

Marcin Drewek*

CHARAKTER PRAWNY UMOWY O KORZYSTANIE Z NIERUCHOMOŚCI POD INWESTYCJE WIATROWE

Streszczenie

W obecnym obrocie gospodarczym istotne znaczenie mają inwestycje pozyskiwania energii ze źródeł odnawialnych (zwłaszcza wiatrowych). Z uwagi na krótki okres kształtowania się praktyki w tym zakresie, dają się dostrzec liczne wątpliwości jurydyczne, w szczególności kwestia kwalifikacji prawnej umowy o korzystanie z nieruchomości pod inwestycje wiatrowe.

Celem niniejszego artykułu jest, po pierwsze, wskazanie na podstawowe cechy charakterystyczne analizowanej umowy. Zaprezentowano więc kwestie odnoszące się do nazwy analizowanej umowy, podmiotów występujących w ramach tworzonego przez nią stosunku obligacyjnego, jej przedmiotu, formy i czasu na jaki zostaje zawarta, podstawowych obowiązków stron oraz praw osób trzecich, wreszcie zakończenia umowy. Po drugie, poczynione rozważania posłużą do podjęcia próby udzielenia odpowiedzi na pytanie o kwalifikację prawną wskazanej umowy oraz wskazania, które przepisy kodeksowe (oraz w jaki sposób) powinny znaleźć do niej zastosowanie.

Słowa kluczowe: umowa o korzystanie z nieruchomości pod inwestycje wiatrowe, elektrownie wiatrowe, energia odnawialna

* mgr Marcin Drewek, Katedra Prawa Cywilnego i Bankowego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu, e-mail: drewek@umk.pl

Wprowadzenie

W aktualnym polskim obrocie prawnym coraz bardziej zyskują na znaczeniu umowy zawierane w celu realizacji inwestycji w tzw. odnawialne źródła energii (OZE), w tym w szczególności w energię wiatrową. Energetyka wiatrowa należy do najszybciej i najintensywniej rozwijających się technologii wśród odnawialnych źródeł energii. Tendencje w tym zakresie istnieją nadal¹, mimo ostatnich zmian legislacyjnych, które mogą wpłynąć na rozwój farm wiatrowych w przyszłości². O znaczeniu energii wiatrowej dla praktyki gospodarczej świadczy także wartość inwestycji dokonywanych w tym sektorze. W przypadku małej lub średniej farmy wiatrowej mogą sięgać nawet kilku mln zł³. W sprawach rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy pojedyncze spory dotyczyły kwot ponad kilka mln zł⁴, zaś wysokość roszczeń odszkodowawczych w przypadku niezrealizowania inwestycji wiatrowej opiewała na kwotę 7 mln zł⁵. Z kolei wartość umowy o roboty budowlane związane z budową parku wiatrowego może wynieść nawet 40 mln zł⁶.

Intensywnemu rozwojowi energetyki odnawialnej (wiatrowej) w Polsce towarzyszą liczne kwestie prawne, w tym związane z właściwą wykładnią norm prawnych, znajdujących zastosowanie w zakresie podejmowanych inwestycji. Powstaje w szczególności kwestia kwalifikacji prawnej umów zawieranych w celu uzyskania praw do nieruchomości dla budowy, eksploatacji i późniejszego usunięcia elektrowni wiatrowych. W praktyce obrotu gospodarczego dominuje stanowisko, że umowy te są umowami dzierżawy⁷. Sąd Najwyższy w pierwszym

¹ Zob. np. T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie tytułu prawnego do nieruchomości na potrzeby inwestycji w energetykę wiatrową*, „Nieruchomości” 2013, nr 6, s. 18.

² Zob. Ustawa z 20.05.2016 r. o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych, Dz.U. poz. 961.

³ Zob. np. T.J. Dudziński, T. Kamiński, *Odpowiednie stosowanie przepisów groźne dla farm wiatrowych*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 19.03.2013.

⁴ Zob. np. wyrok SN z 16.02.2012 r., IV CSK 233/11, „Biuletyn SN Izba Cywilna” 2013, nr 3; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 529/14, OSNC – Zbiór dodatkowy 2016, nr C, poz. 58.

⁵ Zob. wyrok SN z 7.11.2014 r. IV CSK 77/14, Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Cywilna 2015, nr 11, poz. 131.

⁶ Zob. wyrok SN z 6.10.2010 r., II CSK 210/10, Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Cywilna 2011, nr 5, poz. 59.

⁷ Zob. np. wzór umowy dzierżawy Rolnicze Gospodarstwo Doświadczalne Brody (RGD Brody) – Jednostka Uniwersytetu Przyrodniczego w Poznaniu (dalej jako Umowa nr 1); Projekt

wyroku dotyczącym analizowanej kwestii uznał natomiast, że umowy te nie stanowią umów dzierżawy, a jedynie zbliżone do dzierżawy umowy nienazwane⁸. Stanowisko to zostało podtrzymane w kolejnych orzeczeniach⁹. Kwalifikacja taka spotkała się jednak z krytyką ze strony większości przedstawicieli doktryny¹⁰.

Celem niniejszego artykułu jest ogólna analiza kwestii określenia charakteru prawnego umowy o korzystanie z nieruchomości dla realizacji inwestycji – elektrowni wiatrowych, a przez to podjęcie próby udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy stanowią one *de lege lata* umowy dzierżawy. Przede wszystkim niezbędne jest więc dokonanie analizy najistotniejszych elementów wskazanych umów, a następnie zaproponowanie ich kwalifikacji prawnej. Przeprowadzone rozważania z konieczności będą jedynie sygnalizować pewne kwestie oraz odnosić się wyłącznie do wybranych konstrukcji.

Nazwa

Wątpliwości jurydyczne dotyczące charakteru prawnego analizowanej umowy o uzyskanie praw do nieruchomości gruntowej w celu budowy, eksploatacji, a następnie usunięcia elektrowni wiatrowych, powstają już na wstępie prowadzonych rozważań. Dotyczą kwestii ustalenia nazwy umowy. W praktyce obrotu pojawiają się rozmaite nazwy, zazwyczaj odnoszące się do umów nazwanych, np. umowa najmu¹¹. W zdecydowanej większości strony zawieraną przez siebie umowę określają jako umowę dzierżawy¹². Taką samą nazwę w stosunku

umowy dzierżawy dla elektrowni wiatrowych opublikowany przez Świętokrzyską Izbę Rolniczą, <http://www.sir-kielce.pl/index.php/oferta2/35-wzor-umowy-dzierawy-dla-elektrowni-wiatrowych> (14.03.2016) (dalej jako Umowa nr 2).

⁸ Zob. wyrok SN z 5.10.2012 r. IV CSK 244/12, Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Cywilna 2013, nr 5, poz. 64.

⁹ Zob. np. wyrok SN z 7.11.2014 r. IV CSK 77/14...; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 527/14, Legalis nr 1242525.

¹⁰ Zob. np. Ł.M. Wyszomirski, *Glosa do wyroku SN z 5 października 2012, IV CSK 244/12*, Orzecznictwo Sądu Najwyższego 2013, nr 10, poz. 95; T.J. Dudziński, T. Kamiński, *Odpowiednie stosowanie...*

¹¹ Zob. np. wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12, Legalis nr 701208.

¹² Zob. np. umowa dzierżawy udostępniona na informacyjnym portalu społeczności lokalnej z terenu gminy Duszniki, http://www.wikiduszniki.pl/newsy.php?fn_mode=fullnews&fn_id=791 (dalej jako Umowa nr 3); umowa przedwstępna dzierżawy przedstawiona przez Prezesa Lubelskiej Izby Rolniczej w piśmie z 17.12.2008 r. (L.dz.1585/08) skierowanym do niektórych

do omawianej umowy wykorzystuje się w większości piśmiennictwa¹³, przy czym można znaleźć także inne oznaczenia (np. umowa dzierżawy oraz o ustanowienie służebności¹⁴).

Rzadziej w praktyce obrotu występuje określenie wskazanej umowy jako umowy nienazwanej, co sporadycznie pojawia się w literaturze (np. tzw. umowa o korzystanie z gruntu w celu budowy i eksploatacji elektrowni wiatrowej)¹⁵. Odmienne tendencje można natomiast dostrzec w orzecznictwie, gdzie jednogłośnie określa się wskazaną umowę jako umowę nienazwaną. Przy czym stosuje się różne nazwy opisowe, np. umowa o korzystanie z nieruchomości, obejmująca uprawnienia do zaprojektowania, wybudowania i eksploatacji farmy wiatrowej¹⁶. Dodatkowo wyraźnie podkreśla się, że umowa ta nie stanowi umowy dzierżawy, ale umowę nienazwaną o korzystanie z nieruchomości, zbliżoną do dzierżawy¹⁷.

Zaproponowanie jednolitego nazewnictwa dla omawianej umowy nie jest zadaniem łatwym. Podejmując taką próbę, należy zważyć przede wszystkim jej kwalifikację prawną. Gdyby przyjąć, że jest to umowa dzierżawy, problem nazwy nie powstaje (wystarczy określić ją jako dzierżawa). Z kolei przy założeniu, że analizowana umowa nie stanowi umowy dzierżawy, pojawia się pytanie o nazwę takiej umowy nienazwanej. Przy tym założeniu, trafne wydawałoby się użycie zaproponowanej przez orzecznictwo i część doktryny nazwy opisowej¹⁸, ponieważ odzwierciedla ona cel i treść umowy. Ze względów pragmatycznych należałoby jednak skrócić taką nazwę poprzez usunięcie elementów stanowiące *superfluum*.

organów województwa lubelskiego (dalej jako Umowa nr 4); por. także np. postanowienie SN z 5.10.2012 r., IV CSK 213/12, Legalis nr 551903.

¹³ Zob. np. P. Rudyszyn, *Korzyści i zagrożenia wynikające z podpisania umowy dzierżawy terenów pod elektrownie wiatrowe*, „GLOBEnergia” 2011, nr 6, s. 18; M. Tarka, *Wiatraki w pytaniach*, „Tygodnik Rolniczy” 2009, nr 23, s. 20.

¹⁴ Zob. np. M. Płoszka, *Umowa dzierżawy terenu pod elektrownie wiatrowe. Na co zwrócić uwagę?*, <http://gramwzielone.pl/energia-wiatrowa/3869/umowa-dzierzawy-terenu-pod-elektrownie-wiatrowe-na-co-zwrocic-uwage> (20.11.2016).

¹⁵ Zob. np. A. Suchoń, *Wybrane zagadnienia prawne energii odnawialnej w aspekcie zarządzania logistycznego*, „Journal of Agribusiness and Rural Development” 2015, nr 33, s. 4.

¹⁶ Zob. wyrok SN z 29.04.2015 r., IV CSK 522/14, Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Cywilna 2016, Zb. dodatkowy nr C, poz. 57.

¹⁷ Zob. w szczególności: wyrok SN z 5.10.2012 r. IV CSK 244/12...; postanowienie SN z 16.12.2013 r. IV CSK 189/13, Legalis nr 1066927; wyrok SN z 31.03.2015 r., II CSK 427/14, Legalis nr 1274347.

¹⁸ Zob. zwłaszcza: wyrok SN z 5.10.2012 r. IV CSK 244/12...; wyrok SN z 29.04.2015 r., IV CSK 522/14...; A. Suchoń, *Wybrane zagadnienia...*, s. 4.

Stąd dla omawianej umowy można zaproponować nazwę – umowa o korzystanie z nieruchomości pod inwestycje wiatrowe. Propozycja ta, jak się wydaje, oddawałaby charakter umowy, pozwalała na odróżnienie od innych umów zawieranych w toku procesu inwestycyjnego w zakresie inwestycji wiatrowych oraz była możliwie krótka.

Podmioty

Nasuwa się kwestia określenia podmiotów występujących w ramach analizowanej umowy. Przy czym cechą charakterystyczną omawianej umowy jest tworzenie w jej treści praw podmiotowych nie tylko na rzecz stron, ale również na rzecz osób trzecich.

Jedną ze stron umowy jest podmiot zobowiązany do udostępnienia nieruchomości gruntowej do korzystania w celu budowy i eksploatacji elektrowni wiatrowych. Strony najczęściej określają go jako „wyzierżawiającego”¹⁹. Podobne określenie używane jest przeważnie w literaturze²⁰, choć występują również inne terminy, np. „właściciel gruntu”²¹. Można dodać, że określenie „właściciel gruntu” nie zawsze będzie w pełni precyzyjne, ponieważ w praktyce obrotu strona udostępniająca nieruchomość nie zawsze jest właścicielem. Stąd część doktryny wskazuje na określenia „posiadacz nieruchomości” lub „podmiot udostępniający nieruchomość”²². Z uwagi na cel zawieranych umów należałoby się opowiedzieć za trafnością tego ostatniego sformułowania, jednak przy dokonaniu pewnego skrótu. Można więc, dla oznaczenia tej ze stron umowy, zaproponować określenie: udostępniający.

Druga ze stron umowy zobowiązuje się do korzystania z nieruchomości (za zapłatą czynszu) w celu posadowienia farmy wiatrowej, jej przyłączenia do sieci elektroenergetycznej, a następnie eksploatacji i w końcu usunięcia. W praktyce obrotu na oznaczenie tej ze stron umowy używany jest termin „dzierżawca”²³.

¹⁹ Zob. np. umowa nr 1; umowa nr 2.

²⁰ Zob. np. R. Pesta, *Umowa dzierżawy nieruchomości gruntowej w celu wybudowania farmy wiatrowej*, „Świat Nieruchomości” 2009, nr 70, s. 50.

²¹ Zob. A. Suchoń, *Wybrane zagadnienia...*, s. 4.

²² Zob. T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 19.

²³ Zob. np. umowa nr 3; umowa nr 4; por. także: postanowienie SN z 16.12.2013 r. IV CSK 189/13...; wyrok SN z 7.11.2014 r. IV CSK 77/14...

W doktrynie natomiast zazwyczaj używa się określenia inwestor²⁴. Należałoby się opowiedzieć się za tym drugim terminem. Jest on dostatecznie precyzyjny i oddaje istotę zakresu działalności strony, której głównym zadaniem jest realizacja inwestycji gospodarczej w celu pozyskiwania energii wiatrowej.

W treści analizowanych umów strony często zastrzegają liczne uprawnienia na rzecz osoby trzeciej, która udziela inwestorowi środków finansowych na potrzeby uruchomienia farmy wiatrowej (zwłaszcza umowy pożyczki oraz umowy leasingu turbiny wiatrowej). Najczęściej w roli tego podmiotu występuje bank. W praktyce gospodarczej można dostrzec rozmaite oznaczenia wskazanej osoby trzeciej, jak np. „podmiot finansujący”, „finansująca instytucja kredytująca”, czy też „bank inwestujący”²⁵. W doktrynie i orzecznictwie przeważa z kolei termin „bank finansujący”²⁶. W praktyce jednak nie w każdym wypadku osoba trzecia finansująca inwestycję jest bankiem. Stąd, dla oznaczenia omawianej osoby trzeciej, wystarczające byłoby użycie terminu: finansujący.

Warto dodać, że w inwestycję wiatrową, w ramach analizowanej umowy, często zaangażowanych bywa szereg niewspomnianych wcześniej podmiotów. Może to być przykładowo deweloper lub tzw. pośrednik, do którego zadań należy zajmowanie się rozwijaniem projektów inwestycyjnych, ich przygotowaniem, a także uzyskaniem niezbędnych decyzji i pozwoleń. Tak przygotowany projekt zbywa on następnie inwestorowi²⁷. Ponadto, w praktyce gospodarczej pojawia się tzw. inżynier kontraktu. Jest to podmiot prowadzący działalność w zakresie nadzoru nad procesem inwestycyjnym związanym z budową elektrowni wiatrowych²⁸.

²⁴ Zob. np. M. Płoszka, *Umowa dzierżawy...*; A. Suchoń, *Wybrane zagadnienia...*, s. 4; M. Tarka, *Wiatraki...*, s. 20.

²⁵ Zob. odpowiednio: umowa nr 1; umowa nr 2; umowa nr 3.

²⁶ Zob. np. wyrok SN z 27.06.2014 r., I CSK 498/13, Legalis nr 1160535; T.J. Dudziński, T. Kamiński, *Odpowiednie stosowanie...*

²⁷ Szerzej zob. wyrok SN z 31.03.2015 r., II CSK 427/14...; M. Izbicki, w: *Działalność deweloperska w praktyce obrotu gospodarczego – wybrane zagadnienia*, red. A. Bieranowski, M. Królikowska-Olczak, J.J. Zięty, wersja online Legalis nr 1114325.

²⁸ Szerzej zob.: A. Suchoń, *Wybrane zagadnienia...*, s. 6.

Przedmiot umowy

Dla podjęcia próby określenia charakteru prawnego omawianej umowy należy odnieść się pokrótce do jej przedmiotu. W piśmiennictwie wskazuje się, że w przypadku umowy dzierżawy (umów do niej podobnych), określenie przedmiotu jest w istotny sposób determinowane celem umowy²⁹. W praktyce obrotu, cel ten jej strony określają jako używanie gruntu i pobieranie z niego „pożytków” lub też jako korzystanie z gruntu³⁰. Często doprecyzowuje się, że celem jest uzyskanie prawa do wybudowania na gruncie elektrowni wiatrowych oraz ich późniejszej eksploatacji dla wytwarzania energii elektrycznej i jej sprzedaży³¹. Analizowany cel umowy można jeszcze bardziej uszczegółowić – obejmuje on najczęściej: budowę i eksploatację elektrowni wiatrowych wraz z fundamentami, budowę i eksploatację niezbędnego oprzyrządowania (np. stacja rozdzielni, stacja pomiarowa i transformatorowa, kable przesyłowe), budowę i eksploatację pozostałej infrastruktury (np. niezbędnych dróg dojazdowych, zakrętów i miejsc do ustawienia dźwigów), przeprowadzanie pomiarów i budowlanych badań gruntu, a także umieszczenie na elektrowni wiatrowej anteny radiowej oraz potrzebnych do tego przyłączy³².

Przedmiot umowy stanowić więc będzie zasadniczo nieruchomość gruntuwa³³, przy czym jej precyzyjne określenie napotyka na liczne trudności. Przede wszystkim powstaje kwestia tzw. ostatecznego ustalenia przedmiotu umowy. W obrocie gospodarczym strony najczęściej określają wstępnie obszar lokalizacji farmy wiatrowej wraz z infrastrukturą (np. obszar 4 ha lub określony procent powierzchni nieruchomości). Dookreślenie, który fragment tego obszaru zostanie ostatecznie wykorzystany na cele inwestycji jako przedmiot umowy,

²⁹ Szerzej zob. zwłaszcza A. Lichorowicz, w: *System Prawa Prywatnego, Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, t. 8, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 190–191.

³⁰ Por. umowa nr 1; umowa nr 4; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 527/14, Legalis nr 1242525.

³¹ Por. np. umowa nr 2, umowa nr 3; umowa nr 4; szerzej na ten temat zob. np.: postanowienie SN z 5.10.2012 r., IV CSK 213/12...; wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12...; postanowienie SN z 16.12.2013 r., IV CSK 189/13...; wyrok SN z 29.04.2015 r., IV CSK 522/14...

³² Szerzej zob. np.: umowa nr 2; wyrok SN z 7.11.2014 r. IV CSK 77/14...; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 529/14...; T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 18; R. Pesta, *Umowa dzierżawy...*, s. 50–51.

³³ Zob. np. umowa nr 1; R. Pesta, *Umowa dzierżawy...*, s. 51.

następuje później³⁴ (nawet po kilku latach). Wynika to z konieczności usytuowania farm wiatrowych zgodnie z wymogami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, pozwolenia na budowę, a także na podstawie czynników ekonomicznych (np. analiza pomiarów wiatru)³⁵.

W doktrynie i judykaturze powstał problem, czy taki sposób ustalenia przedmiotu umowy jest prawidłowy, z uwagi na brak dostatecznego jego sprecyzowania³⁶. Zagadnienie to rozważył w jednym ze swych orzeczeń Sąd Najwyższy podnosząc, że treść niektórych decyzji i pozwoleń (w szczególności pozwolenia na budowę) może w istotny sposób wpływać na potrzebę modyfikacji treści umowy, zwłaszcza odnośnie do lokalizacji elektrowni wiatrowych. Dopuszczalne jest więc, co do zasady, późniejsze dookreślenie przedmiotu umowy, jednak stanowi to cechę swoistą tego typu kontraktów³⁷. Zapatrywanie to podtrzymano w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego³⁸. Można dodać, że w praktyce obrotu wstępne oznaczenie obszaru inwestycji strony określają w formie tzw. tymczasowego planu sytuacyjnego. Po ostatecznym sprecyzowaniu przedmiot umowy zostaje oznaczony w formie tzw. planu sytuacyjnego i jako załącznik staje się integralną częścią umowy³⁹.

Przed ostatecznym określeniem przedmiotu umowy inwestorzy pragną ustalić, które grunty najlepiej nadają się na potrzeby planowanego przedsięwzięcia. Stąd bardzo często można spotkać w umowach postanowienia przyznające inwestorowi uprawnienie do posadowienia specjalnego masztu pomiarowego w celu pomiaru prędkości i kierunku wiejącego wiatru. Inwestorzy otrzymują również prawo do przeprowadzenia badań, w szczególności: ornitologicznych, związanych z ustaleniem optymalnej lokalizacji elektrowni wiatrowych, ustaleniem warunków geologicznych i technicznych. Prawo do realizacji badań,

³⁴ Zob. np. umowa nr 1; umowa nr 4.

³⁵ Zob. np. umowa nr 2; wyrok SN z 29.04.2015 r., IV CSK 522/14...; szerzej zob. np. R. Pešta, *Umowa dzierżawy...*, s. 51.

³⁶ Zob. stanowisko sądów *meritii* wskazane w treści uzasadnienia wyrok SN z 5.10.2012 r., IV CSK 244/12...; M. Szambelańczyk, *Umowy dzierżawy pod projekty wiatrowe (i nie tylko)*, <http://www.reo.pl/wiadomosci/umowy-dzierzawy-pod-projekty-wiatrowe-i-nie-tylko--Yiltpl> (20.11.2016).

³⁷ Szerzej por. uzasadnienie wyroku SN z 5.10.2012 r., IV CSK 244/12...

³⁸ Zob. np. wyrok SN z 7.11.2014 r., IV CSK 77/14...; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 527/14...

³⁹ Szerzej zob. np. umowa nr 3; wyrok SN z 5.10.2012 r. IV CSK 244/12...; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 529/14...; T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 19.

z uwagi na długi czas ich trwania (przynajmniej rok), strony zastrzegają niekiedy w formie dodatkowych nieodpłatnych umów użyczenia nieruchomości na czas oznaczony⁴⁰.

Z omówionym zagadnieniem ostatecznego ustalenia przedmiotu umowy łączy się w pewien sposób kwestia modyfikacji posadowionych na przedmiocie umowy budowli oraz infrastruktury, a także stawianie nowych urządzeń. Potrzeba dokonania zmian dotyczy w szczególności sytuacji pojawienia się nowych technologii w energetyce odnawialnej (modernizacja), a także chęci zwiększenia inwestycji wiatrowej (rozbudowa). Strony zastrzegają więc w umowach, że udostępniający wyraża zgodę na prowadzenie przez inwestora wszelkich prac niezbędnych do budowy, eksploatacji, naprawy, a często także rozbudowy parku wiatrowego⁴¹.

Elektrownia wiatrowa wraz z towarzyszącą infrastrukturą zajmuje relatywnie niewielką powierzchnię nieruchomości, co stwarza możliwość do wykorzystywania terenów leżących wokół niej. W związku z tym zabezpieczenie przez inwestora praw do dysponowania gruntem w celu posadowienia farmy wiatrowej przebiega dość specyficznie⁴². W praktyce gospodarczej można dostrzec liczne klauzule, które przyznają udostępniającemu uprawnienie do nieodpłatnego korzystania z przedmiotu umowy, w części niezajętej przez farmę wiatrową, o ile nie będzie to kolidowało lub wpływało negatywnie na realizację inwestycji wiatrowej. Przy czym strony najczęściej postanawiają, że korzystanie przez udostępniającego z przedmiotu umowy może następować wyłącznie w określonym celu. Przeważnie będzie to prowadzenie działalności rolniczej. Można także znaleźć zapisy umożliwiające udostępniającemu prowadzenie działalności naukowo-dydaktycznej, a także korzystanie z utworzonych dróg dojazdowych⁴³.

Forma i czas trwania

Opłacalność inwestycji wiatrowej zależy między innymi od tego, czy elektrownie wiatrowe będą pozostawać na terenie przez pełen okres potrzebny do

⁴⁰ Szerzej zob. umowa nr 4; wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12...; R. Pesta, *Umowa dzierżawy...*, s. 51.

⁴¹ Szerzej zob. np. umowa nr 2; umowa nr 3.

⁴² Zob. M. Izbiński, w: *Działalność...*; M. Płoszka, *Umowa dzierżawy...*

⁴³ Szerzej zob. np. umowa nr 1; umowa nr 3.

ich amortyzacji, a jednocześnie odpowiednio długo, aby pokryć koszty budowy i wypracowania zysków. Przydatność turbiny wiatrowej wynosi około 25–30 lat, dlatego umowy zawierane są zazwyczaj na taki właśnie okres⁴⁴. Omawiane kontrakty są zawierane na czas oznaczony także z tego względu, że ich wypowiedzenie jest wówczas trudniejsze niż gdyby były one zawarte na czas nieoznaczony⁴⁵.

W obrocie gospodarczym termin, na jaki zawarta zostaje umowa, jest zwykle liczony od momentu uruchomienia elektrowni wiatrowych⁴⁶. Kreowany umową stosunek prawny trwa więc odpowiednio dłużej (od momentu rozpoczęcia budowy do jej zakończenia może minąć kilka lat). Często strony przewidują także klauzulę umożliwiającą przedłużenie czasu trwania umowy na dodatkowy okres. Można znaleźć sformułowania przewidujące np. możliwość przedłużenia umowy na dodatkowych 5 lat za zgodą stron, albo obligatoryjne przedłużenie umowy na wniosek inwestora na dalsze 10 lat, czy też przedłużenie o dodatkowy konieczny czas eksploatacji elektrowni wiatrowych⁴⁷.

Bez względu na to, czy uznać analizowaną umowę za umowę dzierżawy, czy też za umowę nienazwaną, ustawodawca nie przewiduje wymogu zawarcia jej w określonej formie *ad solemnitatem*. Mimo to, w praktyce obrotu w ogromnej większości umowy te zawierane są na piśmie, przy czym konkretna forma nie jest jednolita. Spotkać można zarówno zwykłą formę pisemną, jak i formy kwalifikowane, wśród których zdecydowanie przeważa forma pisemna z podpisem notarialnie poświadczonym lub forma aktu notarialnego⁴⁸. Dążenie do zachowania formy pisemnej wynika m.in. z obawy, by umowa nie została zakwalifikowana jako zawarta na czas nieoznaczony⁴⁹. Ponadto inwestorzy pragną wzmocnić skuteczność wynikających z zawieranej umowy roszczeń przez

⁴⁴ Zob. np. T.J. Dudziński, T. Kamiński, *Odpowiednie stosowanie...*; M. Izbicki, w: *Działalność...*

⁴⁵ Zob. T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 18.

⁴⁶ Zob. np. umowa nr 1; umowa nr 4; postanowienie SN z 5.10.2012 r., IV CSK 213/12...; wyrok SN z 7.11.2014 r., IV CSK 77/14...

⁴⁷ Zob. odpowiednio: umowa nr 2; umowa nr 3; umowa nr 4; A. Suchoń, *Wybrane zagadnienia...*, s. 4.

⁴⁸ Zob. odpowiednio: umowa nr 1, umowa nr 4; umowa nr 3; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 527/14...; T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 19.

⁴⁹ Przy przyjęciu dopuszczalności zastosowania do umowy treści przepisu art. 660 w zw. z art. 694 kodeksu cywilnego (dalej jako k.c.).

odpowiedni wpis w księdze wieczystej⁵⁰. Strony zastrzegają także obowiązek zachowania określonej formy dla przyszłych zmian lub wypowiedzenia umowy, np. w formie pisemnej lub formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi (obie zazwyczaj pod rygorem nieważności)⁵¹.

Warto nadmienić, że strony nie zawsze zawierają umowę od razu w formie definitywnej. Niekiedy przed jej zawarciem strony podpisują najpierw list intencyjny⁵². Zdarza się także, że strony zawierają początkowo kontrakt w formie umowy przedwstępnej, a dopiero później (często po uzgodnieniu szczegółów współpracy) zawierają umowę definitywną w formie umowy przyrzeczonej⁵³.

Czynsz

Pewnych cech swoistych omawianych umów można doszukać się w związku z analizą postanowień dotyczących zapłaty czynszu. W szczególności pojawia się pytanie, czy umowa o korzystanie z nieruchomości pod inwestycję wiatrową jest umową odpłatną, czy też są to w istocie dwie umowy – nieodpłatna i odpłatna. Omawiana umowa występuje w praktyce w wielu wariantach, dalsze rozważania z konieczności więc odnosić się będą do pewnego ujęcia modelowego. Nie wyklucza to oczywiście możliwości odmiennej kwalifikacji *ad casum*.

Wskazane zagadnienie odpłatności dostrzeżono w orzecznictwie i doktrynie⁵⁴. Strony często nie przewidują żadnego świadczenia pieniężnego za korzystanie z gruntu w okresie od zawarcia umowy do momentu uruchomienia farmy wiatrowej, co sugerowałoby częściową nieodpłatność umowy. Większość judykatury opowiedziała się za kwalifikowaniem analizowanej umowy jako umowy o charakterze odpłatnym⁵⁵. Jak się wydaje, pogląd ten zasługuje na uwzględnienie. Po pierwsze, istnieje wiele umów, w których na każdym etapie realizacji

⁵⁰ Na podstawie przepisu art. 16 w zw. z art. 31 ust. 1 Ustawy z 6.07.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, Dz.U. nr 19, poz. 147; zob. także M. Płoszka, *Umowa dzierżawy...*; P. Rudyszyn, *Korzyści i zagrożenia...*, s. 19.

⁵¹ Zob. odpowiednio: umowa nr 1; umowa nr 4; umowa nr 2.

⁵² Zob. R. Pesta, *Umowa dzierżawy...*, s. 50.

⁵³ Zob. umowa nr 4; wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12...; T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 19.

⁵⁴ Por. stanowisko sądów *meriti* wskazane w treści uzasadnienia wyrok SN z 5.10.2012 r., IV CSK 244/12...; M. Szambelańczyk, *Umowy dzierżawy...*

⁵⁵ Por. np. wyrok SN z 5.10.2012 r., IV CSK 244/12...; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 527/14...

umowy zastrzeżono obowiązek zapłaty ekwiwalentu pieniężnego⁵⁶. Po drugie, można uznać, że okres trwania umowy od momentu jej zawarcia do momentu uruchomienia elektrowni wiatrowej nie jest nieodpłatny, a jedynie zapłata czynszu zostaje przesunięta w czasie i następuje później (od rozpoczęcia sprzedaży energii)⁵⁷. Innymi słowy, nawet pewien „nieodpłatny” okres umowy nie przesądza definitywnie o odpłatnym charakterze całego kontraktu, należy bowiem mieć na względzie wolę stron.

Można w uproszczeniu przyjąć, że analizowana umowa jest więc zasadniczo umową odpłatną, przewidującą prawo do posadowienia i eksploatacji farmy wiatrowej w zamian za okresowe świadczenie pieniężne (czynsz). Mimo że najczęściej czynsz określany jest jako procent od wartości sprzedanej energii elektrycznej⁵⁸, w praktyce sposób jego ustalenia jest niezwykle zróżnicowany. Strony najczęściej zastrzegają obowiązek zapłaty czynszu na dwa sposoby – w formie opłaty stałej (kwotowej) lub zmiennej (procentowej)⁵⁹. Zazwyczaj obie te formy występują łącznie. W umowach zauważyć można rozmaite sposoby ustalania wysokości czynszu. Jako przykład można wskazać czynsz w wysokości kilku procent (np. 3%) netto przychodów w każdym roku kalendarzowym ze sprzedaży energii elektrycznej wyprodukowanej przez elektrownie wiatrowe, jednak nie mniej niż określona stała kwota minimalna (np. 12 tys. euro za każdą elektrownię lub 3 tys. euro za każdy 1 MW mocy znamionowej, zainstalowanej łącznie na obszarze farmy wiatrowej)⁶⁰. Innym przykładem może być czynsz płatny w formie tzw. transz – opłata wstępna (np. jednorazowo 50 tys. zł), następnie opłata do momentu rozpoczęcia eksploatacji (np. 10% czynszu minimalnego, płacone co roku), a na końcu opłata od momentu rozpoczęcia eksploatacji (np. jako opłata złożona 18 tys. zł za każdy 1 MW mocy elektrowni wiatrowych i 0,20 zł za każdy metr kwadratowy gruntu zajętego przez infrastrukturę)⁶¹.

⁵⁶ Zob. np. T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 19; R. Pesta, *Umowa dzierżawy...*, s. 53.

⁵⁷ Zob. wyrok SN z 5.10.2012 r., IV CSK 244/12...; P. Rudyszyn, *Korzyści i zagrożenia...*, s. 18.

⁵⁸ Zob. np. postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 529/14...

⁵⁹ Zob. np. M. Płoszka, *Umowa dzierżawy...*; P. Rudyszyn, *Korzyści i zagrożenia...*, s. 19.

⁶⁰ Szerzej por. np. umowa nr 2; umowa nr 4; wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12...; R. Pesta, *Umowa dzierżawy...*, s. 52.

⁶¹ Szerzej zob. np. umowa nr 1; umowa nr 3; wyrok SN z 5.10.2012 r., IV CSK 244/12...; T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 19.

W praktyce zauważyć można także sposoby zapłaty czynszu w postaci zaliczek, opłat rezerwowych lub przedpłat⁶².

Należałoby wskazać, że w wielu umowach, z uwagi na długi okres ich trwania, strony przewidują umowną waloryzację wysokości płaconego czynszu. Klauzule waloryzacyjne dotyczą zwykle corocznej waloryzacji czynszu obliczanej na podstawie średniego wskaźnika wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych za rok poprzedni, publikowanego przez Prezesa GUS⁶³. Niekiedy strony zastrzegają również określone zabezpieczenia przyszłych roszczeń związanych z wykonaniem umowy, w tym zapłatą czynszu. Można przykładowo wskazać na obowiązek wystawienie weksla *in blanco* wraz z deklaracją wekslową, czy też wpłacenie określonej kwoty tytułem kaucji⁶⁴.

Zazwyczaj oprócz obowiązku zapłaty czynszu *sensu stricte* strony przewidują w treści zawieranych umów różnego rodzaju opłaty dodatkowe. W szczególności dotyczą one zapłaty przez inwestora podatków i innych danin publiczno-prawnych, obciążających przedmiot dzierżawy, przy czym przeważnie z wyłączeniem podatku rolnego⁶⁵. Opłaty dodatkowe wynikać mogą także z posadowienia gruntów będących własnością udostępniającego elementy infrastruktury⁶⁶.

Wybrane prawa i obowiązki stron

Najwięcej odrębności analizowanej umowy w stosunku do klasycznej umowy dzierżawy daje się dostrzec w związku z omówieniem najbardziej typowych postanowień określających prawa i obowiązki stron. Powszechnie jest zastrzeżenie przez strony licznych uprawnień na rzecz finansującego (osoby trzeciej), stąd dalsze rozważania czynione będą na podstawie następującej sekwencji – obowiązki udostępniającego, obowiązki inwestora oraz prawa finansującego. Należy jedynie dodać, że strony przewidują często klauzulę umowną dotyczącą tzw. obowiązku współdziałania. Jej treść zawiera zobowiązanie do wspólnego

⁶² Zob. np. wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12...; R. Pesta, *Umowa dzierżawy...*, s. 53; P. Rudyszyn, *Korzyści i zagrożenia...*, s. 18.

⁶³ Zob. np. umowa 1; umowa nr 3; M. Płoszka, *Umowa dzierżawy...*

⁶⁴ Zob. np. odpowiednio: umowa nr 1; wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12...

⁶⁵ Szerzej zob. np. umowa nr 1; umowa nr 4; wyrok SN z 5.10.2012 r., IV CSK 244/12...; M. Tarka, *Wiatraki...*, s. 20.

⁶⁶ Szerzej por. np. R. Pesta, *Umowa dzierżawy...*, s. 53.

działania dla realizacji celu gospodarczego umowy. W szczególności strony zobligowane są do złożenia potrzebnych upoważnień, oświadczeń oraz udzielania informacji. Dotyczy to zwłaszcza uzyskania pozwolenia na budowę⁶⁷.

Liczne obowiązki udostępniającego sprowadzają się w istocie do zagwarantowania inwestorowi niezakłóconego korzystania z nieruchomości w celu budowy i eksploatacji farmy wiatrowej. W większości umów znajdują się postanowienia zawierające zobowiązanie udostępniającego, że nie wzniesie on budowli lub przeszkód oraz nie podejmie jakichkolwiek innych działań mogących wpłynąć negatywnie na działanie elektrowni wiatrowych. Strony często dookreślają, że określone działania nie mogą być prowadzone na pewnym obszarze (np. w pasie o długości i szerokości po 600 m z kierunku wiatru głównego oraz odległości 500 m od elektrowni wiatrowej)⁶⁸. Podobne zastrzeżenie dotyczy zakazu zadrzewiania lub zakrzewiania przedmiotu dzierżawy. Niekiedy inwestor zastrzega sobie prawo do ograniczenia wysokości istniejącego zadrzewienia⁶⁹.

W wielu z omawianych typów umów pojawiają się dodatkowe oświadczenia udostępniającego, że nieruchomość stanowiąca przedmiot umowy nie jest obciążona prawami na rzecz osób trzecich, które uniemożliwiałyby prawidłowe korzystanie z gruntu w celu realizacji umowy lub które miałyby pierwszeństwo przed prawami przysługującymi inwestorowi. Udostępniający zobowiązuje się także do zachowania takiego stanu w przyszłości⁷⁰. Natomiast w sytuacji, gdy takie prawa istnieją, strony zazwyczaj postanawiają zawrzeć umowę z zastrzeżeniem, że inwestor zobowiązuje się podjąć działania w celu uzyskania zgody na budowę i eksploatację farmy wiatrowej. Ponadto, gdyby kontrakty będące źródłem praw osób trzecich wygasały w trakcie trwania umowy, udostępniający zobowiązuje się nie przedłużać ich na dalsze okresy⁷¹.

Pewnym standardem kontraktowym jest wyrażenie przez udostępniającego zgody na dalsze udostępnienie przedmiotu umowy przez inwestora osobie trzeciej (tzw. poddzierżawa). Zgoda ta ma zazwyczaj charakter zgody *in blanco* i zgodnie z wolą stron ma być nieodwołalna. Na inwestorze ciąży jedynie obowiązek powiadomienia udostępniającego o osobie trzeciej, której przedmiot

⁶⁷ Zob. np. umowa nr 2; umowa nr 4; postanowienie SN z 22.02.2012 r., IV CZ 126/11, Legalis nr 529099.

⁶⁸ Szerzej zob. np. umowa nr 2; umowa nr 4.

⁶⁹ Szerzej zob. np. umowa nr 1; umowa nr 3.

⁷⁰ Szerzej zob. np. umowa nr 3.

⁷¹ Szerzej zob. np. umowa nr 2.

umowy został udostępniony⁷². Istotna jest również zgoda udostępniającego na tzw. przeniesienie przez inwestora na dowolną osobę trzecią praw i obowiązków wynikających z umowy. Charakter tej zgody nie jest jednolity, zazwyczaj są to zgody blankietowe, pozwalające na przeniesienie praw i obowiązków w dowolnym momencie trwania umowy, przy czym w wielu wypadkach strony określają zgodę jako nieodwołalną⁷³. Niekiedy zamieszczane są dodatkowe warunki odnoszące się do przeniesienia praw i obowiązków, uzależniające ich skuteczność np. od pisemnego powiadomienia udostępniającego lub tego, że przeniesienie nie spowoduje pogorszenia sytuacji prawnej udostępniającego⁷⁴.

Wskazana klauzula tzw. przeniesienia praw i obowiązków z umowy budzi pewne wątpliwości, na co zwrócono uwagę w orzecznictwie⁷⁵. Wyjaśnienia wymaga jej kwalifikacja prawna (zwłaszcza, czy należy ją rozumieć jako wstąpienie do stosunku prawnego w miejsce inwestora i ewentualnie, z jakiej podstawy prawnej) czy kwestia wpływu braku zgody udostępniającego na skuteczność przeniesienia. Z racji ograniczonych ram niniejszego artykułu można nadmienić, że wskazane przeniesienie w istocie stanowiłoby, jak się wydaje, dwie dokonane jednocześnie czynności prawne – cesję praw (art. 509 k.c.) i zwalnianie przejęcie długów (art. 519 k.c.). W konsekwencji, przy cesji praw zgoda udostępniającego zasadniczo nie byłaby konieczna, natomiast byłaby nieodzowna dla skuteczności zwalniania przejęcia długów. Przy takim rozumieniu, dopuszczalność wskazanej klauzuli tzw. przeniesienia praw i obowiązków nie byłaby *de lege lata* wykluczona.

Inny przykład obowiązków udostępniającego stanowią postanowienia odnoszące się do kwestii sprzedaży gruntu będącego przedmiotem umowy. Strony często wskazują, że prawa i obowiązki udostępniającego wynikające z umowy, w przypadku sprzedaży przez niego przedmiotu umowy, przechodzą na nowego nabywcę. Udostępniający jest zobligowany do zawarcia w treści umowy sprzedaży klauzuli, zgodnie z którą nowy nabywca zobowiązuje się wstąpić we wszystkie prawa i obowiązki udostępniającego, które miał on względem inwestora oraz finansującego. Przy braku zamieszczenia takiej klauzuli, udostępniający ponosi

⁷² Zob. np. umowa nr 1; umowa nr 2; T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 19–20.

⁷³ Zob. np. umowa nr 3; umowa nr 4; wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12...; postanowienie SN z 16.12.2013 r., IV CSK 189/13...; wyrok SN z 29.04.2015 r., IV CSK 522/14...

⁷⁴ Zob. odpowiednio: umowa nr 2; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 529/14...

⁷⁵ Zob. zwłaszcza wyrok SN z 7.11.2014 r., IV CSK 77/14...; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 527/14...

odpowiedzialność odszkodowawczą (niekiedy w formie obowiązku zapłaty kary umownej)⁷⁶. Na udostępniającym ciąży zwykle obowiązek poinformowania inwestora o fakcie zawarcia umowy sprzedaży oraz przedłożenia jej odpisu notarialnego⁷⁷.

Stosunkowo mniejsza (w porównaniu do udostępniającego) jest liczba obserwowanych w praktyce postanowień umownych nakładających obowiązki na inwestora. Najczęściej w umowach pojawiają się klauzule przewidujące określone obowiązki informacyjne. Wymienić należy zwłaszcza zobowiązanie inwestora do udzielania udostępniającemu informacji odnośnie do np. toczących się postępowań administracyjnych lub planowanych prac budowlanych⁷⁸.

Ważkim obowiązkiem inwestora jest jego umowne zobowiązanie się do ponoszenia pełnej i wyłącznej odpowiedzialności za szkody wyrządzone w związku z realizacją inwestycji wiatrowej⁷⁹. Szkody te powstawać mogą zarówno w majątku udostępniającego, jak i osób trzecich. Odnośnie do szkód zaistniałych w majątku udostępniającego, umowa przewiduje odpowiedzialność inwestora w szczególności za szkody w uprawach wyrządzone podczas budowy elektrowni wiatrowych, a także obowiązek naniesienia z powrotem ziemi macierzystej usuniętej w toku prac budowlanych. Odpowiedzialnością objęte są także szkody powstałe w związku z koniecznością usunięcia awarii farmy wiatrowej. Dodatkowo inwestor zobowiązuje się zwykle do zwolnienia udostępniającego od odpowiedzialności za szkody wyrządzone w związku z realizacją inwestycji wiatrowej osobom trzecim⁸⁰. Analogicznie, odnośnie do kwestii odpowiedzialności inwestora za szkody wyrządzone w majątku osób trzecich, klauzule umowne dotyczą zwłaszcza szkód wyrządzonych w uprawach w trakcie budowy elektrowni wiatrowych oraz spowodowanych przez usterki oraz wady farmy wiatrowej. Inwestor zobowiązuje się ponadto do usuwania awarii urządzeń mogących negatywnie oddziaływać na ludzi, zwierzęta lub gruntu sąsiednie⁸¹.

W związku z możliwością wystąpienia szkód związanych z inwestycją wiatrową, można dostrzec w obrocie prawnym liczne postanowienia nakładające na inwestora obowiązek zawarcia umowy ubezpieczenia od odpowiedzialności

⁷⁶ Szerzej por. np. umowa nr 2, umowa nr 3; umowa nr 4.

⁷⁷ Por. np. umowa nr 1; umowa nr 2.

⁷⁸ Por. np. umowa nr 2.

⁷⁹ Por. np. umowa nr 1; umowa nr 3.

⁸⁰ Szerzej zob. np. umowa nr 1, umowa nr 3; umowa nr 4.

⁸¹ Szerzej zob. np. umowa nr 2; umowa nr 3; M. Płoszka, *Umowa dzierżawy...*

cywilnej z tytułu różnego rodzaju ryzyka związanego z budową, funkcjonowaniem oraz konserwacją elektrowni wiatrowych. Obowiązek ten kreowany jest w szczególności na wypadek wystąpienia z roszczeniami przez sąsiadów lub inne osób trzecie⁸².

Charakterystyczne dla większości analizowanych umów są liczne uprawnienia zastrzegane dla finansującego⁸³. Zamieszczenie w umowie takich uprawnień jest często warunkiem udzielenia przez finansującego (zwykle bank) wsparcia kredytowego dla inwestora. Obserwowany w praktyce obrotu prawnego zakres praw ustanawianych dla finansującego jest jednak na tyle duży, że w skrajnych okolicznościach może nasuwać pewne wątpliwości odnośnie do ich dopuszczalności.

Wśród najczęściej spotykanych w stosunkach gospodarczych klauzul umownych, przewidujących prawa dla finansującego, należy wskazać uprawnienie do tzw. przeniesienia praw i obowiązków wynikających z umowy na wybraną przez finansującego osobę trzecią albo na samego finansującego⁸⁴. W praktyce wskazane klauzule występować mogą w różnych postaciach. Dla przykładu można wskazać na postanowienia formułujące dodatkowe uprawnienie dla finansującego – nie tylko do tzw. przeniesienia praw i obowiązków, ale także do przystąpienia przez niego lub wskazana osobę trzecią do umowy po stronie inwestora. Można znaleźć również zastrzeżenia, że tzw. przeniesienie praw i obowiązków przez jedną ze stron umowy wymaga dla swej skuteczności zgody finansującego⁸⁵.

Umowa może przewidywać uprawnienia finansującego także odnośnie do możliwość jej zakończenia. Strony niejednokrotnie postanawiają, że udostępniający jest zobowiązany, przed wypowiedzeniem umowy z powodu zaległości w zapłacie czynszu, poinformować pisemnie o swoim zamiarze finansującego i wyznaczyć mu dodatkowy termin do ewentualnego uregulowania zaległości. Dopiero po bezskutecznym upływie terminu możliwe jest wypowiedzenie umowy⁸⁶. Występują ponadto klauzule stanowiące, że w przypadku zakończenia umowy przed upływem ustalonego okresu, udostępniający będzie zobowiązany

⁸² Szerzej por. np. umowa nr 1; umowa nr 2; M. Tarka, *Wiatraki...*, s. 21.

⁸³ Por. T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 20.

⁸⁴ Por. np. umowa nr 2; T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 20.

⁸⁵ Szerzej por. np. umowa nr 2.

⁸⁶ Szerzej por. np. umowa nr 1.

do zawarcia z finansującym nowej umowy o treści analogicznej do treści zakończonej umowy⁸⁷.

Interesującą klauzulę stanowi zamieszczany w niektórych umowach zapis, na mocy którego udostępniający zrzeka się na rzecz finansującego dochodzenia roszczeń związanych z przysługującym mu prawem zastawu na elektrowniach wiatrowych oraz infrastrukturze. W treści niektórych umów udostępniający zrzeka się także tworzenia w przyszłości jakichkolwiek zabezpieczeń na elektrowniach wiatrowych⁸⁸. Kwestia ta jest o tyle ciekawa, że dotyka toczącej się obecnie w piśmiennictwie i judykaturze dyskusji nad ustawowym prawem zastawu przysługującym na rzeczach ruchomych wniesionych do przedmiotu najmu⁸⁹. Powstaje w szczególności pytanie, czy do analizowanych umów znajdują w ogóle zastosowanie przepisy odnoszące się do ustawowego zastawu w ramach umowy najmu lub dzierżawy (art. 670 i art. 671 w zw. z art. 694 k.c.). Udzielenie odpowiedzi wykracza jednak poza ramy niniejszego opracowania.

Zakończenie umowy

Rozważania odnoszące się do kwestii najistotniejszych dla praktyki obrotu elementów występujących w treści umowy o korzystanie z nieruchomości pod inwestycje wiatrowe należy uzupełnić o analizę postanowień dotyczących zakończenia stosunku umownego. Odnotowania wymagają w szczególności dwa typy klauzul – normujące kwestię wypowiedzenia umowy oraz regulujące kwestię tzw. funduszu rekultywacyjnego.

Odnosząc się do kwestii wypowiedzenia umowy, w obrocie prawnym daje się dostrzec tendencja do zapewnienia maksymalnej trwałości tworzonego umową węzła obligacyjnego. Stąd w umowach można zaobserwować postanowienia przewidujące możliwość zakończenia umowy tylko w przypadkach wyraźnie przewidzianych w umowie. Obwarowane są one niekiedy dodatkowym warunkiem, że wypowiedzenie będzie możliwe dopiero po odpowiednim wezwaniu

⁸⁷ Szerzej por. np. umowa nr 2.

⁸⁸ Szerzej por. np. umowa nr 2; umowa nr 3.

⁸⁹ Szerzej por. zwłaszcza najnowszy wyrok SN z 16.12.2015 r., IV CSK 141/15, *Legalis* nr 1396490 wraz z glosą M. Drewka do tego wyroku oraz cytowaną w niej dalszą literaturą i orzecznictwem, „*Studia Iuridica Toruniensia*” 2016, t. 19, s. 297–309.

i wyznaczeniu dodatkowego terminu dla zaprzestania nienależnego realizowania kontraktu⁹⁰.

Daje się w tym zakresie zauważyć pewna niewspółmierność między uprawnieniami inwestora oraz udostępniającego. Inwestor zastrzega sobie zazwyczaj prawo do zakończenia umowy w kilku sytuacjach, podczas gdy udostępniający może wypowiedzieć umowę zasadniczo wyłącznie, gdy zalega w zapłacie czynszu. Wiele umów zawiera klauzulę zrzeczenia się przez udostępniającego prawa do wypowiedzenia umowy z innych przyczyn niż wskazane w umowie. Niekiedy udostępniający jest dodatkowo uprawniony do wypowiedzenia umowy także z tej przyczyny, że inwestor nie uzyskał w określonym terminie odpowiednich zgód i pozwoleń na realizację inwestycji wiatrowej⁹¹. Z kolei inwestor ma zwykle prawo do zakończenia umowy z różnych przyczyn uniemożliwiających realizację inwestycji lub czyniących ją nieopłacalną. W szczególności można tutaj wskazać uzyskanie niekorzystnych wyników pomiaru wiatru, trwałej niemożliwości uzyskania odpowiednich pozwoleń lub decyzji, nieuzyskania środków na finansowanie inwestycji, braku możliwości zapewnienia stabilnego podłoża dla siłowni wiatrowych, braku możliwości przyłączenia do sieci energetycznej, czy też znacznego wzrostu kosztów eksploatacji elektrowni wiatrowych⁹².

Drugim typem klauzul odnoszących się do kwestii zakończenia umowy są postanowienia dotyczące tzw. funduszu rekultywacyjnego. W omawianych umowach strony zastrzegają przeważnie, że inwestor zobowiązany jest do usunięcia wszelkich urządzeń i budowli jakie posadził na przedmiocie umowy i przywrócenia go do stanu sprzed zawarcia umowy (zwykle w terminie do dnia zakończenia obowiązywania umowy). Wskazany obowiązek restytucji często bywa dookreślany przez dodatkowe zastrzeżenia, np. obligujące inwestora do usunięcia fundamentów jedynie do określonej wysokości (np. 1 m). Niektóre elementy infrastruktury mogą pozostać, jeśli udostępniający wyrazi na to zgodę. Dla zabezpieczenia realizacji wskazanych obowiązków, strony ustanawiają tzw. fundusz rekultywacyjny (rozbiórkowy). Zgodnie z treścią występujących w umowach klauzul, inwestor zobowiązuje się do przekazywania określonego procentu z zysku osiąganego z parku wiatrowego na specjalny rachunek bankowy, aż do

⁹⁰ Por. np. umowa nr 2; umowa nr 4; M. Izbicki, w: *Działalność...*

⁹¹ Szerzej por. np. umowa nr 1; umowa nr 2.

⁹² Szerzej por. np. umowa nr 3; umowa nr 4; R. Pesta, *Umowa dzierżawy...*, s. 51; wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12...; wyrok SN z 7.11.2014 r., IV CSK 77/14...

osiągnięcia kwoty o oznaczonej wysokości. Czasami strony przewidują również przekazanie na fundusz od razu kwoty o oznaczonej wysokości⁹³.

Próba kwalifikacji prawnej umowy

W celu podjęcia próby udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy umowa o korzystanie z nieruchomości pod inwestycje wiatrowe stanowi umowę nazwaną dzierżawą, czy też jest to odrębna umowa nienazwana, rozważenia wymaga jeszcze kwestia pożytków. Doprecyzowując, niezbędne jest ustalenie czy w ramach analizowanej umowy możliwe jest pobieranie pożytków w rozumieniu kodeksu cywilnego, w szczególności zaś, czy przemieszczające się nad gruntem masy powietrza za takie pożytki mogą być uznane. Przeanalizowanie tego problemu wymagałoby odrębnego opracowania. Należy jedynie wskazać, że kwestia ta była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który wyraził pogląd, że wiatr nie stanowi pożytku naturalnego z nieruchomości w rozumieniu kodeksowym⁹⁴. Mimo krytyki ze strony większości przedstawicieli doktryny⁹⁵, w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego wyrażony we wskazanym wyroku pogląd został podtrzymany⁹⁶. Należy opowiedzieć się za trafnością poglądu przyjętego przez judykaturę i część piśmiennictwa, że wiatr nie stanowi *de lege lata* pożytku naturalnego z nieruchomości w rozumieniu kodeksu cywilnego. Przemawia za tym zwłaszcza fakt, że pobrana przez elektrownie wiatrowe z wiatru zostaje energia wiatrowa, która jako przedmiot niematerialny nie jest uznawana za pożytek (art. 45 k.c.)⁹⁷.

W konkluzji należy stwierdzić, że zarówno kwestia braku uprawnienia pobierania pożytków, jak i analiza poszczególnych elementów treści umowy, prowadzą do konstatacji, iż umowa o korzystanie z nieruchomości pod inwestycje wiatrowe nie stanowi kodeksowej umowy dzierżawy. Jest to umowa nienazwana.

⁹³ Szerzej por. np. umowa nr 1, umowa nr 2; umowa nr 3; T. Baum, K. Chyliński, *Zabezpieczenie...*, s. 20; P. Rudyszyn, *Korzyści i zagrożenia...*, s. 19; M. Tarka, *Wiatraki...*, s. 21.

⁹⁴ Zob. wyrok SN z 5.10.2012, IV CSK 244/12...

⁹⁵ Zob. np. Ł.M. Wyszomirski, *Glosa...*; T.J. Dudziński, T. Kamiński, *Odpowiednie stosowanie...*

⁹⁶ Zob. np. wyrok SN z 7.02.2013 r., II CSK 230/12...; postanowienie SN z 16.12.2013 r., IV CSK 189/13...; wyrok SN z 29.04.2015 r., IV CSK 522/14...

⁹⁷ Szerzej zob. np. M. Drewek, *Glosa aprobująca do wyroku SN z dnia 5 października 2012, IV CSK 244/12*, „Monitor Prawniczy” 2016, nr 14, s. 779–781 wraz z cytowaną tam literaturą i orzecznictwem.

Jak uprzednio wskazano, podobne wnioski przyjęte zostały przez część doktryny⁹⁸ oraz całą aktualną judykaturą Sądu Najwyższego⁹⁹.

Analizowana umowa stanowi umowę nienazwaną, jednocześnie najbardziej zbliżoną do kodeksowej umowy dzierżawy. Przepisy umowy dzierżawy mogą więc znaleźć do niej zastosowanie. Przy czym nastąpić to powinno odpowiednio. Jak się wydaje, takie określenie charakteru prawnego omawianej umowy najlepiej odpowiada aktualnym potrzebom obrotu prawnego.

Literatura

- Baum T., Chyliński K., *Zabezpieczenie tytułu prawnego do nieruchomości na potrzeby inwestycji w energetykę wiatrową*, „Nieruchomości” 2013, nr 6.
- Drewek M., *Glosa aprobująca do wyroku SN z dnia 5 października 2012, IV CSK 244/12*, „Monitor Prawniczy” 2016, nr 14.
- Drewek M., *Glosa aprobująca do wyroku SN z 16 grudnia 2015 r., IV CSK 141/15*, „Studia Iuridica Toruniensia” 2016, t. 19.
- Dudziński T.J., Kamiński T., *Odpowiednie stosowanie przepisów groźne dla farm wiatrowych*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 19.03.2013.
- Izbicki M., w: *Działalność deweloperska w praktyce obrotu gospodarczego – wybrane zagadnienia*, red. A. Bieranowski, M. Królikowska-Olczak, J.J. Zięty, wersja online Legalis nr 1114325.
- Lichorowicz A., w: *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, t. 8, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011.
- R. Pesta, *Umowa dzierżawy nieruchomości gruntowej w celu wybudowania farmy wiatrowej*, „Świat Nieruchomości” 2009, nr 70.
- M. Płoszka, *Umowa dzierżawy terenu pod elektrownie wiatrowe. Na co zwrócić uwagę?*, <http://gramwzielone.pl/energia-wiatrowa/3869/umowa-dzierzawy-terenu-pod-elektrownie-wiatrowe-na-co-zwrocic-uwage>.
- P. Rudyszyn, *Korzyści i zagrożenia wynikające z podpisania umowy dzierżawy terenów pod elektrownie wiatrowe*, „GLOBEnergia” 2011, nr 6.
- Suchoń A., *Wybrane zagadnienia prawne energii odnawialnej w aspekcie zarządzania logistycznego*, „Journal of Agribusiness and Rural Development” 2015, nr 33.

⁹⁸ Por. np. M. Szambelańczyk, *Umowy dzierżawy...*; częściowo A. Suchoń, *Wybrane zagadnienia...*, s. 4.

⁹⁹ Z nowszego orzecznictwa zob. np. wyrok SN z 7.11.2014 r., IV CSK 77/14...; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 527/14...; postanowienie SN z 29.04.2015 r., IV CSK 529/14...

-
- Szambelańczyk M., *Umowy dzierżawy pod projekty wiatrowe (i nie tylko)*, <http://www.reo.pl/wiadomosci/umowy-dzierzawy-pod-projekty-wiatrowe-i-nie-tylko--Yiltpl>.
- Tarka M., *Wiatraki w pytaniach*, „Tygodnik Rolniczy” 2009, nr 23.
- Wyszomirski Ł.M., *Glosa do wyroku SN z 5 października 2012, IV CSK 244/12*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2013, nr 10, poz. 95.

LEGAL CHARACTER OF WIND CONTRACT (LAND LEASE)

Summary

In current legal turnover significant importance is attributed to investments in the field of renewable energy (in particular wind energy). In this scope, regarding relatively short time of practice development, there may be noticed a number of legal issues, especially referring legal qualification of wind contract (land lease).

Therefore aim of this paper is, firstly, to point out the primary characteristic legal features of the above-mentioned contract. Thus there are presented issues regarding the contract's title, legal entities entering into this contract and referred by this contract, its subject, form and term, principle duties of the contracting parties, as well as rights of third parties and, finally, expiration of contract. Secondly, this consideration would be profitable towards an attempt on determining the legal qualification of wind contract (land lease) along with indicating which of the civil code's provisions shall be applicable.

Keywords: wind contract (land lease), similar to lease contract, wind farms, renewable energy