

第 2/2015 號案

民事訴訟程序上訴

上訴人：甲、乙、丙、丁及戊

被上訴人：己

主題：保全程序·權利的存在·提出事實·認定未提出之事實·《民事訴訟法典》第 5 條第 3 款·租賃·占有名義的倒轉

裁判日期：2015 年 3 月 4 日

法官：利馬(裁判書制作法官)、宋敏莉和岑浩輝

摘要：

一、雖然在保全程序中僅要求提供扼要證據以證明申請人權利之存在，但不等於可以不提出產生權利的事實。

二、法官不能在沒有履行《民事訴訟法典》第 5 條第 3 款之規定的情況下，認定當事人沒有提出的事實，將法律概念(以公開、和平的方式)變為已認定的事實(所有人都知情，沒有遭到任何人反對)。

三、承租人單純不向房東繳納租金的行為本身並不意味著他倒轉了占有的名義，並從此認為自己不再是承租人，而是成為了所租用地方的主人。

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

己針對甲、乙、丙、丁及戊請求臨時返還對地處[地址(1)]65 號之樓宇地面層的占有，理由是她擁有對地處[地址(1)]65 號、65-A 號和 67 號以及[地址(2)]13 號、15 號和 17 號之樓宇利用權的占有。初級法院批准了所申請的保全措施。

在眾被申請人甲、丙及丁提出反對之後，法院維持了暫時返還占有的決定。

眾被申請人甲、乙、丙、丁及戊向中級法院提起上訴，但被該院 2014 年 9 月 25 日的合議庭裁判裁定敗訴。

甲、乙、丙、丁及戊現向終審法院提起上訴，提出了以下問題：

— 被上訴人不再支付租金的事實本身並不足以引發《民法典》第 1187 條 e 項及第 1190 條所規定的占有名義的倒轉。

一被上訴人若想根據《民法典》第 1190 條的規定取得對涉案不動產的占有，必須對眾占有人作出明確的對抗行為，然而事實上並沒有作出(也沒有主張或證明)。

二、事實

初級法院 2013 年 12 月 12 日的判決認定了以下事實：

1.

[地址(1)]65 號的地面層幾個月前被一家店鋪占據，其房東為本案申請人，租客為庚。

2.

以上所述的 65 號，連同[地址(1)]65-A 號和 67 號，以及[地址(2)]13 號、15 號和 17 號的建築一直由申請人占據，而在她之前，則是由她的先輩們占據，在超過 74 年的時間裏，申請人和她的先輩們一直認為自己是合法的業權人。原告是位於此處的大旅店的店主和持牌人，而已被出租給庚的 65 號地面層目前不屬於該旅店的一部分。

3.

原告及其先輩們多年來對上述建築的使用及占據主要體現為以下行為：留宿旅客以賺取金錢；向行政機關取得相關許可；負擔經營的費用；繳稅(稅項、費用和稅捐)；向名為“甲”的街坊基金供款；確保工程的實施；支付工資；負責樓宇的維護以及將其中一部分的用益權以有償的方式讓與第三人。

4.

申請人於 2012 年 11 月 5 日提起訴訟，案件在初級法院第三民事庭進行，編號為 CV3-12-0087-CAO，請求法院認可她以時效的方式取得位於 65 號的都市樓宇利用權的 85.276%，以及她對該樓宇利用權的單純占有。

5.

該訴訟在物業登記局以第 XXXXXX 號作出登記，標示編號 XXXX，案中一共有 42 名被告，其中包括本案第一被申請人甲以及本案第三被申請人丙。

6.

位於[地址(1)]65 號的都市樓宇北臨[地址(3)]，南接 63 號樓宇，東鄰[地址(1)]，西靠[地址(3)]1 號，其利用權登記在物業登記局第 XXX 簿冊第 XXXX 號，記錄編號 XXXX，相關土地以長期租借的形式批出。

7.

65 號都市樓宇又細分為兩個部分，門牌號碼分別為 65 及 65A。

8.

[地址(1)]65 號地面層的租賃合同起初是在 50 年代由庚的祖父一居住於[地址(1)]65-A 號的地面層一和申請人的父親辛之間訂立的，以便前者在此經營一家名為 XXX 的咖啡檔。

9.

庚的祖父死後，由庚的母親負責將租金直接交給大旅店；庚的母親死後，則改為由庚直接交付。

10.

從不確定的日期起(大概在 2013 年 8 月)直至現在，庚或者從庚那裏轉租[地址(1)]65 號地面層之店鋪的租客不再對外開放店鋪。

29.

庚從[地址(1)]65 號地面層的店鋪裏搬走了他的物品。

30.

庚沒有將 65 號地面層還給或交給申請人。

32.

庚關上了店鋪的門，並在外面加了一把鎖，並且沒有將任何複製的鑰匙交給申請人，以此阻止其進入。

33.

申請人不但被阻止進入 65 號地面層，而且也無法通過將其出租或其他方式而獲得任何收益或法定孳息。

34.

面對這一情況，為了捍衛她自認為對 65 號的所擁有業權，申請人於 2013 年 9 月 27 日在 65 號的大門上又加了一把鎖。

35.

同時，申請人在 65 號大門的內側張貼了一張紙，上面留下了她的聯繫方式和日期，並在門鎖上綁了一個中文的書面告示，內容為“私人重地·不准擅闖·違者送官究治”。

36.

2013 年 9 月 28 日，17 時 42 分左右，第五被申請人戊來到 65 號，撕掉了申請人手寫的通知。

37.

之後，2013 年 10 月 19 日，16 時 00 分左右，第五被申請人又與另外一個身份不明的男子－申請人相信此人應該是[地址(1)]某個電器行的老闆或是店員－來到了 65 號。

38.

到達該地之後，第五被申請人戊砍掉了申請人於 2013 年 9 月 27 日掛在 65 號大門上的鎖。

39.

接著，第五被申請人戊和該名身份不明的第三人在 65 號的大門上又加了兩把帶有鐵鏈的大鎖，以禁止其他人進入 65 號。

40.

2013 年 11 月 4 日，20 時 02 分左右，第四被申請人丁與三名身份不明的人士—以下分別為 A、B 和 C—來到了 65 號，第四被申請人用隨身攜帶的鑰匙打開了大門上的鎖。

41.

接著，第四被申請人與 B 和 C 進入 65 號，隨後 A 也跟著進入，四個人就在裏面逗留了大約 10 分鐘。

42.

出門後，他們再次用相同的鎖和鐵鏈鎖上了門，禁止他人進入 65 號。

43.

2013 年 11 月 5 日，19 時 04 分左右，第五被申請人戊將其單車停在了 65 號前，走到 65 號門口，將大門完全鎖好。

44.

2013 年 11 月 6 日，約 16 時 11 分，A、B 以及另外一個身份不明人士—下稱 D—來到 65 號，用隨身攜帶的鑰匙打開了門上的鎖，進入裏面。

45.

申請人進入 65 號之後，要求該三名人士—手持兩盞燈籠—出示身份，但遭到拒絕，於是申請人向正行經[地址(1)]的治安警員尋求幫助，請求警員將三人帶回警局以查明他們的身份。

46.

警員同意並要求這三人前往位於夜姆斜巷的第一警務警司處，

以識別他們的身份。

47.

到達第一警務警司處後，治安警察局警員對 A、D 以及之後到達的 C 的身份進行了認別，相關身份資料和聯繫方式記錄於 2013 年 11 月 6 日第 XXXX/2013/C1 號報告書。

48.

2013 年 11 月 7 日，約 17 時 46 分，A、D 以及另兩名身份不明的人士—以下稱為 E 和 F—來到了 65 號，用他們隨身攜帶的鑰匙打開了門上的鎖，進入裏面。

49.

進入之後，A、D、E 及 F 打開了燈，不但一直拒絕說明自己的身份，而且向申請人聲稱他們正在對 65 號內部進行“翻新”。

50.

A、D、E 及 F 在 65 號內逗留至 18 時 19 分左右，之後全部離開，並用相同的鎖和鐵鏈鎖上了門，禁止他人進入 65 號。

51.

2013 年 11 月 12 日，約 15 時 00 分，申請人發現有兩名身份不明人士—以下稱為 G 和 H—正在 65 號裏面。

52.

申請人發現 G 和 H 兩人正在裏面施工，進行包括鑽牆、拆地板、拆天花、改動屋頂的木樑，產生了大量沙石、廢料、木屑及各種垃圾，這些物品於 16 時 27 分左右被一輛卡車運走。

53.

之後，A 和另外一名身份不明的人士—下稱 I—也先後到達並進入 65 號。

54.

在被問及是受誰的命令進行上述工程時，該等人士拒絕回答。

55.

對於在 65 號內部所進行的工程，申請人立即透過其律師於 2013 年 11 月 12 日根據《民事訴訟法典》第 356 條及後續條文的規定以非司法途徑要求相關人士中止工程，並已經申請司法追認，同時也向文化局和土地工務運輸局作出了舉報。

56.

2013 年 11 月 13 日，由 8 時 47 分至 18 時 18 分，先後有至少 10 名人士進入 65 號。

57.

在這群人中，能夠確認身份的有在 16 時 56 分和 17 時 29 分左右進入的第五被申請人、A、D 以及 E，至於其餘 7 人則身份不明，以下分別稱為 J、L、M、N、O、P 及 Q。

58.

2013 年 11 月 13 日在 65 號內部所進行的工程是對之前開始的工程的延續，申請人發現房間裏面的內牆被拆除，入口處的玻璃櫥窗也被搬走。

59.

2013 年 11 月 14 日，同樣是從早上 8 時 48 分至晚上 18 時 10 分左右，J 與 L 進入 65 號，並在此逗留，上午約 10 時 30，一輛卡車停在 65 號門口，卸下了幾袋水泥，之後將 65 號內部因工程所產生的沙石、木屑、玻璃及廢料運走。

60.

在提起本保全措施的當日，以上所述的有關[地址(1)]65 號的情況一用自帶的鑰匙打開大門及鐵閘進入裏面，在沒有獲得許可和遭到申請人反對的情況下在內部施工，之後再用自帶的鎖及鐵鏈鎖上

大門及鐵閘一仍在持續，未曾間斷。

61.

申請人認為，以上所描述的有關[地址(1)]65 號的所有情況都一直是在第一被申請人即甲的指使下進行的，但該公司卻從不承認。

67.

第二、第三和第四被申請人是第一被申請人的董事。

73.

2012 年 5 月 25 日，第四被申請人丁和 A 以及另外一名身份不明人士來到大旅店，自稱是第一被申請人甲的代表，並厲聲要求旅店的員工讓申請人與第一被申請人取得聯繫，以商討有關該旅店所在地點的業權問題。

74.

也正是在這一天，即 2012 年 5 月 25 日，第四被申請人丁取得了第一被申請人價值 10,000.00 澳門元的股份，增加了公司資本並完全認購了增資，並隨即開始維護第一被申請人的利益。

75.

同時也是第一被申請人甲和第三被申請人丙連同壬一起於 2012 年年末針對本案申請人提出了編號為 CV1-12-0197-CPE 的勒遷之訴，自稱從 1999 年 5 月起已經是本案申請人的出租人，亦即大旅店所在地址，[地址(1)]67 號和 65 號以及[地址(2)]13 號、15 號和 17 號之樓宇的出租人。

76.

該案被告，即本案申請人作出答辯，指出根據該案眾原告所遞交的物業登記證明，丙(於 2013 年 11 月 6 日前往警局的甲的董事)從 2012 年 6 月 5 日起才被登記為 67 號及 65 號之樓宇 1/120 的業權人，而該案第三原告，即本案第一被申請人甲並不是也從未被登記

為 67 號、65 號、13 號、15 號或 17 號的任何一個樓宇的業權人。

77.

目前，編號為 CV1-12-0197-CPE 的勒遷之訴根據《民事訴訟法典》第 223 條第 1 款的規定因 2013 年 9 月的決定而暫時中止，因為該案被告，即本案申請人提出了先決問題，勒遷之訴在討論時效取得問題的案件(第 CV3-12-0087-CAO 號案)有確定裁判之後才會繼續進行。

78.

2013 年 11 月 4 日，第四被申請人丁及 A(連同 B 和 C)進入 65 號內部。

79.

2013 年 11 月 6 日，即 A(連同 B 和 D)進入 65 號和前往第一警務警司處的同一日，第三被申請人丙、第四被申請人丁—兩人都是第一被申請人即甲的董事—以及甲的收款人癸也隨即自願來到了警局。

83.

在長達幾十年的時間裏，申請人及其先輩們一直是在所有人都知情的情況下不間斷地使用位於[地址(1)]65 號的店鋪，沒有遭到任何人反對，並且堅信他們的行為不對任何人的權利構成侵害。

舉行辯論之後，在 2014 年 3 月 12 日的決定中又認定了以下事實：

1、本案被申請人丙、甲和其他人針對申請人提起勒遷之訴的日期是 2012 年 9 月 28 日，該案於 2012 年 10 月 4 日被分發，而編號

為 CV3-12-0087-CAO 的時效取得之訴則由申請人於 2012 年 11 月 5 日提起。

2、申請人一直到 2007 年為止都按月向甲支付一筆有關[地址(1)]67 號的款項。

3、2001 年，“甲”的管理層成立了一間商業公司，取名“甲”，即本案被申請人。

4、甲分別於 2007 年 7 月 23 日、2011 年 7 月 27 日、2012 年 7 月 30 日及 2013 年 6 月 25 日繳納了位於[地址(1)]65 號之樓宇 2006 年、2010 年、2011 年及 2012 年的物業稅。

5、2007 年 7 月 13 日，申請人向甲的代表寄去了載於卷宗第 1060 頁至第 1062 頁的信函(相關內容視為全部轉錄於此)，在這封信的附件中，附有載於卷宗第 1621 頁至第 1628 頁的文件。

6、在這封信中，申請人自稱是“二房東”，並要求甲對受到 2006 年 7 月 15 日火災波及的[地址(2)]13 號、15 號及 17 號進行重建。

7、在這封信的附件中，申請人附上了一份土地工務運輸局 2007 年 3 月 1 日的通知，上面認可了申請人是[地址(2)]13 號、15 號及 17 號的承租人。

8、2007 年，申請人不再向甲按月支付款項。

9、申請人最後一次支付的時間是 2007 年 4 月 27 日。

10、2012 年，庚與甲約定訂立一份有關上述不動產的租賃合同——見 2012 年 6 月 7 日的租賃合同。

11、這樣，自 2012 年 6 月 7 日起，庚開始為使用涉案之不動產向甲支付租金。

12、2013 年 11 月 4 日，應庚的請求，雙方就廢止上述租賃合同訂立了一份協議。

13、庚將[地址(1)]65 號的不動產交給了甲。

14、是庚將他掛在[地址(1)]65 號店鋪鐵閘外的鎖的鑰匙交給了甲。

15、至少從 2012 年 6 月開始，申請人便沒有收到任何有關[地址(1)]65 號之不動產的租金。

16、有關 2013 年 12 月 12 日的判決中已認定事實的第 40 項，被申請人丁於 2013 年 11 月 4 日進入涉案不動產時，手持的鑰匙是庚交給他的。

三、法律

1. 要解決的問題

已請求臨時返還對地處[地址(1)]65 號之樓宇地面層的占有，理由是她擁有對地處[地址(1)]65 號、65-A 號和 67 號以及[地址(2)]13 號、15 號和 17 號之樓宇所有權的占有。

在針對批准保全措施的決定所提出的反對中，眾被申請人甲、丙以及丁指出申請人對不動產不享有任何權利，她只不過是[地址(1)]67 號第一層的承租人。

在向中級法院提起的上訴中，眾上訴人(上述眾被申請人)請求重新審查已錄製的證據，以便證明保全措施的申請人並不享有對地處[地址(1)]65 號、65-A 號和 67 號以及[地址(2)]13 號、15 號和 17 號之

樓宇所有權的占有。

被上訴的合議庭裁判沒有審理這一問題，理由是有已經認定的事實顯示即便申請人只是承租人，她也已經通過倒轉占有名義取得了占有，因為她從 2007 年開始便不再支付[地址(1)]67 號的租金。從而以另一個理由裁定申請人享有對不動產的占有。

在本上訴中，眾上訴人認為，保全措施的申請人不再繳納租金的事實本身並不足以倒轉占有的名義。

那麼，首先要審查的就是，申請人在保全程序的申請中是否提出了所有構成其所主張之權利的事實。

然後再來看是否發生了占有名義的轉變。

2. 時效取得·公開及和平的占有

申請人請求暫時返還對某不動產之一部分的占有。

在本案中，申請人所主張的是對兩個已登記不動產(位於[地址(1)]65 號、65-A 號及 67 號的樓宇和位於地處[地址(2)]13 號、15 號及 17 號的樓宇)的利用權而非完全所有權的占有。雖然在保全措施中申請人說她在主訴訟中請求了宣告以時效的方式取得相關樓宇的所有

權及利用權，然而這並不屬實；從所附上的證明書中可以看到，她僅僅是請求了取得利用權。

作為申請人之權利的要件，她必須在保全措施中提出與時效取得涉案樓宇([地址(1)]65 號)之利用權有關的事實，因為只有這項權利才能導致對它的占有，所申請的臨時返還才有可能得到批准。

要想以時效的方式取得利用權，必須提出能夠顯示她在某段時間內以樓宇業權人的身份對其行使實際管領，並且自認為是其業權人，同時占有亦屬公開及和平的事實。

具體到非暴力及公開占有的要件，PIRES DE LIMA 和 ANTUNES VARELA¹對葡萄牙法典中與澳門法典類似的有關以時效作為理由取得所有權時占有須具備的要件的規定作了如下說明，“欠缺登記、依據或者善意只會導致期限的延長，而暴力或以隱秘的方式取得占有則妨礙時效取得。這是從《民法典》第 1222 條和第 1225 條所得出的結論”。

翻閱保全措施的申請，我們沒有發現申請人提出了體現她對[地址(1)]65 號樓宇之利用權的公開及和平占有的事實。不是單純的占有，而是公開及和平的占有。因此，也就沒能證明這些事實。

¹ PIRES DE LIMA 與 ANTUNES VARELA 合著：《Código Civil Anotado》，科英布拉出版社，第三卷，第二版，第 77 頁。

的確，申請人曾經在申請書的第 83 條中提出：

“83.

眾被申請人的行為在違背申請人意願的情況下，完全掠去並剝奪了申請人及其先輩在長達數十年的時間裏對 65 號的公開、和平、善意及不間斷的占有，使其不但無法享受使用它的權利(使用權)，而且無法通過將其租給其他人而獲得法定孳息(收益權)。”

申請人只是提出了與占有店鋪—甚至不是占有她自認為已經取得的樓宇—有關的法律概念。並沒有提出事實。公開及和平占有屬於法律概念。

而法官在就保全措施所作的決定中，在已認定事實的部分寫到：

“83.

在長達幾十年的時間裏，申請人及其先輩們一直是在所有人都知情的情況下不間斷地使用位於[地址(1)]65 號的店鋪，沒有遭到任何人反對，並且堅信他們的行為不對任何人的權利構成侵害。”

這樣的說法引發了三個問題。

首先，法官不能在沒有履行《民事訴訟法典》第 5 條第 3 款的規定的情況下，認定當事人沒有主張的事實(《民事訴訟法典》第 5 條第 2 款)。該法官的做法實際上是將法律概念(以公開、和平的方式)

變成了已認定的事實(所有人都知情，沒有遭到任何人反對)。

其次，這些從法律概念演變而來的事實所涉及的是對位於 65 號樓宇的店鋪的占有，絕不能導致取得 65 號樓宇。

然而，嚴格來講，法官並沒有認定該事實。實際上，在調查證據之後，法官認定了申請書中的一些事實，其中並不包括第 83 條(第 811 頁及第 812 頁)。而是將其視為不獲認定(“申請人在起訴狀中所提出的其它事實不獲認定……”)。

也就是說，這個事實雖然在判決中位於已認定事實的部分，但實際上並沒有被認定，因為既沒有通過具有完全證明力的方法證明(如果法官認為如此，必須指明證據方法，但他並沒有這樣做)，也沒有在事實審中獲得認定，因此不能被放在判決中已認定事實的部分。

就像我們在 2014 年 12 月 16 日第 120/2014 號案的合議庭裁判中所提到的，在保全措施中並不要求提供全面證據以證明所主張的權利，僅要求證明該權利極有可能存在。但必不可少的是提出產生權利的事實。在沒有提出事實的情況下，是無法判定權利是否存在的。

因此，申請人根本都沒有提出能夠體現她對位於[地址(1)]65 號之樓宇利用權的占有的事實。

因而也就沒有理由請求暫時返還對涉案不動產之一部分的占有，申請人的訴訟請求注定失敗。

4. 占有名義的倒轉

即便不是這樣。

被上訴的合議庭裁判的觀點—有已認定的事實顯示，即便申請人只是承租人，她也已經通過倒轉占有名義取得了占有，因為她自2007年起便不再支付[地址(1)]67號的租金—也是完全無法接受的。

承租人單純不向房東繳納租金的行為本身—除此之外並未認定任何其它重要事實—並不意味著他倒轉了占有的名義，並從此不再認為自己是承租人，而是成為了所租用地方的主人。

因為庚向申請人所支付的是65號之店鋪的租金，而申請人所支付的則是67號之樓宇的租金。

承租人不再支付租金，但是並沒有向房東或者任何人說明她之所以不再交租是因為認為樓宇歸她所有。一如PIRES DE LIMA和ANTUNES VARELA²所說，“以他人之名義占有時，持有人必須直接(透過司法或非司法途徑)讓該人知悉其以權利人的身份作出行為

² PIRES DE LIMA 與 ANTUNES VARELA 合著：《Código...》，第三卷，第30頁。

的意圖”。

因此，並沒有發生任何占有名義的倒轉。

同樣出於這個理由，也必須撤銷被上訴的合議庭裁判。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴勝訴，撤銷被上訴的合議庭裁判，不批准臨時返還對地處[地址(1)]65號之樓宇地面層的占有。

兩級上訴的訴訟費用由申請人負擔。

澳門，2015年3月4日

法官：利馬（裁判書制作法官）— 宋敏莉 — 岑浩輝