

(譯本)

取得時效  
用益權  
被遺漏之樓宇  
正當性  
特別行政區

摘要

一、應永遠在訴訟程序意義上理解正當性的概念。正當性是相對於訴訟程序之標的而言的原告及被告的地位。透過這一身份，可以合理說明該原告或者該被告在對該訴訟程序標的的審判中可以佔據何種地位。這一正當性必須根據原告針對所主張之權利而描述的內容，以及雙方當事人面對所提出的請求以及訴因而在原告提出的有爭議之實體法律關係中所在的地位，透過訴訟理由成立與否而可能給當事人雙方帶來的益處或損害來審理及確定。

二、在請求以時效而取得其標示及登錄均被遺漏之樓宇的用益權之訴中，澳門特別行政區絕對具有與訟正當性。不將本特別行政區設定為被告人的，具有訴訟程序不正當性瑕疵。

2004 年 10 月 14 日合議庭裁判書  
第 185/2004-I 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

甲，寡婦，中國籍、乙，未婚，成年人，中國籍、丙，已婚，中國籍及丁，已婚，中國籍（均居住在澳門 XXX），現以普通訴訟程序提起宣告之訴，狀告不確定之利害關係人，並請求：

一 為著所有法律效果，特別是登記之效力，宣告原告是未在澳門物業登記局登記的、位於 XXX 街 XXX 號的樓宇的用益權之權利人。該樓宇面積為 32 平方米，四周為：

- 一 東北方：XXX 街 XXX 號（以第 XXX 號標示）；
- 一 東南方：XXX 街；
- 一 西南方：XXX 街 XXX 號（以第 XXX 號標示）；
- 一 西北方：XXX 街 XXX 號（以第 XXX 號及第 XXX 號標示）。

本訴訟後被裁定理由不成立，針對被告之請求理由不成立。

原告對裁判不服，提起上訴。

上訴上呈後在裁判書製作法官的初步批示中提出了一項關於不正當性的先決問題，因為該訴訟在提起時沒有同樣狀告澳門特別行政區，而根據《土地法》第 5 條第 4 款，後者必須是正當當事人。

通知了當事人雙方及檢察院。

檢察院認為，該情況屬於《民事訴訟法典》第 61 條規定的情況。

上訴人表態反對裁判書製作法官的意見書，並補充請求召喚澳門特別行政區以主當事人之身份被引入參加訴訟。

為裁定先決問題而進行的法定檢閱已畢。

應予審理。

《民事訴訟法典》第 58 條規定，“在原告所提出出現爭議之實體關係中之主體具有正當性，但法律另外指明者除外。”

應永遠在訴訟程序意義上理解正當性的概念<sup>1</sup>。正當性是相對於訴訟程序之標的而言的原告及被告的地位。透過這一身份，可以合理說明該原告或者該被告在對該訴訟程序標的的審判中可以佔據何等地位。<sup>2</sup>

這一關係是透過當事人在這一標的前之利害關係而建立的：用於查核正當性的，正是這一將當事人與標的相聯繫起來的利害關係。很明顯，訴訟程序標的之權利人總是此利害關係的權利人，但也可能存在不承認此等權利人的訴訟正當性的情況，以及某些不是標的之權利人的主體可能被承認具有訴訟正當性的情況。

這一正當性必須根據原告針對所主張之權利而描述的內容，以及雙方當事人面對所提出的請求以及訴因而在原告提出的有爭議之實體法律關係中所占的地位，透過訴訟理由成立與否而可能給當事人雙方帶來的益處或損害來審理及確定。<sup>3</sup>

在本案中，上訴人在其訴狀中請求以時效而取得該標示被遺漏之土地的用益權。

《土地法》第 5 條規定：

“...

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，而有關利用權按民法規定可藉時效取得。”

上訴人在對在於初步批示內的裁判書製作法官的意見進行回覆時認為，本地區（應為本特別行政區）僅享有田底權權利人之推定，它不同於可根據民法之規定而以時效取得用益權的權利人。但上訴人沒有理據。

《土地法》第 5 條僅規定了一種法律推定，該推定尤其可被本特別行政區透過以下途徑推翻：

- 推翻長期租借之存在；
- 堅持有關樓宇是無主土地 — 第 7 條；
- 堅持有關樓宇屬於第 8 條所指的土 地，等。

問題不在於要知道誰是被法律推定的用益權之權利人，而是在於：根據原告提出之請求，如果本訴訟理由成立，可能給澳門特別行政區受該法律保護的權利及利益帶來何種損害。

這是因為：本特別行政區沒有被召喚應訴，喪失了捍衛其正當權利及利益的機會，因此無法在後續階段（特別是上訴階段）堅持不存在長期租借。<sup>4</sup>

一方面，雖然以告示傳喚了不確定之利害關係人，但這不意味著不確定之利害關係人已被傳喚。

另一方面，雖然檢察院（即本特別行政區民事訴訟的法定代理人 — 《民事訴訟法典》第 52 條）參與了訴訟，但它只是根據《民事訴訟法典》第 51 條代理不確定之利害關係人，正如它被傳喚的那樣。

不論如何，本特別行政區作為上述權利及利益的權利人，沒有被設定為訴訟程序的權利人之一（被告方），因此具有訴訟程序（被動之）不正當性之瑕疵。

這一瑕疵構成延訴抗辯，它導致針對被告之請求理由不成立 — 《民事訴訟法典》第 413 條 e 項，而這一瑕疵須依職權審理 — 《民事訴訟法典》第 414 條。

行文至此，應審理上訴人載於其回覆中的補充請求：召喚澳門特別行政區以主當事人之身份被引入參加訴訟。

<sup>1</sup> Castro Mendes：《Direito Processual Civil》，第 2 卷，1987 年，第 186 頁。

<sup>2</sup> 上引書，187 頁。

<sup>3</sup> Teixeira de Sousa：《A legitimidade Singular em processo Declarativo》，《司法部公報》，第 292 頁，第 105 頁；同樣參閱 Antunes Varela：《Manual de Processo Civil》，第 2 版次，第 134 頁起及續後數頁。

<sup>4</sup> 高等法院第 445 號案件的 1996 年 4 月 17 日合議庭裁判中作出了此意義上的裁判。

但這不可行。

因為從原則上講，以不正當性為由將某個訴訟的被告開釋後（因為該訴訟也不是針對其他人而提起的），原告可以透過兩個辦法達到其目的：要麼提起一項新的訴訟（《民事訴訟法典》第 231 條）；要麼在已經提起的訴訟中，將其缺席構成不正當性之決定性理由的人作為被告召喚應訴（該法典第 213 條）。

但是不幸的是，這不能在上訴階段出現。在上訴階段，不進行分條縷述及其後續的證據調查，否則看到的是倘有之召喚予以辯護的訴訟權利的喪失。所要求進行的是：在開釋被告後，訴訟消滅，已經發生的所有訴訟內容撤銷，因為只有當重新訴訟後，所請求的“召喚”才有意義。

綜上所述，本中級法院裁定不審理上訴，並決定因訴訟程序之不正當性而開釋被告。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費定為 3 個計算單位。

蔡武彬（裁判書製作法官）— José M. Dias Azedo（司徒民正）— 賴健雄