

Processo nº 117/2018

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: 07 de Junho de 2018

ASSUNTO:

- Título de crédito

SUMÁRIO:

- Uma vez preenchidos os elementos em falta ao abrigo do acordo de preenchimento, a livrança em causa passa a ser um título de crédito válido.
- Sendo título de crédito, a livrança é, à partida, abstracta e que incorpora, por si, uma obrigação cambiária, pelo que o portador não precisa de alegar e provar a relação causal *debendi* na respectiva acção executiva.

O Relator,

Ho Wai Neng

Processo nº 117/2018

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: **07 de Junho de 2018**

Recorrente: **A (Executado)**

Recorrida: **B (Exequente)**

***ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA
DA R.A.E.M.:***

I – Relatório

Por sentença de 25/09/2017, julgaram-se improcedentes os embargos deduzidos pelo Executado A.

Dessa decisão vem recorrer o Executado, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

A. O documento dado à execução não vale como título executivo, por ter sido emitido com elementos essenciais, a data e o montante, em branco.

B. Sem realização de audiência de julgamento, e produção de prova, é inaceitável que o tribunal a quo julgue improcedentes, entre outros, o abuso de direito que o recorrente imputou à Exequente. Só um juízo apressado e temerário pode achar desnecessária a instrução probatória e, sem mais, julgar improcedentes todas as razões invocadas nos embargos.

C. A decisão recorrida julgou, no saneador, os presentes embargos como se tivesse a prerrogativa legal de decidir com base em prova meramente indiciária, o que o Recorrente sente como denegação de justiça.

D. Ora, a conduta prepotente da Exequente, que determinou a cessação total da actividade enquanto promotor de jogo do Recorrente, através das suas sociedades, e suas consequências, é matéria controvertida, que só após ostensiva sindicância jurídico-processual, e, portanto, após realização de audiência de discussão e julgamento, poderia ser decidida.

E. Sem instrução probatória não poderia o tribunal a quo decidir inexistir o invocado abuso de direito e preenchimento abusivo por parte da exequente.

F. Muito menos pode a decisão recorrida julgar inoperante o abuso de direito, caso se demonstrasse ter nele incorrido a Exequente, por entender que tal abuso de direito é indiferente para a obrigação, autónoma, do Recorrente, na sua qualidade de garante.

*

A Recorrida **B** respondeu à motivação do recurso acima em referência nos termos constante a fls. 197 a 207 dos autos, cujo teores aqui se dão por integralmente reproduzidos, pugnando pela improcedência do recurso.

*

Foram colhidos os vistos legais.

*

II – Fundamentação

A decisão recorrida tem o seguinte teor:

“ ...

- **中止執行程序以等待第 CV3-16-0003-CFI 號案的確定裁判：**

請求執行人針對異議人(被執行人)分別提出本執行案，以及另一無償還能力案。

在上述無償還能力案(卷宗編號 CV3-16-0003-CFI)中，初級法院裁定其理由

不成立，而請求執行人(同為無償還能力案的聲請人)已提出上訴，有關上訴仍處待決。

異議人根據《民事訴訟法典》第 223 條第 1 款，請求中止執行程序以等待上述無償還能力案的確定裁判。

有兩種情況會導致《民事訴訟法典》第 223 條第 1 款的情況：第一，是當前一個訴訟的勝訴會導致後一個訴訟失去存在的理由時，前者便是後者的先決訴訟；第二，作為第一的延伸概念，雖然後一個訴訟並不會因前一個訴訟的裁決而消滅，但先決訴訟中某個問題的解決方案會在某種程度上改變或影響附屬訴訟的情況(見尊敬的終審法院 2015 年 6 月 17 日第 33/2015 號案作出的合議庭裁判)。

另外，就上述條文的適用，尊敬的中級法院 2016 年 9 月 15 日第 428/2016 號案作出的合議庭裁判指出，即使存在先決訴訟，法官並非必須中止案件，而是可以考慮中止或決定是否繼續進行案件。

讓我們以上述標準去分析本案情況。

上述提及的無償還能力案正處上訴階段，其最終實際效果只可能有兩種：第一，該案的確定裁判宣告異議人無償還能力；第二，異議人沒有被宣告為無償還能力。

如果該案最終出現上述第二種結果，那麼中止執行案的理由並不存在。

如果該案最終出現上述第一種結果，根據《民事訴訟法典》第 1187 條所準用的第 1102 條第 1 款及第 3 款，所有執行案將附入無償還能力案，且本執行案不得繼續進行。另外，根據《民事訴訟法典》第 1152 條第 3 款，本執行案中作出的查封在無償還能力案中不會被考慮。

似乎若考慮到有可能發生上述第一種結果，現在應中止執行案，以免作出無用行為。然而，本院相信並非如此。

不能忘記的是，如果現在中止執行程序，將導致請求執行人無法提出聲請，以查封異議人的財產。根據《民事訴訟法典》第 701 條第 1 款，異議獲接納並不使執行中止；此一條文明顯是為了請求執行人的利益設立，使執行程序可以繼續，

尤其是進行查封，使請求執行人在執行名義中表見的債權因查封而得到擔保。同樣道理，本案的請求執行人要求執执行程序可以繼續進行，尤其是進行查封的這種利益同樣應得到保護。不能夠片面地因為無償還能力案有可能發生上述第一種結果，而斷言必須中止執行案，因為無人能預估最終會發生的，不會是上述第二種結果。

若不中止執行案而最終異議人被裁定為無償還能力，結果是本案現在繼續進行的步驟(尤其是查封)會嗣後變得無用，但若不中止執行案而最終異議人不被裁定為無償還能力，本案現在繼續進行的步驟顯然是有用的。相反，若中止執行案而最終異議人被裁定為無償還能力，現在中止執行案對請求執行人而言也非毫無影響，因為其無法請求查封異議人的財產，而異議人有可能在無償還能力案待決期間自由處分其財產，導致在無償還能力案成立後的扣押階段異議人已無任何財產。

若中止執行案而最終異議人不被裁定為無償還能力，則現在立即中止執行人對請求執行人的影響也就更為明顯。

對比以上各種情況，不中止執行案的後果充其量只是案中將作出一些將來可能會嗣後變得無用的行為，但此情況對比上述其他情況實是微不足道。

另一方面，異議人的立場自當是不希望被宣告為無償還能力(這點可從其在本案及無償還能力案中的防禦得到印證)。如今其卻以無償還能力案有可能成立為理由，並要求中止執行案，這點與其自身立場矛盾。

綜合上述理由，本院不批准異議人要求中止執行案的聲請。

本附隨事項的訴訟費用由其承擔。

*

- 不存在執行名義：(最初聲請狀第 18 至 39 條)

異議人認為涉案本票在其簽發時，金額及到期日兩個欄目是留空的(em branco)。請求執行人不過是根據雙方的填寫協議在後來(a posteriori)將上述資料填寫。然而，異議人認為，根據《商法典》第 1208 條，本票上應載有的金額及到期日

屬必要要素，即使存在填寫協議，該票據不能夠根據《商法典》第 1208 條第 1 款產生票據的效力。基於此，異議人認為案中相關金額及到期日在發出時是留空的票據不得作為執行名義。

另外，異議人亦認為有關票據不得根據《民事訴訟法典》第 677 條 c 項成為執行名義，因為請求執行人沒有陳述發出該票據的基礎法律關係。

除應有尊重及更佳見解外，案中的本票明顯應被視作執行名義。

首先，到期日沒有填寫顯然不妨礙其成為執行名義，因為在此情況下，有關本票至少可被視作見票即付（《商法典》第 1209 條第 2 款）。

另外，綜合《商法典》第 1210 條第 2 款及第 1143 條（即《統一匯票和本票法公約》第 77 條及 10 條），足以支持填寫協議是不被禁止的。

客觀而言，涉案本票由於具備本票的各個要件，不論請求執行人有否陳述基礎關係（更何況，從最初聲請狀可見，異議人亦明顯知悉相關的法律關係為何），該本票根據《民事訴訟法典》第 677 條 d 項構成執行名義。至於有關濫用填寫協議，這是另一個問題，將在下方討論。

基於上述理由，異議人此一理由不成立。

*

- 違反填寫協議：

綜觀異議人所陳述的事實，尤其是第 40 至 58 條，即使有關事實全數獲得證實，異議人的理由也不能妨礙执行程序繼續進行。

正如異議人所言，執行案中所討論的債務是請求執行人向兩間博彩中介人公司 C 和 D（即該兩間公司為主債務人）借出。異議人是上述兩間公司的兩名股東之一，且是債務的保證人。

異議人陳述了最初聲請狀第 40 至 58 條事實，試圖指出 C 及 D 無法繼續經營，是由於請求執行人的行為導致。異議人指出，倘若請求執行人沒有單方面關閉並終止兩間博彩中介人公司分別在星際及銀河的業務，主債務人可準時履行其債務，並在博彩業復甦的環境下取得利潤。

在異議人的立場，主債務人在無法向請求執行人還款及無法經營任何業務的情況下，沒有向請求執行人支付欠款，因此導致請求執行人使用了股東提供的保證以追回欠款(尤其是，請求執行人填寫2016年9月28日作為本票的到期日，以及填寫相關的金額，以針對股東提出執执行程序)。異議人認為，請求執行人在上述情況下填寫本票，該行為明顯是濫用填寫協議，因此妨礙了支票的執行力。

因應異議人提出的理據，要分析的問題有兩個：第一，請求執行人有否違反雙方當事人在填寫協議當中的各種協定？第二，請求執行人的行為有否任何足以被界定為濫用權力的情況，並因此導致執执行程序不得繼續進行？

就第一個問題，異議人並沒有陳述雙方的填寫協議的協定內容、就保證關係而訂立的協議內容，亦沒有陳述請求執行人如何違反了雙方的填寫協議。事實上，綜觀異議人所陳述的事實，其從沒有否認涉案博彩中介人公司無法向請求執行人清償欠款一事，亦沒有否認其曾以股東身份提供保證。

基於此，該部份理由不能成立。

就第二個問題，異議人想要指出的是，涉案博彩中介人公司不能履行債務的情況是由於請求執行人的過錯及不法行為所引致，故請求執行人不能在此情況下透過本執行案向作為保證人的異議人追討欠款，亦導致請求執行人不得填寫涉案本票向作為保證人的異議人提出執执行程序。

除應有尊重及更佳見解外，異議人混淆了兩個問題。對本案而言屬重要的，是涉案博彩中介人公司有否欠請求執行人款項及異議人是否債務的保證人。就此等問題，異議人沒有否認，亦因此，在異議人沒質疑債務屬確切、到期及可向保證人要求的情況下，本院未見理由妨礙請求執行人填寫本票，並向作為保證人的異議人提出執执行程序，以追討有關欠款。

與這個問題不相混淆的，是請求執行人在單方面同時關閉有關涉案博彩中介人公司在銀河及星際業務的行為(在此先假設異議人所述的此等事實為真)有否不法性，以及有關博彩中介人公司是否有權向請求執行人基於合同責任或非合同責任而追討賠償(正如異議人在最初聲請狀第49條的設想)。

假設涉案博彩中介人公司確實曾向請求執行人借取籌碼或現金用於其經營之上，那麼，該博彩中介人公司自當負有還款義務。倘該博彩中介人公司沒有如期還款，請求執行人得向其保證人作出追討。儘管假設請求執行人確實在違法或違約的情況下，強行終止涉案博彩中介人公司的業務而導致後者無法繼續經營，這也不影響涉案博彩中介人公司及其保證人的還款責任。涉案博彩中介人公司有權的，是就其損失要求請求執行人作出賠償，而就賠償金額，其得與請求執行人的債權進行抵銷。在本案中，異議人除了最初聲請狀第48條的陳述外，並無其他事實支持這樣一個可供其進行抵銷的債權的存在。

異議人不能將對方違約一事作為己方不還款的理由，因為其從沒否認涉案博彩中介人公司確實借取籌碼或現金。

基於上述理由，由於不存在任何理由妨礙請求執行人填寫涉案本票，以就相關債務追討異議人的保證人責任，異議人此一部份理由不成立。

*

- 關於利息的不可執行性：

就此部份，異議人並無道理。

涉案本票所載金額是港幣\$317,819,132.00 元。

綜觀請求執行人的最初聲請狀，其以港幣\$317,819,132.00 元為本金，以2016年9月28日為到期日，按6%年利率計算，計至提訴日(2016年10月14日)為港幣\$835,907.85 元。

而在請求部份，請求執行人明確指出，請求計至2016年10月14日的到期利息(juros vencidos)，並要求另加將到期的利息。

除應有尊重及更佳見解外，請求執行人的將到期利息只是限於本金，而並非複利。

基於此，異議人此一理由不成立。

*

- 請求執行人的惡意：(最初聲請狀第29條；第66至72條)

異議人認為請求執行人應被判處為惡意訴訟人，概因：1) 其隱瞞了對本案而言屬重要的事實；2) 其沒有採取適當措施，令本訴訟程序中止；3) 其以可受非議的方式達成違法目的。

除應有尊重及更佳見解外，本院認為異議人提出的理由既不能導致執行程序終止，亦不能支持將請求執行人判處為惡意訴訟人。

基於履行職務之故(且有關事實亦推定為雙方當事人所知悉，因相同的訴訟代理人曾參與有關案件的其中之一部份)，就涉案債務，撇除刑事性質的程序，至少存在以下案件：針對 C 提出的執行程序及破產程序(CV2-16-0003-CFI-C 及 CV1-16-0002-CFI)、針對 D 提出的執行程序及破產程序(CV2-16-0194-CEO 及 CV1-16-0003-CFI)、針對異議人 A 提出的執行程序及無償還能力程序(CV2-16-0195-CEO 及 CV3-16-0003-CFI)、針對另一股東 E 提出的執行程序及無償還能力程序(CV2-16-0194-CEO 及 CV2-16-0003-CFI)。

就請求執行人被指隱瞞了對本案而言屬重要的事實，須指出的是：請求執行人提出的是執行程序，當中請求執行人須要陳述的，是其具有執行名義以支持債務存在。當然，如果請求執行人亦陳述上述其他待決案件的存在，將會是最清晰的，但即使其沒有這樣做，亦不足以界定其惡意隱瞞事實，因為一方面，有關事實在請求執行人的立場而言，對其提出的執行程序並沒有必要性，另一方面，本院相信其根本無意亦無法隱瞞有關事實，因為異議人亦無可避免地會在無償還能力案中被傳喚，倘後者認為該案任何情節對本案有重要性，其自可主張。

就請求執行人涉嫌以可受非議的方式達成違法目的，須指出的是：根據《民事訴訟法典》第1條，請求執行人有訴諸法院以獲得保障的權利。面對C及D沒有如期償還欠款，並手持具執行力的文件時，本院難以認為請求執行人針對上述兩間公司提出執行程序有何可受非議之處。而在商業活動中，經常存在放棄檢索抗辯權或甚至是完全獨立擔保的情況。當債權人知悉或懷疑被保證人無償還能力時，債權人為維持自身權益，其有正當理由同時針對保證人及被保證人作出追討，而這實在是連帶債務的一般規定所容許的。在此基礎下，在針對C及D提出

執行程序的同時，本院不能夠將請求執行人同時針對異議人及 E 提出執行程序定性為惡意行為。即使有意見認為請求執行人的行為有應予譴責之處，可受譴責的，充其量只能夠是其同時提出的破產程序及無償還能力程序，但卻不能夠是常見於追討債務的執行程序的部份。然而，破產程序及無償還能力程序能否繼續進行，以及請求執行人在該等案件中有否惡意，應在相應案件中解決。

簡而言之，不能接受的一點是：請求執行人不能夠以執行程序，同時要求主債務人及保證人償還欠款。即使請求執行人確有惡意，可受譴責的而有可能被要求終止的，只可能是相應的破產程序及無償還能力程序。不能因請求執行人提出本執行案而視之為惡意訴訟人，且其同時亦針對其他人士提出執行案、破產案及無償還能力案也不妨礙本執行案繼續進行。

最後，就合作原則的部份，正如請求執行人在答辯中的立場，其觀點是認為本案無須中止以等待其他案件。既然請求執行人是持此一觀點，不可能指責請求執行人違反合作原則，不採取措施令到本案中止。可以指責請求執行人的是：根據《民事訴訟法典》第 385 條第 2 款 a 項，就其主張無須中止本案的觀點屬明顯無理由。然而，除應有尊重及更佳見解外，正如上方所分析，本院亦認同無須中止本案，因此同樣不能以此理由視請求執行人為惡意訴訟人。

*

綜合上述理由，本院透過此清理批示一判決，決定：

1) 不批准異議人要求中止本案以等待第 CV3-16-0003-CFI 號案最終結果的聲請；

2) 異議人提出的異議理由全部不成立，執行程序繼續進行；

3) 不判處請求執行人為惡意訴訟人；

訴訟費用由異議人承擔。

通知及採取必要措施。”

Trata-se de uma decisão que aponta para a boa solução do caso com a qual concordamos na sua íntegra.

Assim, ao abrigo do disposto do n.º 5 do art.º 631.º do CPCM, é de negar provimento ao recurso, com os fundamentos constantes na decisão impugnada.

Na realidade, bem referiu a sentença recorrida que o acordo de preenchimento é legalmente admissível – cfr. art.º 1116.º, 1143.º e 1210.º, n.º 2, todos do C. Comercial.

Uma vez preenchidos os elementos em falta ao abrigo do acordo de preenchimento, a livrança em causa passa a ser um título de crédito válido.

Por outro lado, sendo título de crédito, a livrança é, à partida, abstracta e que incorpora, por si, uma obrigação cambiária, pelo que o portador não precisa de alegar e provar a relação causal *debendi* na respectiva acção executiva.

Quanto à questão do preenchimento abusivo, como o próprio Executado reconhece que ele e a Exequente celebraram um pacto de preenchimento nos termos do qual **foi conferida à Exequente a faculdade de preencher livremente a data e o montante da livrança**, pelo facto de a mesma ter sido emitida em branco (cfr. art.º 22.º dos Embargos).

Sendo um preenchimento sem qualquer condição ou pressuposto, seria difícil imputar à Exequente o preenchimento abusivo.

A questão de saber se a Exequente ter agido ou não com abuso de direito no encerramento da Sala de VIP de Jogos explorada pela Sociedade D no Starworld e em caso afirmativo, tal “actuação abusiva” traduz ou não um preenchimento abusivo na livrança em causa por parte da Exequente, esta questão já se encontra ultrapassada, pois, por acórdão deste TSI de 10/05/2018, proferido no Proc. n.º 308/2018, transitado em julgado em 24/05/2018, confirmou-se, por unanimidade, a decisão *a quo* no sentido da

inexistência da actuação abusiva por parte da Exequente no encerramento da Sala de VIP de Jogos em referência, formando assim já o caso julgado material da questão em causa.

*

Tudo visto, resta decidir.

*

III – Decisão

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em negar provimento ao recurso interposto, confirmando a sentença recorrida.

*

Custas pelo Executado.

Notifique e registre.

*

RAEM, aos 07 de Junho de 2018.

Ho Wai Neng

José Cândido de Pinho

Tong Hio Fong