



23 אוקטובר 2019

מכרז פומבי מס' 6/2019
שירותי הסעת תלמידים למוסדות חינוך
מיוחד ומסגרות רווחה, הסעת ילדים
ופעוטות עם מוגבלות והסעות אקראיות
ומיוחדות לבעלי מוגבלות

הודעה מס' 3 למשתתפים

רצ"ב מענה לשאלות הבהרה נוספות אשר נמסרו לעירייה.

עם זאת, לאור האמור בשתי שאלות ההבהרה, ומבלי לגרוע מן המענה שניתן לשאלה זו, ובשים לב לכך כי הנושא הועלה בסבב ההערות הקודם, מובהר, כי הנושא ייבדק פעם נוספת.

על מנת לאפשר את הבדיקה באופן ענייני, בשלב זה, הליכי המכרז
"יוקפאו" לתקופה של מספר ימים, ומועדים מעודכנים להמשך הליכי
המכרז, יפורסמו בהמשך.

מס'	עמ'	מסמך	סעיף	שאלה	מענה
1	10	הזמנה להציע הצעות	2.5.1-2.5.2	1. על פי תנאי הסף המציע נדרש להוכיח בעלות במספר כלי הרכב הנדרשים לצורך אספקת השירותים. 2. מדובר בתנאי לא ברור, שעלול לגרום למחלוקות וויכוחים בעניין שחייב להיות חד וחלק. 3. כפי שקבעה הפסיקה - שעה שמדובר בתנאי סף, בגינו עלולה להיפסל הצעה, הרי	המענה לשאלה זו ניתן במסגרת קובץ מס' 2 והתיקון לטופס הצעת המחיר. בטופס הצעת המחיר מפורטים כל הרכבים הנדרשים בכל אחד מן



המסלולים והסוג של כלי הרכב הנדרש לצורך מתן השירותים באות מסלול (מעלון או רכב 10 מושבים). תשומת הלב, כי מאחר והמכרז מאפשר את פיצול הזכייה בין שני זוכים, אזי מספר כלי הרכב הסופי אותו יידרש כל אחד מן הזוכים להפעיל, תלוי במסלולים בהם הוא יזכה.	שהחובה לנסח אותו באופן שאינו מאפשר פרשנויות שונות. ראו עע"מ 6823/10 מתן שירותי בריאות בע"מ נ' משרד הבריאות (פורסם בנבו, 28.02.2011) - "23. אכן, הגמשה באכיפת תנאי המכרז בלא אמות מידה ברורות – יודע אתה היכן היא מתחילה, אך לא היכן היא מסתיימת. היא עלולה להביא לידי אפליה בין מציעים שונים, ולסכל את תכליתו של המכרז. על-כן, ככלל, יש להימנע ממנה ולהקפיד על מילוי התנאים המפורטים במכרז כלשונם. מן הצד השני, וכדי לאפשר יישומו של כלל זה הלכה למעשה, נדרש כי מסמכי המכרזים יהיו מפורטים ובהירים, וינוסחו באופן מדויק וממצה, כדי שלא יסבו נזק כלכלי, או ישחיתו את זמנם של מציעים פוטנציאליים (ראו עע"מ 5487/06 סופרמאטיק בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ, סעיף 7 ([פורסם בנבו], 12.4.09) (להלן: עניין סופרמאטיק); בר"מ				
---	--	--	--	--	--



	8163/09 דחס מנוף ושירותים אשקלון (1979) בע"מ נד משרד הביטחון ((פורסם בנבו), 4.11.09; עע"מ 2914/09 אגודת מגן דוד אדום בישראל נ' משרד החינוך ((פורסם בנבו), 24.11.09)). 24. הצורך בבהירות ובהקפדה זוכה למשנה תוקף כשמדובר בתנאי סף במכרז. אופיים הבינארי של תנאים אלה, המעמידים את המציע במצב של "להיות או לחדול", מחייב הצגת תמונה ברורה של דרישות הסף של המכרז על- ידי עורכו. אי בהירות, עלולה להביא מציעים בכוח להימנע מלגשת למכרז בשל סברתם כי הם אינם מקיימים את תנאי הסף, ולחילופין להביא להשקעת יתר מטעם מציעים כדי לקיים תנאים שבדיעבד יתברר כי אינם נדרשים. בהימצא תנאי במכרז שאינו בהיר, וניתן לפרשו פירושים שונים, שהינם סבירים במידה שווה ומקיימים במידה שווה את תכליות המכרז, תועדף – מטעמים של				
--	--	--	--	--	--



	הגינות – פרשנות המקיימת את הצעות משתתפי המכרז על פני פרשנות הפוסלת אותן (ראו עניין סופרמאטיק, סעיף 12; עע"ס 5949/07 אמישראל גז-גז טבעי בע"מ נ' פז-גז (1993) בע"מ, סעיף 9 ([פורסם בנבו], 28.4.2008)). 4. לאור האמור, נדרשת המועצה להבהיר באופן ברור - 4.1. כמה כלי רכב 10 מקומות נדרש המציע להציג בבעלותו לצורך עמידה בתנאי הסף. 4.2. כמה כלי רכב מסוג מעלון נדרש המציע להציג בבעלותו לצורך עמידה בתנאי הסף.				
--	---	--	--	--	--



עיריית רהט

2	10	הזמנה להציע הצעות	2.5.1-2.5.2	סעיף 2.5.1-2.5.2 למסמכי המכרז קובע, כי על המציע להיות הבעלים של כלי הרכב (להלן: "תנאי הסף") הנדרשים לצורך ביצוע ההסעות במסלולים להם הגיש הצעתו. סעיף 3.17 קובע, כי על המציעים להגיש הצעת מחיר לכל אחד מן המסלולים, ומציע אשר לא ימלא מחיר עבור מסלול כשהו - יראו אותו כאילו הציע את מחיר המקסימום לאותו מסלול. כלומר, המציעים נדרשים להציג כלי רכב לכל המסלולים שבמכרז. מבלי להמעט מחובתה של העירייה לפרט את מספר כלי הרכב הנדרשים לצורך עמידה בתנאי הסף, מעיון בנספח א' למסמכי המכרז - פירוט מסלולי ההסעות - ניתן להיווכח כי לצורך אספקת כל השירותים נשוא המכרז נדרש המציע להוכיח בעלות בעשרות כלי רכב. כלומר, לצורך השתתפות במכרז, נדרש המציע להציג כמות גדולה ביותר של כלי רכב בבעלותו.	גם לשאלה זו ניתן מענה במסגרת קובץ מס' 2. מספר כלי הרכב וסוגם כתוב בטופס הצעת המחיר המתוקן. בקובץ מס' 2 הובהר כי עד ל- 30% ממספר המסלולים בהם יזכה המציע (תשומת הלב כי מדובר במספר מסלולים, ולא מספר הרכבים), ניתן לעשות שימוש ברכבים הרשומים על שם שלישי, שאינו המציע. העירייה לא תתנה בצורה כלשהי שימוש רכב המופיע ברישיון המפעיל של המציע
---	----	-------------------	-------------	---	---



עיריית רהט

(אפילו שהוא רשום על שמו של צד שלישי). לעומת זאת, הפעלת קבלן משנה (צד שלישי שהרכב שלו אינו רשום ברישיון המפעיל של המציע), תהיה בכפוף לקבלת אישור מראש ובכתב מצד העירייה (והעירייה, תסרב להפעלת קבלן משנה שהוא עצמו או הרכבים שלו, אינם עומדים בתנאי הסף של המכרז). כפי שצוין בקובץ מס' 2, הדרישה היא לבעלות ישירה בכל כלי הרכב אשר ישמשו להפעלה (כלי רכב אלה אמורים להיות	מאחר שאין זה סביר שמציע ירכוש את כלי הרכב לצורך הגשת ההצעה - הרי שדרישה מכבידה ובלתי סבירה זו פוגעת באופן קשה במציעים פוטנציאליים, אשר יכולים להגיש הצעה על בסיס כלי רכב של קבלני משנה, לרבות כאלה שנמצאים במשרד ההסעות של המציע (כלומר - נדרשים לבצע את ההסעות באמצעות משרדו של המציע ולמעשה נמצאים בשליטתו). דרישת הבעלות בכלי הרכב הרבים כל כך חותרת תחת חובותיה של העירייה לאפשר השתתפות של מירב המציעים הפוטנציאליים. סעיף 2א(א) לחוק חובת המכרזים, התשנ"ב-1992, הקובע את היקף שיקול דעתו של מפרסם המכרז, בקביעת תנאי הסף: "עורך מכרז לא יקבע תנאי להשתתפות של מציע במכרז, אלא אם כן התנאי מתחייב מאופיו או ממהותו של המכרז" תנאי סף ה"מתחייב מאופיו או ממהותו של המכרז" הינו רק תנאי				
--	--	--	--	--	--



רשומים ברישיין המפעיל). הובהר כי רכבים המופיעים ברישיין המפעיל ואינם רשומים בבעלות של המציע, יחשבו כרכבים של קבלן משנה, אשר לגביהם לא יהיה צורך במתן אישור של העירייה, והם יבואו על חשבון מכסת 30% מן המסלולים שניתן לבצעם באמצעות קבלן משנה. המשמעות היא שניתן להגיש במסגרת ההצעה, רכבים הרשומים על שם צד שלישי, ובלבד שהם מופיעים ברשיין המפעיל.	סף הנחוץ לשם הבטחת כשירותו של המציע לבצע את עבודות המכרז כיאות. (נציין, כי על פי ההלכה, עקרונות חוק חובת המכרזים חלים גם עיריות ומועצות). דרישת הבעלות בכל כלי הרכב שבהצעה אינה קיימת כלל בנוסח המכרז שמפרסם משרד החינוך, ועל כן לא יכולה להיות מחלוקת שאינ מדובר בתנאי סף שנדרש ממהותו או מאופיו של המכרז. ויודגש - סבירותו של תנאי סף תלויה לא רק בקשר ענייני בין טיב הדרישה שנקבעה בו לבין ביצוע המכרז, אלא גם במידתיות התנאי. החמרה מופרזת בדרישות הסף, למעלה מן הנדרש לשם הבטחת יכולתו של המציע לבצע את עבודות המכרז, פוסלת את תנאי הסף, אפילו הינו רלבנטי לביצוע העבודות נשוא המכרז. ראו דבריו של בית המשפט בש"א 30009/02 משה גינדל נ' החברה למשק וכלכלה של השלטון המקומי בע"מ (דינים				
---	--	--	--	--	--



הבחירה באיזה מן המסלולים לעשות שימוש ברכבים אלה, היא לפי שיקול דעתו של המציע, והיא נועדה לשמור על גמישות בהגשת ההצעה (כל מציע יפרט מהם כלי הרכב שישמשו אותו לכל מסלול). האפשרות לעשות שימוש בקבלן משנה (שהרכב שלו אינו מופיע ברשיון המפעיל), היא בשלב ההפעלה בלבד (ולא כחלק מהגשת ההצעה). כפי שצוין לעיל, ההבדל בין כלי רכב המופיע ברשיון	מחוזי 2002 (4) 513, שם נפסק: "אף שעקרונית אין פגם בקביעת תנאי השתתפות במכרז המגבילים את ההשתתפות בו לעומדים בתנאים, בחינת סבירות התנאים תיעשה מתוך מגמה לצמצם את ההגבלה לכזו המשרתת אינטרס ראוי של בעל המכרז. הגבלה שאינה משרתת אינטרס ראוי של בעל המכרז תיחשב למגבילה שלא לצורך את חופש העיסוק ואת התחרותיות וחורגת ממתחם הסבירות, ועל כן תיפסל." ועוד ראו קביעת בית המשפט בעת"מ (חי') Pullman 7667-04-10 Power LLC נ' חברת החשמל לישראל בע"מ (פורסם בנבו), שם נפסק: "ההכרה באפשרות של קביעת תנאי סף להשתתפות במכרז אינה מאפשרת לעורך המכרז לקבוע תנאים להשתתפות כאוות נפשו. בקביעת תנאי הסף עליו לבחון האם התנאי משרת את תכליות דיני המכרז ככללן והאם התכלית לגיטימית להצבת			
---	--	--	--	--



המפעיל לבין כלי רכב של קבלן משנה הוא בקבלת אישור העירייה (ובמקרה של קבלן משנה, המציע לוקח על עצמו את הסיכון שקבלן המשנה לא יעמוד בדרישות המכרז, ולכן, העירייה תסרב לבקשה זו). מגבלה זו אינה בלתי סבירה (בין היתר, בשים לב לאפשרות לפצל את הזכייה במכרז). דרישה זו נועדה למנוע מצב שבו הזוכה בעצם יהיה "קליפה" בלבד, והפעלת הרכבים והשירותים תהיה באמצעות	תנאים מקדמים. מקום שאין בהצבת תנאי סף כדי לשרת תכלית לגיטימית יש להמנע מקביעת תנאי סף שכאלו ולאפשר הגדלה של מספר המשתתפים (ע' דקל הנ"ל, עמ' 279-277). תנאי סף במכרז צריך לעמוד במבחן הענייניות... תנאי סף ייחשב כענייני מקום שיש בו לתרום להצלחת ההתקשרות ולהשגת יעדי המכרז. תנאי סף צריך גם להיות סביר ולשרת תחרות הוגנת בתנאי שוויון (עע"מ 6464/03 הנ"ל). עוד נקבע כי תנאי סף במכרז צריך לעמוד במבחן המידתיות... מבחן המידתיות משמעו עריכת איזון בין המטרה לבין האמצעי המשמש להשגתה." הדרישה בלתי סבירה אף לאור העובדה שהעירייה הקפידה להבהיר כי היא רשאית לפצל את הזכייה במכרז (סעיף 1.8 למכרז וסעיף 3.17.5 למכרז), בין היתר לאור המחירים שהוצעו עבור כל אחד מהמסלולים. הדרישה אף בלתי סבירה לאור סעיף				
--	--	--	--	--	--



צדדים שלישיים שבעים אינם מוכרים לעירייה (כמזמין). טול מקרה שבו כל כלי הרכב של המציע מופיעים ברשיון ההפעלה שלו, אך רשומים על שם מספר רב של בעלי אחרים (שאינם חברות ליסינג). המסקנה ההגיונית המתבקשת במקרה כגון דא, היא שהמציע הוא לא זה שמספק את השירותים, אלא מספר רב של גורמים אחרים, והוא בעצם מהווה כסות להגשת ההצעה.	1.7.4 למכרז וסעיף 5.3 לחוזה, לפיהם ניתן לבצע את ההסעות באמצעות קבלני משנה (עד היקף של 30% מהמסלולים). כלומר, העירייה יוצר מצב מעוות ובלתי הגיוני, שלצורך הגשת ההצעה למכרז נדרש המציע להחזיק בבעלותו את כל כלי הרכב הנדרשים לביצוע המסלולים, בעוד שלצורך אספקת השירותים יכול המציע לעשות שימוש בקבלני משנה, עד להיקף של 30% מהמסלולים. לא יכולה להיות מחלוקת שאין העירייה רשאית לקבוע תנאי סף מחמירים מהדרישות שנקבעו לצורך אספקת השירותים! הננו תקווה כי תנאי הסף ישונה, כך שיעלה בקנה אחד עם תכליות המכרז. השארת נוסח תנאי הסף על כנם ללא שינוי, תפגע בתחרות, עלולה להוביל למיעוט מציעים ולכישלון המכרז. המענה שניתן על ידי העירייה לפנייה לתקן את דרישת הבעלות ברכבים -			
--	--	--	--	--



חשש נוסף נובע מכך שהמציע צריך להעסיק מלוות ברכבים (ויקבל על כך את התמורה הנקובה במכרז), כך שעם העברת ההפעלה לצד שלישי, "תעבור" מניה וביה גם האחריות להעסקת המלווה. כל כן, בשלב זה, העירייה אינה מוצאת לנכון לשנות את תנאי המכרז (כפי שהובהרו בקובץ מס' 2 ובקובץ זה). עם זאת, כפי שפורט לעיל, מאחר ואין זו הפנייה הראשונה שמוגשת לעירייה בעניין זה, הנושא ייבדק וייבחן פעם נוספת (בין	במסגרת הודעת הבהרה מס' 2 נערכה פנייה לעירייה בעניין דרישת הבעלות בכלי הרכב. במענה לפנייה ציינה העירייה כי הדרישה לבעלות של המציע בכלי הרכב שבהם יינתן השירות "אינה פוגעת בתחרות או בחופש העיסוק", והעירייה אף שאלה מי הנפגע), וכי הדרישה נועדה למנוע מצב שבו המציע הוא חזות של גורם אחר אשר מספק בפועל את השירות. לאור המענה שניתן, יובהר כדלקמן - הפגיעה בדרישה הבלתי סבירה שנקבעה במכרז הינה במציעים פוטנציאליים, אשר יכולים להשתתף במכרז על פי תנאים סבירים (כדוגמת אלה שקובע משרד החינוך), ואינם יכולים להשתתף עקב דרישות בלתי סבירות לפיהן המציע חייב להיות הבעלים של כל כלי הרכב שבהצעה במועד הגשת ההצעות. ככל שהעירייה מבקשת למנוע מצב בו גורם אחר יספק את השירותים בפועל, הרי שיש לנקוב בהגבלות ביחס לביצוע				
---	--	--	--	--	--



גם היתר, לאור ההבחנה שקיימת בין הוכחת הבעלות, ולאחר מכן תינתן התשובה הסופית.	העבודות, ואין למנוע תחרות במכרז עקב חשש כלשהו של העירייה. לאור האמור לעיל נדרשת העירייה - לאפשר הגשת הצעה למכרז על בסיס כלי הרכב של המציע, תוך ביטול הדרישה להגשת הצעות לכל מסלולי המכרז, אלא למסלולים שהמציע מחזיק בכלי רכב עבורם. לחילופין לאפשר הגשת הצעה למכרז על בסיס כלי רכב שהמציע שוכר ו/או מתחייב לרכוש (בכפוף לזכייה במכרז). לחילופי לאפשר הגשת הצעה למכרז גם באמצעות כלי רכב של קבלן משנה, אשר יוצג בהצעה, תוך שהמציע נדרש לכלול את ההסכם עם קבלן המשנה בהצעתו.				
---	--	--	--	--	--

על המשתתפים לצרף להצעות שלהם העתק הודעה זו.

בברכה,

ועדת המכרזים
עיריית רהט