

上訴案件編號：804/2020

合議庭裁判日期：二零二零年九月二十四日

主題：

事實問題的爭議

保全措施的前提—嚴重且難以彌補的損害

裁判書內容摘要：

1. 「事實」可以是直接符合法律規定的前提事實或輔助性事實（Hilfstatsachen），可以是存在於外在世界的事實或人內心世界的事實（例如人的認知，意圖等），可以是真實發生的事實或假設性事實（例如所失收益 – Lucros Cessantes, 可以純事實或對事實的判斷（juízos de facto）。
2. 事實是指凡現實生活出現的情況，包括任何實質和具體發生的事件，任何於外在世界出現的變化等。實質事實是指現實生活所發生的事情，即包括自然現象或生物的具體表現，尤其是人類作出的行為及事實等。
3. 《民事訴訟法典》第三百二十六條及隨後條文規定的普通保全程序的立法理由是由於訴訟程序需時，在訴訟待決期間可能使原告擬藉着訴訟而爭取的權利置於被永久性或難以彌補地侵害的危險，因此

為確保訴訟的最後裁判得以實際獲得執行，利害關係人得通過保全程序獲得由法院宣告的保全措施以保障其擬通過訴訟爭取的權利得以保存至訴訟有終局裁判之時，和防止在終局裁判作出前其主張且被初步認定的權利遭受嚴重且難以彌補的損害，而不是確保聲請人在訴訟待決期間能實際享有和行使其主張和有跡象顯示存在的權利，提前獲承認該權利或取代訴訟確認其主張權利的功能。

裁判書製作法官

賴健雄

澳門特別行政區中級法院
民事上訴卷宗第 804/2020 號
合議庭裁判

一、序

A, 身份資料已載於本卷宗, 針對 **B 花園管理委員會及 C GESTÃO DE PROPRIEDADE E LIMPEZA LDA. (C 物業管理清潔有限公司)** 向初級法院民事法庭提起普通保全程序。

初級法院法官依法受理, 並作出如下判決, 裁定聲請理由不成立:

一、案件概況

聲請人 **A** (身份資料詳載於卷宗) 針對被聲請人 **B 花園管理委員會及 C GESTÃO DE PROPRIEDADE E LIMPEZA LDA. (C 物業管理清潔有限公司)** (身份資料詳載於卷宗), 向本庭提起普通保全程序, 請求勒令被聲請人向聲請人交付 11 張“**B 花園**”大廈停車場出入口門禁卡, 以及停止作出妨害聲請人對車位的占有的任何行為, 詳見卷宗第 12 頁背 頁和 13 頁。

*

經傳喚兩名被聲請人後(見卷宗第 105 頁及第 117 頁), 彼等沒有提出申辯。

根據《民事訴訟法典》第 330 條第 4 款結合第 405 條第 1 款的規定, 不提交申辯將引致承認聲請人分條縷述的事實, 基於此, 法庭認為毋須開庭聽取證人的證言。

*

當事人具有法律人格、訴訟能力及具有作為當事人的正當性。

本法庭對此案有管轄權, 且訴訟形式恰當。

沒有無效、抗辯或妨礙審查本案實體問題且依職權須即時解決的先決

問題。

二、事實

經進審查卷宗內所載的資料結合被聲請人的承認，能扼要證實以下作為裁判的基礎事實：

1. A presente providência cautelar prende-se com 11/262 avos da fracção autónoma designada por “ZR/C” do rés-do-chão “Z”, para estacionamento (a “Fracção ZR/C”), correspondentes a 11 lugares de estacionamento (doravante conjuntamente designados por “Lugares de Estacionamento”), do prédio urbano sito em Macau, na XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX e XXXXXX (doravante o “Prédio”).
2. Em 16 de Maio de 1995, a H, Limitada, na qualidade de promitente-vendedora, celebrou com D, na qualidade de promitente-comprador, 10 (dez) contratos-promessa de compra e venda, nos termos do qual aquela prometeu vender e este prometeu comprar, livre de quaisquer ónus ou encargos e devoluto, os lugares de estacionamento identificados respectivamente nos ditos contratos como lugares n.ºs 24, 37, 41, 44, 47, 49, 55, 56, 57 e 58, correspondentes a 10/262 avos da Fracção ZR/C (doravante conjuntamente designados por “10 Lugares de Estacionamento”), conforme se comprova pelos Docs. n.ºs 4 a 13, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido.
3. Os preços contratualmente acordados ao abrigo dos referidos contratos-promessa, foram integralmente satisfeitos pelo D.
4. Em contrapartida, foram-lhe entregues as respectivas chaves de acesso à Fracção ZR/C pela H, Limitada.
5. Tendo D passado a ocupar os 10/262 avos da Fracção ZR/C (correspondentes a 10 lugares de estacionamento) e a comportar-se publicamente como único proprietário dos mesmos, detendo-os e fruindo-os como tal desde a referida data.
6. Em data que o Requerente não consegue precisar, mas que seguramente terá sido em meados de 1998, D cedeu a sua posição contratual de promitente-comprador dos 10/262 avos da Fracção ZR/C (correspondentes

a 10 lugares de estacionamento) no contrato promessa mencionado no artigo 9º. supra ao Requerente, através de um único acordo de cessão de posição contratual assinado por ambas as partes (doravante o “Acordo de Cessão de Posição Contratual”).

7. O preço global aí acordado foi de MOP300,000.00, correspondente a MOP30,000.00 por cada lugar de estacionamento, preço esse que, na data da assinatura do Acordo de Cessão de Posição Contratual, o Requerente pagou na totalidade ao D, o qual por sua vez emitiu a respectiva quitação.
8. O Requerente recebeu imediatamente do cedente D as chaves de acesso à Fracção ZR/C.
9. Tendo, desde então, ou seja, meados de 1998, o Requerente passado a ocupar e a fruir dos 10/262 avos da Fracção ZR/C (correspondentes a 10 lugares de estacionamento).
10. Em data que o Requerente não pode precisar, mas que seguramente terá sido em finais de 1995, a H, Limitada, na qualidade de promitente-vendedora, celebrou com E, na qualidade de promitente-compradora, um contrato-promessa de compra e venda, nos termos do qual aquela prometeu vender e esta prometeu comprar, livre de quaisquer ónus ou encargos e devoluto, o lugar de estacionamento identificado no dito contrato como lugar n.º 18, correspondente a 1/262 avos da Fracção ZR/C (doravante designado por “Lugar de Estacionamento n.º 18”), conforme se comprova pelo Doc. n.º 14 que se junta com o requerimento inicial e dá por integralmente reproduzido para os devidos e legais efeitos.
11. O preço contratualmente acordado foram integralmente satisfeito pela E.
12. Em contrapartida, terem-lhe sido entregues as respectivas chaves de acesso à Fracção ZR/C pela H, Limitada.
13. Tendo E passado a ocupar 1/262 avos da Fracção ZR/C (correspondente a um lugar de estacionamento) e a comportar-se publicamente como única proprietária do mesmo, detendo-o e fruindo-o como tal.
14. Em finais de 1998, E cedeu a sua posição contratual de promitente compradora de 1/262 avos da Fracção ZR/C (correspondente a um lugar de

estacionamento) no contrato promessa mencionado no artigo 19º supra ao Requerente, através de acordo de cessão de posição contratual assinado por ambas as partes.

15. O preço acordado pela cessão foi também de MOP30,000.00, preço esse que, na data da assinatura do referido acordo de cessão de posição contratual, o Requerente pagou na totalidade a E, a qual por sua vez emitiu a respectiva quitação.
16. Em contrapartida, o Requerente recebeu imediatamente da cedente Eas respectivas chaves que permitem o acesso à Fracção ZR/C onde se localiza o referido Lugar de Estacionamento n.º 18.
17. Desde então, o Requerente passou também a ocupar 1/262 avos da Fracção ZR/C (correspondente ao referido lugar de estacionamento n.º 18) a comportar-se publicamente como único proprietário do mesmo, detendo-o, fruindo-o e utilizando-o como tal.
18. Desde a aquisição dos referidos 11 lugares de estacionamento, o Requerente passou a fruir (e que ainda frui) livre e plenamente, tendo igualmente passado a agir à vista de toda a gente, como se fosse o seu proprietário e, sem ter qualquer oposição por parte de terceiros.
19. O Requerente entendeu que a outorga da escritura pública de compra e venda e subsequente registo predial, constituíam meras formalidades que em nada afectariam a materialidade dos seus direitos de proprietário sobre os lugares de estacionamento em causa.
20. A partir de meados de 1999, o Requerente, na qualidade de senhorio, passou a dar de arrendamento, por acordos verbais, os 11/262 avos da Fracção ZR/C, correspondentes a 11 lugares de estacionamento, por forma a rentabilizar o seu investimento.
21. Em 5 de Dezembro de 2001, o Requerente, na qualidade de senhorio, celebrou um contrato de arrendamento relativo a 1/262 avos da Fracção ZR/C correspondente a um lugar de estacionamento (Lugar de Estacionamento n.º 18) com F, conforme se comprova pela cópia do respectivo contrato de arrendamento que se junta como Doc. n.º 15 e que se dá por integralmente reproduzido.

22. O mesmo sucedeu com os 10/262 avos da Fracção ZR/C correspondentes aos 10 Lugares de Estacionamento, que o Requerente deu de arrendamento, inicialmente por acordo verbal, a diferentes inquilinos, e cujos contratos de arrendamento foram também sucessivamente formalizados por escrito, conforme se comprova pelos Docs. n.ºs 16 a 25 que se juntam aos autos.
23. Desde meados de 1999 que o Requerente, na qualidade de senhorio, recebia as rendas devidas pelos respectivos inquilinos, que procediam ao seu pagamento através do depósito na conta bancária de que o Requerente é titular.
24. O Requerente procedeu, desde finais de 1998, e a suas expensas, ao pagamento das despesas de condomínio e bem assim de todas as demais despesas relacionadas com o uso e fruição dos 11/262 avos da Fracção ZR/C, correspondentes a 11 lugares de estacionamento, conforme se comprova pelos recibos de pagamento emitidos pela Sociedade de Administração de Propriedades G, Lda. (em romanização “G Mat Ip Kun Lel Iau Han Cong Si”), sociedade que, nesse período, tinha a seu cargo a administração do condomínio do Prédio, e pelos recibos emitidos pela ora 2.ª Requerida, a sociedade actualmente contratada pela 1.ª Requerida para prestação dos serviços de administração do condomínio do Prédio.
25. O Requerente procedeu, a suas expensas e por sua vontade, à limpeza e obras nos 11/262 avos da Fracção ZR/C, correspondentes a 11 lugares de estacionamento, tendo nomeadamente colocado algumas coberturas de ferro.
26. O Requerente nunca pagou quaisquer rendas pela fruição e ocupação dos 11/262 avos da Fracção ZR/C (correspondentes a 11 lugares de estacionamento).
27. A ocupação e fruição dos referidos 11/262 avos da Fracção ZR/C têm sido exercidas de forma ininterrupta.
28. Sem violência, nem oposição de ninguém.
29. E com a consciência de não estar a lesar eventuais direitos de outrem.
30. A 1.ª Requerida contratou, em data que o Autor não consegue precisar, mas seguramente em meados de 2018, os serviços da 2.ª Requerida para a

prestação de serviços de gestão do condomínio do Prédio, tendo dispensado, desta forma, os serviços da Sociedade de Administração de Propriedades G, Lda.

31. Entretanto, a 2.^a Requerida no âmbito da referida prestação de serviços diligenciou pela instalação na porta de entrada/saída do parque de estacionamento do Prédio, em data que o Requerente não consegue precisar, mas que terá ocorrido em princípios de 2019, de um portão / cancela acompanhado de um dispositivo de abertura eléctrica e automática mediante a utilização de um cartão de proximidade.
32. Em virtude da instalação de tal portão / cancela, a entrada e a saída do parque de estacionamento do Prédio e o acesso aos seus lugares de estacionamento, mormente aos 11/262 avos da Fracção ZR/C e aos 11 lugares de estacionamento a que lhe correspondem, passou a estar condicionado à detenção do referido cartão que permite a abertura automática da cancela / portão do parque de estacionamento do Prédio.
33. Após a instalação do referido equipamento no Prédio, a 2.^a Requerida não entregou nenhum dos referidos cartões que permite a abertura do portão /cancela do parque de estacionamento do Prédio aos arrendatários dos 11/262 avos da Fracção ZR/C, correspondentes aos 11 lugares de estacionamento.
34. A 2.^a Requerida recusou-se a entregar tais cartões aos arrendatários dos 11/262 avos da Fracção ZR/C, quando por estes lhe foi directamente solicitado.
35. Os inquilinos do Requerente, arrendatários dos lugares de estacionamento correspondentes aos 11/262 avos da Fracção ZR/C sempre que pretendiam aceder e retirar os seus veículos dos referidos lugares de estacionamento, viram-se constringidos com a necessidade de terem que solicitar a abertura do referido portão / cancela do parque de estacionamento do Prédio ao funcionário da portaria / recepção do Prédio.
36. Pois só passados alguns minutos de espera (e alguns buzínões) é que era franqueada a abertura da cancela / portão do parque de estacionamento do Prédio para entrada e saída do mesmo.
37. Causando ao Requerente incómodos e transtornos.

38. Os arrendatários do Requerente dos referidos lugares de estacionamento, em data que não é possível determinar, mas seguramente no final de Janeiro de 2019, requereram a intervenção do Requerente para que na sua qualidade de senhorio e titular dos 11/262 avos da Fracção ZR/C, diligenciasse junto da administração do condomínio para a obtenção dos ditos cartões que permitem a abertura do referido portão / cancela do parque de estacionamento do Prédio de modo a poderem livremente entrar e sair do mesmo.
39. O Requerente estabeleceu contacto com a 1.^a e 2.^a Requeridas a fim de que estas lhes assegurassem então a entrega dos referidos cartões de acesso ao parque de estacionamento do Prédio.
40. Em resposta, a 1.^a Requerida remeteu a solução do problema para a 2.^a Requerida.
41. Por sua vez a 2.^a Requerida, recusou-se a entregar ao Requerente os referidos cartões de acesso ao parque de estacionamento do Prédio, justificando a sua recusa com o facto de o Requerente não ser o proprietário registado junto da Conservatória do Registo Predial dos 11/262 avos da Fracção ZR/C.
42. Sucede que, com as dificuldades criadas pelas Requeridas ao Requerente e aos arrendatários deste último, no acesso ao parque de estacionamento do Prédio e conseqüentemente ao gozo e fruição dos 11 lugares de estacionamento a que correspondem os 11/262 avos da Fracção ZR/C, quer em virtude da recusa na disponibilização dos cartões que permitem o acesso ao referido parque de estacionamento, quer em virtude da falta de zelo e celeridade com que propositadamente os funcionários da 2.^a Requerida franqueiam manualmente a entrada e a saída do mesmo, fez com que os inquilinos do Requerente dos 11/262 avos da Fracção ZR/C tivessem, terminado os respectivos contratos de arrendamento, a partir de Fevereiro de 2019.
43. Data a partir da qual também deixaram de pagar as respectivas rendas.
44. O que levou à perda de um rendimento mensal do Requerente no montante de HK\$27,200.00 (vinte e sete mil dólares de Hong-Kong), correspondente ao valor total das rendas mensais dos referidos 11 parques de

estacionamento, contratualizadas em cada um dos contratos de arrendamento.

45. A partir de Agosto de 2019, a 2.^a Requerida ter-se recusado, injustificadamente, a receber o pagamento das despesas de condomínio até então vinha recebendo e passando os respectivos recibos.
46. O Requerente tomou também conhecimento que a 2.^a Requerida passou a cobrar uma importância mensal a cada um dos anteriores arrendatários do Requerente pela atribuição de um cartão de acesso ao parque de estacionamento do Prédio.
47. Os funcionários da 2.^a Requerida, instruídos por esta, têm também ameaçado recusar-se a abrir o portão / cancela do parque de estacionamento do Prédio, sempre que o Requerente procura aceder ao mesmo.
48. Insistindo tais funcionários em afirmar que não voltarão a permitir o acesso ao parque de estacionamento do Prédio sem apresentação do referido cartão que permite a abertura do respectivo portão.
49. O Requerente pretende dar de arrendamento os 11/262 avos da Fracção ZR/C correspondentes aos 11 lugares de estacionamento de que é proprietário, tal como sempre o fez, e assim recuperar uma das suas fontes de rendimento, dando continuidade ao modo como ao longo de mais de 20 anos sempre frutificou os referidos 11/262 avos da Fracção ZR/C.
50. Tal pretensão do Requerente encontra-se condicionada de poder ser concretizada, pois enquanto não forem entregues ao Requerente os cartões de acesso ao parque de estacionamento do Prédio que permitem em última instância aceder aos lugares de estacionamento a que correspondem os 11/262 avos da Fracção ZR/C, o Requerente não se encontra em condições de assegurar livremente o gozo dos lugares de estacionamento em causa que pretende dar de arrendamento, ou seja, de cumprir pontualmente as suas obrigações contratuais.
51. Em 18 de Dezembro último, o Requerente enviou às Requeridas através da sua Mandatária, uma carta, solicitando os cartões de acesso ao parque de estacionamento do Prédio e a indicação do número de conta bancária para o qual esta poderia transferir o valor correspondente às prestações do condomínio entretanto vencidas.

52. Todavia, as Requeridas não responderam a tal comunicação, nem entregaram ao Requerente os cartões de acesso ao parque de estacionamento, nem se dignaram a indicar o número de conta bancária para a qual o Requerente deverá transferir o montante das prestações de condomínio.

*

針對最初聲請內，尤其涉及結論、法律事宜、個人感想及對審理案件非為重要的事實，法院將不作回答。

*

三、 理由說明

根據《民事訴訟法典》第 338 條的規定，“遇有暴力侵奪之情況，占有人請求獲臨時返還其占有；為此，須陳述構成占有、侵奪及暴力之事實”。

根據《民事訴訟法典》第 340 條的規定，“如占有人非在第三百三十八條所指情況下被侵奪占有或被妨礙行使占有權，得依據一般規定聲請進行普通保全程序。”。

現在，聲請人提起本普通保全程序的依據正正是上述提及的第 340 條，因為聲請人主張的是，其對“B 花園”內 11 個停車位的占有遭受到被聲請人的妨害，當中不涉及暴力手段。

因此，為批准所聲請占有的維護措施，須一併符合《民事訴訟法典》第 326 條第 1 款、第 2 款，以及第 332 條第 2 款規定的普通保全程序之一般要件，即：

- 一、 存在占有(*fumus boni juris*)；
- 二、 遇有非暴力的侵奪或妨害；
- 三、 有出現嚴重且難以彌補之損害之風險(*periculum in mora*)；
- 四、 保全措施造成的損害非明顯大於欲透過措施保全的利益。

*

1. 占有

關於第一個要件，根據《民法典》第 1175 條為占有所定下的定義，“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’。

換言之，為證明占有的存在，首先須證明對物的事實管領(即體素 *corpus*)，除此之外，尚須證明行使管領時主觀上須具有物權權利人的心態(即心素 *animus*)。

從案中扼要證實的事實事宜，可以得知至少自 1998 年起聲請人透過合同地位讓與的協議，取得作為涉案 11 個車位的預約買受人之合同地位，並自取得日起，一直使用和享益該等車位。

此外，多年間聲請人一直把該停車空間視作自己的物業，並以所有人的心態作出有關使用行為並支付相關管理費。更重要的是，透過預約買受人的合同地位讓與協議之簽訂，結合聲請人占用車位的時間，一般經驗法則告訴我們，聲請人有將車位的權益視為自身財產的想法是不足為奇，而且在占用車位的期間內，聲請人更將車位出租以收取租金，這些行為都反映出聲請人占有所要求的心素 – 以所有權人身份進行事實管領，儘管在物業登記上聲請人並非任何登記上的業權人。

因此，綜合考慮在本案得出的事實事宜後，法庭認為聲請人對其使用的停車空間具有法律上的占有，該占有至少自 1998 年起出現，是和平、公然及有依據的。

*

2. 非暴力的侵奪或妨害

在這項要件內所要求的既可以是出現侵奪行為，也可以是妨害行為。

所謂侵奪(*esbulho*)，是指全部或部份剝奪持有者對物的控制權，使其無法繼續行使管領力¹。

所謂妨害(*tubação*)，是指那些會減少、變更或改變對權利的行使和享益的行為，但不會剝奪對物的管領和享益²。一般而言，妨害更傾向一種簡單的威脅，而不是一項侵奪行為。

而在本個中，按照已獲扼要證明的事實，我們認為兩名被聲請人的行為妨礙了聲請人對涉案 11 個車位的使用，因為在有電子門禁系統(電子欄杆)

¹ 見 PIRES DE LIMA E ANTUNES VARELA 著作《CÓDIGO CIVIL ANOTADO》第三冊第 49 頁。

² 同上作品第 49 頁。

的停車場內，如拒絕給予聲請人相應的門禁卡，雖然不會剝奪占用人對車位的享益，然而，每次出入都需要透過人手操作才能解決車輛通行停車場的問題，是構成一項嚴重不便。根據已獲證明的事實，聲請人更因此失去全數租客。

因此，我們認為被聲請人的行為毫無疑問構成一項占有的妨害行為。

*

3. 有理由恐防他人對權利造成嚴重且難以彌補的損害

關於這一要件，須指出的是，保全措施旨在避免權利在無法即時透過宣告或執执行程序申張時而可能導致的損害，而非彌補已出現的損害，且有關損害必須是嚴重且屬難以彌補的，亦即損害的嚴重性須達到相當的程度；而關於難以彌補的損害，須指出的是，立法者所使用的是難以彌補的表述，而非不能彌補的表述，所謂難以彌補，事實上是在描述損害最終不能獲得彌補的風險程度，故此處並不要求由聲請人證實被聲請人無足夠能力作出彌補時，方可批准保全措施，亦非意味著只有人身性質的損害方屬難以彌補，即使是財產性質的損害，只要其獲得彌補的可能性相當低又或作出彌補的困難度相當高時，仍然屬於難以彌補的損害。

葡國里斯本中級法院³曾就上述要件有以下理解：

*“O referido requisito pressupõe a ocorrência de um fundado receio de prejuízos reais e certos, relevando de uma avaliação objectiva e ponderada da realidade e não de uma apreciação subjectiva e emocional. Para justificar o fundado receio de lesão grave e de difícil reparação não basta um acto qualquer, mas sim aquele que é capaz de gerar uma **dificuldade notável, importante para o exercício do direito.***

Ora para se aferir desta realidade, certeza e objectividade, é necessário provarem-se factos concretos que apontem nesse sentido, como sejam, v.g., o montante minimamente aproximado do prejuízo invocado e a repercussão que o mesmo poderá ter na esfera jurídica do interessado. Para o que importa apurar das condições económicas do requerente e requerido e a maior ou menor capacidade de reconstituição da situação ou do ressarcimento dos prejuízos eventualmente causados”

³ 見葡國里斯本中級法院於 2006 年 5 月 30 日作出的合議庭裁判，卷宗編號 2562/2006-1(文本可於 www.dgsi.pt 取得)。

換言之，為判斷某一損害是否嚴重且難以彌補，聲請人有必要陳述並證明有關損害是一種真實及可能出現的損害，而非一種單純的猜測。此外，亦需要證明一旦遲延作出保全措施，所產生的損害是很難在日後獲得彌補，亦即難以在日後重建聲請人的法律狀況。至於在損害的嚴重性方面，聲請人則應盡可能指出損害對應的經濟價值，以及該損害是如何影響聲請人的法律狀況，為此，聲請人應陳述和證明有關聲請人和被聲請人的經濟狀況。

回到案中，為支持這一要件的成立，聲請人提出其購入車位的目的是用作投資並收取車位的租金回報，其認為被聲請人的行為使聲請人無法或難以將相關車位出租予他人，並對聲請人造成每月港幣 27,200.00 圓的損失。

但應提出的疑問是每月失去港幣 27,200.00 圓的收入是一種客觀難以彌補的損害？答案既可以是肯定，也可以是否定，關鍵是聲請人必須要證明該港幣 27,200.00 圓的收入是如何影響聲請人，以及是否可以合理預見被聲請人無能力在日後(經法院作出賠償決定)就有關損害作出彌補，然而，聲請人並無陳述和證明相關事實，因此，從卷宗內所得出的事實事宜，我們認為聲請人現在提出的財產損害並非一項在法律上屬嚴重且難以彌補的損害。即使聲請人提出其有意出售涉案車位，同樣地，就無法立即出售車位是造成何等損害也應該由聲請人陳述和證明，例如延遲出售車位會引致嚴重貶值？延遲出售車位會導致聲請人的生活造成困難？顯然，卷宗內並不載有相關事實事宜。

有見及此，本人認為聲請人現在提出的損失並不構成一項嚴重且難以彌補的損害，亦基於此，不符合批准普通保全程序的事實和法律前提。

*

四、決定

綜上所述，現裁定聲請人 A 提起的保全程序理由及請求不成立，駁回其所提起的普通保全程序。

訴訟費用由聲請人承擔

作出通知及登錄。

一審聲請人對上述判決不服，向本中級法院提起上訴，其上訴理由結論如下：

1. As Requeridas, ora Recorridas B花園管理委員會 (Administração do Condomínio) do prédio “B花園 (XX閣, XX閣, XX閣)” (XX Kok, XX Kok, XX Kok), e C GESTÃO DE PROPRIEDADE E LIMPEZA LDA. (C物業管理清潔有限公司), depois de terem sido regularmente citadas para exercerem os respectivos direitos de defesa e contraditório, no âmbito do presente procedimento cautelar, não deduziram qualquer oposição.
2. Nestas situações, estabelece o n.º 1 do artigo 405.º do CPC aplicável por força do n.º 4 do artigo 330.º do CPC, que os factos articulados pelo autor consideram-se reconhecidos.
3. No entanto, da análise dos factos que constam do relatório da Sentença, constata-se que não se encontram reconhecidos todos os factos articulados pelo Recorrente na petição inicial com relevância para a decisão do presente procedimento cautelar, concretamente, para a demonstração do fundado receio do Recorrente de lesão grave e de difícil reparação do seu direito de posse sobre 11/262 avos da fracção autónoma designada por "ZR/C" do rés-do-chão "Z", para estacionamento (a "Fracção ZR/C"), correspondentes a 11 lugares de estacionamento (doravante conjuntamente designados por "11 Lugares de Estacionamento"), do prédio urbano sito em Macau, na XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX e XXXXXX.
4. Deste modo, correspondendo o alegado sob os artigos 76.º a 78.º, 85.º, 91.º, 92.º, 95.º, 96.º e 99.º da petição inicial do Recorrente a factos demonstrativos do fundado receio de lesão grave e dificilmente reparável dos direitos do Recorrente, comprovado está que o Tribunal *a quo* incorreu, de forma flagrante, em erro de julgamento da matéria de facto, ao não ter reconhecido os *supra* mencionados factos, já que, como antes dito, o n.º 1 do artigos 405.º e o n.º 4 do artigo 330.º do CPC impunham que o Tribunal Judicial de Base tivesse tomado uma decisão diversa da recorrida sobre os mesmos, ou seja, reconhecendo-os.
5. Neste contexto e pelos fundamentos acima indicados, requer-se desde já a V. Exas que nos termos e ao abrigo do disposto no artigo 629.º do CPC, seja alterada a decisão de facto, no sentido de serem

reconhecidos os factos *supra* citados, já que no caso vertente encontram-se reunidos todos os requisitos de que depende tal possibilidade.

6. Estabelece o n.º 1 do artigo 326.º do CPC que: *Sempre que alguém mostre fundado receio de que outrem cause lesão grave e dificilmente reparável ao seu direito, pode require, se ao caso não convier nenhuma das providências reguladas no capítulo subsequente, a providência conservatória ou antecipatória concretamente adequada a assegurar a efectividade do direito ameaçado.* (Sublinhados e negritos nossos)
7. Quanto à probabilidade séria da existência dos direitos possessórios do Recorrente, é matéria incontroversa nos presentes autos, já que o Tribunal *a quo* reconheceu expressamente a titularidade dos direitos possessórios do Recorrente sobre os mencionados 11 Lugares de Estacionamento.
8. Assim, a única questão que se coloca em discussão e que nos distânciava da posição vertida na Sentença pelo Tribunal *a quo*, é tão só a de saber se a demora na resolução definitiva do presente litígio comporta ou não algum perigo para os referidos direitos possessórios do Recorrente sobre os 11 Lugares de Estacionamento e, em caso afirmativo, se esse perigo, a concretizar-se, é de caracterizar, em relação aos referidos direitos possessórios, como de lesão grave ou difícil reparação.
9. Nos termos do artigo 362.º do CPC e do n.º 1 do artigo 1.º do CPC, as providências cautelares servem um duplo propósito, por um lado, assegurar o efeito útil da acção, e por outro, a efectividade do direito ameaçado.
10. De acordo com o acórdão acima referenciado do Tribunal da Relação de Coimbra *"Se os procedimentos cautelares servem para dar utilidade ao que for decidido na acção a favor do requerente, se servem para assegurar a efectividade do direito que lhe for reconhecido, então a lesão que se receia acontecer enquanto se aguarda pela decisão definitiva da acção será de considerar como grave e de difícil reparação quando, na hipótese de ela se*

concretizar, retirar efeito útil à decisão definitiva da causa ou impedir a efectividade do direito que for reconhecido ao requerente na decisão definitiva. Por outras palavras, a lesão que se receia há-se ser considerada de difícil reparação quando existir o risco de insatisfação do direito, risco resultante da demora na decisão definitiva da causa."

11. Ora, dos factos que constam no relatório da Sentença consta que, em princípios de 2019 a 2.^a Requerida instalou um portão junto da zona de entrada e saída do parque de estacionamento do Prédio, onde se localizam os 11 Lugares de Estacionamento possuídos pelo Recorrente, acompanhado de um dispositivo de abertura automática mediante utilização de um cartão de proximidade, sem o qual não é possível aceder livremente aos referidos lugares de estacionamento.
12. As Requeridas têm-se recusado a entregar ao Recorrente e seus inquilinos os referidos cartões de acesso, têm dificultado ilegalmente o acesso aos 11 Lugares de Estacionamento por parte da Recorrente, e têm ameaçado o Recorrente de que no futuro não lhe irão permitir o acesso aos referidos parques, com o argumento de que o Recorrente não é o proprietário registado dos referidos lugares de estacionamento.
13. As Requeridas pretendem, na verdade, de forma maliciosa, astuta e premeditada, gradualmente apoderarem-se de um imóvel, os 11/262 avos da Fracção ZR/C, em relação ao qual bem sabem não dispor de quaisquer direitos, como o comprova o facto de ter estabelecido acordos com os ex-inquilinos do Recorrente, ao abrigo dos quais lhes entrega cartões de acesso ao parque estacionamento contra o pagamento de uma renda mensal, pelo que o Recorrente tem o justo receio de tais actos se repetirem e eventualmente de se virem a transformar num esbulho caso as Requeridas não sejam, através de decisão judicial, imediatamente intimadas a deixarem de os praticar, podendo colocar em causa o reconhecimento judicial dos direitos do Recorrente sobre os referidos Lugares de Estacionamento.
14. Ou seja, dos factos acima expostos está substancialmente em causa a efectividade dos direitos possessórios do Recorrente sobre os 11

Lugares de Estacionamento face à ingerência ilegal das Requeridas no exercício de tais direitos, e sobre as quais impende uma obrigação de abstenção.

15. As consequências dos actos e omissões das Recorridas, que até ao momento resultaram para o Recorrente foram, em síntese,: i) ter ficado impedido de aceder livremente (entra e sair) dos 11 Lugares de Estacionamento; ii) de ter perdido todos os inquilinos dos referidos lugares de estacionamento; iii) ter perdido as correspondentes fontes de rendimento; iv) ter ficado impedido de, na prática, continuar a frutificar os referidos parques; v) recear que as Requeridas se venham a apossar dos referidos 11 Lugares de Estacionamento; vi) recear não ver os seus direitos sobre os 11 Lugares de Estacionamento legalmente reconhecidos.
16. O Recorrente receia também legitimamente que as Requeridas continuem a praticar actos violadores dos seus direitos possessórios e venham a praticar actos ainda mais graves e violadores dos referidos direitos, como estas já ameaçaram fazer, e cujas consequências, se prevêem como muito mais sérias e graves, e que com o decretamento da providencia se pretende evitar.
17. **Mais especificamente, com o decretamento da providência pretende-se evitar que de uma situação de perturbação da posse do Recorrente se passe para uma situação de esbulho.**
18. Enquanto as Requeridas não entregarem ao Recorrente, os cartões/chaves de abertura do referido portão do Prédio, a Requeridas estarão a violar os direitos possessórios do Recorrente sobre os 11 Lugares de Estacionamento.
19. Acresce que, tal lesão grave dos direitos possessórios do Recorrente configura, igualmente, uma lesão grave de difícil reparação, porque uma vez lesados a sua reparação é irreversível.
20. É uma lesão grave de difícil reparação porque se, até à decisão final da causa, não for assegurado ao Recorrente o direito de livremente entrar e sair, a pé, de automóvel ou qualquer outro meio de transporte permitido do parque de estacionamento do Prédio onde se encontram

os 11 Lugares de Estacionamento de que é possuidor, aquilo que acontecerá é que, quando a referida decisão final vier a ser proferida, o mais que o Recorrente poderá aspirar, no caso dessa decisão lhe ser favorável, é uma indemnização do ou dos prejuízos causados pela violação dos seus direitos possessórios.

21. Acontece que, tal como bem decidido no aresto acima referido, (...) *a indemnização reparará ou compensará os prejuízos emergentes de tal violação, mas nem ela nem o reconhecimento do direito, na decisão final, tornarão efectivo o direito de os requerentes acederem ao seu prédio enquanto aguardaram pela decisão final.*
22. Estranhamente, o entendimento do Tribunal *a quo* foi precisamente o de que, no caso de os direitos do Recorrente serem reconhecidos pela decisão final, e encontrando-se igualmente demonstrada a lesão desses direitos, seria de concluir que a lesão em causa não é de difícil reparação, visto que o Recorrente teria sempre à sua disposição tutela indemnizatória.
23. Ao entender dessa forma, o Tribunal *a quo* revelou claramente um deficiente entendimento do conceito de lesão de difícil reparação, isto é, no sentido de que a lesão de difícil reparação é a lesão efectiva do direito que com o decretamento da providência cautelar requerida se pretende justamente evitar.
24. A dificuldade da reparação do direito, não tem tanto a ver com a sua ressarcibilidade em termos indemnizatórios, mas antes com a manutenção incólume do direito que com o decretamento da providência se pretende acautelar, pois uma vez lesado o direito, tal lesão é irreversível.
25. No caso vertente, a efectividade do direito ameaçado consiste justamente em garantir ao Recorrente o livre acesso, uso, gozo e fruição dos 11 Lugares de Estacionamento de que é possuidor, o que, na prática só será possível assegurar de forma efectiva se forem entregues ao Recorrente os 11 cartões de acesso aos referidos lugares de estacionamento, que as Recorridas teimam em não lhe entregar.
26. Neste sentido veja-se também a Jurisprudência do Tribunal de Última

Instância (TUI), igualmente a respeito do referido requisito vertida no Acórdão n.º 57/2011 de 14 de Dezembro de 2011, a respeito igualmente do decretamento de uma providência cautelar para tutela de direitos possessórios, onde ficou consignado que estando provados actos de perturbação da sua posse, tal como de resto se encontra reconhecido na Sentença, se deverá concluir pelo receio de lesão grave e dificilmente reparável da posse do Recorrente, pois depois de ocorrida a lesão do direito não é possível fazer desaparecer os actos de lesão.

27. Só assim poderá ser assegurada efectividade dos direitos possessórios do Recorrente sobre os 11 Lugares de Estacionamento, que se encontram claramente ameaçados.

Nestes termos e nos melhores de Direito, que V. Exas doutamente suprirão, requer-se a V. Exas que o presente recurso seja julgado procedente, por provado, e, em consequência, seja revogada a sentença proferida pelo Tribunal *a quo*, devendo esta ser substituído por outra que reconheça os factos articulados pelo Recorrente nos artigos 76.º a 78.º, 85.º, 91.º, 92.º, 95.º, 96.º e 99.º da petição inicial, e julgue procedente o procedimento cautelar instaurado pela Recorrente, por provados todos os seus requisitos, decretando assim as providências cautelares requeridas pelo Recorrente na petição inicial.

隨後上訴連同卷宗上呈至本中級法院，裁判書製作法官作出初步審查和受理。

基於上訴的問題簡單和本保全程序屬緊急案件，經兩位助審法官同意，由裁判書製作法官根據《民事訴訟法典》第六百二十六條第二款的規定，免除助審法官的檢閱而直接提交評議會表決。

本中級法院在地域、事宜和層級上具管轄。

本上訴程序形式正確，不存在其他有礙本法院審理本上訴並須先作解決的無效情事及先決問題。

各訴訟主體具有訴訟主體的人格及能力，且對本上訴具有正當性。

二、理由說明

根據《民事訴訟法典》第五百八十九條的規定，上訴標的為上訴狀結論部份所劃定的範圍內具體指出的問題，以及依法應由上訴法院依職權審理的問題。

在上訴中，不存在任何本上訴法院應依職權作出審理的問題。

根據上訴人在其上訴結論所言，上訴人先就一審法院認定的事實提出爭議，繼而不論事實爭議結果為何，就一審法院認為保全措施的前提之一，即「嚴重且難以彌補的損害」不成立部份提出爭議。

以下讓本院着手審理之：

1. 事實問題的爭議

上訴人認為其在保全措施聲請狀中羅列的部份事實，因被聲請人經傳喚後未有提出答辯對之反駁，故根據《民事訴訟法典》第三百三十條第四款準用的第四百零五條的規定，應被視為獲證事實。

這些上訴人認為應獲證實但未為一審法院列入獲證事實的內容如

下 :

(...) a intenção final e ao objectivo último visado pelas Requeridas com os actos de turbação da posse que têm vindo a levar a cabo: com base na alegada inexistência do direito de propriedade do Requerente sobre os 11/262 avos da Fracção ZR/C, **as Requeridas pretendem, de forma maliciosa, astuta e premeditada, gradualmente apoderarem-se de um imóvel, os 11/262 avos da Fracção ZR/C, em relação ao qual bem sabem não dispor de quaisquer direitos.**

Efectivamente, as Requeridas **vêm nos últimos 5 meses praticando uma série de actos de perturbação da posse do Requerente** sobre os 11/262 avos da Fracção ZR/C,

actos estes que o Requerente **tem o justo receio de se repetirem e eventualmente de se virem a transformar num esbulho** caso os Requeridos não sejam, através de decisão judicial, imediatamente intimados a deixarem de os praticar.

Acresce que, **se não se puser termo a tal situação, o sucesso da acção judicial instaurada pelo ora Requerente e referida no artigo 7.º *supra*, pode mesmo ser prejudicado.**

Os direitos do Requerente sobre os 11/262 avos da Fracção ZR/C, nomeadamente o de fruir como até hoje e que há mais 21 anos vem fazendo como legítimo proprietário e possuidor, **estão em vias de sofrer novas e mais sérias violações por parte dos Requeridos.**

Com efeito, **é evidente que as Requeridas não irão deixar de tentar concretizar as suas intenções, isto é, pararem de perturbar a posse do Requerente sobre os 11/262 avos da Fracção ZR/C, caso não sejam intimados pelo Tribunal a entregar-lhe os cartões de acesso ao parque de estacionamento do Prédio.**

Por outro lado, uma vez que as Requeridas já provaram que não irão respeitar o direito e a posse do Requerente sobre os 11/262 avos da Fracção ZR/C sem a intervenção do Tribunal, **o Requerente teme que, brevemente, o impeçam definitivamente de entrar e sair do parque de estacionamento do Prédio.**

Caso isto venha a suceder, o direito do Requerente de fruir e possuir dos 11/262 avos da Fracção ZR/C, como legítimo proprietário e possuidor que o é, ficará também nesta situação substancialmente comprometido.

Note-se que, com tal intimação e conseqüente decretamento da providência cautelar ora requerida, não sofrerão as Requeridas - que não têm, nem nunca exerceram quaisquer actos de posse em relação aos 11/262 avos da Fracção ZR/C - quaisquer prejuízos, ficando apenas impedidas de perturbar e causar quaisquer danos ao Requerente e a respeitar a posse que este de há mais de 21 anos vem exercendo e do seu conseqüente direito de propriedade.

上訴人指出上述事實源自起訴狀的第 76 至 78、85、91、95、96 及 99 點所主張的內容。

然而，其開列的內容並非載於起訴狀第 76 至 78、85、91、95、96 及 99 點的位置，而是見於 75 至 77、84、90、94、95 及 98 點。

一審法院認為這些內容屬涉及結論、法律事宜、個人感想及對審理案件非為重要的事實，故不視之為事實而不予考慮。

《民事訴訟法典》第四百三十三條規定：「調查之對象為對案件之審查及裁判屬重要，且應視為有爭議或需要證明之事實。」

因此，作為待證標的（Thema Probandum）者，必須是事實。

就何謂「事實」，Manuel de Andrade 教授曾指出，可以是直接符合法律規定的前提事實或輔助性事實（Hilfstatsachen），可以是存在於外在世界的事實或人內心世界的事實（例如人的認知，意圖等），可以是真實發生的事實或假設性事實（例如所失收益 – Lucros Cessantes，可以純事實或對事實的判斷（juízos de facto）——見 Noções Elementares de

Processo Civil 第 194 頁及 195 頁。

Alberto dos Reis 教授則指出，事實者指凡現實生活出現的情況，包括任何實質和具體發生的事件，任何於外在世界出現的變化等。實質事實是指現實生活所發生的事情，即包括自然現象或生物的具體表現，尤其是人類作出的行為及事實等 — 見 Código de Processo Civil Anotado, Volume III, 4.^a edição, Coimbra Editora, Coimbra, 1985, 第 206 頁、207 頁及 209 頁。

根據上引的學說就何謂事實所主張的見解，上訴人在其起訴狀中主張者明顯不構成事實，一如原審法院所言，屬結論(**de forma maliciosa, astuta e premeditada, gradualmente..... o justo..... se não se puser termo a tal situação, o sucesso da acção judicial instaurada pelo ora Requerente e referida no artigo 7.º supra, pode mesmo ser prejudicado..... é evidente.....**)、屬法律事宜(**apoderarem-se de um imóvel..... não dispor de quaisquer direitos..... uma série de actos de perturbação da posse do Requerente..... transformar num esbulho..... Os direitos do Requerente..... vem fazendo como legítimo proprietário e possuidor..... perturbar a posse..... o direito do Requerente de fruir e possuir dos 11/262 avos da Fracção ZR/C, como legítimo proprietário e possuidor que o é, ficará também nesta situação substancialmente comprometido.....**)和屬個人感想(**estão em vias de sofrer novas e mais sérias violações por parte dos Requeridos..... as Requeridas não irão deixar de tentar concretizar as suas intenções..... o Requerente teme que, brevemente, o impeçam definitivamente de**

entrar e sair do parque de estacionamento do Prédio.....)。

排除這些不屬事實的內容，其餘內容則變成不完整的句子或不具重要性的表述。

因此，這些內容不能成為待證標的和列入事實問題，故上訴人擬就事實問題提出的爭議理由明顯不成立。

2. 保全措施的前提 — 嚴重且難以彌補的損害

原審法院認為聲請人主張和證明的損害並不構成嚴重且難以彌補的損害。

上訴人則認為，連同其認為應被列入獲證事宜的「事實」，即上文所述一審法院不視之為事實的內容，聲請人已展示出基於被聲請人的作為和不作為的事實，已足以讓法院結論保全措施的前提之一的「嚴重且難以彌補的損害」成立。

首先，本院必須申明，上訴人擬通過事實問題的爭議請求上訴法院把其於起訴狀內主張，但沒有被原審法院列入獲證事實的內容，改視為獲證事實的理由不成立。

因此，本院只能根據一審法院認定的事實以判斷嚴重且難以彌補的損害這一前提能否成立。

就這一問題，原審法院已作出審理和裁判，且本院完全認同原審判決的理據。

事實上，《民事訴訟法典》第三百二十六條及隨後條文規定的普通

保全程序的立法理由是由於訴訟程序需時，在訴訟待決期間可能使原告擬藉着訴訟而爭取的權利置於被永久性或難以彌補地侵害的危險，因此為確保訴訟的最後裁判得以實際獲得執行，利害關係人得通過保全程序獲得由法院宣告的保全措施以保障其擬通過訴訟爭取的權利得以保存至訴訟有終局裁判之時，和防止在終局裁判作出前其主張且被初步認定的權利遭受嚴重且難以彌補的損害，而不是確保聲請人在訴訟待決期間能實際享有和行使其主張和有跡象顯示存在的權利，提前獲承認該權利或取代訴訟確認其主張權利的功能。

因此，本院得根據《民事訴訟法典》第六百三十一條第五款的規定，完全引用原審判決所持的理據，裁定本上訴這部份的理由不成立。

結論：

1. 「事實」可以是直接符合法律規定的前提事實或輔助性事實（Hilfstatsachen），可以是存在於外在世界的事實或人內心世界的事實（例如人的認知，意圖等），可以是真實發生的事實或假設性事實（例如所失收益 – Lucros Cessantes, 可以純事實或對事實的判斷（juízos de facto）。
4. 事實是指凡現實生活出現的情況，包括任何實質和具體發生的事件，任何於外在世界出現的變化等。實質事實是指現實生活所發生的事情，即包括自然現象或生物的具體表現，尤其是人類作出的行為及事實等。
5. 《民事訴訟法典》第三百二十六條及隨後條文規定的普通保全程序

的立法理由是由於訴訟程序需時，在訴訟待決期間可能使原告擬藉着訴訟而爭取的權利置於被永久性或難以彌補地侵害的危險，因此為確保訴訟的最後裁判得以實際獲得執行，利害關係人得通過保全程序獲得由法院宣告的保全措施以保障其擬通過訴訟爭取的權利得以保存至訴訟有終局裁判之時，和防止在終局裁判作出前其主張且被初步認定的權利遭受嚴重且難以彌補的損害，而不是確保聲請人在訴訟待決期間能實際享有和行使其主張和有跡象顯示存在的權利，提前獲承認該權利或取代訴訟確認其主張權利的功能。

三、裁判

綜上所述，中級法院民事及行政上訴分庭合議庭通過評議會表決，裁定上訴理由不成立。

由上訴人支付本上訴的訴訟費用。

依法作登記並通知訴訟主體。

二零二零年九月二十四日，於澳門特別行政區

賴健雄

馮文莊

何偉寧