

Processo n.º 63/2023

(Autos de recurso em matéria cível)

Relator: Fong Man Chong

Data: 24 de Maio de 2023

ASSUNTOS:

- Resolução ilícita do contrato de arrendamento por parte do senhorio e indemnizações daí decorrentes

SUMÁRIO:

I - O regime de arrendamento previsto no CCM é subsidiariamente aplicável ao arrendamento de lojas sitas nos centros comerciais, enquanto não existir legislação especial que regule esta matéria expressamente.

II – Assim, o senhorio só pode resolver o contrato de arrendamento nas condições expressamente previstas no artigo 1034º do CCM.

III – É do entendimento pacífico que a declaração de resolução (sem fundamento e por isso ilícita) por parte da Ré não pôs termo ao contrato de arrendamento, e como tal se mantinha válido o contrato depois dessa declaração, só que por actos da Ré a Autora foi “despejada” do locado, o que significa que a arrendatária deixou de poder continuar a usufruir da utilidade do locado e como tal tem direito

a indemnizações.

IV – Em processo cível o Tribunal atende aos pedidos e só aos pedidos formulados pelas Partes, e como a arrendatária pediu a devolução das quantias gastas na decoração do locado proporcionalmente ao tempo que ela deixou de poder usar do locado, e como ficou provado que a arrendatária foi ilicitamente despejada, deve reconhecer-se à arrendatária o direito de indemnizações nesta ordem pedidas.

O Relator,

Fong Man Chong

Processo nº 63/2023

(Autos de recurso em matéria cível)

Data : 24 de Maio de 2023

Recorrente : A (Ré)

Recorrida : B Lda. (Autora)

*

Acordam os Juízes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I - RELATÓRIO

A, Recorrente, devidamente identificada nos autos, discordando da sentença proferida pelo Tribunal de primeira instância, datada de 08/06/2022, veio, em 18/10/2022, recorrer para este TSI com os fundamentos constantes de fls. 691 a 725, tendo formulado as seguintes conclusões:

A. Andou maio Tribunal *a quo* ao entender que o Contrato deve ser declarado resolvido com efeitos à data da resolução por a Recorrente ter colocado a Requerida em situação de incumprimento, pois a Recorrida há muito que se encontrava em incumprimento.

B. A suspeita de que a Recorrida desenvolvia uma actividade ilegal na sombra da execução legítima do Contrato foi apenas a gota de água que levou a Recorrente a retirar consequências de um incumprimento tolerado desde o início.

C. Trata-se da natureza própria de um direito potestativo que encerra a prerrogativa do beneficiário daquele direito de recorrer à supressão do contrato caso se verifiquem as consequências

identificadas na cláusula resolutiva expressa acordada.

D. É ao titular do direito potestativo que cabe avaliar a sua própria tolerabilidade de uma situação específica que a lei ou a convenção permitem como fundamento da resolução.

E. Se a Recorrente não o fez então foi precisamente por entender que não havia necessidade face à gravidade dos factos de um fundamento mais óbvio, a utilização da loja para fins ilegais.

F. As partes convencionaram uma cláusula resolutiva expressa com tal fundamento: a violação de um limite acordado da RCO que daria direito à Recorrente de colocar termo à relação contratual sem dar qualquer prazo à Recorrida para repor a situação.

G. Em violação do princípio da autonomia privada, Tribunal *a quo* desconsidera o acordado pelas partes quanto à necessidade de a Recorrida cumprir o limite de 25% de Rácio de Custo de Ocupação ou RCO.

H. O Tribunal *a quo* decidiu como se as partes nunca tivessem acordado naquela cláusula resolutiva, numa total desconsideração do princípio da autonomia privada plasmado no artigo 399.º do Código Civil.

I. Não cabe ao Tribunal julgar a estratégia da Recorrente, tanto mais que é o próprio Tribunal que afirma que o facto de a Recorrente não o ter feito não preclui o seu direito de invocar a violação da Cláusula 17 como fundamento de resolução nos presentes autos.

J. A Cláusula 17 foi acordada pelas partes, que a violação do limite ali enunciado ocorreu repetidamente sem interrupção e que a Recorrente declarou a resolução do Contrato.

K. É o Tribunal *a quo* quem viola o princípio da boa-fé quando entende que a Recorrida que incumpriu o Contrato desde o seu início deve ser indemnizada pela Recorrente.

L. A Recorrida conhecia à data da declaração de resolução os resultados financeiros reiteradamente violadores da Cláusula 17 do Contrato, pelo que, a Recorrente não violou qualquer dever de informação ou de boa-fé.

M. Não se pode entender que a Recorrente age de má-fé porque não quis antes invocar o seu direito como o faz agora em sede de uma defesa processualmente admissível e que encontra

fundamento no princípio de que a parte lesada não pode resolver o contrato se anteriormente se encontrava em incumprimento, como se veio a verificar.

N. Admitir o contrário seria, isso sim, uma violação do princípio da boa-fé, penalizando a Recorrente pela sua tolerância que apenas acabou com a actuação dúbia da Recorrida sob a capa do Contrato.

O. À semelhança do que acontece no caso da *excepção do contrato não cumprido*, não se pode admitir que a parte que incumpe venha exigir da outra uma indemnização por incumprimento.

P. Espírito subjacente também à letra do artigo 432.º do Código Civil, aqui invocado por analogia, que determina que o contraente não goza do direito à resolução do contrato por alteração superveniente das circunstâncias se, no momento em que a alteração das circunstâncias se verificou se encontrava em mora, ou seja, em incumprimento.

Q. Não se pode admitir que a parte que se encontra em incumprimento no momento em que a declaração opera os seus efeitos, embora sem as formalidades desejáveis, venha pedir posteriormente a sua declaração judicial com base em incumprimento da parte declarante, sob pena de se autorizar um verdadeiro abuso de direito.

R. Viola ainda o princípio da autonomia privada o Tribunal *a quo* quando conclui sobre a irrazoabilidade da Cláusula 17.3 que dá à Recorrente a prerrogativa de resolver o Contrato sem dar à Recorrida a possibilidade de remediar o incumprimento no período de oito dias previsto na Cláusula 38.3

S. Com o devido respeito, o Tribunal *a quo* nada concluiu que contradissesse a razoabilidade ou a intensidade da violação do acordado pelas partes naquela Cláusula 17, tanto mais que a Recorrida nunca cumpriu aquele rácio, tendo-se sempre mantido muito longe do valor limite acordado de 25%.

T. Não há *in casu* qualquer facto que demonstre irrazoabilidade por parte da Recorrente. Pelo contrário, a Recorrente tolerou a actuação e o desempenho da Recorrida até já não mais ser possível fazê-lo.

U. A Recorrida não pode, por conseguinte, ser indemnizada com base na resolução sem fundamento, pois à data em que a resolução operou os seus efeitos verificava-se o fundamento ora invocado pela Recorrente e que se traduzia em incumprimento definitivo ao abrigo da Cláusula 17.

V. O Tribunal *a quo* viola ainda os artigos 426.º e 430.º que determinam que a resolução do contrato é admitida por lei ou por convenção e é feita mediante declaração à outra parte, ou seja, a resolução tem por fundamento a tutela conferida pela lei ou pelas partes a um dos contraentes que fica em condições de a declarar ao outro contraente.

W. A Recorrente tinha a prerrogativa de resolver o Contrato naquelas circunstâncias, prerrogativa que podia exercer por meio de declaração à contraparte sem necessidade de lhe dar um prazo para colocar fim ao inadimplemento. Conhecedoras ambas as partes do incumprimento, a resolução operada em nada viola o princípio da boa-fé.

X. Se é facto que a Recorrente não o fez no momento em que declarou a resolução pelos motivos acima expostos, também é certo que, no momento em que a declaração foi recebida pela Recorrida, esta encontrava-se ininterruptamente em incumprimento há quinze meses, facto de que a Recorrida era conhecedora.

Y. Os artigos 426.º e 430.º do Código Civil não aludem a quaisquer requisitos da resolução para que esta produza os seus efeitos, para além, da existência de um fundamento convencional ou legal do direito de resolução e de que a declaração se mostre recebida pelo declaratório.

Z. Irreleva a comunicação do fundamento para a licitude da resolução quando, como no caso dos autos, a declaratória conhece em primeiro lugar o seu incumprimento, por via da verificação dos resultados financeiros que (in)atinge, e é conhecedora dos termos do contrato a que se obrigou.

AA. A Recorrente não se encontrava obrigada a dar um prazo para cumprir à Recorrida, tudo se passando como se a Recorrida se encontrasse em incumprimento definitivo, pois o mero incumprimento, nos termos da aludida Cláusula 17 do Contrato, ditava a perda do interesse da Recorrente no cumprimento.

BB. Quanto à relevância da fundamentação da comunicação de resolução, a sua falta

não afecta os efeitos da declaração da resolução podendo ser contestada em juízo pela declaratória.

CC. A Recorrente não tinha qualquer interesse na prestação em face da violação daquela obrigação contratual, tendo as partes acordado que assim era e, mais, prescindindo do prazo admonitório.

DD. Em momento algum, se pode considerar que esta cláusula está sujeita a qualquer outra avaliação que não seja o preenchimento dos requisitos muito objectivos que define e que se verificavam no momento da resolução.

EE. Por outro lado, ao afirmar que o fundamento invocado pela Recorrente não é válido por não ter sido alegado em 2016, o Tribunal *a quo* atribui à Cláusula 17 um prazo de caducidade artificial que inexistia na lei e que as partes não convencionaram, violando, assim, de uma só assentada o princípio da autonomia privada e o disposto nos artigos 426.º e 430.º do Código Civil que regulam o regime da resolução quanto à actuação unilateral e permissão contratual ali previstas.

FF. Sendo aquele um direito potestativo, apenas à Recorrente cabe julgar e decidir se pretende e quer exercer aquele direito de resolução - como veio a fazer nos presentes autos -, ou, pelo contrário, se pretende continuar a tolerar o incumprimento mantendo-se, do seu lado, como parte adimplente.

GG. Não é o caso da loja em causa nos autos, que não trazendo qualquer vantagem ao centro comercial e até eventualmente colocando em causa a sua reputação, não oferece qualquer razão para que a Recorrente tolere a manutenção do Contrato.

HH. A Cláusula 38.7 do Contrato, conjugada com a Cláusula 17, estatui uma cláusula penal para o caso de incumprimento contratual, sem necessidade de interpelação da Recorrente para cumprir, pelo que a Recorrente tem direito a ser indemnizada pelo incumprimento imputável à Recorrida, pelo valor da "Base Fee", "Management Fee", "Promotion Levy" e "Streetmosphere Levy" que seriam devidas desde a data da resolução do Contrato até ao termo do prazo do Contrato.

II. A sentença recorrida violou, com o seu entendimento, o estatuído nos artigos 399.º, 400.º, 426.º, 430.º e 752.º, n.º 2 do Código Civil.

*

Corridos os vistos legais, cumpre analisar e decidir.

* * *

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade “*ad causam*”.

Não há excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

* * *

III – FACTOS ASSENTES:

A sentença recorrida deu por assente a seguinte factualidade:

- 1) 於 2014 年 3 月 13 日，原告簽署了 AGREEMENT FOR THE GRANT OF A RIGHT TO USE A SHOP (下稱使用協議) (見卷宗第 59 至 123 頁，相關譯本見卷宗第 387 至 410 頁)。(已證事實 A 項)
- 2) 於 2014 年 3 月 24 日，被告簽署上述使用協議(見上)。(已證事實 B 項)
- 3) 使用協議之目的是使原告能使用澳門 A 購物中心 XX 號舖(下稱標的單位)用作經營珠寶零售業務，為期 3 年。(已證事實 C 項)
- 4) 於 2014 年 3 月 5 日，使用協議生效。(已證事實 D 項)
- 5) 於 2014 年 8 月 21 日，原告就標的單位簽署了一份 EXTENSION AGREEMENT (下稱補充協議) (見卷宗第 124 至 134 頁，相關譯本見卷宗第 445 至 449 頁)。(已證事實 E 項)
- 6) 於 2014 年 10 月 3 日，被告就標的單位簽署了上述補充協議(見上)。(已證事實 F 項)
- 7) 原告及被告就使用協議進行了修訂，標的單位使用年期修訂為 5 年，面積修訂為 1,651 平方呎。(已證事實 G 項)
- 8) 於 2015 年 1 月 9 日，原告按被告要求向其支付了合約期內標的單位消防設備費

用 HKD127,791.79，作為原告對被告的必要開支(見卷宗第 140 頁及第 141 至 143 頁，相關譯本見卷宗第 457 頁)。(已證事實 H 項)

9) 於 2015 年 1 月 19 日，原告按被告要求向其支付了合約期內標的單位租賃印花稅 HKD211,394.00，作為原告對被告的必要開支(見卷宗第 140 頁及第 144 至 146 頁)。(已證事實 I 項)

10) 於 2015 年 1 月 19 日，原告按被告要求向其支付合約期內標的單位裝修顧問費用 HKD79,635.04，作為原告對被告的必要開支(見卷宗第 140 頁、第 144 頁及第 147 至 149 頁，相關譯本見卷宗第 463 及 466 頁)。(已證事實 J 項)

11) 於 2015 年 1 月 26 日，原告按被告要求向其支付了合約期內標的單位裝修保證金 HKD100,000.00 及合約期內標的單位審查費用 HKD18,040.00，作為原告對被告的必要開支(見卷宗第 139 頁及第 150 至 152 頁，相關譯本見卷宗第 469 頁)。(已證事實 K 項)

12) 於 2015 年 1 月 30 日，原告按被告要求進行防火漆消防工程，為此向 C 消防防盜工程有限公司支付了 MOP15,000.00 之防火漆消防費用(見卷宗第 153 至 154 頁)。(已證事實 L 項)

13) 按使用協議及補充協議的規定，原告需要向被告支付 HKD4,160,520.00 之款項作為標的單位使用保證金；原告按照有關規定分別以現金方式向被告支付了一筆 HKD2,080,260.00 之標的單位使用保證金及以 D 銀行股份有限公司之銀行保證函向被告支付了另外一筆 HKD2,080,260.00 之標的單位使用保證金(見卷宗第 155 頁，相關譯本見卷宗第 472 頁)。(已證事實 M 項)

14) 於 2016 年 3 月 17 日，原告收到由被告發出的終止通知書(見卷宗第 172 至 173 頁，相關譯本見卷宗第 475 至 476 頁)。(已證事實 N 項)

15) 在終止通知書內，被告指原告違反使用協議，具體情況如下：

1) 原告開始從事博彩籌碼交易；

2) 懷疑原告所使用之標的單位存在為博彩之目的而進行的違法借貸活動；

3) 被告在標的單位內發現賭廳籌碼。(已證事實 O 項)

16) 並表示於接收終止通知書同日終止原告使用標的單位的權利。(已證事實 P 項)

17) 於 2016 年 5 月 2 日早上 8 時 30 分，標的單位的電力供應被截斷，原告因此不能營業。(已證事實 Q 項)

18) 於 2016 年 5 月 2 日，原告按被告要求向其支付了 5 月份標的單位開支合共 HKD742,267.20(見卷宗第 177 至 180 頁)。(已證事實 R 項)

19) 於 2016 年 5 月 5 日晚上 10 時 30 分，被告的工程人員在標的單位外封上圍板。

(已證事實 S 項)

20) 於 2016 年 5 月 17 日，被告向原告發出清遷通知書，要求原告馬上清空並返還標的單位。(已證事實 T 項)

21) 於 2016 年 8 月 1 日，被告以因原告存在過錯及確定不履行導致合同被解除為理由，就有關事宜向澳門特別行政區初級法院民事法庭針對原告提起宣告之訴，卷宗編號為 CV2-16-0071-CAO(見編號：CV2-16-0071-CAO 卷宗第 2 頁)。(已證事實 U 項)

22) 根據澳門初級法院於 2018 年 4 月 30 日在編號：CV2-16-0071-CAO 卷宗作出之已確定判決，裁定被告針對原告提出之所有訴訟請求不成立(見卷宗第 184 至 198 頁，有關內容在此視為完全轉錄)。(已證事實 V 項)

23) A Ré é uma sociedade comercial que se dedica, entre outras actividades, à construção e gestão de centros comerciais (cfr. fls. 17 a 58 dos autos). (已證事實 W 項)

24) No desempenho dessa actividade, a Ré promoveu a construção do centro comercial denominado SHOPPES AT A, sito no The A Macao Resort Hotel, na Estrada da XX, XX, Taipa, Macau. (已證事實 X 項)

25) No âmbito da gestão e exploração do SHOPPES AT A, a Ré procede à cessão remunerada de espaços comerciais a terceiros para que ali desenvolvessem determinada actividade comercial. (已證事實 Y 項)

26) O Contrato referido na alínea A) dos Factos Assentes tem por objecto exclusivamente, à instalação de uma loja de alta categoria para exposição e venda de joalharia de ouro, diamantes e acessórios conexos sob o nome comercial “E” sendo este o âmbito de actividade permitido (cfr. fls. 117 dos autos, Itens 1, 2, 3 e 7 do “Schedule” anexo ao Contrato). (已證事實 Z 項)

27) O Contrato foi celebrado pelo prazo de 5 anos a contar do “commencement date” ou data de início do Contrato, com o seu termo final no último dia de calendário decorridos 3 anos sobre o termo inicial (cfr. fls. 78 e 118 dos autos, n.º 1 da Cláusula 12 e Item 10 do “Schedule” ao Contrato). (已證事實 AA 項)

28) Foi também acordado entre as partes que o início do Contrato coincidiria com o final do período para realização das obras de adaptação e decoração da loja ou “fitting out period” (cfr. fls. 78 dos autos, Cláusula 12 do Contrato). (已證事實 BB 項)

29) Sendo também acordado que o período para realização das obras de adaptação e

decoração da loja seria de 8 semanas, com início em 8 de Dezembro de 2014 (cfr. fls. 117 dos autos, Item 4 do Schedule ao Contrato). (已證事實 CC 項)

30) A data de início do Contrato foi 2 de Fevereiro de 2015 e a data do seu termo 29 de Fevereiro de 2020 (cfr. fls. 68 a 69 e 117 dos autos, Cláusulas 4, 5.1 e Item 4 do "Schedule" ao Contrato) (已證事實 DD 項)

31) Quando, em Março de 2016, a Ré comunicou a resolução do Contrato à Autora, fê-lo invocando as razões que serviram de base à causa de pedir invocada na acção CV2-16-0071-CAO que não foram provados em Tribunal, razão pela qual a acção foi julgada improcedente. (已證事實 EE 項)

- 經審判聽證後獲得證明的事實：(相關認定事實的依據見卷宗第 562 至 573 頁)

32) 於 2015 年 1 月 5 日，原告向 F 建築師事務所有限公司以支票方式支付標的單位裝修顧問費用 MOP93,000.00。(對待證事實第 1 條的回答)

33) 為著在合約期內營業之目的，原告合共支付了 RMB420,000.00 以及 MOP900,000.00 的裝修工程費用。(對待證事實第 2 條的回答)

34) 2016 年 5 月份，原告向 F 建築師事務所有限公司支付裝修顧問尾款 MOP15,000.00。(對待證事實第 4 條的回答)

35) 由於原告已無法營業，故於 2016 年 6 月 5 日遣散下列僱員，並為此向各人支付了下列遣散費：

1. G MOP15,000;
2. H MOP20,000;
3. I MOP15,000;
4. J MOP15,000;
5. K MOP15,000;
6. L MOP15,000;
7. M MOP15,000;
8. N MOP15,000;
9. O MOP20,000;
10. P MOP20,000;
11. Q MOP15,000;
12. R MOP20,000;

- 14. S MOP15,000;
- 15. T MOP15,000;
- 16. U MOP20,000;
- 17. V MOP15,000;
- 18. W MOP20,000;
- 19. X MOP20,000. (對待證事實第5條的回答)

36) 被告的行為使原告須搬離涉案舖位，並導致原告無法營業。(對待證事實第6條的回答)

37) 為涉案舖位的營業，原告已作出了下列開支：

- 1) 原告已花費的在合約期內的消防設備費用HKD127,791.79;
- 2) 原告已花費的在合約期內的租賃印花稅HKD211,394.00;
- 3) 原告已花費的在合約期內的裝修顧問費用HKD79,635.04;
- 4) 原告已花費的在合約期內的裝修顧問費用MOP93,000.00，即對待證事實第1條的

答覆中提及的款項；

5) 原告已花費的在合約期內的裝修顧問費用尾款MOP15,000.00，即對待證事實第4條的答覆中提及的款項；

6) 原告已花費的在合約期內的審查費用HKD18,040.00;

7) 原告已花費的在合約期內的防火漆消防工程費用MOP15,000.00;

8) 原告已花費的裝修工程費用為RMB420,000.00以及MOP900,000.00，即對待證事實第2條的答覆中提及的款項；

9) 原告已支付2016年5月份標的單位的費用HKD742,267.20;

10) 原告支付了MOP305,000.00作為員工的賠償及遣散費用，即對待證事實第5條的答覆中提及的款項。(對待證事實第6條的回答)

38) Ao abrigo do acordado pelas partes na Cláusula 16.3, a Autora aceitou que todos os trabalhos de decoração da loja e melhoramentos nela introduzidos, incluindo equipamentos de ar-condicionado ou quaisquer outros trabalhos na loja feitos pela Autora, com excepção de decorações de marca, tornam-se parte integrante da loja e da propriedade da Ré, não tendo a Autora direito a qualquer compensação. (對待證事實第6-A條的回答)

39) Relativamente ao valor de HKD2.080.260,00 da garantia bancária que foi prestada pela Autora a título de caução, a Ré não a accionou e a Autora, consequentemente, não a pagou.

(對待證事實第 6-B 條的回答)

40) Como contrapartida pelo uso da loja, a Autora obrigou-se, nos termos e condições do Contrato, a pagar mensalmente à Ré uma denominada "Base Fee", no montante de HKD693,420.00 por mês, durante os primeiros 36 meses de duração do Contrato (cfr. Cláusula 20.1 e Item 12 do Schedule anexo ao Contrato). *(對待證事實第 7 條的回答)*

41) A Autora obrigou-se ainda a proceder mensalmente ao pagamento, à Ré, das taxas de gestão ou taxas de participação nas despesas comuns do Centro Comercial, em inglês "Management Fee", conforme previsto na Cláusula 23, do Contrato, o qual foi, para o ano de 2015, fixado em HKD17.80 por pé quadrado, no montante mensal de HKD29,387.80 (cfr. Apêndice 2). *(對待證事實第 8 條的回答)*

42) O "Management Fee" estava sujeito a ajustamentos anuais, de modo a reflectir as variações ocorridas nas despesas de gestão do centro comercial (cfr. Cláusula 23 do Contrato). *(對待證事實第 9 條的回答)*

43) No ano de 2016, o "Management Fee" foi ajustado para HKD30,873.70 e para 2017 foi ajustado para HKD32,111.95. *(對待證事實第 10 條的回答)*

44) A Autora acordou também no pagamento, à Ré, de uma taxa de comparticipação nas despesas comuns de promoção do Centro Comercial, em inglês "Promotion Levy", conforme previsto na Cláusula 25 do Contrato, que no ano de 2015 foi fixada à razão de HKD3.27 por pé quadrado, no montante mensal de HKD5,398.77 (cfr. Apêndice 2 do Contrato). *(對待證事實第 11 條的回答)*

45) O "Promotion Levy" está sujeito a aumentos anuais de 5%, a entrar em vigor no dia 1 de Janeiro de cada ano de vigência do Contrato (cfr. Cláusula 25.5 do Contrato). *(對待證事實第 12 條的回答)*

46) Por força das actualizações referidas, o valor mensal do "Promotion Levy", por pé quadrado, passou a ser de HKD5,662.93 no ano de 2016 e de HKD5,943.60 no ano de 2017. *(對待證事實第 13 條的回答)*

47) A Autora acordou ainda no pagamento, à Ré, de uma taxa de comparticipação nas despesas comuns de acções de entretenimento a ter lugar no Centro Comercial, em inglês "Streetmosphere Levy", conforme previsto na Cláusula 30 do contrato, que no ano de 2015 foi fixada à razão de HKD3.27 por pé quadrado, no montante mensal de HKD5,398.77 (cfr. Cláusula 26 e

Apêndice 2 do contrato). (對待證事實第 14 條的回答)

48) O “Streetmosphere Levy” está sujeito a aumentos anuais de 5%, a entrar em vigor no dia 1 de Janeiro de cada ano de vigência do Contrato (cfr. Cláusula 26.5 do Contrato). (對待證事實第 15 條的回答)

49) Por força das actualizações referidas, o valor mensal do “Streetmosphere Levy”, por pé quadrado, passou a ser de HKD5,662.93 no ano de 2016 e de HKD5,943.60 no ano de 2017. (對待證事實第 16 條的回答)

50) Nos termos do Contrato, a Autora obrigou-se ainda a manter um Rácio do Custo de Ocupação (“Occupancy Cost Ratio”, doravante “RCO”) que não excedesse o valor anual de 25% (cfr. Cláusula 17 e item 11 do “Schedule”). (對待證事實第 17 條的回答)

51) O RCO é calculado com base na equação X:Y, em que X representa o valor agregado dos pagamentos efectivamente feitos pela Autora durante um ano, a título de (a) “Base Fee”; (b) “Turnover Fee”; (c) “Management Fee”; (d) “Promotion Levy”; (e) “Streetmosphere Levy” e Y representa o volume de vendas da Autora durante esse ano. (對待證事實第 18 條的回答)

52) As partes acordaram que, caso a Autora não cumprisse o RCO, a Ré podia resolver o Contrato, ao abrigo do disposto na Cláusula 38 (cfr. Cláusula 17.3 do Contrato). (對待證事實第 19 條的回答)

53) Ficou igualmente acordado que, no caso de a Autora incumprir a Cláusula 17 do Contrato, a resolução poderia ser imediatamente comunicada pela Ré, sem necessidade de esta conceder à Autora um prazo adicional para cumprir (Cfr. Cláusula 17.3 do Contrato, com referência à Cláusula 38.3). (對待證事實第 20 條的回答)

54) Para efeitos do Contrato, um ano corresponde a 12 meses consecutivos de vigência (Cláusula 56). (對待證事實第 22 條的回答)

55) Provado o que consta da resposta dada ao quesito 25º. (對待證事實第 23 條的回答)

56) No ano de 2015, a soma mensal de “Base Fee”, “Management Fee”, “Promotion Levy” e “Streetmosphere Levy” era de HKD733,605.34 e, no ano de 2016, era de HKD735,619.56. (對待證事實第 24 條的回答)

57) O valor das vendas realizadas pela Autora na loja 2019 e consequente RCO foi, durante os meses em que a operou, o seguinte:

Mês	Valor em MOP	Valor em HKD	RCO
2/2015	2,622,788.00	2,546,396.12	29%
3/2015	1,087,898.00	1,056,211.65	69%
4/2015	2,436,602.00	2,365,633.01	31%
5/2015	2,237,776.00	2,172,598.06	34%
6/2015	2,558,580.00	2,484,058.25	30%
7/2015	2,089,025.00	2,028,179.61	36%
8/2015	2,364,517.00	2,295,647.57	32%
9/2015	1,480,968.00	1,437,833.01	51%
10/2015	1,711,276.00	1,661,433.01	44%
11/2015	1,575,101.00	1,529,224.27	48%
12/2015	1,817,358.00	1,764,425.24	42%
1/2016	1,133,499.00	1,100,484.47	67%
2/2016	1,296,240.00	1,258,485.44	58%
3/2016	1,248,702.00	1,212,332.04	61%
4/2016	2,429,585.00	2,358,820.39	31%
5/2016	132,260.00	128,407.77	

(對待證事實第25條的回答)

58) O RCO é um sinal de saúde financeira de uma loja, que indicia se é rentável e se constitui um negócio viável. (對待證事實第 27 條的回答)

59) Um RCO como o da Autora é sinal de eventuais problemas financeiros. (對待證事實第 29 條的回答)

60) Na carta de resolução que a Ré remeteu à Autora em 18 Março de 2016, não foi invocado como fundamento da resolução o incumprimento do RCO máximo de 25%. (對待證事實第 30 條的回答)

61) Nos termos do disposto na Cláusula 38.7 do Contrato, tem a Ré direito a ser indemnizada pelo incumprimento imputável à Autora, de modo a cobrir todos os danos sofridos, incluindo perda de negócio, relativamente ao período de tempo em que a loja se mantém desocupada, incluindo o total da “Base Fee”, “Management Fee”, “Promotion Levy” e

“Streetmosphere Levy” ainda em dívida à data da resolução e que seria paga durante o período de vigência do Contrato ainda não vencido, se o Contrato não tivesse sido resolvido. (對待證事實第 31 條的回答)

62) A caução e a garantia bancária referidas na alínea M) dos Factos Assentes destinam-se a assegurar o pontual e completo cumprimento do Contrato por Parte da Autora, podendo a Ré, na sua inteira discrição, aplicá-las quando haja um qualquer incumprimento contratual, designadamente para liquidação de danos, penalidades ou indemnização (Cláusula 42.1 e 42.3 do Contrato). (對待證事實第 32 條的回答)

63) Uma caução para as obras de decoração (“fit-out”) no valor de HKD100,000.00, a Ré poderia aplicar para compensar quaisquer custos e prejuízos causados à Ré pela Autora, em resultado do incumprimento do Contrato (Cláusula 6.2(c) do Contrato). (對待證事實第 33 條的回答)

64) A Autora pagou as prestações referentes ao período que decorreu entre a resolução do Contrato, 19 de Março de 2016, e o mês de Maio de 2016, no valor total de HKD1,779,724.86, sendo HKD1,677,629.03 a título de “Base Fee”, HKD74,694.44 a título de “Management Fee”, HKD13,700.64 a título de “Promotion Levy” e HKD13,700.75 a título de “Streetmosphere Levy” que a Ré tenciona aplicar, por compensação, ao pagamento da cláusula penal que a Ré invoca nos presentes autos. (對待證事實第 34 條的回答)

65) A Autora depositou junto da Ré a quantia respeitante ao pagamento do imposto do selo, no valor de HKD211,394.00, que lhe deveria ser restituída. (對待證事實第 35 條的回答)

66) A data do início do Contrato entre a Autora e a Ré foi 2 de Fevereiro de 2015 e a data do seu termo 29 de Fevereiro de 2020. (對待證事實第 36 條的回答)

67) Em 30 de Maio de 2017 um novo lojista passou a ocupar a loja 2019. (對待證事實第 36 條的回答)

* * *

IV – FUNDAMENTAÇÃO

Como o recurso tem por objecto a sentença proferida pelo Tribunal de 1ª instância, importa ver o que o Tribunal *a quo* decidiu. Este afirmou na sua doura decisão:

一、案件敘述：

原告**B有限公司**，葡文名稱**B LDA**，法人住所位於澳門氹仔XX大馬路A度假村酒店XX購物中心XX號舖，在澳門商業及動產登記局的登記編號為47XX7SO號，針對

被告**A有限公司**，葡文名稱**A**，法人住所位於Estrada da XX, The A Macao Resort Hotel, XX, Taipa, Macau，在澳門商業及動產登記局的登記編號為19XX5SO號，提起現審理的通常宣告案。

原告稱其於2014年03月13日，簽署了AGREEMENT FOR THE GRANT OF A RIGHT TO USE A SHOP（下稱使用協議），被告其後亦於2014年03月24日簽署了上述協議。有關協議於2014年03月05日起生效，其目的是使原告能使用澳門A購物中心XX號舖（下稱標的單位）用作經營珠寶零售業務，為期3年。原告及被告分別於2014年08月21日及2014年10月03日簽署了一份EXTENSION AGREEMENT（下稱補充協議）。按補充協議顯示，標的單位使用年期修訂為5年，且標的單位的面積修訂為1,651平方呎。為著在合約期內營業之目的，原告於2015年1月份為必需的標的單位裝修工程，合共支付了港幣2,800,000.00元。此外，按上述兩份協議的規定，原告須向被告支付港幣4,160,520.00元之款項作為標的單位使用保證金。於2016年03月17日，原告收到由被告發出的TERMINATION NOTICE（下稱終止通知書），並表示於接收終止通知書同日終止原告使用標的單位的權利。2016年05月02日，標的單位的電力供應被截斷，原告自該日起無法營業，亦因此，原告已沒有能力並沒有必要支付員工的薪金，故於2016年06月05日遣散僱員，並為此向僱員支付遣散費。

原告續指出被告其後於2016年08月01日以原告存在過錯及確定不履行導致合同被解除為理由，就有關事宜向澳門特別行政區初級法院民事法庭針對原告提起宣告之訴，卷宗編號為CV2-16-0071-CAO。然而，有關判決裁定不能認定原告存在過錯及確定不履行的情況，並裁定被告訴訟理由不成立，駁回其所有請求。

按照原告所主張，被告沒有按協議履行其義務提供標的單位予原告使用，並作出一連串促使原告被迫搬離標的單位的行為，被告的行為存在過錯，因此需向原告賠償原告遭受的損失，且基於被告之不履行義務而導致合同被解除，因此被告有義務把原告已支付的所有保證金返還。

基於起訴狀詳述的事實及法律理據，原告提出下列請求：

- 裁定因被告違反履行義務，宣告解除合同；
- 判處被告向原告支付損害賠償MOP4,526,501.87；

- 判處被告向原告返還保證金MOP4,388,335.60；

- 判處被告向原告支付因被告遲延向原告支付損害賠償及返還保證金而生之損害賠償的到期日起計，以法定利率計算的遲延利息直至完全支付為止。

*

經依法傳喚，被告作出卷宗第211至245頁的答辯，當中被告除了爭執原告所陳述的事實，亦針對原告提出反訴。

被告除了爭執原告所要求的項目及相應數額外，亦指出雖然在CV2-16-0071-CAO號案中所主張的事實未能獲得證實，但這不代表被告在解約通知中所主張的事實未曾發生。另外，原告在涉案店舖的經營一直存在虧損，假設原告繼續進行有關經營，其將處於比合同解除更差的地位，因此在按照《民法典》第556條計算原告倘有之損害時亦應考慮有關因素。

為支持其反訴，被告尤其指出按照合同規定，原告須維持25%以下的“占用成本比例” (“occupancy cost ratio”)。按照雙方約定，倘原告無法維持有關比例，被告得立即解除合同。被告亦指出，在前次的解約通知中，被告沒有提出收入成本比例作為理由是因為其確信其主張支持解除合同的事實確曾發生，故不存在一并提出有關理據的需要。被告認為在CV2-16-0071-CAO號案中已討論的事實與其現在透過反訴提出的事實不同，按照學說其得在本案中提出不同於前次訴訟已討論的訴因事實，以證明合同基於原告具過錯地確定不履行合同第17及38條而應視為解除。

基於答辯狀詳述的事實及法律理由，被告請求：

- 裁定原告的訴訟理由不成立，就其提出的請求開釋被告；

- 裁定反訴理由成立，並判處原告向被告支付：

a) XX號店舖耗電及相關維護費用合共港幣6,821.58元；

b) 上述a)項金額自傳喚日起計以年利率18%計算的遲延利息；

c) 為使2019號店舖恢復原狀所作的支出，合共港幣320,085.44元；

d) 上述c)項金額自傳喚日起計以法定利率計算的遲延利息；

e) 港幣6,397,203.23的違約金；

f) 上述e)項金額自傳喚日起計以法定利率計算的遲延利息。

*

原告提出卷宗第299至300頁的反駁，當中就被告提出的抗辯及反訴提出以下反駁：

- 被告在答辯狀中提出的第 85條至96條事實，與其在CV2-16-0071-CAO號案件中作為原告方提出的事實相同，且有關事實已在上述案件中被裁定為“無法認定”；

- 本案在主體、請求及訴因方面均與CV2-16-0071-CAO號案件相同；
- CV2-16-0071-CAO號案件已有確定裁判；
- 被告從沒有告知原告其在答辯狀中提出第59條至第78 條之事實為解除合同的相關理由，且其在2016 年3月17日向原告發出的終止通知書中亦沒有指出該等情況；
- 倘被告認為答辯狀中提出第59條至第78 條之事實具相當重要性且能導致成為解除合同的理由時，被告應即時告知原告該等情況，而被告並沒有這般操作。

原告主張應裁定被告主張之永久抗辯理由不成立，並裁定被告主張之反訴理由及請求不成立。

*

被告提出卷宗第304至313頁的再答辯。

被告指出其在本案中提出的反訴是以原告違反其須確保“占用成本比例” (“occupancy cost ratio”) 不超過約定比率的義務作為訴訟事實，而在CV2-16-0071-CAO號案件中被告(作為該案原告)主要以原告違反不得將店舖用於未經許可的活動以及作出違反合同第39及40條的交易作為訴訟事實，兩者的訴因事實並不相同。此外，亦考慮到原告不具有在同一訴訟窮盡所有訴因事實的負擔，被告主張原告針對反訴所提出的已有確定裁判的抗辯理由不成立。

*

在清理批示中，法庭基於CV2-16-0071-CAO號案件已有確定裁判為理由，駁回了被告反訴請求a)至d)項對原告所提出的起訴。

*

作出事實事宜篩選、處理當事人就此提出的聲明異議以及接納當事人提出的證據措施後，案件依法以合議庭方式進行審判聽證，並對調查基礎的事實進行認定。

*

其後，被告提交了其法律陳述(卷宗第575至600頁)。

本院現就案件作出審理。

*

二、訴訟前提：

本院對此案具有管轄權。

本案訴訟形式恰當及有效。

訴訟雙方具有當事人能力及正當性，且已適當地被代理。

不存在待解決之無效、抗辯或其他先決問題。

*

三、獲證事實：

對本案之實體問題而言，下列事實獲得證實：

(.....)

四、法律適用：

本案並非雙方當事人的首宗訴訟。

於CV2-16-0071-CAO號卷宗，本案被告(即該案原告)以本案原告(即該案被告)存在過錯及確定不履行導致合同被解除為理由，就有關事宜向澳門特別行政區初級法院民事法庭針對本案原告提起宣告之訴。

在上述訴訟中，本案被告所提出的訴訟被裁定為理由不成立。

按本案原告的主張，被告沒有按協議履行其義務提供標的單位予原告使用，並作出連串促使原告被迫搬離標的單位的行為，被告的行為存在過錯，因此需向原告賠償其所遭受的損失，且基於被告之不履行義務而導致合同被解除，因此被告有義務把原告已支付的所有保證金返還。

- 合同定性

分析雙方當事人之間的協議內容，根據通行的司法見解¹，雙方當事人之間存在一非典型的合同。簡要而言，透過有關協議，被告將商場內某一特定空間給予原告使用，而原告則負有按時支付合同所定各項費用以及遵守一系列行為義務以及與商場運作有關的義務。

- 合同的消滅

獲證事實表明(第7、14、15、16、20點)，按照雙方當事人的約定，標的商舖的使用年期為5年。於合同期內，具體而言於2016年3月17日，原告收到由被告發出的終止通知書(見卷宗第172至173頁，相關譯本見卷宗第475至476頁)，當中被告指原告違反使用協議，並表示於接收終止通知書同日終止原告使用標的單位的權利。

上述終止通知書所指出的具體情況如下：

- 原告開始從事博彩籌碼交易；
- 懷疑原告所使用之標的單位存在為博彩之目的而進行的違法借貸活動；
- 被告在標的單位內發現賭廳籌碼。

在同一終止通知中，原告被指無法維持“占用成本比例”(“occupancy cost ratio”)的問

¹ 例如見尊敬的終審法院2016年11月16日於第71/2016號卷宗的合議庭裁判。

題並未被提及。

須分析被告向原告發出終止通知書，以至於2016年5月2日截斷單位的電力供應，使原告不能營業，並在2016年5月5日在單位外封上圍板的行為(見獲證事實第17及19點)，在2016年5月份對雙方之間的合同所造成的影響。

在CV2-16-0071-CAO號案中由本案被告所主張的訴因事實未能獲得證實的情況下，且有關訴訟請求最終被裁定為理由不成立，本院須認定終止通知書中指控本案原告違反合同義務的各項理據不能有效地構成解除雙方合約的依據。

換言之，在不考慮“占用成本比例”(“occupancy cost ratio”)的情況下，被告要求解除合約的意思表示並不合法。

法律並沒有明文規定在不具足夠理據的情況下作出的解除合同聲明的後果，而學說及司法見解亦尚未形成普遍及抽象上適用於各種情況下的一般性規則²。

在比較法上，葡萄牙最高法院2021年9月28日於第344/18.5T8AVR.P1.S1號卷宗的合議庭曾作出以下總結：

“No que deixámos exposto, estando em 22 de agosto de 2017 o contrato celebrado ainda em vigor, e uma vez que a causa de resolução declarada pela ré, consistente na falta de listagens, não era procedente, teremos de considerar fundamento válido de resolução aquele outro que é invocado pela autora relativo ao incumprimento da ré quando, em violação da cláusula de exclusividade abre um estabelecimento para venda dos mesmos produtos.

Diga-se neste ponto, que a afirmação tão expedita de a declaração de resolução por parte da ré não ter valor, tem implícita a adopção do entendimento segundo o qual a resolução ilícita não põe termo contrato. Efectivamente, esta é uma questão debatida na doutrina e na jurisprudência que, partindo da circunstância de a resolução se assumir como uma declaração extrajudicial unilateral receptícia, suscita a de saber se a declaração de resolução que chega à esfera de um contraente que não incorreu em incumprimento contratual se impõe a este em virtude de se efectivar extrajudicial e unilateralmente.

Em sentido afirmativo pode consultar-se o ac. RL de Lisboa de 10 de Dezembro de 2009 - processo n.º 6240.05.9TVLSB.L1-7, in www.dgsi.pt. - e também Romano Martinez - in *Da Cessação*

² 就有關問題持不同見解的司法裁判及學說，可見葡萄牙里斯本中級法院2020年10月8日在第22/19.8T8PST.L1-2號卷宗的合議庭裁判的分析。另外，亦可見葡萄牙最高法院分別於2011年3月22日及2018年5月22日在第4015/07.0TBVNG.P1.S1及 27800/15.4T8PRT.P1.S1 號卷宗的合議庭裁判(兩案均涉及預約合同)；葡萄牙里斯本中級法院2009年12月10日於第6240.05.9TVLSB.L1-7號卷宗的合議庭裁判(涉及特許經營合同)；葡萄牙波爾圖中級法院2014年6月5日於第23/10.1TBBGC.P1號卷宗的合議庭裁判(涉及特許經營合同)。

do Contrato, 2.^a Edição (Almedina), Coimbra, 2006, página 221 - embora este autor defenda que apesar de a resolução ser ilícita - i.e. contrária à lei - a mesma não é passível de ser declarada nula, já que se enquadra na «estrutura complexa do contrato», pelo que, mesmo enquanto acto jurídico, a figura da resolução carece de autonomia para ser submetida ao regime da nulidade, *maxime* ao artigo 280.º do Código Civil (*ex vi* artigo 295.º do mesmo diploma). Ressalva ainda que sendo a resolução ilícita, e originar a extinção do contrato, é possível que o vínculo subsista caso estejam cumulativamente reunidos três pressupostos: (i) o cumprimento das prestações ainda seja possível; (ii) a parte lesada mantenha interesse no contrato; (iii) a execução do contrato não seja excessivamente onerosa para o declarante da resolução ilícita – op. cit. pgs. 222-223. Coincidente com este entendimento pode ler-se na jurisprudência o ac. STJ de 8/6/2017 - no proc. 7461/14.9T 8SNT.L1.S1, in dgsi.pt

Com o mesmo sufrágio doutrinal, embora por declaradas razões de ordem prática (a prática não se compadece com as delongas da intervenção do tribunal em declarar a resolução ilícita, já que aquando da decisão judicial, as relações de facto já terão cessado) também Pinto Monteiro defende como mais razoável que a resolução ilícita extinga o contrato, até porque a solução contrária não se compadeceria com o carácter extrajudicial da resolução - in *Contrato de Agência – Anotação*, 5.^a Edição, (Almedina), Coimbra, 2004, página 128. Em igual traçado, Menezes Cordeiro sustenta que, permitindo “o art. 436.º/1, a resolução por simples declaração à contraparte, o Código dá uma mensagem normativa que não pode ser passada em claro, a lei deixa à apreciação do resolvente a ponderação dos requisitos em jogo. Este pode enganar-se. Quando isso suceda, haverá que demonstrá-lo em tribunal: um ónus que cabe ao devedor, sob pena de deitar por terra a resolução extrajudicial. Até que haja uma sentença com trânsito em julgado, a resolução deve produzir os seus efeitos: ou seria inútil. Nenhum contrato pode ficar muito tempo na incerteza: seja pelos interesses do credor, seja pelos do devedor, seja pelos da comunidade jurídica.

Nestas condições, em nome de uma interpretação integrada do ordenamento, devemos considerar a resolução formalmente declarada como eficaz.” - Da resolução do contrato, in <https://portal.oa.pt/media/132086/antonio-menezes-cordeiro.pdf> pg, 473.

No campo dos que defendem, como nós, que a resolução ilícita não tem a virtualidade de pôr termo ao contrato podem consultar-se Fernando de Gravato Morais sustentando que a inexistência de um motivo válido para resolver o contrato invocado por um dos contraentes determina a «ilegitimidade» da própria resolução e pode corresponder a uma recusa categórica de cumprimento - in *Contrato-Promessa*

em Geral e Contratos-Promessa em Especial (Almedina), Coimbra, 2009 pgs. 164 e 165- ; e também Calvão da Silva dando nota de que a resolução sem fundamento é ilegal, e, por isso, ineficaz, não determinando a cessação do contrato – in “A declaração da intenção de não cumprir” e “Pressupostos da resolução por incumprimento», in *Estudos de Direito Civil e Processo Civil* (Almedina), Coimbra, 1999, páginas 134 e 158.

Em igual direcção se conduziram João Cura Mariano (a propósito do contrato de empreitada) entendendo que a declaração de resolução emitida pelo dono da obra não produz qualquer efeito, caso inexistir fundamento para tal, nos termos delimitados pela lei - in *Responsabilidade Contratual do Empreiteiro pelos Defeitos da Obra*, 3.^a Edição (Almedina), Coimbra, 2008, página 138 – e Brandão Proença, referindo este que, embora a sentença que declare a ilegalidade da resolução não tenha a virtualidade de afastar a eficácia da resolução temporariamente (entre a data da recepção da declaração e a data da Sentença, v. o disposto no artigo 224.º, n.º 1, do Código Civil), deve declarar a manutenção da eficácia do contrato - in *A Resolução do Contrato no Direito Civil*, Reimpressão, Coimbra, 2006, páginas 152-153).

Por último, Baptista Machado entende que, caso a resolução ilícita seja contestada com sucesso pelo contraente que a recebeu, então o tribunal deve limitar-se a declarar a subsistência da relação contratual - Pressupostos da Resolução por Incumprimento, in *Obra Dispersa*, Volume I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, página 166.

Na jurisprudência, e na defesa de que a ilicitude da resolução não determina automaticamente o incumprimento definitivo da parte que procedeu a tal resolução, deixamos nota dos acs. do STJ de 30 de Novembro de 2004, no proc. n.º 05B1494, e de 15/1/2015, no proc. 2365/08.7 TBABF.E1.S1 in dgsi.pt.

Regressando à análise do objecto do recurso e confirmando, agora, com a indicação das razões, porque entendemos que a declaração de resolução (sem fundamento e por isso ilícita) por parte da ré não pôs termo ao contrato, concluímos de modo mais completo que mantendo-se o contrato depois dessa declaração, quando a ré abriu o estabelecimento de venda ao público ainda estava obrigada á exclusividade, motivo para que a declaração de resolução por parte da autora tenha fundamento. ”

在尊重不同見解的前提下，本院傾向認為就此一問題有必要就每一個案進行獨立的審視，難言一般適用於所有個案的規則的存在。舉例而言，若沒有依據的解除合同聲明亦可以立刻產生合同消滅的效果被承認作一般規則，對於不具持續性的合同而言，例如是預約買賣合

同或買賣合同，可能會產生以下問題：獲通知解除合同聲明的、無過錯的買方會因為合同的消滅而無法按照《民法典》第820條行使特定執行的權利。但是，在長期及具持續性的合同關係中，假設一方當事人向沒有過錯的他方發出不具足夠理據的解除合約通知後，雙方當事人均作出與合同消滅效果相符的行為，在此情況下，事後否定解除合約通知具有令合同消滅的效力，有可能與雙方當事人的期望不相符，故此，就該類合同，必須從一方當事人發出不具足夠理據的解約通知以及他方當事人接收有關通知後，雙方當事人的態度、行為舉止、被通知方對合同的履行的利益是否仍然存在而進行相應判斷。

本具體個案中，雙方當事人之間存在一份為期5年的合同關係，此一關係具持續性。在合同履行過程中，被告的行為(包括：向原告發出終止通知、截斷單位的電力供應、在單位外封上圍板、向原告發出清遷通知書要求原告馬上清空並返還標的單位)無疑使原告的業務經營變得不可能，且透過合同本可得到的利益盡失。

應當認為，被告向原告發出的終止通知書 – 儘管當中並不載有足以支持被告解約決定的合理理由 – 在原告接收有關通知時起便立即導致原告與被告之間的合同消滅。

單單考慮被告向原告發出的終止通知書的內容，被告無疑是過錯地導致合同消滅，並導致原告的業務經營變得不可能的一方。

- “占用成本比例” (“occupancy cost ratio”)

在其答辯中，被告亦指出按照雙方合同規定，原告須維持25%以下的“占用成本比例” (“occupancy cost ratio”)，倘原告無法維持有關比例，被告得立即解除合同。

被告亦指出，在前次的解約通知中，被告沒有提出收入成本比例作為理由是因為其確信其主張支持解除合同的事實確曾發生，故不存在一并提出有關理據的需要。

被告認為在CV2-16-0071-CAO號案中已討論的事實與其現在透過反訴提出的事實不同，按照學說其得在本案中提出不同於前次訴訟已討論的訴因事實，以證明合同基於原告具過錯地確定不履行合同第17及38條而應視為解除。

在開始分析被告的理據前，本院先肯定被告所主張的兩項觀點：

第一，本院認同被告指某一原告(原則上)不負有在同一宗訴訟窮盡所有事實及訴訟理據的負擔。此表示，當原告X在首單訴訟中以A理由向被告Y提出某一訴求(例如是解除合同)，但最終敗訴，這不妨礙原告X以B理由針對被告Y提出另一訴訟並主張同一訴求(同樣是解除合同)³。申言之，首宗訴訟不會對原告X產生除斥(preclusão)效果，導致其不得在第二宗訴訟中提

³ 學術上，可見Castro Mendes, *Limites objetivos do caso julgado em processo civil*, Livraria Petrony, p. 179 e 180; 亦見M. Teixeira Sousa, *Preclusão e caso julgado*。司法見解上，例如見葡萄牙最高法院2016年12月6日及2021年12月16日分別於第1129/09.5TBVRL-H.G1.S2及5837/19.4T8GMR.G1.S1號卷宗的合議庭裁判就有

出相同的請求。

第二，本院亦認同被告指雙方合同條款第17.3及38.3條(亦見獲證事實第52及53點)構成明示的解除條款(*cláusula resolutiva expressa*)。就此，有必要補充說明的是，即使明示的解除條款述及了具體的義務，但條款本身的合理性，又或涉嫌違反義務的行為的嚴重性是否足以啟用解除條款，亦非被指違約方不能爭議的問題⁴。

*

儘管本院認定以上兩項觀點，尤其是認同CV2-16-0071-CAO號案件的審理結果不會產生除斥(*preclusão*)效果，且其實質既判案效力(*autoridade do caso julgado material*)不至於導致本案被告在程序法的角度不能提出“占用成本比例”此一理據，但這並不同“占用成本比例”在實體法的角度必然足以支持被告於2016年3月17日向原告發出的終止通知書屬合法及有依據。就此一關鍵問題，本院繼續作出相關分析。

首先，一如上方分析，在終止通知書中，原告被指無法維持“占用成本比例”(“*occupancy cost ratio*”)的問題並未被提及(見獲證事實第60點)。

在本訴訟中，被告陳述稱在終止通知書中沒有援引“占用成本比例”作為理據，是由於其確信其主張的理據已足以支持解約，故此未見額外提出該理據的需要，然而，被告所主張的事實版本未能獲得證實(見待證事實第30條，其僅部份獲得證實，相應的認定基礎見卷宗第572背頁)。

事實上，綜觀雙方當事人在2016年3月至5月份的行為，以及在CV2-16-0071-CAO號案以及本案的行為，本院認為合理的推論是2016年3月被告決意解除其與原告的公司關係時，“占用成本比例”的違反並非相關理由之一。質言之，若單單發生“占用成本比例”的問題，而終止通知書中的各項指控從未被懷疑發生，被告並不會單以原告無法維持“占用成本比例”而宣告解除合同。

若然“占用成本比例”於2016年3月已構成對被告的解約決定具重要性的原因及理據，按照《民法典》第752條第2條要求當事人所遵守的善意原則，被告為何沒有在終止通知書中提及有關違反，即使在CV2-16-0071-CAO號案的起訴狀中也沒有提及有關違約的情況？

要指出的是，合同條款第17.3及38.3條賦予了被告方很大程度的裁量空間。一如待證事實第26至29條的認定結果所能反映，“占用成本比例”是反映商戶經營狀況的一個指標，但有

關問題就不同情況下的分析。

⁴ 就此，可見葡萄牙里斯本中級法院2020年10月8日於第22/19.8T8PST.L1-2號卷宗的合議庭裁判，以及當中所援引的Brandão Proença所持的肯定觀點。此外，亦見葡萄牙波爾圖中級法院2014年6月5日於第23/10.1TBBGC.P1號卷宗的合議庭裁判。

關數據不必然反映某一商戶沒有任何盈利(尤其當有關數據只是較低程度超逾合同約定的數值時)。當某店舖在某一年度的“占用成本比例”不達標，但商場內的店舖尚未完全出租、該店舖仍如期按照合同所訂定的應繳費用作每月支付、其“占用成本比例”只是小幅度超逾合同所約定的數值，又或該店舖的存在對增加商場人流有一定價值時，可以預期業主並不必然會立即按照合同條款第17.3及38.3條，且在未經通知他方並給予補正機會的情況下，單單以無法維持“占用成本比例”為依據並解除合同，從而承受租戶對有關決定作出的挑戰所帶來的違約及賠償風險⁵。

面對一份已於2016年基於被告的解約通知而客觀上不可逆轉地被干擾、破壞以及消滅的合同關係，被告不可能於2020年(即本案的答辯階段)方提出一些其於2016年並沒有認為具重要性的理由，試圖加強或論證2016年的解約聲明的合法性及合理性，亦不可能試圖在現時方以“占用成本比例”解除一份已於2016年被破壞以及消滅的合同關係。

綜合上述理由，“占用成本比例”無助於推翻被告是過錯地導致合同於2016年消滅，並導致原告的業務經營變得不可能的一方此一認定。

- 原告的請求及被告的反訴請求的審理

在認定被告是過錯地導致合同消滅，並導致原告的業務經營變得不可能的一方後，本案已有條件對雙方所提出的訴訟請求進行審理。

《民法典》第790條規定：

“一、基於可歸責於債務人之原因以致給付成為不能時，債務人須承擔之責任與其因過錯不履行債務而承擔之責任相同。

二、如有關債務係由雙務合同產生，則債權人不論是否有權獲得損害賠償，亦得解除合同；如債權人已履行其給付，則有權要求返還全部給付。”

根據雙方的合同，被告有義務在合同有效期內將商場內某一特定空間給予原告使用。然而，基於被告的過錯行為(本案無任何事實足以推翻被告的過錯)，原告在投放裝修等成本後，無法按照合同訂立的構想進行相應的經營活動，因此，其有權要求被告就其過錯不履行合同義務作出賠償。

按照《民法典》第556及558條的規定：

就保證金方面，按照獲證事實第11、13及39點，原告有權收回其以現金方式提交的港幣2,080,260.00元的保證金以及裝修保證金 HKD100,000，合共港幣2,180,260.00元，折合澳門幣2,245,667.8元。

⁵ 正如註腳4所及述及，解除條款本身的合理性，又或涉嫌違反義務的行為的嚴重性是否足以啟用解除條款，屬可受爭議的問題。

就原告已支付涉案單位於2016年5月份的相關費用，按照獲證事實第18及37點，並基於被告的行為而無法在該月使用單位作經營的情況下，應判處被告向原告賠償已支付的費用，即港幣742,267.20元，**折合澳門幣764,535.2元**。

就印花稅，按照獲證事實第9、37及65點，應判處被告向原告賠償已支付的費用，即港幣211,394.00元，**折合澳門幣217,735.8元**。

至於獲證事實第37點所顯示其餘原告為涉案舖位的營業已作出的開支，包括：原告已花費的在合約期內的消防設備費用HKD127,791.79、原告已花費的在合約期內的裝修顧問費用HKD79,635.04、原告已花費的在合約期內的裝修顧問費用MOP93,000.00、原告已花費的在合約期內的裝修顧問費用尾款MOP15,000.00、原告已花費的在合約期內的審查費用HKD18,040.00、原告已花費的在合約期內的防火漆消防工程費用MOP15,000.00、原告已花費的裝修工程費用為RMB420,000.00以及MOP900,000.00⁶、原告支付了MOP305,000.00作為員工的賠償及遣散費用⁷，考慮到上述費用是為整個合同的五年經營期而付出，但礙於被告的過錯行為使原告無法在付出成本後完成整個合同的經營期，因此，被告有責任按照原告尚未能實際經營的期間，即2016年5月2日起(見獲證事實第17條)計至合同原定的終止期按比例向原告作出賠償。

根據獲證事實第30點，從2016年5月2日計至2020年2月29日，原告有權收取折合**澳門幣1,177,326.3元**，以及**人民幣316,925.6元**的賠償。

就原告的利息請求，原告並沒有準確界定發生遲延的時刻，因此，僅能認定被告自傳喚時起處於遲延狀況，並由該時刻起負擔相應的遲延利息。

餘下尚需審理的，是被告的反訴請求e)及f)項。被告的請求在於判處原告支付港幣6,397,203.23元的違約金。從獲證事實第61點可見，就可歸責予原告的不履行所引致的合同解除的情況下，原告須按照有關合同條款向被告作出賠償。如上分析，涉案合同是基於被告的過錯而消滅，導致原告的業務經營變得不可能的一方是被告而非原告，因此，被告要求原告支付違約金以及相應利息的反訴請求不能成立。

*

五、裁決：

綜上所述，本院裁定原告的訴訟理由部份成立而被告的反訴理由不成立，並因此裁

⁶ 要補充的是，獲證事實第38點所列協議不妨礙上述賠償金額的訂定。因為上述判處是基於被告違反合同義務所導致，其有別於合同正常完結或基於原告的過錯而被解鎖的情況下原告無權就工程或改善物收回補償的情況。

⁷ 有關款項是即使原告能順利使用標的單位5年，甚至是使用期獲得延長並直至原告決定終止其業務時，其作為僱主也必然要承擔的解僱責任，故此原告承擔的解僱賠償不能全數歸責予被告。出於衡平考慮，亦應按照相應比例計算有關賠償金額。

定：

1. 基於本判決第四部份分析闡明的理據，確認原告及被告間的合關係消滅；
 2. 判處被告向原告支付合共澳門幣4,405,265.1元及人民幣316,925.6元的款項；
 3. 上述第2點的款項另附加自被告被實際傳喚起按照法定利率計算的遲延利息直至完全支付為止；
 4. 原告針對被告提出的其餘請求不成立，並就有關請求開釋被告；
 5. 被告針對原告提出的反訴請求不成立，並就有關請求開釋原告。
- 主訴及反訴的訴訟費用按照勝負比例由原告及被告承擔。
- 著令登錄本判決及依法作出通知。

*

Quid Juris?

Ora, como os factos fixados pelo Tribunal recorrido não foram alterados, e, todas as questões suscitadas pelas partes no processo já foram objecto de análise por parte do Tribunal *a quo*, com os argumentos acima integralmente reproduzidos, que subscrevemos e sufragamos as posições assumidas.

Aliás, a questão principal consiste em saber se a Ré resolveu validamente o contrato de arrendamento ou não, e, conforme os factos provados, a tese da resolução válida do arrendamento não está nem factual nem juridicamente fundamentada, já que, a nosso ver, o regime de arrendamento previsto no CCM é aplicável ao caso dos autos, enquanto não existe legislação especial que regule o arrendamento de espaço integrado nos chamados centros comerciais, e no artigo 1034º do CCM prevê:

(Resolução pelo senhorio)

O senhorio só pode resolver o contrato se o arrendatário:

a) Não pagar a renda no tempo e lugar próprios nem fazer depósito liberatório, sem prejuízo do disposto no artigo 1019.º;

b) Usar ou consentir que outrem use o prédio arrendado para fim ou ramo de negócio diverso daquele ou daqueles a que se destina;

c) Aplicar o prédio, reiterada ou habitualmente, a práticas ilícitas;

d) Fizer no prédio, sem consentimento escrito do senhorio, obras que alterem substancialmente a sua estrutura externa ou a disposição interna das suas divisões, ou praticar quaisquer actos que nele causem deteriorações consideráveis, igualmente não consentidas e que não possam justificar-se nos termos do artigo 987.º ou do n.º 1 do 1025.º;

e) Der hospedagem a mais de três pessoas das mencionadas no n.º 4 do artigo 1041.º, quando não seja esse o fim para que o prédio foi arrendado e não haja sido estipulado o contrário;

f) Subarrendar ou emprestar, total ou parcialmente, o prédio arrendado, ou ceder a sua posição contratual, nos casos em que estes actos são ilícitos, inválidos por falta de forma ou ineficazes em relação ao senhorio, salvo o disposto no artigo 1020.º;

g) Cobrar do sublocatário renda superior à que é permitida nos termos do artigo 1010.º;

h) Deixar de prestar ao proprietário ou ao senhorio os serviços pessoais, quando admitidos, que determinaram a ocupação do prédio;

i) Tratando-se de arrendamento para o exercício de empresa comercial ou profissão liberal, conservar o prédio encerrado por mais de 1 ano, consecutivamente, salvo caso de força maior ou ausência forçada do arrendatário, que não se prolongue por mais de 2 anos, ou em caso de assentimento do senhorio, prestado aquando ou após o contrato; ou

j) Tratando-se de arrendamento rural, prejudicar a produtividade do prédio, não velar pela boa conservação dele ou causar prejuízos graves nas coisas que, não sendo objecto do contrato, existam no prédio arrendado.

É de ver que só nas hipóteses acima referidas é que o senhorio pode resolver o contrato de arrendamento. Não obstante a Ré querer, mas não conseguiu alegar e provar os fundamentos para este fim.

Quanto ao demais, como a sentença recorrida já analisou praticamente todas as questões levantadas, ficamos dispensados de voltar a tocar nesta sede.

Nestes termos, é da nossa conclusão que o Tribunal *a quo* fez uma análise ponderada dos factos e uma aplicação correcta das normas jurídicas aplicáveis, tendo proferido uma decisão conscienciosa e legalmente fundamentada, motivo pelo qual, ao abrigo do disposto no artigo 631º/5 do CPC, é de manter a sentença recorrida.

*

Síntese conclusiva:

I - O regime de arrendamento previsto no CCM é subsidiariamente aplicável ao arrendamento de lojas sitas nos centros comerciais, enquanto não existir legislação especial que regule esta matéria expressamente.

II – Assim, o senhorio só pode resolver o contrato de arrendamento nas condições expressamente previstas no artigo 1034º do CCM.

III – É do entendimento pacífico que a declaração de resolução (sem fundamento e por isso ilícita) por parte da Ré não pôs termo ao contrato de arrendamento, e como tal se mantinha válido o contrato depois dessa declaração, só que por actos da Ré a Autora foi “despejada” do locado, o que significa que a arrendatária deixou de poder continuar a usufruir da utilidade do locado e como tal tem direito a indemnizações.

IV – Em processo cível o Tribunal atende aos pedidos e só aos pedidos

formulados pelas Partes, e como a arrendatária pediu a devolução das quantias gastas na decoração do locado proporcionalmente ao tempo que ela deixou de poder usar do locado, e como ficou provado que a arrendatária foi ilicitamente despejada, deve reconhecer-se à arrendatária o direito de indemnizações nesta ordem pedidas.

*

Tudo visto e analisado, resta decidir.

* * *

V – DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do Tribunal de 2ª Instância **acordam em negar provimento ao presente recurso, mantendo-se a sentença recorrida.**

*

Custas pela Recorrente.

*

Registe e Notifique.

*

RAEM, 24 de Maio de 2023.

Fong Man Chong
(Relator)

Ho Wai Neng
(1º Juiz-Adjunto)

Tong Hio Fong
(2º Juiz-Adjunto)