



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

25 maja 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Grzegorz Misiurek (przewodniczący)

SSN Marta Romańska

SSN Władysław Pawlak (sprawozdawca)

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 25 maja 2023 r. w Warszawie,
skargi kasacyjnej B. W.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi

z 30 grudnia 2020 r., I AGa 24/20,

w sprawie z powództwa B. W.

przeciwko Bankowi

o zakazanie czynów nieuczciwej konkurencji,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w Łodzi do ponownego rozpoznania oraz
orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

(E.C.)

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny w Łodzi oddalił apelację powoda B. W. od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi, oddalającego powództwo skierowane przeciwko Bankowi o zakazanie działań w postaci podawania kredytobiorcom informacji o braku możliwości zlecenia wykonania operatu szacunkowego rzeczoznawcom majątkowym pominiętym na listach rzeczoznawców majątkowych akceptowanych przez pozwanego Bank oraz wskazania firm: I. sp. z o.o. , H. sp. z o.o., A. sp. z o.o. oraz P. sp. z o.o., jako jedynych uprawnionych do wykonywania wycen nieruchomości dla konsumentów składających wnioski kredytowe do pozwanego Banku.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód jest konsumentem. W przeszłości prowadził działalność gospodarczą pod nazwą W. w Ł. Jednak obecnie działalność ta została wykreślona z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (dalej: „CEIDG”).

Uchwałą Zarządu Banku z 14 grudnia 2014 r. ustalono, że dla nowo udzielanych kredytów i pożyczek hipotecznych operaty szacunkowe są sporządzane przez rzeczoznawców majątkowych na zlecenie tego Banku. Wskazano, że pozwany Bank zawarł nowe umowy generalne w zakresie sporządzania i dostarczania ekspertyz oraz, że współpracuje z P. sp. z o.o. sp. kom, I. sp. z o.o. sp. kom. i H. sp. z o.o. Bank informował swoich klientów o zasadach zlecania operatów szacunkowych dla osób prywatnych na koszt klientów po otrzymaniu przez nich kredytu. W razie gdyby kredytobiorca przedstawił wycenę nieruchomości sporządzoną przez innych rzeczoznawców, Bank i tak zleca wykonanie jej weryfikacji podmiotom, z którymi ma podpisane umowy. Pozwany Bank sporządził listę 4148 nazwisk rzeczoznawców majątkowych przeszkolonych w zakresie szacowania nieruchomości dla celów zabezpieczenia wierzytelności z tytułu udzielonych kredytów.

Początkowo powód był umieszczony na liście pozwanego Banku umożliwiającej wykonywanie takich wycen nieruchomości, ale w [...] został z niej usunięty, gdyż nie przeszedł szkolenia organizowanego przez ten Bank.

Pozwany nie przyjmuje od kredytobiorców wycen sporządzanych przez powoda.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo podlegało oddaleniu, gdyż powodowi, który aktualnie nie prowadzi działalności gospodarczej, nie przysługuje przymiot przedsiębiorcy w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (jedn. tekst: Dz. U. z 2022 r., poz. 1233; dalej: „u.z.n.k.”) i w związku z tym nie ma legitymacji czynnej do dochodzenia zgłoszonego roszczenia. Niezależnie od tego wskazane przez powoda zachowanie pozwanego Banku nie można kwalifikować jako czyn nieuczciwej konkurencji, o którym stanowi art. 15 ust. 1 pkt 2 i 5 u.z.n.k. Pozwany Bank informuje potencjalnych klientów o tym, że decyzję dotyczącą kształtowania stosunków prawnych podejmuje w oparciu o operaty szacunkowe określonego grona rzeczoznawców majątkowych, wśród których nie ma powoda. Jest to informacja dotycząca zasad działania pozwanego i mieści się w granicach swobody działalności gospodarczej. Nie można też uznać, że pozwany narzuca klientowi konieczność dostarczenia operatu sporządzonego przez konkretnego rzeczoznawcę. Ceny operatów rzeczoznawców współpracujących z pozwanym są niższe od cen operatów rzeczoznawców z nim nie współpracujących, a zatem pozwany Bank ma na celu umożliwienie swoim klientom uzyskanie niezbędnych dokumentów bez nadmiernych kosztów. W przypadku nieruchomości komercyjnych liczba rzeczoznawców, których operaty szacunkowe honoruje pozwany Bank przekracza 4000 i nie można mówić o ograniczeniu uprawnień do uzgadniania rzeczoznawcy. Z kolei ochrona z art. 12 ust. 2 u.z.n.k. zwraca się przeciwko celowym działaniom osób trzecich zmierzających do zakłócenia stosunków umownych zewnętrznych wiążących przedsiębiorcę. Nie stanowi naruszenia tego przepisu złożenie klientowi konkurenta oferty lepszej usługi, jeśli nawet wiadomo, że osoba ta może naruszyć obowiązki umowne, chyba że oferent wie, że łamie klauzulę wyłączności. Jakkolwiek skreślenie powoda przez pozwanego z listy rzeczoznawców może ograniczać mu dostęp do rynku, ale takiej sytuacji nie można uznać za czyn nieuczciwej konkurencji, gdyż pozwany nie nakłaniał innych podmiotów do nieskorzystania z usług powoda i nie sugerował jego nieprofesjonalizmu, braków i błędów w wykonywanych przez niego operatach szacunkowych. Jedynym warunkiem figurowania na liście rzeczoznawców

pozwanego było przejście stosownych szkoleń, zaś powód nie uczestnicząc w tych szkoleniach świadomie zrezygnował ze współpracy z pozwanym.

Sąd odwoławczy w pełni zaaprobował ustalenia faktyczne i wywody prawne Sądu pierwszej instancji, w szczególności, że powód wytaczając powództwo nie był przedsiębiorcą w rozumieniu art. 2 u.z.n.k., a przez to nie przysługuje mu w tym procesie legitymacja czynna. Ponadto Sąd Apelacyjny wskazał, że nawet gdyby uznać, iż powód spełnia przesłankę przedsiębiorcy z racji prowadzenia wolnego zawodu rzeczoznawcy majątkowego, w ramach umów o dzieło zawieranych z konsumentami i przedsiębiorcami, to nadal nie wykazał, że pozwany Bank dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 15 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. w dodatku wypełniającego znamiona wynikające z klauzuli generalnej wskazanej w art. 3 ust. 1 u.z.n.k., jak również nie udowodnił, że w ogóle zawiera umowy o dzieło z konsumentami. Zdaniem Sądu drugiej instancji powód nie wykazał też, aby był nieakceptowany przez pozwanego Bank na skutek jego działalności społecznej, antymobbingowej i antymonopolowej. Decyzja pozwanego Banku o współpracy z określonymi podmiotami nie oznacza, że pozwany sugeruje takim zachowaniem brak zaufania do powoda i większości innych rzeczoznawców. Specyficzny charakter świadczonych usług w zakresie rynku nieruchomości wymaga zaufania pozwanego Banku, ze względu na konieczność zabezpieczenia wiarygodności i uprawnia go do wprowadzenia obostrzeń przy wyborze rzeczoznawców. W konsekwencji dokonywanie wyborów w zakresie współpracy z określonymi podmiotami mieści się w granicach swobody działalności gospodarczej.

W skardze kasacyjnej powód zaskarżając wyrok Sądu drugiej instancji w całości wniósł o jego uchylenie i orzeczenie co do istoty sprawy przez zmianę wyroku Sądu pierwszej instancji i uwzględnienie powództwa w całości. Zarzucił naruszenie prawa materialnego, tj.: 1) art. 2 u.z.n.k. przez przyjęcie, że wskutek wykreślenia powoda z CEIDG przestał być przedsiębiorcą, lecz jest konsumentem, w sytuacji gdy na gruncie tej ustawy pojęcie przedsiębiorcy zależy jedynie od uczestniczenia w działalności poprzez działalność zarobkową lub zawodową, a co bardziej istotne działalność ta może być wykonywana ubocznie, co oznacza, że wystarczające jest prowadzenie jej sporadycznie lub w związku z określoną potrzebą,

które z kolei nie muszą charakteryzować się zorganizowaniem i ciągłością, zaś ze zgromadzonego materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że powód uczestniczy w obrocie gospodarczym wykonując wolny zawód rzeczoznawcy majątkowego, zgodnie z przyznanymi mu uprawnieniami, zawierając z klientami umowy o dzieło na sporządzenie operatów szacunkowych, czy prowadząc dodatkową działalność jako biegły sądowy, przez co jednoznacznie spełnia określone przesłanki do traktowania go jako przedsiębiorcy, a sam fakt wykreślenia wpisu działalności z CEIDG nie może niweczyć uprawnień do możliwości wystąpienia z roszczeniem przewidzianym w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, gdyż wprowadziłoby to iluzoryczność regulacji ochronnych w przypadku wykreślenia wpisu w CEIDG na skutek utraty dochodów i możliwości pozyskiwania nowych klientów przez działania pozwanego; 2) art. 15 ust. 2 i 5 u.z.n.k. przez przyjęcie, że: a. wskazywanie kredytobiorcom (konsumentom), że nie ma potrzeby składania własnego operatu szacunkowego lub wybierania rzeczoznawcy, bowiem Bank i tak zleca badanie wyceny swojemu rzeczoznawcy (wybranemu - w zależności od typu nieruchomości, albo bezpośrednio z listy stworzonej przez Bank, albo przez jedną z czterech spółek, z którymi - na wyłączność - współpracuje) nie stanowi nakłaniania do bojkotu w świetle art. 15 ust. 2 i 5 u.z.n.k.; b. wskazywanie kredytobiorcom (konsumentom), że każdy operat sporządzony przez podmiot nieznajdujący się na liście będzie podlegał dodatkowej, płatnej weryfikacji w postaci wyceny dokonanej przez podmiot z listy, nie jest działaniem zmierzającym do nakłaniania konsumenta do niedokonywania zakupu usług od innych przedsiębiorców (tj. rzeczoznawców nieznajdujących się na liście kredytodawcy); c. wskazywanie kredytobiorcom, że w przeciwieństwie do wyceny sporządzonej przez podmiot spoza listy kredytodawcy, wybranie opinii wykonanej przez podmiot znajdujący się na liście spowoduje jej automatyczną akceptację przez kredytodawcę, a także będzie szybsze i bardziej konkurencyjne dla klienta (konsumenta), nie stanowi działania mającego na celu wymuszenie na klientach wyboru jako kontrahenta określonego przedsiębiorcy – w sytuacji, w której potencjalny kredytobiorca, po otrzymaniu powyższych informacji, mógł albo zdecydować się na zlecenie sporządzenia opinii zewnętrznemu rzeczoznawcy majątkowemu, po czym otrzymałby kompletny operat szacunkowy możliwy do wykorzystania u wielu kredytodawców, lecz po jej przedstawieniu

pozwanemu, ten zażądałby wykonania dodatkowej opinii „sprawdzającej”, przez podmiot z listy, której koszt poniósłby kredytobiorca, albo mógł od razu zdecydować się na zlecenie - przez kredytodawcę - sporządzenia opinii przez jednego z rzeczoznawców znajdującego się na liście lub jedną ze spółek, z którymi współpracuje pozwany, po czym otrzymałby wyłącznie ustną informację o wyniku wyceny, zaś Bank otrzymał tylko tzw. Bankową Informację o Wartości Nieruchomości (BION), jednak opinia taka zostałaby od razu, niejako automatycznie zaakceptowana - niezależnie od podanej w niej wartości czy sposobu sporządzenia (bez procedury weryfikacji czy kontroli; d. rzeczoznawcy majątkowi, nieuwzględnieni na liście rzeczoznawców lub niewspółpracujący ze spółkami akceptowanymi przez kredytodawców nie mają ograniczonego dostępu do rynku wycen nieruchomości, bowiem nie stoi to na przeszkodzie podjęciu przez nieakceptowanych rzeczoznawców aktywności zawodowej na innym polu niż wykonywanie zleceń dla określonych kredytobiorców - w sytuacji, w której pozwany prowadzący listę akceptowanych rzeczoznawców lub współpracujący z czterema spółkami, którym zleca wykonanie operatów szacunkowych, posiada znaczny (ok. 30%) udział w rynku kredytów hipotecznych, który to rynek stanowi dla większości rzeczoznawców majątkowych główne lub jedyne źródło utrzymania, co w konsekwencji oznacza, że odbieranie im możliwości sporządzania opinii prowadzi do znacznego zmniejszenia zainteresowania ich usługami, a w dalszej kolejności - spadkiem liczby klientów, wielkości obrotów, aż do likwidacji źródła utrzymania, prowadząc do iluzoryczności i pozorności regulacji ochronnej wynikającej z przepisów o ochronie konkurencji, bowiem prawie zawsze można wskazać na możliwość zmiany kwalifikacji zawodowych lub znalezienia pracy jakkolwiek związanej z dotychczas wykonywaną, co powodowałby, że nie istniałby żaden czyn stanowiący utrudnienie lub zamknięcie dostępu do rynku; 3) art. 21 ust. 9 ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (jedn. tekst: Dz. U. z 2022 r., poz. 2245: dalej: „ustawa o kredycie hipotecznym”) przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że zgodnym z konstrukcją wskazania rzeczoznawcy majątkowego w drodze porozumienia między kredytodawcą i konsumentem jest: a. przedstawienie kredytobiorcy listy rzeczoznawców majątkowych (przy nieruchomościach komercyjnych) lub wskazanie

czterech spółek sporządzających operaty szacunkowe (przy nieruchomościach mieszkaniowych, konsumenckich); b. nieakceptowanie dostarczonych przez konsumentów operatów szacunkowych, które zostały sporządzone przez rzeczoznawców majątkowych niewspółpracujących z czterema spółkami lub nieznajdujących się na liście kredytodawcy; c. żądanie sporządzenia dodatkowej opinii weryfikacyjnej, która ma zostać wykonana przez rzeczoznawcę znajdującego się na liście kredytodawcy lub przez jedną z czterech spółek współpracujących z pozwanym Bankiem w każdym przypadku, w którym konsument przedstawił kredytobiorcy opinię sporządzoną przez rzeczoznawcę nieznajdującego się na liście - w sytuacji, w której działań tych nie można uznać za spełniające wymogi „porozumienia między kredytobiorcą i konsumentem”, bowiem *de facto* wprowadzają one możliwość jednostronnego decydowania przez kredytodawcę o rzeczoznawcach majątkowych, których operaty kredytodawca akceptuje, a których operatów nie przyjmie, pomimo braku obiektywnych i merytorycznych przesłanek do zakwestionowania ich prawidłowości, oraz spełnienia przez operat szacunkowy i samego rzeczoznawcę majątkowego wymagań przewidzianych w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (jedn. tekst: Dz. U. 2023 r., poz. 344 ; dalej: „u.g.n.”); 4) art. 175 ust. 1 u.g.n. w zw. z art. 19 ust. 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/17/UE z dnia 4 lutego 2014 r. w sprawie konsumenckich umów o kredyt związanych z nieruchomościami mieszkalnymi i zmieniającej dyrektywy 2008/48/WE i 2013/36/UE przez przyjęcie, że: a. rzeczoznawca majątkowy działający bezpośrednio na zlecenie kredytodawcy lub pośrednio (za pośrednictwem odrębnej spółki, której kredytodawca zleca wykonanie szacowania nieruchomości) spełnia przesłankę „wystarczającej niezależności w procesie zawierania umów o kredyt”; ; b. rzeczoznawca majątkowy, o którym mowa w punkcie 2.a. powyżej, otrzymujący za swoją pracę wynagrodzenie niepozwalające na pokrycie kosztów wiążących się z wydaniem operatu szacunkowego w standardowych warunkach rynkowych (tj. m.in. wypisu i wyrysu z rejestru gruntów, dostępu do bazy cen transakcyjnych, kosztów dojazdu, czy kosztów roboczogodzin nad sporządzeniem operatu), spełnia przesłankę nakazującą mu realizację jego czynności „zgodnie z zasadami wynikającymi z przepisów prawa i standardami zawodowymi ze szczególną starannością właściwą dla zawodowego charakteru

czynności oraz z zasadami etyki zawodowej” oraz pozwala „przedstawić bezstronną i obiektywną wycenę” - w sytuacji, w której rzeczoznawcy majątkowi wskazywani przez kredytodawców lub spółki (działające na zlecenie kredytodawców) są podmiotami o dużym stopniu zależności ekonomicznej od swoich zlecniodawców, a nadto wynagrodzenie przez nich otrzymywane nie jest w stanie pokryć kosztów, jakie należy ponieść, aby móc przedstawić w pełni obiektywną wycenę spełniającą standardy zawodowe wyznaczone m.in. przez ustawę o gospodarce nieruchomościami.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. reguluje zapobieganie i zwalczanie nieuczciwej konkurencji w działalności gospodarczej, w szczególności produkcji przemysłowej i rolnej, budownictwie, handlu i usługach - w interesie publicznym, przedsiębiorców oraz klientów (art. 1).

Przyjmuje się, że podstawowymi cechami działalności gospodarczej są: profesjonalny charakter, powtarzalność podejmowanych działań, uczestnictwo w obrocie gospodarczym, podporządkowanie regułom gospodarki rynkowej, m. in. działanie w celu osiągnięcia zysku, chociaż działania bez zamiaru osiągnięcia zysków nie pozbawia automatycznie prowadzonej działalności charakteru działalności gospodarczej, gdy pozostają one w normalnym, funkcjonalnym związku z tą działalnością, w szczególności podejmowane są w celu realizacji zadań związanych z przedmiotem działalności tego podmiotu (w tej ostatniej kwestii zob. wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości [obecnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej] z 9 grudnia 2008 r., C - 442/07, Verein Radetzky-Orden v. Bundesvereingung Kameradschaft „Feldmarschall Radetzky”).

Według art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców (jedn. tekst: Dz. U. z 2023 r., poz. 221; dalej: „pr. przed”) działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły; przed wejściem w życie tej ustawy działalność gospodarcza była definiowana przez art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jedn. tekst: Dz. U. z 2017 r., poz. 2168), jako zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie

kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa. Ponadto ustawa - Prawo przedsiębiorców do uznania danej działalności za działalność gospodarczą wymaga uzyskiwania przez przedsiębiorcę przychodu o określonej wysokości, w przeciwnym razie działalność taka nie ma charakteru działalności gospodarczej w rozumieniu tej ustawy i nie musi być ewidencjonowana (art. 5 ust. 1), jakkolwiek osoba fizyczna prowadząca działalność, z której nie uzyskuje wymaganego ustawą przychodu może złożyć wniosek o wpis do CEIDG i z dniem wskazanym we wniosku taka działalność staje się działalnością gospodarczą w rozumieniu tej ustawy (art. 5 ust. 2). Szersze w stosunku do pr. przed. rozumienie działalności gospodarczej statuuje art. 3 pkt 9 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (jedn. tekst: Dz. U. z 2022 r., poz. 2651).

Za przedsiębiorców uznaje się osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym odrębne ustawy przyznają zdolność prawną, wykonujące działalność gospodarczą (zob. np. art. 43¹ k.c. oraz art. 4 ust. 1 pr. przed.).

Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zawiera własną normatywną definicję przedsiębiorcy i działalności gospodarczej, a zatem dla oceny przymiotu przedsiębiorcy i kryteriów działalności gospodarczej decydujące znaczenie będą miały przepisy tej ustawy. Stosownie do art. 2 u.z.n.k. przedsiębiorcami są osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, które prowadząc chociażby ubocznie, działalność zarobkową lub zawodową uczestniczą w działalności gospodarczej. Na gruncie tej ustawy przesłanką uznania danego podmiotu prawa za przedsiębiorcę nie jest wpis w CEIDG (bądź w innym publicznym rejestrze przedsiębiorców), czy też złożenie wniosku o taki wpis, jak tego wymaga art. 17 ust. 1 pr. przed. Oczywiście do wykonywania określonej działalności i uczestniczenia w obrocie gospodarczym odpowiednie przepisy prawa mogą przewidywać szczególne kwalifikacje zawodowe (np. w odniesieniu do rzeczoznawców majątkowych). Dlatego Sądy obu instancji rozpatrując kwestię legitymacji procesowej czynnej błędnie uznały, że sam fakt wykreślenia działalności gospodarczej z CEIDG niweczy jego uprawnienia w zakresie możliwości żądania ochrony na podstawie przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Należy bowiem zwrócić uwagę, że w świetle art. 2 u.z.n.k. o spełnieniu przymiotu

przedsiębiorcy decyduje uczestnictwo podmiotów wskazanych w tym przepisie w działalności gospodarczej na skutek wykonywanie przez te podmioty chociażby ubocznie działalności zarobkowej lub zawodowej. Wobec tego okoliczność, że dana osoba fizyczna prowadząca działalność zarobkową lub zawodową, ze względu na wysokość przychodu i brak wniosku o wpis do CEIDG, na gruncie ustawy - Prawo przedsiębiorców nie jest przedsiębiorcą nie oznacza, że taka cecha nie przysługuje jej na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zresztą jak już wyżej wspomniano ustawa - Prawo przedsiębiorców rozróżnia działalność gospodarczą ewidencjonowaną i działalność gospodarczą nieewidencjonowaną, a wyznacznikiem tego podziału jest osiągnięcie przychodu w określonej wysokości, chyba że pomimo braku osiągnięcia przychodu w takiej wysokości osoba fizyczna złoży wniosek o wpis do CEIDG, aczkolwiek w takim przypadku osoba fizyczna nie ma ustawowego obowiązku złożenia wniosku o tego rodzaju wpis (art. 5 ust. 1 i 2 pr. przed.).

Cechą działalności zarobkowej jest nastawienie podmiotu takiej działalności na zysk, czyli osiągnięcie korzyści majątkowej, niezależnie od tego, czy taka korzyść zostanie faktycznie osiągnięta. Z kolei działalność zawodowa to działalność wychodząca poza sferę prywatną podmiotu ją wykonującego, czyli działalność, w ramach której podejmowane czynności są oferowane podmiotom trzecim. Nie jest wymagane, by ta działalność była nastawiona na osiągnięcie zysku. W wyroku z dnia 29 listopada 2013 r., I CSK 756/12, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że o statusie przedsiębiorcy w rozumieniu art. 2 u.z.n.k. decyduje faktyczne uczestniczenie w obrocie gospodarczym i może polegać na różnych działaniach, które mogą wpływać na bieżące albo przyszłe wyniki przedsiębiorców lub interesy klientów, a ponadto tego rodzaju działalność nie musi mieć charakteru zarobkowego i wystarczy, aby spełniała przesłankę zawodowości, to jest miała charakter stały, ciągły i organizacyjny.

Należy też nadmienić, że rzeczoznawstwo majątkowe jest zaliczane do wolnych zawodów (zob. art. 88 k.s.h.).

Jak stanowi art. 174 ust. 7 u.g.n. rzeczoznawca majątkowy wykonuje zawód prowadząc we własnym imieniu działalność gospodarczą jednoosobowo lub w ramach spółki osobowej w zakresie szacowania nieruchomości, albo w ramach

stosunku pracy lub umowy cywilnoprawnej u podmiotu prowadzącego działalność w zakresie szacowania nieruchomości. Przepis ten stanowiąc o prowadzeniu działalności gospodarczej nie odwołuje się do jakiegokolwiek ustawy, a zatem do kwalifikacji osoby fizycznej wykonującej zawód rzeczoznawcy majątkowego w ramach działalności gospodarczej, jako przedsiębiorcy, w zakresie roszczeń z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, będzie miał zastosowanie art. 2 tej ustawy, który samodzielnie i autonomicznie definiuje pojęcia przedsiębiorcy i działalności gospodarczej, zaś wpis działalności gospodarczej w zakresie rzeczoznawstwa majątkowego w CEIDG nie stanowi konstytutywnego elementu determinującego przymiot przedsiębiorcy w rozumieniu art. 2 u.z.n.k.

Sąd odwoławczy w ramach tzw. asekuracji orzeczniczej wskazał, że nawet, gdyby powoda uznać za przedsiębiorcę pomimo wykreślenia jego działalności gospodarczej z CEIDG, to nie wykazał on, że w ramach wolnego zawodu rzeczoznawcy majątkowego faktycznie zawiera umowy z konsumentami czy przedsiębiorcami. Sąd jednak nie przeprowadził w tej materii postępowania dowodowego i nie dokonał oceny dowodów. Z podstawy faktycznej rozstrzygnięcia nie wynika, aby powód utracił normatywne kwalifikacje rzeczoznawcy majątkowego określone w ustawy o gospodarce nieruchomościami. Stosownie do art. 174 ust. 1, 2, 3b i 4 u.g.n., rzeczoznawstwo majątkowe jest działalnością zawodową wykonywaną przez rzeczoznawców na zasadach określonych w tej ustawie; rzeczoznawcą majątkowym jest osoba fizyczna posiadająca uprawnienia zawodowe w zakresie szacowania nieruchomości, nadane w trybie przepisów art. 191 tej ustawy i podlegająca wpisowi do centralnego rejestru rzeczoznawców majątkowych; biegłych sądowych z zakresu szacowania nieruchomości powołuje się lub ustanawia spośród osób posiadających uprawnienia zawodowe w zakresie szacowania nieruchomości, nadane w trybie art. 191 i n. u.g.n.

Sąd Apelacyjny nie odniósł się w ogóle do zeznań powoda złożonych na rozprawie w dniu 15 października 2019 r. (k. 257), z których wynika, że sporządza wyceny nieruchomości, które nie są przyjmowane przez Bank i taki stan rzeczy miał miejsce w chwili składania zeznań oraz do jego twierdzeń, że jest biegłym sądowym, która to okoliczność może być łatwo zweryfikowana; wykonywanie funkcji biegłego w zakresie szacowania nieruchomości, którym może być wyłącznie osoba z

uprawnieniami rzeczoznawcy majątkowego, oznacza już, że taki rzeczoznawca wykonując nawet ubocznie działalność zawodową, aktywnie uczestniczy w działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 u.z.n.k. Są to okoliczności mające znacznie dla oceny statusu przedsiębiorcy na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

O prawidłowym zastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tego zastosowania. Tym samym brak stosownych ustaleń faktycznych uzasadnia zarzut skargi kasacyjnej naruszenia prawa materialnego przez jego niezastosowanie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2013 r., III CSK 147/12, nie publ. oraz przywołane tam orzecznictwo). W konsekwencji nie jest możliwe odparcie zarzutu kasacyjnego naruszenia art. 2 u.z.n.k.

Czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta (art. 3 ust. 1 u.z.n.k.). Przepis ten określa znamiona czynu nieuczciwej konkurencji oraz uzupełnia katalog czynów niedozwolonych skonkretyzowanych w części szczegółowej tej ustawy, w wypadku gdy przy wykonywaniu działalności gospodarczej dojdzie do popełnienia czynu nieujętego przepisami, który zakłóca uczciwe stosunki rynkowe. W efekcie czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie (np. stypizowane w art. 15 ust. 1 pkt 2 i 5 u.z.n.k.) podjęte w związku z działalnością gospodarczą (o której stanowi art. 2 u.z.n.k.), sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, zagrażające interesowi majątkowemu innego przedsiębiorcy lub klienta lub naruszające taki interes (art. 3 u.z.n.k.). Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 listopada 2011 r., I CSK 796/10, przez interes należy rozumieć określony stan korzystanie już ukształtowany albo taki, który w przyszłości może dla przedsiębiorcy stanowić źródło korzyści rzeczywistych albo tylko oczekiwanych.

Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji za czyny nieuczciwej konkurencji w postaci utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku uznaje działania przedsiębiorcy polegające m.in. na nakłanianiu osób trzecich do odmowy sprzedaży innym przedsiębiorcom albo niedokonywania zakupu towarów i usług od innych przedsiębiorców (art. 15 ust. 1 pkt 2), lub mające na celu wymuszenie na

klientach wyboru jako kontrahenta określonego przedsiębiorcy lub stwarzanie warunków umożliwiających podmiotom trzecim wymuszanie zakupu towaru lub usług u określonego przedsiębiorcy (art. 15 ust. 1 pkt 5). Ostatnio opisany czyn nieuczciwej konkurencji może polegać w szczególności na: ograniczaniu w istotny sposób lub wyłączeniu możliwości dokonywania przez klienta zakupu u innego przedsiębiorcy; stwarzaniu sytuacji powodujących pośrednio lub bezpośrednio narzucenie przez podmioty konieczności dokonywania zakupu u danego przedsiębiorcy lub u przedsiębiorcy, z którym dany przedsiębiorca pozostaje w związku gospodarczym (art. 15 ust. 5 pkt 1 i 2).

Stan faktyczny sprawy nie pozwala na zakwalifikowanie zachowania pozwanego Banku jako nakłanianie kredytobiorców do niedokonywania zakupu usług w postaci wyceny nieruchomości u innych rzeczoznawców majątkowych niż ci, którzy są preferowani przez pozwany Bank i znajdują się na jego liście (pozwany Bank sporządził listę 4148 nazwisk rzeczoznawców majątkowych przeszkolonych w zakresie szacowania nieruchomości dla celów zabezpieczenia wierzytelności z tytułu udzielonych kredytów), albo u innych przedsiębiorców niż ci, z którymi pozwany Bank współpracuje, bowiem nakłanianie wymaga intencjonalnego działania sprawcy ukierunkowanego bezpośrednio na to, aby kredytobiorcy nie zlecali wykonywania opinii określonym rzeczoznawcom majątkowym. Pozwany Bank informuje swoich klientów o zasadach zlecania operatów szacunkowych na ich koszt po otrzymaniu przez nich kredytu, a w szczególności, że w razie gdyby kredytobiorca przedstawił wycenę nieruchomości sporządzoną przez innych rzeczoznawców, pozwany Bank i tak zleca wykonanie jej weryfikacji podmiotom, z którymi ma podpisane stosowne umowy. Wobec tego informowanie kredytobiorców, że sporządzona opinia na ich zlecenie przez innych rzeczoznawców (spoza listy i spoza kręgu podmiotów, z którymi Bank współpracuje) spowoduje i tak konieczność zlecenia przez Bank wyceny rzeczoznawcom z listy, lub podmiotom, z którymi współpracuje, nie jest równoznaczne z nakłanianiem, o którym stanowi art. 15 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k., lecz bez wątpienia ma wpływ na decyzję kredytobiorcy co do wyboru rzeczoznawcy majątkowego, zwłaszcza, że ostatecznie to kredytobiorca ponosi koszty takiej wyceny. Nie zostało więc wykazane przez powoda, że Bank namawia swoich klientów, aby nie zlecali wykonania ekspertyz powodowi. Natomiast takie

zachowanie pozwanego jako przedsiębiorcy podpada pod dyspozycję art. 15 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Na skutek stosowanych przez pozwanego Bank powyższych praktyk rynkowych kredytobiorca ma faktycznie ograniczony zakres wyboru rzeczoznawców majątkowych, do tych spośród nich, którzy są preferowani przez tego kredytodawcę. W ten sposób dochodzi jednak do utrudnienia innym rzeczoznawcom majątkowym (spoza listy pozwanego Banku) w dostępie do rynku wyceny nieruchomości. Na decyzję kredytobiorcy co do wyboru rzeczoznawcy majątkowego ma wpływ rodzaj przymusu ekonomicznego, stosowanego przez Bank, ponieważ kredytobiorca nie będzie zlecał sporządzenia ekspertyzy rzeczoznawcom majątkowym spoza listy pozwanego Banku, gdyż ekspertyza ta, za którą wydatkuje środki pieniężne, nie będzie honorowana przez pozwanego Bank, zaś kredytobiorca i tak będzie musiał zapłacić za ekspertyzę sporządzoną przez rzeczoznawcę akceptowanego przez pozwanego Bank. Oczywiście jest, że w takiej sytuacji przedstawienie przez kredytobiorcę wyceny sporządzonej przez rzeczoznawcę majątkowego spoza tej listy, nie jest dla niego korzystne ekonomicznie, skoro musiałaby płacić dwukrotnie i ta okoliczność determinuje jego wybór rzeczoznawcy majątkowego ujętego na takiej liście.

W tym przypadku utrudnianie powodowi dostępu do rynku jest sprzeczne z prawem (art. 3 ust. 1 u.z.n.k.), gdyż pozwany Bank uzależnia skuteczność wyboru przez kredytobiorcę rzeczoznawcy majątkowego w celu wykonania operatu w sytuacji przewidzianej przez ustawę (tj. art. 21 ust. 8 i 9 ustawy o kredycie hipotecznym, będącą wynikiem implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/17/UE z dnia 4 lutego 2014 r. w sprawie konsumenckich umów o kredyt związanych z nieruchomościami mieszkalnymi i zmieniającej dyrektywy 2008/48/WE i 2013/36/UE) od spełnienia dodatkowych wymogów (tj. przejścia odpowiedniego szkolenia organizowanego przez pozwanego Bank i wciągnięcia takiego rzeczoznawcy majątkowego na listę sporządzoną przez ten Bank), nieprzewidzianych przez przepis ustawy o gospodarce nieruchomościami (art. 174 i n.) regulujące zasady działalności w zakresie rzeczoznawstwa majątkowego.

Zgodnie z art. 21 ust. 8 i 9 ustawy o kredycie hipotecznym, jeżeli kredytodawca wymaga dokonania wyceny nieruchomości w związku z procedurą oceny zdolności kredytowej, wycena ta powinna spełniać wymagania określone w ustawie

o gospodarce nieruchomościami, a w przypadku sporządzania ekspertyzy w celu ustalenia bankowo-hipotecznej wartości nieruchomości w rozumieniu art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o listach zastawnych i bankach hipotecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2022 r., poz. 581 i 872) - wymagania określone w tej ustawie. Wycena nieruchomości jest dokonywana przez rzeczoznawcę majątkowego, o którym mowa w ustawie o gospodarce nieruchomościami, wskazanego w drodze porozumienia między kredytodawcą i konsumentem.

Uzależnienie przez pozwany Bank akceptacji wyceny nieruchomości dla celów związanych z umową kredytową od tego, czy rzeczoznawca majątkowy przeszedł szkolenie przewidziane w procedurze wewnętrznej tego Banku, stanowi nie tylko ograniczenie możliwości wyboru rzeczoznawcy majątkowego przez konsumenta-kredytobiorcę, a zatem co najmniej zagraża jego interesowi, ale tego rodzaju praktyka zagraża także interesowi publicznemu (art. 1 u.z.n.k.), bowiem może wywoływać uzasadnione wątpliwości co do tego, czy taki rzeczoznawca majątkowy, który przeszedł procedurę szkoleniową banku jako przedsiębiorcy, nadal spełnia przymioty wskazane w art. 175 ust. 1 u.g.n., a w szczególności, czy taki rzeczoznawca majątkowy kieruje się przy wycenie nieruchomości bezstronnością. Wreszcie tego rodzaju utrudnianie dostępu do rynku takim przedsiębiorcom jak powód, którzy nie przeszli szkoleń organizowanych przez pozwany Bank, niewątpliwie też co najmniej zagraża ich interesom majątkowym w postaci braku uzyskiwania wynagrodzeń za tego typu ekspertyzy.

W tym stanie rzeczy uzasadnione okazały się zarzuty naruszenia art. 15 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k., art. 175 ust. 1 u.g.n. i art. 21 ust. 9 ustawy o kredycie hipotecznym.

Z tych przyczyn, Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., a o kosztach postępowania kasacyjnego na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. Wniosek kasacyjny powoda o wydanie wyroku reformatoryjnego nie zasługiwał na uwzględnienie, bowiem z uwagi na przyjętą przez Sądy *meriti* koncepcję rozstrzygnięcia nie był w ogóle oceniany zakres adekwatności zgłoszonego przez powoda roszczenia, w kontekście czynu nieuczciwej konkurencji, którego dopuścił się pozwany Bank. W istocie rzeczy tego rodzaju pierwsza

merytoryczna ocena miałaby miejsce dopiero w postępowaniu kasacyjnym i nie podlegałyby już jakiegokolwiek kontroli.

(E.C.)

[ł.n]