

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 2 maja 2012 roku, wniesionym do Sądu Okręgowego w Gdańsku, A. Z. – prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo-Uslugowa (...) w E. wniosła o zasądzenie od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. kwoty 373.316,32 złotych wraz z odsetkami ustawowymi:

- od kwoty 12.446 zł od dnia 1 lipca 2009 r. do dnia zapłaty, jako części uiszczonej opłaty licencyjnej,
- od kwoty 54.489,56 zł od dnia 1 lipca 2009 r. do dnia zapłaty, jako nie zwróconej i nie zamortyzowanej części kosztów zakupu wyposażenia do sklepu (...) w E., zgodnie z wymogami pozwanej,
- od kwoty 84.130 zł od dnia 20 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty, tytułem wyrównania szkody wynikającej z przecen stosowanych przez pozwaną,
- od kwoty 222.230,76 zł od dnia 20 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty, jako odszkodowania za towar przejęty za cenę niższą od ceny zakupu i wynagrodzenia utraconego na skutek nie wywiązywania się i nienależytego wywiązywania się przez pozwaną z umowy w okresie od 8 maja 2007 r. do lutego 2010 r., tj. przez ustalony w umowie okres jej obowiązywania,

oraz o zasądzenie zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 21.617 zł, a także o zwolnienie powódki od opłaty od pozwu.

W uzasadnieniu pozwu powódka podała, że zawarła z pozwaną umowę franchisingu, zwaną też franczyzową, z dnia 13 lutego 2007 r., mocą której strony zobowiązały się do trzyletniej współpracy. Współpraca ta miała polegać na prowadzeniu przez powódkę we własnym imieniu i na własny rachunek sklepu (...) w E., a w sklepie tym miały być sprzedawane na warunkach określonych przez pozwaną produkty (...) w postaci konfekcji odzieżowej. Powódka podała, że w myśl umowy elementem zastrzeżonym przez pozwaną (...) Sp. z o.o. był obowiązek stosowania cen narzucanych przez pozwaną (tzw. cen obowiązujących) oraz przecen i rabatów narzucanych przez pozwaną.

Powódka oświadczyła, że niemożność stosowania cen określanych przez samą powódkę nie pozwalała na uzyskiwanie przychodów pozwalających na pokrycie kosztów działalności i nakładów poczynionych na dostosowanie sklepu do wymogów pozwanej i że od otwarcia sklepu i pierwszych przecen przedsięwzięcie stało się nieopłacalne. Powódka wskazała, że przeceny, upusty cenowe i rabaty są elementem polityki gospodarczej i cenowej każdego przedsiębiorcy, niemniej winny one być zgodne z prawem i uwzględniać interesy gospodarcze wszystkich partnerów a nie tylko własne. Powódka wskazała w tym miejscu, że przeceny stosowane przez pozwaną dotyczyły tylko marży powódki, a w żadnym stopniu nie zmniejszały odpłatności na rzecz pozwanej jako dostawcy towaru. Taką politykę cenową pozwanej (...) Sp. z o.o. powódka określiła jako naruszającą przepisy art.3 ust.1 ustawy z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz ustawy z 23.08.2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Jako dodatkowy czynnik sprawiający, że powódka nie mogła uzyskać zamierzonych rezultatów działalności było niezrealizowanie przez pozwaną zamówień w zakresie ilościowym i asortymentowym, co miało miejsce od pierwszej dostawy zamówionej 26.04.2007 r., czyli jeszcze przed otwarciem sklepu. Powódka podała, że zobowiązana była uruchomić sklep do 31.08.2007 r., zaś uruchomiła go 08.05.2007 r. i że zobowiązana była ustanowić zabezpieczenie; pozwana zażądała gwarancji bankowej, której wysokości umowa nie określała, zaś gwarancja została ustanowiona na kwotę 110.000 zł.

Powódka wywiodła, że współpraca stron nie układała się poprawnie, co zdaniem powódki wynikało z braku parytetu stron w umowie i zabezpieczeniem jedynie interesu pozwanej. Powódka wskazała, że zgodnie z pkt 15 umowy pozwana miała obowiązek dostarczania powódce towaru w sposób odpowiadający aktualnemu zapotrzebowaniu, zaś pozwana miała wspierać powódkę we wszystkich działaniach, zwłaszcza w pierwszym roku współpracy, zaś przeceny

miały uwzględniać sytuację powódki i właściwości lokalnego rynku. Powódka oświadczyła, że ww. warunki nie były realizowane w praktyce.

Odnosząc się do poszczególnych kwot składających się na żądanie pozwu powódka podała, że opłata licencyjna wymagana była przez pkt 17.1 umowy, w kwocie 20.000 zł plus VAT, została ona uiszczona przez powódkę w dniu 17.03.2007 r., a miała ona stanowić ekwiwalent za prawo do wykorzystania (...) w celu prowadzenia Sklepu (...) oraz za udostępnienie Znaków i (...) poufnych. Powyższą opłatę powódka określiła jako wyłudzenie, gdyż (...) nie służył powódce a pozwanej, zaś pozwana nie udostępniła powódce żadnych Znaków i (...) poufnych, a więc nie było przedmiotu świadczenia wzajemnego po stronie pozwanej, które uzasadniałoby świadczenie powódki. Powódka wskazała, że opłata licencyjna miała stanowić bezzwrotną opłatę za wymienione świadczenia przez czas trwania umowy, w założeniu trzyletni, tj. 1095 dni (od 13.02.2007 r. do 12.02. 2010 r.). Powódka wywiodła, że w przypadku skrócenia okresu współpracy opłata winna być zwracana franczyzobiorcy. Powódka podała następnie, że sklep prowadziła od 08.05.2007 r. do 25.06.2008 r., czyli 413 dni, co powódka określiła jako 37,77% okresu uzgodnionego, zamiast 1095 dni (100%). W związku z tym pozwana wywiodła, że uzasadnione jest żądanie zwrotu całej opłaty licencyjnej, jak też jej części przypadającej za okres, w którym powódka z licencji nie korzystała, co zdaniem powódki przy zastosowaniu rozliczenia proporcjonalnego stanowi kwotę 12.446 zł. Jako podstawę żądania powódka podała art.415 k.c. i wyrównanie szkody wywodzącej się z deliktu, względnie przepis art.408 w zw. z art.410 k.c., tj. nienależne świadczenie, gdyż cel umowy nie został w pełni osiągnięty.

Co do nie zwróconej i nie zamortyzowanej części kosztów zakupu wyposażenia sklepu powódka podała, że w myśl pkt 10 umowy była zobowiązana do przeprowadzenia przygotowania i wyposażenia lokalu na własny koszt, lecz zgodnie z dokumentacją dostarczoną przez pozwaną i zgodnie z Podręcznikiem Operacyjnym pochodzącym od pozwanej i stanowiącym część umowy. Podała, że dokonała powyższej adaptacji lokalu (wynajmowanego przez nią wcześniej na sklep z upominkami) i zakupiła wymagane przez pozwaną wyposażenie, oraz że koszt zakupu wyposażenia z uwagi na przedwczesne zakończenie działalności zamortyzował się tylko częściowo. Nie zamortyzowaną kwotę powódka określiła na 54.489,56 zł, co obejmuje meble, komputer i drukarkę fiskalną, klimatyzator oraz dwie bramki wejściowe (sygnalizujące wnoszenie towaru). Jako podstawę odpowiedzialności pozwanej w tym zakresie powódka podała art.471 k.c. (nienależyte wykonywanie umowy przez pozwaną) i art.415 k.c., tj. delikt pozwanej.

Odnosząc się do przecen, powódka podała, że cena zakupu towaru przez powódkę od pozwanej była sztywna i nigdy nie ulegała zmianie, natomiast zgodnie z pkt 15.6 umowy cenę sprzedaży towaru przez powódkę określała pozwana. Powódka wskazała, że na ogół pierwsza cena obowiązująca, dyktowana przez pozwaną, była odpowiednia z uwagi na właściwości rynku i koszty powódki, gwarantując marżę w godziwej wysokości, jednakże pozwana (...) Sp. z o.o. narzucała przeceny w żaden sposób nie uwzględniające sytuacji powódki. Powódka podała, że przeceny były zarządzane zazwyczaj kilka dni po dostawie towaru; pierwsza z nich zarządzona została następnego dnia po otwarciu sklepu, a po 4 dniach została zarządzona kolejna przecena. Powódka wywiodła, że nie miała praktycznej możliwości sprzedaży towaru w pierwotnie obowiązującej cenie z daty dostawy, a więc nie mogła zrealizować założonej marży, którą gwarantowała pierwotna cena. Dodatkowo powódka podała, że zgodnie z pkt 14.1 umowy, zobowiązana była ona do uczestniczenia w ogólnych i regionalnych akcjach promocyjnych akcjach promocyjnych i w programach rabatowych, przy czym istniała możliwość zwolnienia franczyzobiorcy przez franczyzodawcę z udziału w poszczególnych akcjach i programach rabatowych, w szczególności przy zagrożeniu stratami finansowymi lub istotnego obniżenia rentowności sklepu. Powódka wskazała, że już w pierwszym okresie działalności sklepu kilkakrotnie zwracała się do pozwanej na piśmie o zwolnienie z udziału w przecenach towaru i programach rabatowych, co pozostało bez odpowiedzi ze strony pozwanej. Powódka wywiodła, że z uwagi na fakt braku zmiany ceny nabycia towaru, wszystkie konsekwencje przecen ponosił tylko franczyzobiorca, tj. powódka, a zatem polityka przecen prowadzona była z wyłącznym obciążeniem powódki. Dochodzoną w tym zakresie (na podstawie art.471 k.c. i art.415 k.c.) kwotę 84.130,30 zł powódka sprecyzowała jako różnicę pomiędzy ceną sprzedaży obowiązującą w dacie zamawiania towaru (również narzuconą przez pozwaną) a ceną po przecenach; kwota ta nie uwzględnia rabatów.

Co do ostatniej dochodzonej kwoty (222.230,76 zł) powódka podała, że obejmuje ona w pierwszym rzędzie kwotę utraconego przychodu powódki wynoszącą 161.035,99 zł (dochodzoną na podstawie art.471 k.c. i art.415 k.c.), będącą

wynikiem niedostatecznego asortymentu i zaniżonych ilości dostarczanego towaru. Powódka wskazała, że już przy otwarciu sklepu nie otrzymała pełnej zamówionej ilości towaru, tak co do asortymentu, jak co do rozmiarów, co skutkowało m.in. koniecznością zdemontowania – na żądanie pozwanej – części regałów, albowiem ilość towarów dostarczonych przez pozwaną nie pozwalała na ich zapelnienie. Powódka podała, że sytuacja ta utrzymywała się przez cały dalszy okres działalności sklepu poza styczniem 2008 r., albowiem nie można było zapelnić towarem półek w sklepie. Powódka podała, że obniżenie rentowności sklepu skutkowało niemożnością wywiązania się przez powódkę z zobowiązań płatniczych wobec pozwanej, co jeszcze bardziej pogarszało i komplikowało sytuację powódki. Powódka wymieniła tabelarycznie ilości towaru dostarczane jej przez cały okres umowy, wskazując na ich niedostateczność; w szczególności wskazała na niedostateczne wielkości dostaw w okresach handlowych, w tym listopadzie i grudniu 2007 r. oraz nasilenie dostaw w okresach niehandlowych, w tym znaczne ilości w styczniu 2008 r.; zdaniem powódki pogłębiło to jej stratę, gdyż nie była ona w stanie wypracować zysku w okresie przedświątecznym i zapłacić za dostarczony jej w znacznej (trzykrotnie większej) ilości towar w okresie poświątecznym. Podsumowując powódka stwierdziła, że gdyby pozwana utrzymała dostawy choćby na poziomie z maja 2007 r., zapewniłoby to – w okresie faktycznej pracy sklepu – przychód brutto o 161.035,99 zł. Powódka podała, że wskutek zaistniałej sytuacji zmuszona była przedwcześnie zakończyć współpracę z pozwaną, czego wyrazem było pismo wysłane 18.06.2008 r. wypowiadające umowę.

Jako kolejny element kwoty wyliczonej w petitum pozwu na 222.230,76 zł powódka podała kwotę 50.000 zł, na którą określiła swój utracony dochód za okres, w jakim umowa miała być realizowana, tj. od lipca 2008 r. do 13 lutego 2010 r., w przypadku przestrzegania zobowiązań przez pozwaną i uczciwego prowadzenia działalności.

Ostatnim wskazanym przez powódkę elementem składającym się na kwotę dochodzoną przez powódkę od pozwanej była kwota 16.194,77 zł jako szkoda powódki wynikła z faktu przejścia przez pozwaną towaru pozostałego po likwidacji sklepu za zaniżoną cenę. Powódka podała, że towar ten nabyła za 45.088,61 zł, zaś pozwana zgodziła się towar ten przejąć za 28.893,84 zł; różnica wynosi 16.194,77 zł.

W końcowej części rozważań pozwu powódka wskazała na treść art.353(1) k.c. i granice swobody kontraktowania, jak również art.58 k.c. oraz art.385(1) k.c. co do niedozwolonych klauzul umownych (pозew, k.2-22).

Postanowieniem z dnia 9 lipca 2012 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku stwierdził swą niewłaściwość i przekazał sprawę według właściwości Sądowi Okręgowemu w Łodzi (postanowienie, k.298).

Postanowieniem z dnia 3 października 2012 r., po przeprowadzeniu postępowania w związku z wnioskiem powódki o zwolnienie od kosztów opłaty od pozwu, Sąd zwolnił powódkę od powyższej opłaty ponad kwotę 5000 zł oraz oddalił wniosek w pozostałej części. Postanowienie powyższe uprawomocniło się (postanowienie, k.368-369).

We wniesionej w terminie odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie zwrotu kosztów procesu. Przyznała zawarcie z powódką umowy franczyzy z 13.02.2007 r. na warunkach określonych w umowie załączonej do pozwu (według wzorca umownego opracowanego przez pozwaną), zapłacenie przez powódkę opłaty wstępnej, zakończenie umowy poprzez zamknięcie sklepu przez powódkę w dniu 25.06. 2008 r., stosowanie przez pozwaną jednolitej polityki cenowej we wszystkich sklepach (...), w tym prowadzonych przez francyzobiorców, co obejmowało również dokonywanie przecen, jak również m.in. pozostawienie u pozwanej mebli stanowiących wyposażenie sklepu oraz odkupienie przez pozwaną po zerwaniu przez powódkę umowy franczyzowej towaru za cenę niższą niż kwota zakupu tegoż towaru przez powódkę u pozwanej. Pozwana zaprzeczyła natomiast, aby niepowodzenie przedsięwzięcia powódki było wynikiem zawinionych zachowań pozwanej i aby wyrządziła powódcie szkodę.

Pozwana zaprzeczyła, aby którykolwiek z punktów umowy franczyzowej był sprzeczny z prawem lub z zasadami współżycia społecznego lub aby działanie pozwanej stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji. Pozwana stwierdziła, że powódka prowadziła działalność na własny rachunek i że to ona musi ocenić ekonomiczne warunki jej opłacalności. Jednocześnie pozwana stwierdziła, że przyczyną niepowodzenia ekonomicznego powódki była słaba sprzedaż w jej sklepie, nie zaś niedostateczna ilość towarów. Twierdzenie powódki, że gdyby towarów zamówiono więcej sprzedaż byłaby wyższa pozwana określiła jako nielogiczne, gdyż zdaniem pozwanej w takim przypadku wyższe byłyby jedynie

zobowiązania powódki wobec pozwanej za dostarczone a nie sprzedane towary. Pozwana podniosła, że powódka już 18 lipca 2007 r. pisała do powódki, że nie jest w stanie zapłacić za zamówione towary, co zdaniem pozwanej stanowiło też przyczynę zaprzestania działalności przez powódkę w czerwcu 2008 r. Pozwana stwierdziła, że analiza ekonomiczna przedsięwzięcia była rzeczą powódki a nie pozwanej, zaś nie dokonanie zapłaty za towary wcześniej zamówione było podstawą wstrzymania realizacji kolejnych dostaw, co jest praktyką zgodną z prawem.

Odnosząc się do opłaty wstępnej pozwana oświadczyła, że nie podlegała ona zwrotowi w żadnym przypadku i że stanowiła wynagrodzenie za skorzystanie z uznanego na rynku znaku towarowego (marki (...)) i procedur sprzedaży, bez względu na długość okresu, przez który powódka chciała prowadzić działalność. Co do mebli pozwana podała, że są one w dzierżeniu pozwanej i że powódka była wielokrotnie wzywana do ich odebrania, gdyż pozwana nie skorzystała z przedmiotu zabezpieczenia roszczeń. Odnosząc się do odkupienia odzieży przez pozwaną, podała ona, że istotnie nastąpiło ono za kwotę niższą niż kwota wcześniejszego zakupu przez powódkę, albowiem była to odzież z sezonu minionego, zastąpionego nową kolekcją. Niższą cenę pozwana określiła jako ekonomicznie uzasadnioną.

W podsumowaniu wywodów pozwana określiła wywody prawne powódki w pozwie jako ogólnikowe i pozbawione precyzji, zaś wysokość szkody podaną przez powódkę – jako dowolną i niezrozumiałą. Wskazała, że aby zaistniała szkoda polegająca na utracie dochodu, musiałaby istnieć możliwość jego uzyskania, a to pozwana zakwestionowała, wskazując że powódka tym bardziej nie byłaby w stanie sprzedać towarów za wyższą cenę, sprzeczną z wytycznymi w zakresie przecen; wysokość utraconych zysków pozwana określiła jako przyjętą dowolnie (odpowiedź na pozew, k.379-381).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

Strony prowadzą działalność gospodarczą, powódka w formie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, pozwana jako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (niesporne).

Powódka prowadzi działalność gospodarczą w E. od 1986 r. w formie działalności handlowej w różnych branżach, począwszy od artykułów spożywczych, poprzez sprzedaż kwiatów, upominków, drogerii do odzieży damskiej i bielizny różnych marek (tą ostatnią w latach 2000-2006); powódka prowadziła w przeszłości zarówno sprzedaż typowej odzieży, jak i konfekcji oraz galanterii żalobnej (zezn. powódki, e-protokół, k.1180, 08 m. 27 s. i od 1 h 38 m. 49 s.).

Pozwana spółka istnieje od roku 1995, jej zarząd jest jednoosobowy w osobie J. K. (odpis z KRS, k.384-390). Pozwana prowadzi sprzedaż odzieży i dodatków pod marką (...), zarówno w sklepach własnych, jak i zawierając umowy franczyzowe jako franczyzodawca (niesporne).

W 2006 r. powódka zainteresowała się prowadzoną przez pozwaną siecią sklepów (...), zrobiła rozeznanie, udając się do najbliższego sklepu tej sieci. Dowiedziała się, że jest to nowa sieć handlowa, mająca sklepy m.in. w T., W., W.. Ilość towaru w sklepie (...) odwiedzionym przez powódkę była duża, wystarczająca do prowadzenia działalności. W prywatnej rozmowie z pracownikiem tegoż sklepu (...) powódce udało się jedynie uzyskać informację, że towar jest dostarczany do sklepu w miarę zapotrzebowania (zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 07 m. 14 s.).

Powódka powzięła zamiar podjęcia współpracy z podmiotem prowadzącym sieć sklepów (...), tj. z pozwaną (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł.. W związku z tym w roku 2006 przybyła do Ł. na rozmowy. Po rozmowie z prezesem pozwanej została skierowana do innej osoby, która udzielała jej dalszych informacji. Przedstawiono powódce wstępną umowę, w której były zawarte ogólne zasady i że w sklepie może być sprzedawany wyłącznie towar (...). W dniu 14 listopada 2006 r. powódka podpisała z pozwaną porozumienie w sprawie zasad prowadzenia negocjacji zmierzających do podpisania umowy franchisingu. Z ww. porozumienia wynikało m.in., że pozwana zobowiązuje się do przedstawienia projektu umowy franchisingu, zaś powódka – do zachowania poufności (zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 11 m. 57 s., porozumienie, k.32-33).

Odbyły się następnie kolejne spotkania z innymi osobami reprezentującymi pozwaną, okazywano powódce salę kontraktacji, w której znajdowało się bardzo dużo towaru. Reprezentujące pozwaną pracownice pozwanej o imionach

M. (T.) i A. (S.) przekazywały powódce, że w sklepie winno znajdować się dużo towaru, winien być pełen asortyment i gama kolorów, przy czym winny być co najmniej 3 sztuki z jednego asortymentu, w najpopularniejszych rozmiarach; w przypadku zapotrzebowania na inny rozmiar składa się je do Ł. prosząc klienta o numer kontaktowy, a dana rzecz jest dostarczana kurierem w ciągu 1-2 dni. Przed zawarciem umowy nie był w ogóle poruszany temat przecen towaru (zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 14 m. 17 s.).

W dniu 13 lutego 2007 r. pozwana jako franczyzodawca zawarła z powódką jako franczyzobiorcą umowę franczyzy. Tekst podpisanej przez strony umowy pochodził od pozwanej (niesporne). We wprowadzeniu do umowy zawarte zostało stwierdzenie, że pozwana (...) Sp. z o.o. jako franczyzodawca posiada wieloletnie doświadczenie w zarządzaniu sklepów z kolekcją (...), sprawdzony system działania i uznaną markę oraz, że opracował on system franczyzowy sklepów (...), obejmujący m.in. projekt pomieszczeń, asortyment produktów, wyposażenie sklepu, standardy ekspozycji, metody obsługi klientów i procedury zarządzania. W rozdziale 1 (...) podano, że poprzez (...) rozumie się opracowany przez F. powyższy system działania sklepów (...), obejmujący Informacje Poufne, System Informatyczny i Własność Intelektualną. Poprzez (...) należało rozumieć wszelkie znaki towarowe, logo, schematy kolorystyczne, nazwy handlowe i nazwy firmowe związane z Systemem, w szczególności w Załączniku nr 1 (umowa franczyzowa, k.36-37).

W pkt 3.1 umowy pozwana jako franczyzodawca przyznała powódce jako franczyzobiorcy, w zamian za realizację jego zobowiązań wynikających z tej umowy, na okres obowiązywania tejże umowy, prawo do: wykorzystywania Systemu w celu prowadzenia sklepu (...) oraz identyfikowania sklepu (...) za pomocą Znaków. W pkt 3.1.4 powódka zobowiązała się do prowadzenia jednego sklepu (...), zaś w pkt 3.1.5 postanowiono, że franczyzobiorca nie może prowadzić w ramach sklepu (...) żadnej innej działalności poza określoną w umowie. W pkt 3.3.1 oraz 3.3.2 powódka a następnie strony łącznie oświadczyły, że powódka prowadzi sklep (...) jako niezależny podmiot gospodarczy we własnym imieniu i na swój własny rachunek (umowa franczyzowa, k.38-39).

W pkt 4 strony postanowiły, że umowa będzie obowiązywała przez okres 3 lat od dnia jej zawarcia i ulega rozwiązaniu po upływie tego terminu; sklep miał rozpocząć funkcjonowanie nie później niż do 31.08.2007 r., z możliwością zawarcia nowej umowy bez obowiązku uiszczenia wstępnej opłaty licencyjnej (umowa franczyzowa, k.39).

Zgodnie z pkt 5 umowy, powódka miała prowadzić sklep (...) w E. w lokalu położonym przy ul. (...). D. 152, Centrum Handlowe (...). Powódka nie miała prawa sprzedawania towarów poza Terytorium E. – sklep pod wskazanym adresem lokalu ani też oferować ani dostarczać informacji w celu takiej sprzedaży przez inne osoby (umowa franczyzowa, k.39). W pkt 9.5 umowy postanowiono, że powódka nie może odsprzedawać produktów do sklepu (...) innym jednostkom sprzedaży detalicznej lub hurtowej, chyba że uzyska pisemne zezwolenie pozwanej na oznaczoną transakcję (umowa franczyzowa, k.42).

W pkt 6 umowy zostały zawarte zasady dotyczące Podręcznika Operacyjnego, stanowiącego integralną część umowy, do którego pozwana miała prawo wprowadzać modyfikacje i dodatki bez konieczności ich akceptacji przez powódkę (umowa franczyzowa, k.39-40).

W pkt 10 umowy zostały szczegółowo unormowane kwestie dotyczące adaptacji i wyposażenia sklepu (...). Postanowiono (pkt 10.1.2), że powódka jako franczyzobiorca umebluje i wyposaży pomieszczenia sklepu w sprzęt i meble zgodne z aktualnym wizerunkiem Systemu określonym w Podręczniku Operacyjnym i przygotowanym przez franczyzodawcę projektem. W sklepie miało być używane wyłącznie wyposażenie, które zostało dostarczone lub zatwierdzone przez pozwaną – franczyzodawcę (pkt 10.1.4). Koszty przygotowania projektów związanych z wystrojem sklepu w zakresie wymogów Systemu oraz koszty zmian wystroju sklepu ponosiła powódka (pkt 10.2.4).

W ramach (...) (pkt 14) postanowiono, że powódka jako franczyzobiorca zobowiązuje się do uczestniczenia w obowiązujących w ramach całej sieci, jak i regionalnych akcjach promocyjnych Systemu oraz uczestniczenia w programach rabatowych Systemu, o których pozwana winna była informować z odpowiednim wyprzedzeniem (14.1.2). W uzasadnionych przypadkach, w szczególności mogących spowodować wymierne straty finansowe albo istotne

obniżenie rentowności sklepu, pozwana mogła czasowo zwolnić powódkę z obowiązku uczestniczenia w poszczególnej akcji promocyjnej lub programie rabatowym (14.1.3).

Zasady bieżącej współpracy stron określono również w pkt 15 umowy ((...)). Postanowiono (15.1), że zamówienia produktów będą się odbywać cztery razy w roku na spotkaniach kontraktacyjnych w siedzibie franczyzodawcy lub innej uzgodnionej przez strony lokalizacji zgodnie z dostarczonym harmonogramem spotkań. Cenę płatną przez powódkę – franczyzobiorcę za produkty określono jako opartą na obowiązującym na dany moment cenniku detalicznym pozwanej, z uwzględnieniem rabatu w wysokości 52%. Postanowiono, że pozwana może kształtować cenniki produktów odpowiednio do sytuacji rynkowej franczyzobiorców i ich możliwości organizacyjnych, z możliwością wprowadzenia (przez pozwaną) kilku cenników dla poszczególnych grup odbiorców Systemu, zależnie od lokalizacji ich sklepów i możliwości rynku lokalnego. Powódka została zobowiązana do prowadzenia sprzedaży produktów wyłącznie w Sklepie (...). Obowiązkiem powódki było posiadanie w swojej ofercie gamy produktów oferowanych przez pozwaną, w ilościach i asortymencie określonych w Podręczniku Operacyjnym (pkt 15.8). Pozwana zobowiązała się udzielić powódce wsparcia merytorycznego przy planowaniu zamówień produktów oraz dołożyć wszelkich starań, aby umożliwić powódce dokonywanie bieżących zamówień ze szczególnym uwzględnieniem pierwszego roku funkcjonowania Sklepu (...) (pkt 15.10). Powódka miała obowiązek uzgadniania z pozwaną stosowania cen detalicznych produktów innych niż określone w zalecanych cennikach detalicznych podawanych przez pozwaną (pkt 15.14). Powódka miała prawo swobodnego udzielania rabatów oraz wprowadzania przecen i promocji, z obowiązkiem informowania pozwanej nie później niż w dniu ich wprowadzenia (pkt 15.15).

Co do płatności postanowiono, że powódka zobowiązuje się do terminowego i należytego regulowania wszystkich zobowiązań związanych z funkcjonowaniem sklepu (16.2), zaś w braku innych, szczegółowych ustaleń, powódka miała płacić pozwanej za produkty w terminie 60 dni (16.4).

W umowie wprowadzono wstępną opłatę licencyjną w kwocie 20.000 zł netto, stanowiącą bezzwrotną opłatę za przyznanie powódce prawa do wykorzystywania Systemu w celu prowadzenia Sklepu (...) oraz za udostępnienie Znaków i (...) Poufnych (pkt 17.1). Za dostarczenie sezonowych materiałów promocyjnych i reklamowych wprowadzono płatną przez powódkę pozwanej opłatę marketingową w kwocie 4 zł za 1 m kw. powierzchni sprzedażowej sklepu, płatną miesięcznie (pkt 17.2.2). Jednocześnie wprowadzono zakaz jakichkolwiek potrażeń powódki wobec pozwanej w zakresie opłat z pkt 17 (17.3).

W pkt 18.1 wprowadzono obowiązek ustanowienia zabezpieczeń spośród wymienionych w umowie (m.in. weksel własny z deklaracją wekslową, gwarancję bankową, hipotekę kaucyjną, przewłaszczenie na zabezpieczenie).

W pkt 19 umowy szczegółowo uregulowano sprawozdawczość i nadzór, wprowadzając obowiązek składania przez powódkę raportów dziennych i sprawozdań okresowych (tygodniowych i miesięcznych), miesięcznych raportów z kas fiskalnych oraz przekazywania dokumentacji fotograficznej (co tydzień), a niezależnie od tego informowania niezwłocznie o wszelkich zdarzeniach mogących wpłynąć na działalność Systemu lub na działalność pozwanej (pkt 19.1.8). Jednocześnie powódka została zobowiązana do uczestniczenia w badaniach rynku na potrzeby Systemu (pkt 19.1.9), a na żądanie pozwanej powódka zobowiązana była do pomiaru natężenia ruchu klientów w Sklepie (...) (pkt 19.1.10). Osobno uregulowano wizytacje (pkt 19.2) oraz inwentaryzacje w sklepie powódki – nie rzadziej niż raz na trzy miesiące (pkt 19.3).

Przeniesienie praw i obowiązków przez powódkę na osobę trzecią, sprzedaż przedsiębiorstwa powódki (Sklepu (...)) oraz wszelkie zmiany w strukturze własnościowej powódki wymagały zgody pozwanej wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności (pkt 20.1). Pozwana miała prawo do przeniesienia swoich praw i obowiązków na osobę trzecią, sprzedaży swojego przedsiębiorstwa bądź zmian w swojej strukturze własnościowej bez zgody powódki (pkt 20.2).

W pkt 20 wprowadzono prawo pierwokupu sklepu (...) powódki na rzecz pozwanej, wykonywane w terminie 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia o zamiarze nabycia sklepu przez osobę trzecią.

W pkt 22 umowy uregulowano kwestie związane z rozwiązaniem umowy, wprowadzając jedynie uprawnienia pozwanej jako franczyzodawcy związane z naruszeniem umowy przez powódkę (pkt 22.1), karę umowną należną od powódki na rzecz pozwanej (pkt 22.2), rozwiązanie umowy przez pozwaną – w 13 przypadkach z wręczeniem pisemnego oświadczenia o rozwiązaniu umowy (22.3.1) i dodatkowo w 2 przypadkach bez takiego oświadczenia na piśmie (22.3.2), z dodatkową karą umową płatną przez powódkę (22.4). Nie wprowadzono żadnych unormowań dotyczących uprawnień powódki dotyczących naruszenia umowy przez pozwaną, w tym w szczególności ani umownego prawa do rozwiązania umowy, ani też kary umownej (niesporne). W pkt 23 unormowano zobowiązania – powódki – związane z rozwiązaniem umowy. Postanowiono m.in., że powódka jest zobowiązana zniszczyć lub usunąć m.in. wszystkie materiały biurowe i reklamowe, meble, wyposażenie, sprzęt, a ponadto, że dowolna wartość resztkowa w oparciu o dwuletnią amortyzację albo po wartości księgowej może być zwrócona powódcie.

W końcowej części umowy (przed podpisami stron) zawarte zostało stwierdzenie, że franczyzobiorca (powódka) oświadcza, że przeczytała umowę w całości i że zawiera ją z pełną świadomością jej wszelkich konsekwencji prawno-finansowych, w szczególności, że jest ona świadoma ryzyka gospodarczego, jakim jest obarczone prowadzenie działalności gospodarczej w ramach Systemu oraz, że jest ona świadoma, że sukces tej działalności w dużym stopniu zależy od jej umiejętności, jako niezależnego przedsiębiorcy, akceptacji Sklepu (...) przez klientów oraz od wielu innych czynników. Jednocześnie zawarto stwierdzenie, że powódka potwierdza, iż pozwana nie udzieliła jej żadnych gwarancji co do wydajności lub rentowności Sklepu (...) i że zawiera umowę po przeprowadzeniu własnej, niezależnej analizy rentowności proponowanej działalności (umowa franczyzowa, k.34-55).

W dniu 26 lutego 2007 r. pozwana wystawiła powódcie fakturę na opłatę licencyjną, w kwocie netto 20.000 zł, brutto 24.400 zł (faktura, k.58). Kwotę 24.400 zł brutto powódka wpłaciła pozwanej 12 marca 2007 r. (dowód wpłaty, k.59).

Po podpisaniu umowy z pozwaną powódka podjęła działania w celu urządzenia lokalu na sklep (...) w Galerii (...) w E.. Powódka prosiła o umożliwienie jej zamówienia mebli wymaganych przez pozwaną u stolarza na miejscu w E.. Pozwana nie wyraziła na powyższe zgody, domagając się, aby meble wykonała firma wybrana przez pozwaną, i aby meble te zakupiła powódka od pozwanej. (...) zostały zakupione przez powódkę od pozwanej za kwotę netto 54.883 zł, tj. brutto 66.957,26 zł (zezn. powódki, e-protokół k.1180, od 28 m. 07 s., opinia biegłej, k.1033). Ponadto powódka została zobowiązana do zakupu m.in. zestawu komputerowego (komputer z drukarką fiskalną) oraz bramek przeciwkradzieżowych z nadajnikiem sygnalizującym wynoszenie towaru. Cena zakupu zestawu komputerowego wyniosła 7085,72 zł netto ((...),72 + (...)), zaś bramek 5140 zł netto (opinia biegłej, k.1031-1033).

Pierwsza kontraktacja towaru miała miejsce w dniu 13 lutego 2007 r. po podpisaniu umowy. Była to kontraktacja określona jako 07.3; powódka zamówiła u pozwanej 2552 sztuki towaru. Pozwana zrealizowała z tego 1873 sztuki (opinia biegłej, k.1063-1064, zestawienie, k.391 i nast.). Z uwagi na dostarczenie przez pozwaną zbyt małej ilości towaru zaistniała konieczność, po uzgodnieniu z pozwaną, demontażu i odesłania pozwanej części mebli zainstalowanych zgodnie z projektem pozwanej, albowiem wykonanych i już zamontowanych mebli nie można było zapełnić towarem. Wobec demontażu części mebli została wystawiona faktura korygująca na kwotę 5083,53 zł netto (zezn. powódki, e-protokół k.1180, od 30 m. 23 s., opinia biegłej, k.1033).

Przy wynikającym z umowy terminie uruchomienia sklepu do 31 sierpnia 2007 r., sklep został otwarty w dniu 8 maja 2007 r. (niesporne). Już następnego dnia, tj. 9 maja 2007 r. powódka została zobowiązana do dokonania przecen towaru z mocą od dnia następnego (mail, k.70, zezn. św. M. A. W., k.783, zezn. powódki, e-protokół k.1180, od 41 m. 19 s.).

W maju 2007 r. sprzedaż powódki w sklepie (...) w E. wyniosła w cenach sprzedaży netto kwotę 42.803,56 zł (brutto 52.220,34 zł), zaś w czerwcu 28.676,89 zł (brutto 34.985,80 zł). Koszty powódki w tym czasie wyniosły odpowiednio (netto) 21.209,43 zł i 18.481,92 zł. Maj 2007 r. był w trakcie pracy powódki jedynym miesiącem, w którym powódka osiągnęła dodatni wynik finansowy, wynoszący 1512,79 zł (opinia biegłej, k.1035, 1060, 1061).

W maju 2007 r. powódka otrzymała towar za 80.069,74 zł, zaś w czerwcu za 22.424,94 zł. Dostawy towaru do sklepu powódki były nieregularne; w dniu 1 czerwca 2007 r. dostarczona została partia towaru za 658,08 zł, w dniu 15 czerwca 2007 r. za 13.213,43 zł, oraz w dniu 18 czerwca 2007 r. za 8553,43 zł (niesporne).

W dniach 16 lipca 2007 r. i 30 lipca 2007 r. powódka skierowała do pozwanej listami poleconymi pisma datowane na 15.07.2007 r. i 25.07.2007 r., w których występowała do pozwanej o zwolnienie jej z obowiązku wydawania kart rabatowych i stosowania obniżek cen, co motywowała ponoszeniem strat; dodatkowo powódka wskazywała na braki w zaopatrzeniu sklepu (pisma, k.73 i 74). Pozwana nie udzieliła na ww. pisma żadnej odpowiedzi (niesporne). Kolejne pismo w tym przedmiocie powódka skierowała do pozwanej w dniu 25 września 2007 r. (pismo, k.75). Na pismo to nie było żadnej odpowiedzi pozwanej (niesporne).

W czasie funkcjonowania sklepu powódki w E. głównym problemem był brak towaru. Powódka nie otrzymywała zamówionego asortymentu towaru ani wymaganych ilości, otrzymując przeciętnie po 3-4 sztuki odzieży danego wzoru. Wielokrotnie też miały miejsce sytuacje, w których pracownice powódki zwracały się do pozwanej o nadesłanie towaru danego wzoru i wielkości jako zamówionego przez klientkę. Pracownicy pozwanej odpowiadali zawsze, że dostawa nie jest możliwa z braku towaru w magazynie (zezn. św. A. W., k.783-784, zezn. św. M. S., k.785-786, zezn. św. P. T., k.810-811, zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 33 m. 22 s., od 37 m. 16 s., od 53 m. 07 s.). Przyczyną mniejszych dostaw niż zamówione miały charakter produkcyjny, ilości towaru, które przychodziły do magazynu pozwanej były mniejsze od zamówionych i było to z przyczyn produkcyjnych. W takich sytuacjach dostawy do sklepów były ograniczane (zezn. św. A. S., e-protokół, k.744, od 13 m. 45 s., zezn. św. M. T., e-protokół, k.744, od 24 m 48 s.). Powódka płaciła za towar po terminie, występowały w tym zakresie trudności, które zaczęły się krótko po otwarciu sklepu (zezn. św. M. T., e-protokół, k.744, od 19 m 18 s., zezn. św. A. K., e-protokół, k.826, od 08 m 34 s.).

W grudniu 2007 r. pozwana dostarczyła powódce towar za 16.721,70 zł, zaś w styczniu 2008 r. za 66.596,37 zł. W dalszych miesiącach 2008 r. dostawy wynosiły od 7272,01 zł – w marcu do 50.178,22 zł – w kwietniu (niesporne). W styczniu większość dostarczonego towaru pochodziło z kolekcji „wiosna 2008 r.” (zezn. św. M. S., k.785-786, zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 1 h 01 m 32 s.).

W styczniu 2008 r. dyrektor finansowy pozwanej oświadczył powódce, że musi ona podpisać aneks do umowy z 13 lutego 2007 r., ze skróceniem terminu zapłaty za towar nabywany od pozwanej, z 60 do 7 dni. Nie podpisanie aneksu miało skutkować wstrzymaniem dostaw towaru do powódki. Aneks o tej treści został podpisany (zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 1 h 33 m. 58 s.). Ponadto w styczniu 2008 r. pozwana zażądała od powódki przewłaszczenia na rzecz pozwanej mebli znajdujących się w sklepie. Miały one pozostać nadal w sklepie powódki, lecz będąc własnością pozwanej; powódka miała w zamian otrzymać towar. Powódka wyraziła zgodę na powyższe, jednak gdy towar powódce dostarczono, otrzymała ona z towarem fakturę za tenże towar (zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 1 h 02 m. 56 s.).

W dniu 6 marca 2008 r. powódka skierowała do pozwanej kolejne pismo (z 05.03.2008 r.), w którym podnosiła cały szereg problemów we współpracy z pozwaną. Podawała m.in. zbyt małą jej zdaniem kwotę gwarancji bankowej, zbyt małe zatowarowanie sklepu przy jego otwarciu, zbyt małe dostawy skutkujące pustkami w sklepie, opóźnienia w otrzymywaniu kolekcji (pismo, k.77-78). Pozwana odpowiedziała pismem z 12 marca 2008 r., w którym zaprzeczyła w sposób ogólny twierdzeniom powódki, nie podnosząc konkretnych okoliczności faktycznych (pismo, k.79).

W czasie pracy sklepu powódki do E. raz przybyła skierowana z Ł. dekoratorka, która oceniła, że trudno jest wyeksponować tak małą ilość towaru a sklep sprawiał wrażenie pustego. Pomagała ona pracownikom powódki upinać odzież na manekinie i tak układać towar, by powstało wrażenie większej jego ilości (pismo, k.77-78, zezn. św. M. A. W., k.783-784, zezn. św. M. S., k.785-786, zezn. św. P. T., k.810-811).

Na ogólną liczbę (...) zamówionych przez powódkę sztuk towaru w całym okresie współpracy stron powódka otrzymała 6632 sztuki (opinia biegłej, k.1064). W okresie działalności sklepu wynik finansowy był ujemny. Przy poniesionych kosztach działalności wynoszących 240.777,93 zł, wynik na sprzedaży wyniósł 163.392,18 zł; strata wyniosła 77.385,75

zł. Już w czerwcu 2007 r. (miesiąc po otwarciu sklepu) strata wyniosła 10.407,58 zł, zaś w lipcu 2007 r. – 11.564,09 zł (opinia biegłej, k.1061).

Wiosną 2008 r. wobec nieopłacalności dalszego prowadzenia działalności franczyzowej przez powódkę, zdecydowała ona o zamknięciu sklepu (...) (zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 1 h 00 m. 59 s.). Pismo informujące o zamknięciu sklepu powódka skierowała do pozwanej w dniu 18 czerwca 2008 r. (pismo, k.91). Powódka nie kierowała do pozwanej osobnego pisma o wypowiedzeniu umowy franczyzy (niesporne). Pozwana nie zgłosiła uwag do otrzymanego pisma powódki z informacją o zamknięciu sklepu (niesporne).

Powódka aby opuścić wynajmowany lokal w Galerii (...) w E. i nie ponosić dalszych kosztów najmu, zawartego na czas określony, zmuszona była znaleźć osobę, która zgodzi się przejąć lokal jako najemca. Osobę taką powódka znalazła, jednak bez towaru. Osoba ta była zainteresowana meblami, lecz pozwana oświadczyła, że meble stanowią jej własność (zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 1 h 02 m. 15 s.).

Po opuszczeniu lokalu w Galerii (...) powódka otrzymała od M. T. wiadomość, że meble należą do pozwanej i należy je pozwanej przesłać załatwionym przez pozwaną transportem. Powódka zdemontowała meble z lokalu, każdą sztukę mebli powódka osobno zapakowała owijając folią dla uniknięcia uszkodzeń i meble te wysłała pozwanej. O powyższym poinformowała pozwaną pisemnie w piśmie z dnia 5 września 2008 r., wysłanym 09.09.2008 r. (pismo, k.80-82, zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 1 h 02 m. 56 s. i od 1 h 07 m. 28 s.). Powódka zabrała z lokalu zestaw komputerowy w postaci komputera z drukarką fiskalną; zestaw ten powódka następnie używała w prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej. Powódka zabrała ponadto do siebie do domu bramki przeciwkradzieżowe. Były je one powódce nieprzydatne i zostały u powódki zmagazynowane (zezn. powódki, e-protokół, k.1180, od 1 h 10 m. 26 s.).

Powódka zwróciła się do pozwanej o odkupienie od powódki nie sprzedanych przez powódkę towarów handlowych, wcześniej przez powódkę od pozwanej nabytych. Wartość towarów według cen zakupu wyniosła 45.088,61 zł. Pozwana wyraziła zgodę na nabycie towarów, lecz po cenie wynoszącej od 50% ceny zakupu przez powódkę (w przypadku kolekcji wiosna, jesień i zima 2007 r.) do 77% (w odniesieniu do kolekcji wiosna i lato 2008 r.). Łączna kwota, za którą pozwana odkupiła towary od powódki, wyniosła 28.893,84 zł (niesporne).

Powódka nie ma wobec pozwanej żadnych zobowiązań finansowych, gdyż wszystkie należności pozwanej zostały rozliczone (niesporne).

N. część składników majątkowych sklepu powódki wyniosła:

- zestaw komputerowy (komputer z drukarką fiskalną) – 4766,37 zł,
- bramki przeciwkradzieżowe – 3940,76 zł,
- meble – 38.428,56 zł

(opinia biegłej, k.1034).

Stan faktyczny sprawy, częściowo niesporny pomiędzy stronami, Sąd ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, zeznań świadków, opinii biegłego ds. księgowości oraz zeznań powódki. Dowód z zeznań stron został z mocy art.302 § 1 k.p.c. ograniczony do zeznań powódki, gdyż pozwana (reprezentowana przez jednoosobowy zarząd) nie stawiała się na rozprawie wyznaczonej celem przeprowadzenia tego dowodu. Sąd odmówił wiary zeznaniom świadka M. w części, w której zeznała ona, że powódka nie była zobowiązana do stosowania się do przecen towarów podawanych przez pozwaną. Zeznania te są sprzeczne nie tylko z pozostałymi dowodami osobowymi, ale zwłaszcza z treścią umowy franczyzowej, z której wynika wyraźny obowiązek (zobowiązanie) powódki do stosowania podawanych przez pozwaną przecen i uczestniczenia w akcjach promocyjnych; co więcej, w umowie (pkt 14.1.3) został uregulowany tryb ewentualnego wyrażania zgody przez pozwaną na nie stosowanie przez powódkę cen promocyjnych lub nie uczestniczenie w programie rabatowym; to ostatnie niewątpliwie nie miało miejsca (powódka w pozwie podała, że zwracała się w tej sprawie do pozwanej – bez odzewu, zaś pozwana twierdzeniu temu nie zaprzeczyła, ani też nie

przedstawiła przeczącej twierdzeniom powódki odpowiedzi udzielonej na ww. pisma powódki). Sąd odmówił wiary zeznaniom świadków M. T. i A. K. w części, w której zeznały one, że sklep powódki był w pełni zatowarowany na otwarcie. Zeznania te są sprzeczne z dokumentami i dowodem z opinii biegłego (pозwana dostarczyła niespełna 74% zamówionego towaru).

Dodać też należy, że zeznania świadków M. T., A. S. i A. K. mają ograniczoną moc dowodową z uwagi na deklarowaną niepamięć świadków co do węzłowych kwestii objętych tezą dowodową i będących przedmiotem ustaleń Sądu. W szczególności świadkowie ci nie byli w stanie wypowiedzieć się na temat związku opóźnień płatniczych powódki z brakiem dostarczenia jej zamówionych ilości towaru do sprzedaży.

Sąd zważył, co następuje:

W sprawie jest poza sporem, że strony były związane umową franchisingu (franczyzy) z 13 lutego 2007 r., której treść wyżej obszernie przytoczono. Umowa franczyzy należy do tzw. umów nienazwanych; jest ona umową pozakodeksową, nie zdefiniowaną też w żadnym innym, powszechnie obowiązującym akcie prawnym. Jej charakterystyki można i należy szukać głównie w piśmiennictwie i judykaturze. Jej istotę najlepiej oddaje definicja przytoczona przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w uzasadnieniu decyzji nr (...) z dnia 25 czerwca 2013 r. w sprawie (...) -410-4/12/AS, a przyjęta w Europejskim Kodeksie Etyki F. (opracowanym przez (...) Federację (...), utworzonej 23 września 1972 r.). Zgodnie z nią, franczyza to system sprzedaży towarów, usług lub technologii oparty na ścisłej i ciągłej współpracy pomiędzy prawnie i finansowo odrębnymi i niezależnymi przedsiębiorcami, franczyzodawcą i jego indywidualnymi franczyzobiorcami. Istota tego systemu polega na tym, że franczyzodawca nadaje poszczególnym franczyzobiorcom prawo oraz nakłada na nich obowiązek prowadzenia działalności zgodnie z jego koncepcją. W ramach i na okres sporządzonej na piśmie umowy franczyzowej oraz w zamian za bezpośrednie lub pośrednie świadczenie finansowe uprawnienie to upoważnia indywidualnego franczyzobiorcę do korzystania z nazwy handlowej franczyzodawcy, jego znaku towarowego lub usługowego, know – how, metod prowadzenia działalności gospodarczej, wiedzy technicznej, systemu postępowania i innych praw własności intelektualnej lub przemysłowej, a także do korzystania ze stałej pomocy handlowej i technicznej franczyzodawcy.

Nieobowiązujące już rozporządzenie Komisji Wspólnot Europejskich nr 4087/88 z 30 listopada 1988 r. w sprawie zastosowania art.85 ust.3 Traktatu do umów franchisingu (Dz. Urz. WE z 1988 r., nr L 359) określało umowę franczyzy jako umowę, w której jeden przedsiębiorca (franczyzodawca) przyznaje drugiemu przedsiębiorcy (franczyzobiorcy), w zamian za bezpośrednie lub pośrednie finansowe wynagrodzenie, prawo do wykorzystywania jego pakietu franczyzowego w celu sprzedaży ściśle określonych dóbr lub usług. Umowa ta zawiera co najmniej następujące zobowiązania:

- a) używania wspólnej nazwy i szyldów sklepowych oraz zapewnienia jednolitego wyglądu lokali lub środków transportu objętych umową,
- b) przekazywania przez franczyzodawcę franczyzobiorcy know – how,
- c) udzielania franczyzobiorcy przez franczyzodawcę stałej pomocy handlowej i technicznej przez cały czas trwania umowy.

Niezależnie od faktu uchylecia wymienionego wyżej aktu prawa wspólnotowego, jak również faktu braku powszechnie obowiązującej mocy cytowanego Europejskiego Kodeksu Etyki F., nie budzi wątpliwości, że wypracowane w praktyce działalności gospodarczej w krajach obecnej Unii Europejskiej zasady dotyczące istoty umowy franczyzy i oparte na niej praktyki gospodarcze dają podstawy do określenia istoty wymienionej umowy. Istota ta bowiem (podobnie jak np. istota umowy sprzedaży, umowy o dzieło czy też umowy najmu) jest niezmienna i niezależna od zmiany bądź uchylecia konkretnego aktu prawnego. Umowa franczyzy jest z pewnością umową konsensualną i dwustronnie zobowiązującą; do jej istoty należą zobowiązania obu stron; co istotne, zobowiązania te dotyczą całego okresu obowiązywania umowy (stosunek prawny o charakterze trwałym). W wyroku z dnia 28.09.2005 r., I ACa 218/05, LEX nr 177018, Sąd Apelacyjny w Poznaniu opowiedział się za przypisaniem umowie franchisingu charakteru umowy wzajemnej. Treść

umowy franchisingu jako umowy nienazwanej, może zostać ukształtowana przez strony w granicach wyznaczonych przez art.353(1) k.c. (wyrok Sądu Najwyższego z 07.02.2008 r., V CSK 397/07, LEX nr 457791).

Ze strony franczyzobiorcy do podstawowych obowiązków należą prowadzenie działalności zgodnie z zasadami obowiązującymi u franczyzodawcy oraz uiszczanie wynagrodzenia, ze strony zaś franczyzodawcy – przekazanie franczyzobiorcy ww. zasad (w postaci know – how) oraz, jak się wskazuje (por. wyżej) – stała pomoc handlowa i techniczna udzielana franczyzobiorcy przez cały okres umowy. Tym samym za sprzeczną z istotą umowy franczyzowej należy uznać praktykę, w której franczyzodawca udostępnia jedynie nazwę i szyldy oraz obowiązujące u niego zasady i standardy prowadzenia działalności, za co pobiera wynikające z umowy wynagrodzenie, ale nie udziela franczyzobiorcy odpowiedniej pomocy handlowej i/lub technicznej, bądź też udziela jej jedynie w pewnym okresie umowy. Odróżnia to umowę franczyzy od umowy licencyjnej, w której licencjodawca wyraża jedynie zgodę na korzystanie z utworu (art.41 ust.2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z roku 2006, nr 90, poz.631 ze zm.) lub upoważnia do korzystania z wynalazku objętego patentem (art.66 ust.2 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku Prawo własności przemysłowej (Dz. U. z roku 2013, poz.1410)).

Do umowy franczyzy zastosowanie mają natomiast ogólne przepisy o zobowiązaniach umownych, jak również o wykonaniu zobowiązań, w tym zasada swobody kontraktowania w granicach wyznaczonych przez art.353(1) k.c. oraz wymóg należytej staranności, którą w przypadku prowadzenia przez dłużnika działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności (art.355 § 1 i 2 k.c.).

Należy stwierdzić, że strona powodowa, podobnie jak strona pozwana, nie jest zobowiązana do podawania podstawy prawnej dochodzonych roszczeń. Ma jednak takie prawo (art.210 § 2 k.p.c.), co należy odnieść do całego przebiegu postępowania (od pierwszego z pism, poprzez rozprawę, aż do głosu końcowego). W tej sprawie powódka podała, że zwrotu opłaty licencyjnej dochodzi na podstawie przepisów o odpowiedzialności deliktowej oraz o świadczeniu nienależnym, zaś pozostałych kwot – na podstawie przepisów o odpowiedzialności kontraktowej bądź deliktowej.

Odnosząc się do podstaw prawnych podawanych przez stronę powodową, należy zauważyć, że istotnie, nie można wykluczyć zastosowania w sprawie wskazywanego przez powódkę art.3 ust.1 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z r. 2003, nr 153, poz.1503 ze zm.). Przepis ten ma charakter ogólny, bowiem stanowi, że czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Tym niemniej, najistotniejsze znaczenie, i w tej sprawie pierwszoplanowe, mają cyt. kodeksowe zasady dotyczące zobowiązań umownych, w tym swobody umów, jak również normujące wykonanie zobowiązań i odpowiedzialność za ich niewykonanie lub nienależyte wykonanie. Zdaniem Sądu stanowią one wystarczającą podstawę do dokonania oceny prawnej umowy zawartej przez strony i jej wykonania.

W odniesieniu do powołanej przez pełnomocnika powódki (bez sprecyzowania przepisu) ustawy z dnia 23.08.2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. nr 171, poz.1206), należy zauważyć, że weszła ona w życie 21 grudnia 2007 r., tj. 10 miesięcy po zawarciu przez strony umowy. Ustawa ta ponadto normuje skutki nieuczciwych praktyk rynkowych stosowanych przez przedsiębiorców wobec konsumentów, co nie ma zastosowania do tej sprawy.

Z uwagi na niewątpliwe związanie stron umową, w pierwszej kolejności należy rozważyć kwestię odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Jest ona normowana przepisami art. 471 i nast. k.c. W tym zakresie mają zastosowanie mają zatem zasady odpowiedzialności kontraktowej, statuowane przez art. 471 k.c. Przesłankami odpowiedzialności z tego tytułu są:

- działanie lub zaniechanie dłużnika stanowiące niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania,
- szkoda wierzyciela,
- związek przyczynowy pomiędzy niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą,
- wina dłużnika (domniemana).

Ciężar udowodnienia pierwszych trzech przesłanek spoczywa na powodzie dochodzącym odszkodowania, pozwany zaś obciążony jest obowiązkiem wykazania braku winy.

Podstawową kwestią, której ustalenie jest konieczne w ramach rozważenia pierwszej ze wskazanych przesłanek, jest oczywiście charakter samej umowy stron; rodzaj umowy implikuje obowiązki stron. Jak wcześniej wskazano, była to umowa franczyzy i do konkretnej treści tej umowy należy się odnieść. Jak także wspomniano, do ww. umowy jak do każdej innej, odnoszą się kodeksowe zasady dotyczące zobowiązań umownych, w tym wyznaczające granice swobody kontraktowania.

Zgodnie z art.353(1) k.c., strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Jak stwierdza się w orzecznictwie, z wyrażonej w art.353(1) k.c. zasady swobody umów wynika przyzwolenie na faktyczną nierówność stron umowy. N. sytuacji prawnej stron umowy nie wymaga więc co do zasady istnienia okoliczności, które by ją usprawiedliwiały, skoro stanowi ona wyraz woli stron. Jednocześnie jednak niekorzystna dla jednej strony treść umowy zasługiwać będzie na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji prowadzić do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego w sytuacji, gdy do takiego ukształtowania stosunków umownych, który jest dla niej w sposób widoczny krzywdzący, doszło przy świadomym lub tylko spowodowanym niedbalstwem, wykorzystaniu przez drugą stronę swojej silniejszej pozycji; umowa zawarta przez stronę działającą pod presją faktycznej przewagi kontrahenta nie może być bowiem uznana za wyraz w pełni swobodnej i rozważnie podjętej przez nią decyzji (wyroki Sądu Najwyższego z 18.03.2008 r., IV CSK 478/07, LEX nr 371531 i z 23.05.2013 r., IV CSK 658/12, LEX nr 1365724, oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 24.04.2013, I ACa 1363/12, LEX nr 1315690).

Mając na uwadze scharakteryzowaną na wstępie istotę umowy franchisingu, do której należą wskazane obowiązki obu stron, należy stwierdzić, że umowa zawarta przez strony, a bezspornie sporządzona przez stronę pozwaną, budzi zasadnicze wątpliwości co do zachowania wyżej wymienionych zasad swobody kontraktowania. Jak bowiem wynika z umowy, zawierała ona (na około 20 stronach) obowiązki powódki jako francyzobiorcy, zaś obowiązki pozwanej jako francyzodawcy kwitowała w kilku postanowieniach, głównie zaś w jednym, stanowiącym istotę zobowiązania francyzodawcy zgodnie z istotą umowy francyzowej a zawartym w pkt 15.10 umowy, z którego notabene pozwana się nie wywiązała (do realizacji umowy Sąd odniesie się w dalszym toku rozważań). Co więcej, w ocenie Sądu umowa zawiera postanowienia dające podstawę do praktyk nie dających się pogodzić z zasadą równości stron, będącą fundamentem prawa zobowiązań.

Do istoty umowy franczyzy należy prowadzenie działalności przez francyzobiorcę z wykorzystaniem know – how francyzodawcy, ale na własny rachunek i na własne ryzyko. Prowadzenie działalności „na własny rachunek” oznacza ponoszenie kosztów działalności i uzyskiwanie z jej prowadzenia przychodów, co jest istotą rachunku ekonomicznego. Rachunek ten zawsze daje wynik końcowy, przy czym celem prowadzenia działalności przez każdego bez wyjątku przedsiębiorcę jest uzyskiwanie zysku, tj. nadwyżki przychodów nad kosztami. Jest faktem notoryjnym i jako taki nie wymagającym ani powołania się na niego przez strony (art.213 § 1 k.p.c.) ani dowodu (art.228 § 1 k.p.c.), że podjęcie każdej działalności gospodarczej w dowolnej branży wymaga wcześniejszego opracowania biznesplanu, obejmującego planowane przychody i koszty tejże działalności. Osiągnięcie zysku jest w takiej sytuacji co najmniej wynikiem realizacji tegoż biznesplanu, innymi słowy uzyskania odpowiednich przychodów przy nie przekroczeniu zakładanych kosztów działalności. Jedno i drugie winno rzecz jasna uwzględniać możliwości zmian (przychodów i kosztów), co ma miejsce w oparciu o znane w ekonomii czynniki, w szczególności możliwe zmiany koniunktury. Nie budzi wątpliwości, że nie stanowi realizacji owego biznesplanu uzyskanie znacząco niższych przychodów przy nie zmienionych kosztach, podobnie jak osiągnięcie planowanych przychodów, ale przy znacznie wyższych kosztach. Narzucenie przez jedną ze stron umowy drugiej określonych przychodów (poprzez określenie niższych niż pierwotnie założone cen dalszej sprzedaży towarów, których druga strona ma obowiązek się trzymać), przy nie zmienionych kosztach działalności drugiej strony, może naruszać zasadę równości stron stosunku zobowiązaniowego i prowadzenia działalności „na własny rachunek i na własne ryzyko”. Czy zaś faktycznie o takim naruszeniu należy mówić, zależy od konkretnego sformułowania umowy, a w szczególności oceny, czy owo określanie cen nabycia towarów przez drugą

stronę i cen ich odsprzedaży zachowuje nadal zasady prowadzenia działalności w oparciu o przygotowany biznesplan. Może oczywiście zależeć również od realizacji umowy w konkretnym przypadku, tj. w jaki sposób następuje realizacja praw i obowiązków stron co do określenia cen towarów.

Odnosząc się do umowy będącej przedmiotem tej sprawy należy stwierdzić, co następuje. Umowa stron bez żadnej wątpliwości nawiązywała wprost do własnej analizy ekonomicznej powódki co do opłacalności podjęcia działalności franczyzowej, co było pozwanej wiadome, a wręcz przez pozwaną wymagane. Dotyczy tego sformułowanie zawarte we wzorze umowy przygotowanym przez pozwaną i znajdujące się przed podpisami stron – że „franczyzobiorca zawiera umowę po przeprowadzeniu własnej, niezależnej analizy rentowności proponowanej działalności”. Jest to właśnie wskazany wyżej biznesplan, który winna była dla siebie opracować powódka.

Umowa natomiast w jej konkretnych sformułowaniach regulujących współpracę stron przewidywała w pkt 3.1.5 zobowiązanie powódki jako franczyzobiorcy do stosowania się do promocji cenowych oraz programów rabatowych realizowanych przez pozwaną jako franczyzodawcę. Powyższe sformułowanie jako ogólne uznać należy za dopuszczalne w świetle zasady swobody umów z art.353(1) k.c. Należy jednak po pierwsze mieć na uwadze, że są to dwie niezależne instytucje: promocja cenowa, tj. generalne obniżenie ceny towaru, oraz program rabatowy, tj. rabat dla konkretnego klienta; ich relacja winna uwzględniać możliwości ekonomiczne danego przedsiębiorcy. Po drugie zaś, za najważniejszą kwestię należy uznać, czy obniżenie cen może być uznane za promocję cenową, tj. okresowe działanie zmierzające do zachęcenia potencjalnego nabywcy do dokonania zakupu towarów, czy też jest to stosowanie niższych cen niż zakładane.

Umowa ponadto, i w tym miejscu rozważań (co do treści samej umowy franczyzy) jest to centralnym problemem, zawierała postanowienia co do cen nabycia towarów przez powódkę jako franczyzobiorcę. Jak wcześniej przytoczono, cena nabycia towarów przez powódkę (pkt 15 umowy) była określona na podstawie aktualnego cennika detalicznego pozwanej (prowadzącej również własne sklepy ze sprzedażą detaliczną), z uwzględnieniem rabatu w wysokości 52% (pkt 15.3). Zgodnie z pkt 16 umowy, powódka była zobowiązana do terminowego i należytego regulowania wszystkich zobowiązań związanych z funkcjonowaniem sklepu (16.2), zaś w braku innych, szczegółowych ustaleń, powódka miała płacić pozwanej za produkty w terminie 60 dni (16.4). Jako jedną z centralnych kwestii sprawy należy uznać, że żaden z przepisów umowy nie wiązał zobowiązania powódki do uczestniczenia w promocjach cenowych oraz programach rabatowych pozwanej z obowiązkiem zapłaty przez powódkę za towary nabyte już od pozwanej według innej ceny (aktualna na ów moment cena detaliczna pozwanej minus 52%). Innymi słowy, pozwana miała zagwarantowane prawo do uzyskania ceny sprzedaży towaru na rzecz powódki w określonej cenie (przy danym na dzień zawarcia umowy poziomie cen detalicznych), zaś powódka była obciążona obowiązkiem obniżenia własnej ceny, tj. stosowanej w stosunku do swoich klientów, już po nabyciu towaru od pozwanej. Cena zaś tego nabycia, tj. cena do zapłacenia przez powódkę pozwanej, nie ulegała zmianie. Ujmując rzecz inaczej, pozwana zagwarantowała sobie prawo do uzyskania określonych przychodów, zaś ciężar finansowy promocji cenowych spoczywał na pozwanej. Nie była bowiem przewidziana (i nigdy w trakcie realizacji umowy nie została zastosowana) żadna korekta do faktury nabycia towarów przez pozwaną, w postaci zmniejszenia ceny nabycia przez powódkę towaru, który później miał być przez powódkę sprzedany jej nabywcom za niższą cenę.

Powyższe połączenie sformułowań umowy (pkt 14.1.2 z pkt 15.3) należy zdaniem Sądu uznać za naruszające zasadę swobody umów, jako sprzeczne z równością stron a przede wszystkim – prowadzeniem działalności gospodarczej przez każdą ze stron na własne ryzyko. Zagwarantowanie sobie przez pozwaną jako franczyzodawcę określonych cen sprzedaży z koniecznością stosowania przez powódkę innych, niższych niż założone cen (z wyłączeniem w pkt 3.1.5 umowy możliwości handlowania przez powódkę jakimkolwiek innym towarem niż nabytym od pozwanej) oznacza de facto prowadzenie przez pozwaną własnej działalności gospodarczej na ryzyko innego podmiotu. Jest to schemat działalności nieznan w świetle powszechnie przyjętych standardów prowadzenia działalności gospodarczej. Nie jest to jednak kwestia sprzeczności sformułowania umowy z ustawą (co z mocy art.58 § 1 w zw. z § 3 k.c. dawałoby podstawę do uznania danego postanowienia za nieważne), lecz jak nadmieniono – braku w umowie odpowiedniego powiązania pomiędzy przepisami pkt 14.1.2 (promocje cenowe) i pkt 15.3 (zapłata przez powódkę ceny nabycia), a zatem przepisu, który normowałby wpływ konieczności obniżenia ceny sprzedaży przez powódkę na cenę nabycia

towaru od pozwanej. Nie zmienia to faktu, że takie działanie pozwanej, tj. narzucenie niższej ceny sprzedaży w tych warunkach (z koniecznością poniesienia ryzyka sprzedaży promocyjnej wyłącznie przez drugą stronę), zdaniem Sądu winno być uznane za naruszające społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa (art.5 k.c.) i jako takie nie powinno korzystać z ochrony prawnej.

Zdaniem Sądu powyższy wniosek potwierdza praktyka, jaka bez żadnej wątpliwości miała miejsce w ramach współpracy stron. Jest bowiem poza sporem, że powódka, która otworzyła sklep 8 maja 2007 r., już następnego dnia (9 maja 2007 r.) została powiadomiona przez pozwaną o konieczności obniżenia cen sprzedaży towarów. Powyższy fakt należy ocenić w ten sposób, że nie miało to dla powódki charakteru sprzedaży promocyjnej, a zwykłego obniżenia ceny końcowej towaru. Całkowicie nieprzydatny dla powódki – **od drugiego dnia działalności** – był przygotowany wcześniej biznesplan.

Sąd w ramach oceny dowodów nadmienił, że nie dał wiary zeznaniom świadków M. T. (2) i A. S., że powódka mogła się nie stosować do konieczności obniżenia cen. Pomijając już treść pism powódki oraz jej zeznań, zeznania ww. świadków są sprzeczne z treścią umowy stron. Należy natomiast dodać, iż jest także bezsporne (wynika ze złożonej do akt korespondencji), iż powódka krótko po uruchomieniu sklepu, w pismach z 15.07.2007 r. i 25.07.2007 r., występowała do pozwanej o zwolnienie jej z obowiązku wydawania kart rabatowych i stosowania obniżek cen, motywując to ponoszeniem strat oraz dodatkowo wskazując na braki w zaopatrzeniu sklepu (k.73 i 74). Jest również poza sporem (pozwana co do tego faktu nie wypowiedziała się, co daje podstawę uznania go za przyznany – art.230 k.p.c.), że nie było żadnej reakcji pozwanej na powyższe pisma powódki. Podobnie w dalszym okresie współpracy stron (we wrześniu 2007 r. i marcu 2008 r.), powódka nadal kierowała pisma z wnioskami o zwolnienie z obowiązku stosowania rabatów; pozwana odpowiedziała dopiero na pismo z 5 marca 2008 r., nie odnosząc się jednak merytorycznie do podawanych przez powódkę faktów (jedynie gołosłownie zaprzeczając zarzutom – k.79).

Odrębnym natomiast problemem, wymagającym odniesienia się w tym miejscu, jest kwestia, czy działania pozwanej w ramach współpracy z powódką stanowiły zgodną z ustawą realizację umowy franczyzy zawartej z powódką. Jak wspomniano, obowiązki pozwanej wynikające z umowy z 13.02.2007 r. i odnoszące się do bieżącej współpracy stron były nieliczne. Podstawowym z nich wszakże był obowiązek wynikający z pkt 15.10 umowy, zgodnie z którym pozwana zobowiązała się udzielić powódce wsparcia merytorycznego przy planowaniu zamówień produktów oraz dołożyć wszelkich starań, aby umożliwić powódce dokonywanie bieżących zamówień, ze szczególnym uwzględnieniem pierwszego roku funkcjonowania Sklepu (...). Powyższe sformułowanie umowy nawiązuje wprost do istoty umowy franczyzy, obejmującej prowadzenie działalności przez franczyzobiorców nie tylko z wykorzystaniem wizerunku i wiedzy franczyzodawcy, ale przy stałej pomocy handlowej i technicznej franczyzodawcy przez cały czas trwania umowy (por. wyżej). W świetle stosunkowo obszernych dowodów przeprowadzonych w sprawie, jak i okoliczności w sprawie niespornych uznać należy, że pozwana się z powyższego obowiązku umownego nie wywiązała.

Poprzedzając rozważania dotyczące tej konkretnej sprawy należy zauważyć, że umowa franchisingu (franczyzy) jako sposób prowadzenia działalności w celu sprzedaży towarów danej marki jest stosunkiem prawnym dostępnym tylko niektórym podmiotom jako ewentualnym franczyzodawcom. Wymaga ona bowiem znacznych nakładów i możliwości techniczno-handlowych ze strony franczyzodawcy. Ma on przede wszystkim obowiązek stałego dostarczania towaru wszystkim swoim franczyzobiorcom, oraz obowiązek udzielania im pomocy w ich działalności. Związane jest to niewątpliwie w pierwszej kolejności z możliwościami produkcyjnymi, transportowymi i organizacyjnymi po stronie franczyzodawcy. Przy produkowaniu towarów za granicą (jest faktem powszechnie znanym, że znaczną część odzieży i konfekcji produkuje się w krajach azjatyckich) związane jest to z odpowiednim planowaniem produkcji, jej zorganizowaniem i opłaceniem, zorganizowaniem transportu z odprawą celną, dowiezieniem i zmagazynowaniem, uzupełnianiem asortymentu, wreszcie udostępnieniem franczyzobiorcom, wraz z uzupełnianiem (dosyłaniem) potrzebnego towaru w odpowiedniej ilości, wyborze, potrzebnych rozmiarach, oraz – właściwym czasie.

Z licznych dowodów z dokumentów, zeznań świadków – pracowników powódki, opinii biegłej ds. rachunkowości oraz zeznań samej powódki (pozwana na termin wyznaczony do przesłuchania stron nie stawiła się) wynika, jaki był faktyczny przebieg współpracy stron.

Po pierwsze, należy uznać za udowodnione, że pozwana jeszcze przed otwarciem sklepu (...) przez powódkę nie wykonała właściwie obowiązków leżących po jej stronie. Jest poza sporem, że pozwana nie dostarczyła zamówionej przez powódkę ilości towaru do sklepu, który miał być otwarty, co skutkowało także całkowicie bezspornym, acz zgoła niespotykanym faktem, że powódka po uzgodnieniu z pozwaną musiała zdemontować i odesłać pozwanej część (zamontowanych zgodnie ze standardami pozwanej i według projektu pozwanej) mebli sklepowych, bowiem nie było możliwości zapewnienia ich towarem. Jak wynika z treści opinii biegłej (opinia, k.1063-1064 oraz zestawienie, k.391 i nast.), z kontraktacji 07.3 (z 13 lutego 2007 r.) na (...) zamówione sztuki towaru pozwana „na otwarcie” sklepu nadesłała 1873 sztuki (niecałe 74%), nie tłumacząc tego w żaden sposób.

Po drugie, bezsporny fakt braku reakcji pozwanej na wielokrotnie kierowane do niej przez powódkę pisma świadczy zdaniem Sądu nie tylko o braku wykonania obowiązków pozwanej w zakresie udzielania pomocy powódce w prowadzeniu działalności, lecz wręcz o nonszalancji ze strony pozwanej. Nie jest przyjęte w praktyce współpracy gospodarczej nie reagowanie na pisma kontrahenta; niezależnie od stosunku do otrzymanych oświadczeń czy wywodów drugiej strony, przejawem należytej staranności przedsiębiorcy jest udzielenie odpowiedzi. Dodać natomiast należy, że w okolicznościach tej sprawy brak odpowiedzi na trzy kolejne pisma powódki (oraz nie ustosunkowanie się do twierdzeń zawartych w kolejnym piśmie) należy uznać za milczące przyznanie faktów podawanych w korespondencji przez drugą stronę.

Po trzecie zaś i najważniejsze, zdaniem Sądu nie budzi wątpliwości, że wszystkie działania pozwanej, przez cały okres współpracy stron, w żadnym razie nie mogą zostać uznane za realizację obowiązku pozwanej jako franczyzodawcy, z pkt 15.10 umowy („udzielić franczyzobiorcy wsparcia merytorycznego przy planowaniu zamówień produktów oraz dołożyć wszelkich starań, aby umożliwić franczyzobiorcy dokonywanie bieżących zamówień, ze szczególnym uwzględnieniem pierwszego roku funkcjonowania Sklepu (...)). Odnosząc się do treści ww. przepisu należy stwierdzić, że obowiązek ten polegał na:

- wsparciu merytorycznym przy planowaniu zamówień produktów, oraz
- dołożeniu wszelkich (a więc najdalej idących) starań w celu umożliwienia powódce dokonywania bieżących zamówień.

Innymi słowy, obowiązek ten polegał na najszerszym współdziałaniu pozwanej w dwóch skądinąd podstawowych zakresach działania przedsiębiorstwa powódki jako franczyzobiorcy prowadzącego sklep franczyzowy, czyli planowaniu zakupów towaru i następnie dokonywaniu ich. Pomoc ta winna polegać na fachowym doradztwie w zakresie asortymentu oraz następnie umożliwienia zakupów wybranego towaru w odpowiednich wzorach, ilości i rozmiarach.

Jest oczywiste, że fachowość doradztwa winna wykraczać poza powszechnie dostępną wiedzę, jak np. jaką odzież sprzedaje się w danej porze roku (wiosenną, letnią itd.), gdyż to rzecz jasna jest franczyzobiorcy wiadome i nie wymaga żadnego szczególnego współdziałania ze strony franczyzodawcy. Owo „wsparcie merytoryczne” winno być rozumiane jako pomoc profesjonalna, polegająca na udzieleniu franczyzobiorcy wiadomości, jakie wzory są najlepiej sprzedawalne, na czym polegają ich zalety, cechy odróżniające je od innych itd. Jednocześnie z uwagi na podstawowy element istotny w handlu, czyli cenę, powyższe wsparcie winno zmierzać do umożliwienia właściwej decyzji franczyzobiorcy co do ilości danego wzoru do nabycia do sklepu, jako że powszechnie wiadomym jest, iż towary tańsze sprzedaje się szybciej i w większej ilości niż droższe.

„Wszelkie starania” w celu umożliwienia dokonywania „bieżących zamówień” dotyczyć winny samego zakupu towarów i polegać na współpracy z franczyzobiorcą przy zakupach. Sformułowanie o bieżących zakupach wskazuje przy tym na zakres tego obowiązku starań; dotyczyć on winien zarówno zakupów okresowych (przewidzianych w umowie w okresach kwartalnych), jak i zakupów dokonywanych przez franczyzobiorcę w zależności od potrzeb. Te zaś dotyczyć mogły zarówno konkretnego wzoru (zwłaszcza nowe wzory mogły się okazać wyjątkowo „trafione” i doskonale sprzedawalne), jak i zwłaszcza rozmiaru. Jak wynika z dowodów w sprawie, było objęte uzgodnieniami stron, że w razie

potrzeby powódka będzie zamawiać niezbędny dla danego klienta rozmiar konkretnego wzoru odzieży, a pozwana – niezwłocznie dostarczać go kurierem.

Zakres czasowy realizacji obowiązków pozwanej z cyt. pkt 15.10 umowy nie budzi wątpliwości interpretacyjnych – dotyczył on całego okresu **współpracy stron**, przewidzianego w umowie na trzy lata od zawarcia umowy (13.02.2007 – 13.02.2010), w szczególności jednak pierwszego roku **funkcjonowania** sklepu (...) prowadzonego przez powódkę (08.05.2007 – 08.05.2008). Należy w związku z tym zauważyć, że cały okres prowadzenia sklepu przez powódkę przypadł de facto na ów umowny okres „pierwszego roku funkcjonowania Sklepu (...)”; w praktyce powódka prowadziła sklep jeszcze przez około półtora miesiąca po zakończeniu pierwszego roku funkcjonowania sklepu. Tym samym pozwana miała szczególny obowiązek współpracy z powódką i jej merytorycznego wsparcia w zasadzie przez cały okres, w którym powódka prowadziła sklep (...).

Należy przy tym dodać (jak wskazano na wstępie rozważań), że bez względu na same konkretne sformułowania umowy stron, stała pomoc handlowa i techniczna udzielana franczyzobiorcy przez franczyzodawcę przez cały okres trwania umowy należy do istoty umowy franchisingu. We wzorze umowy przygotowanym przez pozwaną, który następnie strony podpisały, zawarte są sformułowania, iż franczyzobiorca (powódka) oświadcza m.in., że umowę zawiera z pełną świadomością jej wszelkich konsekwencji prawno-finansowych, w tym ryzyka gospodarczego, jakim jest obarczone prowadzenie działalności gospodarczej w ramach Systemu i świadomością, że sukces tej działalności w dużym stopniu zależy od jej umiejętności, jako niezależnego przedsiębiorcy, akceptacji Sklepu (...) przez klientów oraz od wielu innych czynników, jak również, iż pozwana nie udzieliła powódce żadnych gwarancji co do wydajności lub rentowności Sklepu (...). Jak nadmieniono, jest to jedno ze sformułowań świadczących o nierównomierności wzajemnych praw i obowiązków stron. Po pierwsze jednak, w żadnym razie nie może ono stanowić, że pozwana była zwolniona z obowiązków należących do istoty umowy franchisingu (choćby w umowie nie wymienionych). Po drugie, do wskazanych w nim „wielu innych czynników” należy zaliczyć również właściwe realizowanie swych obowiązków przez franczyzodawcę.

Przechodząc do analizy faktycznych działań pozwanej jako franczyzodawcy należy stwierdzić, że co do zasady polegały one na przedstawianiu wzorów do nabycia przez powódkę i przyjmowaniu zamówień, a następnie przesyłaniu tychże wybranych towarów. Sądowi trudno dopatrzeć się w okolicznościach sprawy, aby pozwana udzielała powódce jakiegokolwiek merytorycznego wsparcia w planowaniu zamówień i ich realizacji. Jak wynika z dokumentów księgowych, poddanych weryfikacji przez biegłą, na ogólną liczbę (...) zamówionych przez powódkę sztuk towaru, powódka otrzymała (...) (niespełna 70%). Bez wątplenia zatem pozwana nie zrealizowała zamówień powódki, które sama zaakceptowała – uczestnicząc razem z powódką cztery razy do roku w tzw. kontrakcji towaru (pojęcie użyte odmiennie niż w przypadku umowy kontrakcji z art.613 i nast. k.c.), czyli zamawianiu go przez franczyzobiorcę na dany sezon. Jest to tym bardziej istotne, że obowiązek umowny pozwanej współdziałania z powódką w planowaniu zamówień, bez wątplenia musiał mieć jako zasadniczy cel – takie zaplanowanie tychże zamówień, aby ich realizacja była możliwa. Już z racji sformułowania umowy i zaistniałych faktów uznać należy, że pozwana się ze swoich obowiązków nie wywiązała.

Dodać jednak należy, że realizacja zamówień przez pozwaną winna być uznana za odbiegającą od zasad współpracy, które winny mieć miejsce pomiędzy franczyzodawcą a franczyzobiorcą. Jako zasadę należy przyjąć dostawy regularne, w miarę dokonywania zbytu przez franczyzobiorcę; umożliwia to płynną sprzedaż, co z kolei wpływa wprost na możliwość ponoszenia ciężarów finansowych przez franczyzobiorcę i terminowego wywiązywania się z zobowiązań zarówno wobec franczyzodawcy, jak i innych podmiotów. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę na specyfikę franchisingu, polegającego na sprzedaży w sklepie franczyzowym towaru wyłącznie jednego producenta. Brak dostaw ze strony franczyzodawcy skutkuje brakiem możliwości sprzedaży w ogóle, którego franczyzobiorca nie może rekompensować nabywając towar z innych źródeł; nie może też zrezygnować w trakcie umowy ze współpracy z franczyzodawcą (jak ma to często miejsce przy współpracy z hurtownikami), zmienić branży itd. Tymczasem za bezsporne należy uznać (pozwana nie wypowiedziała się co do treści pozwu w tym zakresie), że dostawy były całkowicie nieregularne, i to także w pierwszym okresie umowy, gdy nie mógł być mieć zastosowania argument o braku zapłaty przez powódkę za towar (termin płatności wynosił wówczas 60 dni). W maju powódka otrzymała towar (w cenach

nabycia) za 80.069,74 zł, zaś w czerwcu za 22.424,94 zł – w okresie, gdy sklep zaczął funkcjonowanie i cieszył się ze zrozumiałych względów dużym zainteresowaniem klientów (w maju 2007 r. w ciągu 24 dni powódka sprzedała towar za 52.220,46 zł brutto). Co więcej jednak, dostawy te przebiegały w sposób niezrozumiały, jeżeli zważyć, że w dniu 1 czerwca 2007 r. była to partia towaru za 658,08 zł, w dniu 15 czerwca 2007 r. za 13.213,43 zł, oraz w dniu 18 czerwca 2007 r. za 8553,43 zł. Należy zauważyć, że dostawa za ok. 658 zł to dostawa kilku sztuk towaru, zaś następna miała miejsce po dwóch tygodniach.

Wartość dostaw towaru w kolejnych miesiącach została przez stronę powodową przedstawiona w pozwie (k.15) i brak jest uzasadnienia dla przytaczania jej w całości w tym miejscu. Należy jednak szczególnie zwrócić uwagę na wielkość kwotową dostaw w grudniu 2007 r. (16.721,70 zł) i styczniu 2008 r. (66.596,37 zł). Nie wymaga żadnej szczególnej wiedzy o handlu detalicznym konstatacja, że wielkości te winny być odwrotne. Jest faktem powszechnie znanym i nie wymagającym potwierdzenia przez biegłego, że największe obroty w branży odzieżowej – w skali całego roku – mają miejsce w okresie przedświątecznym, będącym w warunkach europejskich okresem najbardziej nasilonych zakupów. Najbardziej racjonalne jest z tego punktu widzenia maksymalne zaopatrzenie sklepów w okresie listopada i grudnia, co umożliwi osiągnięcie wysokich obrotów, zaś w okresie po Świątach Bożego Narodzenia i Nowym Roku stosuje się jako zasadę posezonowe obniżki cen. W styczniu zatem dostawy jako zasada są niewielkie i mają charakter uzupełniania asortymentu w miarę potrzeb. W przypadku natomiast sklepu powódki w E. dostawy pozwanej w styczniu 2008 r. były **czterokrotnie większe** niż w grudniu 2007 r. Był to przy tym towar z kolekcji „wiosna 2008 r.”, sprzedawany zazwyczaj nie wcześniej niż od drugiej połowy lutego; termin zapłaty wynosił już wówczas 7 dni.

Odrębnym natomiast zagadnieniem jest kwestia reakcji pracowników pozwanej spółki na kierowane przez powódkę lub jej pracowników prośby o zwiększenie dostaw bądź dostarczenie konkretnego towaru zgodnie z zapotrzebowaniem ze strony konkretnego klienta. Jak wynika z zeznań pracowników powódki i samej powódki, reakcja ze strony pozwanej spółki zawsze była taka sama – nie ma możliwości dostawy z braku towaru. Zdaniem Sądu wyłuszczenie takiej sytuacji mogło być tylko jedno – pozwana nie była w stanie uczynić zadość swym obowiązkom, co miało zapewne przyczyny natury techniczno-organizacyjnej bądź też finansowej, związane z zapewnieniem wyprodukowania wystarczającej ilości towaru, przetransportowania go i finalnego dostarczenia powódce. Bliższe ustalenia w oparciu o dowody w sprawie w tym przedmiocie nie były możliwe z racji ograniczonej wiedzy świadków zgłoszonych przez pozwaną i niestawiennictwa prezesa jednoosobowego zarządu pozwanej na termin rozprawy wyznaczony celem przesłuchania stron (bez wyjaśnienia przyczyn). Należy zauważyć, że niestawiennictwo strony na termin nie rodzi dla niej korzystnych skutków prawnych. Sąd w takiej sytuacji czyni ustalenia na podstawie materiału dowodowego, który jest dostępny, co dodatkowo nie wyłącza możliwości zastosowania domniemania faktycznego (art.231 k.p.c.). Pozwana nie miała obowiązku dowodzenia faktów, ale nie przedstawiając dowodów przeciwnych względem twierdzeń powódki winna była się liczyć z tym, że ustalenia będą czynione na podstawie dowodów zgłoszonych przez przeciwnika, bądź w drodze domniemań faktycznych. Należy właśnie w tej ostatniej drodze przyjąć, że fakt nie zrealizowania zamówień powódki był spowodowany brakiem możliwości ich zrealizowania przez pozwaną.

Osobne uwagi należy poświęcić prezentowanemu przez pozwaną od odpowiedzi na pozew (skończywszy na głosie do protokołu) pogładowi, że zwiększenie dostaw skutkowało by jedynie zwiększeniem zobowiązań płatniczych po stronie powódki. Brak dostaw miał być zatem spowodowany brakiem płatności powódki na rzecz pozwanej. Zdaniem Sądu powyższe przedstawienie faktów przez pozwaną jest celowo niepełne, tj. pomija istotne elementy współpracy stron. Po pierwsze, jak wcześniej podano, pozwana od początku współpracy, tj. jeszcze przed otwarciem sklepu nie dostarczyła powódce zamówionych towarów – w okresie, w którym termin zapłaty za jakiegokolwiek towary handlowe jeszcze nie nadszedł (skutkowało to m.in. koniecznością demontażu części regałów sklepowych, wymaganych wcześniej przez samą pozwaną). Tym samym brak dostaw w oczywisty sposób nie mógł być spowodowany brakiem płatności ze strony powódki; pozwana do tego zagadnienia nie odniosła się. Po drugie zaś i najważniejsze, pozwana całkowicie pomija (nie odniosła się do tej kwestii faktycznej przez cały czas trwania procesu), że dostawy odzieży winny być zgodne z zamówieniami nie tylko co do ilości, ale przede wszystkim co do wyboru w zakresie wzorów i rozmiarów. Można zauważyć, że idąc tokiem rozumowania pozwanej, pozwana np. w kwietniu/maju 2007 r. przy przygotowywaniu otwarcia sklepu powódki mogłaby dostarczyć wyłącznie odzież zimową, sprzedawaną w okresie od października do

lutego. Oczywiście powódka nie byłaby w stanie sprzedać tej odzieży, a nie mogąc (zgodnie z umową) sprzedawać jakiegokolwiek innego towaru niż dostarczony przez powódkę nie zapłaciłaby za nabyty od pozwanej towar, co spowodowałoby natychmiast powstanie ogromnego zadłużenia. To zaś – kontynuując tok rozumowania pozwanej – uprawniałoby pozwaną do wstrzymania dalszych dostaw. Faktycznie przy otwarciu sklepu pozwana nie dostarczyła odzieży zimowej, lecz – w niepełnym wyborze odzież wiosenną i letnią z przewagą wiosennej, pomimo próśb pozwanej o dostarczenie głównie odzieży letniej, zgodnie z ówczesnym sezonem sprzedaży. Problem ten powracał cały okres współpracy stron. Przeprowadzone dowody dają podstawę do przyjęcia za udowodnione twierdzenia powódki, że pozwana przekazywała powódce towar, który został jej w magazynie, względnie posiadany w nadmiarze i którego nie była w stanie w danym momencie sprzedać, nie zaś, jak było obowiązkiem pozwanej – towar zaplanowany i zamówiony przez powódkę zgodnie z potrzebami tej ostatniej.

Odnosząc się zaś do pozostałych działań pozwanej w ramach współpracy z powódką, to należy stwierdzić, że i one nie stanowiły realizacji obowiązku stałej pomocy handlowej i technicznej udzielanej franczyzobiorcy przez cały czas trwania umowy. Z całkowicie zgodnych zeznań świadków – pracowników powódki (osób zatrudnionych w sklepie (...) prowadzonym przez powódkę w E.) wynika, że wizyty w sklepie pracowników pozwanej (M. T. (2) i A. S.) były sporadyczne i nie wniosły nic do pracy powódki ani współpracy stron. Było to następstwem faktu, że przybyłe z E. do Ł. pracownice pozwanej nie były w stanie nic zrobić w związku z podstawowym problemem we współpracy z powódką, jakim były nieregularne dostawy towaru i w niewystarczających ilościach. Należy przyjąć, że wizyty te służyły nie tyle merytorycznemu wsparciu powódki od strony technicznej i handlowej, co względem nadzorczym ze strony pozwanej.

Jeżeli zaś odnieść się do wizyty dekoratorki skierowanej z Ł. do powódki, to cel i zakres udzielanej w ten sposób pomocy powódce należy uznać za całkowite wypaczenie celu i sposobu wymaganego, zgodnie z istotą stosunku prawnego umowy franchisingu, wsparcia franczyzodawcy dla franczyzobiorcy. Jak bowiem zgodnie i spójnie zeznali świadkowie, dekoratorka przybyła do sklepu powódki, by tak wyeksponować posiadany przez powódkę towar i udekorować sklep (sposób układania towaru na półkach, ubieranie manekinów itd.), aby lokal sprawiał wrażenie bardziej pełnego. Należy zauważyć, że współdziałanie ze strony franczyzodawcy winno polegać na **dostarczeniu właściwej ilości towaru**, nie zaś na **ukrywaniu zbyt małej ilości** tegoż towaru. Taka „pomoc” w żadnym razie nie stanowi pomocy czy też wsparcia w rozumieniu cyt. wcześniej, przyjętych w prawie unijnym zasad wykonywania umowy franchisingu i może świadczyć o niezrozumieniu tego obowiązku po stronie pozwanej.

Reasumując ten wątek rozważań, należy przyjąć, że po stronie pozwanej doszło do zachowania, a konkretnie zaniechania, stanowiącego nienależyte wykonanie umowy z powódką. Przesądza to o zaistnieniu owej, wymaganej przesłanki odpowiedzialności kontraktowej pozwanej. Kolejnymi natomiast koniecznymi przesłankami tej odpowiedzialności jest szkoda po stronie wierzyciela, czyli powódki oraz związek przyczynowy pomiędzy nienależytym wykonaniem umowy przez pozwaną a szkodą powódki.

Powódka wskazała w pozwie, jakie kwoty traktuje jako swoją szkodę. Zdaniem powódki są to kwoty:

- 12.446 zł jako części uiszczonej na rzecz pozwanej opłaty licencyjnej,
- 54.489,56 zł jako nie zwróconej i nie zamortyzowanej części kosztów zakupu wyposażenia do sklepu (...) w E., zgodnie z wymogami pozwanej,
- 84.130 zł tytułem wyrównania szkody wynikającej z przecen stosowanych przez pozwaną,
- 222.230,76 zł, obejmującą jako kwota łączna kwoty:
- odszkodowania za towar przejęty za cenę niższą od ceny zakupu, oraz
- wynagrodzenia utraconego na skutek nie wywiązywania się i nienależytego wywiązywania się przez pozwaną z umowy w okresie od 8 maja 2007 r. do lutego 2010 r., tj. przez ustalony w umowie okres jej obowiązywania.

Wszystkich powyższych kwot powódka dochodzi z uwagi na przedterminowe rozwiązanie umowy z pozwaną. Odnosząc się do tej ostatniej kwestii, fakt wcześniejszego rozwiązania umowy franczyzowej należy uznać w sprawie za niesporny. Powódka przesłała do pozwanej nie oświadczenie o rozwiązaniu umowy, lecz pismo, w którym powiadomiła pozwaną o zamknięciu sklepu franczyzowego, co wszakże jak trafnie w procesie skonstatował pełnomocnik pozwanej, było równoznaczne z zaprzestaniem realizowania umowy stron. Jak bowiem stanowiła umowa, działalność franczyzową powódka mogła prowadzić tylko we wskazanej w umowie lokalizacji (Galeria (...) w E.). Wypowiedzenie najmu tegoż lokalu (a konkretnie wstąpienie w charakterze najemcy przez inny podmiot, nie będący franczyzobiorcą pozwanej) skutkowało bezspornym zakończeniem bytu umowy. Jakkolwiek dla odpowiedzialności kontraktowej z art.471 i nast. k.c. nie ma znaczenia, czy umowa ta jest nadal realizowana czy nie (możliwość dochodzenia odszkodowania ma miejsce w obu wariantach), w tej sprawie jest poza sporem, że koniec współpracy stron przypadł na dzień 25 czerwca 2008 r. Dodać należy, że umowa (wyjątkowo lapidarna w odniesieniu do uprawnień powódki jako franczyzobiorcy) nie zawierała żadnego postanowienia dającego prawo powódce do rozwiązania umowy przed terminem, w szczególności w przypadku nie realizowania umowy przez pozwaną (nawet w hipotetycznym wypadku, gdyby pozwana po zawarciu umowy, pobraniu opłaty wstępnej i sprzedaniu powódce kompletnego wyposażenia nie dostarczyła powódce żadnego towaru). Tym niemniej, pozwana w żaden sposób nie zakwestionowała dokonanego w sposób dorozumiany rozwiązania umowy przez powódkę. Dodatkowo pozwana bezspornie przyjęła od powódki nie sprzedany towar (tłumacząc, że czyni to grzecznościowo, do czego Sąd odniesie się w dalszych rozważaniach), jak również bezspornie dostarczono pozwanej meble ze sklepu prowadzonego przez powódkę (twierdząc, że powódka może te meble odebrać, do czego Sąd także się odniesie). W takiej sytuacji należy przyjąć, że umowa została rozwiązana per facta concludentia.

Istotną natomiast kwestią jest, czy rozwiązanie umowy i szkoda powódki były powiązane związkiem przyczynowym z nienależytym wykonaniem umowy przez pozwaną. Zdaniem Sądu nie budzi wątpliwości, że odpowiedź co do zasady jest twierdząca. Należy mieć na względzie, że nikt nie może być zmuszony do stałego ponoszenia strat. Takie straty po stronie powódki są zaś potwierdzone w drodze opinii biegłej. Pozwana nie wykonała należycie zobowiązania. Sam fakt rozwiązania umowy przez powódkę w takich okolicznościach pozostawał w związku przyczynowym z tymże nienależytym wykonaniem zobowiązania przez pozwaną.

Umowa zawarta została na okres trzech lat (z możliwością jej przedłużenia), i wiązała się ze znacznymi nakładami finansowymi ze strony powódki. Polegały one na różnorodnych wydatkach związanych z zawarciem umowy, urządzeniem wynajętego lokalu oraz samego sklepu; obejmowały wpłaty na rzecz pozwanej, zakup mebli i wyposażenia wymaganego przez pozwaną, jak też wydatki na urządzenie samego lokalu; ogólną kwotę wydatków brutto powódka podała na kwotę około 240.000 zł. Zawarcie umowy na wiadomy okres skutkuje biznesową kalkulacją co do opłacalności wydatków celem osiągnięcia przyszłych przychodów. Wcześniejsze rozwiązanie umowy powoduje uszczerbek majątkowy, jako że same tylko wydatki poczynione w związku z zawarciem umowy nie znajdują odzwierciedlenia w przychodach. Inne natomiast kwoty szkody zależą od konkretnego przypadku i wymagają przeprowadzenia dowodu. Dotyczy to zarówno kwot stanowiących *damnum emergens* (rzeczywistej szkody, mogącej jednak mieć różne przejawy) jak i *lucrum cessans* (nie osiągniętych dochodów).

Odnosząc się do konkretnych kwot szkody powódki, zdaniem Sądu jako kwotach wykazanych w procesie można mówić o kwotach trzech rodzajów.

Spośród pierwszej pozycji wymienionej w pozwie, zdaniem Sądu w miejsce podawanej przez powódkę kwoty 12.446 zł, jako uzasadnioną należy przyjąć kwotę 10.894 zł. Jest to kwota odpowiadająca proporcji, w której wpłacona przez powódkę jednorazowo przy zawarciu umowy kwota 20.000 zł jako wstępna opłata licencyjna za cały trzyletni okres trwania umowy, nie została wykorzystana przez powódkę. Należy bowiem mieć na względzie, że wpłacone 20.000 zł odpowiadało całemu okresowi, na jaki została zawarta umowa i rzecz jasna kwota ta musiała być, zgodnie z dyspozycją pozwanej wyrażoną w ostatnim passusie umowy stron, uwzględniona jako element składowy „własnej, niezależnej analizy rentowności proponowanej działalności”, którą winna była przeprowadzić powódka. Odnosząc się do argumentu pozwanej, że kwota ta, zgodnie z pkt 17.1 umowy stanowiła opłatę bezzwrotną (za przyznanie powódce

prawa do wykorzystywania Systemu w celu prowadzenia Sklepu (...) oraz za udostępnienie Znaków i (...) Poufnych) należy stwierdzić, że owo postanowienie umowne w żadnym razie nie stanowi, że kwota ta nie może stanowić szkody pozwanej. Można podać hipotetycznie, że powódka mogła wpłacić ww. kwotę i nie uzyskać żadnych w ogóle świadczeń ze strony pozwanej (w razie całkowitego niewykonania przez pozwaną umowy). Oczywiście w takiej sytuacji cała wpłacona kwota stanowiłaby *damnum emergens* powódki. Trudno natomiast domniemywać, czy w takiej sytuacji pozwana również utrzymywałaby, że ww. kwota, jako stanowiąca opłatę bezzwrotną, nie podlega zwrotowi w żadnej części. Zdaniem Sądu, przy wpłaceniu określonej kwoty jako opłaty jednorazowej na poczet świadczeń drugiej strony, mających trwać trzy lata, przy wcześniejszym zakończeniu stosunku prawnego na skutek nienależytego wykonania umowy przez dłużnika, część wpłaconej kwoty przypadająca proporcjonalnie na okres po ustaniu umowy, stanowi szkodę wierzyciela. Odrębną natomiast kwestię stanowi wysokość tej kwoty.

Powódka wywiodła (k.7-8), że zwrotowi podlega kwota wyliczona poprzez zestawienie okresu faktycznego prowadzenia sklepu przez powódkę (08.05.2007 – 25.06.2008) z okresem, na który była zawarta umowa (13.02.2007 – 13.02.2010). Nie jest jasne, na jakiej podstawie strona powodowa zestawia okres od otwarcia sklepu z całym okresem umownym. Jak wskazano, kwota opłaty licencyjnej została zapłacona jednorazowo za cały okres działalności i na ten okres przypadła. Jedyne możliwe zdaniem Sądu zestawienie okresów celem wyliczenia szkody, jaką poniosła powódka wpłacając ww. kwotę za cały okres umowy, może dotyczyć okresu od zawarcia umowy do jej zakończenia (13.02.2007 – 25.06.2008) w stosunku do całego okresu, na który umowa była zawarta (13.02.2007 – 13.02.2010). Stosunek powyższych okresów wyraża się procentowo wartością wynoszącą 45,53%; umowa nie była wykonywana przez pozostały okres, czyli 54,47%. Biorąc zatem pod uwagę fakt wpłacenia kwoty 20.000 zł netto (kwota podatku VAT z racji prawa powódki jako podatnika tego podatku do obniżenia podatku należnego Skarbowi Państwa o podatek naliczony nie stanowiła szkody powódki), za szkodę po stronie powódki należało uznać kwotę stanowiącą 54,47% kwoty uiszczonej, czyli kwotę 10.894 zł.

Odnosząc się do drugiej pozycji wymienionej w pozwie, dotyczącej nie zamortyzowanej części ceny zakupu wyposażenia, należy stwierdzić, co następuje. W pierwszym rzędzie należy zauważyć, że jak wcześniej zostało przedstawione, do kwestii tej nawiązywała, sama umowa stron. Pkt 23 umowy, stanowiąc m.in., że powódka jest zobowiązana zniszczyć lub usunąć m.in. wszystkie materiały biurowe i reklamowe, meble, wyposażenie, sprzęt, zawierał również postanowienie umowne, zgodnie z którym dowolna wartość resztkowa w oparciu o dwuletnią amortyzację albo po wartości księgowej może być zwrócona powódce. Sama zatem umowa przewidywała możliwość zwrotu części wartości wyposażenia sklepu powódce. Zdaniem Sądu jednak nie może ona stanowić podstawy określenia wysokości kwoty z tego tytułu, jako że posługuje się brzmieniem niestanowczym („może być zwrócona”) i alternatywnym („albo”), a ponadto jest niejasna co do użytego sformułowania „dowolna wartość resztkowa” i na czym polega owa „dowolność”. W takiej sytuacji szkoda powódki winna być wyliczona właśnie jako wartość księgowa (nie zamortyzowana część wartości początkowej). Biegła ds. księgowych wyliczyła tą wartość w odniesieniu do poszczególnych składników majątkowych, opierając się na zasadach amortyzacji wynikających z powszechnie obowiązujących przepisów (opinia biegłej w tym zakresie nie była kwestionowana przez żadną ze stron). Należy jednak odnieść się właśnie do poszczególnych składników tegoż wyposażenia, albowiem okoliczności faktyczne w tym zakresie nie są tożsame.

Podstawową pozycją były w tym zakresie meble, wykonane według projektu pozwanej, przez firmę wskazaną przez pozwaną i od pozwanej przez powódkę zakupione (co z uwagi na wysoką wartość mebli – netto ponad 58.800 zł, a po korekcie będącej wynikiem demontażu części mebli z uwagi na brak towaru – około 50.000 zł, stanowiło dodatkowy przychód po stronie pozwanej), i dedykowane do sklepu (...). W sytuacji, w której nastąpiło nienależyte wykonanie umowy przez pozwaną, a w następstwie rozwiązanie umowy, sam fakt istnienia nie zamortyzowanej wartości mebli stanowiłby źródło szkody powódki. Nie tylko bowiem nie można wymagać, aby meble dedykowane do innej działalności, były nadal wykorzystywane przez powódkę, ale umowa zawierała **zakaz** takiego dalszego korzystania (wprowadzając jako zasadę obowiązek zniszczenia lub usunięcia, tj. de facto wyrzucenia, wymienionych w niej przedmiotów, w tym również mebli)

Co jednak najistotniejsze w sprawie, Sąd poczynił w sprawie ustalenia dające podstawę do określenia aktualnego stanu prawnego ww. mebli. Dodać należy, że dowodem w tym przedmiocie były zeznania powódki, gdyż prezes pozwanej nie stawiał się na termin wyznaczony celem przesłuchania stron. Jak wskazano w ramach podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, strony – na żądanie pozwanej – zawarły umowę przewłaszczenia mebli. Powódka miała otrzymać od pozwanej towar w zamian za ww. meble. Faktycznie jednak pozwana wystawiła powódce fakturę za dostarczony towar, co przekreśla wniosek, aby nastąpiła sprzedaż mebli czy też ich zamiana na towary handlowe (towar zaś został ze strony powódki całkowicie rozliczony; powódka nie ma w stosunku do pozwanej żadnych zobowiązań z jakiegokolwiek tytułu). Innymi słowy, pozwana wymogła na powódce przeniesienie własności mebli, nie ponosząc z tego tytułu żadnych zobowiązań. Nie budzi wątpliwości, że nie zamortyzowana wartość mebli stanowiła w tej sytuacji szkodę, tj. rzeczywisty uszczerbek majątkowy po stronie powódki. (...) te są bezspornie w posiadaniu powódki, albowiem jak wynika z pisma powódki z dnia 5 września 2008 r. (k.80-82), i co powódka potwierdziła w swych zeznaniach, meble po ich dokładnym opakowaniu w celu uniknięcia jakichkolwiek uszkodzeń (każdy element osobno zabezpieczony folią) zostały przesłane pozwanej. Nie zamortyzowana wartość mebli wynosi 38.428,56 zł i kwota ta stanowi szkodę po stronie powódki w odniesieniu do mebli. Odnosząc się do stwierdzenia pozwanej zawartego w odpowiedzi na pozew, że powódka może od pozwanej odebrać meble (gdyż są one własnością powódki), należy zauważyć po pierwsze, że twierdzenie, iż meble należą nadal do powódki jest w świetle dowodów w sprawie nieudowodnione (pozwana nie przedstawiła żadnych dowodów względem dowodów zaoferowanych przez powódkę – por. wyżej), po drugie zaś, nie ma żadnego dowodu, aby pozwana kiedykolwiek po otrzymaniu mebli wzywała powódkę do ich odebrania.

Co się tyczy urządzeń antykradzieżowych (bramki z nadajnikiem), należy zauważyć, że odnoszą się do nich w pełni wcześniejsze rozważania dotyczące urządzeń dedykowanych do sklepu (...) i ich nie zamortyzowanej części. Jak podała powódka, jest ona nadal w posiadaniu ww. urządzeń (które zmagazynowała u siebie w domu), lecz są jej one całkowicie nieprzydatne. Twierdzenie to, poza jego przyznaniem (pozwana nie wypowiedziała się w tym zakresie) należy uznać za całkowicie uzasadnione. Tym samym, nie zamortyzowana (niewykorzystana) część wartości ww. urządzeń stanowiła szkodę po stronie powódki. Wartość ta wyraża się kwotą 3940,76 zł.

Odmienne natomiast przedstawia się sprawa w odniesieniu do zestawu komputerowego (komputer z drukarką fiskalną). Biegła wyliczyła nie zamortyzowaną część wartości tychże dwóch składników majątkowych – na kwotę 4766,37 zł. Zdaniem Sądu wszakże, wartość ta nie może stanowić szkody powódki. Jak zostało ustalone, powódka po rozwiązaniu umowy z pozwaną nie tylko pozostała w posiadaniu komputera i drukarki, ale wykorzystywała powyższe składniki do prowadzenia działalności gospodarczej. Dla sprzętu elektronicznego zakupionego od osoby trzeciej i o typowych cechach kwalifikujących go do wykorzystywania w działalności handlowej, trudno było zresztą dopatrzeć się umownego zakazu korzystania z niego w innym celu niż dla współpracy z franczyzodawcą. Jeżeli tak, to mając ów sprzęt wprowadzony do ewidencji swojej działalności, powódka nie tylko z niego korzystała, ale mogła go nadal amortyzować. Nie sposób zatem stwierdzić, by owa nie zamortyzowana wartość miała stanowić szkodę powódki.

Reasumując rozważania w tej części, w ramach drugiej dochodzonej przez powódkę kwoty, tj. nie zamortyzowanej części wyposażenia sklepu, zasądzeniu podlegała kwota łączna 42.369,32 zł.

Spośród kwot dochodzonych w pozwie, zdaniem Sądu zasądzeniu podlegała ponadto kwota 16.194,77 zł (dochodzona w ramach czwartej wymienionej w pozwie kwoty, składającej się na żądanie pozwu), jako różnica pomiędzy kwotą, za którą powódka nabyła od pozwanej towar, którego do chwili zamknięcia sklepu nie sprzedała (45.088,61 zł), a kwotą, za którą pozwana tenże towar od powódki odkupiła (28.893,84 zł). Należy przede wszystkim zauważyć, że podawane przez powódkę kwoty zakupu i odkupu były w procesie niesporne, gdyż i w tym zakresie pozwana się nie wypowiedziała; bezsporna jest zatem i ich różnica. Rozwijając wątek dotyczący tej kwoty należy odnieść się do brzmienia samej umowy. Podobnie jak w przypadku wcześniej wymienionego wyposażenia sklepu, którego używania po zakończeniu współpracy stron umowa powódce zakazywała, powódka nie miała prawa sprzedawać zakupionego od pozwanej towaru w jakimkolwiek innym miejscu i w inny sposób, niż we franczyzowym sklepie (...). Odmienne zatem niż przy zwykłym zakupie towaru do dalszej odsprzedaży, powódka nie mogła sprzedać towaru ani hurtowo ani detalicznie, dokonać zamiany, rozliczenia z innym towarem osoby trzeciej, wyeksportowania go itd. Zamknięcie sklepu

skutkowało faktem, że cały zakupiony przez powódkę od pozwanej i nadal posiadany towar był dla powódki całkowicie bezużyteczny. Jego zniszczenie czy też wyrzucenie powodowałoby znaczne zwiększenie szkody po stronie powódki, toteż zwrócenie się przez powódkę do pozwanej o odkupienie tegoż towaru należy zakwalifikować w kategoriach należytego współdziałania przez wierzyciela przy wykonaniu zobowiązania (art.354 § 2 k.c.) i działania podjętego przez powódkę w celu zmniejszenia szkody. Pozwana zaś towar odkupiła w cenach stanowiących ułamek ceny nabycia towaru – od 50 do 77%. Zdaniem Sądu w sytuacji, w której pozwana zastrzegła zakaz sprzedaży po rozwiązaniu umowy, po rozwiązaniu tejże umowy miała obowiązek odkupienia towaru. Żaden bowiem przepis Kodeksu cywilnego ani żaden w ogóle obowiązujący przepis prawa nie nakłada na nikogo, także na powódkę, obowiązku poniesienia szkody. Za chybione należy wobec powyższego uznać twierdzenie pozwanej zawarte w odpowiedzi na pozew, że odkupienie towaru od powódki było aktem dobrej woli ze strony pozwanej. Istotnie, umowa franchisingu nie zawierała na ten temat żadnej wzmianki, wszelako fakt zawarcia umowy o określonej treści nie unicestwia ustawowych zasad wykonania zobowiązań i odpowiedzialności za ich niewykonanie lub nienależyte wykonanie. Uniknięcie szkody przez powódkę wiązało się zaś z obowiązkiem odkupienia towaru po takiej samej cenie, za którą pozwana wcześniej powódce towar sprzedała. Uzupełniając te uwagi należy dodać, że wywody pozwanej z odpowiedzi na pozew, że był to towar z poprzedniego sezonu i niemodny (k.381) zdaniem Sądu nie odpowiadają prawdzie. Jak wynika z zestawienia na k.92 (przyznane przez pozwaną), jedynie towar o wartości 534,24 zł, a więc wartości wręcz znikomej, pochodził z partii nabytej w ramach kolekcji wiosna roku 2007 (poprzedniego). Towar o wartości 9838,60 zł był towarem z kolekcji jesień 2007 r., o wartości 11.131,80 zł – z kolekcji zima 2007 r., zaś ponad 52% (wg wartości) przekazanego pozwanej towaru (łącznie za 23.583,97 zł) dotyczyło rzeczy nabytych przez powódkę w roku 2008 (kolekcja wiosna i lato), krótko przed zamknięciem sklepu i jak należy przyjąć, dokładnie w tym okresie sprzedawanego w sklepach (...). Nie jest jasne, dlaczego pozwana przyjęła co do tych rzeczy wartość w kwocie 77% ceny sprzedaży powódce.

Pozostałe kwoty dochodzone przez powódkę w ramach kwoty pozwu obejmowały:

- kwotę 84.130 zł tytułem wyrównania szkody wynikającej z przecen stosowanych przez pozwaną, tj. jak wynika z uzasadnienia pozwu – przecena mających zastosowanie w okresie współpracy stron, czyli w okresie od 8 maja 2007 r. do 25 czerwca 2008 r. (trzecia pozycja petitum pozwu),

- kwotę 206.035,99 zł jako pozostałą część pozycji czwartej z pozwu (różnica całej kwoty z tej pozycji, wynoszącej 222.230,76 zł i uwzględnionej kwoty 16.194,77 zł), tj. wynagrodzenie utracone przez powódkę na skutek nie wywiązywania się i nienależytego wywiązywania się przez pozwaną z umowy w okresie od 8 maja 2007 r. do lutego 2010 r., tj. przez ustalony w umowie okres jej obowiązywania.

Powództwo w tym zakresie (obie wymienione kwoty) podlegało oddaleniu jako nie udowodnione. Obie z wymienionych kwot, jak wynika z twierdzeń pozwu, mają być dla powódki kwotą *lucrum cessans*. Pierwsza jednak ma stanowić różnicę pomiędzy przychodem, który powódka hipotetycznie mogłaby uzyskać, gdyby nie były stosowane przeceny narzucane przez pozwaną, a rzeczywistym przychodem uzyskanym ze sprzedaży faktycznie dokonanej. Druga to kwota szkody, która ma wyrażać kwotę możliwą do uzyskania, zdaniem powódki, w sytuacji dostarczenia przez pozwaną pełnej ilości towaru zgodnie z zamówieniami powódki, w całym okresie pracy sklepu (...) prowadzonego przez powódkę. Należy zatem odwołać się do kodeksowych zasad dotyczących dochodzenia szkody w postaci utraconych korzyści.

Jak stanowi art.361 § 2 k.c., naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Przepis k.c. wprowadza zatem podział na *damnum emergens* (rzeczywistą stratę) i *lucrum cessans* (utraconą korzyść). Obie postaci szkody są w świetle ww. unormowania równorzędne, zaś odszkodowanie winno obejmować naprawienie całej szkody pozostającej w związku przyczynowym ze zdarzeniem, z którego szkoda wynikła (art.361 § 1 k.c.). Jedynie w przypadkach wynikających z ustawy odszkodowanie może być ograniczone do rzeczywistej straty; ma to miejsce np. w art.788 § 1 k.c. w odniesieniu do umowy przewozu rzeczy z ograniczeniem odpowiedzialności do zwykłej wartości przesyłki (analogicznie w art.23 ust.1 konwencji genewskiej o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR) z 19 maja 1956 r. (Dz. U.

z r. 1962, nr 49, poz.238, sprost.: Dz. U. z r. 1995, nr 69, poz.352), z ograniczeniem odszkodowania za całkowite lub częściowe zaginięcie towaru do wartości towaru w miejscu i w okresie przyjęcia go do przewozu).

Judykatura i piśmiennictwo są zgodne, że szkoda w postaci *lucrum cessans* ma z a w s z e charakter **hipotetyczny** (por. Kodeks cywilny. Praktyczny komentarz z orzecnictwem, t. II, art.353-1088, praca zbiorowa, Warszawa 2005, s.55 oraz Kodeks cywilny. Komentarz, t. I, red. K. Pietrzykowski, 3. wyd., Warszawa 2002, s.724 i Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia – Zobowiązania, t. I, Warszawa 1996, s.57). Wynika to zresztą w oczywisty sposób ze sformułowania ustawy, która w sformułowaniu „korzyści, które mógłby osiągnąć” nie tylko posługuje się trybem przypuszczającym ale odnosi go do czasownika móc (a zatem nie „osiągnąłby” ale „mógłby osiągnąć”), wprowadzając tym samym jeszcze dalej idącą hipotezę poniesienia szkody. Szkoda w tej postaci musi być wszakże przez poszkodowanego wykazana z tak dużym prawdopodobieństwem, że w świetle doświadczenia życiowego uzasadnia przyjęcie, iż utrata spodziewanych korzyści rzeczywiście nastąpiła (tak – przykładowo orzeczenia Sądu Najwyższego z 12.12.1973 r., II CR 673/73, nie publ., oraz z 3.10.1979 r., II CR 304/79, OSNCP z r.1980, z.9, poz.164 – por. Kodeks cywilny. Komentarz..., s.724-725, por. też Kodeks cywilny. Praktyczny komentarz..., s.55 oraz Komentarz do Kodeksu cywilnego..., s.57). Dotyczy to zarówno samego faktu, jak i wysokości szkody.

W świetle przeprowadzonych w sprawie dowodów, oraz przedstawionych wcześniej wywodów Sądu w zakresie nienależytego wykonania umowy przez stronę pozwaną, wydaje się nie budzić wątpliwości, że powódka co do zasady poniosła szkodę w postaci utraconych korzyści wskutek nienależytego wykonania umowy przez drugą stronę. Dotyczy to zwłaszcza braku osiągnięcia przychodów wskutek nie dostarczenia wymaganych ilości towaru przez pozwaną. Jest oczywiste, że rozwiązując umowę przed umówionym czasem jej trwania powódka nie osiągnęła dochodu, ani nawet przychodu związanego z działalnością, której zmuszona była zaprzestać. Jak wcześniej wskazano, rozwiązanie umowy pozostawało w związku przyczynowym z nienależytym wykonaniem umowy przez pozwaną. Nie zmienia to jednak faktu, że powódka obciążona była obowiązkiem wykazania nie tylko faktu, ale i wysokości poniesionej szkody.

Dowodem zgłoszonym przez powódkę w pozwie na okoliczność wysokości szkody w postaci utraconych korzyści, był dowód z opinii biegłego ds. rachunkowości. Strona pozwana zarzuciła już w odpowiedzi na pozew, że dowód powyższy nie jest właściwym dowodem na tą okoliczność, i że mógłby to być jedynie dowód z opinii biegłego ds. ekonomii. Nie spowodowało to zmiany stanowiska strony powodowej, która nadal utrzymywała, że właściwym i wystarczającym dowodem jest dowód z opinii biegłego ds. rachunkowości. Na rozprawie w dniu 2 sierpnia 2013 r. pełnomocnik powódki wniosł ten podtrzymał, zaś pełnomocnik pozwanej wnosił o dopuszczenie dowodu z zakresu ekonomiki przedsiębiorstw, co spowodowało zmianę stanowiska pełnomocnika powódki jedynie o tyle, aby biegły posiadał wiedzę z zakresu ekonomiki przedsiębiorstw. Postanowieniem z dnia 2 września 2013 r. Sąd w ówczesnym składzie dopuścił dowód z opinii biegłego ds. księgowości i ekonomiki przedsiębiorstw na okoliczności podane przez powódkę. Dotyczyły one określenia nie zamortyzowanej części kosztów zakupu wyposażenia sklepu, różnicy wartości pomiędzy wartością dostarczonych w tzw. cenie obowiązującej a ceną, za którą zostały sprzedane z zastosowaniem przecen i rabatów, a ponadto wysokości dochodów możliwych do uzyskania w przypadku dostarczenia jej towaru zgodnie z zamówieniami i przy kosztach działalności wynikających z dokumentacji księgowej w okresie od 08.05.2007 do 13.02.2010. Opinię sporządziła biegła ds. księgowości. Odnosząc się zaś do obszernych pism pełnomocnika pozwanej wskazała, że analiza podniesionych zarzutów w zakresie utraconych przychodów wykracza poza jej uprawnienia i że wymagałoby to odniesienia się przez biegłego ds. ekonomii. Powyższą uwagę biegła ponowiła w ramach przesłuchania uzupełniającego na rozprawie. Po przesłuchaniu biegłej, która ponownie stwierdziła, że konieczna byłaby opinia biegłego ds. ekonomii, pełnomocnik powódki nie zgłosił dalszych wniosków w tym przedmiocie, stwierdzając że w ocenie strony powodowej przeprowadzony dowód z opinii biegłej ds. księgowości jest wystarczający; było to przy tym powtórzenie stanowiska prezentowanego przez stronę powodową od początku procesu. Przy powyższym oświadczeniu pełnomocnika powódki, pełnomocnik pozwanej oświadczył, że nie wnosi o powołanie innego biegłego – ds. ekonomii, albowiem ciężar udowodnienia faktów w tym zakresie spoczywa na stronie powodowej.

Należy zauważyć przede wszystkim, że obie wymienione specjalności biegłych są zbliżone, jednak w żadnym razie nie tożsame. Biegły ds. księgowości, jak wskazuje sama jego specjalizacja, opiera się na dokumentach księgowych, zwłaszcza dowodach zakupu i sprzedaży, które analizuje i z których, mając na uwadze treść obowiązujących przepisów

finansowo-księgowych (w szczególności ustawy o rachunkowości) wywodzi wnioski właściwe dla swej specjalizacji. Dotyczy to zwłaszcza określenia mającego faktycznie miejsce (w świetle dokumentów księgowych) wyniku działalności gospodarczej (zysk – strata). W odróżnieniu natomiast od biegłego księgowego, przedmiotem opiniowania przez biegłego ds. ekonomii są wszelkie czynniki natury ekonomicznej, pozwalające na określanie także prognozowanych wyników finansowych, a zatem wysokości przyszłych zysków lub strat. Biegły ten zatem analizuje dotychczasową działalność danego podmiotu w świetle jego dokumentacji finansowo-księgowej, ale także wskaźniki określające bieżącą koniunkturę w skali makroekonomicznej (wyrażające wzrost lub spadek produkcji, sprzedaży, eksportu itd.), zmiany cen, kursy walut, stopę bezrobocia, ogólną sytuację gospodarczą kraju, wskaźniki dotyczące danego regionu i miasta itd. Dopiero uwzględnienie tych dodatkowych czynników ekonomicznych może dać odpowiedź w kwestii prognozowanych zysków lub strat; o tym zaś, jakie konkretnie czynniki ekonomiczne należy wziąć pod uwagę w danym przypadku może wypowiedzieć się jedynie sam biegły, gdyż to również objęte jest jego wiadomościami specjalnymi (art.278 § 1 k.p.c.).

Odnosząc powyższe rozważania do okoliczności tej sprawy należy stwierdzić, że brak opinii biegłego ds. ekonomii uniemożliwia stwierdzenie, jakie były utracone zyski powódki. Nie było natomiast żadnych podstaw do dopuszczania dowodu z opinii kolejnego biegłego przez Sąd z urzędu. To strony zobowiązane są zgłaszać dowody (art.3 i art.232 k.p.c.), a zakres tego obowiązku jest następstwem zasady ciężaru udowodnienia faktów z art.6 k.c. Strona zatem ma obowiązek dowodzenia tych faktów, których dowód ją obciąża zgodnie z przepisami prawa materialnego. Jak podano wyżej, obowiązek wykazania faktu i wysokości szkody spoczywa na powodzie domagającym się zasądzenia odszkodowania na jego rzecz. Powódka od początku konsekwentnie utrzymywała, że wystarczający jest dowód z opinii biegłego ds. księgowości i stanowiska tego nie zmieniła. W braku także wniosku pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego niż już przeprowadzony dowód z opinii biegłego ds. księgowości, nie było podstaw do dalszych działań ze strony Sądu.

Uzupełniając powyższe rozważania można dodać, że strona pozwana formułując zarzuty do opinii biegłej ds. księgowości podała cały szereg czynników, które jej zdaniem winny być wzięte pod uwagę przy określaniu wysokości utraconych dochodów powódki. Odnosząc się do tego biegła podała, że pełnomocnik pozwanej wymienił wszystkie w ogóle czynniki ekonomiczne wypisane z podręcznika ekonomii, nie zaś czynniki, które mogłyby mieć zastosowanie w tej sprawie. Wniosek ten należy uznać za trafny. Pełnomocnik pozwanej powołał się na czynniki makroekonomiczne występujące w skali ogólnoświatowej, toteż trudno jednoznacznie stwierdzić, które z nich miałyby odniesienie do okoliczności tej sprawy. Nie budzi wątpliwości, że w okresie zaledwie kilku miesięcy po zakończeniu działalności sklepu (...) prowadzonego przez powódkę zaistniał największy od ponad 70 lat kryzys światowy. Nastąpiło w związku z tym powszechnie znane pogorszenie się warunków prowadzenia działalności gospodarczej. Nie znaczy to jednak, że wskaźniki ogólnoświatowe czy też europejskie winny mieć proste przełożenie na realia działalności gospodarczej w Polsce, a konkretnie w sklepie w E.. To biegły winien stwierdzić, jak kryzys wpłynął na warunki gospodarowania w danym miejscu i danej branży. Należy również zauważyć, że wątpliwości mogą budzić czynniki o charakterze regionalnym podawane przez pozwaną. Jej pełnomocnik bowiem, dla zobrazowania swego stanowiska co do siły nabywczej potencjalnych klientów powódki podał dane statystyczne dotyczące województwa (...), w którym leży E.. Zasadność tych danych budzi zasadniczą wątpliwość jeśli zważyć, że E. nie może być uznany za typowe miasto tego województwa. Położony jest on niespełna 10 km od granicy województwa, granicząc z mającym zupełnie inne wskaźniki ekonomiczne województwem (...), którego główne miasto (G.) leży w stosunku do E. o połowę bliżej niż O.. Co więcej, spośród trzech najbliższych E. miast dwa leżą w województwie (...) (odległy o 21 km N. i leżący w odległości 30 km M.). Niewątpliwie jest to także czynnikiem, który winien byłby być wzięty pod uwagę przy wydawaniu opinii przez biegłego ds. ekonomii, o ile byłby wniosek przeprowadzenie takiego dowodu. Nie budzi natomiast wątpliwości, że nie może dać właściwego wyniku co do utraconych dochodów powódki „automatyczne” przeniesienie warunków z lat 2007-2008 na dalsze lata do roku 2010, w tym pominięcie wszelkich zmian cen, w postaci czynszów czy też mediów. Tym samym, z braku opinii biegłego ds. ekonomii, twierdzenia powódki dotyczące utraconych dochodów winny zostać uznane za nie udowodnione. Opinia biegłej ds. księgowości była w sprawie przydatna (kwestia amortyzacji a ponadto analiza ilości i wartości dostarczonych towarów i osiągniętego wyniku finansowego powódki), ale niewystarczająca w zakresie całości żądania.

Uzupełniając tą kwestię należy zauważyć, że powyższy wniosek (o braku dowodu) dotyczy nie tylko dochodów nie osiągniętych z powodu braku dostaw towaru (sprzedaż nie zrealizowana – w okresie 08.05.2007 – 13.02.2010), ale także dochodów określonych przez powódkę jako niższe z racji sprzedaży towaru po cenach narzuconych przez pozwaną (różnica w wysokości dochodu w okresie 08.05.2007 – 25.06.2008). Należy bowiem stwierdzić, że również tylko biegły ds. ekonomii mógłby podać, jaki dochód mogłaby hipotetycznie uzyskać powódka, gdyby nie obowiązywały narzucane obniżki cen. Wymagałoby to oddzielnej analizy ekonomicznej, nie zaś jedynie prostego podliczenia na podstawie dokumentów księgowych. Jest to tym bardziej istotne, że Sądowi jest wiadomo z urzędu, iż wysokość utraconych dochodów jest jako zasada określana poprzez porównanie z okresami wcześniejszymi. W tym wypadku rzecz jasna takiego wcześniejszego okresu nie było (sklep powódki działał nieco ponad 13 miesięcy), co wymagałoby dodatkowej oceny przez biegłego, z podaniem, czy dokładne ustalenie tych okoliczności jest możliwe i z wyszczególnieniem, na jakiej podstawie biegły poczynił stosowne ustalenia.

Kończąc ten wątek należy dodać, że w przepisach k.p.c. zawarty jest art.322 k.p.c., stanowiący że jeżeli w sprawie o naprawienie szkody, o dochody, zwrot bezpodstawnego wzbogacenia lub o świadczenie z umowy o dożywocie sąd uzna, że ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. Należy stwierdzić, że przepis ten, mający zastosowanie m.in. w sprawie o naprawienie szkody oraz o dochody, nie może być rozumiany jako zastępujący obowiązek dowodzenia faktów. Ma on zastosowanie w sytuacji, w której ściśle udowodnienie nie jest możliwe lub nader utrudnione, co należy rozumieć jako niemożność lub wysoki stopień trudności udowodnienia. Innymi słowy, stan określony hipotezą tego przepisu obejmuje sytuacje, w których brak jest w ogóle realnie dostępnych środków dowodowych, lub też dostępne i przeprowadzone dowody te nie dają możliwości poczynienia precyzyjnych ustaleń. W żadnym razie cyt. art.322 k.p.c. nie stanowi podstawy zasądzenia jakichkolwiek kwot, gdy dowody były możliwe do przeprowadzenia, lecz strona zaniechała zgłoszenia stosownych wniosków. Najkrócej zatem, przepis ten nie zastępuje obowiązku dowodzenia. Tym samym, w tej sprawie mógłby mieć zastosowanie, gdyby został przeprowadzony dowód z opinii biegłego ds. ekonomii ale nie dałby on jednoznacznej podstawy do ustalenia faktów co do utraconych dochodów. Wówczas po wysłuchaniu biegłego, służącym rozważeniu wszystkich okoliczności, ewentualnie byłoby możliwe skorzystanie z powołanej instytucji. Wobec nie zgłoszenia wniosku o opinię biegłego właściwego z uwagi na przedmiot sprawy, nie było podstawy do zastosowania cyt. przepisu w tej sprawie.

Mając zatem na uwadze powyższe rozważania, Sąd zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę łączną 69.458,09 zł, na którą złożyły się kwoty 10.894 zł, 42.369,32 zł oraz 16.194,77 zł. Odsetki ustawowe od powyższych kwot Sąd zasądził mając na uwadze unormowanie art.455 k.c., stanowiące że jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie winno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Należy mieć na względzie, że takie wezwanie do wykonania co do kwot 10.894 zł oraz 42.369,32 zł zawarte było w wezwaniu do próby ugodowej. Wezwanie to zostało doręczone pozwanej w dniu 19 kwietnia 2010 r. (k.11 zał. akt XIII GCo 180/10), toteż odsetki (w wysokości ustawowej – art.481 § 1 i 2 k.c.) podlegały zasądzeniu od dnia następnego, czyli od 20.04.2010 r. Co się zaś tyczy kwoty 16.194,77 zł jako kwoty szkody wynikłej z przejęcia przez pozwaną nie sprzedanej części towaru powódki po cenie niższej niż cena wcześniejszej sprzedaży tegoż towaru powódce przez pozwaną, to należy stwierdzić, że pierwsze wezwanie do jej zapłacenia zostało zawarte dopiero w pozwie; doręczenie pozwu wywoływało w tym wypadku materialnoprawny skutek wezwania do wykonania. Jak wynika z treści wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, wniosek ów, chociaż opiewał na wyższą kwotę niż pozew, nie obejmował wezwania do zapłacenia kwoty odszkodowania za szkodę wynikłą z przejęcia towaru przez pozwaną za niższą cenę (por. k.2-3 zał. akt XIII GCo 180/10). Wobec powyższego, odsetki od kwoty 16.194,77 zł zostały zasądzone od dnia przypadającego po doręczeniu odpisu pozwu. Doręczenie to miało miejsce w dniu 6 listopada 2012 r. (k.374), toteż dniem początkowym zasądzenia odsetek jest dzień 07.11.2012 r.

W pozostałej części powództwo podlegało oddaleniu.

Na podstawie art.113 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z r. 2010, nr 90, poz.594 ze zm.) Sąd orzekł o obowiązku pokrycia nie uiszczonyj opłaty sądowej od pozwu (13.666 zł). Opłata

ta wynosiła bowiem 18.666 zł, zaś uiszczona przez powódkę na skutek częściowego zwolnienia powódki od kosztów sądowych była jedynie kwota 5000 zł. Mając to na uwadze, Sąd stosunkowo (zgodnie z odpowiednio stosowaną zasadą odpowiedzialności za wynik procesu) obciążył ww. kwotą przeciwnika procesowego, tj. pozwaną. Pozwana przegrała spór w około 18,6% (por. niżej), toteż Sąd nakazał pobranie od pozwanej kwoty 2541,88 zł (18,6% z 13.666 zł). W pozostałym zakresie Sąd obciążył stosunkowo powódkę nie uiszczoną kwotą opłaty sądowej, tj. kwotą 11.124,12 zł (81,4% z 13.666 zł).

Mając to na uwadze Sąd nakazał przede wszystkim zaliczenie nadpłaconej przez powódkę zaliczki na koszty opinii biegłego w kwocie 1837,13 zł na poczet brakującej opłaty sądowej (wpłacone 5000 zł minus wypłacone kwoty: 2891 zł, k.1097 i 271,87 zł, k.1169 daje różnicę w kwocie 1837,13 zł). Nadpłacone kwoty uiszczone na poczet wydatków podlegają zwrotowi z urzędu (art.84 ust.1 cyt. ustawy z 28.07.2005 r.), jednak za sprzeczne z zasadami ekonomiki procesowej należało uznać zwracanie powódce nadpłaty, a następnie nakazywanie ściągnięcia tej kwoty od powódki (art.113 cyt. ustawy z 28.07.2005 r.). W tej sytuacji zatem Sąd nakazał zaliczenie tejże nadpłaty powódki na poczet obciążającej powódkę części brakującej opłaty od pozwu, natomiast pozostałą obciążającą powódkę kwotę, czyli kwotę 9286,99 zł Sąd z mocy tegoż art.113 cyt. ustawy nakazał ściągnąć z roszczenia zasądzonego na rzecz powódki jako strony, której czynność spowodowała powstanie tych kosztów.

Powyższe pobranie od pozwanej oraz ściągnięcie od powódki dotyczy także tymczasowo pokrytych przez Skarb Państwa kosztów dojazdu i utraconego zarobku świadka A. S., w kwocie 166,06 zł (k.815) – art.83 ust.2 w zw. z art.113 cyt. ustawy 28.07.2005 r. Od pozwanej Sąd nakazał pobranie kwoty 30,89 zł (81,4% całej wyłożonej przez Skarb Państwa), zaś od powódki ściągnięcie z zasądzonego roszczenia kwoty 135,17 zł (81,4% tejże całej kwoty). Dodać należy, że nie było możliwe orzeczenie o kosztach dojazdu świadka P. T., przesłuchanej w E., która wniosła o koszty dojazdu autobusem z K. do E.. Sądowi nie jest znany aktualny adres świadka, która adresu tego nie podała, a oświadczyła jedynie, że mieszka w B.. Zgodnie z oświadczeniem pełnomocnika powódki, która wniosek o ten dowód zgłosiła, stronie powodowej adres świadka także nie jest znany.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art.100 k.p.c. – w części, w której przepis ten statuuje zasadę stosunkowego rozdzielenia tych kosztów. Jest to uzasadnione faktem, że żądanie powódki zostało uwzględnione częściowo. Powódka żądała bowiem kwoty 373.316,32 zł, zaś zasądzone zostało 69.458,09 zł, co stanowi ok. 18,6% żądania. Tym samym powódka przegrała sprawę w 81,4% i tyle też kosztów procesu winna ponieść. Pozwana sprawę przegrała w 18,6%, co odpowiada stosunkowi obciążenia jej kosztami procesu.

Koszty powódki obejmują opłatę sądową od pozwu wniesioną przez powódkę (na skutek częściowego zwolnienia od kosztów sądowych) w kwocie 5000 zł, wynagrodzenie pełnomocnika będącego radcą prawnym w podwójnej stawce minimalnej, tj. w kwocie 14.400 zł – § 6 pkt 7 w zw. z § 2 ust.1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z r. 2013, poz.490), opłatę skarbową od pełnomocnictwa wynoszącą 17 zł, zaliczkę na koszty opinii biegłego wynoszącą 5000 zł, dopłatę opłaty sądowej w kwocie 9286,99 zł (do ściągnięcia) oraz będącą również do ściągnięcia kwotą za koszty dojazdu świadka, wynoszącą 135,17 zł. Łącznie zatem kwota kosztów procesu po stronie powódki to 33.839,16 zł.

Koszty pozwanej to kwota 16.989,77 zł, obejmująca wynagrodzenie pełnomocnika będącego radcą prawnym w tej samej kwocie 14.400 zł – § 6 pkt 7 w zw. z § 2 ust.1 i 2 cyt. rozporządzenia z 28.09.2002 r., opłatę skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł, dopłatę opłaty sądowej w kwocie 9286,99 zł (do pobrania) oraz także do pobrania kwotę za koszty dojazdu świadka, wynoszącą 30,89 zł.

Dodać należy, że w świetle brzmienia art.109 § 2 k.p.c. oraz § 2 ust.1 i 2 cyt. rozporządzenia z 28.09.2002 r. istniały podstawy do uwzględnienia po obu stronach procesu kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej stawce minimalnej. W sprawie występowała stosunkowo zawiła problematyka prawna, a materiał procesowy i dowodowy sprawy był znaczny. Akta liczą sześć tomów a sprawa rozpoznawana była przez dwa i pół roku, z przeprowadzeniem szeregu dowodów z dokumentów oraz zeznań świadków (także w drodze pomocy sądowej) i

powódki oraz opinii biegłego. Nakład pracy pełnomocników był przy tym stosunkowo znaczny. Pełnomocnik powódki sporządził przede wszystkim bardzo obszerny pozew, jak również wypowiadał się w procesie na piśmie. Odpowiedź na pozew sporządzona przez pełnomocnika pozwanej była stosunkowo zwięzła, natomiast pełnomocnik bardzo obszernie odniósł się do opinii biegłej. Tym samym stopień zawiloci sprawy oraz nakład pracy pełnomocników stron i stopień ich przyczynienia się do wyjaśnienia i rozstrzygnięcia sprawy uzasadniał podwójną stawkę w przypadku obu z nich.

Suma kosztów z obu stron procesu wyniosła 50.828,93 zł, z czego powódka winna ponieść 41.374,75 zł (81,4%), zaś pozwana 9454,18 zł (18,6%). Wobec faktycznego poniesienia przez strony kwot wyżej wskazanych (powódka 33.839,16 zł, pozwana 16.989,77 zł), kwota 7535,59 zł podlegała zasądzeniu od powódki na rzecz pozwanej.

Z

Odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom stron.

27.01.2015 r.