

第 101/2021 號案

民事上訴

上訴人：甲

被上訴人：乙

會議日期：2022 年 1 月 19 日

法官：宋敏莉(裁判書制作人)、司徒民正和岑浩輝

- 主 題：**
- 執行異議
 - 作為執行名義的借貸合同
 - 部分交付款項
 - 債務的確定定出

摘 要

1. 如果法院認定的事實顯示異議人/被執行人在作為執行名義的“借款合同”中聲明從請求執行人處借取並收到相關款項，同時承諾會於制定日期將所收到的款項歸還給請求執行人，則異議人/被執行人有義務歸還已收取的款項。

2. 雖然請求執行人並未將合同中提到的所有款項交予被執行人，但卻交付了大部分款項，而被執行人亦收取了該等款項，故“缺乏部分交付”的事實並不會影響合同的整體有效性；應該說，對於已交付的款項而言，合同無疑是有效的，被執行人僅須返還其已收取的款項，而非合同中提到的所有款項。

3. 根據《民事訴訟法典》第686條及續後數條的規定，立法者在執行程序中設置了“初步階段”，以便法院採取必要措施，使債務成為確定、可要求執行及確切定出，而無須當事人另行提起其他訴訟解決這些問題。

4. 執行之訴有別於宣告之訴，請求執行人必須具有法定執行名義才可提起相關執行程序，而被執行人則可透過異議反對執行；倘被執行人認為提出異議反對執行，應由其承擔舉證責任，證明執行人的債權不存在或有關名義不具可執行性。

5. 在本案中，請求執行人以被執行人簽署、聲明已從請求執行人處收取款項並承諾歸還該等款項的借款合同作為執行名義，在此前提下，應由被執行人提出及承擔請求執行人未向其交付全部款項或僅交付了部分款項(及其具體金額)的舉證責任。在交付部分款項的情況下，如被執行人未能證明準確具體的金額，以致出現法院認定“至少”有部分款項沒有被交付的情況，被執行人不能“受益於”這樣

的事實，不能以該事實為理由辯稱根本無法得知請求執行人究竟交付了多少款項，從而認為涉案借款合同中所指的債務“實際上是仍未確切定出”，必須先透過宣告之訴確認有關債務的確實數額，方能再進行執行之訴。

6. 事實上，請求執行人作為執行名義提交的“借款合同”的內容顯示了相關債務的存在，被執行人如果以請求執行人的債權不存在或具有不確定性作為反對的理由，那麼按照舉證責任的一般規則，異議人應該提交相應證據作出證明。

裁判書制作法官

宋敏莉

澳門特別行政區終審法院裁判

一、概述

在乙針對甲(身份資料均詳載於卷宗)在初級法院提起的執行之訴中，甲提起執行異議(案件編號為 CV2-16-0232-CEO-B)，請求裁定異議理由成立，駁回乙提出的執行請求。

經開庭審理，初級法院合議庭主席作出判決，裁定異議理由部分成立(詳見卷宗第 1024 頁至第 1027 頁背頁)。

甲不服決定，向中級法院提起上訴。透過 2021 年 2 月 25 日於第 654/2020 號上訴案件中作出的合議庭裁判，中級法院裁定上訴敗訴，維持被上訴決定。

甲仍然不服，上訴至本終審法院，在其提交的上訴理由陳述中提出如下結論：

1. 上訴人不服中級法院之裁判，現向貴院提起本上訴；

i. 錯誤解釋及適用《民事訴訟法典》第571條第1款d項之規定

2. 在保持充分尊重下，上訴人並不認同被上訴裁判第15至17頁的見解；

3. 在本案中，被上訴人在執行最初聲請中以卷宗第7至12頁的“借款合同”作為執行名義針對上訴人提出執行之訴，並主張雙方之間設定的為借貸關係，上訴人提出異議並主張案中的合同實際存在高額利息，以及沒有實際收取“借款合同”中的金額；

4. 及後，被上訴人根據《民事訴訟法典》第700條第2款之規定提交反駁，當中卻主張雙方之間設定的為投資關係(見卷宗第95頁至第121頁)，於第一審法院作出清理批示後，被上訴人依法提出聲明異議，當中更明確指出雙方之間所簽訂的“借款合同”背後實為“預先協定了確定回報金額之投資協議”，繼而反對清理批示中調查基礎內容事實中有關“emprestar”的字眼(見卷宗第524頁至530頁)；

5. 上訴人認為被上訴人在反駁中主張雙方之關係實為投資關係是變更了其在執行最初聲請主張的訴因(將借貸關係的事實變更為投資關係的事實)，理由在於，根據《民事訴訟法典》第375條第1款結合第217條第1款規定，請求執行人可於反駁中變更其訴因，且雙方

之間的關係僅可為借貸關係或投資關係，兩者是不能並列存在的；

6. 再者，被上訴人自己於最初聲請中主張雙方之間所簽訂的“借款合同”為借貸關係，但經上訴人異議後，被上訴人於反駁及聲明異議中卻主張該等“借款合同”實為“預先協定了確定回報金額之投資協議”的投資關係，此顯示了被上訴人根據《民法典》第349條透過其訴辯書狀作出了自認，加上被上訴人的首名證人即被上訴人丈夫亦表示一直以來被上訴人向上訴人提交的資金皆用作投資(見第一審法院事實事宜裁判第5頁)；

7. 另一方面，卷宗第7至12頁的執行名義均為“借款合同”，根本不是上訴人僅以單方意思表示承認一項債務的行為，故根本不能適用《民法典》第452條第1款之規定推定基礎關係存在；

8. 正如被上訴人於卷宗第524至530頁，尤其見該聲明異議第7條和第17條中所述，被上訴人本人亦認為案中須審理雙方的關係屬借貸抑或投資關係；

9. 換言之，倘若根本不存在執行名義中所指的借貸關係的話，上訴人根本無義務向被上訴人還款；

10. 故此，在對相關法律關係實際上是借貸抑或投資存疑的情況

下，根本未能確定相關的債務，原審法院顯然審理了其不可審理的問題，根據《民事訴訟法典》第571條第1款d項之規定，後果為無效。

ii. 錯誤解釋和適用《民法典》第452條第1款和第1070條之規定

11. 在保持充分尊重下，上訴人並不認同被上訴裁判第17至18頁的見解；

12. 已證事實A)項證實上訴人和被上訴人簽署了卷宗第7至12頁的“借款合同”，被上訴人以該等文件作為執行名義針對上訴人提起執行之訴；

13. 卷宗第7至12頁的執行名義的內容根據《民法典》第1070條為一消費借貸合同，故此，根本不是上訴人僅以單方意思表示承認一項債務的行為，故不能適用《民法典》第452條第1款之規定推定基礎關係存在；

14. 調查基礎內容事實第5條、第7條、第10條及第13條證實被上訴人最少(pelo menos)沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項；

15. 根據中級法院第63/2003號案件第9頁和中級法院第

303/2004號案件第5頁的見解，簡而言之，消費借貸合同作為要物合同的其中一種，如缺乏物的交付，即為無效。(見唐曉晴著，《民法基礎理論與澳門民法的研究》，第217頁)；

16. 上訴人認為不能單純扣除沒有交付的金額便繼續進行执行程序，理由在於，消費借貸合同作為要物合同的其中一種，倘若欠缺交付，不論多少，後果亦為無效；

17. 再者，在本案中，調查基礎內容事實第5條、第7條、第10條及第13條證實被上訴人最少(pelo menos)沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項，此意味著被上訴人有可能沒有交付借款中大於或等於6%的款項，此有多個可能性，反過來說，根本無法知悉被上訴人交付予上訴人的確實借款數額，故根本不能僅減少6%的數額便繼續進行执行程序；

18. 換言之，基於欠缺款項的交付，卷宗第7至12頁的“借款合同”均為無效，在有關“借款合同”，即執行名義無效的情況下，執行名義根本並未設定或確認一項金錢債務，此並不符合《民事訴訟法典》第677條c項之規定。

iii. 錯誤解釋和適用《民事訴訟法典》第686條之規定

i) 關於債務是否可要求履行

19. 在保持充分尊重下，上訴人並不認同被上訴裁判第19頁的見解；

20. 的確，債務一經到期便可要求履行；

21. 已證事實A)項證實，根據卷宗第7至12頁的“借款合同”第2條可見，相關借款合同期限為1個月，分別至2016年11月11日、2016年11月17日、2016年11月24日、2016年11月27日和2016年11月30日到期；

22. 此看似有關債務已經到期並可要求履行；

23. 然而，必須注意，已證事實A)項證實，根據卷宗第7至12頁的“借款合同”第1條可見，上訴人分別向被上訴人借款HKD6,780,000.00、HKD2,000,000.00、HKD1,600,000.00、HKD1,600,000.00、HKD2,538,000.00和HKD1,500,000.00；

24. 同時，調查基礎內容事實第5條、第7條、第10條及第13條證實被上訴人最少(pelo menos)沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項；

25. 換言之，被上訴人並無按照卷宗第7至12頁的“借款合同”第1條的約定向上訴人交付合同中所約定的借款的全數款項，即作為債權人的被上訴人並沒有向作為債務人的上訴人作出全數給付；

26. 正如上述，消費借貸合同作為要物合同，其合同的成立前提是債權人將款項交付予債務人，換言之，在債權人仍未按照合同將合同約定的款項全數交付予債務人的情況下，即債權人仍未作出其全數給付的情況下，自然不可能要求債務人履行相關債務(償還合同的款項)；

27. 故此，基於作為債權人的被上訴人仍未作出全數給付，相關之債仍未可要求履行，此根本不符合可進行執行之訴的實質前提，被上訴裁判顯然錯誤解釋和適用《民事訴訟法典》第688條之規定。

ii) 關於債務是否已確切定出

28. 在保持充分尊重下，上訴人並不認同被上訴裁判第20頁的見解；

29. 首先，再次強調，卷宗第7至12頁的執行名義的內容根據《民法典》第1070條為一消費借貸合同，故此，根本不是上訴人僅以單方意思表示承認一項債務的行為，故不能適用《民法典》第452條第

1款之規定推定基礎關係存在；

30. 調查基礎內容事實第5條、第7條、第10條及第13條證實被上訴人最少(pelo menos)沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項；

31. 需注意的是，相關事實並不是認定被上訴人沒有向上訴人交付了借款中6%的款項，而是最少(pelo menos)沒有向上訴人交付了借款中6%的款項，換言之，根本無法得知被上訴人究竟向上訴人交付了多少款項；

32. 理由在於，在認定了被上訴人最少(pelo menos)沒有向上訴人交付借款中的6%款項的情況下，意味著被上訴人有可能沒有交付借款中大於或等於6%的款項，此有多個可能性，反過來說，根本無法知悉被上訴人交付予上訴人的確實借款數額；

33. 就這方面，上訴人並非質疑事實事宜認定，與之相反，上訴人認為根據案中已證實的事實去作出解釋，根本無法知悉被上訴人交付予上訴人的確實借款數額；

34. 從第一審法院事實事宜裁判第7頁可見，原審法院是以被上訴人的自認陳述確認被上訴人最少(pelo menos)沒有向上訴人交付

已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項事實，可見，被上訴人在提起執行最初聲請時已清楚知道其沒有按借款合同約定將全數款項交付予上訴人，但在執行最初聲請中卻向上訴人追討全數款項，並沒有計算出其交付予上訴人的可執行的確實數額；

35. 根據第一審法院事實事宜裁判第7頁可見，在調查基礎內容事實第5條、第7條、第10條及第13條證實被上訴人最少(pelo menos)沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項，進一步解釋的話，意味著被上訴人有可能沒有交付借款中大於或等於6%的款項，此有多個可能性，在實際上無法得知被上訴人究竟向上訴人交付了多少款項的情況下，該等“借款合同”上的債務實際上是仍未確切定出的，此根本不符合可進行執行之訴的前提；

36. 換句話說，必須先透過宣告之訴確認有關債務的確實數額，方能再進行執行之訴，被上訴人根本不能以該等內容不實且無法得悉確實作出了多少給付的“借款合同”作為執行名義直接進行執行之訴；

37. 故此，相關之債仍未確切定，此根本不符合可進行執行之訴的實質前提，被上訴裁判顯然錯誤解釋和適用《民事訴訟法典》第689條之規定。

iv. 錯誤解釋和適用《民事訴訟法典》第9條和第385條第2款b項之規定

38. 在保持充分尊重下，上訴人並不認同被上訴裁判第21至22頁見解；

39. 在本案中，被上訴人自己於最初聲請中主張雙方之間所簽訂的“借款合同”為借貸關係，但經上訴人異議後，被上訴人於反駁及聲請異議中卻主張該等“借款合同”實為“預先協定了確定回報金額之投資協議”的投資關係，上訴人相信任何人均會有一疑問：究竟哪一個版本才是真實？

40. 事實上，倘若根本不存在執行名義中所指的借貸關係的話，上訴人根本無義務向被上訴人還款；

41. 可見，被上訴人所主張的事實對本案而言屬重要事實，然而，該等事實卻前後矛盾；

42. 此外，調查基礎內容事實第5條、第7條、第10條及第13條證實被上訴人最少(pelo menos)沒有向上訴人交付已證事實A)項所指的款項中首五項借款中的6%款項，從第一審法院事實事宜裁判第7頁可見，法院是以被上訴人的自認陳述確認有關事實，可見，被上

訴人清楚知道其沒有按借款合同約定將全數款項交付予上訴人，但在執行最初聲請中卻向上訴人追討全數款項；

43. 可見，被上訴人有歪曲或隱瞞對案件裁判屬重要之事實之嫌疑；

44. 被上訴人在最初聲請及反駁中作出前後不一的事實及法律解釋，意圖追討不存在的債務，尊敬的法官閣下應根據《民事訴訟法典》第568條之規定防止被上訴人利用訴訟達至不正當的目的；

45. 故此，被上訴裁判顯然錯誤解釋和適用《民事訴訟法典》第9條和第385條第2款b項之規定。

被上訴人乙(執行人/被異議人)遞交了上訴答辯，認為上訴人提出的各項上訴理由均不成立(詳見卷宗第 1199 頁至第 1216 頁)。

已作出檢閱。

現作出審理和裁決。

二、認定的事實

在案卷中認定的事實如下：

經審理，認定了以下事實：

請求執行人與被執行人簽署了執行附卷第 7 頁至第 12 頁的文件，有關內容視為完全轉錄於此，主要為被執行人聲明從請求執行人處借取並收到以下款項，同時承諾會將所收到的款項歸還給請求執行人：(確定事實 A 項)

- 2016 年 11 月 11 日，6,780,000.00 港元(第 7 頁的文件)，
- 2016 年 11 月 17 日，2,000,000.00 港元(第 8 頁的文件)，
- 2016 年 11 月 24 日，1,600,000.00 港元(第 9 頁的文件)，
- 2016 年 11 月 24 日，1,600,000.00 港元(第 10 頁的文件)，
- 2016 年 11 月 27 日，2,538,000.00 港元(第 11 頁的文件)，以及
- 2016 年 11 月 30 日，1,500,000.00 港元(第 12 頁的文件)。

2016 年 10 月 24 日，被執行人為了支付其認為欠請求執行人的

款項，將 3,424,280.00 港元存入請求執行人向其指定的編號為 XX-XX-XX-XXXXXX 的[銀行]帳戶。(確定事實 B 項)

被執行人存入 B)項所指款項並非用於支付確定事實 A)項所指的幾筆借款。(調查基礎內容第 1 條)

在確定事實 A)項所提到的 6,780,000.00 港元的款項中，至少有 406,800.00 港元沒有被請求執行人交予被執行人。(調查基礎內容第 5 條)

在確定事實 A)項所提到的 2,000,000.00 港元的款項中，至少有 120,000.00 港元沒有被請求執行人交予被執行人。(調查基礎內容第 7 條)

在確定事實 A)項所提到的兩筆 1,600,000.00 港元的款項中，至少有 192,000.00 港元沒有被請求執行人交予被執行人。(調查基礎內容第 10 條)

在確定事實 A)項所提到的 2,538,000.00 港元的款項中，至少有 152,280.00 港元沒有被請求執行人交予被執行人。(調查基礎內容第 13 條)

確定事實 A)項所提到的 1,500,000.00 港元的款項，由請求執行人透過從第 XX-XX-XX-XXXXXX 號帳戶開出的編號為 BOC#XXXXXX、日期為 2016 年 11 月 14 日的支票借與並交付給被執行人，且該款項已於同日交予被執行人。(調查基礎內容第 17 條)

三、法律

上訴人認為被上訴裁判：

- 錯誤解釋及適用《民事訴訟法典》第571條第1款d項之規定；
- 錯誤解釋和適用《民法典》第452條第1款和第1070條之規定；
- 錯誤解釋和適用《民事訴訟法典》第686條之規定；以及
- 錯誤解釋和適用《民事訴訟法典》第9條和第385條第2款b項之規定。

3.1. 《民事訴訟法典》第571條第1款d項的規定

從被上訴人/執行人/被異議人對訴因作出變更(即將執行請求中主張的借貸關係變更為投資關係)的觀點出發,上訴人認為“在對相關法律關係實際上是借貸抑或投資存疑的情況下,根本未能確定相關的債務,原審法院顯然審理了其不可審理的問題,根據《民事訴訟法典》第571條第1款d項之規定,後果為無效”。

首先應該指出,在向終審法院提交的上訴理由陳述中,上訴人並未具體明確地指出其認為被上訴法院(以及初級法院)審理了哪個(或哪些)其無權審理的問題,從而導致裁判無效。

根據《民事訴訟法典》第563條第2款及第3款的規定,法官應當(並且僅)審理當事人提出來交由法院審理的所有問題,但有關問題的裁判受其他問題的解決結果影響而無須審理,或者法律容許或規定法院須依職權審理的問題除外。

在執行程序中,現被上訴人以載於卷宗第7頁至第12頁的文件(“借款合同”)為執行名義向初級法院提出執行請求;現上訴人則透過異議提出反對,理由是其沒有償還任何款項的義務,但並未對該等“借款合同”的性質及其存在提出反駁(詳見卷宗第2頁至第11頁)。

隨後被上訴人根據《民事訴訟法典》第700條第2款的規定作出

反駁，包括對簽署“借款合同”的原因及相關借款細節作出進一步解釋，認為其所主張的債權是存在的(詳見卷宗第95頁至第121頁)。簡單來說，簽署書面協議的目的是“為了確保被執行人在雙方所約定的限期內向請求執行人歸還先前已支付予被執行人的投資本金，及向請求執行人支付被執行人保證支付的、經雙方約定的投資回報”，而協議上所指的借款本金是其投資的金額以及其有權要求被執行人支付的投資回報金額的總和。

隨後，在針對事實事宜篩選的聲明異議中，被上訴人重申其與現上訴人之間訂立的多份借貸合同背後之法律關係為“預先協定了確定回報金額之投資協議”的主張，認為所訂立合同背後的法律關係到底應歸類為純粹的借貸合同抑或“預先協定了確定回報金額之投資協議”的非典型合同，這個問題對案件的審理具有重要性，因此要求將答辯狀中列舉的相關事實列入調查基礎內容中，並增加相應之疑問點(詳見卷宗第525頁至第526頁)。

初級法院法官對被上訴人在聲明異議中提出的問題作出決定，包括遺漏與雙方合同關係的法律定性相關的事實的問題(詳見卷宗第587頁至第588頁)，認為根據執行人在答辯狀中的解釋，在作為執行名義的文件中包括了確實被借出的款項以及雙方協議的相應回報，而在調查基礎內容中已列入了執行名義中所指的款項是否包括借貸

金額及雙方協議的回報金額的內容，故無需作出其他的決定，無需增加相關事實。

在初級法院的判決中，就“交易的性質方面”，合議庭主席明確表示，雖然證人稱有關交易為投資，但經“分析有關情節尤以被異議人無需承擔任何投資風險的考量，加上全部協議均稱有關款項為借貸，且雙方的訴辯書狀亦不時將彼此關係定性為借貸關係，顯然有關交易具借貸性質”(詳見卷宗第1017頁)。

在向中級法院提起的上訴中，上訴人指稱，“在被上訴人在反駁中將其訴因變更為投資關係的情況下，根據當事人處分原則，原審法院僅可審理是否存在投資關係，而不能審理是否存在借貸關係”，並且針對被上訴人一方面主張涉案“借款合同”為借貸關係，一方面又主張該等合同為投資關係，顯示案中的執行名義不清晰，認為“必須先透過宣告之訴確認雙方的關係實質為何，方能再進行執行之訴”(詳見卷宗第1047頁至第1047頁背頁)。

就上訴人提出的問題，中級法院認為，初級法院並未審理雙方當事人沒有提出的問題，事實上，有關問題在執行異議中被提出討論，至於在執行人與被執行人之間是否確實存在簽訂執行名義背後的基本關係，則是不應在本案予以審理的證據問題，故裁定上訴人

提出的理由不成立。

經分析本案的具體情況，我們認為被上訴裁判並無不妥之處。

現被上訴人在其根據《民事訴訟法典》第700條第2款規定作出的反駁中對簽署“借款合同”的原因及相關借款細節作出進一步解釋，為確保“被執行人在雙方所約定的限期內向請求執行人歸還先前已支付予被执行人的投資本金，及向請求執行人支付被執行人保證支付的、經雙方約定的投資回報”而簽署作為執行名義的書面協議。

對上訴人認為被上訴人變更了訴因的觀點，我們不能認同，理由很簡單：執行人以其提交的文件為執行名義而提起執行之訴，追討其認為被執行人逾期未歸還的款項，此為訴因。該訴因由始至終並未改變，無論訴訟雙方在簽訂文件背後的關係為何。

根據法院認定的事實，現上訴人簽署了作為執行名義的六份文件，聲明向執行人借款並收取了相關款項，同時承諾在文件所指日期將已收取的款項歸還執行人。

一如初級法院合議庭所言，考慮到案件的具體情節，尤其是根據有關文件所示，被異議人無需承擔任何投資風險，雙方所簽訂的為借款合同，全部協議均稱有關款項為借貸，我們也傾向於認為雙

方進行的交易具有借貸性質。

嚴格來說，執行人與被執行人之間簽訂的並非投資協議，因為凡投資必有風險。事實上，執行人將一定數額的款項交給被執行人，以便被執行人進行投資，被執行人則承諾在指定日期將包括該筆款項在內的金額返還予執行人。

究根結底，甚至可以認為，在執行程序中，在雙方當事人之間簽訂的合同後面的法律關係為何並不重要，更非如上訴人所言必先透過宣告之訴確認雙方合同關係的性質方可再進行執行之訴。

問題的關鍵在於，無論合同背後的關係為何，都不會影響上訴人在合同中作出的已收取款項的聲明以及於合同中指定的日期向被上訴人返還合同中指定金額的承諾的有效性，除非上訴人提出反證。

如前所述，執行人提起執行之訴旨在追討其認為被執行人逾期未歸還的款項，法院所要查明的是執行人所述是否屬實。

因此，被上訴法院並未超出其有權審理的範圍，沒有就其不可審理的問題作出審理，故不存在上訴人所指裁判無效的瑕疵。

3.2. 《民法典》第452條第1款和第1070條的規定

上訴人指稱，根據《民法典》第1070條的規定，載於卷宗第7頁至第12頁的執行名義的內容為消費借貸合同，並非上訴人僅以單方意思表示承認一項債務的行為，故不能適用《民法典》第452條第1款之規定推定基礎關係存在。

根據《民法典》第452條第1款的規定，“一人僅以單方意思表示許諾作出一項給付或承認一項債務，但未指明原因者，債權人無須證明基礎關係；在出現完全反證前該基礎關係推定存在”。

在本案中，考慮到執行人以借款合同作為執行名義，似乎《民法典》第452條第1款的適用值得商榷。

從第452條第1款僅能得出舉證責任倒置的結論：法律推定單方意思表示背後的基礎法律關係存在，債權人無須予以證明，證明該基礎關係不存在的舉證責任由債務人承擔。

值得強調的是，在本執行異議中，異議人/現上訴人並未對作為執行名義的“借款合同”的性質及其存在提出質疑和反駁，在本上訴中，上訴人更直指該合同為消費借貸合同。

一如前述，雖然執行人/被異議人進一步解釋簽訂上述合同是為確保被執行人在約定限期內向其歸還投資本金及支付經雙方約定的投資回報，“借款合同”背後的法律關係為投資協議，我們傾向於認為雙方所作的交易具有借貸性質，執行人將款項交予被執行人進行投資，被執行人承諾在指定日期向執行人支付合同中約定的金額。

另一方面，上訴人在合同中作出的返還指定金額的承諾的有效性並不會受合同性質的影響。

根據法院認定的事實，被執行人在執行名義中聲明從請求執行人處借取並收到相關款項，同時承諾會將所收到的款項歸還給請求執行人，故被執行人有義務歸還已收取的款項。

上訴人辯稱，法院認定的事實顯示執行人並未交付合同中所指的所有款項，在缺乏交付的情況下，有關消費借貸合同為無效合同，不能單純扣除沒有交付的金額便繼續進行執行情序。

上訴人的主張並無道理，因為不存在完全“缺乏交付”的情況。根據法院認定的事實，在六份合同提到的款項中，僅有少部分沒有交予上訴人。

根據《民法典》第1070條的規定，在消費借貸合同中，一方將

金錢或其他可代替物借予他方，而他方有義務返還同一種類及品質之物。

在本案中，雖然被上訴人並未將合同中提到的所有款項交予上訴人，但卻交付了大部分款項，而上訴人亦收取了該等款項，故“缺乏部分交付”的事實並不會影響合同的整體有效性；應該說，對於已交付的款項而言，合同無疑是有效的，上訴人僅須返還其已收取的款項，而非合同中提到的所有款項。

被上訴人提交的文件構成執行名義，符合《民事訴訟法典》第677條c項之規定。

在被上訴裁判中未見上訴人所指的瑕疵。

3.3. 要求履行債務及債務的確切定出

上訴人以作為債權人的被上訴人仍未作出全數給付為理由，質疑被上訴人是否可要求其履行債務；同時亦質疑有關債務是否已確切定出，因為調查基礎內容中第5條、第7條、第10條及第13條事實顯示被上訴人“最少(pelo menos)”沒有向其交付部分款項。

《民事訴訟法典》第686條規定，根據執行名義，如果有關債務仍未確定、不可要求履行及未確切定出，則法院應請求執行人的聲請，於執行程序中先採取措施，使債務成為確定、可要求執行及確切定出。

在本案中，雖然證明被上訴人沒有作出全數給付，但就已作出給付的金額而言，上訴人有義務於指定日期歸還。

眾所周知，如債務已到期，則債權人可要求債務人履行債務。

法院認定的事實顯示，上訴人應分別於2016年11月11日、17日、24日、27日及30日歸還款項，故在該等日期後，被上訴人/債權人已經可以要求上訴人償還尚未清償的款項。

有關債務是否已確切定出的問題，在法院認定的事實中確實看到在借款合同提到的金額中“至少”有部分款項沒有被交予上訴人。

根據《民事訴訟法典》第686條及續後條文的規定，立法者在執行程序中設置了“初步階段”，以便法院採取必要措施，使債務成為確定、可要求執行及確切定出，而無須當事人另行提起其他訴訟解決這些問題。

執行之訴有別於宣告之訴，執行人必須具有法定執行名義才可提起相關執行程序，而被執行人則可透過異議反對執行；倘被執行人認為提出異議反對執行，應由其承擔舉證責任，證明執行人的債權不存在或有關名義不具可執行性。

在本案中，執行人以上訴人/被執行人簽署、聲明已從執行人處收取款項並承諾歸還該等款項的借款合同作為執行名義，在此前提下，應由被執行人提出及承擔執行人未向其交付全部款項或僅交付了部分款項(及其具體金額)的舉證責任。在交付部分款項的情況下，如上訴人未能證明準確具體的金額，以致出現法院認定“至少”有部分款項沒有被交予上訴人的情況，上訴人不能“受益於”這樣的事實，不能以該事實為理由辯稱“根本無法得知被上訴人究竟向上訴人交付了多少款項”，從而認為涉案借款合同中所指的債務“實際上是仍未確切定出”，必須先透過宣告之訴確認有關債務的確實數額，方能再進行執行之訴。

事實上，執行人作為執行名義提交的借款合同的內容顯示了相關債務的存在，異議人如果以執行人的債權不存在或具有不確定性作為反對的理由，那麼按照舉證責任的一般規則，異議人應該提交相應證據作出證明。

雖然《民事訴訟法典》第688條第1款規定，“如債務取決於停止條件或取決於債權人或第三人作出給付，則債權人須證明該條件已成就，又或已作出或提供有關給付”，但在本案中，上訴人在執行名義中明確聲明已收取了相關款項，故應承擔執行人的債權不存在的舉證責任。

基於以上理由，應裁定上訴人提出的上訴理由不成立。

3.4. 惡意訴訟

上訴人指稱，被上訴人在執行的最初聲請及反駁中提出前後不一的事實及法律解釋，意圖追討不存在的債務，法院應根據《民事訴訟法典》第568條的規定防止被上訴人利用訴訟達至不正當的目的，被上訴裁判顯然錯誤解釋和適用《民事訴訟法典》第9條和第385條第2款b項之規定。

《民事訴訟法典》第385條第2款就惡意訴訟作出如下規定：

“二、因故意或嚴重過失而作出下列行為者，為惡意訴訟人：

a) 提出無依據之主張或反對，而其不應不知該主張或反對並無

依據；

b) 歪曲對案件裁判屬重要之事實之真相，或隱瞞對案件裁判屬重要之事實；

c) 嚴重不履行合作義務；

d) 以明顯可受非議之方式採用訴訟程序或訴訟手段，以達致違法目的，或妨礙發現事實真相、阻礙法院工作，或無充分理由而拖延裁判之確定。”

另一方面，根據《民事訴訟法典》第 9 條的規定，當事人應遵守善意原則，尤其不應提出違法請求，亦不應陳述與真相不符的事實、聲請採取純屬拖延程序進行的措施及不履行合作義務。

處罰惡意訴訟的前提是對訴訟參與人採取的違背公正和誠實程序的行為作出譴責的判斷，目的是使司法爭訟道德化和要求當事人在進行訴訟時更負責任。¹

上訴人意指被上訴人作出了第385條第2款b項的行為，歪曲或隱瞞對案件裁判屬重要的事實真相，因為被上訴人就與上訴人之間的法律關係提出了前後矛盾的事實版本，並且清楚知道其沒有按借款合同約定將全數款項交付予上訴人，但卻在執行的最初聲請中向上訴人追討全數款項。

¹ 終審法院 2010 年 1 月 13 日於 42/2009 號上訴案件中作出的合議庭裁判。

經分析，我們認為上訴人並無道理。

首先，如前所述，被上訴人在對執行異議作出反駁時對簽署“借款合同”的原因及相關借款細節作出進一步解釋，其後又重申其與上訴人之間訂立的多份借貸合同背後之法律關係為“預先協定了確定回報金額之投資協議”的主張，但這種解釋及主張並不等於被上訴人在執行請求中歪曲或隱瞞了事實真相。

事實上，在雙方當事人之間簽訂的借款合同後面的法律關係並非如上訴人所主張那般重要，關鍵在於上訴人在合同中聲明已收取款項，並承諾於合同中指定的日期歸還款項。

一如被上訴裁判所言，重要的是被上訴人為執行而提交的文件是否構成執行名義，上訴人是否負有向被上訴人支付款項的義務。

另一方面，雖然被上訴人在庭審時自認沒有向上訴人交付部分款項(卷宗第1014頁)，但考慮到初級法院在其裁判中所描述的在查明被上訴人未交付予上訴人的具體金額方面所面對的困難，尤其是因為“雙方的金錢往來頻密”，法院“無法從書證中了解往來賬目與每項交易的來龍去脈、用途和關係”，以致僅能認定被上訴人“最少”沒有交付在認定的事實中所指的款項(卷宗第1018頁及其背頁)，我們認

為，被上訴人在庭審時作出的“自認陳述”並不足以顯示其故意或因嚴重過失歪曲或隱瞞真相，事實上，被上訴人的自認有助於法院釐清事實。

由此可見，被上訴裁判並未錯誤解釋和適用《民事訴訟法典》第9條和第385條第2款b項的規定，不存在上訴人所指的瑕疵。

四、決定

綜上所述，裁定上訴人提起的上訴敗訴。

訴訟費用由上訴人承擔，司法費訂為10個計算單位。

宋敏莉

司徒民正

岑浩輝

2022年1月19日