



GAZDASÁGI
VERSENYHIVATAL
VERSENYTANÁCS

☒ 1054 Budapest, Alkotmány u. 5. ☎ 472-8864 ☎ Fax: 472-8860

Vj-135/2003/76.

A Gazdasági Versenyhivatal versenytanácsa a(z)

- **SZEVIÉP Szerkezet és Vízépítő Részvénytársaság** (Szeged), valamint
- **Hídépítő Részvénytársaság** (Budapest) valamint
- **MOTA Hungária Beruházási és Építőipari Részvénytársaság** (Budapest),
valamint
- **Strabag Építő Részvénytársaság** (Budapest), valamint
- **Betonút Szolgáltató és Építő Részvénytársaság** (Budapest), valamint
- **Swietelsky Építő Korlátolt Felelősségű Társaság** (Budapest), továbbá
- **Alterra Építőipari Kft.** (Budapest),

eljárás alá vontakkal szemben versenykorlátozó megállapodás és összehangolt magatartás miatt indult versenyfelügyeleti eljárásban – tárgyaláson kívül - meghozta az alábbi

határozatot.

A versenytanács az eljárást megszünteti.

A jelen határozat felülvizsgálatát a kézhezvételtől számított 30 napon belül a Fővárosi bíróságnak címzett, de a Gazdasági Versenyhivatalnál benyújtandó keresettel lehet kérni.

I.

A vizsgálat tárgya

1. A Gazdasági Versenyhivatal az 1996. évi LVII. törvény (Tpv.) 70. § (1) bekezdése alapján hivatalból indított vizsgálatot annak megállapítására, hogy az eljárás alá vont vállalkozások a Szeged és Térségében megvalósítandó Csatornázási Programra, valamint Szeged Regionális Hulladékgazdálkodási Programra vonatkozó beszerzésekre a 2003. és 2004. folyamán lebonyolított pályáztatás során a Tpv. 11. § (1)-(2) bekezdésébe ütköző piaci magatartást tanúsítottak-e.

II.

A tényállás

2. Magyarország az Európai Unió vonatkozó jogszabályai, a hazai vonatkozó jogszabályok és az EU és Magyarország közötti kétoldalú megállapodások keretében - 2000. évtől volt jogosult az EU ISPA előcsatlakozási alap forrásaira pályázni, amelynek eredménye a jelen eljárás tárgyát képező környezetvédelmi ISPA beruházást célzó, Szeged és Térségében megvalósítandó Csatornázási Programra a 2000/HU/16/P/PE/003 számú, *(I. számú projekt)* valamint a Szeged Regionális Hulladékgazdálkodási Programra a 2000/HU/16/P/PE/005 számú *(II. számú projekt)* vonatkozó projektek is.

3. A projektekhez kapcsolódó, Magyarország és a Bizottság közötti pénzügyi megállapodás értelmében az adott projektek pénzügyi háttérének jelentős részét az EU, kisebb részben a hazai költségvetés és az érintett önkormányzatok finanszírozták. A környezetvédelmi ISPA beruházások végrehajtó szervezete Magyarországon a Környezetvédelmi és Vízügyi Minisztérium volt, amely a támogatást elnyert önkormányzatokkal támogatási szerződést kötött.

Az adott beruházásra kiírt tenderek esetén 2004. május 1-jét megelőzően a „Practical Guide” (PRAG) szabályai voltak érvényesek, míg ezt követően a közbeszerzési eljárás szabályai.

Ennek értelmében építési beruházások esetén fő szabályként nyílt pályáztatási eljárást kellett lefolytatni, ám a pályázat megíúsulása esetén a PRAG 2003. végéig lehetőséget biztosított a tárgyalásos eljárás lefolytatására a legkedvezőbb ajánlatot tevővel. Amennyiben nem jött létre így sem megállapodás, úgy új pályázatot kellett kiírni. A Pályázat elbírálását az (önkormányzat, a minisztérium és a Miniszterelnöki Hivatal képviselőiből álló) Értékelő Bizottság végezte azzal, hogy a pályázat feltételeit teljesítők közül a beadott ajánlatok alapján a műszaki szempontokat, valamint legfőbb értékelési szempontként az ajánlati árat vette alapul.

4. Az I. sz. projekt négy részből állt, ebből az első (I/1.sz) ajánlati felhívásának kiadására 2002. november 22-én került sor. Az ajánlatot benyújtó társaságok közül a Hídépítő Rt. vezetésével az Alterra és a Betonút *Culvert 2003* néven alakított konzorciumot, míg a Sade Compagnie General a *Sade Szeged* Konzorciumot.

A 2003. február 17. napján megtartott tenderbontás tanúsága szerint az alábbi vállalkozások nyújtottak be ajánlatot:

Culvert 2003 Konzorcium
Strabag Rt.
Swietelsky Kft.
KE-VÍZ Rt.
Keviép East Hungary
Sade Szeged Construction

A benyújtott ajánlatok alapján a 2003. február 21. napján elkészített értékelés a Culvert 2003 konzorciumot nyilvánította nyertesnek.

Tekintettel arra, hogy a beadott ajánlatok mintegy 30%-kal lépték túl a 2000-ban kalkulált költségkeretet, ezért az EU a pályázatot érvénytelennek nyilvánította, majd a kiíró tárgyalásos eljárást kezdeményezett a legjobb ajánlattevővel, majd a Culvert 2003 konzorciummal megkötötte a megállapodást.

5. A Regionális Hulladékgazdálkodási Programot tartalmazó II. számú projekt ajánlati felhívását 2002. október 29-én tették közzé. A tenderbontás eredeti időpontját a kiíró az eredetileg meghirdetett 2003. február 4-ről március 3. napjára módosította.

A kiírás szerint a vállalkozások ajánlataikat a kiírásban meghirdetett 5 részfeladatra (LOT) külön-külön adhatták be azzal, hogy az elnyert részfeladatokra is a nyertesekkel külön-külön kellett a kiírónak szerződnie.

Az ajánlatok benyújtását megelőzően négy konzorcium szerveződött:

S.H.-BIO Consortium	Strabag Rt. – Hídépítő Rt.
Realisation 2003	Alterra Kft. – Swietelsky Kft.
Konzorcium Vegyépszer	Vegyépszer - Aquater S.p.a - Silec S.p.a
PORR-SZEVIÉP Konzorcium	PORR Technobau és Környezet - SZEVIÉP RT.

Az eredményhirdetést követően megállapítást nyert, hogy a projekt költsége a 2000. évi kalkulált költségét 120%-al haladja meg, ezért a pályázatot az EU eredménytelennek nyilvánította.

6. A kiíró ezt követően a II. számú projektet kettéválasztotta, és két különböző tendert írt ki, az egyiket az infrastrukturális beruházásokra, a másikat pedig a projekt fennmaradó elemeire.

A 2000/HU/16/P/PE/005/W1 szám alatti (II/1. sz. projekt) infrastrukturális hulladékgazdálkodási projekt ajánlati felhívását a kiíró 2003. november 27-én tette közzé. Az ajánlattételt megelőzően az alábbi konzorciumok jöttek létre:

Landfill 0,5 konzorcium	Hídépítő , Betonút
Executer 2004.	Alterra, Debmüt
M+SZ	MOTA, SZEVIÉP

A beadott ajánlatok alapján a 2004. február 16-ai tenderbontás az alábbi eredményt hozta:

Vállalkozások	Sorrend
Vakond Rt	3.

Strabag Rt	1.
Landfill 0,5 Consortium	2.
Mélyépítő Budapest	Kizárva
Executer 2004. Consortium	5.
M+SZ Konzorcium	4.
Swietelszky Kft.	6.
Hoffmann Building Trade	Kizárva
Középipületépítő Rt.	Kizárva

Ennek eredményeként a kiíró a tendernyertes Strabag Rt-vel kötött megállapodást 2004. március 5. napján.

7. A 2000/HU/16/P/PE/005 számú (II/2. projekt) Hulladékgazdálkodási projekt ajánlatát 2004. február 5-én tették közzé, amelyen a vállalkozások az alábbiak szerint nyújtották be ajánlataikat.

Vállalkozások	Ajánlat
Bifinger Berger BgmbH – Hoffmann Rt.	Szeged 2004 Consortium
Hídépítő Rt. – Betonút Rt.	Landfill 0.5 Consortium
Strabag AG	Önállóan
MOTA-ENGIL	Konzorcium
KEVIÉP	Önállóan
PORR AG – SZEVIÉP Rt.	Konzorcium

A kiíró a legjobb ajánlatot a benyújtó Szeged 2004 Consortiummal kötött megállapodást 2004. július 5-én.

8. Időrendben az I. számú projekt további három részprojektjeinek pályáztatása az alábbiak szerint alakult.

Az I/2. számú projekt ajánlati felhívását 2004. január 3-án tették közzé, majd az ajánlatok bontásának meghirdetett időpontját 2004. április 19. helyett 2004. május 10-re módosították. A vállalkozások ajánlataikat az alábbi módon nyújtották be:

Vállalkozások	Ajánlat
Swietelsky – SADE	Konzorcium
Alterra – Strabag	SEWERAGE 2004. Consortium
MOTA Engil	Konzorcium
Hídépítő – Betonút	CULVERT 2004. Consortium

A legjobb ajánlatot a CULVERT 2004. Consortium adta be.

9. A II/3. számú projekt ajánlati kiírása 2004. február 13. napján került közzétételre, majd a 2004. június 21-én történő tenderbontáson az alábbi ajánlatok szerepeltek:

Vállalkozások	Ajánlat
HOCHTIEF Construstion AG – magyar Hídépítő Rt.	Konzorcium
SNAMPROGETTI S.p.A.- Vegyépszer Rt.	Konzorcium
ITT Industrie Sanitaire Europe	Önállóan
CADGUA S.A. – BUDIMEX S.A. – ZÁÉGV Rt.	Konzorcium
HD-BIO 2005 Consortium Hídépítő Rt. – DÉLVIÉP Rt.	Konzorcium
Primorie d.d. – Hidroinzeniring d.o.o – SEGHERS Keppel Technology Group N.V.	Konzorcium
Alterra Kft.	Önállóan
Strabag Rt. – Passavant- Roediger Anlagenbau GmbH	Konzorcium
Themeliodomi S.A.	Önállóan

A legjobb ajánlatot a HD-BIO 2005 Consortium / Hídépítő, DÉLVIÉP/ adta be.

10. A II/4. számú projekt kiírása 2004. február 12. napján történt, amelyben két szakaszra (LOT) lehetett ajánlatot adni. A 2004. május 24-ei tenderbontás az alábbi eredményt hozta:

LOT1: Sade Consortium, Alterra Kft.

Itt az Alterra Kft. adta be a legjobb ajánlatot.

LOT2:

Erre a SZEVIÉP-ALTERRA Consortium adta be az egyetlen érvényes ajánlatot.

III.

A vizsgálat eredménye

11. A GVH által lefolytatott vizsgálat a Tpv. 65/A §-a alapján lefolytatott eljárás keretében a Hídépítő Rt. és a Swietelsky Építőipar Kft székhelyén tartott előzetes

értesítés nélküli helyszíni kutatás során, valamint a vizsgálat során tett nyilatkozatok és dokumentumok alapján az alábbiakat állapította meg.

A GVH az előzetes adatgyűjtése során beszerzett információk alapján az jutott a tudomására, hogy az eljárás alá volt vállalkozások, valamint további hat társaság 2002. december 18-án a Hídépítő Rt. székhelyén, a jelen eljárásban vizsgált pályázatokkal kapcsolatosan folytattak egyeztetést.

12. A versenyfelügyeleti vizsgálat elsődlegesen azt vizsgálta, hogy a két Projektben megjelenő jelentős, a 2000-ben folytatott ár kalkulációt mintegy 30%-al, valamint 120%-al meghaladó ajánlatok összefüggésben állnak-e az eljárás alá vont vállalkozások esetleges kartell-megállapodásával.

A vizsgálat során megkeresett Környezetvédelmi Minisztérium Fejlesztési Igazgatósága, valamint a Miniszterelnöki Hivatal Nemzeti Fejlesztési terv és Támogatások Hivatala által tett nyilatkozatok azt igazolták, hogy a beruházásokat tervezése óta mintegy 30%-os áremelkedést okozott az árszint árfolyamváltozás, a további 90-110%-os áremelkedést pedig a műszaki tartalom változása eredményezte.

A kiíró a költségtúllépés miatt újrakalkulálta a II. projekt árait, és ezt követően tette közzé az ajánlati kiírást.

A vizsgálat erre tekintettel elvetette annak lehetőségét, hogy a két projekt esetében az ajánlati oldalon jelentkező költségtúllépést az ajánlattevő vállalkozások esetleges összejártsága eredményezte.

13. A vizsgálat során az eljárás alá vont vállalkozásoknál fellelt belső iratok tartalmát és keletkezési körülményeit, valamint az eljárás során meghallgatott vállalkozások képviselőinek nyilatkozatait összevetve megállapítást nyert, hogy azok semmilyen módon nem igazolják azon körülményt, hogy az eljárás alá vont vállalkozások a projektek pályáztatási eljárása során a piacfelosztásban összejártszottak, illetőleg egymás között megállapodtak volna.

A vizsgálat során birtokba vett dokumentumokról ugyanis egyrészt megállapítást nyert, hogy azok tartalma alapján a tenderbontás utáni adatokat tartalmazták, vagy az érintett, közös konzorciumban induló vállalkozások közötti szükséges információkat foglalták magukban.

14. A vizsgálat kiterjedt arra is, hogy az egymással konzorciumban induló vállalkozások közötti konzorciumok létrejöttét indokolták-e gazdasági, vagy egyéb szempontok, valamint arra, hogy a fővállalkozóként induló versenytársak más projektben egymás alvállalkozóiként bevonásra kerültek-e.

Az eljárás alá vont vállalkozások közötti konzorciumi viszonyrendszer az alábbiakban összegezhető.

Tender	Vállalkozások	Ajánlatok benyújtása
I/1.sz.	Hídépítő –Betonút- Alterra	Culvert 2003 Konzorcium
II. sz	Hídépítő –Strabag	S.H.-BIO Konzorcium
II. sz.	Alterra – Swietelsky	Realisation 2003

		Konzorcium
II/1., II/2 sz.	Betonút –Hídépítő	Landfill 0,5 Konzorcium
II/1.sz	Alterra, Strabag, Swietelsky	Önállóan
I/2. sz	Alterra – Strabag	SEWERAGE 2004 Konzorcium
I/2. sz.	Hídépítő – Betonút	Culvert 2004 Konzorcium

15. A lefolytatott vizsgálat ennek eredményeként az alábbiakat állapította meg. Az egyes eljárás alá vont vállalkozások az általuk alakított konzorciumokat eltérő gazdasági, alkalmassági, nyeresési esélyt növelő indokokkal támasztották alá. A vizsgálat alapján feltárt adatokból az vonható le, hogy az eljárás alá vont vállalkozások csaknem mindegyike megfelelő kapacitást tudott volna biztosítani az általa pályázott projektben megjelölt feladat teljesítéséhez. A csatornázással és a hulladékgazdálkodással kapcsolatos részprojektek eltérő típusú és költségigényű részmunkákból álltak, de mind a két projektnél voltak azonos típusú munkák hasonló nagyságrendű költségekkel. Tény, hogy a konzorciumi társpályázati anyag részletes megismerése is jelentős információt jelenthetett a pályázó számára a más vállalkozás(ok) költségstruktúrájáról.

16. A vizsgálat álláspontja szerint korlátozódhat a verseny, ha azonos tendereken egymás ellenében induló, illetve érdekelt felek egymás ajánlatának részleteit indokolatlanul megismerik, vagy indokolatlanul érdekeltté válhatnak a másik pályázó fél nyertességében.

17. A vizsgálat a pályázatok nyertesei által bevont alvállalkozások vonatkozásában megállapította, hogy az I/1. számú projektben a nyertes Culvert 2003 Consortium tagjai az Alterra, a Hídépítő és a Betonút a Swietelsky Kft-t vonta be alvállalkozóként.

Továbbá a II/1. számú projektet a Strabag Rt. nyerte meg önállóan, míg a II/2. számút a Szeged 2004 Consortium Bifinger (Berger BGmbH,és a Hoffmann Rt.).

Az I/ 2-3-4. számú projektek a vizsgálat befejezéséig még nem kerültek elbírálásra, de az I/2. számú esetében a Culvert 2004 Consortium, az I/3. számú esetében az 1. LOT-ra az Alterra Kft., míg a 2.LOT-ra az Alterra - SZEVIÉP konzorcium adta be a legjobb, illetőleg utóbbi konzorcium az egyedül érvényes ajánlatot.

Mindezek alapján, tekintve, hogy a MOTA Rt. kivételével az összes eljárás alá vont vállalkozás részesedett a vizsgálat tárgyát képező beszerzések munkáiból, ez az esetleges piacfelosztó magatartást valószínűsítette.

18. Összességében a vizsgálat az alábbiakban összegezhető. A pályázaton induló cégek között az Alterra és a Swietelsky, valamint a Hídépítő és az Alterra között volt közvetlen kapcsolatfelvétel kimutatható, amelyet az érintett vállalkozások a pályázatok való konzorcium keretében történő részvétellel indokoltak.

A vizsgálat nem tudta igazolni, hogy a pályázatot megelőzően a Hídépítő székhelyén valóban tárgyaltak-e az eljárás alá vont vállalkozások, illetőleg, hogy közöttük a pályázatokra vonatkozóan bármilyen megegyezés jött volna létre.

19. A vizgálatsorán beszerzett dokumentumokból, valamint az ügyfélnyilatkozatokból ugyancsak nem volt megállapítható az eljárás alá vont vállalkozások magatartásának versenykorlátozó célja, illetve hatása.

A vizsgálat által érintett két projekten a vállalkozások változó összetételű konzorciumi kapcsolatrendszeréből fakadóan az eljárás alá vont vállalkozások megismerhették a többi versenytárs árképezését, és ennek megfelelően alakíthatták ki saját üzleti stratégiájukat, képezhették áraikat.

A vizsgálat megállapítása szerint a vállalkozások ilyen irányú magatartása az adott tenderen történő összejátszást eredményezheti, melynek következtében a vállalkozások közötti piacfelosztás jöhet létre.

Mindezek tekintettel – annak ellenére, hogy a vállalkozások közötti konzorciumi tagságból fakadó információáramlás megvalósulhatott, amely egy esetleges piacfelosztást elősegíthetett, ezt azonban a vizsgálat nem értékelte olyan súlyúnak amely a Tpv. 11.§-ában foglalt rendelkezések megsértését megalapozná, így az eljárás megszüntetését indítványozta.

IV.

Az eljárás alá vont vállalkozás álláspontja

20. Az Alterra Kft. a lefolytatott vizsgálattal kapcsolatosan az alábbi észrevételeket terjesztette elő.

Egyrésztől rámutatott, hogy a GVH eljárása számos vonatkozásban nem felelt meg az 1993. évi XXXI. törvénnyel kihirdetett, az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában 1950. november 4-én kelt Egyezményben foglaltaknak. Álláspontja szerint a Versenytanács az Egyezmény /6. Cikk 1.pontja/ értelmében független és pártatlan bíróságnak minősül, így jogsértés történt azzal, hogy az ügyfeleket már a vizsgálati szakaszban is meghallgatták illetőleg, hogy csak a vizsgálók által feltett konkrét kérdésekre vonatkozóan hallgatták meg, anélkül azonban, hogy az eljárás alá vontaknak lehetőségük lett volna álláspontjuk részletes szóbeli kifejtésére. Ugyanakkor az eljárás ezen szakaszában a döntést hozó Versenytanács nem hallgatta meg az eljárás alá vont vállalkozást. Álláspontja szerint a Versenytanács - melynek tagjai ugyanazon személyek akik a végső döntést meghozzák - nem adhatna ki előzetes álláspontot az ügyről.

21. Másrésztől az eljárás alá vont vállalkozás képviselőjének megítélése szerint az Egyezmény 8. Cikkében foglaltak sem teljesültek, mivel a vizsgálat során a lakás tiszteletben tartásához való jog sérelmével szerzett be a GVH bizonyítékokat, amelyekre a Versenytanács a döntését alapozta. Ez utóbbival összefüggésben kifogásolta továbbá mind a rendőrségi kontroll hiányát, mind pedig a rajtaütésszerű vizsgálat lefolytatásával kapcsolatos megfelelő tájékoztatást, amely utóbbi hiányában nem lehet megítélni a foganatosított intézkedés lefolytatásának módját.

Mindezekre tekintettel, álláspontja szerint az eljárás megszüntetésére vonatkozó indokoknak tartalmaznia kellett volna az Egyezmény hivatkozott cikkeinek

megsértését, továbbá azt, hogy ezen bizonyítékokat a versenyfelügyeleti eljárás során nem lehet felhasználni.

22. A Hídépítő Rt. álláspontja szerint a jelen versenyfelügyeleti eljárás megszüntetésének alapja nem a jogellenes magatartásra vonatkozó bizonyítékok hiánya, hanem az, hogy eljárás alá vont vállalkozások nem követtek el a Tpvt. 11.§-ába ütköző magatartást. Ennek alapján kétségesnek tartja, hogy a GVH által a Tpvt. 65/A.§-a szerinti eljárásnak volt-e megalapozott indoka, illetőleg az intézkedéshez szükséges megfelelő bizonyítékok a GVH rendelkezésére álltak-e.

V.

Az érintett piac

23. Egy magatartás versenyhatásait az érintett piacon lehet vizsgálni. A Tpvt. 14. § (1) alapján az érintett piacot a megállapodás tárgyát alkotó áru és földrajzi piac figyelembe vételével kell meghatározni. A megállapodás tárgyát alkotó árun kívül figyelembe kell venni a - felhasználási célra, az árra, a minőségre és a teljesítés feltételeire tekintettel- ésszerűen helyettesíthető árukat (keresleti helyettesíthetőség), továbbá a kínálati helyettesíthetőség szempontjait. Földrajzi terület az, amelyen kívül a fogyasztó nem, vagy csak számottevően kedvezőtlenebb feltételek mellett tudja az árut beszerezni, vagy az áru értékesítője nem, vagy csak számottevően kedvezőtlenebb feltételek mellett tudja az árut értékesíteni.

24. A Tpvt. 14. §-ban foglalt rendelkezések célja az adott megállapodással (magatartással) érintett vállalkozások versenytársainak (mint az érintett piac további szereplőinek) beazonosítása. Ehhez meg kell határozni az érintett áru- és földrajzi piacot. A pályázati eljárás során ajánlatot benyújtó versenytársak ugyanakkor a pályázat jellegéből adódóan egyértelműen azonosíthatóak, ugyanis a megállapodással érintett piacokon kizárólag az eljárás alá vont vállalkozások voltak jelen.

A versenytanács álláspontja szerint az a körülmény, hogy a vállalkozások versenyeztetéssel kapcsolatos összejárása a pályáztatási eljárásban valósul meg, egyben azt is jelenti, hogy a földrajzi piacnak a pályázatban írt földrajzi terület felel meg, illetve érintett árunak (szolgáltatásnak) azon áru (szolgáltatás) minősül, melyet a megrendelő nevesít a pályázat a tárgyaként.

25. A megállapodás tárgyát képező áru a jelen eljárásban a Szeged és térségét érintő, a Szeged szennyvízcsatornázásának és szennyvíztisztításának bővítési és korszerűsítési programra, valamint a Szegedi Regionális Hulladékgyűjtési Programra vonatkozó beszerzéseire 2003. és 2004. folyamán kiírt pályázatok alapján történő tervezési és kivitelezési munkálatok képezik.

VI.

A versenytanács döntése

26. A Tpvt. 11. §-a rendelkezik a gazdasági versenyt korlátozó megállapodások tilalmáról. A 11. § (1) bekezdés szerint tilos a vállalkozások közötti megállapodás és összehangolt magatartás, amely a gazdasági verseny korlátozását, megakadályozását célozza, vagy ilyen hatást fejthet ki. Míg a 11. § (2) bekezdés e) pontja fogalmazza meg a versenytársak közötti a versenyeztetéssel kapcsolatos összejátszás tilalmát.

Mindezek alapján a Tpvt. tilalmába ütközik, ha a vállalkozások a versenyeztetés során az ármeghatározásra vonatkozó információkról tárgyalnak, kinyilvánítják egymás előtt szándékukat, s ezt követően egymáshoz igazítják áraikat, és ezáltal az általuk követett piaci magatartást nem önállóan, hanem egymással együttműködve hozzák meg.

27. A jelen versenyfelügyeleti eljárás arra irányult, igazolást nyere az adott pályáztatási eljárásban tett ajánlattétellel kapcsolatosan az eljárás alá vont vállalkozások versenykorlátozó összejátszása, annak érdekében, hogy ezzel egymást biztos nyereséhez segítsék, azaz, hogy az árakban, a megcélzott földrajzi piacban megegyeznek.

28. A megállapodás megjelölés alatt versenyjogi relevanciáját tekintve egyrészt széles kategóriát kell érteni. Nem szükséges ugyanis, hogy jogilag kötelező erejű szerződés jöjjön létre, és az sem feltétel a megállapodásként való értékeléshez, hogy írásbeli, vagy megfelelő alakiságokkal rendelkező legyen a felek közötti együttműködés.

Amennyiben pedig a felek közötti versenykorlátozó célú vagy hatású akaratrögzítés közvetlenül is megállapítható, az megvalósíthatja a megállapodás fogalmát, legyen bármilyen formájú, alakiságú, elnevezésű a cselekvés.

29. Az összehangolt üzleti magatartás megfogalmazás alatt a vállalkozások informális együttműködését kell érteni, amikor a megállapodás létét megállapítani

nem lehet, de a piaci magatartás összehangolása, az események rekonstruálásából, a motivációkból és a következményekre tekintettel tetten érhető.

Az összehangolt magatartás megvalósulhat úgy is, ha a vállalkozások információt cserélnek, vagy ha valamely vállalkozás előzetesen tájékoztatja a másik vállalkozást, vagy vállalkozásokat, például az általa érvényesíteni kívánt árról. Ez esetben nincs szükség előzetes akaratnyilatkozatra, ugyanis az átadott információ következményeként az információt átvevő, érintett vállalkozások számára egyértelmű, és garantált, hogy a másik fél miként fog eljárni. Az összehangolt magatartás tehát megvalósul, ha az egymással versenytársi pozícióban lévő

vállalkozások olyan kapcsolatba lépnek, amely a versenytárs befolyásolására alkalmas, illetőleg a versenytárs számára megfelelő információt jelent a szándékolt piaci lépésről.

30. A tények feltárása, és elemzése ugyanakkor nagy gondosságot és részletességet igényel. Az összehangolt magatartások megállapítása kapcsán pedig a bizonyítási teher a versenyhatóságon van.

Az adott tényállás esetén a bizonyítottság alapvető feltétele volt, hogy egyértelmű igazolást nyerjen annak ténye, hogy az érintett vállalkozások a közöttük létrejött megállapodás, illetőleg összehangolt magatartás alapján, tudatosan egyeztetve fejtették ki piaci magatartásukat.

31. A jelen ügyben megállapítható, hogy a versenyfelügyeleti eljárás kezdeti szakaszában a GVH birtokába jutott információ, amely megalapozta az eljárás alá vont vállalkozások között megvalósuló versenykorlátozó magatartás gyanúját, és amely alapján a versenyfelügyeleti vizsgálatot megindult, nem nyert igazolást. A vizsgálat sem az eljárás alá vont vállalkozásoktól az eljárás során birtokba vett belső iratokból, sem pedig az ügyfélnyilatkozatokból nem vonhatott le olyan következtetést, amely a Tpv. 11.§-ában foglalt jogsértő magatartást megalapozta volna, azaz, hogy az eljárás alá vont vállalkozások közötti összejátszás megvalósulhatott.

32. Ugyanakkor a versenytanács rá kíván mutatni – osztva a vizsgálati jelentés vonatkozó megállapítását -, hogy az adott projektekre, és ezen belül is a részprojektekre vonatkozó tendereztetés során kialakuló, és folyamatosan változó konzorciumi együttműködés az egyes vállalkozások között egyértelműen biztosítja a vállalkozások számára egymás árának és piaci stratégiájának megismerését, amely információkat az ajánlattevők nyilvánvalóan figyelembe vesznek.

33. A vállalkozások ilyenfajta együttműködésére - a versenytanács megítélése szerint a kiíró által felállított pályáztatási eljárásrend hiányosságából fakadóan - lehetőséget biztosító tendereztetési eljárás egyértelműen nem a kiíró érdekeit, a versenypiaci ár kialakulását szolgálja, ellenkezőleg, a vállalkozások összejátszásának, esetlegesen piacfelosztó megállapodásának egyfajta legitimálását adják. Ezen körülmény pedig – mint a jelen ügyben is - megnehezíti, illetőleg lehetetlenné teszi a pályázatokat átszövő konzorciumi együttműködések során előálló kartell megállapodások bizonyítását.

34. Az Alterra Kft. eljárás alá vont vállalkozás észrevételeivel kapcsolatosan a Versenytanács hasonló ügyben /Vj-27/2003; Vj-138/2002/ kimondta, hogy az Egyezmény 6. cikke nem kötelezi az államokat arra, hogy a polgári jogi jogviták minden szakaszában az Egyezmény által követelt garanciákat nyújtó bíróságok járjanak el, hanem az eljárás előzetes, első szakaszában eljárhatnak közigazgatási szervezetek, ebben az esetben azonban kell olyan bírói szerv, mely az eljárásban született határozatot a fél kezdeményezésére teljes hatáskörrel felülvizsgálhatja, és

egyben ennek során biztosítja az Egyezményben foglalt garanciákat. Erre tekintettel a versenyfelügyeleti eljárásra az Egyezmény 6. cikke nem ró közvetlen és általános kötelezettséget, és a Versenytanács nem minősül bíróságnak.

35. Az eljárás alá vont vállalkozásnak az Egyezmény 8. Cikkében foglaltakra történő hivatkozása tekintetében a versenytanács fenntartja Vj-138/2002. számú versenyfelügyeleti eljárásban már kifejtett véleményét, egyben felhívja az eljárás alá vont figyelmét, hogy a Gazdasági Versenyhivatal által alkalmazott hatályos jogszabályi rendelkezésekre vonatkozó kifogásaira egy, a Magyar Köztársaság Alkotmánybíróság előtt kezdeményezett konkrét normakontrollra irányuló eljárás keretében nyerhet orvoslást.

36. A Hídépítő Rt. által hivatkozott, a Tpvt. 65/A §-ának indokoltságával és alkalmazhatóságával kapcsolatosan a versenytanács ismételten rámutat, hogy a Tpvt. vonatkozó szabályozása az adott versenyfelügyeleti eljárás esetében a tényállás felderítése érdekében ahhoz ír elő bírói jóváhagyást, hogy a GVH vizsgálói az eljárás alá vont helyiségeibe önhatalmúlag belépjenek, illetve ott kutassanak. A magánautonómiát és az ehhez kapcsolódó alkotmányos jogokat akkor sértené meg a GVH, ha önkényesen, bírói engedély hiányában kezdene helyszíni kutatásba, vagy a bírói engedélyen túlterjeszkedve lépne be az adott vállalkozás helyiségeibe. A jelen eljárás éppen azt igazolja, hogy a GVH megfelelően indokolt kérelemmel élt, tekintettel arra, hogy annak a bíróság helyt adott, a kérelmezett vizsgálati cselekmények foganatosítását jóváhagyta.

37. Összegezve tehát, a vizsgálat az eljárás alá vont vállalkozások közötti, a vonatkozó pályáztatási eljárást megelőző, az ajánlatok benyújtására vonatkozó kapcsolatfelvétellel utaló bizonyítékot nem tárt fel. Mindezekre tekintettel a versenytanács megállapítja, hogy az eljárás alá vont vállalkozás törvénybe ütköző magatartás hiányában nem marasztalható el, ezért a Tpvt. 77.§ (1) bekezdés j) pontja alapján, figyelemmel a Tpvt. 72.§ (1) bekezdés a) pontjában foglaltak, az eljárást megszünteti.

A jelen határozat elleni jogorvoslat a Tpvt. 83.§ (1) bekezdésén alapul.

Budapest, 2004.10.25.
