

האם השוואת בין ההצעות הינה לפי העלות למזמין או בניכוי רכיב המע"מ?

עעמ 6466/19 משרד הביטחון נ' עמותת חברות הסיעוד

בפסק דין שניתן לאחרונה על ידי בית המשפט העליון נבחנה השאלה שבנדון. באותו מקרה קבע משרד הבטחון כי ההשוואה בין ההצעות תעשה על פי העלות למזמין (דהיינו – ככל שהחברה המציעה חייבת במע"מ יוסיפו להצעה את שיעור המע"מ וככל שהמציעה היא מלכ"ר, הפטורה ממע"מ, תחושב ההצעה ללא תוספת מע"מ).

בית המשפט העליון קיבל את עמדת משרד הבטחון וקבע כי "על בעל המכרז לדאוג לשוויון במסגרת תנאי המכרז, אך הוא אינו נדרש להבטיח כי המתמודדים במכרז יהיו שווים" ... מציעים במכרז נבדלים זה מזה במאפיינים שונים, מבנה עלויות והוצאות, ועורך המכרז לא אמור להתחשב במאפיינים ובשיקולים של כל מציע ומציע. אך לטענת חלק מהמשיבים, שונים הם פני הדברים משמדובר במע"מ, מס עקיף המוטל על המוצר עצמו ... והינו בבחינת רכיב מובחן מההצעה. כך, לפי הנטען, שלא כמו יתר העלויות של המציע, המע"מ אינו נתון לשליטתו ואף אינו נותר בידי, שכן המציע מהווה מעין "גובה מס" עבור המדינה.

אינו סבור כך. בהיעדר הוראה אחרת בחוזה במפורש או במשתמע, מס ערך מוסף מהווה חלק ממחיר העסקה. כך באופן כללי ... וכך גם במכרזים, "רכיב המע"מ הנו חלק אינטגרלי מהתמורה המשתלמת על-ידי המזמין למציעים במכרז". ... התעלמות מרכיב המע"מ בהצעות משמעותה בחינת ההצעות במכרז לפי מחיר שונה מהמחיר שישולם בפועל, והיא יוצרת עיוות מבחינה כלכלית".

עוד נקבע שם כך: " בהיעדר הוראה אחרת בחוזה במפורש או במשתמע, מס ערך מוסף מהווה חלק ממחיר העסקה. כך באופן כללי ... וכך גם במכרזים, "רכיב המע"מ הנו חלק אינטגרלי מהתמורה המשתלמת על-ידי המזמין למציעים במכרז". ... התעלמות מרכיב המע"מ בהצעות משמעותה בחינת ההצעות במכרז לפי מחיר שונה מהמחיר שישולם בפועל, והיא יוצרת עיוות מבחינה כלכלית".

מצורפת לגליון זה הסקירה המלאה של פסק הדין (שני חלקים).

מהם השיקולים אותם רשאית ועדת המכרזים לשקול במסגרת עקרון "מקבילית הכוחות"?

עת"מ 20-09-4174 טופ סקיי ליין מערכות הנדסה בע"מ נ' עיריית נשר ואח'

לאחרונה דן בית המשפט לעניינים מנהליים בחיפה בעתירה שהוגשה בגין החלטת עיריית נשר להעדיף את ההצעה שאינה הזולה ביותר בשל העובדה כי הצעה זו זולה יותר ברכיב התחזוקה. עיריית נשר הסבירה זאת בכך שלא בטוח שתממש את מלוא רכישת המוצרים ואולם ידוע כי היא תממש את התחזוקה השוטפת. על כן, היות והפער בין שתי ההצעות היה זניח (כעשרת אלפים ₪) במכרז שעלותו הכוללת עמדה על מליון ומאתיים אלף ₪), בחרה ועדת המכרזים את ההצעה היקרה יותר. על החלטה זו הגישה החברה שהציעה את ההצעה הזולה ביותר (להלן: "העותרת") את העתירה דנן.

בית המשפט דחה את העתירה בקובעו כי לא הוכח בפניו כי שיקולי ועדת המכרזים בבחירת ההצעה הזוכה שינו בדיעבד את תנאי המכרז.

בית המשפט סקר ראשית את הפסיקה הקיימת בנושאים הקשורים לעתירה דנן. בעיקר התייחס בית המשפט לכלל "מקבילית הכוחות" כדלהלן: "ככל שההפרש הכספי בין ההצעות קטן יותר, כך יקטן כוחה ומשקלה של ההצעה הזולה ביותר שהוצעה, ותנאי המחיר במכרז, בשל כך, אינו תנאי מכריע או מוחלט. בשל כך נוצר הכלל בדבר מקבילית הכוחות, ולפיו ככל שיגדל ההפרש במחיר המוצע בין המתמודדים כך יגבר כוחה ומשקלה של ההצעה הזולה".

בנסיבות המקרה קבע בית המשפט כי "ההפרש בין הצעת העותרת והצעת חברת שמרד לכל המכרז היה זניח, ובמקרה כזה ולאור עקרון מקבילית הכוחות שהוסבר לעיל, רשאית היתה ועדת המכרזים לשקול באופן סביר השיקולים ששקלה, ולהגיע למסקנה אליה הגיעה. בוודאי נכון הדבר לאחר שבוצע שימוע וניתנו הסברים סבירים, לטענות שהשמיעה העותרת".