

יום עיון חוזים ומכרזים
דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז
עו"ד שלומי דלג'ו
שותף, מחלקת עסקאות, ש. הורוביץ ושות'



צילום: אמנון שירה לרור. צילום: ניצן הפטר

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז

השלב המרכזי - דגשים חוזיים עיקריים - מפרסם המכרז (המזמין)

- קביעת אופי ההליך - סוג המכרז ושלביו (לרבות הליך מיון מוקדם)
- ניסוח מסמכי המכרז וקביעת תנאי המכרז
- עמידה בדרישות החוק והתקנות
- חוק חובת המכרזים, תשנ"ב-1992
- תקנות חובת המכרזים, תשנ"ג-1993
- פקודת העיריות [נוסח חדש]
- תקנות העיריות (מכרזים), תשמ"ח-1987

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – מפרסם המכרז (המזמין)

- ניסוח מסמכי המכרז וקביעת תנאי המכרז
- עמידה בדרישות החוק והתקנות
- תקנות חובת המכרזים (העדפת תוצרת הארץ), תשנ"ה-1995
- תקנות חובת המכרזים (העדפת תוצרת מאזורי עדיפות לאומית), תשנ"ח-1998
- תקנות חובת המכרזים (התקשרויות מערכת הבטחון), תשנ"ג-1993
- תקנות חובת המכרזים (התקשרויות של מוסד להשכלה גבוהה), תש"ע-2010
- חוק עסקאות גופים ציבוריים, תשל"ו-1976

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – מפרסם המכרז (המזמין)

- ניסוח מסמכי המכרז וקביעת תנאי המכרז
 - הזמנה להציע הצעות/מיון מוקדם
 - צירוף החוזה למסמכי המכרז
 - מגבלות על ניהול משא ומתן
 - הסדרת אפשרות להרחבת ההתקשרות (אופציות להארכת משך ו/או היקף ההתקשרות)
 - סעיפי "כוח עליון" / קורונה

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – מפרסם המכרז (המזמין)

- ניסוח מסמכי המכרז וקביעת תנאי המכרז
- בחירת "כשיר שני"
- עדיפות **למזמין** בעיצוב תנאי החוזה
- סעיף 25 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – מפרסם המכרז (המזמין)

- סעיף 25 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973

25. (א) חוזה יפורש לפי אומד דעתם של הצדדים, כפי שהוא משתמע מתוך החוזה ומנסיבות העניין, ואולם אם אומד דעתם של הצדדים משתמע במפורש מלשון החוזה, יפורש החוזה בהתאם ללשונו.
- (ב) חוזה הניתן לפירושים שונים, פירוש המקיים אותו עדיף על פירוש שלפיו הוא בטל.
- (ב1) חוזה הניתן לפירושים שונים והיתה לאחד הצדדים לחוזה עדיפות בעיצוב תנאיו, פירוש נגדו עדיף על פירוש לטובתו.**

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – מפרסם המכרז (המזמין)

• סעיף 25 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973

(ג) ביטויים ותניות בחוזה שנוהגים להשתמש בהם בחוזים מאותו סוג יפורשו

לפי המשמעות הנודעת להם באותם חוזים.

(ד) סעיפים 2, 4, 5, 6, 7, 8 ו-10 לחוק הפרשנות, תשמ"א-1981, וסעיף

57ג לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971, יחולו, בשינויים

המחוייבים, גם על פירושו של חוזה, אם אין הוראה אחרת לענין הנדון ואם

אין בענין הנדון או בהקשרו דבר שאינו מתיישב עם תחולה כאמור.

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – מפרסם המכרז (המזמין)

- חוק הפרשנות, תשמ"א-1981
- סעיף 4: מקום שמדובר באדם - אף חבר-בני-אדם במשמע, בין שהוא תאגיד ובין שאינו תאגיד.
- סעיף 5: האמור בלשון יחיד - אף לשון רבים במשמע, וכן להיפך.

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – המתמודד/המציע בהליך

- בדיקת תנאי המכרז ומסמכי המכרז, לרבות תנאי החוזה
- שאלות הבהרה – בקשות לקבלת הבהרות וביצוע שינויים בתנאי המכרז ומסמכי המכרז (מועדים, תנאי סף, אופן הוכחת כשירות, הערות לתנאי החוזה)
- השתתפות במפגש/סיור מציעים
- בדיקת תנאי הסף והכשירויות הנדרשות (מבחינה פיננסית ומקצועית)

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – המתמודד/המציע בהליך

- הליכי מכרז/מיון מוקדם - PQ – התמודדות כחלק מקבוצה
- חבירה בין מתחרים לצורך הגשת הצעה משותפת במכרז – הסדר כובל
- גם אם החבירה נעשתה טרם שלב המיון המוקדם ולא בשלב המכרז עצמו – גילוי דעת 1/21 של הממונה על התחרות (יולי 2021)
- החבירה נחשבת כמיזם משותף בין מתחרים – נדרש לבדוק האם ניתן לחסות תחת פטורי הסוג או שנדרש פטור מאישור הסדר כובל
- מתחרים – כל מי שעומד בדרישות הסף של תנאי המכרז/המיון המוקדם (או שיכול לעמוד בדרישות הסף תוך השקעת מאמץ סביר)

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – המתמודד/המציע בהליך

- הליכי מכרז/מיון מוקדם - PQ – התמודדות כחלק מקבוצה
- הסדרת היחסים בין חברי הקבוצה (העתידים להיות בעלי זכויות במציע – Members) – התקשרות בהסכם עקרונות
- חלוקת אחריות הצדדים לעמידה בתנאי הסף הנדרשים, בכשירות ובאיתנות הפיננסית (לרבות, ככל הנדרש, שימוש בערב (Guarantor)), וביתר דרישות מסמכי המכרז/הליך המיון המוקדם
- קביעת הוראות בדבר מחויבות הצדדים להגשת מענה להזמנה בהליך המיון המוקדם ובדבר הגשת הצעה במכרז / בלעדיות

דגשים חוזיים בהגשת הצעה למכרז – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים חוזים עיקריים – המתמודד/המציע בהליך

- הליכי מכרז/מיון מוקדם - PQ – התמודדות כחלק מקבוצה
- אחריות למימון וחלוקת הצדדים בהוצאות; העמדת ערבויות
- הסדרת היחסים בין בעלי הזכויות במציע לבין צדדים שלישיים רלוונטיים להליך המיון המוקדם/המכרז (ספקי ניסיון, קבלני משנה, גורמים מממנים וכו')
- קביעת הוראות בדבר אפשרות שיתוף פעולה של צדדים שלישיים כאמור עם מתמודדים/מציעים אחרים בהליך, בשים לב למגבלות ההליך לעניין זה

המערכת ההסכמית במכרזים – השלב המכרזי

השלב המכרזי – דגשים מבחינת המתמודד/המציע בהליך

- הליכי מכרז/מיון מוקדם - PQ – התמודדות כחלק מקבוצה
- הקמת התאגידים הנדרש/ים להתמודדות בהליך והסדרת יחסים כבעלי מניות בתאגידים העתידי/ים להשתתף במכרז (בדרך כלל לא נדרש בשלב ה-PQ, אלא בשלב המכרז)
- במכרזי פרויקטים/תשתיות – הסדרת החזקות הצדדים בתאגידים הרלוונטיים לביצוע הפרויקט והסדרת ההסכמים ביניהם (זכיין (SPC), קבלן הקמה (EPC) וקבלן תפעול ותחזוקה (O&M))

המערכת ההסכמית במכרזים – השלב המכריז

השלב החוזי – לאחר זכייה במכרז

- גמישות מוגבלת בשינוי תנאי החוזה לאחר בחירת הזוכה במכרז
- מימושו של עקרון השוויון בין המתמודדים בהליך מחייב הקפדה יתרה על קיום תנאיו של חוזה שנכרת בעקבות מכרז (חרף הסכמה חוזית של הצדדים לחוזה)
- הסדרת תקופת הביניים – משלב חתימת החוזה ועד להשלמה (Closing)
- הסדרת התחייבויות למימון ולסגירה פיננסית
- במכרזי פרויקטים/תשתיות – התקשרות בהסכמי הפרויקט (זכיון, קבלן הקמה וחברת תפעול), וחלוקת הסיכונים בין הצדדים
- התקשרות עם "כשיר שני"

שאלות?



שלומי דלג'ו, עו"ד

03-5670844

shlomid@s-horowitz.com

ש. הורוביץ ושות'

רח' אחד העם 31
תל אביב 6520204

טלפון: 03 567 0700

פקס: 03 566 0974

s-horowitz.com

תודה רבה על ההקשבה

