

第 41/2007 號案件

民事事宜的司法裁判上訴

上訴人：甲及妻乙

被上訴人：丙和丁不為人所知的繼承人、不確定的利害關係人和檢察院

主題：永佃權·利用權·取得憑據·登記·私有財產·《基本法》·共同占有·《土地法》第 5 條第 4 款·第 2/94/M 號法律第 2 條

裁判日期：2008 年 1 月 16 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、岑浩輝和朱健。

摘要：

一、如於澳門地區透過公證書以永久租賃的方式將土地之利用權批給予個人，且在物業登記局內作出登記，即使其出租權(田底權)人為現澳門特別行政區，《基本法》第 7 條並不妨礙可以以時效取得方式取得其利用權。

二、共同占有一動產或不動產是可能的。

三、《土地法》第 5 條第 4 款(7 月 5 日第 6/80/M 號法律)和 7 月 4 日第

2/94/M 號法律第 2 條的規定並不適用於擁有取得的形式憑據及作出登記的房產。

裁判書制作法官

利馬

澳門特別行政區終審法院

合議庭裁判

一、概述

甲及妻子乙對丙和丁的不為人所知的繼承人、不確定利害關係人及檢察院提起了普通宣告案，請求宣告他們為標示於澳門物業登記局 X-XX 冊第 XXX 頁第 XXXX 號、位於路環打攬前地未分割的農地房產的三分之二的利用權持有人，該農地房產北側毗連安老院，南側毗連打攬路，東側為一塊租借地，西側毗連打攬前地。

尊敬的初級法院合議庭主席裁定訴訟敗訴，並駁回其請求。

原告提起的上訴被中級法院駁回。

原告不服，向本終審法院提起上訴，請求廢止被上訴之合議庭裁判。

為此，在其理由陳述中提出了如下有意義的結論：

本案純屬私人關係範疇的案件，其中上訴人過去擁有、並繼續像所有權人一樣在世人面前一直以和平及持續的方式擁有上述房產。該事實長期以來被大家公認，並透過時效機制取得與事實相符的權利，本案僅僅為了恢復登記的連續性。

另一方面，根據第 6/80/M 號法律第 5 條第 4 款的規定，“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佔有達 20 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”。

尊敬的助審法官在其表決落敗聲明中也很正確地說明：“這裏的時效取得僅僅是為了恢復登記的連續性，對明顯已長久存在的私有性質的權利範疇沒有任何影響”。

凡屬私有產權制度的土地均受私法及一般民法的約束。

除了應有的尊重外，從澳門特別行政區成立以來所形成的新的司法見解來看，正如被中級法院裁定予以維持的被上訴的一審法院判決所要達到的那樣，無須在法律上花多大的力氣即能理解，對《基本法》第 7 條所作的具追溯力的解釋，本身就顯示了對那時仍有效的那些原則和規則的中斷及缺乏尊重，尤其是對那些在私法範疇已形成和已鞏固的權利的中斷和缺

乏尊重，對《基本法》的規定置之不理，從而使對土地作出徵用而無須支付適當的補償合法化。

上訴人同意在本上訴案件中沒有贊同獲勝的合議庭裁判的助審法官在其表決落敗聲明中表達的兩點理由：“首先，從長期租借設立及國家基於滿足私人利益而對土地的利用權作出批給的那一刻開始，與利用權相關的物權的設置就具有私人性質，受私有產權制度約束，且具有永久或傾向永久的性質。(.....)然後，其次，本人認為所作的解釋沒有考慮維護《基本法》的規定，即對在該法實施之日已經依法確認的私有權狀況的尊重。關於我們現審議的本案則毫無疑問，不僅因為存在長期租借合同，還因為具有來自於登記和對私人財產的設立、存在和所有權等諸多因素帶來的沒有被排除的推定。(.....)在這裏，取得時效僅僅為了恢復登記的連續性。對明顯已長久存在的私有性質的權利範疇沒有任何影響(.....)”。

基此，上述合議庭裁判被認為違反了澳門《民法典》第 1175 條，第 1184 條、第 1185 條、第 1187 條 a)項、第 1193 條、第 1212 條、《土地法》第 5 條及《基本法》第 7 條、第 8 條和第 103 條的規定。

二、事實

下列事實為經一審法院和二審法院認定的事實：

該位於(路環)打攬前地沒有門牌號的農地房產標示於澳門物業登記局 X-XX 冊第 XXX 頁第 XXXX 號，面積為 XXXX 平方米，位於(路環)聖方濟各堂區(第 1 號文件)(第 1 條事實)。

擁有下列界線(第 2 條事實)：

◆沒有門牌號—打攬前地；北—鄰近安老院(登記編號：XXXX)；南—鄰近打攬路；東—鄰近租借地(登記編號：XXXX)；西—鄰近打攬前地(第 1 號文件)

但是，該樓宇在房地產紀錄內沒有登記(第 2 號文件)(第 3 條事實)。

在前面提到的澳門物業登記局的證明中沒有顯示其載於房地產紀錄的價值(第 1 號文件)(第 4 條事實)。

根據澳門物業登記局 X-X 冊第 XXX 頁第 XXXX 號的登記，該樓宇的出租權(田底權)以澳門地區的名義登錄(第 1 號文件)(第 6 條事實)。

而在該登記中，上述樓宇的利用權以丙，戊和華籍婦人丁所組成的民間社團的名義登錄(第 1 號文件)(第 7 條事實)。

根據財政局於 1916 年 6 月 12 日批准給予長期租借的公證書，上述土地標示於澳門物業登記局 X-XX 冊第 XXX 頁第 XXXX 號，其利用權從 1916 年 6 月 12 日開始以丙、戊和華籍婦人丁所組成的民間社團名義登錄於 X-X 冊第 XXX 背頁第 XXXX 號(第 1 號文件)(第 8 條事實)。

上述於澳門物業登記局第 X-X 冊第 XXX 背頁第 XXXX 號登錄的農地房產係以丙、戊和華籍婦人丁名義、以共同和等額登記(第 1 號文件)(第 9 條事實)。

以丙、戊和丁名義登錄於澳門物業登記局第 XXXX 號位於路環島的該土地在相關的地租登記簿冊 X/XX 以第 XXX 號登錄(第 3 號文件)(第 10 條事實)。

與上述不動產相關的長期租借合同於 1916 年 6 月 12 日在當時的財政局簽署，乙方立約人為：丙，已婚；戊，已婚；和丁，己之遺孀(第 4 及第 5 號文件)(第 11 條事實)。

官方在 1916 年 6 月 12 日簽定了長期租借公證書，允許租借人丙、戊和華籍婦人丁以他們的名義就上述土地的利用權於澳門物業登記局登記(第 1 號文件)(第 12 條事實)。

前面提到的已在 1916 年 2 月 3 日去世，這一點曾在長期租借合同中提及(第 4 號及第 5 號文件)(第 13 條事實)。

至少從 1982 年開始至庚去世，園藝種植業一直是在“辛”公司名下經營(第 7 號文件)(見卷宗 89 至 96 頁)(第 18 條事實)。

該公司在相關土地上興建了一座一層高的平房(地下連閣樓)(第 19 條事實)。

該平房即為今天打攪前地 XX 號的建築物(第 20 條事實)。

原告父親庚支付了應繳納的稅捐和稅款，堅信不損害別人，並公開、和平及連續佔有這農地房產 2/3 未分割的部分(第 7 至 12 號文件)(第 24 條事實)。

與此同時，該標示於澳門物業登記局 X-XX 冊第 XXX 頁第 XXXX 號的農地房產的當時另一共同所有人為戊，其妻子為壬(第 29 條事實)。

該名人士也是前述土地的菜農(第 30 條事實)。

上述夫妻二人在 1941 年年中先後在澳門路環島去世，沒有留下任何遺囑及其他表示自己最後意願的任何安排(第 13 號文件)(第 32 條事實)。

根據前澳門普通管轄法院第一庭/第四科於 1996 年 7 月 10 日對第 XXX/XX 號繼承人身份證明之特別程序案件作出載於卷宗第 XXX 至 XXX 背頁的合議庭裁判，下列人士為去世的戊所占份額的唯一和全面的繼承人：

癸，與甲甲以分別財產制度結婚，澳門出生，葡萄牙籍，居於〔地址(1)〕；

甲乙，與甲丙以分別財產制度結婚，澳門出生，居於〔地址(2)〕；

甲丁，與甲戊以取得共同財產制度結婚，澳門出生，葡萄牙籍，居於〔地址(3)〕；

甲己，未婚，成年人，海島市政廳公務員，澳門出生，居於〔地址(2)〕；

甲庚，與甲辛以取得共同財產制度結婚，澳門出生，葡萄牙籍，居於〔地址(1)〕；

甲壬，未婚，成年人，澳門出生，葡萄牙籍，居於〔地址(1)〕；

甲癸，未婚，成年人，葡萄牙籍，居於〔地址(4)〕；及

乙甲 1，又名乙甲 2，未婚，成年人，澳門出生，葡萄牙籍，居住〔地址(5)〕(第 13 號和第 1 號文件)(第 33 條事實)。

在宣告上述各人為死去戊的唯一和全面的繼承人時，同樣授予他們繼承其(戊)遺留下來標示於澳門物業登記局 X-XX 冊第 XXX 頁第 XXXX 號的不動產的權利(第 13 號和第 1 號文件)(第 34 條事實)。

以上各人均為戊及其妻壬，即他們各人的外祖父母的唯一繼承人(第 13 號文件)(第 35 條事實)。

戊和壬於 1941 年年中先後在路環去世，沒有留下任何遺囑及其他表示自己最後意願的任何安排(第 13 號文件)(第 36 條事實)。

現在，原告是上述整個農用房產的唯一耕種者(第 42 條事實)。

另一方面，根據涉案的 1916 年 6 月 12 日簽署的土地長期租借公證書，乙方簽署人丙和戊是已婚人士(但沒有說明與誰結婚)，與華籍婦人丁，即己的遺孀組成一民間社團(第 4 號和第 5 號文件)(第 48 條事實)。

1916 年 2 月 3 日、即上述土地長期租借公證書簽署前不久，丁成為己的遺孀(第 4 號和第 5 號文件)(第 49 條事實)。

1983 年，該住宅引進了電力設施(第 14 號文件)(第 61 條事實)。

庚於 1989 年 3 月 15 日在中國珠海去世(第 15 號文件)(第 63 條事實)。

原告攜妻子和 3 個兒子搬進已故父親在上述土地上建造的樓宇，並從庚去世當年開始將其變為他們家庭與外界社會交往的住所(第 16 號至第 19 號文件)(第 64 條事實)。

1970 年，原告父親庚在原告丈夫(在本案中同屬原告)的協助下，在上述土地開了一口水井，為蔬菜花卉種植及自身家居提供用水(第 67 條事實)。

1983 年，庚還為其上述住所配備了電力設施(第 14 號文件)(第 68 條事實)。

2001 年，原告丈夫應民政總署的要求，在其住所鋪設了自來水管道(第 69 條事實)。

以“辛”公司的名稱，在此從事花卉種植業務(第 71 條事實)。

並支付經營花卉種植業務的營業稅(第 18 號至第 20 號文件)(第 73 條事實)。

自當年(1989)開始，原告以其名義擁有該部分的土地(第 74 條事實)。

原告一直按照自己的意願支配着這塊土地(第 75 條事實)。

他們是這塊土地所有人的身份得到公眾認同，特別是他們的鄰居(第 76 條事實)。

這一切均無人反對，在世人面前，他們認為他們就是該部分土地的所有人(第 77 條事實)。

他們確信自己的行為無論是過去還是現在均不對任何人造成損害(第 78 條事實)。

原告一直以來擁有該塊土地，支付應繳的稅捐和稅項，並為修葺工程承擔必要的開支(第 16 號至第 20 號文件)(第 79 條事實)。

然而，他們現在仍繼續耕耘該塊土地，經營同樣的花卉種植業務(第 20 號文件)(第 81 條事實)。

原告從未向任何人繳納過地租(第 21 號文件)(第 85 條事實)。

也從未有人向原告徵收過地租(第 21 號文件)(第 86 條事實)。

原告丈夫的父親庚支付了應徵的地租直至 1982 年(第 21 號文件)(第

87 條事實)。

三、法律

1. 要解決的問題

要解決的問題是想知道，當土地之出租權(田底權)屬於澳門地區，現持有人為澳門特別行政區，而在 1999 年 12 月 20 日前，其在物業登記局內登記的土地利用權為個人，是否可以透過在 1999 年 12 月 20 日後提起的司法訴訟程序，以時效取得該土地の利用權。

該利用權來自於 1916 年 6 月 12 日由所有權持有人澳門地區與丙，戊及丁所簽訂的長期租賃、永久租賃或永佃公證合同，根據 1867 年《民法典》第 1653 條規定，透過支付地租，其所有權分拆為出租權(田底權)——繼續由澳門地區，現澳門特別行政區持有——和利用權，此權利則轉讓給那些人士。

2. 澳門土地制度

中級法院認為《基本法》第7條不允許經由澳門地區永久租賃已屬於私人的利用權可以經時效取得，因為利用權不屬於私人財產權制度範圍。

讓我們看看是否如此。

首先有必要了解一下澳門有關永佃權和土地制度方面的法律。

屬於稱之為葡萄牙海外地區——其中包括澳門在內——的無主土地立法規定，自19世紀中葉起，那些不屬於私人合法財產的無主土地歸屬國家或相關之海外省範圍。

在該立法內規定，國家的無主土地不能透過時效予以取得，僅可透過出售或批給獲得。

儘管如此，在澳門地區，對該立法的解釋並非一致。

根據《土地法》(7月5日第6/80/M號法律)第5、6、7和8條以及其他法律中的規範，當個人不能證明擁有取得權利的正式憑據，是否可以以占有為依據，宣告以時效取得土地的所有權，對此，自1993年4月成立之日始，澳門高等法院的司法見解即有分歧。

澳門地區這一最高法院的分歧反映了法學理論界的分歧，其中多位學者作出了結論不同的分析。

關於私人不能證明擁有取得權利的正式憑據而以占有為依據，宣告以時效方式取得無主土地的所有權的可能性，在眾多的裁判當中，下列高等法院合議庭裁判作出否定性宣示：94年9月28日合議庭裁判(第197號案件)、94年9月28日合議庭裁判(第203號案件)、94年12月7日合議庭裁判(第213號案件)和93年9月22日合議庭裁判(第1號案件)。

作出肯定性宣示之高等法院合議庭裁判為：93年7月9日合議庭裁判(第31號案件)和95年3月29日合議庭裁判(第235號案件)。

透過於95年10月18日所作出的統一司法見解的合議庭裁判(第295號案件)，否定性司法見解獲勝，同時作出如下統一司法見解：“在針對澳門地區而提起之承認土地私有財產權之訴中，應由原告負責證明存有取得權利之形式憑證”。

然而，在了解司法見解上的分歧及如下事實後：許多私人長期占有土地和不動產，但由於不持有正式的取得權利的憑據而不能將該些不動產合法化，立法者增加了《土地法》第5條第4款，其內容為：“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20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”。

這樣，許多私人占有土地很長時間，但既沒有在物業登記局登記，又沒有取得權利的正式憑據的狀況獲得解決，而新的法律允許那些曾在以承認其所有權為訴訟請求的司法訴訟中敗訴的人士，重新提起一新的訴訟，請求以時效方式取得利用權，另一方面，為著以時效方式取得利用權之效力，許可自所提出的占有的行使開始時間進行計算(7月4日第2/94/M號法律第3條)。

必須提醒的是，根據經第9/1999號法律修改的10月8日第55/99/M號法令第2條第6款b)項規定，上述提到的統一司法見解的合議庭裁判對各級法院有約束力。

根據96年2月13日的高等法院合議庭裁判(第413號案件)，95年10月18日的統一司法見解不只適用於純土地，也適用於都市房屋。

3. 澳門地區不動產的永久租賃

另一方面，如其利用權已不屬於國家財產範圍，但其出租權(田底權)屬於本地區時，可以透過時效方式取得房產的利用權。對此，無論是對高等法院還是其所屬的任何一位法官，均不存在疑問——93年7月14日合議庭裁判(第16號案件)、93年9月22日合議庭裁判(第36號案件)和93年10月13日合議庭裁判(第67號案件)，所有這些裁判均被一致通過。

確實，無論是理論界還是司法見解，從來沒有提出疑問，即使對那些從不接受在沒有正式取得憑據的情況下，以時效方式取得無主土地的法官們亦然，即“本地區的無主土地受制於永佃制度，這使所有權分為兩個業權，即出租權(田底權)及利用權，前者繼續屬本地區財產的組成部份，而後者轉入私人財產範圍之內”(高等法院於1993年9月22日在第36號案件內所作合議庭裁判之摘要¹，劃綫為我們所加)。

在同一法院於1993年10月13日在第67號案件²作出的合議庭裁判內，也是以一致通過的，作出如下摘要：“如本地區將一財產長期租賃，則利用權轉入私有財產制度，而不受《土地法》第8條約束”(劃綫為我們所加)。

¹ 高等法院，《司法見解》，1993年，第176頁。

² 高等法院，《司法見解》，1993年，第246頁。

這一司法見解很好地解釋了當時生效的法律，同時，顯然適用於本案，我們將會在下面看到。

4. 永佃權·本案之情況

本案之房地產受永佃權制度所規範，其出租權(田底權)在物業登記局內登記為澳門地區所有，而利用權則在同一登記局內，登記為由丙、戊及華藉婦人丁所成立的民間社團所有。

永佃權來自於於 1916 年 6 月 12 日由財政局和該等前述之人士所簽訂的長期租賃或永久租賃公證書，因此，其所有權屬澳門地區所有，根據 1867 年《民法典》第 1653 條規定，透過支付地租，分拆為出租權(田底權)——繼續由澳門地區，現澳門特別行政區持有——和利用權，此權利則轉讓給那些人士。

那麼，一如於 1993 年 7 月 14 日在第 16 號案件³內所作出的高等法院合議庭裁判所作的如下陳述，該案與本案之情況相似，故也適用於我們現分析的案件：

³ 高等法院，《司法見解》，1993 年，第 102 頁。

“這一狀況事實上構成一種永久租借合同或長期租賃或永佃合同，當時生效的1867年《民法典》第1653條將這種合同定義為：樓宇的業主將樓宇的利用權轉移給他人。並要求後者每年繳付特定款項的年金的合同，這裏的年金稱為佃租或佃金。

由於永佃的成立，物業的所有權分割為兩種權利，名稱為出租權(田底權)與利用權，現行1966年的《民法典》在第1491條對此作了明確規定，關於這種分割，早在Seabra 民法典生效時，就對它下過定義。

如Guilherme Moreira 在《法學階梯》第三卷第110頁寫道：‘根據我們的《民法典》，由於出租權(田底權)應被視為樓宇的實體所有權，而利用權應被視作一種用益權，因此，不能說承佃人的權利是對他人之物的權利。承佃人的權利與直接房主的權利是同一性質的，因為兩者都是享用所有權所包含的用益，這一權利分化後，兩者分別享用所有權中屬於各自部分的權利，就象對待自己的物一樣’。⁴

從上面的討論中得出的結論是，由於1894年1月20日的契約，位於氹仔第XX-X號的都市樓宇直到契約訂立前仍由國家擁有完整所有權，自

⁴ 劃綫為我們所加。

該日起分化為兩個所有權：出租權(田底權)，它繼續構成國有財產；利用權，它轉而成為乙乙的私人所有權⁵。

通過永佃合同將國家所有權轉為私人所有權明確規定於當時生效的1856年《敕令》第5條，在今天的第6/80/M號法律29條也有同樣規定。

因此，與檢察官閣下的觀點相反，引用第6/80/M號法律第8條是無關緊要的，該條確立了禁止通過取得時效取得對政府私產(它包括無主土地)的權利。實際上這一禁止只涉及出租權(田底權)，因為在卷宗所指的期間內它仍構成政府私產，而不涉及同一期間內的利用權(而這才是本訴的客體)，因為，自1894年1月20日起，利用權一直構成私人所有權的一部分。”

高等法院合議庭裁判的這些論述完全適用於本案的情況。

確實，一如PIRES DE LIMA和ANTUNES VARELA⁶所教導的那樣，利用權是一種真正的期限性所有權。

如利用權被設置及有償地讓予私人，明顯的是利用之財產就變為私有財產，這樣，其出租權(田底權)繼續屬於公產也不具任何重要性了。

⁵ 劃綫是我們所加。

⁶ PIRES DE LIMA和ANTUNES VARELA，《Código Civil Anotado》，科英布拉，科英布拉出版社，1972年，第一版，第三卷，第485至487頁。

其實，除因公共利益而予以徵用外，在沒有永佃權人同意的情況下，利用權不能被終止(1966年《民法典》第1513條)。[當然，根據1966年《民法典》第1498條規定，永佃權人可以向出租權(田底權)持有人出讓其利用權，同時，根據同一法典第1509條規定，當房屋倒塌或無用時，永佃權人可以放棄期限]。

而永佃權人可以違反出租人之意願，以法律訂定的價格一次性支付租金，從而取得出租權(田底權)[1966年《民法典》第1501條f項及第1512條]，但由澳門地區或澳門特別行政區批租的不動產則不允許一次性支付地租(《土地法》第45條第2款)。

所有這些均強化如下觀點：如利用權已經設立——如本案之情況——並屬於私人以便他們自由地使用它的話，那麼對利用權的私有性質而言，出租權(田底權)的公共持有性質就沒有任何影響了。

只有當一公法人取得利用權時，這一權利才變回公共性質，但從未出現此一情況。

5. 《基本法》第7條·私有財產

然而，自 1999 年 12 月 20 日始，《基本法》開始生效——澳門特別行政區真正的憲制性文件——其第 7 條內規定：

“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……”

這一規範不得不意味著除了在澳門特別行政區成立前，依法最終確定私人所有權(如《土地法》第 5 條第 1 款所明示那樣)的土地外，所有位於澳門的土地均為國家所有。

因此，《土地法》第 5 條第 4 款必須被理解為已被《基本法》第 7 條所廢止，因為如果除那些在澳門特別行政區成立前已確認為私人所有的土地外，所有的土地均為國家所有，故在 1999 年 12 月 19 日之後，如沒有取得土地利用權的憑據或已登記的土地利用權，就不能取得土地的利用權了，因為這一小範疇的物權與國家所有權是不相融的。

然而，卷宗內的利用權是根據當時有效的法律確定性地構成了私人財產所有權，一如《基本法》所明確的那樣，因為其取得是經公證書而且在相關之登記局內作了登記的。

但《基本法》並不禁止以普通法律(現行《民法典》第 1242 條)規定的方式取得私人財產權，而時效取得是其中一種方式。

恰恰相反，《基本法》在其第 6 條中規定，保護私人財產權。

另一方面，就涉及《基本法》第 7 條而與現本案有所不同的問題，本終審法院已於 2006 年 7 月 5 日在第 32/2005 號案件內發表過看法。

所涉及的是在沒有取得憑據，又沒有在物業登記局內作出登記的情況下，私人希望看到其不動產權獲得承認。而作為補充請求，原告請求根據《土地法》第 5 條第 4 款規定，承認其為利用權的持有人。

在該裁判中，我們認為：

“.....利用權只有在特區成立前已獲依法確認才符合《基本法》第 7 條規定的例外情況，在特區成立後繼續由私人擁有”。

屬於此種情況，本案中的利用權在澳門特別行政區成立前已依法被確認為私人所有，這正是中級法院其中一位法官在其表決落敗聲明中所認為的，而且對。

被上訴之合議庭裁判考量出租權(田底權)屬於澳門特別行政區這一事實並將其效力推延至利用權，對法律作出了錯誤的解釋。

6. 不動產之時效取得·共同占有

本案例中，所認定的事實構成由原告以時效方式取得利用權，這是毫無疑問的，從第一審之判決得出這一結論。

事實上，原告們及其先人，原告的父親，深信他們是土地的持有人，自 1970 年起，如利用權持有人那樣對該未分割土地之 2/3 部分作出一連串的行為。

這種情況符合利用權占有的概念。

占有具有如下特點：一為事實狀態，即實際擁有，針對具體物所實施的實際上的行為；另一為精神要素，即意圖，一如像與事實權力的行使有關的權利持有人那樣作出行為的意圖。

而存在針對具體物所實施的實際行為以及原告們一如利用權持有人那樣作出行為。

原告們之占有是和平的，由於所有人均了解，且以非暴力和公開方式取得占有(1966 年《民法典》第 1261 條和第 1262 條)。

1966年《民法典》第1287條規定：取得時效係指占有人對涉及所有權及其他用益物權之占有持續一定期間後(最長為20年)，即可取得與其行為相對應之權利，但另有規定者除外。

利用權之占有是由原告們於1970年取得的，且是和平和公開的，故根據1966年《民法典》第1261條、1262條、1287條和1296條規定，以時效方式取得房地產2/3利用權的持有權。

1999年《民法典》再沒有規定永佃權，而從該法典生效始，針對私人私有範疇的財產所設立的任何新的永佃權均屬無效(8月3日第39/99/M號法令第25條第1款)。但在新的法典生效前針對私有範疇的財產的永佃權狀況直至其消滅止，繼續適用1966年《民法典》中的制度(8月3日第39/99/M號法令第25條第2款)。

7. 共同占有

第一審之判決以如下兩個理據判決訴訟請求敗訴：

— 針對一項財產的部分不可能有占有(如本案，2/3)，因此排除以時效取得，因為時效取得是以對一項財產的占有為依據的；

—《土地法》第 5 條第 3 款所說的是取得都市房地產的利用權而不是農地房產的利用權；

—不清楚建築面積是否超過 10%，而第 2/94/M 號法律第 2 條第 1 款規定，只有當房屋外延部分不超過房屋所在地面積的 10% 時，才可以時效方式取得利用權。

這明顯令人費解。

關於第一個問題：

尊敬的合議庭主席認為顯然不能占有一本書的 $\frac{2}{3}$ ，故不能以時效取得一本書或一不動產的 $\frac{2}{3}$ 。

但不是這樣。

例如乙丙送一本書給乙丁和乙戊，乙丁和乙戊當然就變為該書的共同業主和該書的共同持有人，無論是所有權還是權利的占有，每人擁有不可分的 $\frac{1}{2}$ 。

例如乙丙向乙丁、乙戊和乙己出售一塊土地，他們中的每位就是這不可分的土地的 $\frac{1}{3}$ 的業主(1966 年《民法典》第 1299 條第 2 款和第 1403 條第 2 款)以及持有該土地所有權的 $\frac{1}{3}$ 。

其實，我們從來沒有看到過現在所持的觀點，且一直以來均沒有異議的是與占有相應的物權可以由超過一個人共同持有⁷。

此外，1966年《民法典》第1286條中明確規定共同占有⁸：

“第1286條

（共同占有之保護）

一、每一共同占有人，不論其所占部分之大小，均可為保護本身占有或共同占有而使用以上各條所指出之方法對抗第三人，而第三人則不得以有關占有並非完全屬於該共同占有人為由而對抗之。

二、共同占有人之間的關係不容許行使維持占有之訴。

三、有關共同占有之一切其他事宜，均適用本章之規定”。

因此，對一不動產的不可分割部分，並不妨礙存在共同占有和時效取得。

⁷ 如參閱 PIRES DE LIMA 和 ANTUNES VARELA，《Código……》，1987年，第二版，第三卷，第19頁。

⁸ 即現行《民法典》第1211條。

8. 《土地法》

關於《土地法》第 5 條第 3 款所說到的取得都市房地產的利用權而不是農地房產利用權的問題，必須注意的是該規範與同條第 4 款直接相聯繫。

《土地法》第 5 條第 3 款和第 4 款是由 7 月 4 日第 2/94/M 號法律附加的，這項法律是由於前述的司法見解上的分歧以及為解決持有土地但又沒有取得憑據或對此作出登記的問題為目的而制定的。

但是《土地法》第 5 條第 4 款不適用於本案之情況，因為該規範只是適用那些沒有取得憑據或沒有作出登記的不動產。

該規範規定：“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佔有達 20 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”。

這不屬於本案之不動產情形，本案之不動產是以公證書取得且在數十年前已作出登記了。

因此，第 2/94/M 號法律第 2 條同樣也不適用於本案中的以時效方式取得房產利用權的情況(由尊敬的合議庭主席提出)，該規範規定：

“經本法律修改的第 6/80/M 號法律第五條第四款所指的都市房地產擴充，不得超過列入其內的建築物所佔面積的百分之十”。

這樣，這第 5 條第 3 款也不適用於本案中的不動產的情況。

此外，即使適用於有取得憑據或已作出登記的不動產，該規範也不妨礙以時效方式取得可作為本地區批給標的的農地房產的利用權，當然，一如我們前面看到的，對該取得適用民法。

因此，對以時效方式取得本案不動產的一部分所提出的阻礙不成立。

四、決定

綜上所述，裁定本上訴勝訴，撤銷被上訴之合議庭裁判，裁定訴訟勝訴，宣佈原告們為位於路環打攬前地未分割的農地房產的 2/3 的利用權持有人，該農地房產北側連安老院，南側毗連打攬路，東側為一塊租借地，西側毗連打攬前地，標示於澳門物業登記局 X-XX 冊第 XXX 頁第 XXXX 號。

在所有審級中均不科處訴訟費用。

2008年1月16日，於澳門。

法官：利馬（裁判書製作法官）— 岑浩輝 — 朱健