

第 17/2010 號案件

民事事宜的司法裁判上訴

上訴人：甲

被上訴人：檢察院和不確定利害關係人

主題：《基本法》第 7 條・占有・占有之登記・時效取得・《土地法》・高等法院 1995 年 10 月 18 日(第 295 號案件)和 1997 年 4 月 23 日(第 614 號案件)之具強制力的判例・具約束力的司法見解

裁判日期：2010 年 5 月 20 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、岑浩輝和朱健。

摘要：

一、如果在澳門特別行政區成立之日，時效取得之期間還沒成就，即使在成立之日以前已作出占有之登記，《基本法》第 7 條也禁止承認已由私人占有的房地產的所有權。

二、高等法院 1995 年 10 月 18 日(第 295 號案件)之具強制力的判

例裁定：“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”以及 1997 年 4 月 23 日(第 614 號案件)之具強制力的判例裁定：“在承認土地私有財產權之訴訟中，即使在該土地上已蓋有都市性房地產，仍應由原告負責證明存有取得該土地權利之形式憑證”，根據 10 月 8 日第 55/99/M 號法令第 2 條第 6 款 b 項規定，該等裁判依然是對澳門特別行政區各法院具約束力的司法見解。

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

甲針對檢察院和不確定利害關係人提起通常宣告之訴，請求宣告其為[地址(1)]、澳門物業登記局城市房屋登記編號 XXXXX 之城市物業的唯一所有人，有關單純占有登記在原告名下。

尊敬的初級法院合議庭主席裁定訴訟理由不成立，駁回針對被告的請求。

原告提起上訴，中級法院駁回上訴。

不服判決，原告向本終審法院提起上訴，請求撤銷被上訴之合議庭裁判。

為此，提出下列有用的結論：

—從已獲認定的事實可見，位於[地址(1)]之房地產在澳門物業登記局已經作了登記，單純占有登記在原告名下，另 1995 年 11 月 6 日作出的判決承認原告為該房地產唯一合法的占有人。

—占有就推定占有人擁有與現行行為相同之權利——《民法典》第 1193 條——及透過此推定承認上訴人為物權之持有人，只要沒有相反之證據，但這在本案中未有看到。

—不是通過登記或判決就可以說對某物最終設置了一項所有權，因此正如眾所周知，這類行為不具有創設的性質。

—所有權在自對欲得到承認之權利的公開主張時形成，也就是說，自其持有人宣告“我是該權利的擁有者，我現在公開宣佈及欲得到承認”之時形成，在本案中，這一主張隨上訴人提起承認有關占有之訴而發生。

—《基本法》第 7 條對某一早先存在的私人財產權(這裡用的意思是廣義的，包括多種物權的情況)的承認不構成障礙。

—在作出正如已經裁定的那樣決定時，中級法院不僅違反了《基本法》第 7 條規定，還違反了 7 月 5 日第 6/80/M 號法律(《土地法》)第 1、第 5

和第 8 條規定，以及《民法典》第 1175、1183、1184、1185、1186、1187 條第 1 款 a 項、1120、1212、1213 和第 1241 條規定。

二、事實

由第一審和第二審法院所認定的事實如下：

原告為登記在澳門身份證明局第 XXX 號、經 1989 年 5 月 15 日第 20 期《政府公報》刊登的澳門第一公證署於 1989 年 4 月 24 日繕立並登錄於該署第 XXX-X 冊第 XX 頁之公證書而成立的一宗親會(已認定事實 A 項)。

相關物業位於[地址(1)]，面積為 29 平方米，具體位置北臨順成圍，南臨新勝街，東鄰[地址(2)]樓宇，西鄰[地址(3)](已認定事實 B 項)。

該物業在財政局聖安多尼堂區城市物業登記編號為 XXXXX，登記在原告名下，登記價值為 2,260 澳門元(已認定事實 C 項)。

該物業在澳門物業登記局登記編號為 XXXXX，並經第 FXXL 冊第

XXX 頁第 XXXX 號所作之登錄，單純占有已登記在原告名下(已認定事實 D 項)。

經 1995 年 11 月 16 日轉為確定的 1995 年 11 月 6 日作出之判決，承認現原告為[地址(1)]物業的唯一和合法之占有人(已認定事實 E 項)。

自 1995 年 11 月 16 日起，原告一直承擔 B 項所指物業的維修費用，尤其是管道工程、電路設施之費用，並支付相關物業稅(對調查基礎表疑點 1 的回答)。

對該物業具有支配權，尤其是將其出租和收取相關之租金(對調查基礎表疑點 2 的回答)。

從來沒有向任何人交付過任何租金(對調查基礎表疑點 3 的回答)。

也從來沒有任何人向原告要求繳納租金(對調查基礎表疑點 4 的答回答)。

這一切以連續(對調查基礎表疑點 5 的回答)、不間斷(對調查基礎表疑點 6 的回答)、和平(對調查基礎表疑點 7 的回答)和善意(對調查基礎表疑點 8 的回答)之方式，在公眾面前(對調查基礎表疑點 9 的回答)且沒有任何

反對(對調查基礎表疑點 10 的回答)的情況下以真正所有人的身份進行的(對調查基礎表疑點 11 的回答)。

三、法律

1. 要解決的問題

要解決的問題是要知道，如果在澳門特別行政區成立之日以時效取得之期間還沒有成就，是否可以通過 1999 年 12 月 19 日後(具體指 2008 年 5 月 23 日)提起的司法訴訟程序以時效取得方式取得某一都市不動產的所有權——就該不動產不存在此所有權(或任何其他物權)之取得登記，僅以 1995 年 11 月 6 日的判決作為憑據將單純占有登記於私人(現原告)名下。

2. 被上訴合議庭裁判之宣示及原告(上訴人)之立場

中級法院(以一票落敗)認為《基本法》第 7 條禁止承認原告對本案所

指房地產的所有權。

而該條法律規定如下：

“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……”

原告認為，既然該房地產之占有自 1995 年開始已經登記在她名下，那就絲毫不影響宣告她是該房地產的所有人，因為“所有權自對欲得到承認之權利的公開主張時形成，也就是說，自其持有人宣告‘我是該權利的擁有者，我現在公開宣佈及欲得到承認相關權利’時形成，在本案中的這一主張隨上訴人提起確認有關占有之訴而發生”。

3. 澳門的土地制度及終審法院的司法見解

關於澳門的土地制度和對《基本法》第 7 條規定的解釋和適用，本終審法院曾經三次就不同的問題對其作過論述。

2006 年 7 月 5 日在第 32/2005 號案件的合議庭裁判中涉及的情況是，

某一自然人希望以時效取得為理據，承認其對不動產的所有權，但他既沒有取得該不動產的憑據，而該不動產也沒有在物業登記局登記。作為補充，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。

上述訴訟中的原告及其先人們已經占有該房地產近 450 年，但是該占有沒有登記。

本法院決定，只要有關確認私有不動產所有權的裁決在特區成立之日前仍未轉為確定，《基本法》第 7 條就禁止承認特區成立以前未獲確定為私有財產的不動產擁有所有權，即使有關確認該權利的訴訟在特區成立前(至 1999 年 12 月 19 日)提起亦然。

同一裁判決定，同一規範(《基本法》第 7 條)同樣不容許承認對不動產擁有利用權，除非該利用權在特區成立前已被確定為由私人擁有。

另一方面，作為對前一段闡述的補充，終審法院在 **2008 年 1 月 16 日**在第 41/2007 號上訴案件作出的**合議庭裁判**中判決如下：

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。

《土地法》(7 月 5 日第 6/80/M 號法律)第 5 條第 4 款和 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正式憑據及作出登記的房地產。

2008 年 10 月 22 日在第 34/2008 號上訴案件作出的合議庭裁判中裁定，《基本法》第 7 條規定禁止對天主教宗教組織——即包括在乙的——依據 1952 年 6 月 28 日《澳門政府公報》公佈的 1941 年 4 月 5 日第 31207 號法令核准的《傳教機構章程》第 56 條規定以其名義擁有未取得憑證、也未在物業登記局登記的房地產之所有權的確認，如果有關訴訟——欲表明在澳門公佈上述章程之日已經擁有相關占有及請求承認相關權利——是在澳門特別行政區成立後提起的。

該訴訟中的原告對所指房地產的占有始於 1940 年，但未作登記。

4. 本案之情況和終審法院的司法見解·占有·所有權之確認

就本法院的相關司法見解，對我們更感興趣的是第一和第三則合議庭

裁判，因為在某些部分與本上訴案的情況明顯相似。

第二則合議庭裁判代表的情況完全不同，因為意圖透過時效方式取得的利用權已經在物業局登記在私人名下。提出的唯一疑問為田底權是屬於澳門特別行政區的。終審法院認為不妨礙透過時效方式取得利用權。

然而，在 2006 年 7 月 5 日和 2008 年 10 月 22 日的合議庭裁判中，原告們對相關房地產所有權的占有，其中之一已經有幾百年，而另一個案中 also 長達幾十年。

本案原告對相關房地產自 1995 年 11 月 16 日起占有，即不到 15 年。

與另外兩個案的唯一區別是，為了確認相關占有提起了民事訴訟 (1999 年前)，並獲勝訴且作了相關的占有之登記。

在另外兩則訴訟中，雖然原告們對相關房地產占有的時間遠遠長於本案原告，但沒有請求法院宣告該等占有，因此也沒有作登記。

在 2006 年 7 月 5 日和 2008 年 10 月 22 日的合議庭裁判中，我們認為，根據《基本法》第 7 條規定，為著取得房地產所有權之效力，只要在澳門特別行政區成立前還沒有透過為此提起的訴訟獲得對該所有權的確認，原

告們擁有對該等房地產的占有並不重要。

所以我們認為，對相關物以所有權之名義占有不等於承認對相關地段的所有權。

這一結論似乎是再明顯不過。

根據《民法典》第 1175 條規定，占有係指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。而當占有具備某些確定的特點及持續某一段時期，可導致以時效制度的方式取得所有權(或其他的物權)。

但是對所有權的占有並非就是所有權。

透過時效方式取得不動產之所有權，對利害關係人來講最快也只能在 5 年後(占有屬善意，由登記之日起計算持續 5 年)(《民法典》第 1220 條和第 1221 條)。

原告之觀點，即時效取得之判決不是創設性質的，而屬於宣告性質的，不具有希望從該判決中得出的效果。

同樣，與前面聯繫起來看，在強調主張其意圖得到權利方面，其認為對該房地產的權利隨其意圖確認該權利之主張的提出開始誕生，以及相關主張隨占有登記之訴的提起而發生。這一觀點存在某些誤解。

關於主張，法律和原告們所提到的主張是指時效取得必須由當事人提出，這很易理解。因為時效取得不會只因對某物的占有達到一定的期限而自動實現，需要相關利害關係人為要受益此制度而作出某一行為(第 296 條，經《民法典》第 1217 條和第 1213 條規定適用)。一如時效一樣，“時效取得不是自動的，而是取決於具備所有法律要件的占有人對此利益的意願之表示”¹。

那麼，原告絕對不可能在自 1995 年 11 月 16 日計起滿 5 年之前，即 2000 年 11 月 16 日之前經時效取得之方式取得所有權。

顯而易見，經時效方式取得只能在為取得此權利所必需的期間過後才能主張，儘管相關的效力追溯至占有開始之時(《民法典》第 1213 條和第 1242 條 c 項)。那才是有關權利取得的時間點。

顯然，認為時效取得之主張隨提起請求宣告存在占有之訴而出現

¹ JOSÉ OLIVEIRA ASCENSÃO 著：《Direito Civil-Reais》，科英布拉出版社，第五版，1993 年，第 300 頁。

(1995 年)是完全沒有道理的，那時僅僅是開始計算為實現時效取得所必需之期間。

所以，對以時效方式取得的那個主張只在提起本訴訟時出現，即 2008 年。

而《基本法》第 7 條規定非常明確：土地屬於國家所有，在特區 1999 年 12 月 20 日成立前已經依法確認的私有土地除外。

這一法律規定必須含有一定內容。

根據 2006 年 7 月 5 日的合議庭裁判，如果沒有宣告取得相關權利的判決，在 1999 年 12 月 19 日，以時效方式取得之期間已經成就對取得所有權之效力來說並不重要。

本案中，以時效取得方式取得的最短的期間甚至在 1999 年 12 月 19 日也還沒有成就。

如此，我們不怎麼理解原告就《基本法》第 7 點解釋的觀點。在這觀點中，如果法律的規定不妨礙在 1999 年 12 月 19 日時以時效取得房地產所需的最短的期間還沒有成就的時效取得的話，那它妨礙什麼？只妨礙對

自該日其占有才開始的以時效方式取得房地產所有權?甚或連這都不妨礙?

5. 上訴人之論點・自占有衍生的推定

同樣，提出《民法典》第 1193 條第 1 款“推定占有人擁有本權，但存在有利於他人之推定且推定所依據之登記係在占有開始前作出者除外”的主張，這無論如何均不能導致正如所支持的對原告所有權的“本權的承認”。

但是，怎麼可能就憑單純占有的證據承認對所有權的持有，卻還絲毫不符合時效取得所規定的要件?

占有推定的範疇比較受限制，特別是在實際情況方面，許多時候難以證明相關所有權，尤其就動產來說是如此。²現在涉及的是，“純粹為了社會關係方面的安全性要求和它對法律關係中的影響，在法律上產生保護表像的必要性。如果任何時候都可以調查每一個人獲授予權利的憑證，將

² PIRES DE LIMA 和 ANTUNES VARELA 合著：《Codigo Civil Anotado》，科英布拉出版社，1987 年，第三卷，第二版，第 35 頁。

成為擾亂法律生活的危害因素，從而增加爭端。同樣，要求對所有財物保留證明取得相關權利的憑證，這對於尤其是現代生活中的法律交易的快捷性和現實情況幾乎是行不通的”³。如果某本書的所有人投訴該書被盜，肯定沒有任何人要他證明諸如購買、捐贈、時效取得等憑證和相關之取得，只要能證明以所有權的名義占有該物就足夠了。這一占有推定了所有權本身。

6. 高等法院 1995 年 10 月 18 日所作之具強制力的判例

為對其有利，上訴人引用了 MENEZES CORDEIRO 和 ANTUNES VARELA 就《土地法》第 5、6 和第 8 條的解釋在司法上的爭議，於上世紀 90 年代分別作出的一份意見書和一篇在研討會上發表過的文章。

在 2008 年 1 月 16 日第 41/2007 號上訴案的合議庭裁判中，我們就澳門土地的簡要歷史作了回顧，其中提到，根據《土地法》第 5、6、7 和第 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時，是否可以宣告個人以占有為依據，經時效取得土地的所有權，對此澳

³ LUIS CARVALHO FERNANDES 著：《Lições de Direitos Reais》，里斯本，Quid Juris 出版社，第二版，1997 年，第 271 頁。

門高等法院的司法見解自其 1993 年 4 月成立之日起就有分歧。

1996 年 6 月 3 日《政府公報》第一組公佈的高等法院 1995 年 10 月 18 日具強制力的判例(第 295 號案件)結束了司法和學說方面的爭論。根據 10 月 8 日第 55/99/M 號法令第 2 條第 6 款 b 項規定，該裁判依然是對澳門特別行政區各法院具約束力的司法見解，其裁定：“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”。

同一法院 1997 年 4 月 23 日所作的具強制力的判例(第 614 號案件)(1998 年 9 月 14 日《政府公報》第一組公佈)作了補充，其中指出“在承認土地私有財產權之訴訟中，即使在該土地上已蓋有都市性房地產，仍應由原告負責證明存有取得該土地權利之形式憑證”。

而 MENEZES CORDEIRO 和 ANTUNES VARELA 的兩篇文章所支持的論點沒有被前面提到的 1995 年 10 月 18 日具強制力的判例所贊同，因此對我們現在所面對的案件沒有太大意義。

但是，上訴人忘記了一點：即使《基本法》第 7 條不適用於本案具體情況，但根據經 10 月 8 日第 55/99/M 號法令第 2 條第 6 款 b 項之規定的

《民事訴訟法典》第 652-C 條，高等法院 1995 年 10 月 18 日和 1997 年 4 月 23 日作出的具強制力的判例現僅作為統一司法見解的合議庭裁判，也不允許本案勝訴，因為儘管在 2008 年 5 月 23 日本訴訟提起時相關時效方式取得的期間已成就，但原告沒有證明存在正式取得之憑證。

顯然，這是毋庸置疑的，即使在 1999 年 12 月 19 日前及在《政府公報》公佈了 1995 年 10 月 18 日的具強制力的判例後，本訴訟也永遠不可能勝訴，即使經時效方式取得所有權的期間已成就亦然，更何況本案中期間根本還沒過。在這方面，根據經 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，原告連經時效方式取得利用權的可能都沒有，因為其不是該樓宇超過 20 年的占有人，這是那條規範所要求的。

不管怎樣，可以認定，根據本終審法院以前的司法見解，認為如果在澳門特別行政區成立之日，時效取得之期間還沒成就，即使先前已作出占有之登記，《基本法》第 7 條也禁止承認已由私人占有的房地產的所有權。

四、決定

綜上所述，駁回上訴。

訴訟費用由原告負擔。

2010 年 5 月 20 日，於澳門。

法官：利馬（裁判書制作法官）— 岑浩輝 — 朱健