

Sygn. akt I ACa 529/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2017 r.

**Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:**

**Przewodnicząca: SSA Anna Miastkowska**

**Sędziowie: SA Małgorzata Dzięciołowska**

**SO (del.) Bożena Rządzińska (spr.)**

**Protokolant: st. sekr. sąd. Katarzyna Olejniczak**

**po rozpoznaniu w dniu 13 października 2017 r. w Łodzi na rozprawie**

**sprawy z powództwa W. G.**

**przeciwko S. C.**

**o zapłatę**

**na skutek apelacji powoda**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi**

**z dnia 13 lutego 2017 r. sygn. akt X GC 188/16**

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 3. w ten sposób, że zasądza od**

**S. C. na rzecz W. G. kwotę 3.500 (trzy tysiące pięćset) zł, oddalając powództwo w pozostałym zakresie;**

**II. zasądza od S. C. na rzecz W. G. kwotę**

**850 (osiemset pięćdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I ACa 529/17

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 13 lutego 2017 roku Sąd Okręgowy w Łodzi, w sprawie z powództwa W. G. przeciwko S. C. o zapłatę:

1. zasądził od S. C. na rzecz W. G. sumę odsetek ustawowych od kwoty 984 zł za okres od dnia 16 września 2015 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i od kwoty 984 zł za okres od dnia 17 listopada 2015 roku do dnia 23 listopada 2015 roku oraz sumę odsetek ustawowych za opóźnienie w transakcjach handlowych od kwoty 984 zł za okres od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia 2 lutego 2016 roku;
2. umorzył postępowanie w zakresie kwoty 1.968 zł;
3. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;

4. zasądził od W. G. na rzecz S. C. kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że powód W. G. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą P. P.H.U. (...) W. G. z siedzibą w Z. – m.in. w oparciu o zarejestrowany w Urzędzie Harmonizacji Rynku Wewnętrznego i posiadający prawo ochronne znak towarowy (...) nr (...). Na podstawie ww. znaku towarowego powód utworzył sieć franczyzową lokali gastronomicznych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej pod nazwą Sieć Restauracji (...). Pozwany S. C. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo-Uslugowa (...) S. C. z siedzibą w N.. W dniu 12 listopada 2014 roku strony zawarły umowę franczyzy, na mocy której powód jako franczyzodawca udzielił pozwanemu jako franczyzobiorcy licencji na znak towarowy (...) i użyczył mu swojego know how (w tym technologii produkcji) wyłącznie do prowadzenia lokalu gastronomicznego w ramach sieci (...) zlokalizowanego przy ul. (...) w N.. Nadto, w ramach umowy franczyzodawca umożliwił franczyzobiorcy korzystanie z oznaczenia graficznego przedmiotowego znaku towarowego, jego renomy i doświadczenia zawodowego. F. udostępniono również koncepcję prowadzenia działalności gospodarczej przez sieć (...) oraz technologię produkcji potraw sprzedawanych w ramach tej sieci. Z kolei franczyzobiorca licencję przyjął i zobowiązał się do jej przestrzegania. Ponadto w ramach udzielonej licencji zobowiązał się do utworzenia do dnia 31 marca 2015 roku i prowadzenia począwszy od tej daty lokalu gastronomicznego przy ul. (...) w N. – zgodnie ze standardami i wymogami franczyzodawcy. Na gruncie przedmiotowej umowy franczyzobiorca przyjął na siebie zobowiązanie do używania w prowadzonym w lokalu gastronomicznym wyłącznie surowców, produktów i artykułów pomocniczych oraz marketingowych dostarczonych przez franczyzodawcę, do nabywania wyłącznie od franczyzodawcy na własny koszt surowców, produktów i artykułów pomocniczych oraz marketingowych, a także do stałego kontrolowania stanu magazynowego prowadzonego przez siebie lokalu i dokonywania zakupów u franczyzodawcy co najmniej raz w tygodniu (o wartości min. 1.500,00 zł netto), zaś franczyzodawca zobowiązał się do dostarczania ww. surowców, produktów i artykułów pomocniczych oraz marketingowych na adres wskazany przez franczyzobiorcę. Ponadto, w umowie uzgodniono, że gdyby franczyzodawca nie dysponował w swojej ofercie zamówionymi produktami spożywczymi, franczyzobiorca będzie uprawniony, po uzyskaniu pisemnego zezwolenia franczyzodawcy, dokonać ich zakupu w innym miejscu. W treści § 5 ust. 6 umowy franczyzobiorca oświadczył, iż przyjmuje od franczyzodawcy technologię produkcji – receptury potraw sprzedawanych w ramach sieci (...) i zobowiązuje się do ich przestrzegania. Wyłączono przy tym dla franczyzobiorcy uprawnienie do dokonywania jakichkolwiek zmian receptur potraw, przy czym za zmianę receptury uznano w szczególności zastosowanie produktów spożywczych nie pochodzących od franczyzodawcy, zmianę kolejności dodawania składników do potrawy w toku jej przyrządzania, zmianę gramatury ciasta do pizzy i ilości stosowanych składników przy wyrobieniu potraw. Strony postanowiły, że możliwym jest wprowadzenie przez franczyzobiorcę w prowadzonym lokalu gastronomicznym nowych receptur, rozszerzenie menu czy zakresu prowadzonej działalności wyłącznie po uzyskaniu pisemnej zgody franczyzodawcy. F. zobowiązał się nadto uiszczać na rzecz franczyzodawcy opłatę franczyzową w wysokości 800,00 zł netto miesięcznie na podstawie wystawionej przez franczyzodawcę faktury VAT, do dnia 15-go każdego miesiąca, z ustawowymi odsetkami w razie uchybienia terminu płatności. Przedmiotowa umowa przyznała franczyzodawcy uprawnienie do dokonywania kontroli lokalu gastronomicznego franczyzobiorcy zarówno osobiście, jak i przez upoważnionych przedstawicieli (kontrolujących) bez uprzedniego powiadomienia franczyzobiorcy. W § 7 umowy przewidziano zakaz konkurencji oraz obowiązek franczyzobiorcy polegający na zachowaniu w tajemnicy know how franczyzodawcy, tak w trakcie trwania umowy, jak i po jej rozwiązaniu. Strony zastrzegły w umowie kary umowne. Stosownie do treści § 10 ust. 3 umowy, franczyzodawca uprawniony był do dochodzenia od franczyzobiorcy kar umownych m.in. z tytułu:

- prowadzenia lokalu na podstawie udzielonej licencji niezgodnie ze standardami i wymogami franczyzodawcy szczegółowo uregulowanymi w umowie i jej załącznikach (tj. naruszenia § 3 ust. 3 umowy) – w wysokości 100.000 zł,
- używania w prowadzonym lokalu gastronomicznym surowców, produktów i artykułów pomocniczych innych niż dostarczone przez franczyzodawcę (tj. naruszenia § 5 ust. 1 umowy) oraz dokonywania zmian receptur potraw polegających na zastosowaniu produktów spożywczych nie pochodzących od franczyzodawcy (tj. naruszenia § 5 ust. 7 umowy) – w wysokości 500 zł za każdy surowiec, produkt spożywczy, artykuł pomocniczy, artykuł marketingowy nie pochodzący od franczyzodawcy i każdą zmianę receptury,

- rozszerzenia przez franczyzobiorcę menu czy zakresu prowadzonej działalności bez uzyskania pisemnej zgody franczyzodawcy (tj. naruszenia § 5 ust. 8 umowy) – w wysokości 20.000 zł,
- rażącego naruszenia (pomimo pisemnych upomnień) postanowień umowy skutkujących jej rozwiązaniem przez franczyzodawcę w trybie natychmiastowym z wyłącznej winy franczyzobiorcy – w wysokości 100.000 zł.

Jednocześnie franczyzodawca był zobowiązany do pisemnego powiadomienia franczyzobiorcy o nałożeniu na niego kary umownej, jak również pisemnego uzasadnienia podstawy i wysokości nałożonej kary. Niedokonanie przez franczyzobiorcę zapłaty jednej z kar umownych w terminie 7 dni od dnia doręczenia stosownego pisemnego wezwania w tym zakresie, uznanym miało być za złamanie postanowień umowy z wyłącznej winy franczyzobiorcy.

W zakresie zasad rozwiązywania umowy strony ustaliły, że każdej z nich przysługuje prawo rozwiązania umowy za 3-miesięcznym wypowiedzeniem. Ponadto franczyzodawca został uprawniony do rozwiązania umowy franczyzy w trybie natychmiastowym w przypadku rażącego naruszenia przez franczyzobiorcę postanowień umowy, pomimo kierowanych do niego pisemnych upomnień wzywających do zaniechania naruszeń i usunięcia ich skutków. Za rażące naruszenie postanowień umowy uznano w szczególności niestosowanie się przez franczyzobiorcę m.in. do zapisów § 5 ust. 1 i 7 umowy (tj. używanie w prowadzonym lokalu gastronomicznym surowców, produktów i artykułów pomocniczych innych niż dostarczone przez franczyzodawcę oraz dokonywanie zmian receptur potraw polegających na zastosowaniu produktów spożywczych nie pochodzących od franczyzodawcy) w przypadku ich 3-krotnego naruszenia (§ 11 ust. 2 i 3 umowy).

W oparciu o powyższą umowę franczyzy, pozwany w okresie od marca 2014 roku do listopada 2014 roku prowadził lokal gastronomiczny (...) przy ul. (...) w N., oferujący dania z kurczaka przygotowywane z polędwiczek, udek, skrzydełek. Od początku istnienia restauracji pozwanego, serwowano w niej napoje gorące w postaci herbaty i kawy. Ta ostatnia była sprzedawana w lokalu lub na wynos i została ologowana nazwą (...) (a którą wykorzystano także na aucie dowozowym pozwanego), nawiązującą tym samym do nazwy i motywu przewodniego sieci (...), co miało na celu zwiększenie zainteresowania tym produktem potencjalnych klientów oraz jego sprzedaży. Godziny pracy restauracji działających w ramach sieci ustalane są przez franczyzobiorców indywidualnie. Od września 2015 roku lokal pozostawał czynny od 15:00 do 22:00, co było spowodowane niewielkim ruchem w godzinach przed i wczesno popołudniowych po zakończeniu sezonu wakacyjno-urlopowego. F. sieci (...), są zobowiązani do zaopatrywania się we wszystkie artykuły spożywcze (z wyjątkiem owoców i warzyw) w hurtowni prowadzonej przez powoda, a następnie do przygotowywania z nich posiłków w prowadzonych lokalach.

Dania w lokalu pozwanego zawsze były przygotowywane z artykułów i produktów dostarczonych przez powoda. Pozwany w prowadzonym przez siebie lokalu (...) w N. zasadniczo nie oferował do sprzedaży w gablocie grzewczej udek z kurczaka, co zgłaszał przedstawicielom powoda. Mięso to po upieczeniu pozostawało różowe – nie nadawało się do spożycia oraz miało nieestetyczny wygląd, a nadto nie było na nie zbytu, bowiem klienci restauracji pozwanego w większości preferowali inne części kurczaka (np. polędwiczki). Zdarzało się również, że kurczaki dostarczane przez powoda pozwanemu były nieświeże, a skrzydełka dodatkowo opierzone. Jakikolwiek reklamacje w tym zakresie były zgłaszane do firmy powoda wyłącznie telefonicznie. W dniu 9 lipca 2015 roku przedstawiciele powoda przeprowadzili w lokalu gastronomicznym pozwanego kontrolę, w trakcie której stwierdzono posiadanie w nim produktów nie pochodzących z centrum dystrybucji powoda w postaci 1 opakowania papryki jalapeno (prod. J., 2900 g) oraz 1 opakowania sosu remoulade (prod. Folwark, 1000 g). Nadto, kontrola wykazała brak w gablocie uda z kurczaka. Zakwestionowany przez kontrolerów sos remoulade w rzeczywistości był produktem dostarczonym pozwanemu przez powoda na podstawie faktury VAT nr (...) z dnia 17 kwietnia 2015 roku. Z kolei papryka jalapeno, jako produkt nie pochodzący od powoda, a należący do pozwanego, została przez niego wywieziona z lokalu po kontroli. W dniu 4 sierpnia 2015 roku ponownie skontrolowano restaurację pozwanego, ujawniając brak w gablocie uda z kurczaka. W dniu 4 września 2015 roku powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 984 zł tytułem opłaty miesięcznej za franczyzę. W piśmie z dnia 27 września 2015 roku pozwany wypowiedział powodowi umowę franczyzy z dnia 12 listopada 2014 roku za 3-miesięcznym okresem wypowiedzenia, stosownie do treści § 11 ust. 2 ww. umowy z powodu zbyt niskich zysków z prowadzenia lokalu. W odpowiedzi na powyższe, w treści pisma datowanego

na dzień 5 października 2015 roku powód wyraził zgodę na takie rozwiązanie umowy franczyzy, przypominając jednocześnie pozwanemu o obowiązku przestrzegania wszelkich jej zapisów w okresie wypowiedzenia, a po jej rozwiązaniu – zapisów w zakresie know how oraz zakazie działań konkurencyjnych. Nadto, powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 1.230 zł tytułem zaległej opłaty franczyzowej. W dniu 3 listopada 2015 roku miała miejsce trzecia kontrola lokalu w N.. Wykazała ona obecność produktów nie pochodzących z centrum dystrybucji powoda w postaci 2 opakowań fasoli czerwonej (prod. Biedronka, 400 g) oraz po raz kolejny brak w gablocie grzewczej uda z kurczaka. Fasola czerwona, jako produkt nie pochodzący od powoda, a należący do pozwanego, została przez niego wywieziona z lokalu po kontroli. W piśmie z dnia 4 listopada 2015 roku powód wypowiedział pozwanemu umowę franczyzy z 12 listopada 2014 roku w trybie natychmiastowym. Powyższe powód uzasadnił 3-krotnym naruszeniem przez pozwanego obowiązków wynikających z § 5 ust. 1 i 7 umowy (tj. używanie w prowadzonym lokalu gastronomicznym surowców, produktów i artykułów pomocniczych innych niż dostarczone przez franczyzodawcę oraz dokonywanie zmian receptur potraw polegających na zastosowaniu produktów spożywczych nie pochodzących od franczyzodawcy) oraz rażącym naruszeniem przez franczyzobiorcę innych zapisów umowy, tj. w szczególności § 3 ust. 3 w zw. z § 4 ust. 2 i § 5 ust. 8 umowy poprzez samowolną zmianę godzin otwarcia restauracji oraz prowadzenie bez zezwolenia franczyzodawcy marki (...). W tym samym piśmie powód wezwał pozwanego do zapłaty następujących kar umownych:

- 3.500 zł tytułem naruszenia § 5 ust. 1 i 7 umowy poprzez używanie w prowadzonym lokalu gastronomicznym surowców, produktów i artykułów pomocniczych innych niż dostarczone przez franczyzodawcę oraz dokonywanie zmian receptur potraw polegających na zastosowaniu produktów spożywczych nie pochodzących od franczyzodawcy) – na podstawie § 10 ust. 3 lit. d) umowy,
- 240.000 zł z powodu rażącego, zawinionego naruszenia postanowień umowy skutkującym rozwiązaniem umowy franczyzy w trybie natychmiastowym oraz niedopełnienia obowiązków umownych poprzez zmianę godzin otwarcia lokalu, zaopatrywanie w artykuły spożywcze u podmiotów trzecich oraz wprowadzenie do menu restauracji bez zgody franczyzodawcy nowej marki (...) – na podstawie § 10 ust. 3 lit. a), e) oraz i) umowy, powołując się na naruszenie § 3 ust. 3 i § 5 ust. 8 umowy

– w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania. Jednocześnie powód przypomniał pozwanemu o obowiązku przestrzegania zapisów umowy w zakresie know how (§ 11 ust. 4 i 5 umowy) oraz zakazie działań konkurencyjnych (§ 7 ust. 3 umowy). Również w dniu 4 listopada 2015 roku powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 984 zł tytułem opłaty miesięcznej za franczyzę.

W odpowiedzi na powyższe pismo powoda zawierające wezwanie do zapłaty kar umownych pozwany w piśmie z dnia 13 listopada 2015 roku uznał za bezpodstawne żądanie przez franczyzodawcę zapłaty kary umownej w wysokości 240.000 zł.

W dniu 23 listopada 2015 roku pozwany uregulował powodowi kwotę 984 zł tytułem opłaty franczyzowej z faktury VAT nr (...) z dnia 4 listopada 2015 roku.

Z kolei w dniu 5 lutego 2016 roku pozwany uiszczył na rzecz powoda kwotę 984 zł tytułem zaległej opłaty franczyzowej na poczet faktury VAT nr (...) z 4 września 2015 roku.

Począwszy od kwietnia 2016 roku w lokalu przy ul. (...) w N. mieści się restauracja o profilu zbliżonym do sieci (...) pod nazwą (...) BAR (...), prowadzona przez małżonkę pozwanego M. C.. Zmianie nie uległ wystrój wnętrza lokalu oraz zasadniczo menu (poszerzone dodatkowo o pizzę).

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dowodów z dokumentów oraz z przesłuchania stron, tj. powoda W. G. i pozwanego S. C. i zeznań świadków R. G., M. O., K. S., M. R., A. S., B. C., A. G., A. M. i M. J.. Wskazał, że dowody z dokumentów nie budziły wątpliwości, a zeznania stron i świadków pozostawały spójne, logiczne i uzupełniły materiał dowodowy w postaci dokumentów.

W tak ustalonych i ocenionych okolicznościach faktycznych Sąd Okręgowy uznał powództwo za niezasadne w przeważającej części. Wskazał, że strony łączyła umowa franczyzy, która należy do kategorii umów nienazwanych; podkreślił, że dopuszczalność jej zawarcia wynikała z zasady swobody umów, ustanowionej w art. 353<sup>1</sup> k.c., a treść tej umowy mogła zostać ukształtowana przez strony w granicach wyznaczonych art. 353<sup>1</sup> k.c. Uznał, iż zastrzeżenie kar umownych w § 10 zawartej między stronami umowy było dopuszczalne na gruncie art. 483 § 1 k.c. W ocenie sądu pierwszej instancji nie zostały jednak spełnione warunki obciążenia pozwanego karami umownymi. Sąd wskazał, że zachowania pozwanego, które zdaniem powoda naruszały zawartą między stronami umowę franczyzy bądź to nie zostały przez powoda udowodnione, bądź też dotyczyły zachowań nieuregulowanych w umowie; co do tych zaś zachowań, które stanowiły naruszenie umowy, powód nie wdrożył procedury pisemnego upomnienia - w konsekwencji nie mogły one stanowić podstawy do wypowiedzenia umowy w trybie przewidzianym w jej § 11 ust. 3, a co za tym idzie - także do naliczenia kary umownej. W szczególności Sąd Okręgowy wskazał, że wprawdzie podczas dwóch z trzech przeprowadzonych kontroli w lokalu pozwanego ujawniono produkty niezakupione w hurtowni powoda, jednakże nie w ilości czterech, a trzech sztuk - tj. 1 opakowanie papryki jalapeno oraz 2 puszki fasoli czerwonej. Sos remoulade, wbrew twierdzeniom powoda i zeznaniom świadków dopuszczonych z jego inicjatywy, został w ocenie sądu pierwszej instancji dostarczony pozwanemu przez franczyzodawcę, co jednoznacznie potwierdza faktura VAT nr (...) z dnia 17 kwietnia 2015 roku. Sąd Okręgowy uznał jednak, że powód nie udowodnił, by wymienione produkty, niezakupione w hurtowni powoda, tj. papryka i fasola, były wykorzystywane do przygotowywania posiłków w restauracji pozwanego. Tym samym powód nie udowodnił, że pozwany zmieniał receptury potraw. Również braki w dostępności asortymentu w restauracji francyzobiorcy (brak udek z kurczaka) nie uzasadniały nałożenia kary umownej, jako że kwestia ta w ogóle nie została ujęta w umowie. Za uzasadnione uznał Sąd Okręgowy wyłącznie roszczenie powoda w zakresie żądania odsetek od nieterminowo uregulowanych przez pozwanego opłat franczyzowych, o których orzekł na podstawie art. 481 § 2 k.c. oraz art. 7 ustawy z dnia 8 marca 2013 roku o terminach zapłaty w transakcjach handlowych. Z uwagi na cofnięcie przez powoda powództwa w zakresie kwoty 1.968 zł, Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w sprawie co do tej kwoty. W pozostałym zakresie powództwo oddalono jako nieuzasadnione. O kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego orzeczono na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c., przyjmując że powód wygrał sprawę w 1,5%, a pozwany w 98,5%.

**Apelację** od powyższego wyroku wniósł powód, zaskarżając orzeczenie w części oddalającej roszczenie o zasądzenie kwoty 3.500 zł, tytułem kary umownej na podstawie art. § 10 pkt 3 d) umowy franczyzy z dnia 12 listopada 2014 r.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

a. naruszenie prawa procesowego, a to art. 233 k.p.c. - poprzez sprzeczne

z zasadami logiki i doświadczenia życiowego uznanie, iż zeznania świadków K. S., M. R., A. S. oraz B. C. pozostają spójne i logiczne, a także uzupełniają złożone w toku postępowania dokumenty, podczas gdy zeznania tychże świadków w zakresie istotnym dla niniejszego postępowania są ze sobą sprzeczne, a ponadto wskazują na okoliczności, które w świetle logicznego rozumowania, opartego na doświadczeniu życiowym nie mogły zaistnieć;

- poprzez błędną ocenę dowodów z zeznań świadków, w szczególności R. G., polegającą na budowaniu na tle zeznań tychże świadków wniosków, które z nich nie wynikają;

b. naruszenie prawa procesowego, a to art. 328 §2 k.p.c. poprzez pominięcie

w treści uzasadnienia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia oraz wyjaśnienia jego podstawy prawnej, w szczególności wobec nie odniesienia się przez sąd do kwestii powodów, dla których przyjął za prawdziwy niekorzystny dla powoda stan faktyczny w sytuacji, gdy zeznania świadków pozostawały ze sobą w sprzeczności, a jednocześnie uznane zostały przez sąd jako całkowicie wiarygodne, a ponadto w związku z licznymi sprzecznościami w treści samego uzasadnienia;

c. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia,

polegający na błędnym przyjęciu przez sąd, iż:

- powód domaga się zasądzenia kary umownej, w związku z faktem, iż pozwany miał „posiadać” w magazynie produkty nie pochodzące od powoda, a nie ich „używać”, podczas, gdy powód w swoich wystąpieniach przed sądem oraz w pismach procesowych, w tym w szczególności w piśmie z dnia 2 lutego 2017 r., zatytułowanym „Głos do protokołu” i stanowiącym ostateczne stanowisko powoda w sprawie, precyzyjnie wskazywał, iż działaniem pozwanego, które miało naruszać postanowienia łączącej strony umowy franczyzy i uprawniać powoda do naliczenia z tego tytułu stosownej kary umownej było „używanie” przez pozwanego produktów nie pochodzących od franczyzodawcy;

- jakoby, w zakresie stwierdzonego braku uda z kurczaka, powód opierał swoje zadanie na ujawnionych „brakach w asortymencie”, podczas gdy powód wyraźnie wskazywał, iż działaniem pozwanego, które miało naruszać postanowienia łączącej strony umowy franczyzy i uprawniać powoda do naliczenia z tego tytułu stosownej kary umownej była „zmiana receptury potraw” poprzez wyeliminowanie ze składu dań uda z kurczaka i zastąpienie ich innymi elementami tuszki kurzej;

- iż pozwany nie używał produktów objętych protokołami kontroli w prowadzonej przez siebie działalności, podczas gdy z analizy całości zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż jedynym racjonalnym i logicznie uzasadnionym wnioskiem zeń płynącym musi być uznanie, iż ujawnienie w kuchni lokalu pozwanego produktów spożywczych nie pochodzących od powoda, przy jednoczesnym braku ich zamienników pochodzących z hurtowni powoda świadczyć może wyłącznie o tym, iż musiały one zostać nabyte w celu ich wykorzystania do produkcji dań i do tejsze produkcji używane;

- iż pozwany nie dokonywał zmian receptury potraw, podczas gdy z analizy całości zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż jedynym racjonalnym i logicznie uzasadnionym wnioskiem, zeń płynącym musi być uznanie, iż wobec stałego braku uda z kurczaka na stanie magazynowym pozwanego, niemożliwym było przygotowanie jakiegokolwiek dania ze smażonego kurczącego uda, znajdującego się w menu sieci (...), co musi prowadzić do wniosku, iż pozwany w istocie zmieniał recepturę serwowanych przez siebie dań, poprzez zastępowanie mięsa z uda kurczaka innym rodzajem mięsa;

- iż powód nie przedstawił, żadnych dowodów na uzasadnienie twierdzenia, że pozwany używał w swojej działalności produktów nieprawidłowych oraz zmieniał receptury potraw, podczas gdy powód przeprowadził przez sądem wszystkie realnie pozostające w zakresie jego możliwości dowody na poparcie swoich twierdzeń, z których to posługując się zasadami logicznego myślenia niewątpliwie można wywieść wniosek, iż pozwany złamał postanowienia łączącej strony umowy.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę kwestionowanego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwotę 3.500 zł tytułem kary umownej na podstawie art. § 10 pkt 3 d) umowy franczyzy z dnia 12 listopada 2014 r., ewentualnie o uchylenie wyroku w tym zakresie i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Łodzi do ponownego rozpoznania. Na wypadek uwzględnienia apelacji skarżący wniósł nadto o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego wraz z kosztami zastępstwa procesowego, a także o stosowną modyfikację orzeczenia Sądu Okręgowego w Łodzi w zakresie kosztów postępowania przed sądem pierwszej instancji.

W odpowiedzi na apelację, pozwany wniósł o jej oddalenie w całości jako bezzasadnej oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za drugą instancję.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja okazała się uzasadniona.

Odnosząc się do argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu zarzutów apelacji w pierwszym rzędzie stwierdzić należy, iż zarzut naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 328 § 2 k.p.c. jest po części zasadny. Sąd ten nie wskazał

bowiem przyczyn, dla których odmówił wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom świadków, dopuszczonych z jego inicjatywy, a z których wynika, że ujawniony w lokalu pozwanego podczas kontroli sos remoulade nie został mu dostarczony przez powoda, co pozostaje ponadto w sprzeczności z wywodem, że dał wiarę zeznaniom świadków w całości, uznając je za spójne i logiczne. Uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia pozostaje zatem w tym zakresie wewnętrznie sprzeczne, uchybiając przepisowi art. 328 § 2 k.p.c. Natomiast, wbrew wywodom skarżącego, uzasadnienie zawiera wskazanie podstawy faktycznej i wyjaśnienie podstawy prawnej.

Przypomnieć w tym miejscu wypada, że naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. wtedy tylko może mieć istotny wpływ na wynik sprawy, jeśli braki lub inna wadliwość uzasadnienia zaskarżonego wyroku uniemożliwiają Sądowi II instancji dokonanie kontroli instancyjnej (por. wyrok SN z dnia 06.08.2015 V CSK 671/14, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 lipca 2015 r. VI ACa 1112/14 – legalis), co w badanej sprawie nie ma miejsca.

Dokonując wspomnianej kontroli instancyjnej, w ramach zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. i zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, który to zarzut ściśle wiąże się z wadliwą oceną materiału dowodowego, należy wskazać, że rację ma skarżący, kwestionując dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę zeznań świadków, którym przypisał walor spójności. Tymczasem zeznania świadków K. S., M. R., A. S. oraz B. C. w zakresie istotnym dla niniejszego postępowania są ze sobą sprzeczne, a ponadto wskazują na okoliczności, które w świetle logicznego rozumowania, opartego na doświadczeniu życiowym nie mogły zaistnieć. Podobnie, z zeznań świadka R. G., nie wypływają przypisywane mu wnioski.

Słusznie podnosi skarżący, że nie sposób zaaprobować oceny sądu pierwszej instancji, iż powód nie udowodnił, by pozwany używał w prowadzonym przez siebie lokalu gastronomicznym produkty ujawnione w trakcie kontroli, a nie pochodzące od powoda, uznawszy, że pozwany jedynie je posiadał. Ocena ta pozostaje w sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania, czyniąc ją tym samym sprzeczną z dyrektywami wskazanymi w art. 233 § 1 k.p.c.

W doktrynie i judykaturze panuje zgoda co do tego, że z uwagi na przyznaną sądowi swobodę w ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. może być uznany za zasadny jedynie wtedy, gdy podstawą rozstrzygnięcia uczyniono rozumowanie sprzeczne z zasadami logiki bądź wskazaniem doświadczenia życiowego. Do naruszenia przywołanej regulacji dochodzi wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów. Odnosząc powyższe do stanowiska skarżącego uznać trzeba, iż sprostał on opisanym wymogom formułowania analizowanego zarzutu.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustaliwszy, iż w czasie kontroli w restauracji pozwanego ujawniono trzykilogramowe opakowanie papryczek jalapeno oraz dwa 400-gramowe opakowania czerwonej fasoli, wadliwie skonkludował, że produkty te pozwany jedynie posiadał, nie używając ich do przyrządzania potraw. Powyższemu rozumowaniu przeczy, w ocenie Sądu Apelacyjnego okoliczność, że produkty te przechowywane były w ilości hurtowej, służyły zatem przygotowywaniu serwowanych dań w lokalu gastronomicznym pozwanego, nie były zaś przeznaczone na prywatny użytek pozwanego czy też pracowników restauracji. Żaden ze świadków – pracowników pozwanego – nie wskazał na siebie jako na właściciela opisanych produktów. Świadek K. S. zeznała natomiast, iż artykuły te zostały kupione przez pozwanego. Z zawartej między stronami umowy wynikało, że w czasie jej trwania pozwanego obejmował zakaz konkurencji, nie mógł więc on wówczas prowadzić żadnego innego lokalu gastronomicznego, w którym mogłyby stosować ujawnione produkty. Jeżeli zatem zważyć, iż wielkość opakowań stwierdzonych produktów świadczy o ich profesjonalnym, a nie prywatnym zastosowaniu, to jedynym logicznym wnioskiem było uznanie, iż artykuły te używane były w lokalu pozwanego do przygotowywania serwowanych tam dań. Używanie czerwonej fasoli potwierdzają również pośrednio zeznania świadka M. J., który podnosił, że w czasie przeprowadzania kontroli w lokalu pozwanego nie było innej fasoli niż ta ujawniona w protokole. Skoro produkt ten wymieniony był w menu (tak samo jak papryczki jalapeno, co wynika z zeznań K. S.), to niezakupienie go od powoda świadczy o tym, że do przygotowywania dań zawierających czerwoną fasolę używany musiał być produkt nie pochodzący od powoda, zastany podczas kontroli, co naruszało postanowienia zawartej między stronami umowy franczyzy.

Nie jest również prawidłowa ocena sądu pierwszej instancji, iż ujawniony podczas kontroli w lokalu pozwanego sos remoulade zakupiony został u powoda. Z zeznań świadka M. J. wynika, że sos objęty fakturą z IV 2015 roku miał na etykiecie logo powoda, zaś sos ujawniony podczas kontroli w restauracji pozwanego takiego logo nie posiadał; konsekwentnie należało więc przyjąć, że ujawniony podczas kontroli produkt był innym, niż objęty fakturą z IV 2015 roku i nie pochodził od powoda. Zatem, skoro sos ten przechowywany był w lokalu pozwanego i wchodził w skład dań tam oferowanych, to na podstawie art. 231 k.p.c. należało uznać, iż służył do ich przygotowywania.

Ujawnienie podczas kontroli każdego z wymienionych produktów (dwóch opakowań fasoli czerwonej, opakowania papryczek jalapeno i sosu remoulade) było równoznaczne ze stwierdzeniem naruszeń § 5 pkt 1 i 7 umowy franczyzy, zawartej między stronami w dniu 12 listopada 2014 roku. Każde z tych naruszeń uprawniało powoda do nałożenia na pozwanego kary umownej w wysokości 500 zł zgodnie z § 10 pkt 3 d tej umowy – łącznie 2000 zł.

Sąd Okręgowy uznał nadto, iż braki w dostępności asortymentu w restauracji franczyzobiorcy nie uzasadniały nałożenia kary umownej. Choć wniosek ten jest logicznie poprawny, to został on jednak sformułowany na gruncie niedostatecznych ustaleń faktycznych. Ze zgromadzonego w sprawie materiału wynika, że pozwany nie tyle nie oferował w swoim lokalu dań przygotowywanych z udek kurczaka, co modyfikował te dania, zastępując udka innymi częściami kurczaka, w tym podudziami. Wskazują na to m. in. zeznania świadka M. J., iż pracownicy pozwanego oferowali mu danie o zmienionym składzie (zamiast uda kurczaka – podudzie), a pośrednio również przesłuchanie pozwanego, który przyznał iż nie kupował od powoda udek kurczaka.

W świetle umowy franczyzowej praktykę powyższą ocenić należy jako niedozwoloną zmianę receptury w rozumieniu § 5 pkt 7 zawartej między stronami umowy franczyzowej, która mogła skutkować nałożeniem na pozwanego kary umownej w wysokości 500 zł zgodnie z § 10 pkt 3 d tej umowy. Z uwagi na trzykrotne stwierdzenie tego naruszenia, powód uprawniony był do trzykrotnego nałożenia wymienionej kary umownej na pozwanego.

Reasumując, w świetle przedstawionej przez Sąd II instancji oceny materiału dowodowego, ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, po korekcie wynikającej z przeprowadzonej wyżej oceny mogą dopiero stanowić podstawę faktyczną, podlegającą zaaprobowaniu przez Sąd Apelacyjny.

W konsekwencji, roszczenie powoda o zasądzenie kwoty 3.500 zł tytułem kary umownej na podstawie art. § 10 pkt 3 d) umowy franczyzy z dnia 12 listopada 2014 r. zawartej przez strony należy uznać za uzasadnione.

Uwzględniając zatem zarzuty apelacji, istotne z punktu widzenia wpływu na wynik sprawy, sąd apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok zgodnie z żądaniem skarżącego, orzekając jak w punkcie pierwszym sentencji – na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

Modyfikacja zaskarżonego wyroku nie zmienia oceny, iż pozwany uległ żądaniu pozwu jedynie w nieznaczej części, w związku z czym zgodnie z art. 100 zd. 2 k.p.c. przysługuje mu od powoda zwrot całości kosztów postępowania pierwszoinstancyjnego i w tym zakresie oczekiwana przez skarżącego korekta nie mogła nastąpić.

O kosztach postępowania odwoławczego rozstrzygnięto stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik procesu, wyrażonej w art. 98 § 1 k.p.c. Na poniesione przez skarżącego koszty złożyły się koszty zastępstwa procesowego w wysokości 675 zł, ustalone na podstawie § 2 pkt 3 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800 ze zm) oraz opłata sądowa od apelacji w wysokości 175 zł, łącznie 850 zł, podlegające zasądzeniu na rzecz powoda.