經固定在了現被上訴組織的權利義務範圍內，由此，我們遇到同一困難，即在《土地法》開始生效之前訴訟尚未被提起時效也沒有被主張，此處再次強調上文中第 3.3 至 3.6 點的理由。

所以，我們認為以時效取得所有權於任何時刻都不可行，被上訴人（該權利的請求人）沒有證明有任何取得該權利的依據 — 如果這沒必要的話則會成為確認取得時效的訴訟 — 因此不接納其請求。

*

本人同意有關惡意訴訟的勝出立場。

*

以上為本人的表決落敗聲明。

2005 年 7 月 14 日

João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰）

¹⁶ Menezes Cordeiro，同上著作，《Questão das Terras》，第 430 頁。