

Data:	30.03.2020 r.
Od:	Adwokat Michał Wielhorski Partner Zarządzający Radca prawny Katarzyna Marzec Partner Adwokat Michał Sołtyszewski Partner Adwokat Mateusz Prokopiuk Starszy prawnik
Firma	Bieniak Smołuch Wielhorski Wojnar i Wspólnicy sp. k.
Do:	Szanowny Pan Mecenasa Rafał Zboch Radca Prawny - Dyrektor Działu Prawnego
Firma	ECHO Investment S.A.
Dotyczy:	Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 24 marca 2020 r. oraz wynikających z niego ograniczeń w zakresie faktycznych możliwości przeprowadzenia czynności w ramach procesu deweloperskiego

act legal offices

Warsaw
Amsterdam
Bratislava
Brussels
Budapest
Frankfurt
Paris
Prague
Vienna

www.actlegal.com

1. ZAKRES OPINII PRAWNEJ

Niniejsza opinia prawna („Opinia”), przygotowana przez firmę prawniczą Bieniak Smołuch Wielhorski Wojnar i Wspólnicy sp. k. („BSWW”) obejmuje analizę dotyczącą możliwości dalszego prowadzenia przez **ECHO Investment S.A.** oraz przez spółki powiązane z grupy („Echo”) czynności w ramach procesu deweloperskiego, polegających na:

- 1.1. zawieraniu przez Echo z nabywcami („Klientami”) umów dotyczących lokali (pomieszczeń przynależnych / miejsc postojowych / komórek lokatorskich etc.) (łącznie: „Lokale”), w szczególności umów rezerwacyjnych, przedwstępnych i deweloperskich;
- 1.2. przeprowadzaniu przez Echo z Klientami czynności polegających na odbiorze/wydaniu Lokali w wykonaniu umów deweloperskich, w tym sprawdzaniu stanu fizycznego Lokalu, identyfikacji ew. wad/usterek, podpisaniu stosownego protokołu;
- 1.3. zawieraniu przez Echo z Klientami umów w przedmiocie ustanowienia praw odrębnej własności Lokali i ich sprzedaży;

(łącznie „Działalność Deweloperska”), w świetle ograniczeń i zakazów wynikających z Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 24 marca 2020 r. („Rozporządzenie z 24.03.2020 r.”), zmieniającego Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii („Rozporządzenie z 20.03.2020 r.”).

Rozporządzenie z 20.03.2020 r. w kształcie zmienionym Rozporządzeniem z 24.03.2020 r. zwane jest poniżej skrótowo „Rozporządzeniem”.

2. PODSUMOWANIE

- 2.1. **Jakie zakazy wprowadza Rozporządzenie dla Działalności Deweloperskiej?**

1 / 4

Rozporządzenie wprowadza ograniczenia dotyczące:

2.1.1. zakazu przemieszczania się;

2.1.2. zakazu odbywania spotkań;

(„**Ograniczenia**”), wskazując jednocześnie wyjątki, na podstawie których przemieszczanie się (np. do kancelarii notarialnej, do biura sprzedaży czy na teren inwestycji) i odbycie tam spotkania jest dozwolone.

2.2. **Czy Echo może prowadzić i kontynuować Działalność Deweloperską w świetle Rozporządzenia?**

Tak, może.

Rozporządzenie nie zakazuje Echo prowadzenia lub kontynuowania Działalności Deweloperskiej.

2.3. **Czy pracownicy lub wykonawcy Echo, wykonujący czynności Działalności Deweloperskie („Personel Echo”), podlegają w związku z ich wykonywaniem Ograniczeniom wynikającym z Rozporządzenia?**

Nie, nie podlegają.

Uczestniczenie w czynnościach stanowiących Działalność Deweloperską, z punktu widzenia Personelu Echo, np. Działu Sprzedaży czy Działu Technicznego, w granicach ich obowiązków wynikających z odpowiednich umów o pracę, umów cywilnoprawnych lub umów o współpracy, należy zakwalifikować jako wykonywanie czynności o charakterze zawodowym lub zadań służbowych, względnie wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej, a zatem w ramach wyjątków od Ograniczeń wynikających z Rozporządzenia.

2.4. **Czy Klienci, uczestnicząc w Czynnościach Deweloperskich nie osobiście, a przez profesjonalnego pełnomocnika, podlegają w związku z ich wykonywaniem Ograniczeniom wynikającym z Rozporządzenia?**

Nie, nie podlegają.

Uczestniczenie w czynnościach stanowiących Działalność Deweloperską przez Klientów reprezentowanych przez fachowego pełnomocnika (np. prawnika, osobę z uprawnieniami budowlanymi lub agenta obrotu nieruchomościami), w granicach ich uprawnień, należy zakwalifikować jako wykonywanie przez tych pełnomocników czynności o charakterze zawodowym, względnie wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej, a zatem w ramach wyjątków od Ograniczeń wynikających z Rozporządzenia.

2.5. **Czy Klienci, uczestnicząc w Czynnościach Deweloperskich osobiście, nabywając Lokal dla celów związanych z wykonywaniem zawodu lub pozarolniczej działalności gospodarczej, podlegają w związku z ich wykonywaniem Ograniczeniom wynikającym z Rozporządzenia?**

Nie, nie podlegają.

Uczestniczenie w czynnościach stanowiących Działalność Deweloperską przez Klientów nabywających Lokal dla celów związanych z wykonywaniem zawodu lub pozarolniczej działalności gospodarczej, należy zakwalifikować jako wykonywanie przez tych Klientów o charakterze zawodowym, względnie wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej lub zakupu towarów i usług z tym związanych, a zatem w ramach wyjątków od Ograniczeń wynikających z Rozporządzenia.

2.6. **Czy Klienci, uczestnicząc w Czynnościach Deweloperskich osobiście, nabywając Lokal dla celów prywatnych (niezwiązanych z wykonywaniem zawodu lub pozarolniczej działalności gospodarczej), podlegają w związku z ich wykonywaniem Ograniczeniom wynikającym z Rozporządzenia?**

Nie podlegają – na warunkach wskazanych poniżej.

- 2.6.1. W odniesieniu do takich Klientów Rozporządzenie wprowadza dwa bardzo istotne wyjątki od Ograniczeń:
- (i) przemieszczanie się w celu „zaspakajania niezbędnych potrzeb związanych z bieżącymi sprawami życia codziennego”;
 - (ii) możliwość uczestniczenia w spotkaniu związanym „z wykonywaniem czynności zawodowych lub zadań służbowych, lub pozarolniczej działalności gospodarczej (...)”.
- 2.6.2. Wykładnia pojęcia „zaspakajanie niezbędnych potrzeb związanych z bieżącymi sprawami życia codziennego” prowadzi do wniosku, że nie ma przeszkód prawnych, aby dla konkretnego Klienta wyjątek ten umożliwił mu przybycie oraz uczestnictwo w Czynności Deweloperskiej, ponieważ:
- (i) po pierwsze, zakres wyjątku nie jest w żaden sposób ściśle, z góry, wyczerpująco określony – wręcz przeciwnie, katalog tych okoliczności jest otwarty, tj. zależny od okoliczności oraz zindywidualizowany (spersonalizowany), tj. zależny od bieżących (aktualnych) potrzeb Klienta¹;
 - (ii) po drugie, zakres wyjątku nie obejmuje, jakby mogłoby to się wydawać na pierwszy rzut oka, wyłącznie czynności drobnych – wręcz przeciwnie, obejmuje również czynności istotne albo bardzo istotne służące zaspokojeniu ważnych potrzeb życiowych, a do takich należą potrzeby mieszkaniowe².
- 2.6.3. Wykładnia podjęcia „uczestniczenia w spotkaniu związanym „z wykonywaniem czynności zawodowych lub zadań służbowych, lub pozarolniczej działalności gospodarczej (...)” prowadzi do wniosku, że nie jest działaniem sprzecznym z Rozporządzeniem uczestniczenie przez Klienta w spotkaniu (np. w kancelarii notarialnej, biurze sprzedaży czy na terenie inwestycji) związanym z Działalnością Deweloperską, ponieważ:
- (i) po pierwsze, skoro dla takiego Klienta dopuszczalne jest przemieszczenie się w celu uczestniczenia w czynności związanej z Działalnością Deweloperską, to nieracjonalnym – z punktu widzenia racjonalnego Ustawodawcy³ - byłoby twierdzenie, że zakazane jest jednocześnie bezpośrednio uczestniczenie przez niego w tej czynności, skoro jest jej niezbędnym podmiotem;

3 / 4

¹ Zgodnie z informacjami dostępnymi w Serwisie Rzeczypospolitej Polskiej (www.gov.pl) „niezbędne sprawy życia codziennego [wymienione w treści Rozporządzenia z 24.03.2020 r. – przyp. red.] to na przykład konieczność wizyty u lekarza, zrobienia zakupów, wykupienia leków”. Jednocześnie wskazuje się, że „Przepisy pozwalają wychodzić z domu m.in. w celu realizacji niezbędnych codziennych potrzeb. Do takiej kategorii można zaliczyć np. jednorazowe wyjście w celach sportowych [...]”.

² Tam, gdzie Ustawodawca chce, aby dany przepis odnosił się do czynności „drobnych”, wyraźnie to wskazuje – np. w art. 14 § 2 czy art. 20 Kodeksu Cywilnego ustawodawca odwołuje się do pojęcia „drobnych bieżących spraw życia codziennego”, co prowadzi do wniosku, że w Rozporządzeniu Ustawodawca celowo odstąpił od ograniczenia wyjątku jedynie do spraw „drobnych”. Przyjął zatem – dostrzegając różnorodność potrzeb życiowych – że oprócz spraw drobnych objętych wyjątkiem, mogą również istnieć sprawy istotne albo bardzo istotne, a do takich należą potrzeby mieszkaniowe.

³ Jak podkreśla się w doktrynie, „Założenie racjonalnego prawodawcy zakłada istnienie takiego prawodawcy, który tworzy przepisy w sposób sensowny, racjonalny i celowy, znając cały system prawny i nadając poszczególnym słowom i zwrotom zawsze takie same znaczenie, nie zamieszczając jednocześnie zbędnych sformułowań” (por. Z. Ziemiński "Teoria prawa", PWN 1978, s. 106-123, jak też postanowienie SN z dnia 22 czerwca 1999 r., sygn. akt I KZP 19/99, OSNKW 1999/7-8/42). Zatem jeżeli u podstaw każdej wykładni przepisu prawnego tkwić winno założenie racjonalności ustawodawcy, to także interpretator powinien dążyć do takiego tłumaczenia norm, które by stworzyło spójny z prakseologicznego punktu widzenia system.

- (ii) po drugie, Rozporządzenie przewiduje (jako wyjątek od zakazu) możliwość odbywania spotkań, które związane są „z wykonywaniem czynności zawodowych lub zadań służbowych, lub pozarolniczej działalności gospodarczej (...)”, nie wskazując jednocześnie, że związek ten musi istnieć w odniesieniu do wszystkich uczestników danego spotkania, niezbędnych do dojścia danej czynności do skutku.

W konsekwencji, należy uznać, że spotkanie w kancelarii notarialnej, w biurze sprzedaży czy na terenie inwestycji podlega wyjątkowi od Ograniczeń jako spotkanie związane z wykonywaniem czynności zawodowych lub zadań służbowych (względnie pozarolniczej działalności gospodarczej).

Odpowiednio, w świetle opublikowanej opinii Krajowej Rady Notarialnej z dnia 24 marca 2020 r., Rozporządzenie nie nakłada obowiązku zamykania kancelarii notarialnych i odmowy przeprowadzania czynności notarialnych.

Podzielając tezy opinii Krajowej Rady Notarialnej należy wskazać, że przeważająca większość czynności notarialnych wymaga co najmniej jednego uczestnika, który nie zawsze będzie podmiotem wykonującym czynności zawodowe, służbowe lub wynikające z działalności gospodarczej.

Na marginesie, nie analizujemy zagadnienia czy przepisy Rozporządzenia, ograniczając wolności obywatelskie, są zgodne z Konstytucją RP oraz czy forma ich wprowadzenia (rozporządzenie a nie ustawa) jest prawidłowa. Sygnalizujemy jedynie, że zgodnie z przyjętymi zasadami wykładni prawa niedopuszczalna jest rozszerzająca wykładania wyjątków ograniczających konstytucyjne wolności i prawa obywatela, zaś ewentualne wątpliwości należałoby rozstrzygać na korzyść tych wolności i praw.

* * *

* * *

Handwritten signature in dark green ink, reading "Michał Niellubi". The signature is written in a cursive, slightly slanted style.