

דינה של הצעה גרעונית במכרז להפעלת תיכונים

עת"מ 20-06-3136 עתיד - רשת חינוך ובתי ספר בע"מ (חל"צ) נ' מועצה מקומית פרדס חנה- כרכור

לאחרונה דן בית המשפט לעניינים מנהליים בחיפה בשתי עתירות שהוגשו על ידי רשת עמל ורשת עתיד על פסילת הצעותיהן במכרז להפעלת תיכון בפרדס חנה, בהיותן הצעות הפסדיות.

באותו מקרה הגישו רשת עתיד, רשת עמל ורשת אורט הצעה להפעלת בית ספר תיכון בפרדס חנה. בהצעה הכספית היה על כל מציע להציע את אחוז התקורה מהתקציב שיגבה לעצמו ואת שיעור ההשקעות שישקיע, כל יתר הנתונים הכספיים אינם בשליטתו של המציע. מוסכם על הצדדים כי 1% של תקורה משקף סכום של 270,000 ש"ח לשנה. הפער שבין שיעור התקורה לבין ההשקעה הוא הרווח השנתי ברוטו שיישאר בידו של המציע. ועדת המכרזים הכינה אומדן לפיו הוגדרה תקורה בשיעור שלא יעלה על 4% מהתקציב השנתי והשקעה בשווי של 180,000 ש"ח לכל שנה למשך 5 שנים. במילים אחרות משמעות האומדן הוא רווח שנתי של 900,000 ₪. אורט ביקשה שלושה אחוז תקורה והציעה השקעה כספית של 450,000 ₪ לשנה ואילו עתיד ביקשה תקורה של אחוז אחד והציעה השקעות של מליון ₪ בשנה. הועדה המקצועית זימנה את המציעות לשימוע ביחס להצעותיהן במהלכו הבהירו עתיד ועמל כי הן מכירות בכך שנתנו הצעה הפסדית וזאת כדי לזכות להיכנס לישוב. הועדה המקצועית קבעה כי הסבר זה לא הניח את דעתה וכי ישנו חשש כי ההסכם לא יקוים כמתחייב וכי יידרשו משאבים לא צפויים או מתוכננים לפקח על ביצוע ההסכם בהתאם למכרז.

בית המשפט דחה את העתירה וקבע כך: "בלי קשר לחוסנה הכלכלי של כל מציעה, מציע שבמודע מתכנן להפסיד כמעט מיליון שקלים לשנה בהתקשרות חוזית למשך 5 שנים מעורר חשד כבד לגבי אופן ביצוע תפקידו על פי חוזה ההתקשרות. חזקה על גוף מקצועי כי אין בכוונתו להפסיד סכומי עתק לאורך 5 שנות התקשרות ודחיית הצעה גרעונית שכזו עומדת במתחם הסבירות".

ההתייחסות הראויה לערבות מיטיבה

עא 2789/20 אפקון בקרה ואוטומציה בע"מ נ' הבאר השלישית תאגיד מים וביוב

לאחרונה התייחס בית המשפט העליון להלכה שנקבעה בנוגע לערבות מיטיבה שניתנה במסגרת הצעות שהוגשו למכרז.

באותו מקרה נרשמו במכרז במספר מקומות שונים שני מועדים לתוקף הערבות. במקום אחד נרשם כי תוקף הערבות יהיה עד ליום 31.1.2020 ובשני מקומות אחרים נרשם כי תוקף הערבות יהיה עד ליום 31.12.2020. במסמך הבהרות ששלח תאגיד המים ניתנו תשובות ל-134 שאלות שנשאלו כאשר במענה לשאלה 25 נכתב כי מועד תוקפה של הערבות יהיה 31.1.2020. המשיבה צירפה ערבות אשר תוקפה עד יום 31.12.2020. העותרת (אפקון) ביקשה לפסול את הצעת המשיבה (ארד) בעתירה לבית המשפט לעניינים מנהליים. בית המשפט לעניינים מנהליים קבע כי לא נפל דופי בהחלטת ועדת המכרזים לקבל את הערבות. על כך הוגש ערעור לבית המשפט העליון.

בית המשפט העליון דחה את העתירה וקבע כי "קשה להלום כי תיקון כל כך מהותי, הנוגע לנושא כה משמעותי ורגיש כמו תוקפה של הערבות, "ייבלע" בין עשרות תשובות. ניסוח קלוקל של תנאי הערבות הבנקאית או אי-בהירות שעלולה להיגרם מהבנת התנאים, עשויים להחריג את הלכת אפקון בדבר ערבות מיטיבה".

כך קבע גם שופט נוסף בהרכב כי "הכלל לפיו די בצירוף ערבות מיטיבה על מנת להביא לפסילת הצעה הוא כלל אשר אין לו להשקפת לא תכלית ולא הצדקה. בשונה מערבות מרעה, אינני רואה מה היתרון שצירוף ערבות מיטיבה יכול להעניק למציע, מהו הנזק שהדבר עלול להסב לעורך המכרז, וכנגזר מכך – כיצד נפגע עקרון השוויון? למצער, וכל עוד לא עברה ההלכה האמורה מהעולם, ראוי לדקדק עם הטוען לה, ולהחילה רק בנסיבות בהן הדרישות שהוצבו על ידי עורך המכרז ביחס לתנאי הערבות היו ברורות, כך שהאשם הבלעדי באי ההתאמה שבין הערבות שנדרשה לערבות המיטיבה שניתנה נעוץ במציע".