

Sygn. akt I ACa 608/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 listopada 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Wincenty Ślawski

Sędziowie: SA Dariusz Limiera (spr.)

SO (del.) Barbara Bojakowska

Protokolant: st. sekr. sąd. Grażyna Michalska

po rozpoznaniu w dniu 25 października 2017 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa B. W.

przeciwko (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 16 lutego 2017 r. sygn. akt X GC 114/16

1. oddala apelację;

2. zasądza od B. W. na rzecz (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 675 (sześćset siedemdziesiąt pięć) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt I ACa 608/17

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 16 lutego 2017 roku, wydanym w sprawie z powództwa B. W. przeciwko (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. (dalej: (...) S.A.) o zapłatę, Sąd Okręgowy w Łodzi w pkt 1 umorzył postępowanie w sprawie w zakresie kwoty 617,98 zł; w pkt 2 oddalił powództwo w pozostałej części oraz w pkt 3 zasądził od B. W. na rzecz (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 1.200 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W oparciu o zgromadzony materiał dowodowy Sąd Okręgowy poczynił ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny w pełni podziela i przyjmuje za własne, a z których wynika, że powód B. W. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w R. w zakresie rzeczoznawstwa majątkowego i pośrednictwa w obrocie nieruchomościami.

Pozwana (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. prowadzi działalność gospodarczą, m.in. o profilu bankowym i maklerskim.

Powód, w ramach prowadzonego przedsiębiorstwa, przynajmniej od 10 lat współpracuje z C. C. (1) prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...) Biuro (...), (...) i Wycen C. C. (1) z siedzibą w Ł. (dalej: (...)) w zakresie wykonywania wycen nieruchomości. Jako, że C. C. (1) nie posiada uprawnień rzeczoznawcy majątkowego, ani też nie zatrudnia na stałe osoby posiadającej takie uprawnienia, wyceny te, na podstawie umowy zlecenia, przygotowuje dla niego powód.

Z kolei stałym klientem firmy (...) w zakresie sporządzania wycen firmy i nieruchomości dla firmy oraz wykonywania przeglądów i opinii technicznych budynków wchodzących w skład przedsiębiorstwa od około 10 lat pozostaje (...) spółka akcyjna z siedzibą w Ł. (dalej: (...) S.A.), dla której powód wraz z biurem (...) wykonali wspólnie około 5-7 wycen.

W październiku 2015 roku firma (...) otrzymała od (...) S.A. zlecenie sporządzenia wyceny nieruchomości posiadanej przez ww. spółkę, zlokalizowanej przy ul. (...) w Ł. na potrzeby złożenia wniosku o kredyt hipoteczny, m.in. w (...) S.A. (...) S.A. miała wykonać ów operat we własnym zakresie i ponieść jego koszty. Biuro (...) przystąpiło do realizacji powyższego zlecenia, informując zleceniodawcę, że przy wycenie współpracować będzie z rzeczoznawcą majątkowym B. W..

Współpraca pomiędzy C. C. (1) a powodem w zakresie wykonania przedmiotowej wyceny oparta była o ustną umowę zlecenia, wysokość wynagrodzenia również ustalona była ustnie.

W dniu 21 października 2015 roku C. C. (1) otrzymał od (...) S.A. za pośrednictwem korespondencji elektronicznej informację, że powód nie figuruje na liście (...) S.A., na której umieszczeni zostali rzeczoznawcy mogący wykonać operat dla potrzeb pozwanej.

W konsekwencji, C. C. (1) wycofał powodowi przedmiotowe zlecenie, znajdujące się już w fazie realizacji, z uwagi na brak szansy powodzenia i odbioru przez zleceniodawcę. Ostatecznie ów operat dla firmy (...) S.A. został sporządzony przez innego rzeczoznawcę majątkowego, pochodzącego z „listy akceptacji” (...) S.A.

W piśmie z dnia 26 października 2015 roku powód skierował do pozwanej wezwanie do zapłaty kwoty 2.500,00 zł tytułem utraconego wynagrodzenia za wycenę nieruchomości firmy (...) S.A., powołując się na dokonanie przez (...) S.A. czynu nieuczciwej konkurencji w terminie 7 dni pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego. Wezwanie zostało przesłane do wiadomości Prezesa zarządu i Rady nadzorczej (...) S.A., Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Prokuratora Generalnego.

Pozwana nie dokonała zapłaty żądanej kwoty 2.500,00 zł na rzecz strony powodowej.

W dniu 9 listopada 2015 roku (...) S.A. wystosowała do powoda „pismo ostrzegawcze” w związku z rozpowszechnianiem przez niego w mediach ogólnopolskich i społecznościowych informacji na temat przymuszania klientów do zlecenia operatu szacunkowego rzeczoznawcy wskazanemu przez bank, wzywając jednocześnie powoda do zaniechania naruszeń prawa godzących w dobre imię (...) S.A. oraz do natychmiastowego (tj. w ciągu 24 godzin od chwili otrzymania pisma) usunięcia ze wskazanych serwisów internetowych wpisów godzących w dobre imię banku.

W treści pisma z dnia 21 stycznia 2016 roku pozwana wyjaśniła powodowi, że lista rzeczoznawców majątkowych, których operaty szacunkowe są akceptowane przez (...) S.A. oparta jest na rejestrze rzeczoznawców majątkowych przeszkolonych w zakresie sporządzania wycen nieruchomości na potrzeby zabezpieczenia wierzytelności, prowadzonym przez (...) Federację Stowarzyszeń (...), przy czym odbycie tego szkolenia nie stanowi jedynego i wystarczającego kryterium, aby znajdować się na liście banku – decydująca w tym zakresie jest ocena banku, na ile operaty szacunkowe opracowywane przez danego rzeczoznawcę są przydatne w ocenie ryzyka wynikającego ze stanu prawnego i wartości nieruchomości, na których ustanawiane są zabezpieczenia przyjmowane przez bank od klientów. W przypadku stwierdzenia ograniczonej przydatności opracowań danego rzeczoznawcy dla potrzeb procesu

kredytowego, (...) S.A. zgodnie z wewnętrzną procedurą, w trosce o rzetelną ocenę ryzyka kredytowego i w interesie swoich klientów, usuwa danego rzeczoznawcę z ww. listy. W odniesieniu do powoda nastąpiło to w dniu 1 kwietnia 2015 roku. Po tej dacie operaty sporządzone przez powoda mogły zostać przyjęte w drodze odstępstwa po indywidualnej ocenie przydatności danego opracowania dla potrzeb oceny ryzyka kredytowego.

W pozwie z dnia 28 stycznia 2016 roku powód B. W., prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w R., wniosł o zasądzenie od pozwanej (...) S.A. odszkodowania w kwocie 2.500,00 zł tytułem utraconego wynagrodzenia na skutek naruszenia przez (...) S.A. przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (art. 3 ust. 1, art. 3 ust. 2, art. 12 ust. 2, art. 14 ust. 1, art. 14 ust. 2 pkt 2, art. 15 ust. 1 pkt 2, art. 15 ust. 1 pkt 5, art. 15 ust. 2 pkt 1, art. 15 ust. 2 pkt 2), wskutek czego na pozwanej ciąży odpowiedzialność cywilna naprawienia wyrządzonej szkody. Jako podstawę prawną swego żądania powód wskazał przepis art. 15 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W uzasadnieniu powód podał, iż w ramach kooperacji z firmą (...) od około 10 lat wykonuje wyceny nieruchomości dla klienta (...) S.A.

W październiku 2015 roku właściciel biura (...) C. C. (1) otrzymał drogą korespondencji elektronicznej wiadomość, z której wynika, że (...) S.A. przekazała konsumentom listę akceptowanych rzeczoznawców majątkowych z wyłączeniem około 150 rzeczoznawców z województwa (...) (w tym powoda) z jednoczesnym zaznaczeniem, że od rzeczoznawców spoza listy nie przyjmuje operatów szacunkowych. W związku z powyższym, C. C. (1) cofnął zlecenie wykonania wyceny nieruchomości powodowi i sporządził ją wspólnie z innym rzeczoznawcą, J. R., co skutkowało powstaniem szkody majątkowej po stronie powoda w wysokości 2.500,00 zł (utracony zarobek).

W ocenie strony powodowej pozwana złamała również przepis art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ograniczanie dostępu do rynku lub eliminowanie z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem. Ponadto, B. W. zaznaczył, iż stoi na czele sprzeciwu polskich firm wyceny wobec zмовы monopolowej Banku (...) S.A., a dowody łamania prawa ochrony konkurencji, przesyłane przez innych rzeczoznawców majątkowych, kieruje do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: UOKiK). Powód określił wartość przedmiotu sporu na 2.500,00 zł.

W odpowiedzi na pozew z dnia 25 marca 2016 roku pozwana (...) S.A., reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwana podała, że jako przedsiębiorcy, na mocy zasady swobody umów i swobody działalności gospodarczej, przysługuje jej prawo poczynienia ustaleń, że swoje decyzje biznesowe będzie podejmowała na podstawie operatów szacunkowych sporządzanych przez rzeczoznawcę z określonego przez siebie grona. Wedle twierdzenia pozwanej, skoro wycena ma służyć bankowi, do niego należy decyzja, przez kogo wycena ta winna być wykonana, a okoliczność tego rodzaju, że bank jako przedsiębiorca dokonuje wyboru niektórych rzeczoznawców jako tych, których opiniami będzie się kierował, nie może być uznane za ograniczenie działalności gospodarczej wszystkich pozostałych rzeczoznawców. Zdaniem pozwanej, jako że jej działalność łączy się z ryzykiem osób, które powierzyły jej swoje środki pieniężne, ważne jest, aby korzystała z opinii rzeczoznawców, których darzy odpowiednim zaufaniem. Praktyka pokazuje bowiem, że wyceny dokonywane przez poszczególnych rzeczoznawców bywają bardzo rozbieżne. Nadto, pozwana wskazała, że powód nie skonkretyzował żądania pozwu, ani też nie przedstawił dowodów pozwalających na przyjęcie, że poniósł jakąkolwiek szkodę, a szczególnie w oznaczonej w pozwie wysokości.

Podczas rozprawy w dniu 2 lutego 2017 roku powód cofnął powództwo w zakresie kwoty 617,98 zł ze zrzeczeniem się roszczenia.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie powołanych wyżej dokumentów prywatnych złożonych do akt sprawy, których wiarygodność nie została skutecznie zakwestionowana przez żadną ze stron, przesłuchania stron z ograniczeniem do przesłuchania strony powodowej, tj. powoda B. W. oraz zeznań świadków C. C. (1) i J. K., które w zasadniczym zakresie były spójne, logiczne i uzupełniły materiał dowodowy w postaci dokumentów.

W ocenie Sądu Okręgowego, powództwo w zakresie kwoty 1.882,02 zł podlegało oddaleniu jako niezasadne.

Zdaniem Sądu Okręgowego, czynem nieuczciwej konkurencji jest zachowanie, którego nie można zakwalifikować zgodnie z art. 5-17 u.z.n.k., jeżeli jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, a ponadto narusza interes przedsiębiorcy lub klienta bądź mu zagraża. Może też być to zachowanie określone w art. 5-17 u.z.n.k., (co samo w sobie oznacza sprzeczność z prawem lub dobrymi obyczajami) i które ponadto stanowi zagrożenie bądź naruszenie interesu przedsiębiorcy (vide: wyrok SN z dnia 4 listopada 2011 roku, I CSK 796/10, LEX nr 1095811). Innymi słowy, jeżeli określone działanie nie mieści się w katalogu czynów wyraźnie zakazanych przez ustawę o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, należy na podstawie przewidzianej w art. 3 tej ustawy klauzuli generalnej, jako uniwersalnego zakazu nieuczciwej konkurencji, ocenić charakter tego działania, z uwzględnieniem przesłanek przewidzianych w tym przepisie (vide: wyrok SA w Warszawie z dnia 13 maja 2014 roku, VI ACa 1478/13, LEX nr 1537490).

Sąd Okręgowy zauważył, że czyn nieuczciwej konkurencji polegający na utrudnianiu innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, umieszczony w przykładowym wyliczeniu zawartym w art. 3 ust. 2 u.z.n.k., został uregulowany w art. 15 u.z.n.k. Zawarte w tym przepisie wyliczenie zachowań stanowiących czyn nieuczciwej konkurencji w postaci utrudniania dostępu do rynku ma wprawdzie charakter przykładowy, ale wskazuje, jaki rodzaj zachowań przedsiębiorcy mieści się w zakresie analizowanego czynu (vide: wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2002 roku, I CKN 610/00, LEX nr 55238).

W przedmiotowej sprawie powód podnosił przede wszystkim, że pozwany bank popełnił czyn nieuczciwej konkurencji polegający na nakłanianiu osób trzecich do odmowy sprzedaży innym przedsiębiorcom albo niedokonywania zakupu od innych przedsiębiorców towarów lub usług (art. 15 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k.). Zdaniem Sądu Okręgowego, czyn nieuczciwej konkurencji z powyższego przepisu polega na nakłanianiu, które należy rozumieć jako wywieranie na kogoś wpływu za pomocą różnych środków i technik w celu wywołania u innej osoby jakiegoś zachowania. Osoba, którą udało się nakłonić, nie zawsze jest osobą przekonaną, może jedynie ulec nakłaniającemu dzięki sile jego perswazji, często wynikającej z faktycznej przewagi rynkowej lub renomy. Nakłanianie jako czynność sprawcza samo w sobie nie zakłada skuteczności podejmowanych działań, a więc doprowadzenia do tego, że nakłaniany wykona określone czynności będące treścią nakłaniania.

Na gruncie powołanego przepisu wystarczy, żeby przedsiębiorca przedsięwziął środki służące wywieraniu takiego wpływu na osoby trzecie i zaznaczył w treści swoich przekazów swoją wolę sprawienia, aby inne osoby zachowały się w oczekiwany przez niego sposób, ze szkodą dla swobody prowadzenia działalności gospodarczej innego podmiotu. Środki te oczywiście muszą być chociażby potencjalnie zdolne do wywołania określonego skutku. Granica pomiędzy zwykłym zachęcaniem, a nakłanianiem do bojkotu nie jest wyraźna. W przedmiotowej sprawie powód powoływał się także na dopuszczenie się przez pozwaną czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na utrudnianiu innym przedsiębiorcom dostępu do rynku przez działanie, mające na celu wymuszenie na klientach wyboru jako kontrahenta określonego przedsiębiorcy lub stwarzanie warunków umożliwiających podmiotom trzecim wymuszanie zakupu towaru lub usługi u określonego przedsiębiorcy, uregulowanego w art. 15 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Nadto, powód zarzucił pozwanej popełnianie czynów nieuczciwej konkurencji z art. 12 ust. 2 u.z.n.k., tj. nakłanianie klientów przedsiębiorcy lub innych osób do rozwiązania z nim umowy albo niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, w celu przysporzenia korzyści sobie lub osobom trzecim albo szkodenia przedsiębiorcy oraz z art. 14 u.z.n.k., tj. rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości m.in.

o wytwarzanych towarach lub świadczonych usługach przez innego przedsiębiorcę, w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody.

Sąd Okręgowy był zdania, że z ustalonego stanu faktycznego nie wynika, aby praktyka pozwanego banku, polegająca na utworzeniu w ramach jego struktur wewnętrznej listy rzeczoznawców majątkowych, wyłącznie których wyceny są akceptowane przez (...) S.A. (tj. brane pod uwagę przy rozpatrywaniu wniosków kredytowych składanych przez potencjalnych kredytobiorców), stanowiła umyślne działanie dające się zakwalifikować jako którykolwiek z wyżej opisanych czynów nieuczciwej konkurencji, podjęte bezpośrednio w celu wywołania destabilizacji działalności

gospodarczej prowadzonej przez pozostałych rzeczoznawców majątkowych, tj. tych, którzy nie znaleźli się na tej liście, w tym powoda.

Przede wszystkim, w ocenie Sądu I instancji, nieuzasadnionym jawi się główny zarzut strony powodowej, wedle którego powyższym działaniem pozwany bank utrudnił powodowi dostęp do rynku w rozumieniu art. 15 ust 1 pkt 2 i 5 u.z.n.k. Przekładając poczynione wyżej rozważania stricte teoretyczne na grunt rozpatrywanego stanu faktycznego trudno przyjąć, że z inicjatywy (...) S.A. zaistniał swoisty bojkot usług świadczonych przez powoda jako rzeczoznawcy majątkowego, czyli czyn nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. Nie ulega wątpliwości Sądu Okręgowego, że samo przedłożenie przez pozwaną firmie (...) S.A. jako potencjalnemu kredytobiorcy listy akceptowanych przez siebie rzeczoznawców majątkowych – a zatem wyłącznie poinformowanie klienta o tym fakcie, uświadomienie go w tym zakresie – nie jest równoznaczne z nakłanianiem tego podmiotu do niedokonania zakupu usługi od powoda i nie powinno być z nim utożsamiane.

W związku z zarzutem nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. powód powoływał się również m.in. naruszenie przez pozwany bank przepisów art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2015 roku, poz. 184 j.t. ze zm.; dalej: u.o.k.k.). Co prawda czyn nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. ma związek z porozumieniami ograniczającymi konkurencję z art. 6 u.o.k.k. Oba zachowania rynkowe mają charakter kolektywnego działania mającego na celu utrudnienie aktywności rynkowej jednego lub większej liczby przedsiębiorców. Zasadnicza różnica pomiędzy nimi polega jednak na tym, że w przypadku porozumień ograniczających konkurencję podmioty dokonujące tego rodzaju działań nie są wobec siebie osobami trzecimi, które są nakłaniane do takich praktyk, ale świadomie podejmują razem działania mające na celu osiągnięcie wspólnego celu rynkowego (vide: Nowińska E., du Vall M., Komentarz..., 2008, s. 189; Skoczny T. (w:) Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji..., 2008, red. Szwaja J., 2006, s. 589).

Co się zaś tyczy zarzutu popełnienia przez (...) S.A. czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. w zw. z art. 15 ust. 2 pkt 2 u.z.n.k., w ocenie Sądu I instancji, nawet gdyby przyjąć, że omawiane działanie pozwanej wyczerpuje dyspozycję opisaną w ww. regulacji, to zauważyć trzeba, że zasadniczo nie utrudnia ono powodowi dostępu do rynku, co najwyżej do pewnego jego „wycinka” – wyłącznie tego, „zajmowanego” przez pozwaną. W konsekwencji, owa praktyka pozwanej w istocie pozostaje bez realnego wpływu na możliwość swobodnego oferowania przez powoda swoich usług innym podmiotom funkcjonującym na rynku, w tym – innym bankom, a także kontrahentom niebędącym bankami, jak również nie wyklucza jego aktywności zawodowej na innych polach (vide: wyrok SA w Poznaniu z dnia 7 sierpnia 2014 roku, I ACa 505/14, LEX nr 1498995).

Pozostałe zarzuty powoda (z art. 12 ust. 2 u.z.n.k. i 14 u.z.n.k.) w ocenie Sądu Okręgowego pozostają bez jakiegokolwiek związku z okolicznościami faktycznymi podniesionymi przez powoda w pozwie. Powód nie wykazał, aby pozwana podejmowała skonkretyzowane działania dające się zakwalifikować jako nakłanianie klienta powoda (w tym wypadku (...) S.A.) do rozwiązania z nim umowy albo niewykonania lub nienależytego wykonania umowy lub też jako rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o świadczonych przez powoda usługach przez innego przedsiębiorcę, a które byłyby nakierowane na przysporzenie korzyści lub wyrządzenie szkody. Podkreślenia wymaga

w szczególności okoliczność, że (...) S.A. (działając za pośrednictwem C. C. (1)) cofnęła zlecenie wykonania wyceny przez powoda nie wobec nakłaniania jej do tego przez (...) S.A., lecz na skutek otrzymania od przedstawiciela pozwanej za pośrednictwem korespondencji elektronicznej informacji (zwykłego komunikatu), iż operat winien zostać sporządzony przez rzeczoznawcę figurującego na „liście akceptacji” (...) S.A.

Sąd I instancji stwierdził, że powód nie wykazał spełnienia kolejnej przesłanki wynikającej z art. 3 u.z.n.k. zezwalającej na przypisanie pozwanemu odpowiedzialności deliktowej – mianowicie zagrożenia lub naruszenia jego interesu lub interesu klienta. Naruszenie interesów innego przedsiębiorcy może się wyrażać przede wszystkim w osłabieniu jego renomy, pozycji na rynku czy też utracie klienteli (vide: W.-P. A., P. W., Czyn nieuczciwej konkurencji (analiza pojęcia), (...) 1994, nr 10, s. 7). Co więcej Sąd Okręgowy podniósł, że czyny nieuczciwej konkurencji można popełnić tylko umyślnie ze względu na to, że polegają one na osiągnięciu określonego skutku. Popełnienie czynów wskazanych w art.

15 u.z.n.k. wymaga zatem zaistnienia świadomego działania sprawcy. Powód, wbrew dyspozycji przepisu art. 6 k.c., nie wykazał, że utworzenie przez (...) S.A. listy akceptowanych rzeczoznawców było działaniem celowym, nakierowanym w szczególności na ograniczenie powodowi dostępu do rynku tudzież ogólnej destabilizacji prowadzonej przez niego działalności gospodarczej.

Jednocześnie Sąd Okręgowy podzielił argumentację pozwanej wywiedzioną przez nią w odpowiedzi na pozew, zgodnie z którą, bank, działając jako przedsiębiorca, korzystając z zasady swobody umów i swobody działalności gospodarczej, ma prawo przyjąć wewnętrzne ustalenia tego rodzaju, że swoje decyzje biznesowe (zwłaszcza te obciążone dodatkowo zwiększonym ryzykiem finansowym) będzie podejmował na podstawie operatów szacunkowych sporządzanych przez rzeczoznawcę pochodzącego z określonego przez bank zaufanego grona, które to grono zostało wyłonione w oparciu o kryterium przydatności operatów szacunkowych opracowywanych przez danego rzeczoznawcę w ocenie ryzyka wynikającego ze stanu prawnego i wartości nieruchomości, na których ustanawiane są zabezpieczenia przyjmowane przez bank od klientów. Nie sposób nie zgodzić się także ze stwierdzeniem pozwanej, że wycena taka rzeczywiście służy przede wszystkim bankowi i jego interesom majątkowym jako potencjalnego wierzyciela rzeczowego wycenianych nieruchomości i już z tego tylko względu w pełni uzasadnionym wydaje się stanowisko, że bank winien mieć realny wpływ na wybór osoby rzeczoznawcy majątkowego (np. w formie listy akceptowanych rzeczoznawców) i to niezależnie od tego, czy potencjalny kredytobiorca ma dostarczyć wycenę nieruchomości we własnym zakresie, czy też zleca ją bank. W obu tych przypadkach ostatecznie to i tak klient banku ponosi koszty związane z wyceną (realne – gdy sam musi za nią zapłacić lub ukryte – tymczasowo pokryte przez bank i rozliczone później w kosztach kredytu).

Bezzasadny także, zdaniem Sądu Okręgowego okazał się zarzut naruszenia przez pozwanego przepisu art. 3 ust. 1 u.z.n.k. Postawienie zarzutu opartego na klauzuli generalnej wymaga zdefiniowania przez powoda czynu nieuczciwej konkurencji spełniającego przesłanki określone tym przepisem, jednak niestypizowanego w przepisach szczególnych art. 5 – 17 u.z.n.k. Tymczasem powód ograniczył się w istocie do postawienia zarzutu, nie uszczegóławiając go i nie przedkładając wystarczających dowodów na poparcie swej tezy. W efekcie, nie można uznać, że powództwo mogło być uzasadnione naruszeniem art. 3 ust. 1 u.z.n.k.

Sąd Okręgowy uznał zatem, że nie zaistniały przesłanki do uznania zachowania strony pozwanej za czyn nieuczciwej konkurencji, zarówno w rozumieniu art. 12 ust. 2 u.z.n.k., art. 14 u.z.n.k. oraz 15 ust. 1 u.z.n.k., jak i klauzuli generalnej z art. 3 ust. 1 u.z.n.k. W konsekwencji, nie zaistniały podstawy do przypisania stronie pozwanej odpowiedzialności za powstałą szkodę.

Powód w uzasadnieniu żądania pozwu zaznaczył, że wnosi o przyznanie odszkodowania tytułem utraconego wynagrodzenia na skutek naruszenia przez (...) S.A. przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego, szkodę należy rozumieć tak, jak formuluje to art. 361 § 2 k.c., tj. stratę (damnum emergens) oraz utracone korzyści (lucrum cessans) (vide: Kidyba A., Komentarz do art. 57 Kodeksu spółek handlowych, WKP, 2011, opubl. LEX). Dla zasądzenia odszkodowania należy więc ustalić, że istniała realna możliwość uzyskania przez poszkodowanego korzyści majątkowych (vide: wyrok SA w Poznaniu z dnia 27 maja 2014 roku, I ACa 222/14). Celem odpowiedzialności odszkodowawczej nie może być bowiem wzbogacenie poszkodowanego, lecz wyłącznie usunięcie faktycznego uszczerbku wywołanego określonym zdarzeniem.

Szkoda powinna być wykazana w sposób niewątpliwy, czego powód nie uczynił, w ocenie Sądu Okręgowego. Nie jest wystarczające ustalenie, że umówione wynagrodzenie powoda mogło oscylować pomiędzy 2.000,00 zł a 2.500,00 zł, nie wiadomo przy tym, czy chodzi o kwoty netto czy brutto.

Dodatkowo Sąd I instancji podkreślił, że utracone wynagrodzenie nie jest równoznaczne z utraconą korzyścią majątkową. Wynagrodzenie stanowi przychód, zaś utraconą korzyścią jest dochód, który powód by osiągnął gdyby wykonał usługę. Tym samym, koniecznym byłoby odliczenie od wynagrodzenia kosztów ponoszonych przez powoda w związku z wykonaną usługą. Powód częściowo dokonał takiego wyliczenia w piśmie na k. 181 akt. Skutkowało to częściowym cofnięciem powództwa. Niemniej jednak powód nie uwzględnił w przedstawionym wyliczeniu obciążeń

podatkowych, na co zasadnie zwracał uwagę pozwany. Z tych względów Sąd Okręgowy uznał, że powód nie udowodnił powództwa także co do wysokości.

Wobec cofnięcia powództwa ze zrzeczeniem się roszczenia, na podstawie art. 203 § 1 k.p.c., w związku z art. 355 § 1 k.p.c., uznając, że nie zachodzą przesłanki z art. 203 § 4 k.p.c., Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w sprawie co do kwoty 617,98 zł, w pozostałym zaś zakresie oddalił powództwo jako niezasadne.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zgodnie z ogólną zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania, zasądzając od powoda jako przegrywającego spór na rzecz pozwanego kwotę 1.200,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu – wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego – stosownie do treści § 2 pkt 3 rozporządzenia z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 roku poz. 1804 – w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia 26 października 2016 roku).

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód B. W., zaskarżając go w zakresie punktów 2 i 3 oraz zarzucając mu:

1. Naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

a. art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. W. na okoliczność ustalenia rzeczywistej przyczyny skreślenia powoda z listy rzeczoznawców (...) S.A., w sytuacji gdy świadek miał wypowiedzieć się na okoliczność motywacji pozwanej

w skreśleniu powoda z listy rzeczoznawców i, co za tym idzie, umyślnego pozbawienia powoda dostępu do rynku wycen nieruchomości dla potrzeb transakcji klientów z (...) S.A.;

b. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

i. ustalenie, że powoda wykreślono z listy wobec stwierdzenia ograniczonej przydatności jego opracowań dla potrzeb procesu kredytowego, w trosce o rzetelną ocenę ryzyka kredytowego i w interesie klientów w sytuacji, gdy:

- nastąpiło to dopiero w dniu 1 kwietnia 2015 r.;

- nie miało związku z żadnym merytorycznym uchybieniem po stronie powoda (brak przeciwnych dowodów w tym zakresie, strona pozwana nie zaprzeczyła twierdzeniu, że nie miała zastrzeżeń merytorycznych do powoda);

- miało związek z zaangażowaniem się powoda - na początku 2015 r. - w lobbing przeciwko zleceniu wycen nieruchomości mieszkaniowych czterem przedsiębiorstwom uznawanym przez banki, za dumpingowe stawki (brak twierdzeń przeciwnych strony pozwanej);

ii. ustalenie, że powód nie wykazał wysokości szkody, w sytuacji gdy:

- świadkowie zeznali, określając umówione wynagrodzenie na 2500 zł netto (świadek C.) i 2000-2500 zł netto (protokół rozprawy z 2 lutego 2017 r. 26:48, świadek J. K.), nie mieli oni żadnego interesu w tym, aby zeznawać nieprawdę, świadek J. K. nawet nie zna powoda osobiście;

- powód doprecyzował, że umówił się na kwotę 2500 zł brutto, (tj. 2023,52 z netto), określając wysokość szkody pomniejszył kwotę 2500 zł o podatek VAT oraz koszty sporządzenia operatu;

- biorąc pod uwagę zeznania świadków i powoda należy przyjąć, że szkoda była na pewno nie niższa, niż kwota określona przez powoda;

- Sąd dopuścił dowód z przesłuchania powoda na okoliczność wysokości poniesionej szkody - jeżeli Sąd miał wątpliwości co do wysokości należności publicznoprawnych naliczanych od tej kwoty, istniała możliwość zadania powodowi pytania w tym przedmiocie;

- powód nie zdążył wystawić faktury za usługę, jako że nie zdążył jej do końca wykonać, kiedy rozwiązano z nim umowę; wystawienie faktury wiązałoby się z koniecznością zapłacenia VAT-u;

2. naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię, tj.:

a. art. 15 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej u.z.n.k.) poprzez błędne przyjęcie, że:

i. poinformowanie klienta, że wycena wykonana przez rzeczoznawcę innego niż znajdujący się na liście nie zostanie przez bank przyjęta nie może być rozumiane jako nakłanianie tego podmiotu do niedokonania zakupu usługi od powoda w sytuacji, gdy przekazanie takiej listy stanowi w sposób oczywisty wywarcie wpływu, oddziaływanie na klienta, które musi doprowadzić do rezygnacji przez niego z usług powoda albo ze starania się o kredyt u pozwanego;

ii. działanie pozwanej nie utrudnia powodowi dostępu do rynku

w sytuacji, gdy za rynek w niniejszym przypadku uznać należy obszar wykonywania wycen nieruchomości komercyjnych na terenie Rzeczypospolitej Polskiej dla klientów lub potencjalnych klientów banku (...) S.A. - ten rynek został dla powoda całkowicie zamknięty;

(...). nie można potraktować praktyki pozwanej jako ograniczającej powodowi dostęp do rynku, ponieważ nie wyklucza ona aktywności zawodowej powoda na innych polach, w sytuacji, gdy taka interpretacja tego przepisu godzi w sens ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, a jej przyjęcie sprawiłoby, że żadne zachowanie ograniczające lub zamykające dostęp do rynku nie mogłoby zostać potraktowane jako czyn nieuczciwej konkurencji (wszak zastosowanie „opłaty półkowej” przez hipermarket nie zamyka rolnikowi drogi do zostania np. koszykarzem);

iv. czyn nieuczciwej konkurencji z tego przepisu może być popełniony tylko umyślnie w sytuacji, gdy ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zakłada odpowiedzialność obiektywną, niezależną od winy;

b. art. 3 u.z.n.k. poprzez jego błędną interpretację i przyjęcie, że utrata przez powoda klienta i zysku ze sporządzenia wyceny nieruchomości nie stanowi naruszenia jego interesu.

3. Ponadto powód wniósł o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. W., ul. (...), (...)-(...) K., na okoliczność przyczyn wykreślenia powoda z listy biegłych prowadzonej przez pozwaną i tego, że były to przyczyny niezwiązane z kwalifikacjami powoda jako rzeczoznawcy majątkowego.

4. Powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i:

a. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 1882,02 zł;

b. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego, według norm prawem przepisanych.

Odpowiedź na apelację powoda B. W. wniosła pozwana, wnosząc o oddalenie apelacji, jak również wniosku dowodowego po przesłuchaniu jako świadka M. W. i zasądzenie kosztów postępowania wg norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja powoda jest nieuzasadniona i podlega oddaleniu w całości.

Stan faktyczny został w niniejszej sprawie przez Sąd Okręgowy ustalony prawidłowo, zgodnie z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, oferowanego przez strony postępowania. Stąd ustalenia te Sąd Apelacyjny w pełni zaakceptował, przyjmując za własne, bez zbędnej konieczności ponownego ich przytaczania.

W pierwszej kolejności należy się odnieść do zarzutów dotyczących naruszenia prawa procesowego, bowiem zarzuty naruszenia prawa materialnego mogą być właściwie ocenione tylko na tle prawidłowo ustalonego stanu faktycznego.

Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku powoda o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. W. na okoliczność ustalenia rzeczywistej przyczyny skreślenia powoda z listy rzeczoznawców (...) S.A., motywacji pozwanej w skreśleniu powoda z listy rzeczoznawców i rzekomo umyślnego pozbawienia powoda dostępu do rynku wycen nieruchomości dla potrzeb transakcji klientów z (...) S.A., ponieważ Sąd uznał ten dowód za nieistotny i niemający znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Należy zauważyć, iż w niniejszej sprawie przedmiotem postępowania nie było dokonanie ustaleń, dotyczących przyczyn wykreślenia powoda z listy rzeczoznawców, uznawanych przez bank (...) SA.

Chybiony jest zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 233 k.p.c., polegający na dokonaniu przez tenże sąd oceny dowodów z przekroczeniem zasady swobodnej ich oceny, a w szczególności niezwróceniu szczególnej uwagi na tezy powoda B. W., wskazujące na rzekome przyczyny usunięcia go

z listy rzeczoznawców banku (...) S.A. Sąd Apelacyjny nie dał wiary twierdzeniom powoda, jakoby był on nieakceptowany przez pozwanego bank w wyniku jego działalności społecznej, antylobbingowej, czy też antymonopolowej. Zdaniem Sądu takie okoliczności nie zostały udowodnione. Powód nie wykazał, żeby był szykanowany przez pozwanego bank lub żeby jego działania o charakterze społecznym lub w interesie publicznym wpłynęły na wykluczenie jego osoby z listy rzeczoznawców współpracujących z bankiem. W tej sytuacji można tylko bazować na twierdzeniach powoda B. W..

Odnosząc się do zarzutu związanego z niewykazaniem przez powoda wysokości szkody w niniejszej sprawie, Sąd Apelacyjny podziela ustalenia poczynione przez Sąd I instancji w tym względzie. Powód w rzeczywistości nie udowodnił i nie sprecyzował ewentualnego poziomu poniesionych kosztów, pomimo złożenia pisma w tej kwestii. Szkada oceniana w niniejszej sprawie na kanwie przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z dnia z dnia 16 kwietnia 1993 r. (tj. z dnia 26 czerwca 2003 r., Dz. U. nr 153, poz. 1503, zwana: u.z.n.k.) wymaga udowodnienia jej w warunkach kodeksu cywilnego na podstawie art. 18 ust. 1 u.z.n.k. Dlatego przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej opartej na zasadzie winy trzeba ocenić przez pryzmat art. 361 k.c., a więc powstania szkody, wyrządzenia szkody na skutek zdarzenia, z którym ustawa łączy obowiązek odszkodowawczy oraz związek przyczynowy pomiędzy szkodą a zdarzeniem, które ją spowodowało, tj. czynem nieuczciwej konkurencji.

Szkodę należy rozumieć jako „uszczerbek zaistniały w dobrach lub interesach określonej osoby, jeśli są to dobra lub interesy prawnie chronione i co do których z mocy obowiązujących norm istnieje obowiązek jej naprawienia” (K. Zagrobelny, art. 361, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa, 2017, Legalis). Poza tym jedną z postaci szkody są utracone korzyści. Chcąc je wykazać, powód powinien, w ocenie Sądu Apelacyjnego, jak najlepiej przedstawić swój interes prawny oraz przepadły zysk w sytuacji wystąpienia szkody. W wyroku z dnia 21 czerwca 2002 r., sygn. akt IV CKN 382/00 (Legalis 53866) Sąd Najwyższy przyjął, iż „w razie dochodzenia naprawienia szkody w postaci utraconych korzyści, musi być ona przez żądającego odszkodowania wykazana z tak dużym prawdopodobieństwem, że praktycznie w świetle doświadczenia życiowego można przyjąć, że utrata korzyści rzeczywiście miała miejsce”. W mniemaniu Sądu II instancji, powód nie wykazał negatywnych skutków w swoim majątku pod postacią utraconych korzyści, które w niniejszej sprawie dałoby się przewidzieć, iż wzbogaciłyby majątek powoda B. W.. Sąd I instancji trafnie wskazał na to, że szkoda w postaci utraconych korzyści nie może być utożsamiana ze spodziewanym wynagrodzeniem, którego powód nie uzyskał, bowiem B. W. nie poniósł przecież żadnych wydatków związanych z opracowaniem operatu, które w razie realizacji zlecenia stanowiłyby element owego wynagrodzenia. Dodatkowo warto zauważyć, że wynagrodzenie brutto obciążone jest daninami publicznymi, które nie stanowią korzyści powoda. Jednocześnie, wobec twierdzenia, że apelujący zawarł umowę zlecenia, nie sposób uznać, że wykazanie szkody było niemożliwe lub utrudnione. Należy zakładać, że obligatoryjnym elementem tej umowy było

ustalone przez jej strony wynagrodzenie, a z racji wykonywanej w sposób stały działalności, powód miał możliwość wykazania potencjalnych kosztów wykonania zlecenia, które zaoszczędził.

Sąd II instancji skłania się ku prawidłowym i słusznym ustaleniom Sądu Okręgowego, który zważył, iż co prawda, powód określił kwotę, która miała być zapłacona na jego rzecz, jednakże nie potwierdził na piśmie wysokości tej kwoty oraz czy została ona przedstawiona w wartości brutto czy netto. Umowa zlecenie zawarta między (...) a (...) S.A. nie została potwierdzona na piśmie, co

w przeciwnym wypadku zagwarantowałoby większe bezpieczeństwo, chociażby dla celów dowodowych, żeby rozwiązać wszelkie wątpliwości, czy taka umowa została rzeczywiście zawarta. Sąd pragnie zauważyć, że tym bardziej przy działaniach między przedsiębiorcami należy oczekiwać zwiększonego profesjonalizmu niż między osobami fizycznymi. Stąd też, zdaniem Sądu Apelacyjnego, powód wykazał tylko hipotetyczne koszty, nie przedstawił całościowego rozliczenia i w związku z tym Sąd nie jest w stanie ustalić wysokości ewentualnej szkody poniesionej przez B. W.. Wystarczyło zawrzeć umowę zlecenie w formie pisemnej między (...) a (...) S.A. Jak zważył Sąd II instancji, w niniejszej sprawie nie ma potrzeby przeprowadzania dowodu z zeznań świadków, przesłuchania stron, korzystania z domniemań faktycznych, których wnioskiem miałby być fakt dokonania czynności prawnej, dla której nie zachowano formy pisemnej. Z powyższych względów, Sąd Apelacyjny nie jest w stanie określić w sposób precyzyjny nieudowodnionej szkody, gdyż wymaga to inicjatywy dowodowej ze strony powoda na podstawie art. 6 k.c. Biorąc pod uwagę treść tego przepisu, udowodnienie polega na uznaniu przez Sąd za prawdziwe zdania o tym fakcie. Istotnym jest przede wszystkim przedstawienie przez powoda odpowiednich środków dowodowych, dzięki którym Sąd będzie miał możliwość dokonania oceny twierdzeń stron o faktach i uznania ich za prawdziwe lub fałszywe. W ramach ustalenia rzeczywistej szkody znaczenia mają także czynniki podatkowe, składki na ZUS, czynsze itp., które wpływają na zmniejszenie dochodu osoby wykonującej działalność gospodarczą. Takiego precyzyjnego wyliczenia lub wykazania np. opinią powód w tej sprawie nie złożył.

Sąd Apelacyjny pragnie również zauważyć, że gdy z materiału dowodowego wyłaniają się dwie wersje wydarzeń pozostające względem siebie w sprzeczności, sąd według swobodnego uznania decyduje, którą spośród prawdopodobnych wersji uznaje za prawdziwą. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 9 stycznia 2004 r., sygn. akt IV CK 339/02 (Lex nr 175929), wskazał, że wiarygodność i moc poszczególnych dowodów nie podlega klasyfikacji parametrycznej, stąd przekonanie uczestników postępowania może być odmienne od przekonania sądu orzekającego. Rozwiązanie pozornej sprzeczności istnienia dwóch usprawiedliwionych sądów (mniemań) tkwi w ustawowym przyznaniu kompetencji sądom orzekającym ustalenia według swobodnego uznania, którą spośród prawdopodobnych wersji uznaje za prawdziwą. Sam fakt, że dowód przeprowadzony w sprawie został oceniony niezgodnie z intencją skarżącego nie oznacza zatem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Ocena dowodów należy bowiem do sądu orzekającego i nawet w sytuacji, w której z dowodu można było wywieść wnioski inne niż przyjęte przez sąd, do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. dojść może tylko wtedy, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego została dokonana bez przekroczenia granic wyznaczonych treścią art. 233 § 1 k.p.c., co znalazło swój wyraz w należyтым uzasadnieniu wyroku (art. 328 § 2 k.p.c.). Zaznaczyć należy, że zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. byłby skuteczny wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2005 roku, sygn. akt III CK 314/05, Lex nr 172176). Ocena mocy i wiarygodności dowodów, przeprowadzona

w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, mogłaby być skutecznie podważona

w postępowaniu odwoławczym tylko wówczas, gdyby pozwany wykazał, że zawiera ona błędy logiczne, wewnętrzne sprzeczności itp.

W przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy dysponował określonym materiałem dowodowym zaoferowanym przez strony, który następnie poddał ocenie, wynik której dał mu podstawy do poczynienia prawidłowych ustaleń

faktycznych, które Sąd odwoławczy przyjmuje za własne. Ocena ta jest wszechstronna, bezstronna i zgodna z zasadą swobodnej oceny dowodów. Sąd I instancji odniósł się zarówno do zeznań świadków zawnioskowanych przez strony, stron i dokumentów.

Przede wszystkim powód nie przedstawił żadnych dowodów pozwalających odmiennie ocenić stan faktyczny niż zrobił to Sąd Okręgowy, a zwłaszcza podważyć dokonane prawidłowo ustalenie, że B. W. nie udowodnił wysokości szkody poniesionej z tytułu ustnej umowy zlecenie między (...) – przedsiębiorstwa, z którym współpracował powód - a (...) S.A. Z powyższych względów, niezasadne są zarzuty apelacji, dotyczące niewykazanych przez stronę powodową naruszeń przepisów postępowania.

Zarzut apelacyjny związany z rzekomo błędną wykładnią przepisu art. 15 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k., który stanowi, że czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez nakłanianie osób trzecich do odmowy sprzedaży innym przedsiębiorcom albo niedokonywania zakupu towarów lub usług od innych przedsiębiorców, zdaniem Sądu odwoławczego nie zasługuje na uwzględnienie. Powód poniósł, iż pozwany bank zbojkotował jego osobę w roli rzeczoznawcy wycen nieruchomości, bojkot natomiast jest przejawem czynu, wynikającego z powyższego przepisu. Sąd uznał, że nie można się zgodzić

z twierdzeniem powoda, gdyż w spornej sprawie nie doszło do zmywy przynajmniej dwóch przedsiębiorców przeciwko powodowi, w tej sprawie to kwestia relacji między powodem a pozwanym. Powodem tak przyjętego rozumowania jest definicja bojkotu, wymagająca istnienia „po stronie bojkotującego co najmniej dwóch podmiotów, wśród których może być także sam nakłaniający do bojkotu przedsiębiorca. Bojkotu nie można bowiem popełnić w konfiguracji jednopodmiotowej po stronie bojkotującego. Zachowanie takie jest w istocie zawsze działaniem zorganizowanym, poprzedzonym jakiegoś rodzaju porozumieniem. W sferze wykonawczej jest to zespół skoordynowanych, indywidualnych dyskryminacji o odpowiednim przedmiocie, skierowanych przeciwko temu samemu przedsiębiorcy lub przedsiębiorcom. Przepis określa bojkotujących jako osoby trzecie. Mogą to być zatem zarówno przedsiębiorcy występujący w roli klientów, jak i konsumenci, organizacje społeczne itp. Ważne jest, aby osoby te miały możliwość kolektywnego wpływania na sytuację gospodarczą bojkotowanego” (M. Mioduszewski, M. Sieradzka, J. Sroczynski, art. 15 - utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, [w:] Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz pod red. M. Sieradzkiej i M. Zdyba, Warszawa 2016, LEX).

W tym zakresie Sąd Apelacyjny podziela argumenty Sądu Okręgowego, ponieważ w istocie swej nie doszło do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji, chociaż należy wskazać, że faktyczne działania strony pozwanej ograniczają dostęp do rynku powodowi. Jednakże nie można ich zakwalifikować do kategorii czynów nieuczciwej konkurencji, gdyż pozwany bank nie nakłaniał innych podmiotów do niekorzystania z usług powoda i nie sugerował niewłaściwej, czy nieprofesjonalnej działalności zawodowej prowadzonej przez powoda B. W.. Pozwany bank w żaden sposób nie zniechęcał nikogo do korzystania z usług oferowanych przez powoda, tym bardziej w aktach sprawy nie ma żadnego dowodu świadczącego o wchodzeniu wspomnianego banku w porozumienie z innymi przedsiębiorcami lub konsumentami w ramach niesprecyzowanej i negatywnej działalności wobec prowadzonej wycen nieruchomości przez powoda B. W..

Oslabia tę argumentację powoda fakt posiadania i uznawania przez bank szerokiej listy rzeczoznawców, która jest akceptowana przez pozwanego. Poza tym szczególny charakter tych usług, jakie są czynione w formie wyceny nieruchomości na potrzeby zabezpieczenia wierzytelności przeprowadzanej dla banku oraz wyjątkowy charakter tych czynności, wymagających dużego zaufania, oceniania ryzyka uprawniają bank do stosowania pewnych ograniczeń i obostrzeń w wyborze odpowiednio przeszkolonych rzeczoznawców majątkowych przez (...) Federację Stowarzyszeń (...).

Rozumiana przez Sąd odwoławczy zasada swobody działalności w obrocie gospodarczym wynika z treści art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1807 z późn. zm.), który stanowi, że podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach, z zachowaniem warunków określonych przepisami prawa. Zasada ta obejmuje wszystkie podmioty rynku, w tym również banki. Jednym z objawów takiej swobody, jest m.in. prawo określenia przez

bank przesłanek, na podstawie których podejmuje decyzje zawarcia umów kredytowych w oparciu o ekspertyzy wydane przez wybranych przez siebie rzeczoznawców majątkowych, których musi darzyć ogromnym zaufaniem co do ich profesjonalizmu zawodowego. Wynika to z ponoszenia pełnego ryzyka ewentualnej nietrafności wyceny nieruchomości przez rzeczoznawcę, mającej być przedmiotem zabezpieczenia wiarygodności banku. W tym miejscu warto zwrócić uwagę, że „istotą tej wolności jest swoboda podmiotu prawa prywatnego podjęcia oraz wykonywania działalności gospodarczej i podejmowania w tym zakresie działań faktycznych i prawnych, przy czym, zasadniczym celem tej działalności jest osiągnięcie zysku” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2013 roku, sygn. akt III CSK 198/12, Legalis nr 734582), co też czyni pozwany bank. Będąc wierzycielem, taki bank może nie uzyskać w postępowaniu egzekucyjnym odpowiednio wysokich kwot z powodu błędnego oszacowania wartości zabezpieczonej nieruchomości i w tej sytuacji być stratnym. Nadto, swobodne działanie banku w powyższym zakresie nie ogranicza dostępu do rynku innym rzeczoznawcom, którzy mają możliwość sporządzania wycen nieruchomości na rzecz innych podmiotów. Za przekonujące w tej mierze należy uznać wywody banku, że jednorazowa rezygnacja z usług powoda nie mogła w sposób decydujący wpłynąć na jego pozycję na rynku i na sposób jego postrzegania przez potencjalnych klientów.

Co prawda, można by się było doszukiwać przesłanek czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k., polegającego na rzeczowo nieuzasadnionym, zróżnicowaniu traktowania niektórych klientów. Jednakże powód nie udowodnił przesłanek, wynikających z tego przepisu. Powód przyjął tezę, że usunięcie z listy rzeczoznawców, którzy byli akceptowani przez bank, jest wynikiem jego działalności społecznej, antylobbingowej czy też antymonopolowej. Tego typu okoliczności również nie zostały udowodnione, co powoduje, że nie można przyjąć, iż zostały wypełnione przesłanki z art. 15 ust. 1 pkt 2 lub 3 u.z.n.k. lub z art. 3 ust. 1 u.z.n.k. Ten ostatni stanowi o tym, że czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Jak słusznie wskazał Sąd I instancji, chcąc zastosować ww. przepis, należy spełnić kumulatywnie przesłankę działania sprzecznego z prawem lub dobrymi obyczajami oraz zagrożenia lub naruszenia interesu innego przedsiębiorcy lub klienta. Jest to tzw. klauzula generalna, tworząca ogólne przesłanki, które każdy z czynów nieuczciwej konkurencji musi spełnić. Jej funkcja polega nie tylko na uzupełnianiu czynów nieuczciwej konkurencji, ale także na korygowaniu innych przepisów ustawy. Dla wystąpienia stypizowanych czynów nieuczciwej konkurencji konieczne jest także spełnianie przez dane zachowanie przesłanek z tej klauzuli generalnej. Wynika więc z tego, że również czyn opisany w art. 15 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. powinien wypełnić swą treścią te dwie podstawowe przesłanki zawarte w art. 3 ust. 1 u.z.n.k. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 lipca 2008 roku, o sygn. akt IV CSK 88/08 (LEX nr 609970) zważył i potwierdził poczynione rozważania prawne Sądu Apelacyjnego, iż „dla przyjęcia odpowiedzialności z tytułu nieuczciwej konkurencji, także dla zastosowania konkretnego przepisu rozdziału 2. u.z.n.k. konieczne jest, aby określone działanie odpowiadało ogólnym przesłankom określonym w art. 3 ust. 1 u.z.n.k. Nie oznacza to, by w każdej sprawie powód miał z zasady obowiązek wykazywania nie tylko przesłanek deliktu szczególnego, na który się powołuje (np. art. 10), ale także przesłanek określonych w art. 3 ust. 1 u.z.n.k.; potrzeba oceny danego zachowania pod tym kątem może się ujawnić jako konsekwencja podniesionego zarzutu i konkretnych okoliczności sprawy, które wymagają oceny przez pryzmat klauzuli generalnej”. Co oznacza, że działania konkurencyjne są sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami. W związku z tym, gdyby powód wykazał, że był szykanowany przez pozwanego lub jego prospołeczne czy w interesie publicznym działania wpłynęłyby na chęć wyeliminowania go z rynku rzeczoznawców, wtedy można by było skorzystać chociażby z klauzuli generalnej z art. 3 ust. 1 u.z.n.k., ale takich dowodów w tej sprawie nie ma i są to tylko twierdzenia powoda.

Nie można zgodzić się z rozważaniami przedstawionymi w apelacji powoda, dotyczącymi popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji także w sposób nieumyślny. Podkreślić trzeba, że czyn zdefiniowany w art. 15 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. ze względu na przedmiot czynności sprawczej, mimo zasady odpowiedzialności obiektywnej, może zostać popełniony jedynie z winy umyślnej. Ze względu na nakierowanie działań, o których w nim mowa na określony skutek, jego popełnienie możliwe będzie wyłącznie z zamiarem bezpośrednim. Z pewnością zebrany w sprawie materiał dowodowy nie wskazuje na istnienie po stronie pozwanego banku tego rodzaju subiektywnej przesłanki odpowiedzialności.

Bank (...) S.A. w ramach wolności gospodarczej oraz ze względu na szczególne wymagania związane z czynnościami bankowymi i oceną ryzyka kredytowego, ma prawo do selekcji wycen czy też opinii wykonywanych na usługi banku oraz brak wykazania wysokości szkody przez pozwanego, sprawiają, że apelacja jest nieuzasadniona.

Z tych względów Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c.,

O kosztach postępowania odwoławczego, orzekając po myśli art. 98 § 1 k.p.c., 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz § 2 pkt 3 w zw. z § 10 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 1804 ze zm.).