



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W POZNANIU**

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. (0-61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (0-61) 851-86-44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

RPZ- 411/2/04/SS

Poznań, dnia 1 marca 2007 r.

DECYZJA Nr RPZ 15/2007

Stosownie do art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity - Dz. U. 2005 r. nr 244, poz. 2080 z późniejszymi zmianami) i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 roku w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. 2002 r. Nr 18 poz. 172; Dz. U. 2003 r. Nr 6, poz. 68), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, wszczętego na wniosek Poznańskiej Spółdzielni Mieszkaniowej z siedzibą w Poznaniu

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

1. na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nie stwierdza się** stosowania przez AQUANET S.A. z siedzibą w Poznaniu, praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 8 ust. 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i lokalnym rynku zbiorowego odprowadzania ścieków w mieście Poznań oraz miastach i gminach: Brodnica, Czerwonak, Dopiewo, Kórnik, Luboń, Mosina, Murowana Goślina, Puszczykowo, Rokietnica, Suchy Las, Swarzędz i Tarnowo Podgórne, poprzez narzucanie w 2004, 2005 i 2006 r. nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych cen za dostawę wody i odprowadzanie ścieków,
2. na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nie stwierdza się** stosowania przez AQUANET S.A. z siedzibą w Poznaniu, praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 8 ust. 2 pkt. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i lokalnym rynku zbiorowego odprowadzania ścieków w mieście Poznań oraz miastach i gminach: Brodnica, Czerwonak, Dopiewo, Kórnik, Luboń, Mosina, Murowana Goślina, Puszczykowo, Rokietnica, Suchy Las, Swarzędz i Tarnowo Podgórne, poprzez narzucanie w 2004,

2005 i 2006 r. uciążliwych warunków umów na dostawę wody i odprowadzanie ścieków, przynoszących AQUANET S.A. nieuzasadnione korzyści, w zakresie stosowanych cen za dostawę wody i odprowadzanie ścieków,

Uzasadnienie

Pismem z dnia 2 marca 2004 r. Poznańska Spółdzielnia Mieszkaniowa z siedzibą w Poznaniu (zwana dalej „Wnioskodawcą”) wniosła o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko AQUANET sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu – obecnie AQUANET S.A. (zwanej dalej AQUANET lub Spółką), zarzucając stosowanie przez AQUANET zakazanej praktyki określonej w art. 8 ust. 2 pkt 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* (dalej Ustawy), polegającej na narzucaniu cen dostawy wody i odbioru ścieków, których wzrost nie znajduje rynkowego i społecznego uzasadnienia. Wnioskodawca wskazał, że z dniem 1 stycznia 2004 r. łączne opłaty za dostawę wody i odbiór ścieków zostały podwyższone z kwoty 5,39 zł brutto do kwoty 6,15 zł brutto. Zdaniem wnioskodawcy taka skala wzrostu cen nie wynika z poziomu inflacji, ani też nie uzasadnia jej rozbudowa sieci wodno – kanalizacyjnej, ponieważ odbiorcy powinni płacić za eksploatację i naprawy już istniejącej sieci. Oprócz tego Wnioskodawca zarzucił naruszenie przez AQUANET zakazu z art. 8 ust. 2 pkt 6 Ustawy, poprzez stosowanie uciążliwych warunków umów dostawy wody i odprowadzania ścieków w części dotyczącej stosowanych opłat.

Wobec faktu, że wniosek nie zawierał wszystkich niezbędnych dla wszczęcia postępowania antymonopolowego informacji, w oparciu o art. 85 w związku z art. 43 Ustawy organ antymonopolowy przeprowadził z urzędu postępowanie wyjaśniające. W wyniku analizy zebranego w ten sposób materiału dowodowego, w dniu 20 lipca 2004 r. zostało wszczęte postępowanie antymonopolowe, pod zarzutem nadużywania przez „AQUANET” sp. z o.o. siedzibą w Poznaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków w Poznaniu i aglomeracji poznańskiej, polegającego na narzucaniu w 2004 r. nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych cen (taryf) za dostawę wody i odprowadzanie ścieków, odbiegających od faktycznej zmiany warunków ekonomicznych, oraz na stosowaniu uciążliwych warunków umów dostawy wody i odprowadzania ścieków w części dotyczącej stosowanych opłat, co mogło stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 1 i 6 Ustawy.

Odpowiadając na postawione zarzuty AQUANET – w piśmie z dnia 28 lipca 2004 r. - stwierdził, że nie stosuje nieuczciwych i nadmiernie wygórowanych taryf oraz wyjaśnił, iż wniosek o zatwierdzenie taryf obowiązujących w roku 2003 i 2004 został przygotowany zgodnie z wymogami rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 marca 2002 r. *w sprawie określenia taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków* (Dz. U. Nr 26, poz. 257).

Spółka oświadczyła, że taryfy zostały określone na podstawie niezbędnych przychodów po dokonaniu ich alokacji na poszczególne taryfowe grupy odbiorców. Taryfy te podlegały weryfikacji przez służby Prezydenta Miasta Poznania i w związku z brakiem decyzji w zakresie uchwalenia ich przez Radę Miasta Poznania, weszły w życie. Kwestia ta miała rozstrzygające znaczenie dla uznania właściwości Prezesa Urzędu i wszczęcia postępowania antymonopolowego w niniejszej sprawie. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądów (np. wyrok SN z 27.08.2003 I CKN 185/03), taryfy przedsiębiorstw wodno-kanalizacyjnych podlegają ocenie organu antymonopolowego o ile wcześniej nie zostały one, zgodnie z przepisami ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu

w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2001 r., Nr 72, poz. 747), uchwalone przez radę gminy.

Pismem z dnia 28 lutego 2006 r. Wnioskodawca oświadczył, iż jego wniosek dotyczy także cen dostawy wody i odprowadzania ścieków ustalonych na 2005 i 2006 r., popierając go tą samą argumentacją jak w przypadku stawek określonych na rok 2004 – wzrost cen w kolejnych latach nie odpowiada poziomowi inflacji i spowodowany jest nadmierną działalnością inwestycyjną AQUANET, ukierunkowaną na nowych klientów. Postanowieniem z dn. 7 marca 2006 r. Prezes Urzędu rozszerzył zakres postępowania, poddając ocenie pod kątem naruszenia przepisów art. 8 ust. 2 pkt 1 i 6 Ustawy również ceny pobierane przez AQUANET w latach 2005 i 2006.

AQUANET potwierdził, że taryfy obowiązujące w roku 2005 i 2006 również weszły w życie w związku z niepodjęciem uchwały przez Radę Miasta Poznania. Z uwagi na konieczność zebrania obszernego materiału dowodowego oraz następnie dokonanie jego wyczerpującej analizy, a także konieczność umożliwienia stronom zapoznania i wypowiedzenia się, co do zebranego materiału dowodowego, termin zakończenia postępowania w niniejszej sprawie był przedłużany, ostatecznie do dnia 28 lutego 2007 r., o czym strony zostały poinformowane.

W związku z zawiadomieniem o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i w wyniku skorzystania z przysługującym stronom postępowania prawa do zapoznania się z tym materiałem Wnioskodawca pismem z dnia 9 lutego 2007 r. podniósł, że wysokość cen AQUANET-u jest wynikiem strategii tej Spółki, polegającej na rozszerzaniu terytorialnego zakresu działania i przejmowanie infrastruktury wodociągowo-kanalizacyjnej kolejnych gmin, wraz z potrzebami modernizacji tej infrastruktury. Dochodzi w ten sposób do obciążania odbiorców w Poznaniu kosztami działalności Spółki w tych gminach, a skutecznym sposobem przeciwdziałania tej praktyce przerzucania kosztów na mieszkańców Poznania winno być ewidencjonowanie kosztów odrębnie dla każdego obszaru administracyjnego i odpowiednie różnicowanie taryf. Wnioskodawca ponownie stwierdził, że inną przyczyną nadmiernie wygórowanych cen wody i ścieków jest przerzucanie na AQUANET kosztów uzbrajania w sieć wodno-kanalizacyjną terenów pod przyszłe inwestycje budownictwa mieszkaniowego i gospodarczego, będących w posiadaniu Miasta Poznania.

Organ antymonopolowy ustalił, co następuje:

AQUANET jest przedsiębiorstwem świadczącym usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków podmiotom zamieszkałym lub zlokalizowanym na terenie Poznania oraz miast i gmin: Brodnica, Czerwonak, Dopiewo, Kórnik, Luboń, Mosina, Murowana Goślina, Puszczykowo, Rokietnica, Suchy Las, Swarzędz i Tarnowo Podgórne.

Od 1 lipca 1976 r. istniało Wojewódzkie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Poznaniu. Przedsiębiorstwo to w 1991 r. zostało podzielone Zarządzeniem Wojewody Poznańskiego na 15 przedsiębiorstw, w tym Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Poznaniu (dalej zwanego „PWiK”), które swym zasięgiem obejmowało miasta i gminy: Poznań, Czerwonak, Luboń, Mosina, Murowana Goślina, Puszczykowo i Swarzędz. W 1997 – zgodnie z ustawą *o gospodarce komunalnej* z dnia 1 lipca 1997 r. – PWiK przekształciło się z mocy prawa w jednoosobową Spółkę Miasta Poznania - Poznańskie Wodociągi i Kanalizacja sp. z o.o.

„AQUANET” sp. z o.o. w pierwotnej strukturze własnościowej powstała w wyniku umów zawartych na bazie „Porozumienia Wspólników” z dnia 22 lipca 2002 r. pomiędzy Miastem Poznań, a miastami i gminami: Luboń, Puszczykowo, Mosina, Murowana Goślina, Swarzędz oraz od 6 maja 2003 r. – Gminą Czerwonak. Intencją tego Porozumienia była realizacja postanowień zawartych w Porozumieniu Komunalnym z dnia 26 marca 1993 r., którego stronami były ww. gminy i miasto Poznań. Na mocy Porozumienia Komunalnego z 1993 r. jego strony powierzyły miastu Poznań wykonywanie zadań publicznych - usług dostawy wody i odprowadzania ścieków, za pomocą urządzeń należących do PWiK. Mienie należące do PWiK miało stać się po komunalizacji mieniem wspólnym, w którym udziały o wielkościach określonych w Porozumieniu Komunalnym, objąć miały poszczególne miasta i gminy. Na mocy wspomnianego Porozumienia Wspólników z dnia 22 lipca 2002 r. miasto Poznań zobowiązało się m.in. do przeniesienia na miasta i gminy: Luboń, Puszczykowo, Murowaną Goślinę, Swarzędz, Mosina udziałów w spółce PWiK oraz do rozliczenia mienia wykorzystywanego przez Spółkę, z przeznaczeniem go na aporty wnoszone przez ww. gminy do PWiK sp. z o.o. celem podwyższenia kapitału zakładowego Spółki. Aneks nr 1 z 6 maja 2003 r. strony wyraziły zgodę na przystąpienie do Porozumienia Wspólników z 22 lipca 2002 r. gminy Czerwonak, która była stroną Porozumienia Komunalnego z 1993. Na podstawie umów przeniesienia własności udziałów PWiK zawartych z ww. miastami i gminami w dniu 18 października 2002 r., oraz z gminą Czerwonak w dniu 6 maja 2003 r., gminy te nabyły udziały w PWiK sp. z o.o. w zamian za zrzeczenie się przez nie w całości wszystkich roszczeń związanych z wykonaniem zapisów Porozumienia Komunalnego z 1993 r. W dniu 30 czerwca 2004 r. strony Porozumienia wyraziły zgodę na przystąpienie do niego gmin: Kórnik, Suchy Las i Brodnica, również powierzających miastu Poznań wykonywanie zadań polegających na prowadzeniu działalności wodno-kanalizacyjnej (porozumienie z gminą Kórnik zostało zawarte 23 czerwca 2004 r.). Ponadto Gminy te nabyły udziały w Spółce. W 2005 r. „AQUANET” sp. z o.o. została przekształcona w „AQUANET” S.A.

Dla uzyskania możliwości oceny cen pobieranych przez AQUANET, niezbędnej dla stwierdzenia, czy spełniają one przesłanki praktyk zakazanych w przepisach art. 8 ust. 2 pkt. 1 i 6 ustawy, w toku postępowania zgromadzono obszerny materiał dowodowy, w tym m.in:

- 1) wnioski taryfowe składane przez AQUANET od roku 1994 r.,
- 2) sprawozdania finansowe AQUANET od roku 1994, wraz z opiniami audytorów sprawozdań z lat 2003-2005,
- 3) raporty „Opłaty za wodę ścieki” sporządzane przez Izbę Gospodarczą Wodociągi Polskie, z lat 2003 – 2006,
- 4) informacje cenach i niektórych parametrach ekonomicznych przedsiębiorstw wodno-kanalizacyjnych działających w porównywalnych warunkach,
- 5) protokoły i opinie sporządzone na zlecenie organów i instytucji w związku z badaniem działalności AQUANET:
 - „Protokół kontroli” Najwyższej Izby Kontroli przeprowadzonej na temat: „Wybrane zagadnienia gospodarki finansowej spółki z o.o. „Aquanet” w Poznaniu ze szczególnym uwzględnieniem kosztów mających wpływ na stawki opłat za wodę i odprowadzanie ścieków”,
 - „Opinię dotyczącą wniosku o zatwierdzenie taryf dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na rok 2005 złożonego przez AQUANET sp. z o.o. w Poznaniu” – sporządzoną na zlecenie Urzędu Miasta Poznania,

- „Uzupełnienie pogłębionej analizy sytuacji majątkowej i finansowej spółki”, raport sporządzony przez audytora – firmę Ernst&Young – we wrześniu 2004 r.

U przedsiębiorcy przeprowadzono także kontrolę.

AQUANET określa ceny za dostawę wody i odprowadzanie ścieków na podstawie ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn. Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858) oraz rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określenia taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz. U. Nr 127, poz. 886), zwanego dalej Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury.

AQUANET od 2003 r. dzieli odbiorców swoich usług na 3 grupy: gospodarstwa domowe, przemysł i pozostali odbiorcy.

Do grupy „Gospodarstwa domowe” zaliczani są:

- właściciele domów jednorodzinnych
- właściciele bądź zarządcy domów wielorodzinnych
- właściciele i zarządcy bloków mieszkalnych
- zarządcy osiedli mieszkaniowych
- spółdzielnie mieszkaniowe

Do grupy „Przemysł” zaliczani są odbiorcy prowadzący działalność gospodarczą, dla których głównym powodem poboru wody jest wykorzystywanie jej do celów produkcyjnych lub technologicznych. Do grupy „Pozostali odbiorcy” zaliczani są odbiorcy prowadzący działalność gospodarczą niezwiązaną z produkcją, taką jak działalność usługowa, handlowa, transportowa; podmioty zorganizowane w różnego rodzaju formy prawne: stowarzyszenia, fundacje, związki zawodowe, wyznaniowe, jednostki sfery budżetowej: służba zdrowia, szkolnictwo i inne, a także odbiorcy hurtowi.

Ceny dostarczania wody i odprowadzania ścieków obowiązujące w latach 2003 – 2006 przedstawiały się następująco:

Tabela 1: **Ceny wody (netto)**

Grupa odbiorców	Rodzaj stawek	2003	2004	2005	2006
Gospodarstwa domowe	zużycie do 1000m ³ miesięcznie	2,24	2,54	2,74	2,79
	zużycie powyżej 1000m ³ miesięcznie do 10 000m ³	2,22	2,52	2,72	2,77
	zużycie powyżej 10 000m ³ miesięcznie	2,19	2,49	2,69	2,74
Przemysł	zużycie do 1000m ³ miesięcznie	2,24	2,54	2,74	2,79
	zużycie powyżej 1000m ³ miesięcznie do 50 000m ³	2,22	2,52	2,72	2,77
	zużycie powyżej 50 000m ³ miesięcznie	2,18	2,48	2,68	2,73
Pozostali odbiorcy	zużycie do 10 000m ³ miesięcznie	2,24	2,54	2,74	2,79
	zużycie powyżej 10 000m ³ miesięcznie do 30 000m ³	2,22	2,52	2,72	2,77

	zużycie powyżej 30 000m ³ miesięcznie	2,20	2,50	2,70	2,75
--	--	------	------	------	------

W przypadku usług dostawy wody AQUANET w ramach tych grup dokonuje podziału kosztów wspólnych i ustala współczynniki alokacji, zależne od średniego miesięcznego zużycia wody w półroczu poprzedzającym datę sporządzania wniosku. Podstawą ustalenia taryf są dane z ewidencji księgowej oraz przyjęte współczynniki alokacji kosztów. System ewidencji księgowej pozwala na rozliczenie kosztów działalności bieżącej według miejsc ich powstawania ze szczególnością wymaganą w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury.

Zgodnie z art. 20 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne określa taryfę na podstawie niezbędnych przychodów po dokonaniu ich alokacji na poszczególne taryfowe grupy odbiorców usług. W myśl ust. 4 niezbędne przychody ustalane są przy uwzględnieniu w szczególności:

- 1) kosztów związanych ze świadczeniem usług, poniesionych w poprzednim roku obrachunkowym, ustalonych na podstawie ewidencji księgowej, z uwzględnieniem zmian tych kosztów w roku obowiązywania taryfy,
- 2) zmian warunków ekonomicznych oraz wielkości usług i warunków ich świadczenia,
- 3) kosztów wynikających z planowanych wydatków inwestycyjnych, na podstawie planów, o których mowa w art. 21 ust. 1 (wieloletnich planów modernizacji i rozwoju urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych, będących w posiadaniu przedsiębiorstwa).

Z kolei przepis § 6 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury precyzuje, iż niezbędne przychody ustala się uwzględniając:

- 1) koszty eksploatacji i utrzymania,
- 2) opłaty za korzystanie ze środowiska,
- 3) spłaty rat kapitałowych ponad wartość amortyzacji,
- 4) spłaty odsetek od zaciągniętych kredytów i pożyczek,
- 5) rezerwy na należności nieregularne,
- 6) marżę zysku.

We wnioskach taryfowych na lata 2003, 2004, 2005 i 2006 r. składniki niezbędnych przychodów, poziom i struktura kosztów oraz poziom zysku zostały określone przez AQUANET następująco:

Tabela 3: **Przychody niezbędne planowane i zrealizowane 2003 – 2006***

	Przychody planowane (tys. zł.)	Przychody uzyskane (tys. zł.)	Stopień realizacji planu (3/2*100)	Dynamika zmian przychodów planowanych (rok 2003 =100)
1	2	3	4	5
2003	[usunięto]	215 639	[usunięto]	
2004		241 348		
2005		257 152		
2006		b. d.		

* przychody uzyskane na podstawie sprawozdań z działalności Spółki z lat 2003 -2005

Tabela 4: **Poziom i struktura kosztów planowanych i poniesionych 2003 – 2006***

1	2	Koszty planowane (tys. zł.)	Koszty poniesione (tys. zł.)	Stopień wykonania planu (4/3*100)	Dynamika zmian kosztów planowanych (rok 2003 =100)
2003	koszty eksploatacji i utrzymania				[usunięto]
	amortyzacja				
	raty kapitałowe ponad wartość amortyzacji				
	odsetki				
	rezerwa na należności nieregularne				
	Razem				
2004	koszty eksploatacji i utrzymania				[usunięto]
	amortyzacja				
	raty kapitałowe ponad wartość amortyzacji				
	odsetki				
	rezerwa na należności nieregularne				
	Razem				
2005	koszty eksploatacji i utrzymania				[usunięto]
	amortyzacja				
	raty kapitałowe ponad wartość amortyzacji				
	odsetki				
	rezerwa na należności nieregularne				
	Razem				
2006	koszty eksploatacji i utrzymania				[usunięto]
	amortyzacja				
	raty kapitałowe ponad wartość amortyzacji				
	odsetki				
	rezerwa na należności nieregularne				
	Razem				

* koszty poniesione na podstawie sprawozdań z działalności Spółki z lat 2003 -2005

Tabela 5: **Zysk netto planowany i zrealizowany***

	Planowany (tys. zł.)	Uzyskany (tys. zł.)	Stopień realizacji planu (3/2*100)	Dynamika zmian marży zysku uzyskanej (rok 2003 = 100)
1	2	3	4	5
2003	[usunięto]	6 712	[usunięto]	
2004		14 587		
2005		22 736		
2006		b.d.		

* zysk netto uzyskany na podstawie sprawozdań z działalności Spółki z lat 2003 -2005

Począwszy od roku 2003 niektóre składniki niezbędnych przychodów: amortyzację, spłaty kredytów (ściślej biorąc odsetki) oraz zysk cechuje wyższa dynamika niż dynamika samych przychodów niezbędnych. Niższą zaś dynamikę mają koszty eksploatacji i utrzymania.

Tabela 6: **Dynamika zmian przychodów, kosztów eksploatacji i utrzymania, amortyzacji, odsetek i zysku (rok 2002=100)**

	Przychody	Koszty eksploatacji	Amortyzacja	Odsetki	Zysk
2003 - wykonanie	118,63		[usunięto]		327,92

2004 - wykonanie	132,81		652,06
2005 - wykonanie	149,57		1077,74
2006 - plan	[usunięto]		[usunięto]

Powyższe zestawienie wskazuje, że w analizowanym okresie przyczynami wzrostu niezbędnych przychodów, uzasadniającymi wzrost cen wody i ścieków, była m.in. potrzeba sfinansowania programów inwestycyjnych AQUANET. O ile jeszcze w 2000 roku, podobnie jak w latach wcześniejszych, Spółka we wnioskach taryfowych wskazywała na inflacyjny wzrost kosztów prowadzenia działalności (kosztów eksploatacji i utrzymania) oraz na konieczność pokrycia tych kosztów przy malejącej sprzedaży wody i usługi odbioru ścieków, jako na główną przyczynę konieczności wzrostu cen, to w miarę spadku poziomu inflacji podstawowym argumentem dla wzrostu cen stały się potrzeby inwestycyjne.

Wzrost cen za dostawę wody i odprowadzanie ścieków w 2004 r. uzasadniony został przez AQUANET koniecznością realizacji zadań inwestycyjnych, określonych w „Wieloletnim planie rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych będących w posiadaniu AQUANET sp. z o.o. Nr 3/10/2003 na lata 2004 – 2013”. AQUANET wskazał, iż w latach 2000 – 2003 będzie realizował inwestycje w wysokości 70-100 mln zł rocznie, przy wykorzystaniu środków własnych oraz długoterminowych kredytów i pożyczek z Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej. Od roku 2004 wartość inwestycji miała przekroczyć 150 mln zł rocznie, na co znaczący wpływ ma mieć rozpoczęcie zadań objętych programem ISPA (Przedakcesyjnego Instrumentu Polityki Strukturalnej)¹. Ogółem nakłady inwestycyjne w okresie objętym planem wynieść miały 1.702.667.400 zł. W roku 2004 nakłady te miały osiągnąć kwotę 268.176.000,00 zł. Ze środków ISPA Miasto Poznań miało uzyskać dofinansowanie w wysokości 59 mln EUR, co stanowi 57 % kosztu realizowanych inwestycji. Pozostałe 43 % AQUANET musi pokryć ze środków własnych. [usunięto]. W wyniku uzgodnień z ISPA przyjęto, że do końca 2006 r. udział opłat za wodę i odprowadzanie ścieków w budżetach domowych wzrośnie do 3 % ich rozporządzalnego dochodu. We wniosku wskazano, że z roku na rok rosą koszty spłaty zaciągniętych kredytów. W roku 2003 było to [usunięto] zł, na rok 2004 przypadnie [usunięto] zł, a w latach następnych – ponad [usunięto] zł. Poza tym zwiększy się obciążenie z tytułu podatku od nieruchomości w wyniku oddania do eksploatacji nowych obiektów wodno – kanalizacyjnych. Zgodnie z wnioskiem o zatwierdzenia taryf na 2004 r. około [usunięto] zł miało być przeznaczone na inwestycje w gminach – udziałowcach Spółki. Plan inwestycyjny na rok 2004 wykonano w mniej niż trzeciej części.

Wniosek o zatwierdzenie taryf dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na rok 2005 został przedstawiony Radzie Miasta Poznania 21 października 2004 r. We wniosku tym podwyższone zostały ceny dostarczania wody i odprowadzania ścieków dla wszystkich grup odbiorców. Podwyżkę tę AQUANET uzasadnił koniecznością zapewnienia realizacji niezbędnych inwestycji modernizacyjno – rozwojowych i ochrony środowiska, określonych w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych na lata 2005 – 2009. Zamierzenia te miały wpłynąć na podniesienie jakości życia mieszkańców oraz atrakcyjność inwestycyjną regionu. Do wniosku załączono ww. „Wieloletni plan rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych będących w posiadaniu AQUANET sp. z o.o. Nr 4/09/2004 na lata 2005 – 2009”. Ogółem nakłady inwestycyjne łącznie w okresie objętym planem wynieść miały [usunięto] zł. W roku 2005 nakłady te miały osiągnąć kwotę [usunięto] zł ([usunięto] zł

¹ Od 1 maja 2004 r., tj. od dnia akcesji Polski do Unii Europejskiej umowy podpisane w ramach programu ISPA są realizowane w ramach Funduszu Spójności.

według pierwotnego planu wieloletniego). Inwestycje miały być sfinansowane ze środków własnych Spółki oraz z kredytów i pożyczek. Plan inwestycyjny na 2005 r. wykonano w [usunięto] %.

Wniosek o zatwierdzenie taryf dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na rok 2006 również przewidywał podwyżkę cen dla wszystkich grup odbiorców. Również ten wniosek AQUANET uzasadnił koniecznością zapewnienia realizacji niezbędnych inwestycji modernizacyjno – rozwojowych i ochrony środowiska, określonych w planie rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych. Zamierzenia te miały wpłynąć na podniesienie jakości życia mieszkańców oraz atrakcyjność inwestycyjną regionu. Do tego wniosku dołączono „Wieloletni plan rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych będących w posiadaniu AQUANET sp. z o.o. Nr 5/07/2005 na lata 2006 – 2010.” Ogółem nakłady inwestycyjne łącznie w okresie objętym planem wynieść mają [usunięto] zł. W roku 2006 nakłady te mają osiągnąć kwotę [usunięto] zł.

Wieloletnie plany rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych dołączane były przez Spółkę każdorazowo do wniosku o zatwierdzenie taryf. Zdaniem AQUANET w taki sposób dochodziło do ich przyjęcia przez Radę Miasta Poznania, zgodnie z art. 21 ust. 4 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków*. Rada Miasta Poznania nie podjęła bowiem uchwały nie tylko w sprawie taryf ale również w sprawie wieloletnich planów rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych.

Harmonogram inwestycji, uwzględniający wysokość nakładów inwestycyjnych, ich przeznaczenie oraz źródła ich finansowania przedstawia poniższa tabela.

Tabela 7: **Poziom, struktura i źródła finansowania inwestycji ujętych procentach wieloletnim planie rozwoju urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych** (tys. zł)

[usunięto]

Źródło: wnioski taryfowe 2003 - 2006

W efekcie realizowanych inwestycji i przyjmowania aportów rzeczowych - będących w posiadaniu dotychczasowych i nowych współników urządzeń i sieci wodno-kanalizacyjnych, wzrastał majątek Spółki. Tylko w 2002, w wyniku realizacji porozumienia współników z dnia 22 lipca 2002 r. miasto Poznań, będąc większościovym akcjonariuszem AQUANET, doprowadziło do przejścia przez Spółkę majątku o wartości 270,5 miliona złotych. Tym samym porozumieniem przejęto od gmin i miast Murowana Goślina i Puszczykowo majątek o wartości 16 milionów złotych. W roku 2003, uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z 25 lipca, miasto Poznań przekazało Spółce kolejny aport, o wartości 112,5 miliona złotych. W 2004 majątek AQUANET wzrósł o następne 137 milionów, jako efekt aportów wniesionych przez: miasto Poznań (7 mln.), miasto Luboń (12,6 mln.), miasto Puszczykowo (22,5 mln.), gminę Czerwonak (14,4 mln.), gminę Mosina (54,5 mln.), miast i gminę Murowana Goślina (0,15 mln.), gminę Kórnik (5,5 mln.), gminę Suchy Las (20 mln.) i gminę Brodnica (0,2 mln.). W 2005r., w wyniku przyjmowania kolejnych współników, gmin: Dopiewo, Rokietnica i Tarnowo Podgórne majątek AQUANET został powiększony 2,5 miliona złotych. Łączna wartość aportów rzeczowych współników, w latach 2002 – 2006, przekroczyła kwotę 539 milionów złotych

Poniższa tabela przedstawia wartość aktywów ujętą w bilansach AQUANET w latach 2002 – 2005.

Tabela 8: **Aktywa trwale** (tys. zł)
[usunięto]

W efekcie wzrostu majątku trwałego w analizowanym okresie wzrosła więc i wartość amortyzacji. Jak wyżej wskazywano wzrastała ona szybciej niż pozostałe koszty, szybciej również niż osiągnięte przychody. Z księgowego punktu widzenia wzrost wartości amortyzacji następuje w efekcie wzrostu wartości majątku trwałego - zarówno w wyniku przyjęcia nowych składników majątku (inwestycje + aporty), jak i przeszacowania majątku dotąd użytkowanego - bądź zmiany zasad amortyzacji (wzrostu stopy odpisów). AQUANET jako przedsiębiorstwo wodno-kanalizacyjne ma w porównaniu z przedsiębiorstwami produkcyjnymi innych sektorów odmienny, bardzo charakterystyczny układ majątku. Znakomitą jego część - blisko 100% - stanowią aktywa trwale. Wśród aktywów trwałych przeważają rzeczowe aktywa trwale oraz wartości niematerialne i prawne, czyli te aktywa, które są amortyzowane. Analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym szczególnie opinii biegłych rewidentów, pozwala przyjąć, że w AQUANET w analizowanym okresie lat 2002 – 2005 nie dokonywano istotnych przeszacowań majątku i nie wprowadzono zmian w zakresie skali amortyzacji (wielkości stawek odpisów amortyzacji). Prowadzi to do wniosku, że przyrost wartości amortyzacji w Spółce jest skutkiem fizycznego przyrostu majątku, przede wszystkim w wyniku aportów rzeczowych wnoszonych przez dotychczasowych i nowych jej akcjonariuszy oraz realizowanych programów inwestycyjnych.

Poniższa tabela przedstawia zmiany udziału amortyzacji w kosztach operacyjnych – w ujęciu rodzajowym - dokonane w latach 2002 – 2005, na tle tendencji wieloletnich.

Tabela 9: **Udział kosztów wg rodzaju w kosztach operacyjnych 1995 – 2006**
[usunięto]

Źródło: sprawozdania finansowe z lat 1995 – 2005

W toku postępowania analizie poddano wszystkie składniki kosztów, szczególną jednak uwagę skupiono na dwóch grupach kosztów, mających największy wpływ na poziom cen: kosztach amortyzacji i kosztach wynagrodzeń (i pochodnych – ubezpieczeń społecznych i innych świadczeń).

O poziomie kosztów wynagrodzeń decyduje wielkość zatrudnienia oraz wielkość płac. Począwszy od roku 1999 zatrudnienie w Spółce ulegało stopniowemu obniżeniu. Przeciętne wynagrodzenie miesięczne, osiągnąwszy maksymalny poziom w roku 2003 w ostatnich trzech latach również nieznacznie spada. Jednak przeciętne wynagrodzenie w AQUANET w analizowanym okresie było znacząco wyższe od przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej i znacząco wyższe od przeciętnego wynagrodzenia w sektorze wytwarzania i zaopatrywania w energię elektryczną, gaz i wodę, sektorze mającym i tak wysoki poziom płac. W roku 2003 przeciętne wynagrodzenie w Spółce było wyższe od przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej o [usunięto] % i o [usunięto] % wyższe od przeciętnego wynagrodzenia w sektorze wytwarzania i zaopatrywania w energię elektryczną, gaz i wodę. W kolejnych latach przeciętne wynagrodzenie w AQUANET było wyższe,

odpowiednio, o: w 2004 r. [usunięto] % i [usunięto] %, w 2005 r. [usunięto] % i [usunięto] %.

Dane dotyczące wielkości przeciętnego zatrudnienia oraz przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w AQUANET, w latach 1995 – 2005, przedstawia poniższa tabela.

Tabela 10: **Przeciętne zatrudnienie 1995 – 2005**

[usunięto]

Źródło: wnioski taryfowe 1994 -2005

[usunięto wykresy]

W konsekwencji przedstawionych wyżej tendencji w zakresie poziomu zatrudnienia i wielkości wynagrodzeń, ale także w wyniku znaczącego wzrostu udziału amortyzacji, począwszy od roku 2001, obniżeniu uległ udział wynagrodzeń i pochodnych wynagrodzeń (ubezpieczeń społecznych i innych świadczeń na rzecz pracowników) w całości kosztów operacyjnych. Udział ten w roku 1995 wynosił [usunięto] %, w roku 2000 osiągnął poziom [usunięto] %, natomiast w roku 2005 obniżył się do [usunięto] % (por. dane tabeli nr 9).

Jak wyżej wskazano, uzasadnieniem dla wzrostu cen we wszystkich wcześniejszych wnioskach taryfowych była konieczność pokrycia kosztów stałych w sytuacji obniżania się wolumenu sprzedanej wody i odbieranych ścieków. W wyniku długoletniej tendencji spadku zapotrzebowania na wodę, zarówno ze strony odbiorców przemysłowych jak i gospodarstw domowych (wskaźnik jednostkowego zużycia wody mieszkańców aglomeracji poznańskiej w latach 1994 -2006 obniżył się o ponad 30 %, z poziomu 164 l/dzień/1 mieszkańca do 108,5 l/d/1m) obniżeniu ulegała też wielkość produkcji i sprzedaży wody oraz odbioru ścieków.

Tabela 11: **Produkcja i sprzedaż wody, straty wody oraz odbiór ścieków 1995 – 2005**

(tys. m³)

[usunięto]

Źródło: wnioski taryfowe z lat 1994 – 2005, * przyjęto, że straty wody = różnica między ilością wody wtłoczonej do sieci a ilością wody sprzedanej; analiza strat wody - patrz s. 15.

[usunięto tabelę]

Dla powstrzymania tendencji spadku produkcji i sprzedaży wody oraz wielkości odbieranych ścieków w AQUANET przyjęto strategię rozszerzania terytorialnego zakresu działania – obejmowania działalnością mieszkańców kolejnych gmin, gmin położonych w bliskiej odległości od aglomeracji poznańskiej. Od 2004 Spółka do kręgu odbiorców usług Spółki, już wcześniej obejmujących mieszkańców podpoznańskich miast i gmin: Puszczykowa, Lubonia, Swarzędza, Czerwonaka, Mosiny i Murowanej Gośliny włączono mieszkańców: Brodnicy, Kórnik, Suchego Lasu, Dopiewa, Rokietnicy i Tarnowa Podgórnego. Obecnie Spółka zaopatruje w wodę również części obszarów miast i gmin: Kleszczewo, Komorniki i Oborniki.

W toku postępowania zapoznano się z obszernym raportem Najwyższej Izby Kontroli „Wybrane zagadnienia gospodarki finansowej spółki z o.o. Aquanet w Poznaniu ze

² Wg Rocznika statystycznego GUS przeciętne miesięczne wynagrodzenia brutto w roku 2003 w gospodarce wynosiło 2201 zł., w 2004 r. 2289 zł., a w 2005 r. 2380 zł.. W sektorze wytwarzania, zaopatrywania w energię elektryczną, gaz i wodę przeciętne wynagrodzenie miesięczne w 2003 r. wynosiło 3007 zł., w 2004 r. 3241 zł., w 2005 r. 3389 zł.

szczególnym uwzględnieniem kosztów mających wpływ na stawki opłat za wodę i odprowadzanie ścieków”, powstałym w wyniku kontroli przeprowadzonej w grudniu 2003 r. i styczniu 2004 r. Wśród wielu zagadnień analizowanych w tym raporcie uwagę zwraca szczegółowa analiza kosztów ze względu na celowość ich ponoszenia oraz dopuszczalność ich wzrostu w kolejnych latach, z punktu widzenia ograniczeń przewidzianych w ustawie z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2001 r., nr 72, poz. 747), jak również w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 12 marca 2002 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz. U. z 2002 r., nr 26, poz. 257). W raporcie stwierdzono, że wniosek taryfowy na rok 2004 generalnie spełnia wymogi określone w ustawie i rozporządzeniu. W raporcie zwrócono uwagę na wpływ na poziom cen, jaki miała uchwała Rada Miasta Poznania z dnia 4 kwietnia 2001, w sprawie upoważnienia Zarządu Miasta do ustalenia opłat za wodę i ścieki. Rada upoważniła Zarząd do ustalenia tych opłat na poziomie 3% miesięcznego dochodu rozporządzalnego gospodarstw domowych. Miasto Poznań podpisało w dniu 14 lutego 2002 r. memorandum finansowe odnośnie środków pomocowych w ramach programu ISPA na przedsięwzięcie pn. „Oczyszczalnia ścieków i zaopatrzenie w wodę Poznania”. W związku z realizacją programu ISPA miasto Poznań zobowiązało się do prowadzenia polityki taryfowej – w zakresie opłat za wodę i ścieki, która pozwoli uzyskać do roku 2006 stawki na poziomie 3% rozporządzalnego dochodu gospodarstw domowych. W raporcie ustalono, że stawki te w roku 2004 odpowiadają 2,64% tego dochodu (w niniejszym postępowaniu antymonopolowym ustalono, że w kolejnych latach stawki stanowiły: w 2005 r. – 2,90% i w 2006 r. – 2,99% rozporządzalnych dochodów gospodarstw domowych). W wystąpieniu pokontrolnym z dnia 19 kwietnia 2004 Najwyższa Izba Kontroli, oceniając między innymi poprawność i zasadność wniosku taryfowego stwierdziła, że *„spółka w sposób prawidłowy i zgodny wymogami odpowiednich przepisów wyliczała stawki opłat za dostawę wody i odprowadzanie ścieków. W oparciu o roczne plany inwestycyjne, opracowane na podstawie planów rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, Spółka realizowała zadania inwestycyjne (...) inwestycje te miały na celu zwiększenie liczby kontrahentów w zakresie dostaw wody i odbioru ścieków oraz dostosowanie obiektów wodociągowych i kanalizacyjnych do aktualnych przepisów i wymogów Unii Europejskiej.”*

W „Opinii dotyczącej wniosku o zatwierdzenie taryf dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na rok 2005 złożonego przez AQUANET sp. z o.o. w Poznaniu” sporządzonej przez prof. zw. dr hab. inż. Edwarda Szczechowiaka i dr inż. Henryka Bylkę stwierdzono, iż tempo inwestycji spółki jest znacznie szybsze niż tempo wzrostu dochodów gospodarstw domowych. Opiniujący zauważyli, *„dokonując porównania kosztów od majątku obowiązujących w jedenastu przedsiębiorstwach obsługujących największą liczbę odbiorców, że koszty te – obciążające w taryfach odbiorców – są w Poznaniu najwyższe. Porównanie z kolei kosztów innych, tj. kosztów pozostałych, kosztów związanych z inwestycjami, różnic pomiędzy faktycznymi kosztami od majątku i szacowanymi wskazuje, że koszty te w Poznaniu są duże”. Zdaniem opiniujących „istotną pozycją wpływającą na taryfy są zmiany wartości majątku Spółki i poziom inwestycji modernizacyjnych i rozwojowych. Ma to odzwierciedlenie w m. in. dość szybkim wroście odpisów amortyzacyjnych. Wpływa też na ewentualne spłaty rat kapitałowych ponad wartość amortyzacji, spłaty odsetek od zaciągniętych kredytów i pożyczek oraz marżę zysku.”* Zestawienia przedstawione na str. 10 i 11 przedmiotowej opinii wskazują, że *„istotnie na poziom cen rzutuje dynamika zmian kosztów inwestycji i szybkie, nieproporcjonalne do poziomu inflacji zwiększanie majątku Spółki. (...) Przyjęty sposób obciążania taryf kosztami inwestycji, duża planowana dynamika inwestycji w najbliższym czasie oraz szybkie i*

niezależne od zwiększania majątku Spółki inwestycje, rzutuje istotnie na wzrost taryf, znacznie przewyższający inflację i przyrost dochodu narodowego per capita. (...) Poziom kosztów inwestycji wpływa też na spłaty odsetek od zaciągniętych kredytów i pożyczek, marżę zysku, na poziom amortyzacji, a także wysokość podatku od nieruchomości. (...) Koszty te są wynikiem nabywania (przejmowania) przez AQUANET sieci wodociągowych i kanalizacyjnych gmin, z którymi zawarto w tym zakresie porozumienia. Powodują one znaczący wzrost kwot amortyzacji. Dodatkowo na wysokość kosztów wpływa obsługa kredytów”.

Dowody uzasadniające podniesione wobec AQUANET zarzuty, przedstawił też Wnioskodawca, który przedłożył wykonany na swoje zlecenie „Raport z dnia 24 listopada 2004 r. Niezależnego Biegłego Rewidenta sporządzony dla zarządu Poznańskiej Spółdzielni Mieszkaniowej w Poznaniu”. W raporcie tym zakwestionowano m. in.: wysoką marżę zysku na rok 2004, nieuzasadniony wzrost amortyzacji, odsetek, podatków i opłat, nie rozłożenie kosztów inwestycji w czasie, moment rozpoznawania sprzedaży, ograniczenie środków na inwestycje z powodu spłaty umorzonych udziałów i straty z lat ubiegłych. O ile, większość poruszonych w tym raporcie kwestii była również przedmiotem analizy przeprowadzonej w niniejszym postępowaniu, to wskazany w nim problem ograniczenia środków inwestycyjnych ze względu na roszczenie miasta Poznania o zwrot części nakładów (równowartości zaciągniętego na ten cel kredytu) poniesionych na budowę Centralnej Oczyszczalni Ścieków, w formie umorzenia części udziałów Miasta wymagał odrębnej analizy. Postępowanie potwierdziło, że uchwałą zgromadzenia wspólników z dnia 6 maja 2003 r. postanowiono o nabyciu i umorzeniu udziałów miasta Poznania o wartości 82.776 tys. zł. i zwrocie tej kwoty Miastu w trzech rocznych ratach z kapitału zapasowego Spółki. Ustalono ponadto, że w badanych latach 2004 – 2005 zyski realizowane przez Spółkę przeznaczone były na wynagrodzenie tytułem umorzenia udziałów w AQUANET przysługujących miastu Poznań.

W oparciu o powyższy stan faktyczny Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Interes publiczny

Podstawą do zastosowania przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, jest ustalenie, czy w rozpatrywanej sprawie możliwe było naruszenie interesu publiczno-prawnego. Zgodnie bowiem z art. 1 ust.1 Ustawy, *ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.*

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2003 r. w sprawie I CKN 496/01 (Dz.Urz.UOKiK 2004/1/283) „*Użytego w tych orzeczeniach sformułowania: "dotknięcie skutkami działań" sprzecznych z ustawą antymonopolową, nie można jednak rozumieć w sposób wąski i mechaniczny, jako tylko bezpośredniego pokrzywdzenia kontrahenta monopolisty. Trzeba tu oceniać całość negatywnych skutków działań monopolisty na określonym rynku (rynek relewantny), kierując się ogólnymi celami obu ustaw antymonopolowych. (...) Ochrona konkurencji polega na przeciwdziałaniu monopolizacji rynku, rozumianej jako narzucanie przez podmiot dominujący warunków umownych niekorzystnych dla jego kontrahentów. Ochrona ta nie ogranicza się przy tym do sytuacji, kiedy doszło już do pokrzywdzenia kontrahenta przez monopolistę, lecz obejmuje także istnienie samego stanu realnego zagrożenia dla zasad swobodnej konkurencji. Stan takiego potencjalnego zagrożenia jest bowiem oceniany z punktu widzenia interesu publicznego w obu ustawach jako stan niewłaściwy, a tym samym niedopuszczalny.”*

Zwrócić też należy uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2003 r. wydany w sprawie I CK 185/03, odnoszący się do działań przedsiębiorstw wodociągowo – kanalizacyjnych: „*Celem interwencji Prezesa Urzędu jest przede wszystkim ochrona rynku przed jego dezorganizacją ze strony przedsiębiorców wykorzystujących swą dominującą pozycję, a ochrona interesów indywidualnych konsumentów lub ich grup jest następstwem zakazania przedsiębiorcom niektórych zachowań typowych dla podmiotów dominujących, uznanych przez ustawodawcę jako zagrażające interesowi publicznemu (art. 1 ust. 1). Należy do nich praktyka narzucania cen nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych lub zbyt niskich art. 8 ust. 2 pkt 1.*”.

W niniejszej sprawie organ antymonopolowy niewątpliwie występował w ochronie interesu publicznego. Skutkami działań AQUANET w zakresie stosowania nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych cen za dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków mogli być dotknięci wszyscy mieszkańcy i przedsiębiorcy (obecni i przyszli) z terenu miasta Poznania oraz gmin, dla których AQUANET dostarcza wodę i odprowadza ścieki.

Rynek właściwy

W związku z tym, że uczestnik postępowania działa w strukturze rynkowej, istotne znaczenie ma określenie rynku właściwego w niniejszej sprawie. Zgodnie z art. 4 pkt 8 Ustawy, przez pojęcie rynku właściwego rozumie się rynek towarów, które ze względu na przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Na rynek właściwy składa się rynek produktowy oraz rynek geograficzny. Oba te rynki muszą być oznaczone przez Prezesa Urzędu.

Rynek w znaczeniu przedmiotowym odnosi się do towarów w rozumieniu art. 4 pkt 6 ustawy antymonopolowej (m.in. rzeczy, usługi). W przedmiotowej sprawie towarami oferowanymi nabywcom przez AQUANET są usługi dostawy wody i odprowadzania ścieków. Dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy za rynek produktowy przyjęto usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i usługi zbiorowego odprowadzania ścieków.

Z uwagi na technologię dostarczania wody (siecią wodociągową) i odprowadzania ścieków (siecią kanalizacyjną) rynek w aspekcie geograficznym wyznaczany jest przez sieć wodno-kanalizacyjną należącą do AQUANET. Obejmuje ona obszar miasta Poznań, oraz miast i gmin: Brodnica, Czerwonak, Dopiewo, Kórnik, Luboń, Mosina, Murowana Goślina, Puszczykowo, Rokietnica, Suchy Las, Swarzędz i Tarnowo Podgórne, na którym to terenie ww. usługi są wykonywane, zgodnie z porozumieniem zawartym pomiędzy AQUANET i tymi miastami i gminami i będącej jego realizacją utworzeniem spółki, w której wszystkie te podmioty posiadają udziały (akcje). AQUANET zgodnie z Planem wieloletniego rozwoju planuje rozwój sieci i wykonywanie usług dostarczania wody i odprowadzania ścieków m. in. w Skwierzynie, Pniewach itp.

Zatem rynek właściwy w niniejszej sprawie stanowi lokalny rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz lokalny rynek zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie miasta Poznania oraz miast i gmin: Brodnica, Czerwonak, Dopiewo, Kórnik, Luboń, Mosina, Murowana Goślina, Puszczykowo, Rokietnica, Suchy Las, Swarzędz i Tarnowo Podgórne

Pozycja rynkowa AQUANET

Jest poza sporem, iż AQUANET jest przedsiębiorstwem sieciowym, zajmującym na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odbioru ścieków, obejmującym teren wyżej wskazanych miast i gmin pozycję dominującą w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. AQUANET działa w warunkach monopolu, mającego charakter monopolu naturalnego. Dysponuje tym samym przewagą kontraktową nad swoimi kontrahentami w zakresie kształtowania cen swych usług.

Praktyki zarzucane AQUANET

Istotą praktyk określonych w art. 8 Ustawy jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Ogólny zakaz wyrażony w art. 8 ust. 1 Ustawy precyzuje jego ust. 2 pkt 1 i pkt 6, wskazując jako przykłady nadużywania tej pozycji:

- bezpośrednio lub pośrednio narzucanie przez przedsiębiorcę nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych
- narzucanie przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.

Dla uznania praktyk określonych w art. 8 ust. 2 pkt 1 i 6 za ograniczające konkurencję, spełnione być muszą łącznie następujące przesłanki:

- a) przedsiębiorca dopuszczający się zakazanych ustawą zachowań posiada pozycję dominującą na rynku właściwym,
- b) przedsiębiorca nadużywa tej pozycji, poprzez
 - a. bezpośrednio lub pośrednio narzucanie nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych
 - b. narzucanie przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.

Praktyka narzucania nieuczciwych, w tym nadmiernie wygórowanych cen

Jednym z zarzutów postawionych AQUANET jest naruszenie art. 8 ust.2 pkt 1 ustawy. Zgodnie z ww. przepisem zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej polegające na narzucaniu nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych albo rażąco niskich, odległych terminów płatności lub innych warunków zakupu albo sprzedaży towarów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie precyzuje przesłanek kwalifikacji ceny jako ceny nieuczciwej, nie wskazuje również mierników dla ustalenia ceny „właściwej”. Z brzmienia przepisu wynika jedynie, że cena nieuczciwa może mieć między innymi postać ceny nadmiernie wygórowanej lub rażąco niskiej.

W przypadku zarzutu pobierania cen nadmiernie wygórowanych, nie powinno budzić sporu odwołanie się do zasady ekwiwalentności świadczeń stron umowy wzajemnej, tak jak to czyniono na gruncie art. 7 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 24.02.1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (tekst jedn.: Dz. U. Nr 52 z 1999 r., poz. 547 z późn. zm.). Biorąc pod uwagę tę zasadę, cena nadmiernie wygórowana to taka, która nie znajduje uzasadnienia w odniesieniu do ekonomicznej wartości produktu lub usługi będącej przedmiotem oferty przedsiębiorcy posiadającego pozycję dominującą na rynku. Tak też formułuje przesłankę uznania ceny za nadmiernie wygórowaną Europejski Trybunał Sprawiedliwości. W pierwszym wyroku odnoszącym się do kwestii wygórowania

cen, w sprawie United Brands przeciwko Komisji Europejskiej, Trybunał orzekł, że będzie takim nadużyciem [pozycji dominującej] pobieranie cen, które nie wykazują uzasadnionego związku z ekonomiczną wartością sprzedawanego produktu.³

Podstawową jednakże kwestię stanowi metoda oceny tej nieekwiwalentności, czyli określenia stopnia braku związku między ceną a ekonomiczną wartością produktu. Generalnie, w orzecznictwie polskiego organu ochrony konkurencji oraz orzecznictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ugruntowała się metoda porównawcza. Za mniej miarodajną uznaje się analizę kosztów i rentowności przedsiębiorcy dominującego na rynku. Przesłanką takiego stanowiska jest ugruntowana w doktrynie teza, że podmiot posiadający pozycję dominującą ma znacznie większą – niż przedsiębiorcy działający w warunkach równej konkurencji – łatwość wkalkulowania w cenę kosztów nie mających racjonalnego uzasadnienia (por.: *Gronowski, AmopU Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 1999, s. 253). W orzecznictwie polskich organów ochrony konkurencji przyjmuje się więc, że właściwsze jest porównanie ceny stosowanej przez przedsiębiorcę, któremu zarzucono pobieranie wygórowanych cen z cenami, jakie stosują przedsiębiorcy znajdujący się w zbliżonej sytuacji na innych rynkach geograficznych. Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 26 lutego 1993 r. w sprawie XVII Amr 35/92 orzekł, iż opłaty za dostawę wody i odprowadzanie ścieków nie powinny nadmiernie różnić się od opłat pobieranych przez konkurentów działających w podobnych warunkach na innych rynkach. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2003 r. wydanym w sprawie I CK 185/03 „*Badanie porównawcze cen usług tego samego rodzaju, stosowane przez Prezesa Urzędu, dla wykazania, że cena wymagana przez „AQUA” S.A. jest nadmierna nie mogą być bez oceny merytorycznej dyskwalifikowane jako metoda ustalania faktów, ponieważ przepis art. 231 k.p.c. dopuszcza wyraźnie wyprowadzanie wniosków z innych ustalonych faktów.*” Metodę tę za właściwą uznał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów m. in. w wyrokach z dnia 20 listopada 2003 r. w sprawie XVII Ama 121/02 i z dnia 26 stycznia 2005 r. w sprawie XVII Ama 89/03 oraz we wcześniejszych: z 25 czerwca 1992 r. w sprawie XVII Amr 10/92 i z 26 lutego 1993 r. w sprawie XVII Amr 35/93. Tak więc, w niniejszym postępowaniu za podstawową metodę oceny stopnia ekwiwalentności cen stosowanych przez AQUANET i wartości świadczonych przez tę Spółkę usług przyjęto metodę porównawczą. Drugim, obok bezpośredniego porównania cen, kryterium oceny ekwiwalentności cen i wartości ekonomicznej usług, zastosowaną w niniejszym postępowaniu była analiza kosztowa (por. orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 czerwca 2005 r., sygn. VI ACa 93/05).

Warunkiem poprawności wniosków wysuwanych z analizy porównawczej jest właściwy dobór przedsiębiorców, z którymi konfrontowany jest przedsiębiorca stosujący ceny, którym przypisuje się przymiot nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych. Jest to szczególnie trudne w sektorze wodno-kanalizacyjnym. Na poziom cen wody i ścieków wpływa szereg obiektywnych czynników decydujących o poziomie kosztów jednostkowych. Wśród nich kluczowe znaczenie mają: wielkość i stan techniczny urządzeń służących dostarczaniu wody oraz odprowadzaniu ścieków, a w konsekwencji poziom potrzeb w zakresie inwestycji rozwojowych i odtworzeniowych, poziom kosztów niezbędnych dla pozyskania wody odpowiedniej jakości oraz nakładów koniecznych dla spełnienia norm środowiskowych dla odprowadzanych ścieków. Pierwsza grupa czynników kosztotwórczych jest pochodną: liczby mieszkańców i wielkości obsługiwanego obszaru oraz charakteru zabudowy - na terenie zurbanizowanym o stosunkowo dużej intensywności zabudowy i gęstości zaludnienia koszty jednostkowe obsługi mieszkańców są niższe niż na terenie o

³ Sprawa 27/76, United Brands v. Komisja [1978], ECR 207, par. 250.

zabudowie rozproszonej i relatywnie niższej gęstości zaludnienia.⁴ Badania wskazują, że najniższe koszty jednostkowe i nakłady na utrzymanie i odtworzenie oraz rozwój sieci i urządzeń odnotowano w miastach liczących od 100 tys. do 200 tys. mieszkańców. W miastach pozostałych klas wielkości, a więc w miastach większych, jak i mniejszych, wartość tych kosztów infrastruktury na jednego odbiorcę były wyższe.⁵

Kierując się powyższymi przesłankami Prezes Urzędu przyjął, że ceny stosowane przez AQUANET winny być porównywane z cenami pobieranymi przez przedsiębiorstwa wodno-kanalizacyjne w następujących miastach: Łódź, Kraków, Wrocław, Gdańsk, Katowice i Szczecin. Wielkość tych miast i niektóre charakterystyki ich przedsiębiorstw, na tle miast i przedsiębiorstw nie zakwalifikowanych do próby porównawczej (uszeregowanych według liczby mieszkańców tych aglomeracji) przedstawia poniższa tabela.

Tabela 12: **Poznań i Aquanet na tle największych miast Polski oraz ich przedsiębiorstw wodno-kanalizacyjnych**

	Liczba mieszkańców	Powierzchnia aglomeracji (km ²)	Długość sieci wodociągowej ¹ (km)	Długość sieci kanalizacyjnej ¹ (km)	Roczna sprzedaż Wody ¹ (tys. m ³)
Warszawa	1.692.000	517	3.195	2.890	138.600
Łódź*	841.000	335	1.600	1.600	50.796
Kraków	757.000	327	1.903	1.780	50.300
Poznań**	750.000	324	1.938	1.300	41.450
Wrocław	636.000	293	1.805	1.150	40.200
Gdańsk***	498.000	341	1.340	1.104	31.000
Katowice****	507.000	307	1.241	587	29.150
Szczecin	411.000	301	1.051	777	24.355
Bydgoszcz	368.235	174	906	849	20.850
Lublin	355.900	148	872	711	21.000

* Wraz z miastem Tomaszów Mazowiecki, w którym ZWiK w Łodzi prowadzi działalność wod-kan.

** Wraz z miastami i gminami akcjonariuszami Aquanet, w których spółka prowadzi działalność wod-kan.

*** Wraz z miastem Sopot, w którym Saur Neptun Gdańsk prowadzi działalność wod-kan.

**** Wraz z miastami: Mysłowice, Siemianowice, Imielin, Chełm Śl., w których RPWiK prowadzi działalność.

¹ Według danych z okresu 2004-2005, za wyjątkiem danych o długości sieci RPWiK Katowice – 2001 r.,

Źródło: UOKiK na podstawie danych GUS, danych Aquanetu i informacji przedsiębiorstw.

Uwaga: miasta i ich przedsiębiorstwa wodno-kanalizacyjne przyjęte za porównywalne dla Poznania i Aquanetu zaznaczono tłem w odpowiednich polach tabeli.

Poziom cen wody i ścieków pobieranych w Poznaniu na tle cen stosowanych przez przedsiębiorstwa w porównywanych miastach przedstawiają poniższe tabele.

⁴ K. Jaroński, Finansowanie inwestycji komunalnych w Polsce w warunkach samorządności lokalnej, AGH Warszawa 2003, s. 141.

⁵ Z. Dziembowski, A. Ginbert-Gebert, Wskaźniki wartości urządzeń komunalnych w miastach różnej wielkości, [za:] K. Jaroński, op. cit.

Tabela 13: **Ceny (netto) dostawy wody i odbioru ścieków (zsumowane) w miastach porównywalnej wielkości latach 2004-2006⁶**

Miasto	Grupy odbiorców					
	Gospodarstwa domowe			Przedsiębiorcy		
	2004	2005	2006	2004	2005	2006
Łódź	3,29	3,65	3,72	3,29	5,11	5,35
Kraków	4,44	4,67	4,67	4,97	5,05	5,05
Poznań	5,80	6,26	6,54	5,81	6,28	6,56
Wrocław	3,94	4,22	4,59	5,60	6,00	5,88
Gdańsk	5,20	5,47	5,47	6,87	5,47	5,47
Katowice	5,48	5,48	6,13	5,48	5,48	6,13
Szczecin	4,29	4,20	4,56	4,20	4,20	4,56
Średnia cen w w/w miastach	4,63	4,85	5,10	5,17	5,37	5,57
Ceny Aquanet minus ceny średnie	1,17	1,41	1,44	0,64	0,91	0,99
Ceny Aquanet minus ceny kolejne najwyższe	0,32	0,78	0,41	-1,06	0,28	0,43

Kolorem czerwonym zaznaczono ceny najwyższe, natomiast kolorem niebieskim kolejne najwyższe.

Źródło: badania własne UOKiK (informacje od przedsiębiorstw wodno-kanalizacyjnych)

Tabela 14 : **Ceny (netto) dostawy wody i odbioru ścieków (zsumowane) w miastach porównywalnej wielkości w latach 2004-2006 w relacji do ceny średniej (wyrażone w procentach)**

Miasto	Grupy odbiorców					
	Gospodarstwa domowe			Przedsiębiorcy		
	2004	2005	2006	2004	2005	2006
Łódź	71	75	73	64	95	96
Kraków	96	96	92	96	94	91
Poznań	125	129	128	112	117	118
Wrocław	85	87	90	108	112	106
Gdańsk	112	113	107	133	102	98
Katowice	118	113	120	106	102	110
Szczecin	93	87	89	81	78	82
Różnica relacji cen Aquanet do cen średnich i relacji kolejno	7	16	8	-21	5	8

⁶ Ceny podane w tabeli nie uwzględniają opłat abonamentowych pobieranych przez niektóre z przedsiębiorstw w tych miastach. I tak: ZWiK w Łodzi aktualnie pobiera opłatę, uzależnioną od przekroju rury, na której zamontowany jest wodomierz, w wysokości od 6,70 zł. do 515,50 zł. (+ VAT), MPWiK w Krakowie opłatę zależną od przekroju rury w wysokości od 2,60 zł do 275 zł. (+ VAT), RPWiK Katowice, opłatę w wysokości od 3,19 zł. do 739,58 zł. (+ VAT) a decydujący jest również przekrój rury zamontowania wodomierza, natomiast RWiK Szczecin pobiera jednolitą opłatę zryczałtowaną 5,14 zł. (+ VAT).

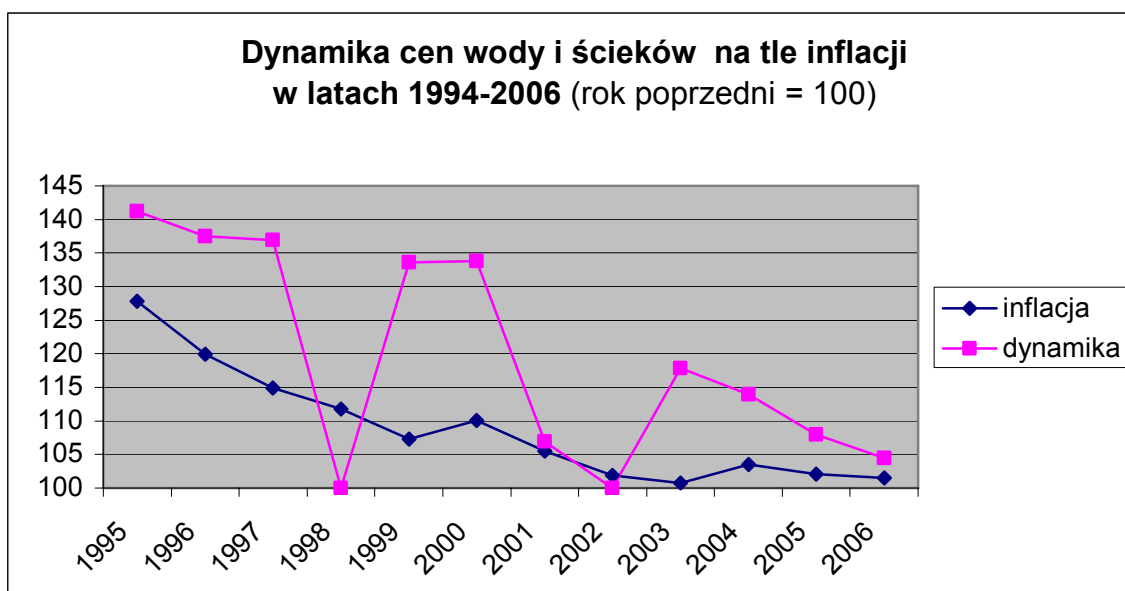
najwyższej (pkt. proc.)						
--------------------------------	--	--	--	--	--	--

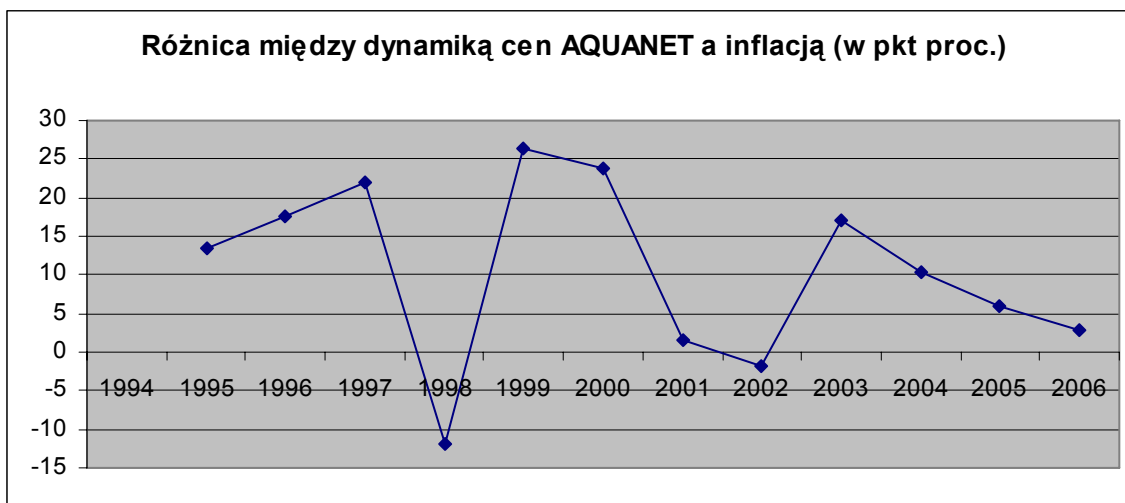
Kolorem czerwonym zaznaczono ceny najwyższej odbiegające od ceny średniej, natomiast kolorem niebieskim kolejne najwyższe

W grupie miast przyjętych do porównań ceny stosowane przez AQUANET są najwyższe. Dla odbiorców zaliczanych do gospodarstw domowych są one wyższe od średnich dla tej grupy miast cen o 25 – 29 punktów procentowych, a dla odbiorców przemysłowych o 12 – 18 punktów procentowych. Jednakże różnica między cenami tego przedsiębiorstwa a kolejno najwyższymi cenami nie jest znaczna – wynosi od 5 do 16 punktów procentowych. Nie sposób więc przypisać cenom AQUANET przymiotu cen wygórowanych, i to nadmiernie wygórowanych. Zwłaszcza, że dynamika ich wzrostu jest wyraźnie malejąca. O ile jeszcze w drugiej połowie lat dziewięćdziesiątych i w roku 2000 wzrastały one w tempie przekraczającym trzydzieści procent rocznie, przekraczając w wielu latach poziom inflacji o więcej niż 20 punktów procentowych, to w okresie objętym przedmiotem postępowania tempo wzrostu jest obniżane i początkowo nie przekracza 14 procent, aby w roku 2006 osiągnąć wzrost o 4,5 procent (przewyższając tempo inflacji o 3 punkty procentowe). Dynamika zmian cen AQUANET wyraźnie zbliża się do poziomu inflacji.

Tabela 15: **Ceny wody i ścieków stosowanych przez AQUANET dla gospodarstw domowych 1994 – 2006 na tle inflacji**

	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Inflacja		127,8	119,9	114,9	111,8	107,3	110,1	105,5	101,9	100,8	103,5	102,1	101,5
ceny gosp. domowe	0,85	1,2	1,65	2,26	2,26	3,02	4,04	4,32	4,32	5,09	5,8	6,26	6,54
dynamika zmian cen (rok poprzedni= 100)		141,2	137,5	137,0	100,0	133,6	133,8	106,9	100,0	117,8	113,9	107,9	104,5
dynamika-inflacja		13,4	17,6	22,1	-11,8	26,3	23,7	1,4	-1,9	17,0	10,4	5,8	3,0

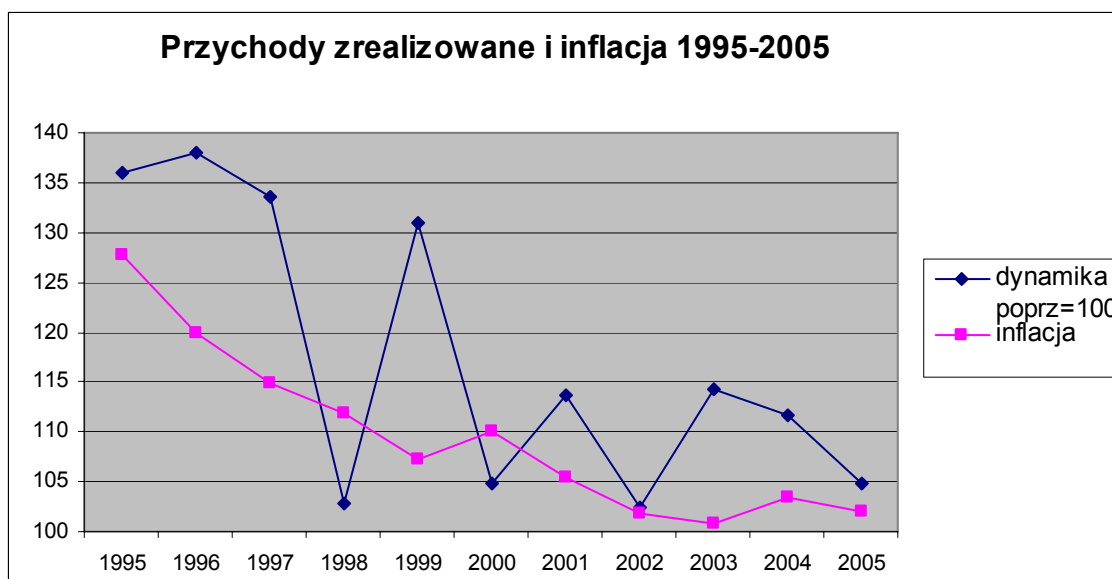




Wyżej opisane tendencje w zakresie relacji między dynamiką cen pobieranych przez AQUANET i dynamiką zmian cen dóbr i usług w Polsce (inflacją) znajdują potwierdzenie w relacjach między dynamiką przychodów tej Spółki a tempem inflacji.

Tabela 16: **Dynamika zrealizowanych przychodów AQUANET na tle inflacji 1995 – 2005**

	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005
przychody	45028	61271	84506	112852	115957	151803	159077	180823	185164	211639	236339	247569
dynamika poprz=100	100	136,1	137,9	133,54	102,75	130,91	104,79	113,67	102,4	114,3	111,67	104,75
inflacja	132,2	127,8	119,9	114,9	111,8	107,3	110,1	105,5	101,9	100,8	103,5	102,1



Biorąc pod uwagę tę przesłankę – dynamikę cen i przychodów AQUANET w związku z dynamiką inflacji – uzasadnione jest twierdzenie, że jeżeli istniały przesłanki rozważania, czy cenom pobieranym przez AQANET można przypisać charakter cen nadmiernie wygórowanych, to wystąpiły one wcześniej niż okres objęty przedmiotem postępowania.

Zgodnie z wcześniej cytowanym orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Warszawie (wyrok z dnia 14 czerwca 2005 r.) innym, obok bezpośredniego porównania cen, kryterium oceny ekwiwalentności cen i wartości ekonomicznej usług, jaką winno się stosować w definiowaniu ceny nieuczciwej, w tym nadmiernie wygórowanej jest analiza kosztowa. W niniejszym postępowaniu przeprowadzono rozszerzoną analizę ekonomiczną AQUANET, opartą na konfrontacji parametrów ekonomicznych tej Spółki z parametrami porównywanych przedsiębiorstw. Ta jednak analiza poprzedzona musi być zastrzeżeniem, że każde z tych przedsiębiorstw może mieć inną strukturę majątku, przyjmować różne zasady jego wyceny (zwłaszcza jej aktualizacji), amortyzować ten majątek w różnej skali (tempie). Inne są też polityki miast, z reguły będących właścicielami przedsiębiorstw wodno-kanalizacyjnych (a przynajmniej ich majątku) w finansowaniu potrzeb inwestycyjnych oraz kształtowaniu cen wody i ścieków.

Poniższa tabela przedstawia ekonomiczną charakterystykę przedsiębiorstw działających w miastach przyjętych za podstawę porównań.

Tabela 17: **Ekonomiczna charakterystyka wybranych przedsiębiorstw wodno-kanalizacyjnych**

[usunięto]

Najbardziej istotnym wyróżnikiem AQUANET, mającym znaczący wpływ na poziom cen jest wartość amortyzacji, będącej pochodną wartości aktywów. Wartości tych dwóch parametrów ekonomicznych w AQUANET są znacząco wyższe. Różnice w tym zakresie, niekiedy ponad sześciokrotne, wynikają między innymi z tego, czy, tak jak w przypadku AQUANET całość sieci i urządzeń wodno-kanalizacyjnych jest własnością przedsiębiorstwa, czy też, tak jak w przypadku Saur Neptun Gdańsk i ZWiK Łódź, przedsiębiorstwo jest tylko jego dzierżawcą i wykonującym zarząd tym majątkiem⁷. Nawet jednak w porównaniu do przedsiębiorstw będących właścicielami całego majątku niezbędnego dla świadczenia usług wodociągowych i kanalizacyjnych (MPWiK Kraków, MPWiK Wrocław i ZWiK Szczecin) poziom wartości aktywów, a w rezultacie i amortyzacji w AQUANET jest istotnie wyższy. Jest to konsekwencją polityki miasta Poznania oraz pozostałych udziałowców/akcjonariuszy Spółki. Koszty amortyzacji są bowiem w znacznej części kosztami niezależnymi od samej Spółki. O ile, Spółka ma wpływ na tempo wzrostu majątku powstałego w wyniku realizacji inwestycji i na wysokość stawek amortyzacji, to nie ma wpływu na przyrosty wartości tego majątku (i amortyzacji) będące efektem przejmowania od jej współników aportów rzeczowych. Decyzje w tych sprawach podejmuje Walne Zgromadzenie, które jest emanacją woli współników, gmin ją tworzących. Decyzje o takim charakterze mieszczą się w tzw. *imperium* tych gmin, i jako takie nie podlegają ocenie organu antymonopolowego. Jak już wyżej wskazywano, aporty majątkowe miast i gmin akcjonariuszy Spółki w latach 2002 – 2005 miały wartość ponad 539 milionów złotych, czyli blisko 50% obecnej wartości jej aktywów.

⁷ Urządzenia i sieci wodne i kanalizacyjne w Gdańsku są własnością Miasta, ściślej biorąc spółki komunalnej Gdańskiej Infrastruktury Wodociągowo-Kanalizacyjnej. W wyniku umowy zawartej między Miastem Gdańsk a Saur Neptun Gdańsk, spółka ta realizuje zadania własne gminy w zakresie zaopatrzenia w wodę i odbioru ścieków. Z GIWK, jako właścicielem infrastruktury, SNG S.A. zawarła natomiast umowę dzierżawy, zgodnie z którą SNG S.A. przekazuje do GIWK miesięcznie uzgodniony czynsz dzierżawy, służący do finansowania inwestycji. Podobne rozwiązanie strukturalne funkcjonuje w Łodzi. Za: www.sng.com.pl oraz www.zwik.lodz.pl

Poniższa tabela przedstawia udział amortyzacji w przychodach (A/P), przeciętny czas amortyzowania aktywów (M/A) oraz skalę odtwarzania i rozwoju majątku (I/M) AQUANET na tle przedsiębiorstw przyjętych do grupy porównawczej.

Tabela 18: **Udział amortyzacji w przychodach, przeciętny czas amortyzacji aktywów, skala odtwarzania i rozwoju porównywanych przedsiębiorstw w roku 2005**

[usunięto]

Źródło: dane tabeli 17.

W relacji do porównywanych przedsiębiorstw AQUANET ma więc najwyższy udział amortyzacji w przychodach, stosunkowo przeciętny okres amortyzowania aktywów⁸ oraz mniej niż przeciętną skalę odtwarzania i rozwoju majątku, mierzoną stosunkiem poziomu inwestycji i wartości aktywów. Interpretacja wyników tej analizy wskazuje, że wobec nienajwyższych nakładów inwestycyjnych (wyrażonych zarówno w wartościach bezwzględnych (por. dane tab. 17), jak i miarą względną (przeciętną skalą odtwarzania i rozwoju majątku) spółce AQUANET nie można postawić zarzutu nieuczciwego, nadmiernie wygórowanego kształtowania programów inwestycyjnych a przez to nieuczciwego kształtowania cen. Podobnie, porównywalne do innych przedsiębiorstw tempo amortyzowania majątku nie może stanowić przesłanki nieuczciwego określania rozmiarów amortyzacji.

O niemożności stwierdzenia, że ceny AQUANET mają nadmiernie wygórowany poziom przekonują też wskaźniki efektywności działania tej spółki na tle wyników przedsiębiorstw porównywanych miast.

Tabela 19: **Wskaźniki efektywności porównywanych przedsiębiorstw**

[usunięto]

Źródło: dane zawarte w tab. 17.

Efektywność AQUANET mierzona wskaźnikami, których podstawą jest zrealizowany zysk nie odbiega od przeciętnych dla analizowanej grupy przedsiębiorstw. Jakkolwiek zysk netto (wynik netto) Spółki należy w grupie porównywanych przedsiębiorstw do wysokich (tab. 17), to uwzględniając zarówno rentowność netto, rentowność aktywów, jak i rentowność kapitałów nie można tej Spółce przypisać pobierania nieuczciwie wysokich zysków. Produktywność majątku tej Spółki (po wyłączeniu z porównań Saur Neptun Gdańsk oraz ZWiK Łódź, spółek mających zdecydowanie różną od pozostałych przedsiębiorstw wielkość i strukturę majątku, o czym była mowa wyżej) należy do najniższych, co można tłumaczyć tym, że przyjmowany aportami majątek wspólników nie generuje przychodów w skali i tempie odpowiadającym dynamice wzrostu tego majątku. Wniosek ten jest uprawniony, jeżeli wskazać, że mimo wzrostu liczby odbiorców usług Spółki [usunięto] wielkość sprzedaży wody nie wzrosła (por. dane tab. 11, uzupełnione informacją, że na rok 2006 zaplanowano sprzedaż wody na poziomie [usunięto] m³). W Spółce relatywnie wysoka jest natomiast wydajność pracy, i to zarówno mierzona wielkościami fizycznymi (tu - ilością wody sprzedanej na jednego zatrudnionego), jak i wyrażona wartościowo. Wynika to również z działań Spółki, wyraźnie ograniczającej, w okresie objętym postępowaniem, wielkość zatrudnienia i poziom płac (por. dane tab. 10).

⁸ Przyjęto upraszczające, jednak bliskie faktom, założenie, że całość aktywów tych przedsiębiorstw stanowią amortyzowane aktywa trwałe.

Reasumując, ani bezpośrednie porównanie cen stosowanych przez AQUANET z cenami innych przedsiębiorstw porównywalnej wielkości, ani zestawienie dynamiki cen Spółki z tempem inflacji, jak również analiza jej sytuacji ekonomicznej względem porównywalnych przedsiębiorstw, w tym analiza efektywności nie dają podstawy przypisania cenom wody i ścieków pobieranym przez AQUANET w latach 2004 - 2006 właściwości cen nadmiernie wygórowanych. Wprawdzie można rozważać, czy w konsekwencji prowadzenia inwestycji na skalę i w czasie przyjętym przez Spółkę dochodzi do naruszenia zasady wyrażonej w § 7 ust. 6 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury, zgodnie z którą uwzględnienie w niezbędnych przychodach i taryfach kosztów inwestycji powinno być dokonywane stopniowo i rozłożone w czasie, to jednak fakt, że podobnej wielkości inwestycje prowadzą przedsiębiorstwa wodno - kanalizacyjne miast przyjętych do porównań nakazuje powstrzymanie przed taką oceną wieloletnich programów inwestycyjnych AQUANET. Programy te w badanym w niniejszym postępowaniu okresie obejmują prowadzenie inwestycji o wartości sięgającej corocznie kilkudziesięciu milionów złotych. W znacznej części związane to jest z przejmowaniem przez Spółkę (zasadniczo w zamian za udziały/akcje) obiektów sieci i urządzeń wodociągowo kanalizacyjnych wraz z zobowiązaniem AQUANET do prowadzenia inwestycji modernizacyjno – rozwojowych w gminach – udziałowcach Spółki.

Podkreślić ponadto należy, że Prezes Urzędu nie dysponuje możliwością oceny skali potrzeb inwestycyjnych, ich hierarchii i celowości, a w konsekwencji skali i tempa inwestycji podejmowanych przez Spółkę. Narzędziami niezbędnymi do takiej oceny dysponuje Rada Miasta Poznania (wykonująca, w drodze porozumienia, zadania wynikające z ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i odbiorze ścieków także w imieniu pozostałych miast i gmin, akcjonariuszy Spółki). Ta jednak, w analizowanym okresie nie podjęła uchwały w kwestii przedkładanych jej przez AQUANET wieloletnich planów rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych. Jedynie więc Rada Miasta Poznania może wyrazić stanowisko w kwestii, czy zasadne i celowe są realizowane programy inwestycyjne.

Jednak czynnikiem przesądającym o wysokości cen stosowanych przez Spółkę w latach 2004 – 2006 był poziom kosztów amortyzacji, ich nieustający wzrost. To zaś jest wynikiem polityki wspólników/akcjonariuszy AQUANET - rozszerzania obszaru działania Spółki i przyjmowania na jej majątek aportów rzeczowych, tj. mienia będącego w posiadaniu miast i gmin. Jak już wcześniej stwierdzono, ocena decyzji w tym przedmiocie nie mieści się w kompetencjach organu antymonopolowego.

Zgodnie z orzecnictwem sądowym, kategoria ceny nadmiernie wygórowanej nie wyczerpuje pojęcia ceny nieuczciwej. Taki pogląd potwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25.05.2004 (sygn. III SK 50/04). Cena ma charakter ceny nieuczciwej we wszystkich przypadkach, w których mamy do czynienia z naruszeniem zasady ekwiwalentności świadczeń stron umowy wzajemnej. Zgodnie z orzecnictwem sądowym, kategoria ceny nadmiernie wygórowanej nie wyczerpuje pojęcia ceny nieuczciwej. Taki pogląd potwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25.05.2004 (sygn. III SK 50/04). Cena ma charakter ceny nieuczciwej we wszystkich przypadkach, w których mamy do czynienia z naruszeniem zasady ekwiwalentności świadczeń stron umowy wzajemnej. Wprawdzie zarzutu odnoszącego się do finansowania przez mieszkańców Poznania utrzymania i modernizacji infrastruktury wodno-kanalizacyjnej gmin będących udziałowcami tej Spółki oraz zarzutu, że Spółka finansuje uzbrajanie w sieć wodno-kanalizacyjną tereny inwestycyjne należące do Miasta Poznania Wnioskodawca nie kwalifikuje wprost do innych przejawów nieuczciwości

kształtowania cen przez AQUANET, to w opinii Prezesa Urzędu nie można takiej kwalifikacji a priori odrzucić. Czyni to koniecznym rozważenie zasadności tych zarzutów.

Jak już wcześniej wskazano, pierwszy zarzut Wnioskodawcy oparty jest na tezie, że w związku z różnymi kosztami świadczenia usług, w tym w szczególności różnymi kosztami utrzymania i rozwoju sieci w gminach należących do Spółki jej taryfy winny być odpowiednio terytorialnie zróżnicowane. Wnioskodawca domaga się więc podziału odbiorców na grupy taryfowe według kryterium miejsca zamieszkania (siedziby) i przyjęcia, za podstawę taryf, udokumentowanych różnic kosztów zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na poszczególnych obszarach, na których działalność prowadzi AQUANET. W ocenie Prezesa Urzędu, nie jest to zarzut słuszny. Po pierwsze, realizacja zasady, że każda grupa odbiorców opłaca jedynie koszty bezpośrednio związane ze świadczeniem usług tej właśnie grupy nie może następować w sposób bezwzględnie identyfikujący wszelkie różnice w kosztach. Gdyby przyznać rację Wnioskodawcy, za niespełniającą postulowaną zasadę różnicowania taryf trzeba byłoby uznać ograniczenie podziału odbiorców na grupy taryfowe uwzględniające jedynie podział administracyjny - według gmin. Realizacja tej zasady w obrębie samej aglomeracji Poznania również musiałaby doprowadzić do konieczności zróżnicowania taryf – nie ma bowiem wątpliwości, że na terenie miasta Poznania istnieją obszary uzbrojone w stosunkowo nowe, niewymagające inwestycji odtworzeniowych lub modernizacyjnych sieci i takie, gdzie takie inwestycje są bezwzględnie konieczne. Po drugie, niemożliwe byłoby finansowanie niektórych programów inwestycyjnych. Dotyczy to zwłaszcza kosztów realizacji zadań wspólnych dla całej lub znacznej części społeczności objętej zasięgiem działania Spółki, tj. zadań związanych z ochroną środowiska, programów mających na celu zwiększenie pewności i ciągłości usług, czy też poprawy jakości wody i stopnia oczyszczenia ścieków.

Odnosząc się do zarzutu przerzucania na AQUANET (a pośrednio odbiorców tej Spółki) kosztów związanych z finansowaniem uzbrojenia terenów inwestycyjnych będących własnością miasta Poznania Prezes Urzędu stwierdza, że również takie działania nie mogą być kwalifikowane jako praktyka nieuczciwego kształtowania cen, zakazana w art. 8 ust. 2 pkt. 1 Ustawy. Bowiem, zgodnie z przepisem art. 15 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane zapewnić budowę urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych ustalonych przez gminę w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego, zakresie uzgodnionym w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji tego przedsiębiorstwa. Fakt, że nie dochodziło do uzgodnień wieloletnich planów rozwoju Spółki, w wyniku nie podjęcia stosownych uchwał przez Radę Miasta Poznania nie oznacza, iż nie mają one mocy obowiązującej. Zgodnie bowiem z art. 21 ust. 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, w przypadku nie podjęcia uchwały plan stanowi podstawę do określenia i jednorazowego zatwierdzenia taryf. Podkreślenia wymaga również to, że koszty rozwoju infrastruktury sieciowej, bez względu na to, czy jest to sieć wodociągowa, elektroenergetyczna, czy gazowa i tak w ostatecznym rachunku ponoszą odbiorcy, choć sposób obciążania ich tymi kosztami jest różny, zależny od szczegółowych regulacji sektorowych.

Praktyka narzucania uciążliwych warunków umów

Zgodnie z art. 8 ust. 2 pkt 6 Ustawy zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej, polegające na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących

mu nieuzasadnione korzyści. Do naruszenia zakazu wskazanego w art. 8 ust. 2 pkt 6 Ustawy dochodzi, gdy łącznie spełnione są następujące przesłanki:

- zakwestionowane warunki umów zostają narzucone,
- są uciążliwe,
- przynoszą nieuzasadnione korzyści.

Tego rodzaju praktyka jest praktyką o charakterze eksploatacyjnym, polegającą na wyzyskiwaniu przez dominanta przewagi kontraktowej nad kontrahentami. Kontrahenci dominanta, który ze względu na posiadaną siłę rynkową ma możliwość nieliczenia się z konkurentami, znajdują się w sytuacji przymusowej i zmuszeni są zaakceptować proponowane przez niego warunki umów nawet wówczas, gdy obiektywnie są one na tyle nierównoprawne, że w przypadku gdyby umowy te negocjowane były na rynku konkurencyjnym, nigdy nie doszłyby do ich zawarcia.⁹

Analizując stan faktyczny niniejszej sprawy nie ma wątpliwości, że spełniona jest pierwsza przesłanka uznania zachowań AQUANET za praktykę zakazaną przepisem art. 8. ust. 2 pkt 6 Ustawy, tj. narzucanie warunków umowy o dostarczanie wody i odprowadzenie ścieków. Spółka, w analizowanym okresie corocznie wprowadzała nowe stawki ujęte w taryfach. Taryfy te nie były kwestionowane przez Radę Miasta Poznania i wchodziły w życie wobec nie podjęcia przez ten organ żadnej decyzji odnośnie przedstawionych przez Spółkę wniosków. Odbiorcy usług natomiast nie mając prawnej możliwości negocjowania wysokości tych opłat musieli je zaakceptować.

Kluczową jednakże okolicznością decydującą o niemożności stwierdzenia stosowania przez AQUANET praktyki określonej w art. 8 ust. 2 pkt 6 Ustawy jest brak uciążliwości pobieranych opłat. Wedle formułowanych w doktrynie i orzecznictwie poglądów, uciążliwym warunkiem umowy jest warunek, którego dominant w hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na danym rynku właściwym, tj. realizacji swobody zawierania umów i kształtowania ich treści, nie byłby w stanie wynegocjować dla danej umowy (por. wyroki w spr. XVII Amr 68/93 z dnia 29 grudnia 1993 r., XVII Ama 28/99 z dnia 23 czerwca 1999 r.). Jest to, innymi słowy, każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju¹⁰. Z kolei nieuzasadnione korzyści uzyskiwane przez dominanta na skutek narzucania kontrahentowi uciążliwych warunków umowy stanowią stworzenie dominantowi sytuacji korzystniejszej, aniżeli taka, która odzwierciedla ekwiwalentność w danym i w podobnych stosunkach umownych.¹¹

Istotą tej praktyki zatem, podobnie jak w przypadku praktyki narzucania nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych cen, jest naruszenie zasady ekwiwalentności świadczeń stron umowy wzajemnej. Z tego też powodu eksploatacyjne praktyki cenowe mogą być kwalifikowane zarówno jako naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 1, jak i art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy, co m.in. uczynił Wnioskodawca we wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego. Konsekwencją takiego stanu rzeczy musi być jednakże stwierdzenie, że w sytuacji gdy uznano, iż stosowane przez AQUANET ceny odzwierciedlają ekonomiczną wartość usług będących przedmiotem jego oferty i nie są nieuczciwe w rozumieniu art. 8 ust. 2 pkt 1 Ustawy, to tym samym nie mogą być uznane za uciążliwe w rozumieniu art. 8 ust. 2 pkt 6 Ustawy. Przy tych samych, na gruncie stanu faktycznego niniejszej sprawy, kryteriach oceny

⁹ E. Modzelewska – Wąchał, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 117

¹⁰ S. Gronowski, *Ustawa antymonopolowa. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 217

¹¹ *Ibidem*, s. 119.

nieuczciwości i uciążliwości cen stosowanych przez AQUANET odmienne wnioski doprowadziłyby do wewnętrznej sprzeczności decyzji.

Brak uciążliwości warunków umowy zupełnie zbędnym czyni rozważania w zakresie ziszczenia się przesłanki nieuzasadnionych korzyści albowiem, jak wcześniej wskazano, wszystkie przesłanki stwierdzenia naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 6 Ustawy muszą być spełnione łącznie.

W związku z powyższym postanowiono jak w sentencji.

Zgodnie z art. 78 ust. 1 Ustawy i art. 479(28) § 2 k.p.c., od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu, w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia decyzji.

Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Poznaniu
Edward Stawicki

Otrzymują:

1. *Poznańska Spółdzielnia Mieszkaniowa, Os. Bolesława Chrobrego 117, 60-681 Poznań*
2. *AQUANET S.A., ul. Dolna Wilda 126, 61-492 Poznań*
3. *a/a*