

מועצה מקומית קדימה צורן - פארק רמת אמיר

תקציר עת"מ 14-12-51688 אלו את ניצן בע"מ נ' מועצה מקומית קדימה צורן ואח'

פארק רמת אמיר הינו פרויקט הדגל של המועצה המקומית קדימה צורן. הפארק משתרע על שטח של כ-30 דונם ועתיד לכלול מגרשי כדורסל, מגרשי שעשועים לכל הגילאים ועוד. הפארק נועד להוות אטרקציה איכותית, לשרת את תושבי המועצה והמתגוררים באזור ואף למשוך קהילות נוספות, הכל כחלק מפעולות שנוקטת המועצה לשם השבחת האזור.

במהלך שנת 2011 ערכה המועצה הליך מקדמי במסגרתו פנתה לכלל הקבלנים המובילים בתחום אספקת מתקני משחק וזאת על מנת לעצב ולתכנן את המתקנים אשר עתידים להיות מוצבים בפארק רמת אמיר. מטרת ההליך המקדמי הייתה לבחור במתקנים האיכותיים ביותר אשר ישמשו את תושבי המועצה והמתגוררים באזור בשנים הבאות. בהליך זה לקחו חלק 5-6 חברות. ההליך החל בטרם היה בידי המועצה מימון להשלמת הפארק, וכחלק מהתכנון הכולל של השכונה. לאחר הבחירות בשנת 2013 נעשתה פגישה נוספת בה הוצגו מתקני המשחקים שנבחרו ונתקבלה החלטה להחליף חלק מהמתקנים שנבחרו במתקנים נגישים.

במהלך השנים בוצעו עבודות שונות לפיתוח מתחם הפארק ולאחרונה נערכה המועצה לרכישת מתקני המשחק שיוקנו בו.

הואיל ותחום מתקני המשחק הינו תחום רחב ומגוון, הכולל ידע מקצועי ומומחיות ספציפיים, שכרה המועצה את שירותיה של החברה למשק וכלכלה של השלטון המקומי בע"מ ויועציה, לצורך ניהול המכרז וביצוע הפרויקט.

במהלך חודש ספטמבר 2014 פרסמה המועצה מכרז פומבי לאספקה והתקנה של מתקני משחק ומתקני כושר למתחם פארק רמת אמיר (להלן: "המכרז"). במסמכי המכרז כללה המועצה תיאור מפורט של המתקנים, אשר אושרו על-ידה בשלב המקדמי שנערך בשנת 2011 כאמור ובשינויים שבוצעו במהלך שנת 2013-14, בו הדגישה כי היא מעוניינת שהמתקנים שיופקו ויוקנו בשטח הפארק יהיו זהים או שווי ערך, כאשר הכלל שהנחה את המועצה הינו עמידה במפרטים שפורטו במכרז או שווי ערך במחיר הנמוך ביותר, למתקנים המתוארים במסמכי המכרז ועל מנת להבטיח כי כך יהיה - דרשה כי כל מציע יצרף כבר להצעתו קטלוגים ו/או תמונות ו/או הדמיות וכן מפרטים לגבי כל אחד מהמתקנים שיופקו על ידו.

למכרז הוגשו 6 הצעות [הצעת אלו את ניצן בע"מ (להלן: "אלו את ניצן"), הצעת א.ד. מתקני משחק בע"מ (להלן: "א.ד. מתקני משחק"), הצעת פיברן קדימה (1987) בע"מ (להלן: "פיברן"), הצעת גנית פארק בע"מ, הצעת שעשועים וספורט בע"מ והצעת נ.ע לבה בע"מ]. ההצעות כולן הועברו לבחינה ולבדיקה של היועצים המקצועיים לצורך בדיקת המתקנים שהוצעו ע"י המציעים השונים.

הצעתה של פיברן הייתה ההצעה הזולה במכרז ומטבע הדברים העדיפה המועצה לבחור בה כהצעה הזוכה במכרז. אלא שבדיקת היועצים המקצועיים העלתה כי המתקנים שהוצעו ע"י פיברן כלל אינם תואמים את המתקנים הנדרשים עפ"י מסמכי המכרז. בנסיבות אלה ולאור החשיבות הרבה שייחסה המועצה לפרטיהם של המתקנים שיוצבו בשטח הפארק – נאלצה ועדת המכרזים לפסול את הצעתה של פיברן. כך, גם הצעתה של אלו את ניצן. בשונה מחברת פיברן, אשר צירפה להצעתה נתונים ופרטים בדבר המתקנים שסופקו על ידה ואשר העלו כי המתקנים שונים מהנדרש, הרי שאלו את ניצן פעלה בדרכים פתלתלות ונמנעה מלציין במפורש ולצרף פרטים ונתונים ברורים בדבר המתקנים שבכוונתה לספק אם תיקבע כזוכה במכרז. שוב, ולאור החשיבות של הדברים, דרשה המועצה לקבל נתונים ופרטים מדוייקים באשר למתקנים שיוקנו. יצויין כי פרטים ונתונים ברורים

כאמור סופקו רק כחודש לאחר המועד האחרון להגשת הצעות (עובדה שהעלתה חשש כי במועד האחרון להגשת הצעות נתונים אלה כלל לא היו ידועים לאלו את ניצן ובמהלך החודש האמור היא עמלה והשיגה את הנתונים והמתקנים האמורים) וגם כאשר התקבלו הנתונים הברורים כאמור, עלה כי החלק הארי מהמתקנים המוצעים כלל אינם תואמים את הנדרשים עפ"י מסמכי המכרז. בנסיבות אלה, לא נותר לוועדת המכרזים אלא לפסול גם את הצעתה של אלו את ניצן. כעת, נבחנה הצעתה של חברת א.ד. מתקני משחק (היא ההצעה השלישית במספר). להצעה זו צורפו מפרטים והדמיות ברורים של המתקנים שבכוונת החברה לספק ומסמכים אלה העידו כי המתקנים שיסופקו יהיו זהים למתקנים הנדרשים ע"י המועצה. בנסיבות אלה, לא נדרשה המועצה לשאלות ולנתונים נוספים ואישרה כזוכה את הצעתה של חברת א.ד. מתקני משחק, בהתאם לאישור היועץ המשפטי שליווה את המכרז (היועמ"ש של החברה למשק וכלכלה, והיועצים המקצועיים בתחום מתקני המשחקים שנשכרה על ידי המועצה דרך החברה למשק וכלכלה).

בעקבות החלטת ועדת המכרזים, הגישה אלו את ניצן עתירה מנהלית נגד המועצה, החברה למשק וכלכלה, א.ד. מתקני משחק ויתר המציעים במכרז. בעתירה טענה אלו את ניצן כי לא נפל פגם בהצעתה ובהיותה ההצעה הזולה ביותר - דינה לזכות במכרז. לטענתה, לא מדובר במכרז "איכות" אלא במכרז "מחיר" בלבד ולכן היה על המועצה לקבוע אותה כהצעה הזוכה. עוד טענה אלו את ניצן כי המכרז "נתפר" בצורה שהחברה היחידה שיכולה היתה לעמוד בו היא חברת א.ד. מתקני משחק. ממשיכה אלו את ניצן ומשמיעה בטענה כי המועצה ניסתה להכשיל את אלו את ניצן ואת כל ההזדמנויות בהם אפשרה המועצה לאלו את ניצן להשלים ולהבהיר את הצעתה מפרשת אלו את ניצן כנסיונות "להטעות" או "לבלבל" אותה. עוד הוסיפה אלו את ניצן, כי לשיטתה הצעתה זהה לחלוטין להצעת א.ד. מתקני משחק אך זולה ממנה במידה ניכרת **ומשכך לא היה מקום לפסול את הצעתה.**

המועצה בתגובה לעתירתה של אלו את ניצן הדגישה כי המתקנים מושא המכרז נועדו לפארק מהגדולים ביותר בתחום מתקני המשחק שביצעה בתחומה ומכאן החשיבות הרבה שייחסה לטיבם ואיכותם. לא בכדי עמדה המועצה בדבקות על פירוט המתקנים ותיאורם, אלא כדי לקבל הצעות אשר יעמדו בדרישות המכרז ובציפיותיה. המועצה ומשכ"ל השיבו אחת לאחת ובאריכות לכל טענותיה של אלו את ניצן. בין היתר הדגישו כי הצעתה של אלו את ניצן היתה כל כולה מסווה לעובדה שאין ביכולתה לספק את המתקנים הנדרשים. פיברן הודתה בפה מלא כי במועד האחרון להגשת הצעות לא היה ביכולתה לספק את המתקנים הנדרשים ואילו אלו את ניצן ניסתה להסתיר ולכסות על עובדה זו בטענות מטענות שונות. הצעת אלו את ניצן, כמו הצעת פיברן, לא ענו על דרישות המכרז והמועצה לא יכולה היתה לבחור בהן כהצעות הזוכות במכרז. ביום 17.05.2015 ניתן פסק הדין בעתירה, בפתח פסק הדין נאמר על ידי בית המשפט בית המשפט הצדיק במפורש את פסילתן של החברות פיברן ואלו את ניצן, תוך שהוא קובע בסעיפים 71-72 כי: " בדין ובצדק נהגה הועדה כאשר פסלה את הצעת העותרת על חלקיה, המקורית והמחודשת, מלחתחילה היה עליה לעשות כן בשל אי עמידתה בתנאי הסף, הצעתה החדשה מקימה אילה נוספת לפסילתה, לא רק בשל השיהוי בהגשתה אלא והעיקר מחמת כללי השוויון והצדק". : **"מדובר במכרז רחב היקף, אשר בשל חשיבותו הקצתה לו המועצה משאבים רבים. מתקני המשחק והכושר שבדעת המועצה להתקין בפארק חריגים בגודלם, בעיצובם, וממילא יש להקפיד בבטיחותם. חלק ניכר מהם אינם מתקני מדף ויש ליצרם בהתאמה לדרישת המכרז. מהטעם הזה, הקפידה המועצה לצרף את מתקני ההדמיה למסמכי המכרז והטעימה כי ניתן לספק מתקנים שווי ערך למתקנים אלו"**.

לכן, המועצה עשתה כל שביכולתה על מנת לקבל את הצעתה של אלו את ניצן, שהייתה זולה יותר ולא כיוונה בכל כוחה להגיע להצעה מספר 3 של חברת א.ד. כאמור.

עוד הסבירה המועצה כי הטענה לפיה א.ד. מתקני משחק היא היחידה שמסוגלת לספק את המתקנים הנדרשים או שווי ערך להם שגויה ואף עומדת בסתירה לטענותיה של אלו את ניצן בעצמה ולמצב הדברים בפועל. הרי אלו

את ניצן, בעצמה, טענה באריכות כי אין כל מניעה מצידה לספק את המתקנים הנדרשים במכרז במדויק וכי הצעתה עונה על דרישה זו (טענה אשר, כפי שיתואר להלן, נדחתה ע"י ביהמ"ש הנכבד). זאת ועוד, הצעות של מציעים אחרים (אשר התמורה המבוקשת על ידם הייתה גבוהה מזו של חברת א.ד. מתקני משחק ולכן לא נקבעו כזוכים במכרז) אושרו כהצעות של מתקנים זהים ו/או שווי ערך למתקנים הנדרשים במכרז. יוצא, אם כן, כי גם משתתפים אחרים במכרז יכולים היו לספק את המתקנים הנדרשים או שווי ערך להם.

בית המשפט קבע מפורשות כי "לא יכולה איפו להיות מחלקות ביחס לפגמים שנפלו בהצעת העותרת... הקטלוגים המצורפים להצעתה, אינן מבהירים אלא ממסכים את ההצעה, שכן אין לדעת לאילו מבין עשרות המתקנים המוצעים בהם כיוונה העותרת את הצעתה והאם הם זהים או שווי ערך למתקני ההדמיה (קרי – למתקנים המתוארים במסמכי המכרז – הערה העורך)". המשיך ביהמ"ש וקבע כי בכל הנוגע להצעתה של אלו את ניתן "הוועדה ... נהגה עם העותרת ברוחב לב ובנפש חפצה, לנוכח ההזדמנויות שהעמידה לרשותה". ועוד "בדין ובצדק נהגה הוועדה כאשר פסלה את הצעתה העותרת על חלקיה...". בכך, הצדיק ביהמ"ש באופן מוחלט ושאינו נתון בספק את החלטתה של המועצה לפסול את הצעתה של חברת אלו את ניצן.

כאן המשיך בית המשפט והתייחס להצעתה של א.ד. מתקני משחק. כאמור, המתקנים המוצעים בהצעה זו היו זהים למתקנים הנדרשים במסמכי המכרז ולפיכך אושרה ההצעה ונקבעה כזוכה, מבלי שנערכו לגביה בירורים נוספים. בדונו בהצעת א.ד. מתקני משחק ציין ביהמ"ש כי ההצעה כוללת מספר רב של מתקנים, אשר חלקם אינם מתקני מדף והביע תמיהה כיצד עלה בידי א.ד. מתקני משחק להגיש מתקנים בזהות מוחלטת למתקנים המופיעים במכרז. עובדה זו העלתה בפני ביהמ"ש את החשש שמא מדובר במכרז שהיה תפור למידותיה של חברה זו ובשל כך הורה בית המשפט על ביטול המכרז.

המועצה מבקשת להדגיש כי גם מסקנתו של בית המשפט תואמת את מטרותיה והצהרותיה של המועצה בכל הליכי המכרז. המועצה, כאמור, ערכה הליך מקדמי שבמסגרתו בחרה את המתקנים הראויים והמתאימים לפארק. המועצה פרסמה מכרז והדגישה כי על הקבלן הזוכה להתקין מתקנים זהים או שווי ערך לאלה המתוארים במכרז. כאמור, מציעים נוספים (פרט לא.ד. מתקני משחק) הציגו בהצעתם מתקנים זהים לנדרש במכרז או שווי ערך להם ואין בעובדה שהמועצה הקפידה על הטיב, האיכות והפרטים שיופיעו במתקני המשחק כדי להעיד על פסול כלשהו בהתנהלותה.

יודגש, כי לכל אורך ההליכים הן טרם הגשת העתירה והן במהלכה המועצה שמה לה למטרה (ועדיין עושה זאת) לספק לתושבי המועצה האזור מקום בילוי מצויד במתקנים הטובים והחדשים ביותר. כפי שהוסבר לעיל, ההליך המקדמי נועד לשרת מטרה זו ולכן ביקשה המועצה לקבל בדיוק את המתקנים שהוצגו במכרז או שווי ערך להם. המועצה לא העדיפה מציע כזה או אחר אלא העדפה היא של מתקנים ספציפיים בלבד. אין בהתנהגות המועצה כל פסול שכן כל מטרתה היא לספק לתושביה את המתקנים האיכותיים ביותר.

אכן בית המשפט, מתייחס לחשש ל"מכרז תפור" אולם זאת אך בשל כך שלא מצא הסבר כדבריו לדמיון שבין מסמכי המכרז לבין מסמכי ההצעה, אולם לא קבע כי מדובר במכרז תפור. בנוסף יובהר כי במכרז לקחו חלק 6 מציעים וכי מציעים נוספים עמדו בתנאיו, ולפיכך ברור כי המכרז לא כוון למציע ספציפי.

