

Kołobrzeg, dnia 28 lutego 2011r.

BRM.0012.1.9.2011.I

Sprawozdanie

KS Myszyński
OP. OB. 2011

Komisji Rewizyjnej Rady Miasta Kołobrzeg z kontroli sprawdzającej Pełnomocnika ds. Nadzoru Właścicielskiego i Udziału Miasta w Związkach i Stowarzyszeniach w zakresie stanu realizacji umowy dzierżawy (wraz z aneksami) działki nr 306/4 obręb ewidencyjny Korzystno Gmina Kołobrzeg zawartej pomiędzy „Miejskim Zakładem Zieleni, Dróg i Ochrony Środowiska w Kołobrzegu” spółką z o.o. a AgroElektroGaz spółką z o.o.

Kontrolę, na podstawie upoważnienia wydanego przez Przewodniczącego Rady Miasta z dnia 2 lutego 2011r nr BRM .0012.1.5.2011.I ,przeprowadził zespół kontrolny w składzie:

1. Jacek Woźniak – kierownik zespołu kontrolnego;
2. Dariusz Zawadzki – członek.

Ze względu na swój charakter (sprawa dotyczy stosunków pomiędzy spółkami prawa handlowego), kontrola polegała na analizie dokumentów zebranych w sprawie i wydaniu opinii w zakresie oceny stanu, wskazanego w przedmiocie kontroli.

Wyjaśnień, w zakresie niezbędnym do ustalenia stanu faktycznego udzielali: Jolanta Aksiewicz – Kwiatkowska - Pełnomocnik Prezydenta ds. Nadzoru Właścicielskiego i Udziału Miasta w Związkach i Stowarzyszeniach, Józef Jakubasik – Prezes Zarządu MZZDiOŚ, ██████████ Prezes Zarządu AgroElektroGaz spółką z o.o.

Analiza zgromadzonej dokumentacji, w sposób nie budzący wątpliwości wskazuje, że u podstaw zawarcia umowy dzierżawy z dnia 01.10.2008r leżał cel, znacznie szerszy niż tylko *budowa instalacji do produkcji energii elektrycznej z biogazu oraz produkcji nawozów organicznych* i obejmować miał utylizację odpadów organicznych gromadzonych przez MZZDiOŚ oraz odbioru osadów ściekowego z oczyszczalni ścieków. Zarząd MZZDiOŚ o skali przedsięwzięcia powinien był informować organy spółki i uzyskiwać właściwe opinie w tej sprawie.

Umowa dzierżawy z 01.10.2008r jako dokument została sporządzona w sposób niechlujny, gdzie zamiennie stosuje się istotne w prawie cywilnym pojęcia „najmu” i „dzierżawy”. Nie ma to jednak wpływu na zapisy umowy, prawa i obowiązki stron oraz rozwiązywanie sporów. Na uwagę zasługuje fakt, że Wydierżawiający nie zabezpieczył się poprzez wprowadzenie do umowy zobowiązania, o którym jest mowa w art. 777 kodeksu postępowania cywilnego. Nie stanowi to jednak ułomności umowy.

Umowie dzierżawy, zgodnie z art. 89 kodeksu cywilnego nadano charakter warunkowy. Warunkiem, który miał się ziścić, ażeby okres dzierżawy wynosił 25 lat było uzyskanie przez Dzierżawcę w ciągu 24 miesięcy od podpisania umowy, prawomocnego pozwolenia na budowę. W związku z tym, że nie określono czego dokładnie miałyby dotyczyć „pozwolenie na budowę”, dzierżawca mógł podzielić inwestycję na etapy realizacyjne i na każdy z nich uzyskiwać oddzielną decyzję o udzieleniu pozwolenia na budowę, co należałoby uznać za wywiązanie się z warunku określonego w § 6 ust. 1 umowy dzierżawy.

Istotnym dla sprawy jest wyciągnięcie wniosku, czy Zarząd MZZDiOŚ miał uprawnienia do zawierania tego typu umów. Analiza Aktu założycielskiego nie budzi żadnych wątpliwości – w dniu zawierania umowy, t.j. 1 października 2008r nie było żadnych przeszkód formalno – prawnych do zawarcia z AGROElektroGaz sp. z o.o. umowy dzierżawy przedmiotowego terenu na okres 25 lat. Po zmianach wprowadzonych w Akcie założycielskim uchwałą Zgromadzenia Wspólników z września 2009r. podpisanie umowy wymagałoby uprzedniego zawiadomienia Zgromadzenia Wspólników, czyli Prezydenta Miasta Kołobrzeg. Zdaniem kontrolujących, ograniczenie to nie ma żadnego wpływu na dokonywanie zmian w umowach wieloletnich już zawartych (trwających), czy zawieranych za „wiedzą” Zgromadzenia Wspólników, jeżeli zmiany te nie dotyczą postanowień dot. „okresu” trwania umowy. W umowie dzierżawy z dnia 01.10.2008r okres trwania dzierżawy ustalono na 25 lat.

Aneks nr 2 z dnia 16.08.2010r do umowy dzierżawy z dnia 01.10.2008r zawarto w trybie przeznaczonym w umowie do rozstrzygania sporów. Istotą zapisów aneksu była zmiana parametrów warunku określonego w § 6 ust. 1 umowy z 24 do 36 miesięcy. W związku z tym, że zapisy te nie ingerują w okres trwania dzierżawy określony w § 1 ust. 2, należy uznać, że Zarząd spółki MZZDiOŚ mógł tę decyzję podjąć bez uprzedniego zawiadomienia Zgromadzenia Wspólników, dokonując własnej, indywidualnej oceny sytuacji. Decyzja ta, jak każda inna podejmowana przez Zarząd Spółki, może podlegać ocenie właściwych organów Spółki.

Prawo cywilne nie przewiduje czynności prawnej określonej w piśmie MZZDiOŚ kierowanego do AgroElektroGaz z dnia 10.09.2010r, polegającej na „wypowiedzeniu w trybie natychmiastowym aneksu do umowy”. Wypowiedzieć można albo umowę, albo warunki umowy. Wypowiedzenie bez zachowania okresu wypowiedzenia, również w umowach zawartych na czas oznaczony, musi być podyktowane szczególnymi okolicznościami, ściśle określonymi w umowie, czyli mieć podstawę. Okoliczności wskazane w piśmie z dnia 10.09.2010r nie mają swojego odzwierciedlenia w umowie dzierżawy, dlatego wypowiedzenie (czegokolwiek by nie dotyczyło) należy uznać za bezpodstawne, a tym samym nieskuteczne. Skuteczność tego „wypowiedzenia” zakwestionował sam Prezydent Miasta Kołobrzeg w piśmie z 27.09.2010r. „Wypowiedzenia aneksu” nie uznał też Dzierżawca. Niekonsekwentnie zachowuje się również Wydzierżawiający, który w dalszym ciągu obciąża Dzierżawcę „czynszem dzierżawnym”, którego wysokość ustalana jest w oparciu o zapisy § 4 ust. 2 umowy dzierżawy, która rzekomo wygaśa.

Mając na uwadze powyższe, zgodnie z przedmiotem kontroli, umowa dzierżawy części działki nr 306/4 o powierzchni 1,4323 ha z przeznaczeniem na budowę instalacji do produkcji energii elektrycznej z biogazu oraz nawozów organicznych, w opinii Komisji Rewizyjnej trwa, a przedsięwzięcie w niej opisane jest w dalszym ciągu realizowane.

*Sprawa odwołania przyjęta
R.O.S. na sejm. w dniu 20.04.2011r.
za porozumienia 14 radnych i uchynienie
się od otw. Sprawy odwołania
zanim się trafił do sądu
KIEROWNIK BIURA RADY
mgr Danuta Nowak*

Przewodniczący
Komisji Rewizyjnej Rady Miasta
Kołobrzeg

Artur Dąbkowski

PEŁNOMOCNIK
d/s OCHRONY INFORMACJI NIEJAWNYCH

Marek Hubert

29.04.11

*Dokument ma zakres treści (w myśl ustawy o ochronie informacji niejawnych), którego
niepowinno ujawniać. Może mieć udziały w tym
Urząd Miasta i jego jednostki organizacyjne*