

## Legal opinion

### Conversion of perpetual usufructs to freeholds, one year on

On 20 July 2018, the Sejm enacted an “Act on the transformation of the right of perpetual usufruct of housing properties into freehold ownership” (henceforth “the Act”), which provided for the conversion of perpetual usufructs of housing properties to freeholds as of 1 January 2019. One year on is a good time to reflect on how the Act is working out in practice.

The intent of the Act was to solve problems arising in the implementation of the Act of 29 July 2005 on the transformation of the right of perpetual usufruct of real estate into freehold ownership, and also to eliminate tensions between perpetual usufruct holders and property owners over increases of annual usufruct fees. But while the idea of converting housing usufructs to freeholds is a commendable one, putting it into practice has proved tricky. The Act itself, as it quickly became clear, contained many ill-thought out provisions, and it has had to be amended several times since. Here are the most important of these changes from a business perspective.

The Act was amended for the first time already in December 2018, i.e. even before the conversion date, to avert possible bankruptcies among property developers and housing cooperatives. The threat arose because under the Act's original text, all

perpetual usufruct holders, including businesses, were to pay the conversion fee over a period of 20 years (i.e., in 20 yearly instalments). For businesses, this would have meant exceeding the limit for ‘de minimis’ state aid, and an obligation to return this aid. (It was estimated that they would have had to return around 80% of the property's value.) The amendment addressed that by giving businesses a choice between paying the fee over 20 years, or over a longer period of time (in principle, 99 years).

Another amendment, passed in July, grew out of a realisation that the Act's wording effectively blocked conversion where the property had any structures on it, such as press shops, billboards, or transformer stations, not directly related to the residential function. In such cases, the parts of the property on which such structures were located had to be carved out into separate land plots with their own land register entries for the conversion of the residential buildings to take place. Under the amendment, structures or facilities of a non-residential nature (or serving non-residential purposes) are no longer a barrier to conversion, as long as their combined usable floor area does not exceed 30% of the total usable floor area of all buildings on the property.

Another problem that required alterations to the original Act – they were passed in June – was that it stated that businesses had three months from the date of conversion (i.e., 1 January 2019) to apply for their payment period of the conversion fee to be longer than 20 years. Failure to do that meant that the period was 20 years, again causing businesses to exceed the limit for ‘de minimis’ state aid. Pursuant to the June amendment, businesses have until the day of receipt of the certificate of conversion to state their preferred payment period, and in case of failure to do that, a period longer than 20 years applies. Businesses that fail to state their preferred payment period in time can still ask for a change to 20 years for properties which they do not use for business activity. They have to enclose a declaration that they do not use it for business activity (as defined by the Law of Entrepreneurs), or an application for state aid, along with other documents required by applicable laws.

The June amendment also made it possible to pay separately the part of the conversion fee applicable to the part of the property used for business activity and the part of the fee applicable to the remaining part of the property.

Also amended was the provision that lays down how to calculate the extra charge – covering the difference to the property's market value – that has to be paid when the limit for 'de minimis' state aid is exceeded. This charge can now be determined on the basis, either of the valuation used in calculating the annual usufruct fee for the property, or a new valuation performed at the request of the entity required to pay the charge (and at its expense). The competent authority has no power to establish a new value for the property. Unless the interested party requests a new valuation, the value on which the annual usufruct fee is based will apply. The charge is set ex officio through a decision.

Many more issues have arisen in the implementation of the Act than those addressed by these amendments, however. For example, the deadline of one year for authorities to issue certificates of conversion has proved impracticable. Also, in many cases, the data on properties that authorities have at their disposal are incomplete or inconsistent. In such cases, authorities rarely decide in usufruct holders' favour, and tend to refuse to issue certificates of conversion.

Another problem is that the Act does not say clearly how the proportion of the usable floor area of all buildings on a property that non-residential structures account for is to be established. Some authorities do the calculations themselves, or work on the basis of declarations made by owners under pain of criminal liability. Others demand that owners submit detailed tallies, passing on to them the often considerable cost of inventorying floor areas.

The Act does not cover properties not built up for housing, even if they are functionally related to properties built up for housing – such as e.g. internal roads or green spaces on residential estates that are technically separate plots with their own land registry entries. The first court rulings issued on the basis of the Act confirm this interpretation. This leads to absurd situations where usufruct holders become owners of the property that contains a residential building but not of its servient property that contains a road. The same will be the case with properties where non-residential structures account for more than 30% of the total usable floor area of all buildings: as the parts with non-residential structures are carved out into separate plots that remain subject to perpetual usufruct (with all the attendant financial restrictions and burdens), the same entities will be owners of the (pared-down) residential properties but usufruct holders of the related non-residential properties.

A year on from its coming into force, the conclusion has to be that the Act on the transformation of the right of perpetual usufruct of housing properties into freehold ownership, regardless of its various amendments, is not living up to its promise.

Anna Czajkowska

Counselor at Law

Miller, Canfield, W. Babicki, A. Chelchowski i Wspolnicy Sp.k.

# Komentarz prawny

## Rok po przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności

20 lipca 2018 r. została przyjęta ustawa o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów („Ustawa”). Na jej podstawie z dniem 1 stycznia 2019 r. doszło do tzw. powszechnego uwłaszczenia. Jest to więc odpowiedni moment na podsumowanie, jak Ustawa sprawdza się w praktyce.

Zamiarem jaki przyświecał ustawodawcy w związku z uchwaleniem Ustawy było rozwiązanie problemów, które wiązały się ze stosowaniem ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości, a ponadto także wyeliminowanie napięć w relacjach pomiędzy użytkownikami wieczystymi a właścicielami gruntów na tle dokonywanych podwyżek opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego. O ile sama idea powszechnego uwłaszczenia jest godna aprobaty, to jej realizacja okazała się nie tak prosta. Sama zaś Ustawa zawierała sporo nieprzemyślanych rozwiązań i w związku z tym była kilkakrotnie nowelizowana. Zmiany o najistotniejszym znaczeniu dla przedsiębiorców zostały omówione poniżej.

Pierwsza nowelizacja nastąpiła w grudniu 2018 r., tuż przed datą przekształcenia, a jej celem było zażegnanie widma upadłości przedsiębiorstw deweloperskich i spółdzielni. Ryzyko takie istniało w związku z przyjęciem jednolitego wobec wszystkich dotychczasowych użytkowników wieczystych okresu 20 lat na uregulowanie opłaty z tytułu przekształcenia.

Wobec przedsiębiorców oznaczać mogło to przekroczenie limitów pomocy publicznej (de minimis), a w konsekwencji obowiązek jej zwrotu (szacuje się, że kwota do zwrotu mogła odpowiadać 80% wartości nieruchomości). Nowelizacja dała przedsiębiorcom wybór czy chcą wnieść opłatę przekształceniową przez 20 lat czy przez okres dłuższy (zasadniczo 99-letni).

W kolejnych miesiącach dostrzeżono, że spod Ustawy wyjęta została ta część gruntów, która nie ma czysto mieszkalnego przeznaczenia. Przekształcenie nie było możliwe, jeśli na gruncie znajdowały się obiekty inne niż bezpośrednio związane z prawidłowym korzystaniem z budynków mieszkalnych. Wszelkie kioski, trafostacje czy billboardy blokowały przekształcenie, które mogło nastąpić jedynie po dokonaniu wydzielenia geodezyjnego gruntu zajętego pod tego typu obiekty i założeniu dla niego nowej księgi wieczystej. W związku z powyższym w lipcu dokonano zmian w ustawie. W ich następstwie budynki, obiekty budowlane lub urządzenia budowlane inne niż mieszkalne lub służące celom mieszkalnym nie stanowią już przeszkody, o ile ich łączna powierzchnia użytkowa nie przekracza 30% powierzchni użytkowej wszystkich budynków położonych na gruncie.

Następny palący problem wiązał się z określeniem przez Ustawę terminu 3 miesięcy liczonych od dnia przekształcenia (tj. 1 stycznia 2019 r.) na złożenie przez przedsiębiorców wniosku o przekształcenie za opłatę wnoszoną przez okres dłuższy niż 20 lat. Brak wniosku oznaczał, że opłata będzie wnoszona przez 20 lat, co ponownie wpędzało przedsiębiorców w pułapkę przekształcenia z przekroczeniem limitu pomocy de minimis. Czerwcową nowelizacją Ustawy przyznano przedsiębiorcom prawo do złożenia oświadczenia dotyczącego okresu przekształcenia, nie później niż do dnia doręczenia zaświadczenia o przekształceniu. W przypadku zaś niezłożenia oświadczenia, grunt należący do przedsiębiorcy jest objęty opłatą wnoszoną przez okres przekraczający 20 lat. W braku oświadczenia, właściwy organ załącza do zaświadczenia informację o możliwości złożenia wniosku o zmianę okresu wnoszenia opłaty na okres 20 lat, pod warunkiem złożenia przez właściciela gruntu będącego przedsiębiorcą oświadczenia o nieprowadzeniu

działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów ustawy - prawo przedsiębiorców na nieruchomości, której dotyczy to zaświadczenie, lub wniosku o udzielenie pomocy publicznej wraz z dokumentami wymaganymi na podstawie przepisów odrębnych.

Zgodnie z czerwcową nowelizacją możliwe stało się podzielenie opłaty jednorazowej, która może być wnoszona odrębnie w odniesieniu do części nieruchomości wykorzystywanych do prowadzenia działalności gospodarczej i odrębnie od pozostałej części objętej podstawowym 20-letnim okresem płatności.

Zmieniono także przepis ustalający sposób, w jaki wyliczana jest dopłata do wartości rynkowej gruntu po przekroczeniu limitu pomocy de minimis. Przyjęto, że w przypadku gdy nastąpi przekroczenie limitu pomocy de minimis, stosuje się dopłatę do wysokości wartości rynkowej nieruchomości określonej na podstawie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej podstawę ustalenia opłaty albo na podstawie operatu szacunkowego sporządzonego na wniosek zobowiązanego do dopłaty. Wysokość dopłaty ustalana jest z urzędu w drodze decyzji. Koszty operatu szacunkowego ponosi zobowiązany do dopłaty. Powyższe oznacza, że nowy operat szacunkowy sporządzany będzie tylko na wniosek zainteresowanego, a w jego braku wiążąca będzie wartość, od której wnoszona była opłata roczna. Organ nie będzie mógł ustalać nowej wartości nieruchomości.

Powyższe nowelizacje zażegnały jedynie część problemów związanych ze stosowaniem Ustawy. Kolejne wychodzą na jaw w związku z praktyką stosowania ustawy. Nierealnym okazał się chociażby termin 1 roku na wydanie zaświadczeń potwierdzających fakt przekształcenia.

W wielu wypadkach organy dysponują niepełnymi danymi dotyczącymi nieruchomości lub pomiędzy tymi danymi istnieją wątpliwości. W takich sytuacjach organy rzadko rozstrzygają na korzyść zainteresowanych i raczej odmawiają wydania zaświadczeń o przekształceniu. Próżno także szukać w Ustawie jasnych wytycznych w zakresie, np. tego jak należy liczyć 30% powierzchni użytkowej. Jedne organy samodzielnie dokonują wyliczeń lub bazują na oświadczeniach składanych pod groźbą odpowiedzialności

karnej. Inne żądają od właścicieli przedstawienia zestawień powierzchni, a to już oznacza przerzucenie na nich nierzadko znacznych kosztów inwentaryzacji.

Ustawą nie są objęte tereny, które nie są gruntami zabudowanymi na cele mieszkalne, chociażby były funkcjonalnie z nimi powiązane. Mogą być to grunty niezabudowane (np. tereny zielone na osiedlu) lub zabudowane innymi budynkami, obiektami lub urządzeniami budowlanymi (np. drogi wewnętrzne), dla których urządzone są odrębne księgi wieczyste. Potwierdzają to pierwsze orzeczenia wydane na podstawie Ustawy. Pojawiają się wobec tego absurdalne sytuacje, w których dotychczasowi użytkownicy wieczystości uwłaszczyli się na nieruchomości zabudowanej budynkiem mieszkalnym lecz nie na służebnej względem niej nieruchomości z urządzoną drogą. Podobny skutek powstanie w przypadku w którym z gruntu wyłączone zostaną te części, na których zlokalizowana jest infrastruktura uniemożliwiająca przekształcenie ze względu na przekroczenie pułapu 30% powierzchni użytkowej. Użytkowanie wieczyste na wyłączonych w ten sposób nieruchomościach zostanie utrzymane a wraz z nim utrzymane zostaną związane z nim ograniczenia i obciążenia finansowe. Te same podmioty, które staną się właścicielami co do gruntu o charakterze mieszkalnym pozostaną użytkownikami wieczystymi o do pozostałej części gruntu.

Na zakończenie należy wskazać, iż Ustawa w swym całości kształcie, bez względu na jej nowelizacje, nie spełnia pokładanych w niej oczekiwań.

Anna Czajkowska

Radca prawny

Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych

Miller, Canfield, W. Babicki, A. Chelchowski i Wspólnicy Sp.k.