

DELEGATURA UOKIK W KATOWICACH

Katowice, dnia 19.02.2004r.

RKT-421-01/04/MK

DECYZJA nr RKT- 10/2004

Na podstawie art. 17 w związku z art. 12 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804 ze zmian. Dz.U. z 2003r. Nr 60, poz. 535, Dz.U. z 2003 Nr 170, poz. 1652), oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18 poz. 172 ze zmian. Dz.U. Nr z 2003r. Nr 6 poz. 68), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek United Utilities Europe Holdings BV w Amsterdamie,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

wyraża się zgodę na dokonanie koncentracji polegającej na przejęciu przez United Utilities Europe Holdings BV w Amsterdamie pośredniej kontroli nad „AQUA” S.A. w Bielsku-Białej, poprzez nabycie przez United Utilities Europe Holdings BV w Amsterdamie, udziałów stanowiących 50% kapitału zakładowego International Water UU Holdings BV w Amsterdamie.

Uzasadnienie

W dniu 27.11.2003r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej organem antymonopolowym) wpłynął opłacony wniosek United Utilities Europe Holdings BV w Amsterdamie (zwany dalej United Utilities) dotyczący zamiaru koncentracji polegającej na przejęciu przez tego przedsiębiorcę pośredniej kontroli nad „AQUA” S.A. w Bielsku-Białej (zwana dalej AQUA S.A.), poprzez nabycie przez United Utilities udziałów stanowiących 50% kapitału zakładowego International Water UU Holdings BV w Amsterdamie (zwana dalej International Water), co w świetle przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804 ze zmian. Dz.U. z 2003r. Nr 60, poz. 535, Dz.U. z 2003 Nr 170, poz. 1652 - zwana dalej ustawą antymonopolową), jest koncentracją o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 tej ustawy. Zgłoszenie zamiaru w/w koncentracji zostało dokonane w terminie 7 dni od dnia zawarcia umowy sprzedaży udziałów z dnia 20.11.2003r. (karty od nr 33 do nr 38).

Zamierzona koncentracja polega na nabyciu przez United Utilities 50% udziałów International Water od International Water (Poland) B.V. Pozostałe 50% udziałów International Water posiada obecnie spółka należąca do grupy United Utilities tj. United Utilities B.V. (karta nr 11) Tym samym w wyniku dokonania zamierzonej koncentracji grupa United Utilities będzie posiadać całość udziałów w International Water.

Po dokonaniu tej operacji United Utilities będzie posiadać poprzez International Water wraz z Gminą Bielsko-Biała pośrednią kontrolę nad AQUA S.A. Obecnie International Water posiada 33,18% akcji AQUA S.A. natomiast Gmina Bielsko-Biała 51,06 % akcji (karta nr 13). Zgodnie z treścią umowy o współpracy z dnia 16.01.1999r. zawartej pomiędzy Gminą Bielsko-Biała, International Water (UK) Limited i International Water UU Holdings B.V, (karty od nr 140 do nr 200), strony tej umowy określiły zasady działania i podejmowania decyzji w spółce AQUA S.A. Z uzgodnień tych wynika, iż wszelkie kluczowe decyzje Rady Nadzorczej oraz Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy AQUA S.A. (zdefiniowane w załączeniu nr 3 do tej umowy - karty nr 190 do 192) mają być podejmowane po odbyciu spotkania w celu ustalenia wspólnego stanowiska wobec uchwały dotyczącej kluczowej decyzji. Ponadto zarząd spółki AQUA S.A. stanowi dwóch członków zarządu, jeden powoływany przez International Water a drugi przez Gminę Bielsko-Biała. Powyższe ustalenia dowodzą, iż International Water oraz

Gmina Bielsko-Biała wspólnie ustalają kluczowe decyzje dla tej spółki i tym samym posiadają wspólną kontrolę nad AQUA S.A. Nabycie przez United Utilities 50% udziałów International Water spowoduje, iż United Utilities będzie za pośrednictwem International Water wraz z Gminą Bielsko-Biała sprawować pośrednią kontrolę nad AQUA S.A.

United Utilities przynależy do grupy kapitałowej United Utilities PLC (karta nr 25). Grupa kapitałowa United Utilities PLC posiada w swojej strukturze wiele firm działających praktycznie na całym świecie. Działalność tej grupy skupia się na m.in. świadczeniu usług finansowych a także na usługach wodno-kanalizacyjnych i dystrybucji energii elektrycznej. Obecnie grupa ta nie prowadzi bezpośrednio działalności w Polsce.

Natomiast International Water należy do grupy kapitałowej International Water Holdings B.V. w Amsterdamie. Udziałowcami tej spółki jest Baywater Holdings B.V. (przedsiębiorca zależny od Bechtel Group Inc.) oraz Edison S.p.A., (przedsiębiorca zależny od Italoenergia Bis SpA - karta nr 138). Grupa kapitałowa International Water posiada w swojej strukturze wiele firm działających praktycznie na całym świecie (karta nr 26). Działalność tej grupy skupia się przede wszystkim na rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków.

Natomiast przedmiotem działalności przedsiębiorcy nad którym przejmowana jest pośrednia kontrola tj. AQUA S.A. jest głównie dostawa wody i odprowadzanie ścieków.

W dniu 20.11.2003r. została zawarta pomiędzy spółkami grupy International Water oraz United Utilities umowa sprzedaży 50% udziałów w International Water UU Holdings BV (karty nr od 33 do nr 38). Jak wskazano powyżej International Water (Poland) B.V., posiada obecnie 50% udziałów w International Water UU Holdings BV. Pozostałe 50% udziałów posiada spółka grupy United Utilities. Z kolei International Water UU Holdings B.V. posiada 33,18% akcji AQUA S.A. Tym samym nabycie przez United Utilities przedmiotowych udziałów spowoduje przejęcie przez tego przedsiębiorcę pośrednio kontroli nad AQUA S.A. W świetle przepisów ustawy antymonopolowej powyżej opisane nabycie udziałów stanowi koncentrację o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 tej ustawy, polegającą na przejęciu przez United Utilities pośredniej kontroli nad AQUA S.A.

Aby zamiar koncentracji o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 podlegał obowiązkowi zgłoszenia Prezesowi Urzędu, zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy antymonopolowej, łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru koncentracji musi przekroczyć równowartość 50 mln euro z uwzględnieniem przepisów art. 15 ustawy antymonopolowej oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 maja 2001r. w sprawie sposobu obliczania obrotu przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji (Dz.U. z 2001r. Nr 60, poz. 611). Ponadto zamiar koncentracji nie może podlegać wyłączeniu z obowiązku zgłoszenia na podstawie art. 13 pkt 1a oraz pkt 2 w/w ustawy.

Jak wynika z informacji i dokumentów przekazanych w trakcie postępowania przez United Utilities, obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru koncentracji wyniósł:

-dla grupy kapitałowej, do której należy United Utilities w roku obrotowym zakończonym 31.03.2003r. - około (...) GBP tj. około (...) euro (rok obrotowy United Utilities kończy się 31 marca, karty nr 39 oraz nr 138).

-dla grupy kapitałowej, do której należy AQUA S.A. w 2002r. wyniósł - około (...) PLN tj. około (...) euro (karty nr 235 oraz od nr 237 do nr 240).

Powyższe oznacza, iż zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy antymonopolowej łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia czyli w 2002r. wyniósł około (...) euro i tym samym przekroczył równowartość 50.000.000 euro.

Ponadto zamiar tej koncentracji nie podlegał wyłączeniu z obowiązku zgłoszenia na podstawie art. 13 pkt 1a ustawy antymonopolowej, gdyż obrót przedsiębiorcy, nad którym ma nastąpić przejęcie kontroli tj. AQUA S.A. z uwzględnieniem art. 15 tej ustawy, wyniósł w 2002r. równowartość około (...) euro.

Jak wynika z przekazanych przez United Utilities informacji AQUA S.A. posiada na lokalnym rynku dostawy wody w Gminie Bielsko-Biała około (...) % udziału w rynku, natomiast na rynku odprowadzania ścieków w tej Gminie posiada około (...) % udziału w rynku. W związku z czym AQUA S.A. posiada w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej, na rynku dostawy wody i odprowadzania ścieków w

Gminie Bielsko-Biała pozycję dominującą. Wobec powyższego zamiar tej koncentracji nie podlegał również wyłączeniu z obowiązku zgłoszenia na podstawie art. 13 pkt 2 ustawy antymonopolowej.

Przyczyną dokonania planowanej koncentracji jest dla United Utilities rozwijanie istniejących usług w zakresie działalności wodno-kanalizacyjnej w skali międzynarodowej.

Jak wynika z podanych powyżej informacji United Utilities jest spółka holdingową zajmująca się m.in. prowadzeniem działalności w zakresie usług dostawy wody i odprowadzania ścieków. W chwili dokonania zgłoszenia zamiaru niniejszej koncentracji nie prowadziła działalności w Polsce. Drugi bezpośredni uczestnik koncentracji tj. AQUA S.A. prowadzi działalność świadczenia usług dostawy wody i odprowadzania ścieków na terenie Gminy Bielsko-Biała oraz 13 innych pobliskich Gmin. Tym samym pomimo prowadzenia działalności na tych samych rynkach produktowych brak jest wspólnego rynku geograficznego w tej sprawie. Dlatego też w rozumieniu pkt 7.2.1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 3 kwietnia 2002r. w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji (Dz.U. nr 37, poz. 334), brak jest w niniejszej sprawie rynku właściwego, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym. Ponadto z uwagi na brak pomiędzy United Utilities oraz AQUA S.A. powiązań typu dostawca/odbiorca, w rozumieniu pkt 7.2.2 w/w rozporządzenia, brak jest rynków właściwych, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie wertykalnym.

W przypadku niniejszej koncentracji występują jednakże rynki, na które koncentracja może mieć wpływ w ujęciu konglomeratowym w rozumieniu pkt 10.1.1. w/w rozporządzenia. United Utilities Water PLC jest licencjonowanym przedsiębiorcą wodno-kanalizacyjnym dla geograficznie określonego obszaru północno-zachodniej Anglii. Na objętym licencją obszarze nie istnieje, co do zasady, alternatywne źródło dostaw dla krajowych odbiorców. Pomimo tego, że duże przedsiębiorstwa mają swobodę wyboru dostawcy, United Utilities nadal obsługuje większość przedsiębiorstw na obszarze objętym udzieloną mu licencją. Ponadto United Utilities Electricity PLC jest licencjonowanym operatorem przedsiębiorstwa związanego z dystrybucją energii elektrycznej w części północno-zachodniej Anglii. Na większości objętego licencją obszaru nie istnieje alternatywne źródło dystrybucji energii elektrycznej, chociaż wzdłuż jego granic odbiorcy mogą wybierać dystrybutora. Ponadto United Utilities wraz z International Water, sprawuje łączną kontrolę nad tallińską spółką wodną AS Tallinna Vesi. AS Tallinna Vesi zawarła 15-letni kontrakt na usługi wodno-kanalizacyjne dla tego miasta. Tallińscy odbiorcy nie mają alternatywnych źródeł zaopatrzenia. Ponadto United Utilities świadczy usługi dostawy wody i odbioru ścieków w Sofii i Manili, z uwagi na brak alternatywnych źródeł zaopatrzenia, United Utilities posiada ponad 40% udziału w tych rynkach. Spółki grupy United Utilities wchodzi w skład konsorcjów posiadających umowy koncesyjne w miejscowościach Szkocji, Kanady i Australii na finansowanie, projektowanie, budowę i eksploatację wodociągów lub oczyszczalni i związanych z tym sieci. United Utilities posiada ponadto 4-letnią wyłączną umowę na eksploatację i konserwację urządzeń wodno-kanalizacyjnych w Walii.

Natomiast drugi z bezpośrednich uczestników niniejszej koncentracji tj. AQUA S.A. prowadzi działalność na rynku dostawy wody oraz odprowadzania i oczyszczania ścieków. AQUA S.A. świadczy swoje usługi na terenie 14 gmin. W pięciu z tych Gmin, oprócz AQUA S.A. usługi dostawy wody i odprowadzania ścieków w sposób zarobkowy świadczą również inni przedsiębiorcy. Odbiorcy, którzy nie są obsługiwani przez AQUA S.A. lub innych przedsiębiorców pobierają wodę z własnych ujęć i odprowadzają ścieki we własnym zakresie. Biorąc pod uwagę procent obsługiwanych w wodę odbiorców w poszczególnych gminach, AQUA S.A. posiada udział w rynku od kilku do (...)%. Natomiast na rynkach lokalnych odprowadzania ścieków AQUA S.A. posiada od kilku do (...)%. Biorąc pod uwagę, iż odbiorca podłączony do istniejącej sieci wodociągowo-kanalizacyjnej nie posiada możliwości innego, alternatywnego źródła zapatrzenia, przyjmuje się, iż na lokalnym rynku świadczenia usług dostawy wody oraz odprowadzania ścieków, zakreślonym geograficznie do terenu, na którym funkcjonuje sieć danego przedsiębiorcy wodociągowo-kanalizacyjnego, przedsiębiorca ten nie spotyka się z konkurencją ze strony innych przedsiębiorców. Wobec tego należy uznać, iż AQUA S.A. na obszarze prowadzenia działalności poprzez sieć wodociągowo-kanalizacyjną nie spotyka się z konkurencją ze strony innych przedsiębiorców. Dlatego też posiada na tym rynku w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej pozycję dominującą.

Przepis art. 17 ustawy antymonopolowej stanowi, iż organ antymonopolowy wydaje zgodę na dokonanie koncentracji, w wyniku której nie powstanie lub nie umocni się pozycja dominująca na rynku i wskutek czego konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona. Wobec tego warunkiem koniecznym do wydania przez organ antymonopolowy zgody na dokonanie koncentracji jest wykazanie, iż nie spowoduje ona powstania pozycji dominującej na rynku ani jej umocnienia oraz, iż dokonanie koncentracji nie spowoduje istotnego ograniczenia konkurencji na rynku.

Jak wykazano powyżej w niniejszej koncentracji brak jest rynków właściwych, na które koncentracja ta wywierałaby wpływ w ujęciu horyzontalnym i wertykalnym. Istnieją natomiast rynki, na które koncentracja ta mogłaby wywrzeć skutek w ujęciu konglomeratowym. AQUA S.A. posiada na lokalnych rynkach świadczenia usług dostawy wody i odprowadzania ścieków w danych Gminach pozycję dominującą, można ponadto stwierdzić, iż przedsiębiorca ten posiada tzw. „monopol naturalny”, gdyż na rynku geograficznym zakreślonym do obszaru świadczenia przez niego usług dostawy i odprowadzania ścieków, jest ona jedynym przedsiębiorcą świadczącym w sposób zarobkowy i profesjonalny tego rodzaju usługi. Tym samym dokonanie tej koncentracji nie powoduje umocnienia pozycji AQUA S.A. na rynku. Ponadto wejście do tej spółki inwestora zagranicznego, funkcjonującego w innych rejonach geograficznych na tych samych rynkach produktowych, nie zmieni sytuacji na rynkach geograficznych, na których AQUA S.A. ma tzw. „monopol naturalny” pod kątem osłabienia konkurencji, gdyż w chwili obecnej nie funkcjonują na tym rynku żadni przedsiębiorcy będący konkurentami AQUA S.A. tym samym przedsiębiorca ten nie posiada konkurencji na tym rynku. O konkurencji na tych rynkach można by mówić w przypadku pojawienia się na tym samym obszarze nowego przedsiębiorcy zdolnego do zaoferowania odbiorcom świadczenia usług rozprowadzania wody i odprowadzania ścieków, które to byłyby dla odbiorców alternatywą do usług świadczonych obecnie przez AQUA S.A. Jednakże bariery techniczne, finansowe i organizacyjne, oraz doświadczenia społeczności lokalnych na całym świecie wskazują, iż pojawienie się konkurencji na tych rynkach jest praktycznie mało prawdopodobne. Jak wynika z doświadczenia, istnieje niewielkie prawdopodobieństwo, iż pojawi się na danym rynku nowy przedsiębiorca, który oferowałby każdemu odbiorcy drugie alternatywne podłączenie do sieci. Wiąże się to z brakiem mobilności sieci wodociągowo-kanalizacyjnej, trwałym związaniem sieci z gruntem oraz zniszczeniem infrastruktury na powierzchni przy przeprowadzaniu tego typu inwestycji. Wobec tego wejście nowego przedsiębiorcy na ten rynek jest możliwe jedynie poprzez nabycie obecnej sieci, jej dalszą modernizację oraz ewentualną rozbudowę. Ponadto zdaniem organu antymonopolowego dokonanie zamierzonej koncentracji nie będzie miało wpływu na rynki konglomeratowe, na których spółki należące do grupy United Utilities posiadają pozycję dominującą. Dokonanie tej koncentracji nie spowoduje również uzyskania pozycji dominującej na innych rynkach.

Jak wynika z art. 17 w/w ustawy antymonopolowej, organ antymonopolowy nie mógłby wydać zgody na dokonanie danej koncentracji, jeśli w jej wyniku doszłoby do uzyskania lub umocnienia pozycji dominującej na rynku przez przedsiębiorcę posiadającego już taką pozycję, na skutek czego konkurencja zostałaby istotnie ograniczona. Jak wykazano powyżej pomimo posiadania przez AQUA S.A. oraz United Utilities pozycji dominującej m.in. na rynkach lokalnych dostawy wody i odprowadzania ścieków, niniejsza koncentracja nie spowoduje wzmocnienia posiadanej przez nich pozycji dominującej na danych rynkach konglomeratowych z uwagi na brak konkurencji na tych rynkach. Ponadto z racji nie posiadania przez AQUA S.A. oraz United Utilities konkurencji na rynkach lokalnych świadczenia przez tych przedsiębiorców usług m.in. rozprowadzania wody i odprowadzania ścieków, dokonanie zamierzonej koncentracji nie spowoduje uzyskania pozycji dominującej na rynku oraz istotnego ograniczenia konkurencji.

Podsumowując należy stwierdzić, iż dokonanie zamierzonej koncentracji nie spowoduje uzyskania ani umocnienia pozycji dominującej na rynku oraz istotnego ograniczenia konkurencji na tym rynku.

Tym samym brak jest przeciwwskazań do wydania zgody na dokonanie niniejszej koncentracji. Wobec powyższego zdaniem organu antymonopolowego wydanie zgody na dokonanie powyższej koncentracji jest uzasadnione.

Stąd organ antymonopolowy orzekł się jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy antymonopolowej, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem

Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

DYREKTOR DELEGATURY
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów w Katowicach

ALICJA KRAL