



**בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים
לפני כב' השופט אברהם רובין**

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

בעניין שבין:

העותרת בעת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ

נגד

- | | |
|---|--------------------------|
| 1.מדינת ישראל- משרד התחבורה והבטיחות בדרכים | המשיבים בעת"מ 19-05-9395 |
| 2.מדינת ישראל- משרד הכלכלה והתעשייה | |
| 3.אגד- אגודה שיתופית לתחבורה בישראל בע"מ | |
| 4.דן- חברה לתחבורה ציבורית בע"מ | |
| 5.התאחדות התעשיינים בישראל | |
| 6.נתיב אקספרס תחבורה ציבורית בע"מ | |
| 7.שירותי אוטובוסים מאוחדים נצרת יבוא בע"מ | |
| 8.אגד תעבורה בע"מ | |
| 9.אפיקים שירותי תחבורה מתקדמים בע"מ | |
| 10.גלים נרקיס גל הסעות בע"מ | |
| 11.חברת הנסיעות והתיירות נצרת בע"מ | |
| 12.מטרופולין- תחבורה ציבורית בע"מ | |
| 13.ג.י. בי. טורס בע"מ | |
| 14.סופרבוס ושות' בע"מ | |
| 15.קווים תחבורה ציבורית בע"מ | |
| 16.דן בצפון- הפעלת תחבורה ציבורית בע"מ | |
| 17.דן בדרום תחבורה (2015) בע"מ | |
| 18.דן באר שבע תחבורה (2016) בע"מ | |
| 19.צ'יינה מוטורס בע"מ | |
| 20.אוטו חן בע"מ | |
| 21.מרכבים טכנולוגיות תחבורה בע"מ | |
| 22.ועד עובדי מרכבים טכנולוגיות תחבורה בע"מ | |
| 23.הסתדרות העובדים הלאומית בישראל | |

וכן בעניין:

העותרת בעת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ

נגד

- | | |
|--|---------------------------|
| 1.משרד התחבורה והבטיחות בדרכים | המשיבים בעת"מ 19-05-13546 |
| 2.אגד- אגודה שיתופית לתחבורה בישראל בע"מ | |
| 3.דן-חברה לתחבורה ציבורית בע"מ | |



**בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים
לפני כב' השופט אברהם רובין**

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

4. חברת הנסיעות והתיירות נצרת בע"מ
5. ג.י. בי טורס בע"מ
6. שירותי אוטובוסים נצרת – יבוא בע"מ
7. אגד תעבורה
8. אפיקים שירותי תחבורה מתקדמים בע"מ
9. גלים נרקיס גל הסעות בע"מ
10. מועצה אזרית גולן
11. מטרופולין-תחבורה ציבורית בע"מ
12. נתיב אקספרס-תחבורה ציבורית בע"מ
13. סופרבוס ושות' בע"מ
14. קווים תחבורה ציבורית בע"מ
15. דן בצפון-הפעלת תחבורה ציבורית בע"מ
16. דן בדרום תחבורה (2015) בע"מ
17. דן באר שבע תחבורה (2016) בע"מ
18. מועצה אזרית חבל איילות
19. אוטו חן בע"מ
20. מרכבים טכנולוגיות תחבורה בע"מ
21. הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ
22. התאחדות התעשיינים בישראל (אגודה עותומאנית
(1058/99)

וכן בעניין:

העותרת בעת"מ 19-05-42885 שירותי אוטובוסים מאוחדים נצרת-יבוא בע"מ

נגד

- | | |
|--|----------------------------------|
| <ol style="list-style-type: none"> 1. מדינת ישראל-משרד התחבורה והבטיחות בדרכים 2. הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ 3. מרכבים טכנולוגיות תחבורה בע"מ 4. התאחדות התעשיינים בישראל (אגודה עותומאנית
(1058/99) 5. אגד-אגודה שיתופית לתחבורה בישראל בע"מ 6. דן-חברה לתחבורה ציבורית בע"מ 7. אפיקים שירותי תחבורה מתקדמים בע"מ 8. אגד תעבורה בע"מ 9. מטרופולין-תחבורה ציבורית בע"מ 10. סופרבוס ושות' בע"מ 11. קווים תחבורה ציבורית בע"מ 12. דן בצפון הפעלת תחבורה בע"מ 13. דן בדרום תחבורה (2015) בע"מ 14. דן באר שבע תחבורה (2016) 15. צ'יינה מוטורס בע"מ 16. אוטו חן בע"מ 17. ג.י. בי טורס בע"מ 18. מועצה אזרית חבל איילות 19. גלים נרקיס גל הסעות בע"מ | <p>המשיבים בעת"מ 19-05-42885</p> |
|--|----------------------------------|





**בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים
לפני כב' השופט אברהם רובין**

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

20. מועצה אזורית גולן

פסק דין

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27

כללי .1

לפניי שלוש עתירות שהדיון בהן אוחד. עניינן של העתירות בשאלת חובתה וסמכותה של המדינה לקבוע במסגרת הליכים תחרותיים להקצאת רישיונות להפעלת קווי תחבורה ציבורית ברחבי הארץ, תנאים שעניינם מתן העדפה לתוצרת הארץ והטלת חובת שיתוף פעולה תעשייתי – רכש גומלין. בין הצדדים יש מחלוקת האם הליכים נושא העתירה הם בגדר "מכרז" שעליו חלות הוראות חוק חובת המכרזים, התשנ"ב–1992 (להלן – "חוק חובת המכרזים"), ותקנותיו העוסקות בהעדפת תוצרת הארץ ורכש גומלין. מבלי להכריע בטרם עת במחלוקת זו, ולמען הנוחות בלבד, יכוננו להלן ההליכים נושא העתירה בשם "מכרזים".

.2

לצורך הבנת האינטרסים של הצדדים השונים לעתירות השונות נבהיר כבר עתה, כי חברה אשר מפעילה קו תחבורה ציבורית חייבת לרכוש אוטובוסים לשם הפעלת הקו. בהקשר זה עומדות בפני חברה שכזו שתי אפשרויות; האחת – רכישת אוטובוסים המורכבים במלואם מחוץ לישראל ומיובאים לישראל, והשנייה – רכישת אוטובוסים ששלדתם מיובאת לישראל ואילו המרכב שלהם מורכב בישראל על ידי אחת משתי חברות שעוסקות בכך (חברת הארגז תדיטל אוטומוטיב וחברת מרכבים טכנולוגיות תעבורה, להלן - "הארגז" ו- "מרכבים"). מטבע הדברים חברות אשר מייבאות או רוכשות אוטובוסים שהורכבו בחו"ל מתנגדות בכל תוקף למתן העדפה כלשהי לתוצרת הארץ, ולהיפך. האינטרס של המדינה לעומת זאת, מעט מורכב יותר. מחד, המדינה מעוניינת בכך שלציבור יסופקו שירותי תחבורה ציבורית בטוחים, מהימנים וזולים ככל האפשר, ומצד שני המדינה מעוניינת לעודד, עד גבול מסוים, את התעשייה הישראלית.

.3

העתירות שלפניי הוגשו נגד החלטת ועדת מכרזים בין משרדית של משרד התחבורה ומשרד האוצר מיום 19.4.14. (יוער, כי המשיבים העיקריים בעתירות הם משרד התחבורה ומשרד הכלכלה, ולשם הנוחות יכוננו להלן שני אלה – "המדינה" או "המשיבה"). בהחלטה האמורה נקבע כי תינתן העדפה מסוימת למציעים אשר יתחייבו לרכוש אוטובוסים המיוצרים בחלקם בארץ. החלטה זו התקבלה לאחר שנתגלעה מחלוקת פנים ממשלתית בין משרד האוצר שהתנגד למתן העדפה, לבין משרד הכלכלה שתמך במתן העדפה, מחלוקת שאליה נדרש היועץ המשפטי לממשלה בחוות דעת





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 שנערכה על ידי המשנה ליועץ – עו"ד דינה זילבר. בחוות הדעת נקבע כי חוק חובת המכרזים
2 ותקנותיו אינם חלים על המכרזים בהם עסקינן, ובכלל זה לא חלות עליהם הוראות תקנות חובת
3 המכרזים (העדפת תוצרת הארץ), תשנ"ה-1995, ותקנות חובת המכרזים (חובת שיתוף פעולה
4 תעשייתית), תשס"ז-2007 (להלן – "תקנות ההעדפה" ו- "תקנות שיתוף הפעולה"). עם זאת נקבע
5 בחוות הדעת, כי בתנאים מסוימים רשאית ועדת המכרזים להעניק יתרון למציעים אשר יתחייבו
6 לרכוש אוטובוסים המורכבים בחלקם בארץ. כאמור, לנוכח האמור בחוות הדעת החליטה ועדת
7 המכרזים להעניק יתרון מסוים למציעים אשר יתחייבו לרכוש אוטובוסים המורכבים בחלקם
8 בארץ.
9

10 4. העותרות ויתר הצדדים בעתירות, מלבד המדינה, נחלקים לשתי קבוצות. קבוצה אחת שבראשה
11 עומדות העותרות בעת"מ 19-05-42885 (שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת, להלן - "שירותי
12 אוטובוסים") ובעת"מ 9-05-13546 (צ'יינה מוטורס), טוענת כי ההעדפה לתוצרת הארץ שניתנה
13 במכרזים המדוברים בלתי חוקית ומופרזת וכי יש לבטלה כליל. מנגד, הקבוצה השנייה שבראשה
14 עומדת העותרת בעת"מ 19-05-9395 (חברת הארגז), טוענת כי ההעדפה שניתנה איננה מספיקה.
15 מלבד העותרות נמנים על קבוצות השונות גופים מגופים שונים, אשר צורפו כמשיבים בעתירות
16 השונות - חברות התחבורה הציבורית הוותיקות (אגד ודן), חברות תחבורה ציבורית אחרות,
17 התאחדות התעשיינים בישראל, הסתדרות העובדים הלאומית, מועצות מקומיות שונות, יבואני
18 אוטובוסים וחברת מרכבים – והשמחה רבה.
19

20 5. העובדות

21 בראשית היו אגד ודן (אם כי למען הדיוק ההיסטורי נציין שלפניהן היו גופים אחרים שעסקו
22 בתחבורה ציבורית – "המקשר", "שחר" ועוד). שני קואופרטיבים אלו (כיום חברות), הפעילו את
23 עיקר התחבורה הציבורית ברחבי הארץ מכוח רישיונות שניתנו להם. ביום 8.1.97 התקבלה
24 החלטת ממשלה 1301 בדבר פתיחת ענף התחבורה הציבורית בארץ לתחרות, זאת בדרך של
25 הקצאת רישיונות להפעלת קווי שירות בתחבורה הציבורית באמצעות הליכים תחרותיים
26 פומביים. בהמשך להחלטה זו, וחרף התנגדות עזה של אגד ודן (ראו למשל – בג"ץ 3136/98 אגד נ'
27 שר התחבורה (4.1.99)), החל משרד התחבורה, בשנת 2002, לפרסם מכרזים להקצאת רישיונות
28 להפעלת קווי תחבורה ציבורית באשכולות גיאוגרפיים שונים. בשלב הראשון הוצאו לתחרות כ-
29 25% מקווי התחבורה שהפעילו אגד ודן, ובעקבות כך באו לעולם 15 חברות חדשות לתחבורה
30 ציבורית. בשלב השני, בשנים 2009-2018, הוצאו קווים נוספים לתחרות, וכעת חיה מצויים אנו
31 בפתחו של העידן השלישי, 2018-2030, אשר לשם יישומו פורסמו מכרזים למתן רישיונות





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 לאשכולות גיאוגרפיים נוספים, ובסיומו אמורים לצאת לתחרות כל קווי השירות בארץ. העתירות
2 שלפניי הוגשו בעניינם של חמישה מכרזים שעניינם אשכולות גיאוגרפיים אלו - פרזודור ירושלים
3 ובית שמש, שומרון, ירושלים מרכז וצפון, רהט ומטרונית. כעולה מהאמור, במקביל למכרזים נושא
4 העתירה קיימים הסכמים בין המדינה לבין אגד ודן שגם בהם יש התייחסות, אם כי שונה מעט,
5 לנושא העדפת תוצרת הארץ ורכש גומלין.
6

7 .6 בתחילת תהליך הוצאת קווי התחבורה הציבורית לתחרות לא נכללו במכרזים השונים הוראות
8 בדבר העדפת תוצרת הארץ או חובת רכש גומלין. בשנת 2011 חל שינוי במדיניות, זאת לנוכח
9 דרישת משרד הכלכלה, ובמכרזים שפורסמו מאז נכללה הוראה בדבר חובת שיתוף פעולה תעשייתי
10 – רכש גומלין. במדיניות זו חל שינוי נוסף עם פרסומם של המכרזים נושא העתירות שלפניי.
11 בתחילה, במכרזים אלו נכללה כבעבר הוראה בדבר חובת שיתוף פעולה תעשייתי, אשר חייבה את
12 המציעים אשר הצהירו כי בכוונתם לרכוש אוטובוסים שהורכבו בחו"ל (להלן – **"אוטובוסים**
13 **זרים"**), להמציא התחייבות של היצרן מחו"ל לבצע רכש גומלין בישראל, כנדרש בתקנות שיתוף
14 הפעולה. נגד הוראה זו הוגשו בשנת 2018 מספר עתירות, ואגב טיפולה של המדינה בעתירות אלה
15 התברר כי קיימת מחלוקת בין משרדי הממשלה השונים באשר לסמכות לכלול הוראה זו במכרזים,
16 ובאשר לתבונה שיש בהוראה זו. לנוכח מחלוקת זו התקיים דיון לפני המשנה ליועץ המשפטי
17 לממשלה – עו"ד דינה זילבר – ובעקבותיו ערכה עו"ד זילבר חוות דעת מיום 21.1.19, אשר מחייבת
18 את המדינה. להלן יובאו עיקרי חוות הדעת.
19

20 .7 בחלקה הראשון של חוות הדעת נדונה השאלה האם חוק חובת המכרזים חל על הליכים תחרותיים
21 שעניינם הענקת רישיונות. התשובה שניתנה לשאלה זו הייתה שלילית, בנימוק שהליך תחרותי
22 להענקת רישיונות איננו בגדר התקשרות **"בחווה לביצוע עסקה בטובין או במקרקעין, או לביצוע**
23 **עבודה, או לרכישת שירותים"** – כלשון סעיף 2 לחוק חובת המכרזים. בהמשך לכך נקבע בחוות
24 הדעת, שגם תקנות ההעדפה ותקנות שיתוף הפעולה אינן חלות על הליך הענקת הרישיונות להפעלת
25 קווי תחבורה ציבוריים. בחוות הדעת נדונה ונשללה גם האפשרות לקבוע כי חובת שיתוף הפעולה
26 התעשייתי חלה על המכרזים נושא העתירה מכוח הוראת סעיף 3(א) לחוק חובת המכרזים, אשר
27 קובע כי הוראות הפרק העוסק בשיתוף פעולה תעשייתי: **"יחולו בשינויים המחויבים, גם על**
28 **התקשרות שנעשתה שלא במכרז"**. בהקשר זה נקבע בחוות הדעת, כי סעיף 3א מחיל את ההוראות
29 בעניין שיתוף פעולה תעשייתי על התקשרויות שעליהן חל חוק חובת המכרזים אף שנעשו בלא
30 מכרז, ולא על התקשרויות שחוק חובת המכרזים כלל לא חל עליהן מלכתחילה, ובכלל זה הקצאת
31 הרישיונות המדוברת בענייננו.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 בהמשך חוות הדעת נדונה השאלה האם בהינתן שתקנות שיתוף הפעולה ותקנות ההעדפה אינן
2 חלות על המכרזים נושא העתירות, מוסמך משרד התחבורה לכלול בהם הוראות בדבר העדפת
3 תוצרת הארץ וחובת שיתוף פעולה תעשייתי. בחוות הדעת נקבע, כי התשובה לשאלה זו תיגזר
4 ממקורות ההסמכה של הרשות לעניין אסדרת התחבורה הציבורית על היבטיה השונים. ככל
5 שמקורות ההסמכה למתן הרישיונות מאפשרים שקילת שיקולים שעניינם העדפה או הגנה על
6 תוצרת הארץ אזי קיימת סמכות לכלול הוראות בעניין זה במכרזים, זאת למרות שחוק חובת
7 המכרזים ותקנותיו לא חלות עליהם. בהקשר זה נקבע בחוות הדעת, כי באים בחשבון שני מקורות;
8 האחד – פקודת התעבורה ותקנותיה, אשר מכוחן מוסמך משרד התחבורה להעניק רישיונות
9 להפעלת קווי תחבורה ציבורית, והשני – סמכותה השירותית של הממשלה לפי סעיף 32 לחוק יסוד:
10 הממשלה, להעניק סובסידיה. ודוקו, נושא הסובסידיה חשוב לענייננו כיוון שבמסגרת ההסכמים
11 הקיימים והעתידיים עם מפעילי קווי התחבורה הציבורית מעניקה הממשלה למפעילים סובסידיה
12 שנכון לעת הזו עומדת על סכום של כ- 6.5 מיליארד ₪ בשנה.
13 אשר לסמכות להעניק רישיונות הפעלה - בחוות הדעת נקבע, כי במסגרת סמכות זו השיקולים
14 שרשאי לשקול משרד התחבורה הם בראש ובראשונה שיקולים תחבורתיים, שעניינם הבטחת
15 אספקת שירותי תחבורה איכותיים ובמחיר נמוך לטובת הנזקקים לשירותי התחבורה הציבורית.
16 ובנוסף נקבע, כי משרד התחבורה רשאי לשקול גם שיקולים שעניינם עומסי תנועה, זיהום אוויר
17 ורעש יתר. לסיכום נקודה זו נקבע בחוות הדעת, כי אם תסבור וועדת המכרזים כי במקרה הנדון
18 שיקולים שעניינם העדפת תוצרת הארץ קשורים קשר ענייני לתכליות התחבורתיות שעומדות
19 בבסיס הסמכות להענקת הרישיונות, אזי ניתן יהיה לקבוע **כתנאי סף** במכרזים הוראות לעניין
20 רכש גומלין והעדפת תוצרת הארץ.
21 לעניין הסמכות ליתן סובסידיה נקבע בחוות הדעת, כי סמכות זו רחבה, ומכאן נגזר כי השיקולים
22 שניתן לשקול עובר להענקת סובסידיה מגוונים. חוות הדעת עמדה על כך שקידום תוצרת הארץ
23 היא מדיניות מובהקת של הממשלה, כעולה מהחלטת ממשלה 727 מיום 30.8.09, בגדרה נקבע כי:
24 **"קידום התעשייה המקומית וצמצום האבטלה הם אתגר לאומי אשר ימומש, בין השאר**
25 **באמצעות עידוד העדפת רכישות מתוצרת הארץ"**. כן הפנתה חוות הדעת לפסק הדין שניתן בע"ם
26 5525/11 נ.ע. מעלות שער העיר נ' משרד האוצר (15.1.12), בו נקבע כי הממשלה רשאית לכלול
27 במכרזיה הוראות שתכליתן לקדם מטרות כלליות של הממשלה, אף אם מטרות אלו אינן נגזרות
28 מהתכלית של המכרז הספציפי. יצוין, כי באותו פסק דין אושרה הוראה במכרז שעניינו שכירת
29 מקרקעין, אשר לפיה נדרש כתנאי סף שהמקרקעין יהיו בתחום שטח השיפוט של העיר נצרת, זאת
30 כחלק ממטרת הממשלה לחזק את העיר נצרת. ועוד הפנתה חוות הדעת לפסק הדין בעניין בג"ץ
31 118/83 אינוסט אימפקט נ' משרד הבריאות (פ"ד לח (1) 729 (1984)), שם נקבע, אמנם לפני חקיקת



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 חוק חובת המכרזים, ולפני חקיקת חוק יסוד : כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד : חופש העיסוק, כי
2 השיקול של העדפת תוצרת הארץ הוא שיקול ענייני בהקשר של מכרזים. על יסוד כל האמור נקבע
3 בחוות הדעת, כי מכיוון שהממשלה מעורבת לעומק בהסדרת התחבורה הציבורית, ואף תומכת בה
4 באמצעות סובסידיות בהיקף ניכר, הרי שהיא מוסמכת לשיקול אגב ההתקשרות עם מפעילי
5 התחבורה הציבורית שיקולים שעניינם רכש גומלין והעדפת תוצרת הארץ.
6 בהמשך למסקנה האמורה, לפיה רשאית הממשלה לשיקול שיקולים שעניינם העדפת תוצרת הארץ
7 ורכש גומלין, הן מכוח סמכותה להענקת רישיונות להפעלת קווים והן מכוח סמכותה להעניק
8 סובסידיות, פנתה חוות הדעת לעסוק בשאלת האיזון הראוי בין שיקולי העדפת תוצרת הארץ לבין
9 יתר השיקולים הנוגעים למכרז. בהקשר זה נקבע בחוות הדעת, כי ככל ששיקולי העדפת תוצרת
10 הארץ אינם מבוססים על התכלית התחבורתית של הענקת הרישיונות, אזי לא ניתן יהיה לקבוע
11 את הוראת ההעדפה **כתנאי סף** במכרז. וכן נקבע, כי לעניין סבירות האיזון בין השיקולים השונים
12 יש לתת את הדעת על העלות המתווספת לסובסידיה הממשלתית בעקבות הוראות ההעדפה, זאת
13 בהשוואה לסך הסובסידיה המשתלמת.
14 ולבסוף, הודגש בחוות הדעת, כי תוכנה תואם עם המשנים ליועץ המשפטי לממשלה בתחומי
15 המשפט הבינלאומי והמשפט הכלכלי.
16 אחר הדברים האלה, הוחזרה הסוגיה לפתחה של ועדת המכרזים הבין משרדית.

17
18 8. בטרם פנתה ועדת המכרזים להכריע בסוגיות הנכבדות שהונחו לפתחה, פרסמה הוועדה קול קורא
19 בגדרו נתנה לכל הגורמים הרלוונטיים לעניין הזדמנות להציג את עמדתם. במקביל לקבלת הערות
20 הגורמים השונים גם ביקר צוות בדיקה מטעם ועדת המכרזים במפעלה של חברת הארגז, נערכה
21 פגישה עם נציגי חברת מרכבים וההסתדרות, ועם נציגי יבואני האוטובוסים, הכול במטרה להבין
22 לעומק את טענות הצדדים ולגבש פתרונות מוסכמים.
23 בסופו של התהליך האמור, ולאחר שהתקבלו הערות הגורמים השונים לקול הקורא, הוגשה
24 לוועדת המכרזים המלצת הצוות האמור, וזו אמצה את ההמלצה. להלן יובאו עיקרי ההמלצות
25 שאומצו בהחלטת ועדת המכרזים.

26
27 9. ועדת המכרזים אמצה את המסקנה לפיה אין קשר בין הוראת העדפת תוצרת הארץ לבין התכליות
28 התחבורתיות שביסוד הסמכות להענקת רישיונות לקווי תחבורה ציבורית. על כן נקבע כי לא ניתן
29 לכלול במכרזים **תנאי סף** שעניינם העדפת תוצרת הארץ או רכש גומלין.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 בהמשך ההחלטה אמצה הוועדה את קביעת צוות הבדיקה לפיה תוספת העלות לסובסידיה
2 הממשלתית הניתנת לתחבורה הציבורית בגין יישום הוראת העדפה לתוצרת הארץ מוערכת בכ –
3 1% מסך עלות ההפעלה.
4 בשים לב לנתון האמור, אמצה ועדת המכרזים בהחלטתה את המלצת צוות הבדיקה, אשר זו
5 לשונה:

6

7 "הליכים תחרותיים להפעלת קווי שירות: בהליכים אלו תבוטל הדרישה
8 להפעלת מנגנון של רכש גומלין כתנאי סף ובכלל. במקביל, במסגרת אמות
9 המידה לניקוד ההצעות ייקבע ציון של בין 0.5 נקודה ל-1 נקודה בגין התחייבות
10 המציע להרכיב אוטובוסים בארץ בהיקף של לפחות 30% ממצבת האוטובוסים
11 החדשים הנדרשת. היקף הניקוד ייקבע בכל הליך בהתאם להיקף הפעילות
12 בהליך התחרותי, סוגי הרכב הנדרשים ועלות ההפעלה. המציע ינוקד בהתאם
13 לשיעור הרכש שהתחייב לבצע בהרכבה מקומית ביחס ל- 30%.
14 מציע שזכה במכרז ולא מימש את התחייבותו להרכבה מקומית בהתאם להצעתו,
15 ישלם למדינה כפיצוי מוסכם סך של מכפלת האוטובוסים שהתחייב להרכיב
16 בארץ ב- 80 א' ₪.

17

....

18 הליכים תחרותיים לרכש אוטובוסים במפעילים היסטוריים: בניגוד להליכים
19 התחרותיים להפעלת קווי שירות בהם התחרות היא על עלות ההפעלה הכוללת,
20 הרי שבהליכים התחרותיים שמבצעים המפעילים היסטוריים (הכוונה לאגד
21 ודן – א.ר.), לרכש אוטובוסים בלבד מתחלק הניקוד לרוב, לרכיב איכות ורכיב
22 עלות, כאשר העלות מחושבת לאורך חיי הרכב (LCC) ובמסגרתה נלקחים
23 בחשבון בנוסף לעלות הרכב גם עלויות התחזוקה והדלק.

24 עפ"י מידע המצוי בידנו עפ"י שיטה זו, פערי העלויות בין אוטובוס מורכב בארץ
25 לאוטובוס מוגמר משקפים פער של בין 5 ל- 10 נקודות. בהתאם יונחו המפעילים
26 היסטוריים, שבמסגרת ההליכים התחרותיים לרכש אוטובוסים תבוטל
27 החובה להעזפת תוצרת הארץ עפ"י חוק חובת המכרזים (לרבות לעניין רכש
28 גומלין). בדומה למנגנונים שקיימים בתקנות הרלוונטיות על פי חוק חובת
29 מכרזים (שכאמור לא הוא ולא התקנות חלים על יחסי המדינה והמפעילים
30 היסטוריים, ולא על הליכי הרכש אשר מבצעים מפעילים אלה).





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 במקביל, במסגרת אמות המידה שתיקבענה בהליכים התחרותיים שיוצאו על
2 ידי המפעילים ההיסטוריים לרכש אוטובוסים, לקבוע אמת מידה לעידוד
3 העדפת הרכבת אוטובוסים מקומית, כך שמציע המתחייב כי לפחות 25% ולא
4 יותר מ- 50% מהאוטובוסים יורכבו בארץ, יהיה זכאי לתוספת ניקוד שתנוע בין
5 5 ל- 10 נקודות לפי שיקול דעת המפעיל בהתאם לסוגי הרכב והעלות הכוללת
6 בכל הליך. הניקוד יינתן כך שמפעיל (הכוונה למציע – א.ר.), המציע שחמישים
7 אחוז מהאוטובוסים יבוצעו בהרכבה ישראלית יזכה במלוא הנקודות בעניין זה.
8 מציע שהציע שיעור אוטובוסים בהרכבה ישראלית נמוך יותר מ- 50% ינוקד
9 באופן יחסי ובתנאי שהצעתו להרכבת אוטובוסים בארץ עולה על 25%."

10
11 בהמשך להחלטה האמורה ניתנה למשתתפי מכרזי אשכול בית שמש ופרוזדור ירושלים הודעה,
12 לפיה לציון המשוקלל הסופי של הצעת מציע אשר יתחייב כי לפחות 30% ממצבת האוטובוסים
13 יורכבו בארץ תתווסף נקודה אחת, וכי מעלות ההפעלה המגיעה למציע שלא יעמוד בהתחייבותו
14 ייגרע סך של 13,300 ₪ בגין כל אוטובוס שלמרות ההתחייבות לא הורכב בארץ.
15 אחר הדברים האלה הוגשו העתירות שלפניי.

10. טענות קבוצת הארגז

18 הארגז טוענת כי נייר העמדה שהגישה בעקבות פרסום הקול הקורא כלל לא נדון בוועדת המכרזים.
19 הארגז טוענת כי אין יסוד לקביעה בחוות דעתה של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה לפיה חוק
20 חובת המכרזים איננו חל על המכרזים נושא דיוננו. לטענת הארגז אין כל סיבה הגיונית או חוקית
21 אשר יכולה להצדיק קביעה כזו.

22 הארגז טוענת כי אף אם המכרזים נושא דיוננו אינן באים בגדרו של סעיף 2 לחוק חובת המכרזים,
23 הרי שתקנות שיתוף הפעולה חלות עליהם מכוח סעיף 3א לחוק, אשר מסמיך להחיל הוראות לעניין
24 שיתוף פעולה תעשייתי גם בהתקשרויות שלא נעשות בדרך של מכרז.
25 הארגז טוענת כי בהוראות המחייבות ביצוע רכש גומלין יש תועלת רבה למשק, וכי ביטול הוראות
26 אלו יביא לקריסת מפעלי ההרכבה הישראלים, על כל המשתמע מכך מבחינת העובדים במפעלים
27 אלו.

28 הארגז טוענת כי לא הונחה תשתית מקצועית לקביעת צוות הבדיקה לפיה אוטובוסים המורכבים
29 בארץ אינם עולים באיכותם על אוטובוסים המיובאים מסין וממדינות אחרות, ולפיכך מסקנה זו
30 איננה יכולה לעמוד. כמו כן טוענת הארגז, כי היא צירפה לנייר העמדה ששלחה בתגובה לקול
31 הקורא, תוצאות של מבחן השוואתי שנערך בקשר עם מכרז אחר, בין אוטובוסים שהורכבו בארץ



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 לבין אוטובוסים מיובאים, לפיהן יש לאוטובוסים הישראלים עדיפות טכנית, מבחינת הרעש
2 צריכת הדלק ועוד, על האוטובוסים המיובאים מחו"ל.
3 הארגז טוענת כי קביעת הוראות בדבר רכש גומלין איננה סותרת את אמנת הרכישות הממשלתיות
4 שישראל היא צד לה.
5

6 11. התאחדות התעשיינים תומכת בעמדת הארגז. לשם ביסוס העמדה לפיה להוראות בדבר רכש
7 גומלין והעדפת תוצרת הארץ יש השפעה חיובית מהותית על משק המדינה, הגישה ההתאחדות,
8 במסגרת תשובתה לקול הקורא, חוות דעת כלכלית שנערכה על ידי ד"ר זאב רותם. בחוות הדעת
9 נקבע, בין היתר, כי הוראות ההעדפה אינן מייקרות את מחיר האוטובוסים הישראלים בהשוואה
10 לאלו המיובאים.

11 ההתאחדות טוענת כי ועדת המכרזים התעלמה בהחלטה משיקולים חברתיים הכרוכים בביטול
12 הוראות ההעדפה ורכש הגומלין.
13

14 12. הסתדרות העובדים הלאומית, שצורפה כמשיבה בעתירת הארגז, והסתדרות העובדים הכללית
15 אשר ברשות בית המשפט מסרה את עמדתה בדיון בעל פה למרות שאיננה משיבה בעתירות,
16 הצטרפו לטענות הארגז, תוך הדגשת הפגיעה הצפויה בעובדים אם יבוטלו הוראות ההעדפה.
17

18 **טענות שירותי אוטובוסים מאוחדים נצרת וצ'יינה מוטורס**

19 שירותי אוטובוסים טוענת כי החלטת ועדת המכרזים לוקה במספר פגמים. ראשית, חוות דעתה
20 של המשנה ליועץ, ובעקבותיה החלטת ועדת המכרזים, לא בחנה את השאלה החוקתית האם יש
21 מקור חוקי המסמך לפגוע בשוויון ובחופש העיסוק והקניין של יבואני האוטובוסים. שנית,
22 ההחלטה מהווה הפרה של אמנת הרכישות הממשלתיות שישראל צד לה, ואשר קובעת כי הצדדים
23 לאמנה לא יתנו התקשרויות בביצוע רכש גומלין. בהקשר זה מדגישה שירותי אוטובוסים את
24 העובדה שלחוות הדעת של עו"ד זילבר לא צורפה חוות דעתו של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה
25 לעניינים בינלאומיים, למרות שחוות דעת כזו קיימת. שלישית, נטען כי המדינה לא יכולה להטיל
26 חובות של רכש גומלין על יבואני האוטובוסים, שהרי אלו כלל אינם צדדים לחוזים שנכרתים בין
27 המדינה לחברות התחבורה הציבורית. רביעית, לא ניתן לראות בסמכותה הכללית של הממשלה
28 להעניק סובסידיות מקור סמכות המאפשר הטלת חובות לרכש גומלין או קביעת הוראות בעניין
29 העדפת תוצרת הארץ. לחיזוק טענותיה הגישה שירותי אוטובוסים נצרת חוות דעת של פרופ' אשר
30 בלס, אשר קובע כי הצבת חסמי יבוא פוגעת במשק, וכי קביעת הוראות העדפה ורכש גומלין גורמות
31 לעליית מחירים במשק. פרופ' בלס מוסיף וקובע, כי התועלת הצפויה לעובדי מפעלי ההרכבה





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 כתוצאה מהוראות ההעדפה ורכש גומלין אינה שקולה לנזקים שנגרמים כתוצאה מהוראות אלו.
2 פרופ' בלס אף דוחה את מסקנותיו של ד"ר רותם בדבר התועלת שצומחת למשק כתוצאה מהוראות
3 העדפה ורכש גומלין.

4

5 14. צ'יינה מוטורס הצטרפה לטענות שירותי אוטובוסים והיא מוסיפה וטוענת כי אף אם חוק חובת
6 המכרזים ותקנותיו חלים על המכרזים נושא העתירות, הרי שלא ניתן להעניק העדפה לאוטובוסים
7 המורכבים בארץ, כיוון שאוטובוסים אלו אינם עונים על הגדרת "טובין מתוצרת הארץ" שבתקנה
8 1 לתקנות ההעדפה. צ'יינה מוטורס אף טוענת כי הוראת ההעדפה פוגעת בתכלית של קידום ועידוד
9 התחבורה הציבורית, כיוון שהיא תגרום לייקור מחירי האוטובוסים.

10

11 עמדת המדינה 15.

12 המדינה חוזרת על הנימוקים שהובאו בחוות הדעת של המשנה ליועץ המשפטי לממשלה. המדינה
13 טוענת כי שיקול הדעת הנתון לממשלה בנושא הענקת סובסידיות הוא רחב, ומכאן נגזרת המסקנה
14 כי סמכותה של הממשלה לקבוע תנאים להענקת הסובסידיה, כגון חיוב לבצע רכש גומלין או
15 העדפת תוצרת הארץ, רחבה אף היא. המדינה טוענת כי ההוראות שנקבעו במכרזים וההוראה
16 שנקבעה לגבי המפעילים ההיסטוריים הן הוראות מאוזנות וסבירות, אשר אינן פוגעות בשוויון או
17 בזכויות יסוד.

18 המדינה טוענת כי משעה שהיא מוסמכת לקבוע הוראות העדפה ורכש גומלין מכוח סמכותה
19 להעניק סובסידיה, הרי שאין נפקות לשאלה האם המדינה נותנת העדפה לתוצרת הארץ באופן
20 ישיר או על ידי מתן עידוד לצד ג' לרכוש מוצרים ישראלים.

21 המדינה טוענת כי אין במתן העדפה לתוצרת הארץ משום הפרה של אמנת הרכישות הממשלתיות
22 כיוון שישראל החריגה מתחולת האמנה רכש אוטובוסים על ידי מפעילי קווי תחבורה ציבורית.

23

24

25 דין והכרעה

26

27 16. החלטת ועדת המכרזים נושא דיונו מתייחסת לשני סוגי התקשרויות. הסוג הראשון הוא
28 התקשרויות אשר מבצעת המדינה עם חברות התחבורה הציבורית ה"חדשות", היינו לא אגד ודן,
29 בגדרן לאחר הליך תחרותי מוקצים לחברות אלו רישיונות להפעלת קווי תחבורה ציבורית. הסוג
30 השני הוא התקשרויות שיש למדינה עם אגד ודן בנוגע להפעלת קווי התחבורה הציבורית שטרם
31 הוצאו לתחרות. התקשרויות אלו לא נעשות בדרך של מכרז או הליך תחרותי אחר. להלן נקיים



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 דיון נפרד לגבי כל אחד מסוגי ההתקשרויות. עם זאת נעיר כבר עתה שיש קשר ענייני בין שני סוגי
2 ההתקשרויות, במובן זה שלנוכח חובת המדינה לנהוג בשוויון, בסבירות ובמידתיות נראה שכל
3 שינוי בתנאי ההתקשרויות מהסוג הראשון מחייב שקילה של משמעות השינוי ביחס לתנאי
4 ההתקשרויות מהסוג השני. את דיוננו נפתח להלן בסוג הראשון של ההתקשרויות.
5

17. האם הוראות חוק חובת המכרזים ותקנותיו חלות על התקשרות המדינה עם חברות התחבורה

7 הציבורית החדשות?
8 להלן נבחן שאלה זו משלוש זוויות. ראשית, נעמוד על מטרות דיני המכרזים ונבחן האם מטרות
9 אלו מצדיקות את החלת דיני המכרזים על ההליכים התחרותיים נושא העתירות שלפניי. שנית,
10 נעמוד על מאפייני ההליך המכרזי במטרה לבחון האם מאפיינים אלו מתקיימים גם בהליכים
11 התחרותיים נושא דיוננו. ולבסוף, על רקע מסקנותינו בנוגע למטרות דיני המכרזים ובנוגע
12 למאפייני ההליך המכרזי נפנה ללשון חוק חובת המכרזים – במיוחד ללשון סעיף 2 שבו - ונבחן
13 האם החוק חל גם על ההליכים התחרותיים נושא דיוננו, למרות שעסקינן בהקצאת רישיונות.
14

18. מטרות דיני המכרזים

16 דיני המכרזים נועדו להבטיח כי כאשר מבקשת המדינה להעביר לצד ג' חלק ממשאביה – בין אם
17 מדובר בתקציב לרכישת טובין שירותים או עבודה, ובין אם מדובר במכירת נכסי המדינה כגון
18 מקרקעין – אזי ייעשה הדבר באופן שוויוני, באופן יעיל מבחינה כלכלית, ותוך שמירה על טוהר
19 המידות. עמד על כך בית המשפט העליון בעניין עע"ם 5525/11 נ.ע. מעלות שער העיר נ' משרד
20 האוצר (15.1.12):

22 "כידוע, מספר עקרונות עומדים בבסיס ההליך המכרזי: הגנה על עקרון השוויון,
23 שמירה על טוהר המידות, מניעת משוא פנים ושחיתות, וכן - בהקשרים כלכליים
24 - מתן אפשרות לרשות המינהלית להתקשר בעסקה אופטימלית מבחינה כלכלית
25 (ע' דקל מכרזים (2004), כרך א', 92 (להלן דקל)). לבכורה זכה בתחום זה עקרון
26 השוויון. זהו "נשמת אפו" של המכרז הציבורי... אופיו התחרותי של המכרז,
27 והצורך - הנובע מעצם טיבו וטבעו של המכרז - במתן הזדמנות שווה לכל מציע
28 לזכות במכרז, מחייבים הקפדה יתירה על עקרון השוויון...". שוויון משמיע
29 הגינות, יסוד מוסד. אך תיתכן, גם במכרזים, הבחנה או העדפה מתקנת מסוגים
30 שונים, אליה נשוב.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 (וראו גם - עע"ס 2398/12 ע.מ.ת. מדידה ותשתיות נ' החברה הכלכלית שהם
2 ; עע"ס 5399/14 מור חברה לשיווק נ' א.פ. פורמייקה (24.1.16)).
3
4 חלוקת משאבי המדינה תוך שמירה על עקרונות אלו מגבירה את האמון במערכת הציבורית
5 ומבטיחה כי כספי הציבור ונכסיו ינוצלו באופן המיטבי ביותר לטובת הציבור. התחרות השוויונית
6 שהיא נשמת אפו של המכרז מבטיחה הזדמנות שווה למציעים השונים לזכות בנתח מהתקציב
7 הציבורי, והיא מבטיחה שהציבור יקבל את התמורה הטובה ביותר לכספו או לנכסיו. כל שיטה
8 אחרת מלבד שיטת המכרזים סופה שתביא לחוסר יעילות כלכלית, לפגיעה בטוהר המידות ולפגיעה
9 קשה באמון הציבור במנגנון הממשלתי.
10 האם מטרת דיני המכרזים רלוונטיות גם לתחום התחבורה הציבורית בו עסקינן? התשובה לכך
11 חיובית. לרישיונות להפעלת קווי תחבורה ציבורית יש ערך כספי ניכר, ועל כן גופים לא מעטים
12 מבקשים לקבל נתח מרישיונות אלה. עובדה היא, שלאחר הוצאתם של קווי התחבורה הציבורית
13 לתחרות קמו לא מעט חברות חדשות שעוסקות בתחום התחבורה הציבורית. ריבוי העתירות
14 שלפניי והעתירות הקודמות שהוגשו בנוגע להוצאת קווי התחבורה הציבורית לתחרות, מוכיח אף
15 הוא כי מדובר בתחום שגופים לא מעטים מוכנים להיאבק על מנת להגדיל את חלקם היחסי בו.
16 על חשיבותה של תחבורה ציבורית זולה ויעילה דומה שאין צורך להרחיב את הדיבור. מדובר
17 בשירות חיוני אשר מצמצם פערים כלכליים, מקרב את הפריפריה למרכז הארץ, מפחית את עומס
18 כלי הרכב בכבישים ותורם לבטיחות בדרכים. לנוכח חשיבותו העצומה של שירות זה, מושקעים
19 בו משאבים ציבוריים ניכרים מאוד, בהיקף של כ- 6.5 מיליארד שקל בשנה. זאת ועוד, תחבורה
20 ציבורית היא תחום שרמת המורכבות התפעולית שלו גבוהה. לנוכח חיוניותם של שירותי
21 התחבורה הציבורית ולנוכח מורכבותם התפעולית, דומה כי קשה להפריז בחשיבות הצורך
22 שמפעילי קווי התחבורה הציבורית יהיו יעילים וזולים לאורך זמן, ומשום כך יש חשיבות
23 לחשיפתם של המפעילים לתחרות, בין אם לתחרות מצד הגורמים הנוכחיים שפועלים בתחום
24 התחבורה הציבורית ובין אם תחרות מצד גורמים חדשים שיתכן ויבקשו להיכנס מעת לעת לענף
25 התחבורה הציבורית. אין פלא אפוא, שהממשלה עצמה סברה כי הדרך הטובה ביותר לקדם את
26 ענף התחבורה הציבורית היא על ידי קיומם של הליכים תחרותיים, כדוגמת אלה הנדונים בעתירות
27 שלפניי. הנה כי כן, משבאנו למסקנה כי תחום התחבורה הציבורית הוא תחום חיוני לציבור, שערכו
28 הכלכלי ניכר, שמעורבים בו כספי ציבור בהיקף משמעותי, ואשר חשיפתו לתחרות חיונית על מנת
29 לשמור על רמת שירות גבוהה ועל מחירים זולים, ברור כמעט מאליו כי כל המטרות שמבקשים
30 לקדם דיני המכרזים רלוונטיות במלוא העוצמה לעניין חלוקת הרישיונות להפעלת קווי התחבורה
31 הציבורית.



**בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים
לפני כב' השופט אברהם רובין**

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1

2

19. מאפייני ההליך המכרזי

3 לא כל תחרות בין מציעים שבסופה נכרת חוזה עם הרשות היא מכרז. להליך המכרזי מספר
4 מאפיינים אשר משתלבים זה בזה ומבדילים אותו מהליכי התקשרות אחרים. בטרם נחקק חוק
5 חובת המכרזים התלבטה הפסיקה בשאלה מהו מכרז? לשאלה זו הייתה חשיבות על רקע ההנחה
6 לפיה על הליך תחרותי שהוא בבחינת מכרז חלים הכללים הפסיקטיים וההנחיות המינהליות
7 הפנימיות של משרדי הממשלה, אשר נועדו להסדיר את אופן עריכת המכרזים וניהולם. בעניין בג"ץ
8 118/83 אינווסט אימפקט נ' המנהל הכללי של משרד הבריאות (פ"ד לח (1) 729 (1984)), נקבע כי:

9

10 "השם, אותו נותנים הצדדים להליך כשלעצמו, אינו מכריע. יש לבחון את מהותו
11 של אותו הליך. המאפיין את המכרז הוא קיומה של "תחרות מאורגנת", דהיינו,
12 יצירתה של מסגרת אירגונית, מעין "שוק", שבה מתבקשות ומתקבלות הצעות
13 הנבחנו זה כנגד זה תוך תחרות חופשית ביניהן. מטרתה של מסגרת זו היא השגתן
14 של הצעות, שהן הראויות ביותר מבחינתו של המזמין, תוך שמירה על עקרונות
15 יסוד של שוויון, הגינות וטוהר המידות.... ארגונה של התחרות מחייב מטבע
16 הדברים קביעת אמות מידה להתנהגותם של הצדדים - בעל המכרז המזמין הצעות
17 ונותן ההצעות - בינם לבין עצמם. בכך נבדל המכרז מדרכים אחרות, שבהן עשויים
18 צדדים לנהל משא ומתן ביניהם לקראת כריתתו של חוזה, ואשר אין בהן יסוד
19 מאורגן של תחרות אלא קשר ישיר בין מזמין לבין מציע זה או אחר."

20

21 מאפייני ההליך המכרזי – תחרות מאורגנת שכלליה נקבעו מראש, אשר נערכת תוך שמירה על
22 כללים של שוויון וטוהר מידות ומטרתה השגת תוצאות אופטימליות לרשות – מתקיימים, ללא
23 ספק, בהליך שלפניי. עיון בטיעוני הצדדים ובמסמכים שהוגשו מלמד כי הליך הקצאת הרישיונות
24 להפעלת קווי התחבורה הציבורית הוא בעל מאפיינים מובהקים של מכרז; כללי התחרות נקבעו
25 מראש בפירוט רב, הגוף שמטפל בהתקשרות הוא ועדת המכרזים של הרשות הרלוונטית, תהליך
26 בחירת הזוכה נעשה ללא קיום משא ומתן בין הרשות לבין המציעים, ועוד. במילים אחרות, מה
27 ש"נראה כמו מכרז" ו"מתנהג כמו מכרז" הוא מכרז.

28

20. לשון חוק חובת המכרזים

30 מסקנותינו לעיל בדבר מטרות דיני המכרזים, אשר מצדיקות את החלת דיני המכרזים על ההליך
31 נושא העתירות שלפנינו, ובדבר מאפייניו המהותיים של ההליך התחרותי נושא העתירות, אשר



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 זהים למאפיינים של הליך מכרזי, מקרבות אותנו לקביעה לפיה על ההליך התחרותי נושא
2 העתירות שלפנינו חל חוק חובת המכרזים, שהרי מה יותר טבעי מהחלת חוק חובת המכרזים על
3 "מכרז". יתר על כן, מבחינת המדיניות המשפטית הראויה נדמה כי יש לצמצם ככל הניתן את
4 האפשרות לפיה על הליך מסוים שמתקיימים בו מאפיינים של מכרז לא יחול חוק חובת המכרזים,
5 שהרי בכך יפתח פתח לא רצוי להתחמקות, חלילה, מהוראות החוק. ובכל זאת, המסקנה שההליך
6 התחרותי שלפניי הוא במהותו מכרז איננה מחייבת לקבוע כי חוק חובת המכרזים חל עליו. הטעם
7 לכך נעוץ בעובדה שחוק חובת מכרזים איננו מגדיר מהו "מכרז", והחוק איננו מגדיר את תחומי
8 התפרשותו במונחים מהותיים הדומים לאלו בהם עשה שימוש פסק הדין בפרשת **אינווסט**
9 **אימפקט**. במקום זאת, בחר המחוקק לקבוע את תחומי התפרשותו של חוק חובת המכרזים
10 בהתאם למהות העסקה שבה מדובר. וכך נקבע בהקשר זה בסעיף 2 לחוק חובת המכרזים:

11

12 "המדינה, כל תאגיד ממשלתי, מועצה דתית, קופת חולים ומוסד להשכלה
13 גבוהה, לא יתקשרו בחוזה לביצוע עיסקה בטובין או במקרקעין, או לביצוע עבודה,
14 או לרכישת שירותים, אלא על-פי מכרז פומבי הנותן לכל אדם הזדמנות שווה
15 להשתתף בו".

16

17 יוצא, אם כן, כי לצורך בחינת תחולתו של חוק חובת המכרזים על התקשרות מסוימת יש לברר
18 האם ההתקשרות המסוימת היא בבחינת "עיסקה", ולאחר מכן יש לברר האם נושא ה"עיסקה"
19 הוא "רכישת טובין או מקרקעין", "ביצוע עבודה" או "רכישת שירותים". כל המונחים הללו
20 טעונים פרשנות, והפרשנות שתינתן להם צריכה להיגזר מתכליות דיני המכרזים עליהן עמדנו לעיל.
21 טענתה של המדינה היא שהליכים התחרותיים נושא העתירות שלפנינו אינם בבחינת "עיסקה"
22 שבה רוכשת המדינה טובין, עבודה או שירותים, אלא מדובר בהליך תחרותי בגדרו עושה המדינה
23 שימוש בסמכותה השילטונית להקצות רישיונות. לטעון זה יש הד ברור בפסיקה. כך בעניין
24 **מיטראל**, בו נדונה שאלת חוקיותה של הגרלה שערכה הרשות לשם הענקת רישיונות יבוא לבשר,
25 נפסק כי:

26

27 "התנאים השכיחים להקמת החובה לערוך מכרז אינם מתקיימים במקרה זה.
28 בצדק טען בא כוח המדינה, כי בהעניקה רישיונות יבוא ממלאה הרשות המוסמכת
29 פונקציה שלטונית מובהקת. עריכת מכרז פומבי מהווה תנאי מוקדם להתקשרות
30 המדינה ותאגידים ממשלתיים "בחוזה לביצוע עיסקה בטובין או במקרקעין, או
31 לביצוע עבודה, או לרכישת שירותים..." (ראה סעיף 2 לחוק חובת המכרזים). בין



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

- 1 המדינה לבין מבקשי רישיונות יבוא לא עומדת להיקשר כל עיסקה, וממילא לא
- 2 קמה חובה לערוך מכרז לשם בחירת המועמד שעמו תיערך ההתקשרות.
- 3 בג"ץ 5871/92 מיטראל נ' שר המסחר והתעשייה פ"ד מז (1) 521, 526 (1993)).
- 4
- 5 וברוח דומה נפסק בעניין **טלסינימה**, בו נדונה שאלה של הקצאה ללא הליך תחרותי של רישיון
- 6 להפעלת ערוץ טלוויזיה בכבלים:
- 7
- 8 "אשר לחובת עריכת מכרז על-פי חוק חובת המכרזים, לא שוכנענו, כי אכן הייתה
- 9 קיימת לגופו של עניין חובה מעין זו במקרה דנן. אכן, חובת המכרז האמורה בסעיף
- 10 2 לחוק חובת המכרזים, אינה חלה אלא במקום שבו המדובר ב"...עיסקה בטובין
- 11 או במקרקעין, או לביצוע עבודה, או לרכישת שירותים...". מקובלת עלינו בעניין
- 12 זה עמדתם של המשיבים 1-4, כי במקרה דנן אין המדובר בעיסקה אלא בפונקציה
- 13 שלטונית מובהקת המופעלת על דרך של מתן זיכיון"
- 14 (בג"ץ 1605/94 טלסינימה נ' שרת התקשורת פ"ד נב (3) 803, 812 (1998)).
- 15
- 16 ואולם, בעע"מ 3861/14 אוטו טסט נ' משרד התחבורה (24.7.18), ציין כב' המשנה לנשיאה ח' מלצר
- 17 כי: "השאלה האם חוק חובת המכרזים והתקנות שמכוחו חלים באופן ישיר על מתן הרשאות, כגון
- 18 זו בה עסקינן, טרם הוכרעה סופית בפסיקתנו". כך גם משתמע מהמקרה שנדון בעע"מ 2923/07
- 19 עו"ד סמאר נ' משרד התחבורה (11.11.07), אשר עסק בהליך תחרותי של מתן כתב הרשאה לפי
- 20 תקנות התעבורה להקמת מכון לרישוי כלי רכב. באותו מקרה הניחו הצדדים, כדבר מובן מאליו,
- 21 שחוק חובת המכרזים חל על ההליך של הקצאת כתב הרשאה, למרות שמדובר לכאורה בהקצאת
- 22 רישיון, ובית המשפט הצטרף להנחה זו.
- 23 ואכן, עיון מקרוב בפסק דין **מיטראל** מלמד כי אין בו קביעה קטגורית לפיה על הליך של הקצאת
- 24 רישיונות לעולם לא יחול חוק חובת המכרזים. כב' השופט מצא הבחין בפסק הדין בין מצבים בהם
- 25 מבקשת הרשות להקצות רישיונות כאשר מנקודת מבטה אין חשיבות לשאלה מי יזכה ברישיון ודי
- 26 מבחינתה שיזכה בו אדם העומד בתנאי סף מסוימים, לבין מצבים בהם מנקודת מבטה של הרשות
- 27 יש חשיבות לשאלה מי יזכה ברישיון. כב' השופט מצא עמד על כך שבסוג המקרים הראשון אין
- 28 חובה לערוך מכרז, ודי בקיומה של הגרלה, ואילו בסוג המקרים השני: "ההכרח בעריכת מכרז גלוי
- 29 וברור" (שם, בעמ' 529). אמרו מעתה, התוצאה הסופית בפסקי הדין בעניין **מיטראל** ובעניין
- 30 **טלסינימה** נבעה בראש ובראשונה מאופיים של הרישיונות שנדונו באותם פסקי דין – רישיון ליבוא



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

- 1 בשר ורישיון להפעלת ערוץ טלוויזיה – ומהעובדה שמנקודת מבטה של הרשות באותם עניינים לא
2 היה משנה מי יזכה ברישיון, ובלבד שיעמוד בתנאי סף מסויימים.
3
4 21. ענייננו אנו שונה בתכלית מהעניינים שנדונו בפרשות **מיטראל** או **טלסינימה**. ראשית, בענייננו
5 עסקינן בשירות חיוני אשר אלמלא היה מסופק על ידי גורמים פרטיים היה על המדינה לספקו,
6 זאת בשונה מיבוא בשר או משידורי טלוויזיה בכבלים. שנית, מדובר בשירות חיוני אשר אופן
7 תפעולו נגזר לאו דווקא משיקולים מסחריים טהורים (למשל החובה להפעיל קווי תחבורה לא
8 רווחיים). שלישית, מדובר בשירות שלמדינה יש עניין עצום באיכותו, ומכאן שלמדינה יש גם עניין
9 רב בבחירת זוכה מתאים שיבצע אותו. עדות ברורה לכך מצויה בסעיף 44 לתשובת המדינה לבקשה
10 למתן צו ביניים, שם מציינת המדינה כי זכיינים שנבחרים לשם הפעלת קווי התחבורה הציבורית
11 נדרשים לחתום על הסכם לגבי רמת השירות שאותה הם חייבים לספק (S.L.A.). ורביעית,
12 במסגרת ההסכמים להפעלת קווי התחבורה הציבורית משלמת המדינה למפעילי התחבורה
13 הציבורית סובסידיה בהיקף של כ- 6.5 מיליארד שקל בשנה. לפנינו אם כן "עסקה" במלוא הדרה
14 ובמלוא מובן המילה; המדינה משלמת למפעילי התחבורה הציבורית ממון רב על מנת שיפעילו
15 במקומה שירות חיוני לאזרחי המדינה, תוך שהמדינה מגלה עניין רב בזהות המפעילים ומפקחת
16 מקרוב על איכות השירות הניתן על ידם. אכן, במסגרת העסקה נותנת המדינה רישיון להפעלת
17 קווי שירות ציבוריים – מעשה שהוא בבחינת אקט שלטוני מובהק – אך אין בכך כדי לגרוע
18 ממאפייני ההתקשרות כעסקה. ודוק, אין כל סיבה לחשוב כי יש סתירה רעיונית בין העובדה
19 שהענקת רישיון היא אקט שלטוני לבין העובדה שלעיתים רישיון ניתן במסגרת עסקה. העובדה
20 שברור לצדדים כי מדברים אנו ב"עסקה" ולא בהענקת רישיון ותו לא, באה לידי ביטוי בדברים
21 שנכתבו בסעיף 25 לעתירת צ'יינה מוטורס, שכותרתו "**מודל ההתקשרות של חברות התחבורה**
22 **הציבורית עם המשיבה 1 (המדינה – א.ר.)**". וכך נכתב שם: "**מודל ההתקשרות של חברות**
23 **התחבורה הציבורית הפרטיות עם משרד התחבורה הוא מודל של עלות הפעלה, כך שהמדינה**
24 **לכאורה "שוכרת" את שירותי התח"צ מהמפעיל ומשלמת לו בתמורה את עלות ההפעלה**
25 **(בתוספת רווח קבלני), לפי היקף פעילות שמוזמן על ידי הממשלה ומתבצע בפועל**".
26 נסכם אפוא, יש מקרים בהם הענקת רישיון היא בבחינת אקט שלטוני טהור, כאמור בפרשות
27 **מיטראל וטלסינימה**, ויש מקרים, כמו המקרה שלפניי, בו הענקת הרישיון היא חלק מעסקה. הכול
28 תלוי בנסיבות העניין, ובמיוחד במהות השירות שלשמו ניתן הרישיון, במידת המעורבות של
29 המדינה באופן הפעלת הרישיון, ובשאלה האם המדינה משלמת עבור מתן הרישיון. לאור כל
30 האמור לעיל המסקנה המתבקשת היא שבענייננו חלוקת הרישיונות להפעלת קווי תחבורה
31 ציבורית נעשית במסגרת עסקה.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1

2.2. משעה שהגענו למסקנה כי ב"עסקה" עסקינן, יש להשלים את התמונה על ידי סיווג העסקה. יש
לברר האם מדובר בעסקה לרכישת טובין, שירותים או עבודה, כלשון סעיף 2 לחוק חובת המכרזים.
לנוכח כל האמור לעיל דומה כי לא יכול להיות ספק שמדובר בעסקה לרכישת שירותים או עבודה,
ויתכן שיש לראות את העסקה כעסקה המשלבת רכישת שירותים ועבודה. כך או כך, מרכיבי סעיף
2 לחוק חובת המכרזים מתקיימים בענייננו, ומכאן שחוק חובת המכרזים חל - ועתה ניתן לומר
זאת בפה מלא וללא היסוס - על המכרזים שלפנינו.

8

2.3. תחולת תקנות ההעדפה ותקנות שיתוף הפעולה על המכרזים נושא דיוננו

כאמור לעיל, לשאלת סיווג העסקה שלפנינו אין חשיבות רבה לצורך קביעת חלותו של חוק חובת
המכרזים, כיוון שהחוק חל בין אם נראה את העסקה כעסקה לרכישת שירותים או עבודה, ובין
אם נראה אותה כעסקה לרכישת טובין. ואולם, שונים הם פני הדברים בכל הנוגע לתחולת תקנות
ההעדפה ותקנות שיתוף הפעולה. הטעם לכך נעוץ בעובדה שעל פי לשון התקנות הן אינן חלות על
כל מכרז שחוסה תחת כנפי חוק חובת המכרזים. הנה כך, על פי לשון תקנות ההעדפה ועל פי מהותן,
הרי שלכאורה הן חלות רק על מכרזים לרכישת טובין. הדבר עולה לכאורה מההגדרות שבתקנה
1, אשר עושות מספר פעמים שימוש במונח "טובין" (ראו - הגדרות המונחים "טובין מיובאים",
"טובין מתוצרת הארץ", "ייצור", "מחיר הצעה", "ספק חוץ"). כך עולה לכאורה גם מתקנה 3,
שהיא התקנה המרכזית שמגדירה את אופן ההעדפה, וקובעת כי ההעדפה תחול על הצעות
"לרכישת טובין מתוצרת הארץ" בהשוואה ל"הצעות לרכישת טובין מיובאים". ובאשר לתקנות
שיתוף הפעולה, אשר פחות רלוונטיות לענייננו לנוכח החלטת ועדת המכרזים לפעול במסלול של
העדפת תוצרת הארץ ולא במסלול של הטלת חובת רכש גומלין, על פי לשון חוק חובת המכרזים
"לרכישת טובין או לביצוע עבודה" (תקנה 3א) לתקנות ההעדפה). כיוון שכך נשאלת השאלה האם
ניתן לראות במכרזים שלפניי מכרזים הכוללים מרכיב של עבודה או רכישת טובין, וככל שהתשובה
לכך חיובית מתעוררת השאלה מה תהיה מתכונת ההעדפה לפי התקנות במקרה של מכרזים
המערבים בתוכם רכישת שירותים ורכישת טובין. כמו כן, אף אם נגיע למסקנה שהתקנות אינן
חלות על המכרזים נושא דיוננו עדיין תיתכן הטענה שהתקנות אינן מהוות הסדר סגור האוסר
הכללת הוראות העדפה במכרזים שעליהם הן לא חלות. בכל השאלות הללו לא בא לפניי טיעון
סדור ומפורט, בוודאי שלא מצד המדינה אשר הניחה כנקודת מוצא שהוראות חוק חובת המכרזים
לא חלות על המכרזים נושא העתירות, ומשכך לא חלות גם התקנות, זאת בלי קשר ללשון.
אשר על כן, ולמרות שאני ער לדחיפות ההכרעה בסוגיות האמורות על מנת לאפשר למכרזי
התחבורה הציבורית לצאת לדרכם, אין מנוס מהחזרת העניין לוועדת המכרזים אשר תידרש



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 לשקול את צעדיה על יסוד ההנחה שחוק חובת המכרזים חל על המכרזים נושא העתירות שלפניי.
2 יוצא, אם כן, שלנוכח החזרת העניין לוועדת המכרזים תצטרך זו לקבוע עמדה, בין היתר, בשאלה
3 האם על פי לשונן ותכליתן חלות תקנות ההעדפה ותקנות שיתוף הפעולה על המכרזים נושא
4 העתירה, וככל שתשובת הוועדה לשאלה זו תהיה חיובית אזי יהיה על הוועדה ליישם את הוראות
5 התקנות במסגרת המכרזים האמורים ובמסגרת המכרזים שיבואו אחריהם.
6

7 **24. ההתקשרות עם חברות התחבורה הציבורית ההיסטוריות – אגד ודן.**

8 כאמור לעיל, החלטת ועדת המכרזים נושא דיוננו כוללת שני חלקים, חלק אחד של ההחלטה, בו
9 דנו עד כה, עוסק במכרזים להפעלת קווי תחבורה ציבורית על ידי חברות התחבורה ה"חדשות",
10 והחלק השני של ההחלטה עוסק בהסכמי ההפעלה שקיימים בין המדינה לבין המפעילות
11 ההיסטוריות – אגד ודן. ההתקשרות בין המדינה לבין אגד ודן היא התקשרות היסטורית שאיש
12 מבעלי הדין איננו טוען כי חל עליה חוק חובת המכרזים. כאמור בחוות דעתה של המשנה ליועץ,
13 לפני שנים ספורות הוסיפה המדינה להסכמי ההפעלה של אגד ודן הוראה המחייבת אותן לקיים
14 מכרזים פומביים לצורך רכישת האוטובוסים המשמשים אותן לשם הפעלת הקווים שבאחריותן,
15 וכן נדרשו אגד ודן ליישם במכרזים אלו את תקנות ההעדפה ואת תקנות שיתוף הפעולה. חוות
16 הדעת קובעת כי מהלך זה תקין.

17 לנוכח עקרון השוויון פשיטא כי קיים קשר בין החלק הראשון של החלטת ועדת המכרזים לבין
18 החלק השני שלה. הנחיות ההעדפה שנתנה המדינה לאגד ודן נובעות מתוכנן של הוראות ההעדפה
19 שהחליטה המדינה לכלול במכרזים המיועדים לחברות התחבורה הציבורית החדשות. יתר על כן,
20 יש קשר ענייני הדוק בין ההוראות השונות. כך למשל, ולשם הדוגמה בלבד, אם וככל שתחליט
21 המדינה להקל בהוראות ההעדפה הנכללות במכרזים שהיא מפרסמת, הרי שיש לשקול נקיטת
22 מהלך דומה במכרזים שיפרסמו אגד ודן. במצב דברים זה, לאחר שהנחת היסוד של המדינה לפיה
23 חוק חובת המכרזים איננו חל על המכרזים נושא העתירה, ולאחר שבשל כך הוחזר חלקה הראשון
24 של החלטת ועדת המכרזים לשקילה מחודשת, ראוי לעשות כן גם לגבי חלקה השני של ההחלטה.
25 מן האמור נובע, כי לאחר שוועדת המכרזים תשקול את שינוי הוראות המכרזים נושא העתירה –
26 כאמור בסעיף 23 לפסק הדין - אזי יהיה על המדינה להכריע בשאלה האם ואלו שינויים יש להכניס
27 בהוראות שנדרשו אגד ודן לכלול במכרזיהן.
28

29 25. די היה באמור לעיל כדי להביא לסיום את פסק הדין. ואולם, בניסיון לחסוך מחלוקות והתדיינויות
30 עתידיות, ובמטרה לסייע מעט בקידום המכרזים נושא העתירות ורכישת האוטובוסים על ידי אגד
31 ודן, אעיר להלן מספר הערות לגבי חלק מהטענות העקרוניות שהועלו בעתירות ובתשובות שהוגשו.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט אברהם רובין

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'

עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1 אעיר, כי מקובלת עלי עמדת המשנה ליועץ, לפיה מכוח הסבסוד שמעניקה הממשלה לאגד ודן היא
2 רשאית לכלול בהסכמים עמן הוראות שתכליתן לקדם את החלטת הממשלה בדבר העדפת תוצרת
3 הארץ (החלטה 727 מיום 30.8.09). סמכותה של המדינה לכלול הוראות העדפה במכרזים הוכרה
4 עוד לפני חוק חובת המכרזים בפרשת **אינווסטק** הנ"ל, ואין סיבה שלא להחיל את האמור בעניין
5 **אינווסטק** גם היום בכל הנוגע להליכים שאינם בגדר מכרז. אכן, זוהרו של עיקרון העדפת תוצרת
6 הארץ הועם מאז ניתן פסק הדין בפרשת **אינווסטק**. המשק העולמי הפך לגלובלי, והמשק הישראלי
7 נפתח יותר ויותר לתחרות, אשר ממנה נהנה הצרכן הישראלי והמשק כולו. ואולם, מדינת ישראל
8 לא ויתרה כליל על שאיפתה לעודד את התעשייה המקומית. שאיפה זו, הגם שניתן לחלוק עליה
9 כעולה מחוות הדעת של פרופ' בלס, היא שאיפה לגיטימית, אשר נמצאת עמוק בתוך מתחם שיקול
10 הדעת של הממשלה. על כן, בית המשפט לא יתערב בשיקול הדעת של הממשלה בעניין זה.
11 אעיר כי אני דוחה בהקשר זה את הטענות לפיהן העדפה כלשהי של תוצרת הארץ פוגעת
12 בזכויותיהם החוקתיות של יבואני האוטובוסים ושל המפעילים שבוחרים להשתמש באוטובוסים
13 שהורכבו בחו"ל. מקובלת עלי עמדת המדינה לפיה יפים לענייננו הדברים שנכתבו בבג"ץ 5939/97
14 **לם נ' מנכ"ל משרד החינוך** (פ"ד נג (4) 673, 696 (1999)), לפיהם: **"בלי לקבוע עמדה ביחס לטיבה**
15 **ולהיקפה של הזכות המוגנת לחופש העיסוק, ניתן לומר כי לא כל מעשה מינהל שיש בו כדי**
16 **להשפיע באופן כלשהו על עיסוקו של אדם הוא פגיעה בחופש העיסוק במשמעותו החוקתית"**.
17 כן אוסיף ואעיר, כי לא מקובלת עלי טענת שירותי אוטובוסים, לפיה הסמכות להעניק סובסידיה
18 למפעילי התחבורה הציבורית נובעת מהוראות חוק פיקוח על מחירי מצרכים ושירותים, התשנ"ו-
19 1996 (להלן – **"חוק הפיקוח"**), ולא מכוח סמכותה הכללית של הממשלה לפי חוק יסוד: הממשלה.
20 מהלך הטיעון של שירותי אוטובוסים הוא זה - כיוון שמקור הסמכות למתן הסובסידיה לתחבורה
21 הציבורית הוא חוק הפיקוח, אזי המסקנה המתחייבת היא שהדרישות שיכולה המדינה להעמיד
22 כתנאי למתן הסובסידיה חייבות להתיישב עם תכלית חוק הפיקוח, שהיא שמירה על מחירים
23 נמוכים לגבי מצרכים ושירותים מסוימים, וכיוון שהוראות העדפת תוצרת הארץ גורמות לעליות
24 מחירים הרי שהן מנוגדות לתכלית חוק הפיקוח ולכן הן פסולות. טענה זו איננה משכנעת. ראשית,
25 אין בחוק הפיקוח הוראה המסמיכה להעניק סובסידיה. להיפך, מסעיף 6(א) (4) לחוק עולה כי
26 לעיתים הסובסידיה היא תנאי להפעלת הסמכות מכוח חוק הפיקוח. ושנית, תכליתו של חוק
27 הפיקוח איננה לשמור על מחירים נמוכים בכל מחיר, אלא לאפשר לממשלה לשמור על רמת
28 מחירים מקסימלית מסוימת. בהקשר זה רשאית הממשלה לתת גם משקל הולם לשיקולי מדיניות
29 כלליים, לרבות העדפת תוצרת הארץ. כיוון שכך, מתן סובסידיה איננו סותר את תכלית חוק
30 הפיקוח.
31



**בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים
לפני כב' השופט אברהם רובין**

עת"מ 19-05-9395 הארגז תדיטל אוטומוטיב בע"מ נ' מדינת ישראל- משרד התחבורה
והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-13546 צ'יינה מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים ואח'
עת"מ 19-05-42885 שרותי אוטובוסים מאוחדים נצרת בע"מ נ' משרד התחבורה ואח'

1

2

26. סוף דבר

3

משעה שקבעתי כי אין בסיס להנחה שעמדה ביסוד החלטת ועדת המכרזים, לפיה חוק חובת
המכרזים איננו חל על המכרזים נושא העתירה, הרי שדין חלקה הראשון של ההחלטה להתבטל
וממילא, כמוסבר לעיל, דינו של החלק השני להתבטל גם כן. במצב דברים זה על ועדת המכרזים
לשוב ולשקול את עמדתה בנוגע להוראות ההעדפה שנכללו במכרזים, וכן את ההוראות שניתנו
לאגד ודן, הכול על פי האמור בפסק דין זה.

7

8

9

27. בנסיבות העניין אינני עושה צו להוצאות.

10

11

ניתן היום, י"ט תמוז תשע"ט, 22 יולי 2019, בהעדר הצדדים.

12


אברהם רובין, שופט

13

14

15

16

