

联合国
国际贸易法委员会
第二十六届会议工作报告

1993年7月5日至23日

大会

正式记录：第四十八届会议

补编第17号(A/48/17)



联合国 • 1993年，纽约

说 明

联合国文件都用英文大写字母附加数字编号。凡是提到这种编号，就是指联合国的某一个文件。

目录

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
导言	1 - 2	1
一、会议的组织	3 - 10	2
A. 开幕	3	2
B. 成员和出席情况	4 - 7	2
C. 选举主席团成员	8	3
D. 议程	9	3
E. 通过报告	10	4
二、采购示范法草案	11 - 262	4
A. 导言	11 - 15	4
B. 讨论条款	16 - 211	5
C. 起草小组的报告	212 - 216	41
D. 通过示范法和建议	217	42
E. 关于颁布示范法指南草案的讨论	218 - 258	43
F. 今后关于服务采购的工作	259 - 262	50
三、电子数据交换方面的法律问题	263 - 268	51
四、担保和备用信用证	269 - 273	52
五、与贸易法委员会法规有关的判例法	274 - 285	53
A. 导言	274 - 280	53
B. 委员会的审议	281 - 285	54
六、今后工作方案	286 - 312	55
A. 导言	286 - 289	55
B. 委员会的审议	290 - 312	56

目录(续)

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
1. 贸易法委员会大会	290	56
2. 听审前会议	291 - 296	56
3. 债权转让	297 - 301	57
4. 跨国界破产	302 - 306	58
5. 私有化的法律问题	307 - 310	59
6. 造、运营和转让	311	59
7. 其他建议	312	60
七、工作协调	313 - 316	60
八、贸易法委员会各法规的现状和促进	317 - 328	60
九、培训及技术援助	329 - 338	62
十、联合国大会有关决议和其他事项	339 - 347	65
A. 大会关于委员会工作的决议	339 - 342	65
B. 著作目录	343	66
C. 委员会第二十七届会议的日期和地点	344	66
D. 工作组会议	345 - 347	66

附件

一、贸易法委员会货物和工程采购示范法	69
二、贸易法委员会第二十六届会议文件一览表	101

导 言

1. 这份联合国国际贸易法委员会的报告报导了1993年 7月 5日至23日在维也纳举行的委员会第二十六届会议的情况。

2. 根据大会1966年12月17日第2205(XXI) 号决议,现将本报告提交大会,并同时送交联合国贸易和发展会议(贸发会议)征求意见。

一、 会议的组织

A. 开幕

3. 联合国国际贸易法委员会(贸易法委员会)第二十六届会议于1993年 7月5日开幕。

B. 成员和出席情况

4. 大会第2205(XXI)号决议规定委员会由大会选出的29个国家组成。大会第3108(XXVIII)号决议将委员会成员从29国增加到36国。委员会现有成员于1988年10月19日和1991年11月 4日选出,包括下列国家,它们的任期在所指该年委员会年度会议开幕之前的最后一天届满:¹

阿根廷(1998)、奥地利(1998)、保加利亚(1995)、喀麦隆(1995)、加拿大(1995)、智利(1998)、中国(1995)、哥斯达黎加(1995)、丹麦(1995)、厄瓜多尔(1998)、埃及(1995)、法国(1995)、德国(1995)、匈牙利(1998)、印度(1998)、伊朗伊斯兰共和国(1998)、意大利(1998)、日本(1995)、肯尼亚(1998)、墨西哥(1995)、摩洛哥(1995)、尼日利亚(1995)、波兰(1998)、俄罗斯联邦(1995)、沙特阿拉伯(1998)、新加坡(1995)、斯洛伐克共和国(1998)、西班牙(1998)、苏丹(1998)、泰国(1998)、多哥(1995)、乌干达(1998)、大不列颠及北爱尔兰联合王国(1995)、坦桑尼亚联合共和国(1998)、美利坚合众国(1998)和乌拉圭(1998)。

5. 除哥斯达黎加、肯尼亚、多哥、乌干达及坦桑尼亚联合共和国以外,委员会所有成员都派代表出席了本届会议。

6. 下列国家的观察员也出席了会议:阿尔巴尼亚、亚美尼亚、澳大利亚、孟加拉国、白俄罗斯、比利时、玻利维亚、巴西、哥伦比亚、科特迪瓦、克罗地亚、古巴、捷克共和国、朝鲜民主主义人民共和国、埃塞俄比亚、芬兰、加蓬、危地马拉、罗马教廷、印度尼西亚、约旦、科威特、阿拉伯利比亚民众国、马来西亚、尼加拉瓜、巴拉圭、秘鲁、大韩民国、罗马尼亚、斯洛文尼亚、南非、斯威士兰、瑞典、瑞士、阿拉伯叙利亚共和国、土耳其、乌克兰和委内瑞拉。

7. 下列国际组织也派观察员出席了会议：

(a) 联合国机构

国际货币基金组织

世界银行

(b) 政府间组织

亚洲法律协商委员会

非洲开发银行

国际统一私法学社

(c) 其他国际组织

开罗国际商业仲裁区域中心

拉丁美洲国际贸易律师团体

泛美开发银行

非洲统一组织

世界中小企业会议

C. 选举主席团成员²

8. 委员会选出了下列主席团成员：

主 席：Sani L. Mohammed 先生(尼日利亚)

副主席：Ana Isabel Piaggi-Vanossi 夫人(阿根廷)

Rossen Hristov Guenchev 先生(保加利亚)

David Moran Bovio 先生(西班牙)

报告员：Visoot Tuvayanond 先生(泰国)

D. 议程

9. 委员会1993年 7月 5日第493 次会议通过的本届会议议程如下：

1. 会议开幕

2. 选举主席团成员

3. 通过议程

4. 新的国际经济秩序: 采购
5. 电子数据交换
6. 国际合同惯例: 《国际担保书公约》草案
7. 与贸易法委员会法规有关的判例法
8. 今后工作方案
9. 工作协调
10. 贸易法委员会各法规的现状和促进
11. 培训与援助
12. 大会有关本委员会工作的各项决议
13. 其他事项
14. 今后会议的日期和地点
15. 通过委员会的报告

E. 通过报告

10. 委员会在其1993年7月23日第519次会议上以协商一致方式通过了本报告。

二、 采购示范法草案

A. 引言

11. 委员会在其1986年召开的第十九届会议上决定将采购领域的工作作为优先事项, 并将此工作交给新的国际经济秩序工作组。³工作组在其第十至十五届会议上进行了这项工作(该工作组关于这些届会工作的报告载于文件A/CN.9/315、A/CN.9/331、A/CN.9/343、A/CN.9/356、A/CN.9/359和A/CN.9/371)。工作组在第十五届会议结束时通过了采购示范法草案案文, 完成了任务。工作组还一致认为秘书处应该编写一份评注草案, 为颁布《示范法》的立法机关提供执导, 但并不排除今后编写有关其他作用的评注的可能性(A/CN.9/359, 第249段)。

12. 工作组第十五届会议通过的《示范法》草案案文已送交各国政府和有关的国际组织征求意见。所收到的评论意见转录于A/CN.9/376和Add.1与2。秘书处编写了一份《关于颁布贸易法委会采购示范法的指南》草案(A/CN.9/375), 该草案

的前一稿已经工作组的一个小型非正式的特设工作组审查(1992年11月30日至12月4日,维也纳)。

13. 在进入有关《示范法》草案条款的实质性讨论之前,委员会审议了其工作方法,特别是究竟由委员会通过《示范法》和《颁布示范法指南》两项草案,还是仅由委员会通过《示范法》草案,而将《颁布示范法指南》草案作为秘书处文件发布。委员会决定,《颁布指南》草案应当在委员会的全会上讨论和通过,因为委员会认为由委员会通过《颁布指南》草案将使其在立法机构审议时更具有权威性。委员会还决定先审议文件A/CN.9/371附件所载《示范法》草案,并将对《颁布示范法指南》草案的审议推迟到委员会完成了对《示范法》草案的审议后进行。

14. 委员会在其审议初期一致认为《示范法》草案的标题应当改为“贸易法委员会采购示范法”,以使其与委员会编制的其他示范法标题一致。后来,委员会商定将标题进一步改为“贸易法委员会货物和工程采购示范法”。委员会还一致认为,在完成了对《示范法》和《颁布指南》的审议后,将审议究竟是将《示范法》和《颁布指南》作为一份联合文件出版还是单独出版的问题,以及在单独出版的《示范法》中是否应包括有关《指南》的脚注的问题。

15. 委员会对新的国际经济秩序工作组及其主席Robert Rufus Hunja(肯尼亚)和Leonel Pereznieta Castro(墨西哥)表示感谢,感谢他们准备了得到普遍肯定的《示范法》草案,从而为委员会的讨论提供了良好的基础。委员会还对秘书处表示感谢。

B. 讨论条款

序言

16. 委员会未加改动地通过了序言。

第1条. 适用范围

17. 有人提议删去第1(2)(a)条。支持这项建议的意见认为,各国在涉及国家安全或国防的采购方面使用的程序透明度日益提高,因此最好不要使人产生《示范法》建议对此类采购一概加以排斥的印象。建议任何愿意将此类采购排除在外

的国家仍可根据第(2)(b)和(c)款的规定这样做。

18. 但是,有人表示关切说,用于国家安全的采购对许多国家来说仍然是一个敏感的问题,为了保持《示范法》的可接受性并尽可能扩大其适用范围,重要的是应明确提及各国在实施《示范法》时排除此类采购的权利,尽管删去第(2)(a)款的效果可能主要是表面性的。因此,普遍的意见是应当保留第(2)(a)款。与此同时,会议强调,既然目的是要将尽可能多的采购置于《示范法》的管理之下,所以《关于颁布采购示范法的指南》可向颁布国指出是否将涉及国家安全的采购包括在内是选择性的,而且这项规定及第1(2)条所规定的任何其他须排除在外的采购都应当尽可能限制使用。关于修订第(3)款以使关于采购的规定明确说明第(2)款所提的采购在多大程度上受到《示范法》的约束的建议没有得到足够的支持。

19. 经过讨论,委员会未加改动地通过了第1条。

第2条. 定义

“采购”(a)项和“采购实体”(b)项)

20. 委员会未加改动地通过了“采购”和“采购实体”的定义。

“货物”(c)项)

21. 委员会审议了这样一项建议,即在“货物”定义中列入一项国家可明确列入某些物品和明确排除某些物品的任择案文。 这项建议的用意是提高清晰度和透明度,并减少对某些物品属性发生争议的可能性,比如印刷,在一些司法管辖区中可被视为物品,而在另一些司法管辖区中则被作为服务。为此,有人建议,在定义的现有案文末尾可加上方括号,增加如下一段可供选择的文字:“(以及在不局限上述普遍性情况下,还包括……,但不包括……)”。

22. 对界限模糊的情况如印刷,与会者普遍赞同应以增加清晰度为目的,但上述建议使人担心如在“货物”定义中提及排除某些物品的可能性,则会造成鼓励缩小《示范法》适用范围的意外后果;据指出,《示范法》的限制范围已在第1条中作了充分规定,所以不应再通过定义进一步加以规定。 对于这种担心,建议者强调说,建议的用意是指明什么将被作为和什么将不被作为“货物”,而不是为了限制《示范法》的适用范围。

23. 考虑到以上意见交换,委员会审议了几种另外的建议方案,以达到增加清晰度这一目的。 一项建议是在第1(2)条中增加一段编者注,指出颁布国可在《示范法》该处列入那些作为货物的物品和那些不被视为货物的物品。 这一建议未得到充分支持,因为人们认为这种做法与《示范法》目前的结构大相径庭:《示范法》第1(2)条专门论述哪些予以排除,而所涉货物的定义则见于第2(c)条。 与会者还普遍认为,这样修改是多余的,因为对于排除哪些具体类别的采购,第1(2)条中已规定了充分的方法。 另一项旨在解决对不适当扩大《示范法》中予以排除的物品的范围所感到的关切的建议认为,直截了当地在货物定义中明文提及印刷和计算机软件等其他界限模糊的情况。 这样就可使颁布国能够不将传统上认为属于劳务的项目列入定义范围,而将须加以排除的问题留给第1条去解决。 还有一项建议是使“货物”定义总体上更清楚些,将“包括”二字改为“包括诸如……等”,从而表明本定义并非囊括无遗。 与会者认为这项建议并未增加多少清晰度,因为一般看法是,对“包括”一词的理解即已含有并非囊括无遗的意思。

24. 作为对各项建议优缺点的讨论结果,委员会达成了协商一致,赞成在“货物”定义末尾处按以下意思增加一段编者注,其中将不提及不包括哪些物品,但同时允许颁布国将可能具有不明确属性的某些种类的货物视作货物:“(颁布国尚可增列其他货物类别)”。 经如此修订后,委员会通过了“货物”的定义。

“工程”(d)项

25. 委员会未加改动地通过了“工程”的定义。

“供应商或承包商”(e)项

26. 有人建议,整个《示范法》中只提“供应商”即可。 支持这样做的理由是,看来《示范法》并未在任何具体地方对供应商和承包商加以区分。 但是,据指出,在某些情况下,当事方会按商业用法被视为“供应商”,而在另外一些情况下被视为“承包商”。 因此,有人认为,仅仅使用“供应商”一词将过于狭窄。 另据指出,工作组已讨论过这个问题,结果未能提出一个比“供应商或承包商”更加适当的表达方式。 委员会注意到,诸如“投标者”这样的词语也不合适,因为除招标程序外,《示范法》还规定了各种采购方法,因此委员会决定保留原有的表达方式。

“采购合同”(f)项

27. 委员会未加改动地通过了“采购合同”的定义。

“投标担保”(g)项

28. 有人建议扩大定义的范围以提及第27(1)(f)(一)、(二)条所提到的投标担保的两项行为,而这两项行为在“投标担保”的目前定义中没有提及,该定义只提到保证中选的供应商或承包商履行签订采购合同义务的行为。委员会接受了这项建议,并将其转交起草小组。

“货币”(h)项

29. 委员会通过了“货币”的定义。

第3条. 本国所承担的与采购有关的国际义务 (和(本国)之内的政府间协定)

30. 委员会未加改动地通过了第3条。

第4条. 采购条例

31. 有人建议在第4条中按以下意思新增加一款,以表明《示范法》并不排除在《示范法》管辖的通信中使用电子数据交换技术:

“(2) 除第(1)款所述采购条例外,(第(1)款指定的机关或权力机构,或另外指定的机关或权力机构)有权颁布允许采购实体在采购过程中使用电子数据交换方法的采购条例。此种条例可论述本法第9条、第10条、第32条或任何其他条款中所述的任何事项,而且可明确有别于第25(5)条关于应以书面形式并装入密封信封中提交投标的要求,但应保持此种书面形式和此种密封信封所具有的机密性,并应满足第9条关于记录和其他方面的要求。”

32. 委员会决定结合第9条、第10条和第25条审议此项建议(见第63段)。

第5条. 公众获取法律文本

33. 委员会未加改动地通过了第5条。

第6条. 供应商和承包商的资格

第(1)款

34. 委员会未加改动地通过了第(1)款;但是,它后来决定调整第6条第(1)和(2)款的结构(见第201段)。

第(2)(a)、(b)和(c)款

35. 委员会未加改动地通过了第(2)(a)、(b)和(c)款。但是,它后来决定调整第6条第(1)和(2)款的结构(见第201段)。

第(2)(d)款

36. 有人建议以“任何国家”取代“本国”,这项建议得到了一些与会者的支持;该提议的目的是使采购实体能够得到并评估有关可能发生的供应商未履行缴纳税款或社会保障款项义务的资料,不仅是指采购实体本国的这些义务,也包括外国的。不履行外国的有关义务可能会使力求减少与声誉不佳的供应商或承包商建立合同关系危险的国家感到担忧。这项建议所提的改动遭到反对,理由是这可能导致一些就其缴纳税款义务进行合法抗争的供应商失去资格,因此这种取消资格的理由可能被滥用。针对这种说法,建议者指出,改动后的条款应当明确规定该项不是指就其税款或社会保障义务进行合法抗争的那些人,而是指逃避这些义务的那些人;或许可以在“义务”一词前面加上“合法”二字使其含义更明白些。经过讨论后,认识到“合法”这个词并不能排除错误地取消供应商资格的危险,因此委员会没有通过这项建议。该项案文未加改动地获得通过。

第(2)(e)款

37. 有人建议在“在采购过程开始之前……年”后面加上“或正为此罪行服刑期间,两者以时间较长者为准”。建议加上这半句的目的是为了避免出现下述不正常情况,即当某家公司现任负责人根据这段时间之前的定罪,仍然由于本项所指的

这类罪行被关在狱中时,仍承认这家公司的资格。有人反对增加这一内容,认为修改后的案文可能被解释为公司在其前主要负责人之一被监禁的整个期间均没有资格;另外还说,尽管经过修改的案文实际上可能被看作只适用于现任主要负责人被监禁的情况,但增加这一内容所力图避免的不正常情况在任何情况下均很不可能发生,因为实际上刑事犯罪的定罪一般是导致有关负责人的辞职或免职。支持这项建议的人认为,修改后的案文将同目前的案文一样,只适用于现任负责人被判刑的情况,为了消除任何疑虑,建议写上使这点明确无误的词句。

38. 有人说,该项目的一般来说是为了使采购实体有可能确认供应商“品行端正”,还建议如果在本项中使用类似“品行端正”这样的词句,则有可能为供应商评估此类具体情况提供必要的灵活性,包括现任负责人之一被监禁的时间超过本项所规定的年限。该建议遭到反对,理由是这样将使本项规定过于模糊不清。

39. 经过讨论,委员会决定不加改动通过该项案文。

第(3)、(4)和(5)款

40. 委员会未加改动地通过了第(3)、(4)和(5)款。

第(6)和(7)款

41. 委员会审议了一系列与资格资料中构成取消资格理由的缺陷的性质及应当在多大程度上允许此类缺陷得到纠正有关的建议。有人提议第(6)款应当包括关于限制采购实体由于所提供资料的细小误差或遗漏而取消供应商或承包商资格的规定,而且这项规定也应适用于资格预审程序。为此,有人提出了这样的论点,即采购实体应当允许供应商或承包商改正这类小的误差或遗漏,这将限制以无关紧要的理由随意取消资格。为了限制采购实体以小的误差或遗漏为由取消供应商或承包商资格的权利,另有人建议在《示范法》中规定采购实体只有在出现“实质性”误差的情况下才能取消资格。该建议还进一步指出,由于第(7)款显然指的是没有提供资料的情况,第(6)款除了目前提到的虚假或不准确的资料外,也应当提到供应商或承包商提交的资料不完整的情况。后一项建议被接受。

42. 委员会认为,限制采购实体取消供应商或承包商资格的合适方法将是确定资料的不准确或不完整是否属于“重要性质”。有人认为“实质性”一词似乎欠

妥,可能导致争端。但是,有人担心这种为了取消资格的目的而确定资料不准确是否属于重要性质的作法不应适用于虚假资料,因为虚假资料被认为是有意虚报的资料,因此从任何方面来讲都不应给予其资格,因为这样将带有接受虚假资料的味道。有人提出在“虚假”一词前面加上“有意”二字,这项建议没有得到其他代表的支持,因为他们感到这将涉及调查供应商或承包商的动机的问题。

43. 随后,委员会讨论了供应商或承包商是否应当具有纠正虚假、不准确或不完整的资料的权利这个问题。与会者普遍认为,不应有纠正虚假资料的权利,因为这将导致滥用这种权利并为欺骗行为提供机会。关于有重大误差或不完整的资料,一种意见认为供应商或承包商不应有纠正资料中的重大误差或不完整性的权利,但是如果资料中的误差和不完整性不属重要内容,则应有权更正或补交。另一种意见认为第(6)款补充提及的关于由于资料的重大误差或不完整而取消供应商或承包商资格的规定应当服从第6条第(7)款,以使供应商或承包商可提交准确、完整的资料来纠正原来的不足之处;第(7)款应当使其能够提供第(2)项所要求的资料证据。

44. 还有另外一种意见认为,第(7)款目前的规定涉及供应商或承包商在提交投标书截止日期之前提供证据证明自己具备资格的情况,而不是为了讨论允许更正的问题。另一种意见认为第(7)款也应适用于资格预审程序。还有一种看法认为第(7)款的实质内容应当移到第(2)款,因为它只涉及第(2)款所要求提供的资料。还有另一项建议,认为第(6)款经过修改之后将论述有关不完整资料的情况,这样第(7)款便失去了意义,可以取消。

45. 经过讨论后,委员会决定保留第(7)款,位置不变,并扩大该款的内容,允许供应商或承包商纠正资料中的重大不准确或不完整之处。委员会感到这将符合第(6)款,在该款中已经含蓄地规定采购实体不可由于资料中无关紧要的不准确性或不完整性而取消承包商或供应商的资格。

46. 有人还提出了大意如下的一项建议:第(7)款还应该规定供应商或承包商有权利提供证据驳斥采购实体关于其所提供的资料为虚假资料的说法。针对这项建议,有人指出感到被错误地取消资格的供应商或承包商可以求助于《示范法》第五章的程序,因此第五章将是处理这个问题的合适章节。

47. 有人指出,第(7)款第二行“投标书”之后应重复“建议书或报盘”。

48. 委员会在审议起草小组的报告时对第6条第(6)和(7)款作了进一步讨论(见第213和214段)。

第7条. 资格预审程序

第(1)和(2)款

49. 委员会未加改动地通过了第(1)和(2)款。

第(3)款

50. 与会者一致认为,第19(1)(j)条所述的资料,即提交投标书的地点和截止日期,应补充列入第(3)款提及的例外情况,因为采购实体在进行资格预审时可能并不了解上述情况。委员会还指出它赞同秘书处的建议,即修改第19(1)(j)条,以便指明只有当采购实体在邀请投标和资格预审阶段明确了提交投标书的地点和截止日期时,才应将这些情况写入投标邀请书和资格预审邀请书中。另据进一步指出,如果第19条的修改获得通过,则对本款规定提出的担忧可以得到充分解决,因为本款规定是第19条所述情况的再现。委员会还请起草小组考虑是否可在第7(3)条和第19(2)条中避免重复列举有关各项例外情况。

第(4)款

51. 有人指出,在有些国家,通常不要求采购实体在资格预审程序期间向所有供应商和承包商发出澄清资格预审文件的说明,因为这样做太麻烦,不必要,而且花费很大。根据《示范法》目前的第(4)款,这样的程序是允许的,但不是强制性的。一种不同的看法是,为了确保供应商和承包商之间的公平竞争,如果在规定分发招标文件澄清说明的同时而不要求在资格预审重要的开始阶段实行类似的程序,那么只作这样规定是不够的。为了平衡这两方面的关切考虑,有人建议,只对“合理要求”或“必要说明”,或只对认为与所有供应商和承包商“相关的”说明规定实行这种程序。虽然有人担心,这样规定有可能引起解释上的争议,但委员会仍将仅限于对“合理”要求分发说明的建议转交起草小组。

第(5)款

52. 有人建议本款第二句应改为:“在作出该决定时,采购实体只应采用资格预

审文件中所列明的标准。” 委员会通过了本款,并将此建议转交起草小组。

第(6)和(7)款

53. 委员会未加改动地通过了第(6)和(7)款。

第(8)款

54. 人们提出了一些问题,指出第(8)款可能需要采用更加精确的语言,而且可能有必要使第(8)款与第6(6)条协调一致。 这些问题包括:第二句中是否应删去提到资格预审的有关字句,因为第6(6)条中已论述了在资格预审期间对提交虚假或不正确资料的供应商取消其资格的问题;是否应在第二句中指出提交资料不完整的情况;是否应将“……未能……再度证明……”等字样改得更明确些。委员会决定将这些问题转交起草小组处理。

第8条. 供应商和承包商的参与

55. 有人提问,为什么要求签订了诸如《关税和贸易总协定》(总协定)或区域自由贸易协定等文件的国家还得给予所有外国国民在采购方面普遍自由和公开的机会。 据建议,第8条应以相互对等概念为基础,规定对根据《示范法》特别是其中第8条颁布了有关立法的国家的供应商和承包商实行自由参与办法。虽然根据现有案文关于采购条例的规定可能已经应用了相互对等原则,但据指出,从透明度的角度来看,《示范法》本身最好包括对等原则。

56. 也有人对第8条目前的做法表示某种程度的担忧,因为第8条看起来模棱两可。一方面,其中规定了对不歧视外国供应商和承包商的原则,而另一方面,又同时给予广泛的自由,即颁布国可以不实行这项原则。据建议,如果最大限度内只能作出这样模棱两可的规定,那么对于不歧视外国供应商和承包商的问题,《示范法》也许最好只字不提。一种观点认为,这样规定可更好地照顾到发展中国家的需要,因为发展中国家需要保持对本国供应商和承包商的优惠措施。其他一些建议是,限制例外情况的可能范围,使之仅局限于相互对等的情况,或遵照第17(b)条规定,仅局限于价值较低的采购,这样也许可解决模棱两可问题。

57. 对于上述担忧和建议,据指出,工作组曾在若干届会议上详细审议了不歧视

的问题。工作组认为,现有的句式是可以达成的最大限度的折衷办法,尤其是考虑到需要对两方面作出适当平衡,一方面是逐步促成不歧视,另一方面仍需认识到,至少在可以预见的将来,颁布国将继续在这种或那种程度上实行旨在优待本国供应商和承包商的措施。

58. 一项建议是,本条规定可能模棱两可,为了解决对此提出的担忧,《颁布指南》中应指明委员会赞同尽可能广泛实行不歧视原则,同时还应非常明确地指出,《示范法》明文规定可不实行这项原则,其条件是颁布国根据其经济状况及其有关采购的国际和国内法律义务而认为有此必要。委员会倾向于接纳这项建议。

第9条. 通讯的形式

第(1)款

59. 有人指出,尽管采购工作向来依靠纸面通讯而《示范法》亦主要反映这种做法,但仍应留有更多余地使人们可在采购通讯中采用电子数据交换技术。有人强调,电子数据交换技术的使用现已开始进入采购领域,它是未来的潮流所向。据说,现有的案文可以认为有碍于电子数据交换技术在采购领域的发展应用,尤其是第25(5)条规定要以书面形式并装入密封信封内提交投标。由于该项规定,本来可理解为允许应用电子数据交换技术的第9(1)条亦令人大有疑问。

60. 与此同时,亦有人提出告诫,认为把电子数据交换技术引入采购领域并非一件简单的事,它涉及安全和保密问题,同时也涉及法律问题,例如在一向采用纸面文件的程序中如果应用新的通讯技术,势必发生证据的法律效力问题。有人认为,也许应由秘书处编写出一份说明,论述电子数据交换技术在采购中的应用、由此发生的法律问题以及可能的解决办法。

61. 委员会普遍的看法是,应对《示范法》案文作出修改,使其清楚表明,采购实体可以在《示范法》规定的程序中应用电子数据交换技术。大家同意,在《示范法》内若列入有关应用电子数据交换技术的任何解决办法均应兼顾到两方面,既考虑到愿意使用电子数据交换技术的当事方的利益,也考虑到尚未准备使用电子数据交换技术的当事方的利益。针对有些人对电子数据交换技术表示的关切,有人指出,第9(1)条的措辞不应规定任何特定形式,只要求能记录下通讯的内容,这样

的措辞已经出现在贸易法委员会的其他法规之内,而且普遍都理解是指允许使用电子数据交换技术。 还指出,很快就会发展出技术上的解决办法,确保电子数据交换技术的使用能够和传统的纸面文件一样提供司法上要求的功能。例如,据说已经有可能对计算机作出“定时密封”,使电子数据交换技术在功能上等同于第25(5)条规定的以书面形式并装入密封信封中来提交投标书的作用。

62. 委员会还注意到,如同委员会电子数据交换工作组的讨论中所表明的那样,电子数据交换技术采购中的应用,其产生的问题并不是采购方面所特有的。 那些问题与经济及订约活动其他方面所发生的问题相类似,通常均可采用现有国家法律中常见的一般解决办法。 根据这一点,有人怀疑是否仍有必要由秘书处编写研究报告,因为除了工作组已经在审议的、普遍适用的法律解决办法之外,技术上存在的问题相信秘书处是无能为力的。

63. 委员会进而审议了为使电子数据交换技术得到应用而提出的改进现有案文的提案。所建议的办法之一是在第4条内增加一新款,明文允许颁布条例,准许在采购过程中使用电子数据交换技术(建议的新款案文,见第31段)。据指出,提议新案文的目的在于提请各国注意到采购中使用电子数据交换技术的问题,但并没有就采购条例中应列入何种解决办法提出具体的指导意见。 这样的办法据说是合宜的,因为考虑到对于电子数据交换技术所涉的法律问题,目前尚未有国际上一致的解决办法,对于那些问题,电子数据交换工作组目前仍在讨论中。对该提案的批评意见是,它为各国决定采用电子数据交换技术的条件留有很宽的余地,但目前尚无国际上一致的模式,这样一来,也许有的解决办法并不完全符合《示范法》的基本政策。 又有人提出,在第4条中加插一新款也许可看作对电子数据交换技术的使用设置障碍,因它规定需拟订详细的条例,而事实上有许多表面上的困难是很容易解决的。

64. 得到委员会同意的另一种办法是对第25(5)条和第9条作出适当修改,使《示范法》本身规定可以应用电子数据交换技术。 为实现这一点,一方面是作出下面所述的改动(第66至68段),另一方面是在第9(1)条末尾使用这样的措辞:“但本法其他条款另有规定及采购实体……具体规定的形式除外”。 据强调,任何改动均应从下述前提出发,即许多供应商将继续在采购中使用纸面通讯形式,因此既不

应硬性规定使用电子数据交换技术,也不应影响到他们与使用电子数据交换技术的供应商相互竞争的能力。 还强调《示范法》不应强迫采购实体使用电子数据交换技术。 委员会在要求起草小组编拟出第9条的适宜案文时表示,关于提供记录的提法应理解为提供长期留存的记录。

65. 除上述修改意见外,委员会通过了第(1)款。

提交标书的形式(第25(5)条)

66. 在议定了第(1)款内应采取的旨在允许应用电子数据交换技术的改动之后,委员会审议了与此有关的提交标书的形式问题,亦即第25(5)条中涉及的问题。 大家普遍认为,应在《示范法》中就此问题作出一条特别规定,因标书的提交须考虑到特别的安全办法,尤其应确保在同时开标之前,无论采购实体或是其他供应商或承包商都不能得知标书的内容。 委员会审议了修改第25(5)条的一个提案,内容是既可以书面形式装在密封信封内提交标书,也可以其他任何安全可靠且能保密的通讯手段提交标书。 委员会同意该提案,但有一项谅解,即既不能强迫采购实体也不能强迫供应商或承包商使用电子数据交换技术。

67. 还有其他一些改进案文的建议。 一项建议是由采购实体规定是否可使用电子数据交换形式提交标书。 该建议的目的是要明确表示不强迫采购实体接受电子数据交换形式的投标。 另一项建议是具体规定,除安全可靠及保密性以外,所采用的电子数据交换技术应能对标书的真实性提供良好的保证。 有人说,在拟定关于标书真实性的条款时,应考虑到,核证手段和可靠性取决于传递信息的方法。 例如,传真通讯技术对于电文的真实性只提供低水平的保证。 因此,建议应明确规定是否可将传真通讯看作是第25(5)条所述的电子数据交换通讯。 另一种建议案文是,电子数据交换形式的投标必须达到一定程序的安全性、保密性和真实性,在这几方面应与书面形式并装入密封信封所达到的安全、保密和真实可靠程度不相上下。 还有一项建议是明文规定所采用的电子数据交换传输方法应提供所传送标书内容的长久记录。

68. 委员会注意到这项规定不应偏向于任何特定的技术形式,因而原则上接受了这些建议,提请起草小组酌定。

第(2)款

69. 委员会决定不接受关于从第(2)款的范围内排除第32(1)条规定的通讯的提案。委员会还注意到本款列举的第11(3)条有误,应改成第18(3)条。除应作出上述改正外,委员会通过了第(2)款。

第(3)款

70. 委员会未加改动地通过了第(3)款。

第10条. 供应商和承包商提供书面证据的规则

71. 有人提出这样一个问题:“本国法律”在本条内指的是何种法律来源,特别是这一词语是否清楚表明不仅指的是本国的法规,而且还涉及执行条例以及颁布国的条约义务。关于这一点,据指出,除了与公证有关的本国法律之外,还有由于条约产生的关于文件公证的义务,这一点应在第10条内得到适当反映。还指出,“本国法律”这一词语到底包括哪些法律来源,也许每个国家都不一样,特别是有些国家自动地把条约看作是本国法律的一部分,而另一些国家则需要颁布执行条例才能使条约义务得以生效。有人认为,为明确起见,最好是增加一些更加明确的词语,不仅提到法律,而且提到条约义务、条例、甚至由于惯例而产生的要求。但是,多数人的意见是,对于一项示范法而言,只提及“法律”就可以了。与此同时,大家还认为,也许可以在《颁布指南》内说明,在某些国家,一般地提及法律就可以了,而在另一些国家,则应更详细地提到各种法律来源。然而,只有少数人赞成在《示范法》或《指南》中提到由于惯例而产生的要求,因大家觉得这样做会违背透明度宗旨。

72. 委员会注意到,如果有关国家加入了一项涉及文件公证的条约,而并非所有的外国供应商和承包商都来自加入了该条约的国家,在这种情况下,势必产生对不同国家的供应商和承包给予不同对待的情况,就是说,该国只能对其中某些供应商和承包商采取较宽松的程序。大家认为,对这种情况的处理已经超出了《示范法》的范围,也许较合宜的做法是在《颁布指南》中提请颁布国注意到此种可能的局面。

73. 经过讨论,委员会未加改动地通过了第10条。

第11条. 采购过程的记录

第(1)款

74. 一致同意对第(1)款的行文所作的几处改进。委员会一致同意措辞应当像有些国家所作的那样反映出这样一种可能性,即采购过程的记录不应由采购实体编制,而应由另一个政府机构编制,不过采购实体可保存一份记录的副本,以便向供应商或承包商提供。为此,委员会决定以“保存”或“保留”取代“编制”一词。

75. 委员会还决定在“下列资料”前加入类似“至少”一类的词句,以明确指出第(1)款所指资料应被视为记录的最起码的内容。在这方面,有人指出,在《示范法》中增加这类词句不应导致将不符合《示范法》精神的额外要求强加于人。关于(k)项中采购实体根据国籍限制一些承包商和供应商参与的理由,委员会还进一步同意以“理由和情况”取代“理由”,以便与《示范法》中其他各处类似的表达保持一致。最后,委员会一致同意增加一个新项(“(1)”),使所要求提供的记录内容增加一项内容,即承包商或供应商提交的关于说明资格预审和招标文件的要求及采购实体所作的相应说明的概要。据指出,这项修正将要求对第(3)款作相应的修正。

第(2)和(3)款

76. 委员会决定以“提供给”取代第(2)和(3)款中的“提供……查阅”。与会者感到修订后的措辞将能够更好地表达出意图达到提供记录的具体方式方面的灵活性。委员会还同意第(3)款应明确说明记录只有在承包商或供应商要求下方可向其提供。

77. 委员会通过了关于对第(3)款中第二句重新措辞的建议,使该款只涉及根据主管法院的命令提早透露(c)至(e)项所述的那部分记录,而不涉及(f)至(g)项所述的那部分记录。之所以要作这种改动,是因为在接受投标书、建议书或报盘之前不可能出现(f)和(g)项所述的情况,因此,法院也无法在此之前命令透露有关资料。

78. 为了将第(3)(b)款中提及的与审查、评估及投标书、建议书、报盘或报价的比较有关的资料与第(1)(e)款所提及的这类资料的概要区别开来,委员会同意第

(3) (b) 款应增加大意如下的措辞“……以及第(1)(e)款所提概要以外的投标书、建议书、报盘或报价。”

79. 经上述修改后,委员会通过了第(2)和(3)款。

第(4)款

80. 有人认为应删去第(4)款,理由是采购实体如未能记录,则应无条件地承担赔偿责任,因为这一义务是《示范法》所确立的系统中透明度的基础之一。针对这种说法,有人解释说,第(4)款的主导思想是要兼顾执行关于记录要求的必要性与不使采购实体负担过重的必要性,特别是在属于无意中的差错或遗漏的情况下。委员会肯定了工作组的决定,现案文在这些考虑之间达成了妥善的平衡,提及排除损失赔偿是必要的,以明确说明并不排除法院命令或其他形式的免责。但又议定,“损失”之前的“金钱”二字多余,应予删去。委员会还接受了一项修改第(4)款的措辞的建议,将其改为“……由于未……保存记录而造成的损失”。

第12条. 供应商和承包商的利诱

81. 委员会一致同意进行若干修改,使第12条意图达到的范围和效果更加明确。首先,委员会决定在第一句“提议给予、给予或同意给予”之前加上“直接或间接”,以明确表明该规定还包括通过代理人提出的利诱。据说,这种澄清极为有益,因为该规定包括的是非法行为,对这种行为的描述必须尽量不留任意解释的余地;与此同时,与会者强调,其他条款中没有写“直接或间接”并不应被解释为在这些条款中不包括通过代理人进行的行为。

82. 第二,委员会决定以“任何形式的酬礼”取代“不论是否金钱形式的酬礼”一语。

83. 第三,委员会决定将“采购实体的……官员或雇员”改成“采购实体或其他政府当局的……官员或雇员”,以便将对于尽管不是采购实体的官员或雇员却在政府身居要职从而能影响采购程序的人的利诱也包括在内。委员会还决定在“在采购过程中作出某一行为或决定,或采取某一程序”前加上“或其他政府当局”。最后,委员会同意在第二句中的“拒绝”之前加上“此类”二字。

84. 有人建议有必要特别提及疏忽行为,针对这项建议,委员会指出现有措辞

“采购实体……作出某一行为或决定,或采取某一程序”已充分包括了承诺行为和疏忽行为。

85. 经上述修改和澄清后,通过了第12条。 有人建议在案文中提及引诱指控的举证,委员会认为该建议应在讨论审查程序时考虑,至于可能需要的进一步澄清,则应结合《指南》进行讨论。

第13条. 采购方法

86. 委员会肯定了第(1)款阐述的原则,即招标应是通常采用的采购方法。委员会还普遍认为,关于采购实体不采用招标而选择其他采购方法,本条既给予酌定权也施加限制,两者之前的平衡是适当的。 经审议后,委员会未加改动地通过了本条。

第14条. 采用两阶段招标、征求建议书或竞争性谈判的条件

第(1)款

87. 为了改进(a)项句首的措辞,与会者商定将“采购实体无法制定……”改成“采购实体不能切实可行地制定……”这样的说法。 这样更改是为了体现虽然客观情况是重要的,但在决定是否条件采用第14条所述三种采购方法之一时,采购实体可运用某种酌定权。据指出,这种酌定权的运用须经批准并应符合《示范法》的记录要求。

88. 委员会决定保留(a)(二)项目前的措辞,而不接受提议的新措辞,即“由于货物或工程的特点,无法精确地确定可根据第三章规定的程序选择中选的投标者并授予合同的规格”。 与会者认为,现有措辞在强调拟予指出的技术情况方面是恰当的。

89. 委员会同意,如根据第1(3)条,《示范法》适用于涉及国防或国家安全的采购,则对于此种情况,如采用第14条所述的采购方法,(c)项中应列入须经特别授权的规定。 据指出,(c)项这样规定并非对第1(3)条的重复。(c)项只是为了表明,如《示范法》一旦适用于国防采购,则采购实体可采用招标方法以外的其他一种采购方法。 出于同样的理由,委员会决定保留关于在这类情况下采用单一来源采

购的第16(f) 条。

90. 委员会审议了关于在(d) 项增加如下一段措辞的建议：“……, 而且根据采购实体判断, 再进行新的招标过程……”。有人表示担心, 认为新措辞会增加某种不必要的主观性。但普遍的看法却是, 这样更改可有效地表明, 是否重新尝试上次毫无结果的招标, 这个问题应由采购实体酌定, 因而可避免无谓的争议。另据指出, (d) 项论述的是酌情决定的事项, 而且须经最后批准, 这种事情超出第38条设想的要求重新审查的权利的范围。

91. 经上述修订后, 委员会通过了第(1) 款。

第(2) 款

92. 委员会肯定了第(2) 款规定的双轨制方法, 即对于下述两类迫切情况, 可允许采用竞争性谈判方法: 采购实体无法预见或并非由于采购实体办事拖拉所致的情況, 和因灾难性事件所造成的情况。关于是否有必要区分这两类情况的问题, 委员会指出, 对(a) 项所述的情况, 条件是可预见者和办事拖拉者除外, 以便限制迫切性理由的使用范围, 从而避免滥用招标程序。据确认, 当迫切情况涉及人道主义需要时, 如(b) 项所述情形, 则这种限制不予适用。

93. 会议接着指出, 按照第(2) 款所述以情况迫切为由进行竞争性谈判, 无须经过第(1) 款句首规定的事先批准。委员会指出, 这是明显疏忽所致。委员会确认, 对于以情况迫切为由而选择竞争性谈判, 的确应实行事先批准的规定, 尤其是事先批准的规定适用于以类似情况迫切为由而选择的单一来源采购。

94. 关于第(2) (a) 和(b) 款以及第16(b) 和(c) 条中对迫切性理由的具体措辞, 与会者商定将“不可能或不适宜……”改为“……不实际”。还商定目前第(2) (b) 款英文“amount of time”改为“time”(中文不变)。有人建议使用“直接竞争性谈判”而不是“竞争性谈判”一词, 委员会认为不必要, 因为第14条仅仅论述选择招标以外的其他采购方法, 而不是这些方法中运用的程序, 这是第四章论述的内容。

95. 经上述修订后, 委员会通过了第(2) 款。

第15条. 采用征求报价的条件

第(1)款

96. 关于为“报价”下定义的建议,据指出,工作组曾决定第2条中不包括招标以外其他采购方法的定义。但是,这并不妨碍在第36条中更详细地阐述“报价”所涉及的各项要素。

第(2)款

97. 有人建议将第(2)款中的规定改成适用于其他非招标采购方法的普遍规则,以便禁止采购实体仅仅为避免招标而人为地将货物和工程一揽子采购化整为零的做法。在这方面,据指出,将第(2)款所载的规定适用于所有其他非招标采购并不妥当,因为在本《示范法》中,征求报价是与采购合同价值相关联的唯一采购方法。委员会对此表示同意,并指出,在《颁布指南》中,应提请颁布国注意下述原则,即采购实体不应为避免招标而人为地将采购合同化整为零。

第16条. 采用单一来源采购的条件

(a)项

98. 委员会未加改动地通过了(a)项。

(b)和(c)项

99. 对(b)和(c)项没作任何实质性修改。然而,根据以前对第14(2)(a)和(b)条所作修改,将(b)和(c)项中的“不可能或不适宜……”改为“…不可行,”关于(c)项,英文将“amount of time”改为“time”,中文无需变动。

(d)项

100. 有人建议提及“成本效益”概念而不是后续采购价格的合理性。然而,有人认为作此种修改不必要,因为(d)项业已提及代表成本效益要素的因素。委员会未作改动地通过了(d)项。

(e)和(f)项

101. 委员会通过了(e)和(f)项,但将(f)项中提及的第1(2)条改为“第1(3)

条”。

(g) 项

102. 委员会指出, (g) 项提及了一项审批要求, 但不像其他处提及的审批要求, 包括关于采用单一来源采购的第(1) 款开头语中提及的审批要求, (g) 项中提及的审批不是作为一种选择向颁布国提出的。 人们认为, 原则上, 应保持这样做, 因为《示范法》应承认, 在所提及的经济紧急情况类型中, 采用单一来源采购的决定通常要在政府最高层面作出, 或至少这种决定是应在此种高层面作出的决定。

103. 审议了若干建议, 这些建议旨在使(g) 项的实质和特殊性更加突出。 获得接受的一项此种建议是, 将这一规定单独作为新的第(2) 款, 因为, 这样可突出所设想的程序的特殊性。 另一建议是, 为了解决由于在第(1) 款开头语中和 (g) 项中提出审批要求而造成的“双重审批”印象, 《颁布采购示范法指南》应说明, 在第(1) 款中载入审批要求的颁布国不一定必须在(g) 项中载入审批要求。 还商定, “赞同”一词应改为“经……(由颁布国指定的一个审批机关) 批准”。 有人提出现有案文中提及在根据(g) 项在采用单一来源采购之前拟遵循的程序的措辞是否会太含糊的问题。 然而, 大多数人认为, 在《示范法》范围内更精确地谈及执行程序的方式是不必要的。 还有一项建议是把“赞同”一词改为“政府批准”。

104. 经上述修改后, 委员会通过了(g) 项。

第三章、 招标程序

第一节. 征求投标和资格预审申请

第17条. 国内招标

105. 有人提出(b) 项“数量或价值不高”的提法不够清楚, 可修改为“数量少或货币价值不高”。 委员会将此建议转交给起草小组。

106. 委员会指出, 本条稍后部分错误地提及第11(2) 条, 应改为提及第18(2) 条。

107. 在经上述文字修改变动后, 委员会通过了第17条。

第18条. 征求投标或资格预审申请的程序

第(1)款

108. 委员会未加改动地通过了第(1)款。

第(2)款

109. 有人认为,第(2)款提出的以国际贸易中使用的一种语文在国际上进行公布这一要求,作为一般规则,特别是在采购价值不高的情况下,对采购实体来说太麻烦。他们说,任何愿意参加在某国采购的外国供应商或承包商业已有办法发现该国的采购需要,包括通过外交或领事贸易代表来了解。因此他们说在国家一份主要刊物上发表就够了。

110. 一个相反的观点认为,公开性是采购中最重要的一个方面,因为公开性可促进竞争,使采购实体获得质优价廉的好处。此外,如序言(b)款所述,《示范法》可促进国际贸易的唯一方法是通过国际采购,在国际采购中,国际公开性是关键要素。他们说,许多公司,特别是小公司,如果没有第(2)款国际公开性的规定,便会处于不利地位。还说,广告所涉及的费用是不会使人望而生畏的,因为广告费是可以收回来的,如果利用像联合国新闻部的《发展事务》这样的杂志刊登投标邀请书和资格预审邀请书,可使广告费尽量减少。还指出,第17(b)条业已将价值不高的国内采购排除在第18(2)条的适用范围之外。

111. 经过讨论,委员会商定不对第(2)款作任何改动。据指出,委员会收到的文本是一项示范法,因此,任何发现颁布第(2)款规定有困难的国家可不颁布该款规定。还商定,在《颁布示范法指南》中强调可以通过利用《发展事务》来履行公布要求是有益的。

第(3)款

112. 有人建议将第(3)款改放到第二章去。赞同这样做的人说,限制性招标,特别在某些区域,是公开招标最通常的例外情况。据认为,第(3)款目前的案文和位置没能适当处理公开招标的这一重要例外情况,该款由于缺少招标的一个最重要成份,即公开性,因而特别可能被滥用。

113. 有人表示反对这一建议,其根据是,限制性招标并不是有别于招标的一种采

购方法。唯一的不同是它不进行公开招标。他们提出一种折衷解决办法,使第(3)款在第三章中单独列为一条。经讨论,委员会决定把该款改放到第二章去。

114. 关于采用限制性招标条件的第(3)款案文的问题,广泛认为,目前作为“节约和效率”理由的提法太含糊,易被滥用。建议将这些字词改为“在特别和例外情况下”。另一建议是可将上述两组字词合并;而且作采用限制性招标方式的决定须经批准;但是,得到最大支持的解决办法是在规定中列举采用限制性招标方式的条件。因此,商定应详细说明采用限制性招标的理由;采用限制性招标的程序应仍然是招标的那些程序,但公开征求投标的要求除外。

115. 委员会然后考虑了在《示范法》案文中将以何种具体方式落实委员会的决定。关于采用限制性招标的条件,一种建议办法是列举这些条件,其中包括:可提供该货物的供应商或承包商数目有限;紧迫性;公开招标未获成功;小数量的采购;以及提及“任何其他特殊情况”。

116. 大家普遍同意,第一种情况,即只有有限数目的供应商或承包商有能力提供该货物或工程,应予列入。但是,关于其他各项,人们广泛认为,罗列如此多的采用条件会导致在不适当情形下使用限制性招标。而且,大家觉得,提议列举的情况并没有在第18(3)条现有案文以外增加更大的确切性,该第(3)款已提及节约和效率的理由。有人提出问题,为什么应当推定,如果招标程序不成功,那么采用限制性招标即可顺利地找到合格的供应商或承包商。同样,有人怀疑,在紧急情况下采用限制性招标所能节省的时间有多大意义,因《示范法》已经规定了在紧急情况下可采用的其他更快捷的采购方法。大家一致认为,限制性招标只应用于低价值的采购,但应考虑到节约和效率问题,在案文上应参照《指南》草案中所载的说明:“如果审查和评审大量投标的时间和费用与拟采购的货物或工程的价值不成比例者”。

117. 关于将在第四章加以叙述的限制性招标所应遵循的程序,大家认为,不必提到邀请的供应商须是有声誉者,因第6条已作出修改,明确规定资格要求可适用于所有采购方法。关于供应商的选定,大家商定了一种两重方法,目的在于制止歪曲应用限制性招标。这种方法的一方面是规定,凡在供应商或承包商数目有限的情况下采用限制性招标时,应邀请所有能够提供该货物或工程的供应商或承包商参加。对于低价值合同,则规定须有足够数目的供应商或承包商参加,以确保适当程度的竞

争。

118. 经上述案文位置变动和修改后,委员会通过了第(3)款。

第19条. 投标邀请书和资格预审邀请书的内容

第(1)款

119. 商定应将第(1)(b)和(c)款扩充,规定在投标邀请书中应指出交货地点。在作上述修改后,委员会通过了第(1)款。有人指出,(d)项中错误地提及第8(1)(a)条,应将其改为第6(2)条。

第(2)款

120. 据指出,第7(3)条要求资格预审文件列明提交投标书的地点和截止日期,但《示范法》草案中并没有对资格预审邀请书作此要求,因为当采购实体编制投标邀请书时他可能没有这方面的资料。委员会在审议第7(3)条时业已商定较可取的做法是要求在资格预审邀请书和资格预审文件中都提及提交投标书的地点和截止日期,如果采购实体那时知道这些资料的话(见第50段)。

121. 有人建议调整第(2)款开头语,以使其更清楚明白,已将该项建议转交起草小组。经上述修改和澄清后,委员会通过了第(2)款。

第20条. 招标文件的提供

122. 委员会一致同意这样一项建议:扩大第20条规定的范围,使其亦包括资格预审文件的费用。有人指出为了体现范围的扩大,有必要改动该条的标题,大致为“招标文件的提供;资格预审文件及招标文件的费用”。

123. 有人提出一个问题,第20条所指的文件成本是包括制作和发行文件的成本,还是仅指印刷成本,如仅指印刷成本,最好说明。有人指出,《颁布指南》已经明确说明第20条所指的成是印刷和提供文件的成本。

第21条. 招标文件的内容

开头语

124. 委员会指出,第21条第一句为了明确采购实体可在招标文件中包括规定之外的资料而使用了“至少”一词,在《示范法》草案中多处出现该词语之类的各种

不同表达方式。 委员会要求起草小组确保用词的一致性。

(a)至(e)项

125. 委员会未加改动地通过了(a)至(e)项。

(f)项

126. 一项建议说(f)项应仅指采购合同的主要条件,委员会决定不采纳这项建议,尽管有些与会者觉得该建议所提的改动可能更为切实可行。

(g)项

127. 委员会在(g)项末尾添上“以及关于备选投标的评审和比较办法的说明”后,通过了该项。 委员会的意图在于明确说明若采购实体征求另外的投标书,招标文件应决定以何种方式审查另外的投标书,特别是提交另外投标书的供应商或承包商是否必须根据规格提交一份投标书以使该投标书得到考虑。

(h)至(r)项

128. 委员会未加改动地通过了(h)至(r)项,但须增一新项(“(之二),内容是有必要在招标文件中提及在提交投标截至日期之前不得修改或撤回其投标,否则将丧失其投标担保这种特殊情况;另外须将(n)项中的“采购实体是否打算召开…”改为“采购实体是否打算在此阶段召开…”。

(s)项

129. 委员会指出,第21条的任何其他部分均不属(s)项所述那类免负赔偿责任的范围,如果按照有人建议的那样,将该项规定移到(x)项或(y)项之后,情况仍然如此。委员会未加改动地通过了(s)项。

(t)至(y)项

130. 委员会未加改动地通过了(t)至(y)项。

第22条. 关于资格预审文件和招标文件中货物或工程说明的规则;

资格预审文件和招标文件的语文

131. 委员会采纳了关于将第22条移到第一章的建议。 移动的目的是要使货物或工程说明的客观性原则适用于所有的采购方式,以便促进竞争、限制滥用单一来

源采购方法并便利选择最有竞争性的采购方法。 委员会将与会者关心的一个问题转交给起草小组处理,这个问题是位置变动以后的该条规定应考虑到除了招标以外的其他采购方法中都不同程度地使用了招标文件和规格等事项。 有人建议或许可以通过使提及招标文件和具体规格的文字附带一项内容大致为“在……程度上和视情况”的限制条件来解决这个问题。 委员会采纳了一项建议,在第3(b)款中以“应适当考虑采用标准贸易术语”取代“应采用标准贸易术语”。 经作上述案文位置变动和澄清后,委员会通过了第22条。

第23条. 招标文件的澄清和修改

132. 有人表示认为,应给予采购实体机会,以便可更正合同文件和招标文件技术方面的错误。 经指出,根据第21(f)条,如果采购实体已经知道合同的条件,那么应将合同的条件载入招标文件,而且合同条件应按照第23条设想的程序加以澄清和修改。 还建议,如果采购实体违背招标文件中有关合同说明的义务,那么应可要求重新进行审查。

133. 委员会未加改动地通过了第23条。

第二节. 投标书的提交

第24条. 投标书的语文

134. 委员会未加改动地通过了第24条。

第25条. 投标书的提交

第(1)款

135. 委员会决定在本款增加一项规定,要求采购实体应有义务确定投标书提交的地点。 经如此增补后,本款获得通过。

第(2)款

136. 有人提问,是否宜在本款中列入关于截止日期延期限度的指导。 委员会认为这种指导不必要,因为《示范法》将提交投标书的期限长度问题交由采购实体

去决定,采购实体将根据具体情况和有关的任何采购条例作出决定。关于另一个问题,答复解释说,本款所述“一次供应商和承包商会议”是采购实体根据第23(3)条召开的会议。

137. 委员会未加改动地通过了第(2)款,但将请起草小组审查第(2)款中“供应商和承包商”这种表达方式的用法。

第(3)款

138. 有人表示关切,认为现有的规定使采购实体拥有的酌定权过大,特别是其中提到供应商或承包商无法控制的“任何”情况。但是,委员会决定保留有关酌定权的现有规定。在这方面,据指出,缺乏限定词“可”字会在一些国内法中解释为对于截止日期不予延长的决定可加以司法审查,而根据另一些国家的国内法,目前的措辞不会产生这种解释。为避免对这项规定意欲达到的效果产生任何误解,决定应在“采购实体可”等字样之后加上诸如“完全自行决定”这类词语。经如此澄清后,委员会通过了本款,并同意《指南》中应提及刚才提出的问题。

第(4)款

139. 委员会未加改动地通过了第(4)款。

第(5)款

140. 据指出,结合对第9条的审议,委员会同意修改第25(5)条,以便提交投标书时可以采用电子数据交换技术(第66至68段)。

141. 委员会注意到,如规定提交投标书时可采用电子数据交换技术,则这项规定还应要求对投标书加以认证。因此,委员会商定,第(5)款中应包括一项关于签署的要求。

142. 有人建议本款应规定由提交投标书公司的总裁或负责官员签署。这项建议未予通过,因为这样具体规定会涉及和不适当地干预关于投标书有效性和约束力的公司法规则及其他规则。

143. 经商定如此修改后,委员会通过了第(5)款。

第(6)款

144. 委员会未加改动地通过了第(6)款。

第26条. 投标的有效期; 投标的修改和撤回

第(1)款

145. 有人认为,第(1)款第一句内的“有效”二字意思不明确,应改为例如“仍可接受”这样更清楚的词语。对于为使案文表达得更加确切而提出的这一提案,有人表示同情,但又指出,一般是把一项投标看作是报盘,说某项投标“有效”含有普遍理解的法律含义。对所提议的改动持犹豫态度的人还有一个理由是,《示范法》草案内许多地方都提及投标的“有效性”,而这些地方并不能一律改成“仍可接受”,还得换用其他措辞,这样一来反而使案文复杂化。考虑到提议改动可能引起的种种困难,委员会将此问题转交起草小组酌定。

146. 委员会同意删除第(1)款的第二句。大家普遍认为,这一句已不再合宜,特别是委员会已对本条第(3)款作出决定,即《示范法》草案应使采购实体得以在招标文件中规定,如在提交标书之后又撤回或修改标书,将可没收其投标担保金。删第二句后,委员会通过了第(1)款。

第(2)款

147. 委员会通过了第(2)款,但须删去第(2)(b)款内“如不可能做到”这些字。委员会同意删去这些字,因为本款的规定并非排除想要展延其投标担保的有效期的供应商或承包商获取新的投标担保,即使他们本来可以仅仅展延其原先的投标担保。

第(3)款

148. 有人表示忧虑,在某些国家,第(3)款关于在提交投标书截止日期之后修改或撤回投标即可没收其投标担保的规定,也许与现有的法律和惯例相悖,因那些国家的法律和惯例也许规定,即使在提交投标书截止日期之前修改或撤回投标,也要没收担保金。据说,那种做法的根据是,只要提交了一项投标,就等于是订立了一项“契约”或“初步契约”。

149. 为解除这一问题,一个建议是干脆把第(3)款删除。但赞成该建议的人不多,因为委员会的观点是,《示范法》应确认,作为一般规则,允许在提交投标书的

截止日期之前修改和撤回投标是可以接受的。 据指出,限制此种修改或撤回将会影响供应商和承包商参加招标程序,违反多数国家的采购法所确立的、得到了广泛接受的做法。 与此同时,委员会也同意,《示范法》应允许采购实体灵活处理这项一般规则,对在提交投标书截止日期之前修改和撤回投标者也施以没收投标担保的处罚,但必须是在招标文件中有此明文规定时才能这样做。为此,大家同意,在第(3)款的开头加上“除非在招标文件中另有规定”这些字。 在作出这一改动的前提下,委员会通过了第(3)款。 委员会还请起草小组考虑到对本条第(3)款的这一改动,重新审查《示范法》其他有关条款,特别是第21条和第27(1)(f)(一)条,使之相互一致。

第27条. 投标担保

150. 委员会注意到,由于已作出决定,允许在招标文件中变通处理第26(3)条关于修改和撤回投标的一般规则,这就需要相应地修改本条的第(1)(f)(一)款和第(2)(d)款。 此事交由起草小组处理。

151. 有人说,为更加明确起见,也许可以把第27条内述及签发或保兑投标担保的“机构或实体”改成“机构或个人”,以表明担保者或保兑者也可以是任何个人,避免使用“实体”一词既指担保者同时又指采购货物的当事方。 又指出,为了进一步简化,并与委员会目前正在起草的《担保书和备用信用证公约》草案的用词相一致,也许应根据上下文明确地提到“出具人”或“保兑人”。 委员会请起草小组考虑执行这些建议。 另一项建议是提及“金融”机构,但没有被接受,因委员会认为该词语的含义太狭隘。

152. 有人建议在《示范法》中明文提到以抵押、质权或总质权作为提供担保的可能性。 委员会不接受该建议,因它感到,虽然第2(g)条并不排除这些担保类别,但也不宜明文写出。 有人提到实际运用此类担保的困难,因而在招标过程中不宜采用。

153. 除上述议定的改动和措辞建议外,委员会通过了第(1)款。

第(2)款

154. 有人提议把第(2)款引导句内的“毫不迟延地”一语改作“立即”或

“不过份拖延地”这样的措辞。委员会同意该建议,并认为“立即”一词较合宜,因此词更清楚表达出退还投标担保文件这一义务的紧迫性。

155. 有人建议应在第(2)(a)款中提及投标担保有效期的期满,而不是投标担保的期满。

156. 一项建议是在(b)项内明确表示,有关采购合同履行担保的任何要求均应写明在招标文件之中。

157. 委员会注意到须使(d)项规定与刚作出的对第26(3)条的改动相一致。大家同意,(d)项内“已提供投标担保的”这些字是多余的,应予删除。还有一项建议是,除提到“撤回”之外,还可加上“修改”二字,使之与第23(3)条相一致。

158. 在同意对第(2)款引导句作出改动,并使本款措辞与第26(3)条相一致,并请起草小组考虑上述各点修正意见的前提下,委员会通过了第(2)款。

第28条。 开标

第(1)款

159. 有人表示关切,第28(1)条关于开标时间应与提交投标书截止日期相同的规定未免太苛刻,如在两者之间留出一定时间的间隔则比较合理。针对这种关切,有人说,在这种情况下,留出一个间隔时间会增加行贿受贿的机会,至少会助长不正当行为。经过讨论,委员会未加改动地通过了第(1)款。

第(2)款

160. 委员会未加改动地通过了第(2)款。

第(3)款

161. 提出的一个问题是,为什么在开标过程中只需宣布投标价格,这样做也许过份强调价格作为评选中标的主要因素,但事实上不一定是这样。然而,多数人的意见是,在招标过程的这一阶段,一般来说最重要的事情是通过在开标时公开宣读投标价格,把各项投标的价格记录在案,以便增进透明度,避免发生争执。

162. 委员会注意到有两条规定相互不一致,第28(3)条规定在开标过程中宣布各项投标的价格,而第11(3)条则规定投标价格只能在某一项投标被接受之后才应

透露。大家同意应对第11条作出修正,消除这个不一致之处。

163. 除上述决定外,委员会未加改动地通过了第(3)款。

第29条. 投标书的审查、评审和比较

第(1)款

164. 有人提议第(1)(b)款内“应纠正……纯属计算上的错误”这一词语应改作“可纠正……纯属计算上的错误”或“应纠正其在投标书表面上(可)(可能)发现的计算上的错误”。据认为,现有措辞使采购实体承担的义务太重,有可能在此后发生这样的争执:某一错误到底是不是属于投标书表面上明显的错误,或者假如采购实体发现其错误的话,某一供应商或承包商的投标本应会是价格最低者,在这种情况下,采购实体要不要承担责任。支持现有案文以及特别是反对“可纠正纯属计算上的错误”这种措辞的人,也有几种不同的看法:有的认为提议的措辞使采购实体在审查投标书以及在纠正纯属计算上的错误上拥有太宽容的酌定权;有的人认为有理由要求采购实体较审慎地查核投标书,而提议的措辞并没有充分表达出这一点;另一种看法是,有必要仔细检查投标书,避免万一因没有发现计算上的错误而把本应可以采纳的投标淘汰掉。有人特别强调这种看法:现有案文对于供应商和承包商未能仔细认真地编写投标书的风险作了不公平合理的分配。有人问道,《示范法》是否应把采购实体置于有可能要对未注意到某项投标中的错误而承担责任的地位,而事实上该错误本是有关供应商或承包商不小心谨慎的结果。

165. 经讨论后,委员会采纳了这样一种看法,即为了照顾到刚提出的关切,这一款内提到计算上错误之处,应采用的词语为“投标书表面上明显可见的而且是在评审标书时发现的”或者“在投标书表面上发现的”。人们认为,经这样修改的措辞可避免使采购实体对发现计算上的错误承担过份的责任,同时也确保在发现了错误时有一个改正的程序。委员会不采纳下述建议:在拟议案文中把“发现的”改成例如“可发现”、“可能发现”或“按情理本可发现的”这样的词语,因这提法可能被理解为定出一个采购实体应予遵守的审慎标准,这并非本款的主旨。

166. 委员会采纳了将第(1)(b)款内“应发出通知”改为“应立即发出通知”的建议。

167. 除应作出这些修改外,委员会通过了第(1)款。

第(2)款

168. 委员会未加改动地通过了第(2)款。

第(3)款

169. 有人建议删去第(3)(b)款,这样可使投标人以不接受计算错误的改正来避免签订合同。据说,有时承包商或供应商故意在其投标书中写入计算上的错误,以便保持拒不接受改正的可能性,从而其投标书可按第(3)款规定被拒绝,或者得以在万一有利的情况下坚持其错误的价格。但是,支持保留第(3)(b)款案文的人说,某一供应商或承包商采取不老实行动的风险固然有,但更为严重的问题是,如果《示范法》中没有一项明确规定,当事各方有可能对是否存在计算上的错误以及如何处理此种错误的问题发生纠纷。

170. 有人建议在第(3)(b)款内“供应商或承包商”的后面加上“或提交投标书的代表”这些字,此建议没有被接受,理由是,在整个《示范法》内一般都可认为,任一供应商或承包商都可以通过其代表采取行动。

171. 经讨论后,委员会未加改动地通过了第(3)款。

第(4)款

172. 提出的一个建议是把第(4)(b)(-)款改作类似下述的案文:“中选的投标应为:(-)提交该投标者确有充分能力执行合同而且其标书的价格为最低的投标价。”这一修正目的是使采购实体可在考虑价格之外,还考虑到各投标人履行合同的能力。所提议的这一改动没有得到很多的支持。大家认为,一旦确定某一供应商或承包商为合格者,并已按第29(3)(a)条接受了其投标,则各供应商或承包商之间履行合同的能力上的细小差异不应作为评审投标的一个因素。否则的话,就会在投标书的评审中注入不必要的主观成分,为不正当的做法打开大门。为防止投标过程中的这种风险,资格的审定应是“行或不行”的一项决定,它不是比较投标书的一条标准。

173. 关于第(4)(c)(=)款,委员会以协商一致方式决定保持其现有形式,但有一种意见认为,这一项本应删去为好,因作为一项原则,在确定该投标人符合资格而且货

物质量也符合规格之后,应把价格作为评审投标书的唯一标准。 又指出,第(4)(c)款引入了与拟采购货物或工程本身无关的外在因素,这违背了本《示范法》的主要目的。 此外,与委员会对单一来源采购(第16(g)条)附加审批条件的理由一样,第(4)(c)款所列举的种种较主观的因素的应用,最好也应经过一个高级的政府部门的审批,以防滥用。

174. 委员会同意在第(4)(d)款内规定,优惠幅度的使用必须写入采购过程的记录之内;因此,委员会决定在第11(1)条内增列使用优惠幅度的情况,作为采购过程记录的一项内容。

175. 除对第(4)(d)款作出的修改外,委员会通过了第(4)款。

第(5)款

176. 委员会同意在第(5)款内明文规定,换算投标价格的汇率应是根据第21(r)条在招标文件中写明的汇率。 有人说,如果招标文件并没有按第21(r)条的要求规定货币和汇率,则应按第23条规定,在澄清招标文件的程序中作出澄清。 除该项改动以及提请起草小组对该款再作审查外,本款案文获得通过。

第(6)、(7)、(8)款

177. 委员会未加改动地通过了第(6)、(7)、(8)款。

第30条. 拒绝全部投标

178. 委员会未加改动地通过了第30条。

第31条. 与供应商和承包商谈判

179. 有人表示担心,第31条规定采购实体不得与供应商和承包商就所提交的投标书进行谈判,这样会使采购实体没有足够的灵活性对付显然由于供应商和承包商之间的商定价格协议造成的所有投标价格都过高的情况。为了消除这种担心,有人建议规定一种例外情况,在第31条的开始增加一段大意如下的文字:“除了在采购实体有理由相信供应商之间存在定价协议的情况下”。 对此,有人指出,第31条的目的并不是为了解决定价问题,而是主要为了维护招标程序的廉正,并指出,一旦供应

商或承包商知道在提交投标书后有可能进行谈判就没有多大兴趣提出最佳价格了。相反,供应商和承包商可能由于预计到会被迫压低价格而适当地提高投标价格,最后采购实体所付的价格要超过应有的价格。为此,建议从维护采购制度长远公正廉洁来看,处理暗中勾结最好是通过第30条拒绝所有投标书的规定,而不是削弱不进行谈判的一般规则。此外,采购实体还有采取其他可能的措施的机会,例如取消律师资格行政诉讼。另外,还指出,还可根据其他法律处理商定价格的情况,如刑事法或竞争法,《示范法》并不排除这些法律的适用。

180. 经讨论后,委员会未加改动地通过了第31条。

第32条. 接受投标和采购合同生效

第(1) 和(2) 款

181. 委员会未加改动地通过了第(1) 和(2) 款。

第(3) 款

182. 委员会同意以“如招标文件规定采购合同必须报请……批准”取代“如采购合同必须报请……批准”。委员会认为这样做是有益的,可以更明确地说明招标文件在告知供应商和承包商采购合同生效所需手续方面的作用。经上述修改后,委员会通过了第(3) 款。

第(4) 和(5) 款

183. 委员会未加改动地通过了第(4) 和(5) 款。

第(6) 款

184. 一项建议说,为了增强采购过程的透明度,应要求公布采购合同通知,以使一般公众也了解目前只发给参加投标过程的供应商和承包商的授予采购合同通知。还建议,为了更广泛地增加透明度,这种要求公布通知的作法也应适用于其他采购方法。支持这项建议的意见认为,这种公布通知的作法除了提高透明度外,对那些或许对此采购有兴趣的分包商来说也是有益的。但是,也有人表示担心,要求每授予一项采购合同都这样全面公布,对采购实体来说未免太麻烦,费用也太大。

185. 为了达到该建议的目的,同时考虑到对此所提出的担忧,委员会决定采取一

种两者兼顾的方法。 这种解决方案的前半部分是在第(11)(1)(b)条中增加关于授予采购合同的资料。 这就是说,这类资料将列入根据第11(2)条向公众提供的那部分采购过程记录中。 这种解决方案的后半部分是增加新的第11条之二,规定一般情况下应公布采购合同通知;同时说明该规定将不适用于低于一定数额(具体数额由颁布国自行决定)的合同价格的合同授予。 委员会还一致同意对愿意这样作的国家来说,采购条例可提供公布授予合同通知的方式。

186. 作出上述决定后,委员会通过了第(6)款。

第四章、 投标方法以外的采购程序

第33条. 两阶段投标

187. 委员会未加改动地通过了第33条。

第34条. 征求建议书

188. 委员会未加改动地通过了第34条。

第35条. 竞争性谈判

第(1)、(2)和(3)款

189. 委员会未加改动地通过了第(1)、(2)和(3)款。

第(4)款

190. 委员会一致同意,为了使最佳和最后报盘程序的作用更加明确,在第(4)款的末尾处加一句“采购实体应在此种最佳和最后报盘基础上选择中选报盘。” 经上述修改后,委员会通过了第(4)款。

第36条. 征求报价

第(1)款

191. 有人建议要求采购实体在说明报价构成时标出在供应商国家应排除在外的那些费用、关税和其他税项。 建议者说,之所以提出此建议是为了使供应商和承包商能够根据适用于价格计算的所有有关资料编制报价。 该建议未被采纳,因为委员会认为这个问题已在第(1)款中得到了充分解决。 委员会未加改动地通过了

第(1)款。

第(2)款

192. 委员会未加改动地通过了第(2)款。

第(3)款

193. 有人表示担心,将合同授予哪家供应商或承包商的决定不总是仅仅取决于价格,而且“响应采购实体需求”的说法太含混,未能适当地反映其他的考虑,认为“最有利于采购实体”的说法将能更好地反映这些其他考虑。一种反对意见认为这将使除价格以外的其他考虑过于主观性,而这里实际上所指的是一些基本的要求,如交货地点及时间。经过讨论后,委员会一致同意诸如报价是否“满足采购实体的需求”这样的词句将是合适的。

194. 委员会还审议了究竟是保留提出最低报价的供应商的“可靠性”的提法,还是使用供应商必须是“合格的”提法,因为这种说法与第6条的用词一致。有人表示担心采用可靠性这种观念容易混淆不清,有可能造成所不希望出现的某种程度的主观性以及随之而来的行贿受贿问题。赞成保留目前这种关于可靠性的提法的意见认为,使用这个词是为了与征求报价程序这种简单、相对非正式的性质相吻合。经上述讨论后,委员会保留了原来用词(但见第197至201段)。

195. 经上述一致同意的修改后,委员会通过了第(3)款。

第37条. 单一来源采购

196. 因为第37条没有详细说明应遵循的程序,所以有人询问是否仍有必要保留第37条。委员会肯定应保留该条,委员会赞同地注意到工作组的下述决定:与有关招标程序的详细说明相比,对招标以外其他采购方法所应遵循的程序,《示范法》应相对简明扼要一些。

197. 委员会然后把注意力转到一项建议上,这项建议是,在第37条中提及供应商或承包商的可靠性,类似于关于征求报价的第36条的提法。委员会进一步审议了在讨论第36条时曾提出的问题,当时有人提问,是否只提及“可靠性”即可,或是否最好制定一项规定,要求供应商或承包商“达到资格标准”。对此,人们发表了不

同的意见和考虑。

198. 一种意见认为,仅仅提及可靠性即可,特别是因为如果还增加其他任何内容,比如使用“达到资格标准”词语,有可能使单一采购附带第6条和第7条对资格审查证明所规定的整套规则和程序,而鉴于征求报价和单一来源采购所具有的不那么正规和迅速简便的特点,这样做显然太过逾了。相反的意见支持使用“达到资格标准”词语,而不用“可靠性”这种说法。这种意见认为,在某种不适当程度上附加第6条的程序这种可能性实际上不应令人担心,因为第6条仅仅是一项授权规定,其本身并不硬性要求在任何特定采购情况下使用任何特定程度的资格审查程序。还指出,其实更加实际的可能性是,如果不使用“达到资格标准”,而使用其他任何词语,将会使征求报价和单一来源采购含有潜在的不明确性,混乱不清,而且还有某种不必要程度的主观性和发生腐败行为的可能性,因为不清楚将采用何种标准来衡量供应商和承包商的可靠性。对此,据答复说,这种困难基本上不构成障碍,因为无论如何,只能合法地采用第6(2)条规定的标准而不是其他任何标准来衡量供应商和承包商的资格或可靠性,一旦明确第6条应适用,那么无论使用何种采购方法都无关紧要。

199. 委员会接着审议《示范法》怎样可考虑到和协调人们提出的不同的意见和考虑。审议的一种解决办法是,在第36和37条中规定某种必要程度的灵活性,授权采购实体在可能或必要时尽量对征求报价和单一来源采购采用第6(2)条规定的标准。与会者不赞成这种办法,特别是因为认为第36和37条不需要而且不宜提及这种灵活性,理由是第6条授权条款中已对灵活性作了充分的规定。

200. 另一种可能的方法是避免在第36和37条中提及供应商和承包商的资格或为此原因提及其可靠性,这样做的基本设想是第6条将适用,并且第6条将对运用资格审查标准和程序的程度,规定必要程度的灵活性。与会者认为这种基本办法不错。但是在审议这种办法时,人们意识到可能需要对第6条作进一步的修改,因为不可能设想目前形式的第6条能直接适用,即使这可能是工作组草案的原本用意。特别是,据指出,第6条看来没有一项适用于所有采购方法的总规定,要求采购实体只与合格的供应商和承包商签定采购合同;而且为此,第6条也没有“达到资格标准”概念的明确定义。第6条的明确规定仅仅是授权采购实体评估供应商或承包商的资

格条件,并为此目的争取了解第6(2)条所述事项的资料。这种办法在第6条中对招标程序并不造成任何问题,因为第29(3)(a)条全面阐述了招标程序的情况,指出拒绝供应商或承包商提交的投标书即应被视为其不合格。但是,除招标外,对任何其他采购方法都没规定这样的规则,要求供应商或承包商在被拒绝的痛苦中达到合格条件。委员会认为,在《示范法》中,这是一个应该弥补的空缺。

201. 为了弥补这个空缺,而同时又解决所提出的其他考虑问题,委员会决定需要进一步修改第6条。这样修改的目的是:明确规定无论采用何种采购方法,供应商和承包商都需要达到合格标准才能与采购实体签订采购合同;规定“达到合格标准”的定义;确保采购实体有足够的灵活性,以便确定在特定采购过程中在何种程度上进行资格审查。委员会赞同这种办法,并将此转交起草小组处理。

202. 除关于第6条的上述决定外,委员会未加改动地通过了第37条。

第五章、 审查

203. 委员会指出了第五章的特殊性,因为本章所讨论的内容涉及各国既定的宪法安排及行政安排,因此,对于为实施要求审查的权利而采用的具体程序和结构,各国的情况不尽相同。还指出,第五章各处括号内的案文是为了向颁布国提供各种选择方案。

第38条. 要求审查的权利

第(1)款

204. 有人认为,第38(1)条中应删去关于因采购实体违反职责而使供应商或承包商受到“损失或伤害”的规定,因为采购实体违反职责应构成充足的理由确立供应商或承包商要求审查的权利。但是,普遍看法是,一般公认的法律原则是,诉讼理由应是违背义务并因此造成损失,这项原则将有助于限制因要求审查而对采购过程造成干扰破坏的程度。

205. 委员会未加改动地通过了第(1)款。

第(2)款

206. 由于已决定将关于限制性投标的条款挪至第二章和第四章,所以有人指出,

(c) 项所述的内容现已包括在(a) 项中。 因此,(c) 项应删去。 还指出,(d) 项有误,其中提及第28(1)条,应改为提及第30(1) 条。 最后,会议决定在第(2) 款列举的豁免情况中再增加一项,提及第21(s) 条所述的未提及的情况。经如此修订后,委员会通过了第(2) 款。

第39条. 由采购实体(或由审批机关)审查

207. 委员会未加改动地通过了第39条。

第40条. 行政审查

208. 委员会未加改动地通过了第40条。

第41条. 适用于第39条(和第40条)规定的 审查程序的某些规则

209. 委员会未加改动地通过了第41条。

第42条. 暂停采购进程

210. 委员会未加改动地通过了第42条。

第43条. 司法审查

211. 委员会未加改动地通过了第43条。

C. 起草小组的报告

212. 为执行委员会的决定和进行修改,以确保案文内容和各语言文本的一致,《示范法》草案的整个案文转交给了一个起草小组。 委员会在其1993年 7月15日和16日举行的第510 次至512 次会议上,审议了起草小组的报告。 委员会注意到,除了委员会商定的那些改动外,起草小组还作了一些纯粹措辞性的改动。

213. 有人指出,关于第6条的第(6)和(7)款,起草小组发现难以执行委员会的决定(第41至47段)。 根据委员会的决定,第(7) 款规定,供应商或承包商在提交投标书截止日期之前有权纠正资格资料中的实质性误差或不完整性。 因此,供应商

或承包商在开标后无权纠正这类缺陷；在并不进行资格预审的采购过程中如发现这些缺陷，情况通常就是如此。起草小组提出，如将纠正权展期，在提交投标书截止日期之后给予合理的纠正时间或在采购过程结束前有纠正时间，该款将是可行的。

214. 在审议这一建议时，有人担心，允许供应商或承包商在开标后纠正资格资料会导致滥用此权。有人建议，为充分照顾到这一点，该规定似应载明采购实体不得因非实质性误差或不完整性而取消一供应商或承包商的资格，但如该供应商或承包商未能按采购实体的要求及时纠正此缺陷，则会被取消资格。按这一方法，在提交投标书截止日期之后，没有机会纠正资格资料中的实质性缺陷。对非实质性缺陷无此时间限制，这类缺陷可在截止日期后纠正。经详尽讨论，委员会同意这一建议，该建议将反映在新的第(6)(c)款中。因此，第(7)款被删除。

215. 有人指出，在执行委员会关于将第22条移入第一章的决定时第131段)，起草小组发现将第22条分成两条是合适的。关于第22(4)条中提到的语文问题的新的“第12之三”将规定，应以颁布国的官方语文和国际贸易中惯常使用的一种语文编制资格预审文件、招标文件和其他征求建议书、报盘或报价的文件，除非该采购只限于本国供应商或承包商参加。与会者一致同意制订该规定，以考虑到那些在国际贸易中使用一种或更多的官方语文的国家的情况。

216. 关于第34条第(9)款，委员会注意到有必要按关于第6条第(1)款的决定删除(d)项。

D. 通过示范法和建议

217. 委员会在审议了经起草小组修订的《示范法》草案案文4之后，于1993年7月16日在其第512次会议上通过了下述决定：

联合国国际贸易法委员会，

忆及联合国大会1966年12月17日第2205(XXI)号决议授权其促进国际贸易法的逐渐协调和统一，并在这方面顾念所有人民，尤其是发展中国家人民，在国际贸易广大发展中之利益，

注意到采购在很多国家的公共开支中占有很大一个份额，

注意到确定程序的采购示范法不仅将在采购过程中促进廉洁、信任、公平

和透明度,而且还将促进采购中的节约、效率和竞争,从而导致加速经济发展,

认为订立一个能为具有不同法律、社会和经济制度的国家所接受的采购示范法能为和协的国际经济关系的发展做出贡献,

深信《贸易法委员会货物和工程采购示范法》将大大有助于包括发展中国家和经济转型期国家在内的所有国家充实其现行采购法和制定采购法,如果现在没有这种法律的话,

1. 通过贸易法委员会本届会议报告附件一所载的《贸易法委员会货物和工程采购示范法》;

2. 请秘书长将《贸易法委员会货物和工程采购示范法》案文连同《颁布示范法指南》一起转送各国政府和其他有关机构;

3. 建议各国在颁布或修订其采购法时,鉴于改进和统一采购法的可取性及采购工作的具体需要,对《贸易法委员会货物和工程采购示范法》给予积极考虑。

E. 关于颁布示范法指南草案的讨论

218. 委员会在通过了《示范法》之后,讨论了秘书处编拟的《颁布示范法指南》草案。首先,委员会同意最好由委员会本身在全会和本届会议上审查和通过《指南》,因为《指南》对协助立法机关在《示范法》基础上拟订立法有着重要作用。委员会同意请秘书处最后审定《指南》,以反映出经本届会议同意的对《示范法》所做的修改,并考虑到在讨论《指南》的过程中所提出的建议。

导言

219. 有人建议,鉴于导言可能起到《指南》的提要作用,应重新起草,以充分强调《示范法》的重要原则和特点。应特别包括说明《示范法》的目标;简述《示范法》规定的各种采购方法和作为标准的投标总原则;采购条例的作用和除某些例外情况外,供应商和承包商不分国籍的参与规则。有人指出,经此修改,导言将会更好地体现出《示范法》的重要性和价值。还有人建议,应以更清楚的词句强调《指南》作为向执行当局提交的背景报告的目的(第5至8段)。

序言

220. 没有提出任何修改建议。

第1条

221. 有人建议,《指南》应强调,按照《示范法》,如采购条例以透明和公开方式公布,《示范法》的适用范围只能以此条例为限。有人建议,通过在第1条第2段的第二句话之后加入类似“通过实行采购条例而不实施《示范法》的国家应注意第5条”的措辞,可做到这点。

第2和3条

222. 有人建议,鉴于第2条(b)项中规定了该因素的范围,第2段所列(g)项的因素可删除。没有对第3条提出任何修改建议。

第4条

223. 有人建议第1段亦应提及导言的第9段。有人提到第2段所述事项的重要性,即在紧迫情况下,采购实体可选择使用招标以外的其他采购方法,这种采购应仅限于应付紧迫情况所需的数量。

第5、6和7条

224. 没有提出任何修改建议。

第8条

225. 有人建议进一步明确,之所以在第8条的第2和3段中提及第29(4)(d)条和第17条中的优惠幅度问题是因为它对第8条所规定的国际参与规则的重要性。

第9条

226. 有人建议应写入一些有关字句,引起立法机构对下述事实的注意,即第9条并不能为采购过程中采用电子数据交换通讯方式所涉及的所有技术和法律问题提供

答案,本法的其他领域将适用于各种附属问题,如电子发送投标担保及《示范法》的“通讯”范围之外的其他问题。

第10和11条

227. 没有提出任何修改建议。

第12条

228. 有人建议,为了使第1段的最后一句更加明确,在“有一套”一词前加上“另外”。还有人建议应在“政府官员”后面加上“公共采购实体的雇员”,因为后者不一定包括在前者中。

第13条

229. 有人建议,由于其重要性,值得对第13条进行更广泛的讨论。 有人特别提议,应在本条或导言部分讨论关于是否决定在《示范法》中十分明确地倾向于选择投标程序的问题,特别提及序言中所列出的各项目标。 还有人说,应删除第1段最后一句中的“最佳效益”,因为投标程序是否可能提供最佳效益,即使是在例外情况下也是应由采购实体决定的一个政策问题。

第14条

230. 对第1段的第二句,有人建议应提请各国注意下述可能性,即当采购实体无法拟定规格时,在决定选择其他采购方法之前,这些采购实体似可考虑是否能在顾问的帮助下拟定规格。 还有人建议,第1段中提及采购实体很难或无法最终确定规格的情况时,应采用“不可行”这样的说法,而不是“无法”,以便与会议已经一致同意对第14(1) 条的改动相一致。

第15条

231. 有人建议《指南》应提及这样一条规则,即不应为了避免采用招标程序而将采购分成几个部分。

第16和17条

232. 没有提出任何修改建议。

第18条

233. 有人建议修改第1段的第二句,因为让所有国家的采购法具体列出可刊登征求投标的所有出版物是不可能的。关于第3段,有人建议作为采用限制性投标理由的大金额工程的字句应删除,因为《示范法》中并未规定这是可以允许的理由,并说这种情况倒是更适合于需要资格预审的实例。

第19条

234. 没有提出任何修改建议。

第20和21条

235. 没有提出任何修改建议。

第22条

236. 有人提议缩短并修改标题,以反映客观性和不歧视的原则。这项建议还说,第1段的最后一句应该删除,或者重新措辞,因其含意不清。有人建议修改第3段,以避免对发布两种语文招标文件的否定之意,因为官方语文不只一种的许多国家都采取这种作法。这里需要强调的是供应商或承包商应该能够根据两种语文版中的任何一种确定自己的权利和义务。有人认为,如果在招标文件中说明两种语文同样具有权威性,困难会少一些。

第23条

237. 有人认为强调采购实体拥有修改招标文件的权利是“根本的和必要的”这种措辞过于强烈,有可能被误解为鼓励修改招标文件,建议以“重要的”一词替代。

第24条

238. 有人建议,本条提到的“任何语文”应改为“国际贸易中使用的语文”。

第25条

239. 据指出,第2段应强调,采购实体不可自行决定延长提交投标书的截止日期,而且对这种决定不应加以审查。 据建议,应重新起草或删除第3段和第4段的最后两句。

第26条

240. 没有提出任何修改建议。

第27条

241. 据建议,应对第6段进行补充,以反映委员会对《示范法》作出的改动。委员会曾就时限问题作出决定,对于在时限之后修改或撤回投标的即可没收投标担保。 另一项建议是,第6段第二句中“可转让的”一词应改成更加合适的词语。

第28条

242. 没有提出任何修改建议。

第29条

243. 据指出,第5段中的一些措辞有可能被误解为建议尽量广泛地采用优惠幅度做法,而其实《指南》此处的用意仅仅是提请注意采用优惠幅度做法的原因。因此,据建议,“优点”应改为“原因”。

第30条

244. 没有提出任何修改建议。

第31条

245. 据建议,除提及以不得“拍卖”采购合同作为禁止谈判的理由外,《指南》还应提及,如果预计进行谈判,报价往往会较高。

第32条

246. 据指出,将重新考虑第3段的措辞。 据建议,第6段中“should be in accordance”应改为“shall be in accordance”(中文不变)。

第四章引言

247. 据建议,应审查第三句的措辞,特别是“纳入”一词的使用。

第33条

248. 没有提出任何修改建议。

第34条

249. 据建议,应修改第2段的最后一句,以指明不应轻而放弃使用更加广泛的通知程序。

第35条

250. 据指出,应修改第1段在提到第35条时所使用的“框架性的规定”这种词语,因为这种词语不符合竞争性谈判程序所具有的非正式和管理不那么严格的特点。 另据建议,第3段应重新起草。

第36条

251. 据指出,似宜指明采购实体可采用国际公认的术语体系,如《贸易术语解释通则》。

第37条

252. 据指出,对单一来源采购的论述如同对征求报价的论述一样过于简短,似宜再适当扩充一下。 另据回顾说,将对导言进行增补,增加一段更为详尽的概论,用非专业性语言介绍《示范法》所规定的各种采购方法。 另据建议,在讨论第37条

时,应提请立法人员注意《示范法》一般性条款对单一来源采购的适用性,包括关于记录要求的第11条和关于发布授予采购合同通知的新条文。

第五章引言

253. 据建议,可对第7段进行增补,指出《示范法》并不阻止采购实体和承包商或供应商在适当情况下将有关《示范法》程序的争议提交仲裁。 另一方面,有人强调指出,《示范法》不论述仲裁问题,这是特意作出的决定,因为就《示范法》规定的程序进行仲裁的范围相当狭窄。

第38条

254. 据建议,第1段第二句中“真正的”的三字应删去,以进一步表明第38条的用意是仅将审查权局限于供应商和承包商。 有人建议应使第三句更加明确或加以删除。 有人对本段倒数第二句提出质疑,因为该句不过是对《示范法》进行释义,这有可能产生不同的解释。 另据建议,目前的案文应加以修改,以避免指出够条件与否所需的损害程度是一个“资格”问题。

第39条

255. 有人指出,将在第3段第一句“提出”一词的前面加上“迅速”二字,并删去“并解决”三字。 还指出,第8段所涉事项应予扩充。

第40条

256. 有人认为,第12段第二句内的“大型”两字应删除。

第42条

257. 有人认为,在《指南》中应说明,第42条旨在达到下述平衡:一方面照顾到供应商或承包商提出的投诉得到审查的权利,另一方面也照顾到采购实体以经济而有效的方式缔结合同的必要性。 还提出,也许应更清楚地指出,总的暂停时间不应超过三十天。

258. 除提请秘书处进行必要的修改以反映出委员会对《示范法》所作的决定和委员会提出的建议外,委员会通过了《指南》。 委员会同意,《示范法》和《指

南》将以何种具体格式公布的问题留给秘书处决定,但应遵从联合国文件的出版程序并考虑到预算上的限制。委员会同意,如果这两份案文分开作两份文件出版,则应在两份文件中各自加插一个脚注,提请读者注意到另一份文件。

F. 今后关于服务采购的工作

259. 委员会收到了秘书处关于今后可能制订服务采购示范法律规定的工作的说明(A/CN.9/378,Add.1)。这一说明提到了制订这类示范法律规定的可取性和可行性,关于服务采购和货物或工程采购的不同考虑以及示范法律规定可能包括的内容。还提出了可能对《贸易法委员会货物和工程采购示范法》进行修改的草案,旨在扩大其范围,以包括服务采购。

260. 关于就服务采购制订示范规定的可取性,该说明忆及,工作组已决定至少初步地将《示范法》限于货物和工程采购,主要是因为管束服务采购的考虑与管束货物或工程采购的考虑不同。因此,该说明建议,随着《贸易法委员会货物和工程采购示范法》的通过,委员会可能认为着手制订服务采购规定是可取的。此外,还指出,若干已考虑在《示范法》的基础上颁布立法的国家已表示,需要一个包括服务采购的采购立法框架全面范本。有人表示,既然若干国家已对制订服务采购示范法律规定表示有兴趣,所以委员会在通过《示范法》后立即制订这样的规定是适宜的。

261. 但有人表示担心,制订服务采购示范法律规定可能与在关税及贸易总协定(总协定)主持下就扩大总协定关于包括服务的政府采购所进行的工作冲突。有人说,等总协定的工作结束后可能更为适宜,以便确保两项工作间的一致。持不同意见者指出,不可能与总协定正在进行的工作发生冲突,因为总协定的工作涉及普遍获得服务贸易机会,而委员会的工作则将着眼于如何进行服务采购的问题。还指出,《示范法》已规定,若有冲突,以各国的条约义务为准。普遍认为,工作组应着手制订规定草案,同时确保两项工作的协调一致,总协定计划于1993年12月完成其工作,工作组将于1994年5月向委员会汇报其工作,这将便利这项工作。

262. 关于委员会制订示范规定的最好方式,代表们发表了不同的看法。一种观点是,如秘书处在说明中所建议的,应在《示范法》后附上额外的一章--第四章之

二,专门处理服务采购。 另一种观点是,服务示范规定应“自立”,因为《货物和工程采购示范法》已通过,并可不加任何修改地使用。 经讨论,委员会认为这两种方法并不互相排斥,应以既适合于通过了《货物和工程采购示范法》的国家,又适合于考虑同时通过货物、工程和服务采购规定的国家的方式制订有关服务的规定草案。

三、电子数据交换方面的法律问题

263. 在1991年举行的第二十四届会议上,委员会一致认为,随着电子数据交换技术的使用不断发展,电子数据交换涉及的法律问题将日趋重要,从而委员会应着手进行这一领域的工作。 委员会商定,鉴于所涉问题的数目,需由一个工作组对这一事项进行详尽审议。⁵

264. 在1992年举行的第二十五届会议上,委员会收到了国际支付工作组第二十四届会议工作报告(A/CN.9/360)。 根据工作组的建议,委员会一致认为确有必要进一步调查电子数据交换中的法律问题并编拟这一领域的实用规则。 经过讨论,委员会核可了载于工作组报告(同上,第129-133段)中的建议,并将编拟电子数据交换法律规则的任务交给国际支付工作组,同时将该工作组改名为电子数据交换工作组。⁶

265. 在本届会议上,委员会收到了电子数据交换工作组第二十五届会议工作报告(A/CN.9/373)。 委员会对工作组完成的工作表示赞赏。 委员会注意到,工作组已开始讨论关于电子数据交换的统一法律的内容,并希望工作组迅速着手编拟统一法的案文。

266. 有人认为,除编拟成文规定外,工作组还应致力于编拟供电子数据交换用户选用的通讯示范协定。 据解释,为解决使用电子数据交换产生的法律问题所做的尝试目前大都依赖于订约方法。 这种情况要求在订立此种契约安排时采用一种普遍适用的范本。 对此所做的答复是,在委员会第二十四届会议上就曾建议编拟一个普遍适用的标准通讯协定。 委员会当时决定,立即着手编拟标准通讯协定为时过早,最好暂时先注视其他组织,特别是欧洲共同体和欧洲经济委员会的动态。⁷ 讨论之后,委员会重申其决定,即在那些组织目前编拟的交换示范协定的文本提供委员

会审查之前,暂不审议这一事项。

267. 据建议,除工作组目前正在进行的工作外,还需审议在一些特定商业活动中使用电子数据交换所产生的具体问题。已将采购中使用电子数据交换、用电子数据交换电文替代书面提单或其他物权凭证列为需具体审议的题目。还有人建议,委员会应为工作组完成其目前的工作确定一个期限。然而,普遍的看法却是,工作组应继续在委员会确定的广泛任务范围内进行工作。会议商定,只有在工作组完成了有关电子数据交换一般规则的编拟工作后,工作组才能讨论可能需要制定更为具体的规则的其他领域。

268. 委员会重申,必须在活跃于这一领域中的所有国际组织之间积极开展合作。据商定,鉴于委员会是联合国系统中负责国际贸易法领域的核心法律机构,其成员具有普遍性,其任务范围广泛,委员会应在处理电子数据交换的法律问题方面发挥特别积极的作用。委员会决定,秘书处应继续注视其他组织制定法规的动态,如联合国贸易和发展会议(贸发会议)、欧洲经济委员会(欧洲经委会)、欧洲共同体和国际商会,并向委员会及其各有关工作组报告这些组织完成的工作。

四、担保和备用信用证

269. 委员会在其1989年第二十二届会议上决定,应就担保和备用信用证统一法进行工作,并将此项任务交给了国际合同惯例工作组。⁸

270. 工作组已在其第十三届会议上通过审议制订统一法的可能的问题而就此开始了工作。在其第十四届和十五届会议上,工作组审查了统一法的第1至7条草案以及统一法需处理的其他问题。在其第十六届会议上,工作组审查了秘书处编写的统一法的第1至13条草案,并在其第十七届会议上审查了第14至27条。工作组这几届会议的报告见文件A/CN.9/330, A/CN.9/342, A/CN.9/345, A/CN.9/358和A/CN.9/361。

271. 本届会议上,委员会收到了工作组第十八和十九届会议的工作报告(A/CN.9/372和A/CN.9/374)。委员会注意到,工作组在第十八届会议期间审查了秘书处编写的《国际担保书公约》草案的第1至8条草案,并在第十九届会议上审查了《公约》草案的第9至17条草案。

272. 委员会注意到,工作组已请秘书处在工作组讨论和所做结论的基础上,编写《公约》草案第1至17条的修订案文。委员会还注意到,在工作组第十八届会议期间,美利坚合众国提交了备用信用证规则草案,其中设想将来的《公约》将分别处理独立担保和备用信用证问题。该届会议上还议定,在明确了哪些条款和多少条款专门适用于银行担保或备用信用证时,工作组可适当决定是否这样分别处理。

273. 委员会对工作组迄今所做的宝贵工作表示赞赏,因这一工作复杂而且几乎无例可循。但委员会也对委员会的工作迄今进展缓慢表示了担忧,并请其考虑加速工作的方法。有几个发言者指出,工作组的工作因对已经审议和议定的问题的重新审议和就解决了的问题又提出新的建议而受到不利影响。委员会请工作组加速工作,以在委员会于1995年召开第二十八届会议前完成这一工作。

五、与贸易法委员会法规有关的判例法

A. 导言

274. 根据委员会第二十一届会议(1988年)作出的决定,⁹秘书处建立了一个资料系统,收集和传播有关法院判决和仲裁裁决情况的资料,这些判决和裁决涉及委员会拟定的各项公约和示范法。这个资料系统便是“与贸易法委员会法规有关的判例法”(判例法)。

275. 目前,资料系统中包括以下法律文件:《国际货物销售时效期限公约》(1974年,纽约),以及经《1980年议定书》修订的该公约;《联合国国际货物销售合同公约》(1980年,维也纳);《贸易法委员会国际商业仲裁示范法》(1985年)和《1978年联合国海上货物运输公约》(汉堡)。

276. 随着其他一些公约和示范法的生效或得到各国的实施,资料系统还将包括这些公约和示范法,如《联合国国际汇票和国际本票公约》(1988年,纽约);《联合国国际贸易运输港站经营人赔偿责任公约》(1991年,维也纳);《贸易法委员会国际贷记划拨示范法》(1992年)和《贸易法委员会货物和工程采购示范法》(1993年)。

277. 资料系统依靠国家通讯员网络开展工作,国家通讯员由加入公约或根据示范法颁布立法的国家各自加以指定。国家通讯员可以是个人、政府部门或机构或

适当的非政府机构。国家通讯员的职责是收集法院判决和仲裁裁决资料,用联合国正式语文之一编写这些资料的摘要。资料摘要的篇幅通常至多半页纸,简要介绍判决或裁决中的实际情节和法律规定,使读者能够确定是否值得去获得和审查判决或裁决的全文。秘书处以原有形式保存各项判决和裁决,将摘要译成其他五种联合国语文,并以联合国六种语文出版资料摘要。

278. 出版的资料摘要是贸易法委员会经常性文件的一部分,其识别文号是A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS/...,按先后顺序编号。凡感兴趣者均可索取这些判决和裁决资料,只需交付复印费和邮费即可。关于这个资料系统更加详细的说明,见题为“贸易法委员会法规的判例法使用指南”的文件(A/CN.9/SER.C/GUIDE/1)。现已汇编了关于《联合国销售公约》和《贸易法委员会仲裁示范法》的第一集20篇资料摘要,出版文号是A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS/1。

279. 资料摘要拥有联合国版权。根据版权通告,各国政府和政府机构对于资料摘要可不经许可而自行转载或翻译,但须将转载或翻译事宜通知联合国。其他机构如希望获准转载或翻译资料摘要,应一律向联合国出版物委员会提出申请。出版物委员会将与贸易法委员会协商,在对这些申请作出决定时,出版物委员会所遵循的将是资料系统的目标,即促使全世界广泛了解贸易法委员会法律文件的应用情况。

280. 为能更加方便地应用资料系统,秘书处打算在适当的时候另行出版资料系统内文件的索引。每份索引将按照一定的分类法编排,采取问题“汇编”的形式,按照有关文件条款的顺序,并酌情增添问题分项。

B. 委员会的考虑

281. 委员会高兴地注意到发行了头两册判例法出版物。相信资料系统将在若干方面有所裨益。所提到的好处包括使从业人员更好地了解资料系统内的法规文件,改进这些领域国际贸易法的教学质量,增强对这些文件的认识,促进统一的解释,使委员会了解各国理解和在国内法中应用这些文件的情况,空前地减少判例法资料交流的费用和语言障碍。

282. 据建议,在进一步充实资料系统时,特别是在编制汇编时,应考虑到有必要

让使用者更加便于按特定问题查找判决资料。

283. 据认为,似宜将判例法系统收集的资料纳入在委员会主持下举办的研讨会方案和其他培训活动。

284. 委员会饶有兴趣地听取了关于由比较法律研究中心确立的一个非营利性项目的情况介绍,这是意大利国家研究学会、罗马“La Sapienza”大学和国际统一私法学社(统法社)的一个联合项目,并结合建立了一个关于《联合国销售公约》和《国际货物销售时效期限公约》的判例法电脑资料库。资料库中的资料根据问题汇编排列,按照公约条款的顺序,其中包括附加的问题分项;在编制该汇编时,参考了委员会秘书处编拟的一份汇编草稿。据说该研究中心愿意在委员会建立的判例法系统中开展合作。据指出,秘书处将根据委员会建立的该资料系统的基本宗旨和政策来探索这种合作的可能方式。

285. 委员会对国家通讯员和秘书处关于资料系统的工作表示感谢,促请各国在资料系统的运行方面与秘书处开展合作,并为国家通讯员执行任务提供方便。

六、今后工作方案

A. 导言

286. 根据委员会第二十四届会议所作出的决定,秘书处结合委员会第二十五届会议举行了以“21世纪统一商业法”题目为中心的贸易法委员会国际贸易法大会。大会于1992年5月18日至22日在纽约联合国总部大会会堂举行。

287. 大会的目的之一就是为与会者,包括开业律师、政府官员、法官、仲裁人和法律教师提供一个论坛,使他们阐明自己的实际需要,从而为委员会和其他拟订机构的工作奠定基础。

288. 在本届会议期间,委员会收到了题为“贸易法委员会大会上提出的对今后可能工作的建议”的说明(A/CN.9/378)。说明列出了与大会上所提出的拟予编写实质性法规建议有关的议题。说明还载列了旨在加强与国际贸易法有关的其他机构的协调的建议、促进统一法规的统一解释的建议,以及扩大传播由委员会拟订的法规的资料的建议。

289. 为了便于委员会就今后可能开展的工作做出决定,秘书处编写了与贸易法

委员会大会提议的某些议题有关介绍性说明。 这些介绍性说明是作为文件A/CN.9/378的增编提出的,内容涉及以下议题:服务采购(增编1,在“新的国际经济秩序:采购”这一项目项下审议(第259-262段));仲裁程序听审前会议准则(增编2);债权转让(增编3);跨国界破产(增编4)和私有化的法律问题(增编5)。 据指出,秘书处打算就大会讨论过的其他议题提出更多的类似说明。

B. 委员会的审议

1. 贸易法委员会大会

290. 委员会对大会的讨论表示满意,并对秘书处出色的组织工作表示赞赏。委员会满意地注意到大会的许多喜人的报告以及人们对大会所作的积极反应,包括西班牙贸易法杂志出版特刊专门介绍贸易法委员会的活动等。但同时又关切地注意到,大会的会议录尚未发表,并请秘书处尽一切努力加速会议录的出版。

2. 听审前会议

291. 在贸易法委员会大会期间,以及在讨论国际仲裁的其他一些场合,有人指出,仲裁程序中的酌处权和灵活性原则,在有些情况下往往使参与者难以预测程序所取的方式,也难以对仲裁程序的各个阶段进行准备。对于这一意见,有人指出,这些困难可通过在仲裁程序早期阶段召开仲裁员和当事方之间的“预审会议”讨论和规划程序来避免或减轻。另外大会上还有人建议说,编写听审前会议准则将是大有裨益的。

292. 根据大会的上述讨论,秘书处为委员会编写了题为“仲裁程序听审前会议准则”的说明(A/CN.9/378/Add.2),其中介绍了召开听审前会议的做法,并建议委员会编写听审前会议准则。说明还列出了这类准则可予处理的专题的初步提纲。此外,说明还考虑了今后委员会关于多方仲裁和仲裁取证问题可能开展的工作,尤其是在听审前会议准则的范围内涉及这类问题是否得当的问题。

293. 委员会对编写听审前会议准则表示了强烈的支持。有人说,有了这种准则,仲裁员和当事方在决定是否召开听审前会议和在举行这种会议时都将受益不浅。有人建议说,准则应当保持仲裁程序颇为方便的灵活性,并应避免提出种种复

杂的、会使程序太带限制性或使仲裁程序近乎法庭诉讼的解决办法。有人对拟议的工作的是否有益表示保留,认为听审前会议会使仲裁程序带有不应有的严格性,会导致冲突,而且也可能造成行政负担。

294. 经过讨论,委员会决定着手编写听审前会议准则,而秘书处编写的说明将是一个很好的依据。

295. 委员会回顾了其在1986年第十九届会议上所发表的意见,即多当事方仲裁和仲裁取证引起了值得进一步考虑的问题,¹⁰委员会一致认为,多当事方仲裁和取证中的某些问题象说明中所建议的那样在准则中预以涉及是有益的。并且还认为,委员会在完成了关于准则的工作之后,将考虑是否有必要就多当事方仲裁和取证开展进一步的工作。

296. 会议请秘书处为委员会1994年第二十七届会议编写听审前会议准则草案。委员会计划在审议了关于服务采购的示范法律规定草案后在1994年届会上讨论准则草案,并在该届会议上或1995年第二十八届会议上通过听审前会议准则。

3. 债权转让

297. 大会期间就委员会今后可能开展的工作提出的议题之一就是债权转让。

298. 委员会收到了秘书处就债权转让和有关事项编写的一份说明(A/CN.9/378/Add.3)。该说明简要介绍了在国际贸易中引起了问题的债权转让方面的一些法律问题;这些问题是:关于债权转让效力的各国法律不同;关于有效的债权转让是否对债务人有效力的要求不同;受让人与声称有权获得转让的借款的另一人之间的优先权冲突。说明建议就债权转让统一规则可能的范围和规则中可能要处理的问题编写一份研究报告。

299. 有人指出,各国关于债权转让的规则差异很大,难以就统一的解决办法达成协议。此外,债权转让方面的法律问题涉及法律的其他方面,如担保权益和破产,这些方面并不是统一的,而且在可预见的将来也不可能取得统一。还有人指出,几周前统法社决定就制订全球担保权益示范法的可行性编写了一份研究报告;这样,委员会的任何工作都将是浪费的工作重复。基于这些意见,有人建议不就债权转让进行工作。

300. 但普遍的观点倾向于请秘书处按说明中的建议编写一份可行性研究报告。支持这一观点者说,委员会需做更好的研究并收集更多的资料,以决定开展统一工作的可行性;提供这类资料并查明值得做出统一努力的任何特殊领域是这份报告的真正目的。此外,如果秘书处在统法社就上述有关担保权益广泛而差异很大的领域作出了决定的情况下就债权转让编写这样一份可行性研究报告,就不应被视作工作重复;显然,在编写该报告时,秘书处将与统法社和其他国际组织协商,而且如认为值得做出统一努力的话,还将与统法社讨论协调和合作的具体措施。一些代表团重申它们关注应避免重复努力。针对此项关注,有人指出,根据秘书处说明与统法社秘书长报告中提供的资料,不太可能出现重复。

301. 经详尽讨论,委员会决定请秘书处与统法社和其他国际组织协商,就债权转让领域统一工作的可行性编写一份研究报告,并在第二十七届会议上根据该研究报告决定委员会是否应进行工作。

4. 跨国界破产

302. 在贸易法委会大会上,有人建议,委员会应考虑就破产涉及的国际方面进行研究。

303. 作为这项建议的结果,委员会收到了秘书处就跨国界破产编写的说明(A/CN.9/378/Add.4)。该说明讨论了由于各国法律缺少协调从而会产生问题的以下的法律问题:在一国办理的清算程序对存在于另一国的资产的影响;破产方面的跨国界司法协助;债权人可参与破产程序的范围;债权人对资产分配的优先规则;跨国界清偿协议的治外法权效力;破产程序方面担保权益的承认以及制止债务人有损于债权人的交易。说明还简要介绍了以前为统一这一领域的法律而在国际范围内开展的工作。

304. 有人对进行协调破产所涉国际方面的规则的项目的可行性表示担忧。有人说,其他发起了类似项目的组织在就解决方法达成一致意见方面遇到了许多困难,它们编写的案文未收到预期效果或得到广泛接受。有人认为,鉴于这些担忧,委员会不应在这一法律领域进行研究。

305. 但普遍的观点是,由于管束跨国界破产的各国法律的不协调所引起的实际

问题,有必要进一步研究跨国界破产的法律问题和国际上可能接受的解决方法。有人说,应认真研究其他组织不成功的原因,并在委员会今后的讨论中加以考虑。

306. 经详尽讨论,委员会请秘书处就跨国界破产协调规则的可取性和可行性为委员会今后的会议编写一份深入的研究报告。该报告应考虑跨国界破产法的哪些方面可加以协调以及什么是进行协调最适当的方式。

5. 私有化的法律问题

307. 在贸易法委员会大会上,有人建议委员会考虑编写一本关于“私有化合同”--即将国有企业转让给私人所依据的合同--的法律指南。这种指南的目的是协助各国实现私有化进程并保护私人投资者的合法权益。

308. 委员会收到了题为“私有化的法律问题”的说明(A/CN.9/378/Add.5)。说明概述了实施私有化方案所需要的法律框架和体制结构,介绍了出售企业的合同所特有的一些条款。

309. 委员会认为,各国的私有化政策差异极大,因此不便于统一旨在推行私有化政策的国内法。另据认为,这些法律要包括的许多问题并不属于贸易法领域。基于上述考虑得出的结论认为,委员会不应进行有关私有化法规的工作。

310. 至于私有化合同的法律问题,委员会认为,这些问题取决于各国的政策,一国认为妥当的办法不一定在其他国家行之有效。尽管如此,据认为,一旦这一领域合同惯例的发展表明有必要进行关于这些问题的的工作,可能会重新考虑。

6. 建造、运营和转让

311. 在贸易法委员会大会上,有人建议委员会应考虑进行建造—运营—转让项目筹资概念领域中的工作。在本届会议上,委员会收到了关于今后可能开展的工作的说明(A/CN.9/378)。在这份说明中,秘书处报告了建造—运营—转让的具体特点以及就为委员会下届会议编写的关于这一领域中今后可能开展的工作的可取性和可行性的说明而开展的工作。为此,秘书处告知委员会,秘书处正在密切注视工发组织编拟“建造—运营—转让项目的拟订、谈判和订约准则”的工作。委员会赞赏地注意到秘书处的努力,并强调了建造—运营—转让的意义和秘书处编写的介绍

性说明的作用。

7. 其他建议

312. 据报告,由于某一私人的倡议,组织了一次以委员会拟定的法律文本为依据的国际模拟案件仲裁竞赛,其中包括区域一级的各轮比赛,然后是计划于1994年 3月举行最后一轮国际比赛。这一活动的目的是增进和扩大对贸易法委员会法律文本的了解和认识。

七、工作协调

313. 委员会收到了秘书长关于各国际组织目前在协调和统一国际贸易法方面的活动的报告(A/CN.9/380)。编写此份报告,是为了增订和补充在委员会第二十三届会议上提交的报告(A/CN.9/336),其中述及截至1990年 2月15日各国际组织的活动。现在收到的报告是以秘书处从1990年 2月15日大约到1993年 3月期间获得的资料为依据的。此外,报告中还列入新的一章,概述了各国际组织的培训和援助活动。

314. 在工作协调方面,亚非法律协商委员会和国际统一私法学社(统法社)分别就各自组织的活动做了发言。委员会满意地注意到委员会与其他这些组织之间的密切合作关系。

315. 委员会还注意到,在贸发会议进行的主要涉及法律问题的关于技术转让国际行为守则草案(见A/CN.9/380, 第39段)的工作进度缓慢,为了尽快完成这一重要项目,建议委员会与贸发会议进行合作。还有人建议说,委员会应监测在贸发会议进行的关于限制性商业惯例的工作(见A/CN.9/380, 第112段),因为由此题目产生的实质性问题与其说是贸易政策性的不如说是法律性的。

316. 委员会赞赏地注意到秘书处为监测各国际组织协调和统一国际贸易法的活动所进行的努力。

八、贸易法委员会各法规的现状和促进

317. 委员会审议了作为委员会工作成果的各公约的签署、批准、加入和认可情

况,这些公约是:《国际货物销售时效期限公约》(1974年,纽约)(“期限公约”);《修正期限公约的议定书》(1980年,维也纳);《1978年联合国海上货物运输公约》(“汉堡规则”);《联合国国际货物销售合同公约》(1980年,维也纳)(“联合国销售公约”);《联合国国际汇票和国际本票公约》(1988年,纽约)(“贸易法委员会汇票和本票公约”)和《联合国国际贸易运输港站经营人赔偿责任公约》(1991年,维也纳)(“联合国港站经营人公约”)。委员会还审议了《承认及执行外国仲裁裁决公约》(1958年,纽约)的状况。此外,委员会还注意到了根据《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》(“贸易法委员会仲裁示范法”)制定了立法的管辖当局。委员会收到了秘书处关于截至1993年7月13日上述各公约和示范法的现状的说明(A/CN.9/381)。

318. 委员会高兴地注意到自从提交委员会第二十五届会议(1992年)的报告以来,斯洛伐克交存了对前捷克斯洛伐克批准《期限公约》,前捷克斯洛伐克加入《修正期限公约的议定书》,前捷克斯洛伐克批准《联合国销售公约》和前捷克斯洛伐克签署《汉堡规则》的继承书。

319. 委员会欣慰地注意到孟加拉国、巴巴多斯和土耳其加入了《承认及执行外国仲裁裁决公约》,斯洛文尼亚交存了前南斯拉夫加入该公约的继承书。

320. 委员会欣慰地注意到墨西哥加入了《贸易法委员会汇票和本票公约》。该公约生效还需要八个国家加入。

321. 关于《贸易法委员会仲裁示范法》,委员会欣慰地注意到秘鲁和突尼斯根据该示范法颁布了立法。

322. 一些国家的代表和观察员报告说正在采取行动以加入《联合国销售公约》、经议定书修正的《期限公约》、《汉堡规则》、《贸易法委员会汇票和本票公约》和通过基于《贸易法委员会仲裁示范法》的立法。

323. 委员会注意到关于新成立的国家是否认为它们受其前国家加入的各项公约的约束这一问题仍有些未定因素。因此,它要求这些新成立的国家澄清其立场并相应通知秘书长。

324. 会议一致认为,除了为委员会每届年会印发文件,列出加入委员会各项法规的国家这一有益做法外,由秘书处在届会期间就这些法规的发展情况向各国政府提

供资料,包括尽可能提供关于那些正在考虑通过这些法规的国家的资料,也将是有益的。为此,请各国指定负责接收这类资料的个人或机构。

325. 委员会忆及,《汉堡规则》于1992年11月1日生效。据指出,从该日起,《汉堡规则》的赔偿责任制度和基于《关于统一提单若干规则的国际公约》(1924年)(海牙规则)的赔偿责任制度并存,对于特定船舶载运的货物可适用的制度视货物是否在《汉堡规则》缔约国装船或卸船而定,或视运输单据是否由此种国家签发而定。有人建议,鉴于赔偿责任制度如此不一,不方便,应促进在《汉堡规则》的基础上对赔偿责任制度加以统一。在这方面,委员会高兴地注意到,大会1992年11月25日第47/34号决议请秘书长加强努力,促进更多的国家加入该公约。

326. 委员会得知,1993年,亚洲及太平洋经济社会委员会秘书处出版了题为《海事立法准则》第三版(ST/ESCAP/1076)的一本书,该书对《汉堡规则》和《联合国港站经营人公约》作了评论。关于《汉堡规则》,该书建议业已成为该规则缔约国的国家,为使现有制度现代化,对基于《海牙规则》的制度增加某些基于《汉堡规则》的规定。有人认为,该建议会导致不一致并与大会决议中所载的一些建议相悖。关于《联合国港站经营人公约》,该书认为,无需根据该公约立法,最好是使该公约所涉及的赔偿责任问题由合同规定的条件来处理。有人指出,该观点没有顾及制定该公约的主要原因是港站经营人所使用的是载有广泛赔偿责任例外和限制的一般合同条件。

327. 委员会听取了人们对《准则》中提出的建议的严重关切意见,认为所提建议助长法律的继续不统一;委员会秘书处没被邀请参加编制该书。认为一份联合国出版物竟发表意见,片面地怀疑加入联合国外交会议拟定的公约的适宜性,这是不能接受的。

328. 委员会吁请亚洲及太平洋经济社会委员会与委员会秘书处合作,立即修改《准则》,并尽快出版经修订的该出版物。

九、培训及技术援助

329. 委员会收到了秘书处的一份说明,该文件介绍了委员会第二十五届会议后直至本届会议这段时间内所开展的培训及技术援助活动,以及该领域今后的活动(A/

CN.9/379)。该说明表明,自从委员会第二十届会议(1987年)指出“培训和援助是委员会的一项重要活动,应给予比以往更加高度的重视”¹¹以来,秘书处尽力制订了比以往更广泛的培训及援助方案。

330. 正如在1992年委员会第二十五届会议上所宣布的那样,1993年7月12日至16日,在委员会第二十六届会议期间举办了贸易法委员会第五次国际贸易法座谈会。与1991年的第四次座谈会的做法一样,邀请的主讲人主要是出席第二十六届会议的代表和秘书处成员。为了节省口译经费同时又能加强与与会者之间的沟通,座谈会仅使用法语和英语。贸易法委员会座谈会信托基金支付了20名非洲国家与会者的旅费。另外,38人在没有这类财政援助的情况下出席了会议。

331. 据报告,鉴于与区域研讨会相比,国家研讨会成本效益相对较好,秘书处自从上届会议以来将重点放在举办一系列国家研讨会上。从上届会议以来举办了下列国家研讨会:(a) 在泰国曼谷,与泰国外交部合作举办,与会者约150人;(b) 在印度尼西亚的雅加达和泗水,与印尼外贸部合作举办,与会者约150人;(c) 在巴基斯坦的拉合尔,与出口促进署及国际法研究协会合作举办,与会者约75人;(d) 在斯里兰卡的科伦坡,与司法部、斯里兰卡律师协会及科伦坡大学合作举办,与会者约160人;(e) 在孟加拉国的达卡,与出口促进署和孟加拉国法律及国际问题研究所合作举办,与会者约70人;(f) 在乌克兰的基辅,与对外经济关系部合作举办,与会者约30人;(g) 在波兰的华沙,与波兰商会合作举办,与会者约40人;(h) 斯洛文尼亚的罗加斯斯拉提纳,与马里博尔法学院和斯洛文尼亚政府当局合作举办,与会者约90人。

332. 文件介绍说秘书处的成员参加了由诸如下列其他组织举办的关于国际法的研讨会和学习班,并为其作出了贡献:欧洲共同体、经济合作与发展组织、国际劳工组织及伦敦仲裁法庭。

333. 据报告,秘书处希望进一步加强努力,特别为发展中国家和新独立的国家举办或共同举办关于国际贸易法的研讨会和座谈会。计划在1993年下半年举办研讨会的其他地点包括:阿根廷、阿塞拜疆、白俄罗斯、巴西、格鲁吉亚、吉尔吉斯斯坦、摩尔多瓦、蒙古共和国和乌兹别克斯坦。对于另外一些已经收到的非洲、拉丁美洲和加勒比各国希望举行研讨会的请求,将于1994年内作出安排。秘书处强调其实施上述计划的能力取决于座谈会信托基金能否得到足够的捐款。

334. 秘书处报告说,已向一些考虑通过立法或以贸易法委员会法规为基础进行立法的国家提供了直接的技术援助。这种技术援助往往包括审查立法草案,通常采取书面交换看法和提出建议的形式。还结合研讨会或通过派遣专门的考察团来提供这类援助,只要这类援助被认为更适宜而且资金允许。

335. 文件还指出,根据秘书长关于为联合国系统的发展援助活动制定一种综合性方法的政策,秘书处开始与联合国开发计划署进行联系,因开发署是联合国系统中主管技术发展援助的资金、规划与协调的主要机构。这样做的目的就是为了将贸易法委员会的技术援助活动适当纳入联合国技术援助方案,特别是在法律改革领域。还与法律咨询促进发展服务处——联合国秘书处最近成立的一个机构——进行了联系。文件还指出,与联合国系统外的组织也建立了合作关系,如在采购领域与经合组织的支持中东欧国家改善政府和管理方案进行合作,就太平洋沿岸国家贸易法协调行动方案与太平洋经济合作理事会进行合作。

336. 秘书处报告说,许多国家,特别是发展中国家和新独立国家,对贸易法委员会法律文件的了解日益加深,因此有更多的国家政府和区域组织要求获得技术援助。另据指出,经常预算未对与会者和主讲者的旅费作出拨款,因此,需要由贸易法委员会座谈会信托基金的自愿捐款来支付所需费用。在这方面,特别提请注意的是,贸易法委员会国际贸易法领域培训和技术援助所需的经费数额相对较小,而从国际贸易领域法律规则现代化和逐步协调中所获得的惠益则非同一般。

337. 向贸易法委员会座谈会信托基金一次提供的多年捐款具有特别重要的价值,因为这样秘书处可对方案进行规划和供给经费,而不需为每个具体活动单独地向潜在捐助者征求捐助。已经收到加拿大和芬兰的这类捐款。另外,法国和瑞士的年度捐款也已用于培训和援助方案。塞浦路斯也提供了财政捐款。还收到了丹麦为贸易法委员会第五次座谈会提供的特别捐款。然而,虽然对培训和技术援助的需求急剧增加,但这方面的经费实际上反而减少。

338. 委员会对参加筹办贸易法委员会研讨会的有关各方表示感谢,特别是感谢那些对研讨会方案和贸易法委员会座谈会信托基金提供财政援助的捐助者,委员会还感谢秘书处努力扩大研讨会和座谈会方案。委员会认识到培训和技术援助是促进贸易法委员会传播和交流系统的主要手段之一,具有特别的重要作用,因此,委员

会指出,各国需要考虑向贸易法委员会座谈会信托基金提供捐款,以使秘书处能够满足对培训和技术援助不断增长的需求,特别是发展中国家和新独立国家的需求。另外,据指出,应与发展援助机构,特别是联合国系统内的发展援助机构,加强合作与协调。

十、联合国大会有关决议和其他事项

A. 大会关于委员会工作的决议

339. 委员会满意地注意到大会1992年11月25日关于联合国国际贸易法委员会第二十五届会议工作报告的第47/34号决议。具体地说,委员会注意到大会第47/34号决议第12段请第五委员会为了确保所有会员国充分参加,继续考虑在现有资源范围内,向委员会成员当中的最不发达国家提供旅费援助,并且,在特殊情况下,经与秘书长协商,向提出要求的委员会当中其他发展中国家成员提供旅费援助,以便其参加委员会及其工作组的会议。委员会进一步注意到大会第47/34号决议第13段,该段建议委员会特别注意使其工作安排合理化,并考虑合理化的各种可能性,特别是召开其工作组的连续会议,该决议的第14段还要求秘书长就第12和13段的执行情况向大会第四十八届会议提交一份报告。

340. 委员会审议了大会第47/34号决议第13段所列建议。委员会注意到,委员会曾经在第二十一届会议(1988年)、第二十三届会议(1990年)和第二十五届会议(1992年)上先后三次审议了其工作方法合理化问题,包括连续举行工作组会议是否切实可行的问题和这样做是否能使参加贸易法委员会会议的代表团节省旅费的问题。委员会的结论是,连续举行工作组会议的做法不实际。委员会指出,由于分派给每个工作组的工作性质不同,代表团一般由不同的专家组成。连续举行工作组会议不会使参加这些会议的专家人数减少,因此不会使代表团节省旅费。委员会进一步注意到,即使同样的专家可以旅行参加不只一个工作组会议,如果这些会议是连续的,那么要求这些专家离开其工作地点的时间可能太长。许多专家也许不能离开其工作太久。而且,委员会注意到,这种做法可能促使有些国家让已经参加一个工作组会议的专家去参加下一个工作组会议,而这些专家也许并不是合适的人选,这就有损于委员会的工作。

341. 委员会进一步注意到,连续举行工作组会议不会节省工作人员旅费,因为贸易法委员会秘书处总是指派不同的成员去为每一个工作组服务。秘书处成员的任务一般是参与编制背景研究文件,分析各自工作组所审议事项的各个方面的问题。委员会注意到,指派从未参与编制与某一工作组有关的文件的工作人员去为该工作组服务是不切实际的。因此,连续举行工作组会议不会减少秘书处指派前往参与这些会议的工作人员的人数。委员会指出,不久后举行的工作组会议有两次是连续会议(见第345-347段),所以将有机会证明连续会议的实际效果,而且很有可能会表明以上谈到的对委员会工作的不利之处。

342. 在讨论委员会工作合理化问题时,委员会强调,合理而又有效地运用会议资源,需要事先得到所有正式语文的会前文件,以便有足够的时间在特定国家内进行协商。委员会关切地注意到,本届会议和最近几届会议的许多文件都未能在会前提前很早分发,这主要是秘书处人力资源严重短缺所致。委员会一致认为,应尽一切努力改变这种局面,特别是任何冻结招聘的做法应允许有例外情况,或以其他方式聘用更多的工作人员。

B. 著作目录

343. 委员会满意地注意到与委员会工作有关的最近著述的书目提要(A/CN.9/382)。

C. 委员会第二十七届会议的日期和地点

344. 委员会决定于1994年5月31日至6月17日在纽约举行其第二十七届会议。

D. 工作组会议

345. 委员会决定,电子数据交换工作组将于1993年10月11日至22日在维也纳举行其第二十六届会议,并将于1994年2月28日至3月11日在纽约举行其第二十七届会议。

346. 委员会决定,国际合同惯例工作组将于1993年11月22日至12月3日在维也纳举行其第二十届会议,并将于1994年2月14日至25日在纽约举行其第二十一届会议。

议。

347. 委员会决定,国际经济新秩序工作组将于1993年12月 6日至17日在维也纳举行其第十六届会议,如果需要完成有关服务采购的工作,则定于1994年3 月14日至25日在纽约举行其第十七届会议。

注

¹ 根据大会第2205(XXI)号决议,委员会成员当选后任期六年。在目前的成员中,17个是在1988年10月19日由大会第四十三届会议选出的(第43/307号决定),19个是在1991年11月4日由大会第四十六届会议选出的(第46/309号决定)。根据1976年12月15日第31/99号决议,大会第四十三届会议选出的成员的任期将在1995年委员会第二十八届年度常会开幕前一天届满,大会第四十六届会议选出的成员的任期将在1998年委员会第三十一届年度常会开幕前一天届满。

² 1993年7月5日第493次会议选出了主席,1993年7月8日第500次会议选出了副主席,1993年7月6日第496次会议选出了报告员。根据委员会第一届会议所作决定,委员会设三个副主席,加上主席和报告员,这样,大会第2205(XXI)号决议第二节第1段所列五组国家里,每组国家都有一名委员会主席团成员(见联合国国际贸易法委员会第一届会议工作报告《大会正式记录,第二十三届会议,补编第16号》(A/7216),第14段(《联合国国际贸易法委员会年鉴,第一卷:1968-1970年》(联合国出版物,出售品编号:E.71/V.1)第二部分,一,A,第14段)。

³ 《大会第四十一届会议正式记录,补编第17号》(A/41/17),第243段。

⁴ 下表列明《贸易法委员会货物和工程采购示范法》由委员会通过之后给予各条文的新编号。

《示范法》 条文编号	委员会审议时的 条文草案编号	《示范法》 条文编号	委员会审议时的 条文草案编号
序言	序言		
1	1	5	5
2	2	6	6
3	3	7	7
4	4	8	8

《示范法》 条文编号	委员会审议时的 条文草案编号	《示范法》 条文编号	委员会审议时的 条文草案编号
9	9	25(n) 至 (z)	21(m) 至 (y)
10	10	26	23
11(1) (a)	11(1) (a)	27	24
至 (h)	至 (h)	28	25
11(1) (i)	11(1) (j)	29	26
和 (j)	和 (k)	30	27
11(1) (k)	新增	31	28
11(2) 至 (4)	11(2) 至 (4)	32	29
12	新增	33	30
13	12	34	31
14	22(1), (2), (3)	35	32
15	22(4)	36	33
16	13	37	部分新增, 部 分根据18(3)
17	14	38	34
18	新增	39	35
19	15	40	36
20	16	41	37
21	17	42	38
22	18(1) 和 (2)	43	39
23	19	44	40
24	20	45	41
25(a) 至 (1)	21(a) 至 (1)	46	42
25(m)	新增	47	43

⁵ 《大会正式记录第四十六届会议, 补编第17号》(A/46/17), 第306-317 段。

⁶ 同上, 《第四十七届会议, 补编第17号》(A/47/17), 第140-148 段。

⁷ 同上, 《第四十六届会议, 补编第17号》(A/46/17), 第316段。

⁸ 同上, 《第四十六届会议, 补编第17号》(A/46/17), 第244段。

⁹ 《大会正式记录, 第四十三届会议, 补编第17号》(A/43/17), 第98-109段。

¹⁰ 《大会正式记录, 第四十一届会议, 补编第17号》(A/47/17), 第254-258段。

¹¹ 同上, 《第四十二届会议, 补编第17号》(A/42/17), 第335段。

附件一

(原文：阿拉伯文/中文/英文
法文/俄文/西班牙文)

贸易法委员会货物和工程采购示范法

序 言

鉴于...(政府)(国会)认为宜对货物和工程的采购加以管制,以促进下列目标:

- (a) 使采购达到最大限度的节约和效率;
- (b) 促进和鼓励供应商和承包商参与采购过程,尤其是在适当情况下,促进和鼓励不论任何国籍的供应商和承包商的参与,以促进国际贸易;
- (c) 促进供应商和承包商为供应拟采购的货物或工程进行竞争;
- (d) 规定给予所有供应商和承包商以公平和平等的待遇;
- (e) 促进采购过程的廉洁和公平,并提高公众对采购过程的信任;和
- (f) 使有关采购的程序具有透明度;

兹颁布如下规定。

第一章、总 则

第1条. 适用范围

- (1) 本法适用于采购实体进行的所有采购,但本条第(2)款另有规定者除外。
- (2) 除本条第(3)款规定者外,本法不适用于下述情况的采购:
 - (a) 涉及国防或国家安全的采购,
 - (b)(颁布国可在本法中列明还须排除在外的其他类型的采购);或
 - (c) 采购条例规定排除在外的某一类型的采购。

(3) 若采购实体在邀请供应商或承包商参与采购过程之初即声明本法将予适用,本法应在声明的范围内适用于本条第(2)款所述类型的采购。

第2条. 定 义

为本法之目的,

(a) “采购”系指以任何方式,包括通过购买、租用、租赁或租购,来取得货物或工程,包括供应货物或工程所附的各种服务,只要这些附带服务的价值不超过货物或工程本身的价值;

(b) “采购实体”系指:

(一)

(一)项的任择案文一

本国从事采购的任何政府部门、机构、机关或其他单位或其任何下属机构,但……除外,(和)

(一)项的任择案文二

(“政府”或用来指颁布国中央政府的其他词语)中从事采购的任何部门、机构、机关或其他单位或其任何下属机构,但……除外;(和)

(二) (颁布国可在本项中,必要时也可在随后各项中,列入拟包括在“采购实体”定义之内的其他实体或企业或其类别);

(c) “货物”包括原料、产品、设备和其他各种类型的有形物体,不论其为固态、液态、气态,以及电力;(颁布国尚可增列其他货物类别)

(d) “工程”系指与楼房、结构或建筑物的建造、改建、拆除、修缮或翻新有关的一切工作,如平整场地、挖掘、架设、建造、设备或材料安装、装饰和最后修整,如果根据采购合同随这种工作还应附带进行钻探、绘图、卫星摄影、地震调查和类似活动,也包括这些附带工作;

(e) “供应商或承包商”既指有可能与采购实体订立采购合同的任何潜在当事方,也指实际上与之订立采购合同的当事方,视上下文而定;

(f) “采购合同”系指采购实体与供应商或承包商之间作为采购过程的结果而产生的一份合同;

(g) “投标担保”系指向采购实体提供的、用以保证履行第30条第(1)款(f)项所述的任何义务的一项担保,包括诸如银行保函、第三人担保书、备用信用证、由银行负主债务人责任的支票、现款押金、本票和汇票等安排;

(h) “货币”包括货币记帐单位。

第3条. 本国所承担的与采购有关的国际义务(和(本国)之内的政府间协定)

如果本法与本国根据或由于下述任何条约或协定而承担的义务发生冲突:

(a) 本国与一个或多个其他国家订立的条约或其他形式的协定,

(b) 本国与一个政府间国际金融机构订立的协定,或

(c) (联邦国家名称) 的联邦政府与(联邦国家名称)的任何一个或多个组成部分之间订立的,或任何两个或多个此种组成部分之间订立的协定,

则在冲突的范围内应以该条约或协定的要求为准;但在所有其他方面,采购事宜仍应受本法的制约。

第4条. 采购条例

……(由颁布国指定受权颁布采购条例的机关或权力机构)受权颁布采购条例,以实现本法的目标和实施本法的规定。

第5条. 公众获取法律文本

应迅速使公众能够获取本法、采购条例、所有与本法规定的采购有关的、普遍适用的行政规定和命令,以及上述法规一切修正案的文本,并应系统地保存这些文本。

第6条. 供应商或承包商的资格

(1) (a) 本条适用于采购实体在采购过程的任何阶段核实供应商或承包商的资格。

(b) 为参加采购过程,供应商或承包商必须在资格上符合采购实体认为适合于特定采购过程的下列标准:

(一) 具有履行采购合同所需的技术能力、财力资源、设备和其他物质设施、管理能力、可靠性、经验、声誉和人员;

(二) 具有订立采购合同的法律资格;

(三) 并非处于无清偿能力、财产被接管、破产或停止状态,其事务

目前并非由法院或司法人员管理，其业务活动未中止，而且也
未因上述情况而成为法律诉讼的对象；

(四) 履行了缴纳本国税款和社会保障款项的义务；

(五) 在采购过程开始之前……年期间（由颁布国规定一段时限）内
未被判定，而且其董事或主要职员均未被判犯有与其职业行为
有关的或与假报或虚报资格骗取采购合同有关的任何刑事犯罪，
也未曾在其他方面由于行政上勒令停业或取消资格程序而被取
消资格。

(2) 在不损害供应商或承包商保护其知识产权或商业秘密的权利的前提下，采
购实体可要求参加采购过程的供应商或承包商提供该实体认为有用的适当书面证据
或其他资料，使该实体得以确信该供应商或承包商符合第(1)款(b)项所述的资格标
准。

(3) 根据本条确定的任何要求，应在资格预审文件（如有此种文件）中及在招标
文件或征求建议书、报盘或报价的文件中列出，并应平等地适用于所有供应商或承
包商。除本条规定者外，采购实体不得对供应商或承包商的资格规定其他标准、要
求或程序。

(4) 采购实体应根据资格预审文件（如有此种文件）及招标文件或征求建议
书、报盘或报价的文件中所列资格标准及程序对供应商或承包商的资格进行评
审。

(5) 除第8条第(1)款和第32条第(4)款(d)项所规定的情况外，采购实体不得就
供应商或承包商的资格规定任何可能造成因国籍不同而歧视供应商或承包商或其中
某些或某类供应商或承包商的标准、要求或程序。

(6) (a) 采购实体如在任何时候发现某一供应商或承包商所提交的有关其资
格的资料为虚假资料者，即应取消该供应商或承包商的资格。

(b) 采购实体如在任何时候发现某一供应商或承包商所提交的有关其资
格的资料为严重失实或严重不完整者，即可取消该供应商或承包商的
资格。

(c) 除了本款 (a) 项规定的情况外，采购实体不得以供应商或承包商提

交的资格资料在非实质性方面不准确或不完整为由而取消该供应商或承包商的资格,条件是,在采购实体提出要求后,供应商或承包商立即弥补了此种缺陷。

第7条. 资格预审程序

(1) 采购实体可采用资格预审程序,以期在根据第三或第四章进行的采购过程中提交投标书、建议书或报盘之前确定合格的供应商或承包商。第6条的规定应适用于资格预审程序。

(2) 采购实体如采用资格预审程序,则对于根据资格预审邀请书要求得到预审文件并支付了预审文件费用(如果文件收费的话)的各供应商或承包商,均应向其提供成套资格预审文件。采购实体可对提供的资格预审文件收取费用,此种收费只应反映出其印刷成本及寄送给供应商或承包商的所涉费用。

(3) 资格预审文件至少应包含有第23条第(1)款(a)至(e)、(h)和(j)项(如(j)项所述资料已知)所要求列入投标邀请书之中的那些资料,以及下列资料:

(a) 编写和提交资格预审申请书的说明;

(b) 作为采购过程的结果而将订立的采购合同所要求的主要条款条件的概要;

(c) 供应商或承包商为表明其具备资格而必须提交的任何书面证据或其他资料;

(d) 提交资格预审申请书的方式和地点及提交的截止日期,截止日期应写明具体日期和时间,并使供应商或承包商有充分时间编写和提交申请书,同时照顾到采购实体的合理需要;

(e) 采购实体根据本法和采购条例可能就资格预审申请书的编写和提交以及就资格预审程序规定的任何其他要求。

(4) 对于某一供应商或承包商提出的关于澄清资格预审文件的要求,只要是在提交资格预审申请书截止日期之前一段合理时间内为采购实体收到者,采购实体均应作出答复。采购实体的答复应在一段合理的时间发出,以便使该供应商或承包商能及时提交其资格预审申请书。此种澄清资格预审文件的要求,凡有理由认为其

他供应商或供应商也有兴趣获知者,均应同时发送给采购实体已向其提供资格预审文件的所有供应商或承包商,上述答复不得标明由何人提出要求。

(5) 采购实体应对每个提交资格预审申请书的供应商或承包商的资格作出决定。在作出该决定时,采购实体只应采用资格预审文件中列明的标准。

(6) 采购实体应迅速通知每个提交资格预审申请书的供应商或承包商,告知其是否已通过资格预审,并向提出要求的任何人提供已通过预审的供应商或承包商名称。只有已通过资格预审的供应商或承包商有权继续参加采购过程。

(7) 采购实体应根据请求将不予通过的理由通知资格预审未获通过的供应商或承包商,但采购实体无需为此提出证据或说明何以认为存在那些理由。

(8) 采购实体可要求已经通过了资格预审的某一供应商或承包商按照原来对该供应商或承包商进行资格预审时使用的同样标准,再度证明其资格。对于未能根据要求再度证明其资格的任何供应商或承包商,采购实体应取消其资格。采购实体应尽快通知被要求再度证明其资格的每个供应商或承包商,其再度证明资格是否已令采购实体满意。

第8条. 供应商或承包商的参与

(1) 供应商或承包商无论其国籍如何,均可参与采购过程,但采购实体出于采购条例规定的理由,或根据其他法律规定,决定根据国籍限制参与采购过程的情况除外。

(2) 按照本条第(1)款根据国籍限制参与者的采购实体应在采购过程记录中陈述其所依据的理由和具体情况。

(3) 采购实体应在邀请供应商或承包商参与采购过程之初声明可不分国籍参与采购过程。此种声明不得在日后再予更改。但如果采购实体决定根据本条第(1)款限制参与,则应向供应商或承包商作出这项声明。

第9条. 通讯的形式

(1) 本法中凡应由采购实体或行政当局提交给承包商或供应商,或应由供应商或承包商提交给采购实体的文件、通知、决定或其他通讯,均应采用可就通讯内容

提供记录的形式,但本法其他条款另有规定及采购实体在邀请供应商或承包商参与采购过程之初对形式作出任何其他规定者除外。

(2) 第7条第(4)和(6)款、第29条第(2)款(a)项、第30条第(1)款(d)项、第32条第(1)款、第33条第(3)款、第35条第(1)款和第37条第(1)款所述的供应商或承包商与采购实体之间的通讯可采用不提供通讯内容记录的通讯手段进行,但条件是,在进行此种通讯之后应立即以能够提供记录的一种形式向接受通讯的人确认原先的通讯。

(3) 采购实体不得根据供应商或承包商以何种形式发送或接收文件、通知、决定或其他通讯而对供应商或承包商或对某中某些供应商或承包商有所歧视。

第10条. 供应商或承包商提供书面证据的规则

如采购实体要求供应商或承包商为证明其参与采购过程的资格而提供的书面证据需经过公证时,除本国法律对这类文件的公证所规定的要求外,采购实体不得对书面证据的公证提出任何其他要求。

第11条. 采购过程的记录

(1) 采购实体应保存有采购过程的记录,其中至少应包含有下列资料:

(a) 关于拟采购的货物或工程或采购实体为之征求建议书或报盘的采购需要的简要说明;

(b) 提交了投标书、建议书、报盘或报价的供应商或承包商的名称和地址,以及采购实体与之签订了采购合同的供应商或承包商的名称和地址及合同价格;

(c) 提交了投标书、建议书、报盘或报价的供应商或承包商有资格或缺乏资格的有关资料;

(d) 每一投标书、建议书、报盘或报价以及采购合同的价格和其他主要条件的概要;

(e) 评审和比较投标书、建议书、报盘或报价的概要,包括根据第32条第(4)款(d)项给予的优惠幅度;

(f) 在根据第33条拒绝了全部投标的情况下,按照第33条第(1)款对此作出的说明和理由;

(g) 在采用了招标以外的其他采购方法,而采购过程又没有产生采购合同的情况下,对此所作的说明和理由;

(h) 在投标书、建议书、报盘或报价根据第13条规定被拒绝的情况下,该条所要求载入的资料;

(i) 在采购过程涉及招标以外的其他采购方法的情况下,采购实体按照第16条第(2)款的要求,用以论证其选用方法合理性的理由和具体情况的说明;

(j) 在采购过程中采购实体按照第8条第(1)款规定根据国籍限制参与的情况下,采购实体对施加此种限制的理由和情况的说明;

(k) 关于澄清资格预审文件或招标文件的任何要求及对之作出答复的概要,以及修改那些文件的概要。

(2) 除第31条第(3)款的规定外,在某项投标、建议、报盘或报价(视情况而定)被接受之后,或在采购过程已告终止而没有产生采购合同之后,本条第(1)款(a)和(b)项所述的那部分记录即应向任何人公开。

(3) 除第31条第(3)款的规定外,在某项投标、建议、报盘或报价被接受之后,或在采购过程已告终止而没有产生采购合同之后,本条第(1)款(c)至(g)项及(k)所述的那部分记录即应根据要求提供给已提交投标书、建议书、报盘或报价或已申请资格预审的供应商或承包商。对于(c)至(e)项及(k)项所述的那部分记录,有关法院可在更早阶段命令予以透露。除法院有此命令并按命令所规定的条件予以透露外,采购实体不得透露:

(a) 有关资料,如此种资料的透露会违反法律、妨碍法律的执行、不符合公共利益、损害各方当事人的合法商业利益或妨碍公平竞争;

(b) 对投标书、建议书、报盘或报价进行审查、评审和比较的资料,和投标书、建议书、报盘或报价价格的资料,但第(1)款(e)项所述的概要除外。

(4) 采购实体不应仅由于未按本条规定保存采购过程记录而对供应商或承包商的损失负赔偿责任。

第12条. 授予采购合同的公告

- (1) 采购实体应迅速发布授予采购合同的公告。
- (2) 采购条例可就第(1)款所要求的公告的发布方式作出规定。
- (3) 第(1)款的规定不适用于所授合同价格低于(…)者。

第13条. 供应商或承包商的利诱

如果提交了投标书、建议书、报盘或报价的供应商或承包商直接地或间接地提议给予、给予或同意给予采购实体或其他政府当局的任何现任或前任官员或雇员任何形式的酬礼,或提议给予任职机会或任何其他服务或价值,作为利诱,促使采购实体在采购过程中作出某一行为或决定,或采取某一程序,(经…(由颁布国指定的一个审批机关)批准,)采购实体应拒不接受该供应商或承包商提出的投标书、建议书、报盘或报价。对该投标书、建议书、报盘或报价的此类拒绝及其原因应载入采购过程的记录之内,并迅速通知该供应商或承包商。

第14条. 关于货物或工程说明的规则

(1) 任何有关拟采购货物或工程的技术或质量特点的规格、平面图、图样和设计,以及关于试验和试验方法、包装、标志或标签或合格证以及代号和术语方面的要求,如对供应商和承包商参与采购过程造成障碍,包括基于国籍的障碍,均不得列入或用于资格预审文件、招标文件或征求建议书、报盘或报价的文件之中。

(2) 任何规格、平面图、图样、设计和要求应尽可能以拟采购货物或工程有关的客观技术和质量特点为依据。不得要求或提及某特定商标、名称、专利、设计、型号、具体来源或生产者,除非没有充分确切或易懂的其他方式来说明拟采购货物或工程的特点,在这种情况下应写上例如“或与其相当者”这种词语。

- (3) (a) 在制定将列入资格预审文件、招标文件或征求建议书、报盘或报价的其他文件之中的任何规格、平面图、图样和设计时,凡是已有与拟采购货物或工程的技术和质量特点有关的标准化特征、要求、代号和术语者,一律应予采用。

- (b) 在拟定由于采购过程的结果而将订立的采购合同的条款条件时，或在拟定资格预审文件、招标文件或征求建议书、报盘或报价的其他文件的其他有关内容时，应适当考虑采用已有的标准化贸易术语。

第15条. 语文

资格预审文件、招标文件和征求建议书、报盘或报价的其他文件应以…(由颁布国列明其官方语文)以及在国际贸易中惯常使用的一种语文编制，除非：

- (a) 采购程序根据第8条第(1)款规定只限于国内供应商或承包商参与，或
(b) 采购实体考虑到拟采购的货物或工程价值低，断定只有本国的供应商或承包商才会感兴趣。

第二章、 采购方法及其采用条件

第16条. 采购方法

- (1) 除另有规定者外，从事采购的采购实体应通过招标程序进行采购。
(2) 采购实体可按照第17、18、19和20条的规定采用招标程序以外的采购方法；如果这样做，应在第11条规定的记录中陈述其采用那种特定采购办法所根据的理由和具体情况。

第17条. 采用两阶段招标、征求建议书或竞争性谈判的条件

(1) (经……(由颁布国指定的一个审批机关)批准,)采购实体可在下述情况下按照第37条采用两阶段招标的办法、或按照第36条采用征求建议书的办法、或按照第39条采用竞争性谈判的方法进行采购：

(a) 采购实体不能切实可行地为其采购需求获得最满意的解决而拟定有关货物或工程的详细规格。 因此，

- (一) 采购实体谋求得到以各种可能方式来满足其需要的建议；或
(二) 由于货物或工程的技术特点，采购实体必须与供应商或承包商进行谈判；

(b) 采购实体为最终采购一项产品原型谋求签订一项进行研究、实验、探讨或开发工作的合同,但合同中包括的货物生产量足以使该项业务具有商业可行性或足以收回研究开发费用者除外;

(c) 采购实体根据第1条第(3)款,将本法适用于涉及国防或国家安全的采购,并断定所选的方法为最适当的采购方法;或

(d) 已采用过招标程序,但未有人提出投标,或采购实体根据第13条、第32条第(3)款或第33条规定拒绝了全部投标,而且采购实体断定再进行新的招标程序也不太可能产生采购合同。

(2) (经...(由颁布国指定的一个审批机关)批准,)采购实体在下述情况下亦可采用竞争性谈判方法进行采购:

(a) 急需获得该货物或工程,因而采用招标程序不可行,但条件是,造成此种紧迫性的情况并非采购实体所能预见,也非采购实体办事拖拉所致;或

(b) 由于某一灾难性事件,急需得到该货物或工程,而采用其他采购方法因所需耗费的时间而不可行。

第18条. 采用限制性招标的条件

(经...(由颁布国指定的一个审批机关)批准,)采购实体如出于节约和效率的理由认为必要者,可按照第37条的规定采用限制性招标方法进行采购,但以下列情况为限:

(a) 所需货物或工程由于其高度复杂或专门性质,只能从有限范围的供应商或承包商处获得;或

(b) 为审查和评审大量标书而涉及的时间和费用与拟采购货物或工程的价值不成比例。

第19条. 采用征求报价的条件

(1) (经.....(由颁布国指定的一个审批机关)批准,)采购实体可按照第40条规定采用征求报价的采购方法来采购现成的、并非按采购实体的特定规格特别制作、并已有既定市场的货物,但采购合同的估计值须低于采购条例规定的数额。

(2) 采购实体不得为了援引本条第(1)款规定而将其采购合同分解成为几个合同。

第20条. 采用单一来源采购的条件

(1) (经……(由颁布国指定的一个审批机关)批准,)采购实体得在下述情况下按照第41条规定进行单一来源采购:

(a) 该货物或工程只能从某一供应商或承包商处获得,或某一供应商或承包商拥有对该货物或工程的专有权,且不存在合理的其他选择或替代物;

(b) 急需获得该货物或工程,因而采用招标程序实际上不可行,但条件是,造成此种紧迫性的情况并非采购实体所能预见,也非采购实体办事拖拉所致;

(c) 由于某一灾难性事件,急需获得该货物或工程,采用其他采购方法因所需耗费的时间而不行;

(d) 原先已经从某一供应商或承包商采购了货物、设备或技术的采购实体,出于标准化的考虑,或因需与现有的货物、设备或技术配套,并考虑到原来购买的货物、设备或技术能有效满足采购实体的需要,并且与原先的采购相比,拟议的采购数量有限、价格合理而不适宜另选货物来代替该货物,因而决定须向原先的供应商或承包商再购取供应;

(e) 采购实体为最终采购一项产品原型而谋求与供应商或承包商订立一项进行研究、实验、探讨或开发工作的合同,但合同中包括的货物生产量足以使该项业务具有商业可行性或足以收回研究开发费用者除外;或

(f) 采购实体根据第1条第(3)款,将本法适用于涉及国防或国家安全的采购,并断定单一来源采购为最适当的采购方法。

(2) 经……(由颁布国指定的一个审批机关)批准,并在公之于众和提供充分评议机会之后,采购实体如遇有必要从某一特定供应商或承包商处进行采购以便促进第32条第(4)款(c)(三)项所述的某一政策,可以进行单一来源采购,但条件是,从任何别的供应商或承包商处采购都不能促进该政策。

第三章、招标程序

第一节. 征求投标和资格预审申请

第21条. 国内招标

在下述情况的采购过程中:

- (a) 根据第8条第(1)款只限国内供应商或承包商参加,或
- (b) 鉴于拟采购的货物或工程的价值不高,采购实体断定只有国内供应商或承包商才可能有兴趣提交投标书的采购过程,采购实体无需采用本法第22条第(2)款、第23条第(1)款(h)和(i)项、第23条第(2)款(c)和(d)项、第25条(j)、(k)、(s)项和第30条第(1)款(c)项规定的程序。

第22条. 征求投标或资格预审申请的程序

(1) 采购实体应通过在……(由颁布国列明将刊登投标邀请书或资格预审邀请书的官方公报或其他官方出版物)上刊登投标邀请书或资格预审邀请书(视何者适用),征求投标或在适用情况下征求资格预审申请。

(2) 投标邀请书或资格预审邀请书还应以国际贸易惯常使用的一种语文在一份国际广泛发行的报纸或在一份国际广泛发行的有关专业出版物或技术性刊物上刊登。

第23条. 投标邀请书和资格预审邀请书的内容

(1) 投标邀请书最低限度应包含下列资料:

- (a) 采购实体的名称和地址;
- (b) 所需供应货物的性质、数量和交货地点,或需进行的工程的性质和地点;
- (c) 希望或要求供应货物的时间或工程竣工的时间;
- (d) 将用以评审供应商或承包商的资格的、符合第6条第(1)款(b)项规定的标准和程序;

(e) 一项日后不得改变的关于供应商或承包商不分国籍均可参加采购过程的声明,或一项关于按照第8条第(1)款规定根据国籍限制参加的声明(视何者适用);

(f) 获取招标文件的办法和地点;

(g) 采购实体对招标文件的收费(如果收费的话);

(h) 支付招标文件费用的货币和方式;

(i) 招标文件所用的语文;

(j) 提交投标书的地点和截止日期。

(2) 资格预审邀请书最低限度应包含第(1)款(a)至(e)、(g)、(h)和(j)项(如果(j)项已知)所提及的资料,以及下列资料:

(a) 获取资格预审文件的办法和地点;

(b) 采购实体对资格预审文件的收费(如果收费的话);

(c) 支付资格预审文件费用的货币和条件;

(d) 资格预审文件所用的语文;

(e) 提交资格预审申请书的地点和截止日期。

第24条. 招标文件的提供

采购实体应根据投标邀请书中列明的程序和要求,向供应商或承包商提供招标文件。如果已进行资格预审程序,采购实体应向已通过资格预审并已支付这类文件的费用(如果文件收费的话)的每个供应商或承包商提供成套招标文件。采购实体对招标文件收费的数额只应反映印刷这些文件和将其提供给供应商或承包商的成本。

第25条. 招标文件的内容

招标文件至少应载有下列资料:

(a) 关于编写投标书的说明;

(b) 符合第6条规定的关于评审供应商和承包商资格的标准和程序以及根据第32条第(6)款关于进一步证明资格的标准和程序;

(c) 关于供应商或承包商为证明其资格而必须提供的书面证据和其他资

料的规定；

(d) 符合第14条规定的拟采购的货物或工程的性质和所需的技术和质量特点,包括(但不限于)根据情况所需的技术规格、平面图、图样和设计;货物的数量;拟建工程的地点;需执行的附带服务;希望或规定的交货时间或竣工时间;

(e) 采购实体用以决定中选投标的标准,包括按照第32条第(4)款(b)、(c)或(d)项规定采用的除价格以外的标准和此种标准的相对比重;

(f) 采购实体已经知道的采购合同的条件和将由当事各方签署的合同的形式(如果规定合同形式);

(g) 在除招标文件中已列明者外还可允许另列货物和工程特点、合同条件或其他要求的情况下,对此作出的说明,以及关于备选投标的评审和比较办法的说明;

(h) 在允许供应商或承包商只对拟采购的货物或工程的一部分进行投标的情况下,对可提交投标的部分作出的说明;

(i) 列明和表示投标价格的方式,包括一项关于该价格是否包括除货物或工程本身的费用以外的其他成份,例如运输费用、保险费用、关税和其他税项的说明;

(j) 列明和表示投标价格的一种或几种货币;

(k) 依照第23条规定用以编写投标书的语文;

(l) 对提交投标书的供应商或承包商提供任何投标担保的要求,采购实体对开立担保者及担保的性质、形式、数额和其他主要条件的任何要求,和对订立采购合同的供应商或承包商为履行采购合同提供的任何担保,包括对诸如劳力和物资保证书等担保的任何要求;

(m) 如某一供应商或承包商在提交投标截止日期之前不能修改或撤回其投标否则将丧失其投标担保,则应予以说明;

(n) 依照第28条规定提交投标书的方式、地点和截止日期;

(o) 供应商或承包商根据第26条请求澄清招标文件时可采用的方法,及一项关于采购实体是否打算在此阶段召开一次供应商或承包商会议的说明;

(p) 依照第29条规定的投标有效期;

(q) 依照第31条规定的开启投标书的地点、日期和时间;

(r) 开启和审查投标书的程序;

(s) 根据第32条第(5)款对投标进行评审和比较时运用的货币,以及将投标换算成该种货币的汇率或一项关于将采用某指定金融机构公布的在某一规定日期的现行汇率的说明;

(t) 提及本法、采购条例和与采购程序直接有关的所有其他法律和条例,但是未提及任何这类法律和条例不应构成需根据第42条规定进行审查或使采购实体负有赔偿责任的理由;

(u) 采购实体内有权在没有中介人干预情况下就采购过程同供应商或承包商直接来往通讯的一名或多名官员或雇员的姓名、职称和地址;

(v) 需由供应商或承包商在采购合同范围外作出的任何承诺,如关于对销贸易或技术转让的承诺;

(w) 关于有权依据本法第42条规定要求审查采购实体在采购过程中采取的非法行为、决定或程序的通知;

(x) 如采购实体保留按第33条规定拒绝全部投标的权利,对此作出的声明;

(y) 某一投标一旦被接受后,为了使采购合同生效而需要的任何手续,包括在适用情况下遵照第35条规定订立一份书面采购合同、获得更高级当局或政府的批准,和估计在发出接受通知后尚须多长时间才会获得批准。

(z) 采购实体依照本法和采购条例对投标书的编写和提交以及对采购过程的其他方面所制订其他任何规定。

第26条. 招标文件的澄清和修改

(1) 供应商或承包商可要求采购实体澄清招标文件。采购实体应对在提交投标截止日期前一段合理时间内收到的由供应商或承包商提出的澄清招标文件的任何要求作出答复。采购实体应在合理时间内作出答复,使该供应商或承包商能够及时提交其投标,并应将此种澄清告知采购实体向其提供了招标文件的所有供应商或承包商,但不得标明该要求的提出者。

(2) 在投标截止日期前的任何时候,采购实体可出于任何理由,主动地或根据供应商或承包商的澄清要求,印发增编以修改招标文件。此种增编应迅速分发给采购实体向其提供了招标文件的所有供应商和承包商,并应对这些供应商或承包商具有约束力。

(3) 采购实体如召开供应商或承包商会议,则应编制会议议事录,载列会上提出的、澄清招标文件的要求和其对此类要求作出的答复,但不得标明此种要求的提出者。应迅速地将议事录分发给采购实体向其提供了招标文件的所有供应商或承包商,以便那些供应商或承包商在编写其投标书时可考虑到该议事录的内容。

第二节. 投标书的提交

第27条. 投标书的语文

投标书可用印发招标文件的任何语文或以采购实体在招标文件中规定的任何其他语文编写和提交。

第28条. 投标书的提交

(1) 采购实体应确定某一地点和某一具体日期和时间作为提交投标书的地点和截止日期。

(2) 采购实体如遵照第26条规定发出对招标文件的澄清或修改,或召开一次供应商或承包商会议,则在必要时应在提交投标书截止日期之前展延截止日期,使供应商或承包商有合理的时间在其投标书中考虑到此种澄清或修改,或考虑到会议议事录。

(3) 如果一个或多个供应商或承包商因其无法控制的任何情况而无法在截止日期前提交投标书,采购实体完全可自行决定在提交投标书截止日期之前展延该截止日期。

(4) 对于向其提供了招标文件的每个供应商或承包商,采购实体均应迅速向其发出展延截止日期的通知。

(5) (a) 除(b)项规定外,投标书应书面形式、加具签字并装入密封信袋内提

交。

(b) 在不损及供应商或承包商以 (a) 项所述形式提交投标书的权利的同时, 投标书还可通过招标文件中规定的任何其他形式提交, 但条件是这种形式应能提供投标书内容的记录, 并至少具有同等程度的真实性、安全性和保密性。

(c) 采购实体应根据请求, 向供应商或承包商提供一份收据, 表明收到投标书的日期和时间。

(6) 采购实体在提交投标书截止日期之后收到的投标书应不予开启, 并应退还给提交投标书的供应商或承包商。

第29条. 投标的有效期; 投标的修改和撤回

(1) 投标应在招标文件中列明的时限内有效。

(2) (a) 在投标有效期期满前, 采购实体可要求供应商或承包商将有效期展延一段时间。 供应商或承包商可拒绝此种要求而不丧失其投标担保, 而其投标的有效性在未予展延的有效期期满时即告终止;

(b) 同意展延其投标有效期的供应商或承包商应展延或促成展延其提供的投标担保的有效期, 或为已展延的投标有效期提供新的投标担保。 供应商或承包商的投标担保如没有展期, 或者没有提供新的投标担保, 即视为已拒绝展延其投标有效期的要求。

(3) 除非在招标文件中另有规定, 供应商或承包商可在提交投标书截止日期之前, 修改或撤回其投标而不丧失其投标担保。 修改或撤回通知凡在提交投标截止日期前为采购实体收到者均为有效。

第30条. 投标担保

(1) 如采购实体要求提交投标的供应商或承包商提供投标担保:

(a) 则此种要求应适用于所有此种承包商或供应商;

(b) 招标文件中可规定, 投标担保的出具人和投标担保的保兑人(如果有的话)以及投标担保的形式和条件须为采购实体所能接受者;

- (c) 尽管有本款 (b) 项的规定, 只要投标担保和出具担保者在其他方面符合招标文件中列明的要求, 采购实体不得以投标担保并非由本国 人出具为理由而加以拒绝, (除非采购实体接受这种投标担保会违 犯本国法律);
- (d) 在提交投标之前, 供应商或承包商可请求采购实体确认拟出具投标 担保的人是否可被接受, 或如果要求有保兑人, 还确认拟议的保兑 人是否可被接受; 采购实体对此种请求应迅速作出答复;
- (e) 确认拟议的担保出具人或任何拟议的保兑人可被接受并不排除采购 实体以出具人或保兑人 (视何者适用) 已无清偿能力或在其他方面 失去信誉为由, 拒绝该投标担保;
- (f) 采购实体应在招标文件中具体说明对出具投标担保者的要求以及所 需投标担保的性质、形式、数额和其他主要条件; 任何同提交投标 的供应商或承包商的行为直接或间接有关的规定, 不应涉及下列以 外的其他行为:
 - (一) 在提交投标截止日期之后或按招标文件规定在截止日期之前撤 回或修改其投标书;
 - (二) 未能按采购实体的要求签署采购合同 (如果有此要求的话);
 - (三) 未能在投标被接受后提供规定的履约担保, 或履行招标文件中 规定的签署采购合同的任何其他前提条件。

(2) 一俟出现下述任何一种情况 (以最早者为准), 采购实体即不得提出索要投 标担保金额的要求, 并应迅速退还或促成退还投标担保文件:

- (a) 投标担保期满,
- (b) 采购合同生效以及在招标文件要求提供履约担保情况下, 提供了此 种担保,
- (c) 投标过程终止而无任何采购合同开始生效,
- (d) 在提交投标的截止日期前撤回投标, 除非招标文件内规定不得撤回。

第三节. 投标书的评审和比较

第31条. 开标

(1) 应在招标文件中规定作为投标截止日期的时间,或在任何截止日期展期通知中规定的截止日期,在招标文件中规定的地点,按该文件规定的程序开标。

(2) 采购实体应允许所有已提交投标的供应商或承包商或其代表出席开标。

(3) 其投标书已开启的供应商或承包商的名称、地址和投标价格应在开标时向出席开标者宣布,并应根据请求,告知已提交投标书但未出席或未派代表出席开标的供应商或承包商,并应立即按照第11条规定记录在招标过程记录中。

第32条. 投标书的审查、评审和比较

(1) (a) 为有助于投标书的审查、评审和比较,采购实体可要求供应商或承包商对其投标书做出澄清。不得谋求、提议或允许变动投标书中的实质事项,包括价格的变动以及为了使不符合要求的投标成为符合要求的投标而作出的变动。

(b) 尽管有本款 (a) 项规定,采购实体应纠正在审查投标书期间发现的纯属计算上的错误。采购实体应就任何此类纠正迅速通知提交该投标书的供应商或承包商。

(2) (a) 除本款 (b) 项的规定外,采购实体可只把符合招标文件中全部规定的投标看作是符合要求的投标。

(b) 即使投标书有某些小的偏离但并没有在实质上改变招标文件载明的特点、条款、条件和其他规定者,采购实体仍可将其看作是符合要求的投标。任何此种偏离应尽可能使之数量化,并在评审和比较投标书时适当加以考虑。

(3) 采购实体不应接受下述情况的投标书:

(a) 提交投标书的供应商或承包商不合格;

(b) 提交投标书的供应商或承包商拒不接受根据本条第(1)款(b)项对计算错误所作的纠正;

- (c) 投标书为不符合要求的投标;
 - (d) 第13条中所述的情况。
- (4) (a) 采购实体应对已被接受的投标书进行评审和比较,以便按照招标文件中列明的程序和标准,确定本款(b)项所界定的中选投标。不得采用招标文件未列明的任何标准。
- (b) 中选的投标应为:
- (一) 投标价格最低的投标,但须计及根据本款(d)项适用的任何优惠幅度;或
 - (二) 如采购实体已在招标文件中作出规定,按招标文件列明的标准确定为估值最低的投标,而这些标准应在可行范围内尽可能是客观的和可定量的,而且应指明其在评审中的相对比重,或在可行的情况下,以货币额表示。
- (c) 在按照本款(b)(二)项确定估值最低的投标时,采购实体可以只须考虑下列因素:
- (一) 投标价格,但须计及根据本款(d)项给予的任何优惠幅度;
 - (二) 操作、保养和修理该货物或工程的费用,交付货物或完成工程的时间,货物或工程的功能特点,货物或工程的付款条件和保证;
 - (三) 接受某一投标会对(本国)国际收支状况和外汇储备产生的影响,供应商或承包商提出的对销贸易安排,供应商或承包商拟提供的货物中有多少国产成份,包括制造、劳工和材料的国产成份,该投标提供的经济发展潜力,包括国内的投资或其他商业活动,对就业的鼓励,保留某些部分的生产给本国供应商,技术的转让以及管理、科学和操作技能的发展(……(颁布国可扩大第(三)项的内容,增列其他的标准));和
 - (四) 国防和国家安全方面的考虑。
- (d) 在采购条例许可的情况下,(并须经……(由颁布国指定的一个审批机关)批准,)在评审和比较投标书时,采购实体对于由国内承包

商承办工程的投标，或拟在国内制造货物的投标，可给予一个优惠幅度。此种优惠幅度应遵照采购条例计算，并载入采购过程记录之中。

(5) 如投标价格以两种或两种以上的货币表示，为了投标的评审和比较，应将所有投标书的投标价格都换算成同一货币，并根据第25条 (s) 项规定以招标文件中所规定的汇率为准。

(6) 无论其是否已按第 7 条的规定进行了资格预审过程，采购实体可要求提交了根据本条第4款 (b) 项确定为中选的投标的供应商或承包商，按照符合第 6 条规定的标准和程序，进一步证明其资格。进一步证明资格所采用的标准和程序应列明于招标文件中。在已进行资格预审的情况下，所采用的标准应与资格预审程序中所采用的标准相同。

(7) 如果中标的供应商或承包商被要求根据本条第 (6) 款进一步表明其资格而未能做到，则采购实体应拒绝该投标，并按照本条第 (4) 款规定，从其余的投标之中，另外选定一个中选的投标，但采购实体有权按照第33条第 (1) 款规定，拒绝所有的其余投标。

(8) 有关投标书的审查、澄清、评审和比较详情不得透露给供应商或承包商，或透露给未正式参与审查、评审或比较投标书或未参与决定何项投标应予接受的任何其他人，但第11条规定者除外。

第33条. 拒绝全部投标

(1) (经……由颁布国指定的一个审批机关) 批准，以及在招标文件中有此规定的情况下，采购实体可在接受一项投标之前的任何时候，拒绝全部投标。采购实体应根据请求，将其拒绝全部投标的理由告知已提交投标的任何供应商或承包商，但无须解释那些理由。

(2) 采购实体并不应仅仅因其援引本条第(1)款规定而对提交了投标书的供应商或承包商负有赔偿责任。

(3) 拒绝全部投标的通知应迅速发给已提交投标书的所有供应商或承包商。

第34条. 禁止与供应商或承包商谈判

采购实体与供应商或承包商之间不得就该供应商或承包商提交的投标书进行谈判。

第35条. 接受投标和采购合同生效

(1) 除第29条第(7)款和第30条规定的情况外,应接受按第29条第(4)款(b)项规定确定为中选的投标,接受投标的通知应迅速发给提交该投标的供应商或承包商。

(2) (a) 虽有本条第(4)款规定,招标文件仍可要求投标已获接受的供应商或承包商签署一份与该投标相一致的书面采购合同。在此种情况下,采购实体(要求采购的部门)与该供应商或承包商应在本条第(1)款所述的通知发给供应商或承包商之后的一段合理时间内签署此项采购合同。

(b) 供应商或承包商与采购实体如需要按照本款(a)项规定签署一项书面采购合同,则除本条第(3)款规定者外,在采购合同签署后,该合同即告生效。在本条第(1)款所述通知发给供应商或承包商至采购合同生效之间这段时间内,无论是采购实体或是供应商或承包商均不得采取有碍于采购合同生效或其履行的任何行动。

(3) 如招标文件规定采购合同必须报请更高当局批准,在获得批准前,采购合同不得生效。招标文件应具体说明在发出接受投标通告之后需要多少时间才会获得批准。如在招标文件具体指明的时间内没有获得批准,不应按照第29条第(1)款规定延长招标文件中列明的投标书有效期,或按照第30条第(1)款规定延长可能需要的投标担保的有效期。

(4) 除本条第(2)款(b)项和第(3)款规定的情况外,在本条第(1)款所述通知发送给提交了投标的供应商或承包商之时,按照所接受的投标的各项条件订立的采购合同即告生效,但此项通知应在该投标仍然有效的期间发送。当此项通知已按照第9

条允许的形式按适当地址发给或以其他方式交给或转交给供应商或承包商,或交给有关当局转交给供应商或承包商时,该项通知即视为经已发送。

(5) 如在有此要求的情况下,投标已获接受的供应商或承包商未能按要求签署书面采购合同,或未能为履行合同提供任何规定的担保,采购实体应按第32条第(4)款规定,从仍然有效的其余投标之中再选定一个中选投标,但采购实体有权按照第33条第(1)款规定,拒绝其余的所有投标。本条第(1)款规定的通知应即发送给提交了该投标的供应商或承包商。

(6) 在采购合同开始生效和供应商或承包商在有此规定的情况下,提供了履约担保之时,即应向其他供应商或承包商发出已订立采购合同的通知,其中列明订立了该合同的供应商或承包商的名称和地址及合同价格。

第四章、招标方法以外的采购程序

第36条. 两阶段招标

(1) 本法第三章的各项规定应适用于两阶段招标程序,但被本条减损的部分除外。

(2) 招标文件应要求供应商或承包商在两阶段招标过程的第一阶段提交列明其建议但不列投标价格的初步投标书。招标文件可征求提出有关货物或工程的技术、质量或其他方面特点的建议以及供应货物或工程的合同条款和条件方面的建议。

(3) 对于其投标尚未按照第13条、第32条第(3)款或第33条规定被拒绝的任何供应商或承包商,采购实体可就其投标的任何方面同其进行谈判。

(4) 在两个阶段招标过程的第二阶段,采购实体应邀请投标尚未遭到拒绝的供应商或承包商对单一一套规格提出列明价格的最后投标。采购实体在拟定规格时,得删除或修改原先在招标文件中列出的、关于拟采购货物或工程的技术或质量特点的任何方面,也可删除或修改原先在招标文件中列出的、关于评审和比较投标以及确定中选投标的任何标准,并可增补符合本法的新的特点或标准。任何此种删除、修改或增补,均应在邀请提出最后投标的邀请书内告知供应商或承包商。不想提出最后投标的供应商或承包商可退出投标过程,而不丧失该供应商或承包商原先被

要求提供的任何投标担保。应对最后投标作出评审和比较,以确定符合第32条第(4)款(b)项界定的中选投标。

第37条. 限制性招标

- (1) (a) 若采购实体出于第18条 (a)项所述原因进行限制性招标,应向所有可提供拟采购的货物或工程的供应商或承包商征求投标;以及
- (b) 若采购实体出于第18条 (b)项所述原因进行限制性招标,应选定若干供应商或承包商,以一视同仁的方式向其征求投标,并应选定足够数量的供应商或承包商,以确保有效的竞争。

(2) 若采购实体进行限制性招标,则应在……(由颁布国具体规定刊登此种通知的官方报纸或其他官方出版物)上刊登限制性招标的通知。

(3) 本法第三章的规定,除第22条外,应适用于限制性招标程序,但被本条减损的部分除外。

第38条. 征求建议书

(1) 应在可行范围内面向尽可能多的供应商或承包商征求建议书,在可能情况下至少应有三个。

(2) 采购实体应在一份国际上广泛发行的报纸或在一份国际上广泛发行的有关专业出版物或技术刊物上刊登通知,征求有意提出建议书者,除非出于节约和效率的原因,采购实体认为不适宜刊登此种通知;此种通知不赋予供应商或承包商任何权利,包括使一项建议书得到评审的任何权利。

(3) 采购实体应定出评审建议书的标准,并确定每一条标准的相对比重及其应用于评审建议书的方式。 这些标准应涉及:

(a) 供应商或承包商的相对管理能力和技术能力;

(b) 供应商或承包商提出的建议书对满足采购实体的需要是否切实有效;

和

(c) 供应商或承包商就实施其建议所提出的价格以及操作、保养和维修所提议货物或工程的费用。

(4) 采购实体发出的征求建议书的通知至少应包含下述资料:

(a) 采购实体的名称和地址;

(b) 关于所需采购的说明,包括建议书应符合哪些技术参数和其他参数,以及对于工程采购而言,拟建造的工程的地点;

(c) 评审建议书的标准(尽可能以货币值表示),给予每一条标准的相对比重,以及这些标准应用于评审建议书的方式;和

(d) 建议书的格式要求和任何对建议书适用的指示,包括有关的时限。

(5) 对于征求建议书方面的任何变动或澄清,包括本条第(3)款所述的评审建议书的标准的修改,均应告知参与征求建议书程序的所有供应商或承包商。

(6) 采购实体在处理建议书时,应避免将其内容泄露给相互竞争的供应商或承包商。

(7) 采购实体可与供应商或承包商就其提出的建议进行谈判,并可要求或容许对所提建议进行修改,但须满足下述条件:

(a) 采购实体与某一供应商或承包商之间的任何谈判应该保密;

(b) 除第11条规定的情况外,谈判的任何一方在没有征得另一方同意的情况下,不得向任何其他人透露与谈判有关的任何技术资料、价格或其他市场信息;

(c) 向已提交建议书而且其建议书尚未被拒绝的所有供应商或承包商提供参与谈判的机会。

(8) 谈判结束后,采购实体应要求此过程中剩下的所有供应商或承包商最迟在某一规定日期提出有关其建议各个方面的最佳和最后报盘。

(9) 采购实体应运用下述程序来评审各项建议书:

(a) 只考虑本条第(3)款所述的并在征求建议书的通告中列明的标准;

(b) 某一建议书在满足采购实体的需要方面的有效性应与价格分开进行评审;

(c) 只有在完成了技术评审之后,采购实体才应考虑某一建议书的价格。

(10) 采购实体授予合同的对象应是根据征求建议书的通告中列出的用以评审建议书的标准,并依据征求建议书的通告中列明的此种标准的相对比重和运用方式来

确定其所提建议最能满足采购实体的需要的供应商或承包商。

第39条. 竞争性谈判

(1) 在竞争性谈判过程中,采购实体应与足够数目的供应商或承包商举行谈判,以确保有效竞争。

(2) 采购实体向某一供应商或承包商发送的与谈判有关的任何规定、准则、文件、澄清或其他资料,应在平等基础上发送给正与该采购实体举行采购谈判的所有其他供应商或承包商。

(3) 采购实体与某一供应商或承包商之间的谈判应是保密的,除第11条规定的情况外,谈判的任何一方在未征得另一方同意的情况下,不得向另外的任何人透露与谈判有关的任何技术资料、价格或其他市场信息。

(4) 谈判结束后,采购实体应要求在此过程中剩下的所有供应商或承包商最迟在某一规定日期提出有关其建议各个方面的最佳和最后报盘。 采购实体应在此种最佳和最后报盘基础上选定中选报盘。

第40条. 征求报价

(1) 采购实体应在可行范围内向尽可能多的供应商或承包商征求报价,在可能情况下至少应有三个。 对于向其征求报价的每一个供应商或承包商,均应告知是否把货款以外的其他费用,例如运输和保险费用、关税和其他税项也算在价格之内。

(2) 每一个供应商或承包商只允许提出一个报价,而且不允许改变其报价。 采购实体与某一供应商或承包商之间不得就该供应商或承包商所提的报价进行谈判。

(3) 采购合同应授予提出符合采购实体需求的最低报价的供应商或承包商。

第41条. 单一来源采购

在第20条所述的情况下,采购实体可通过向单一的供应商或承包商征求建议或报价的方法采购货物或工程。

第42条. 要求审查的权利

(1) 除本条第(2)款规定的情况外,任何声称由于采购实体违反本法对其规定的责任而受到、或可能受到损失或伤害的供应商或承包商,可按照第43条至第(47)条的规定,要求进行审查。

(2) 下列事项不得受到本条第(1)款所规定的审查:

- (a) 根据第16条至20条规定选择某种采购方法;
- (b) 按照第8条的规定在采购过程中有基于国籍的限制;
- (c) 采购实体根据第33条第(1)款作出拒绝全部投标的决定;
- (d) 对于有意参与征求建议过程的表示,采购实体根据第38条第(2)款
- (e) 第25条(t)项所述的省略。

第43条. 由采购实体(或由审批机关)审查

(1) 除非采购合同已经生效,一项投诉首先应以书面形式提交采购实体的首长。(但是,如果投诉是针对采购实体的某一行为、决定或其采用的程序,而该行为、决定或程序是经由某一权力机构遵照本法批准者,则投诉书应提交给批准该行为、决定或程序的权力机构的首长。)本法提及的采购实体首长(或审批机关的首长)包括由采购实体首长(或由审批机关首长,视何者适用)指定的任何人。

(2) 除非提出投诉的供应商或承包商在获悉引起投诉的情况后20天内,或在该供应商或承包商理应获知情况后20天内(二者以较早者为准),提出投诉,否则采购实体(或审批机关)之首长概不受理此种投诉。

* 颁布本示范法的国家可列入这些有关审查的条文,不加改动,或只作出微小的必要改动,使之符合某些重要的需要。但是,出于宪法或其他的考虑,有些国家也许在某种程度上认为不宜采纳这些条文。在这种情况下,关于审查的条文可用来衡量现有的审查程序是否合宜。拒绝作出答复。

(3) 在采购合同生效之后,采购实体(或审批机关)之首长即不必受理或继续受理任何投诉。

(4) 除非投诉已经由提出投诉的供应商或承包商与采购实体双方协议解决,否则采购实体(或审批机关)之首长应在提交投诉后30天内,发出一项书面决定。该决定应:

(a) 陈述作出该决定的理由;和

(b) 如投诉内容之全部或部分得以成立,明示拟采取之纠正措施。

(5) 如采购实体(或审批机关)之首长在本条第(4)款规定的时间内没有发出一项决定,则提出投诉的供应商或承包商(或采购实体)其后立即有权按照第(44或47)条规定提出诉讼。一俟提出此种诉讼,采购实体(或审批机关)之首长受理投诉的权限即告终止。

(6) 除非按照第(44或47)条规定提出了诉讼,否则采购实体(或审批机关)之首长作出的决定即为最后决定。

第44条. 行政审查*

(1) 根据第42条规定有权要求审查的供应商或承包商在下述情况下,可向(写上行政机构名称)提出投诉:

(a) 采购合同已生效,因而此项投诉不能按第43条规定提出或受理,但条件是,提交投诉的供应商或承包商在获知引起该投诉的情况后20天内提出了投诉,或在该供应商或承包商理应获知那些情况后20天内提出了投诉,二者以较早者为准;

(b) 采购实体的首长因采购合同已经生效而不受理投诉,但条件是,投诉是在发出不受理投诉的决定后20天内提出;

(c) 按照第43条第(5)款的规定,但条件是,投诉是在第43条第(4)款所述时限届满后20天内提出;或

* 对于法律制度中没有对行政行动、决定和程序规定逐级行政审查的国家,可略去第44条而仅规定司法审查(第47条)。

- (d) 该供应商或承包商声称由于采购实体(或审批机关)之首长按第43条规定作出的决定而受到不利影响,但条件是,投诉是在发出该决定后20天内提出;

(2) 收到投诉后,该(写上行政机构名称)应即就投诉事项迅速通知采购实体(或审批机关)。

(3) (写上行政机构名称)可(批准)(建议)* 采取下述的一项或多项补救办法,除非它不受理该项投诉:

- (a) 宣布管辖投诉所涉事项的法律规则或原则;
- (b) 禁止采购实体采取非法行为或决定或采用非法程序;
- (c) 规定以非法方式行动或办事或作出非法决定的采购实体需依法行动或办事或作出合法的决定;
- (d) 全部或部分废止采购实体的非法行为或决定,但使采购合同生效的任何行为或决定除外;
- (e) 修正采购实体的非法决定或以自己作出的决定取代该决定,但使采购合同生效的任何决定除外;
- (f) 规定支付款项,赔偿由于采购实体的某一非法行为或决定,或由于其采用的某一程序而致使

任择案文一

提出投诉的供应商或承包商因采购过程而花费的任何合理费用;

任择案文二

提出投诉的供应商或承包商因采购过程而受到的损失或伤害;

- (g) 命令终止采购过程。

(4) (写上行政机构名称)应在30天内针对该投诉发出一项书面决定,陈述作出该决定的理由和任何批准的补救办法。

(5) 除非根据第47条规定提起了诉讼,该决定应为最后决定。

* 这里提出了两种任择措词,以便照顾到有些国家的审查机构并无权力批准下列补救办法,但可以提出建议。

第45条. 适用于第43条(和第44条)规定的审查程序的某些规则

(1) 在根据第43条(或第44条)提出投诉之后,采购实体(或审批机关)之首长(或(写上行政机关名称)(视何者适用))应将提出投诉之事及其内容立即通知参与所涉采购进程的所有供应商或承包商。

(2) 任何此种供应商或承包商或任何政府机关如其利益受到或可能受到审查过程的影响,均有权参加审查过程。没有参与审查过程的供应商或承包商,其后不得提出同类的要求。

(3) 采购实体(或审批机关)之首长(,或(写上行政机关名称)之首长(视何者适用))的决定的副本,应在决定发出后 5天内送交提出投诉的供应商或承包商、采购实体和参加了审查过程的任何其他供应商或承包商或政府机关。此外,在发出决定之后,应迅速将投诉和所作决定公布周知,交由公众检查,但条件是不得透露任何有关的资料,如果此种资料的透露会违反法律,妨碍法律的执行,不符合公共利益,有损当事方正当的商业利益,或妨碍公平竞争。

第46条. 暂停采购进程

(1) 在根据第43条(或第44条)及时提出了投诉后,采购进程应即暂停七天,条件是:该投诉不是轻率的,而且包括一项声明,该项声明的内容如证明属实,将显示如不暂停采购进程,该供应商或承包商会受到不可弥补的损害,该项投诉很可能获得成功,而且准许暂停也不会给采购实体或其他供应商或承包商造成不成比例的损害。

(2) 如采购合同已开始生效,则在按照第44条规定及时提交投诉后,应即暂停履行采购合同七天,条件是,该投诉应符合本条第(1)款所述的规定。

(3) 采购实体(或审批机关)之首长(、(或写上行政机构名称))可延长本条第(1)款规定的暂停时间,(并且(写上行政机构名称)可延长本条第(2)款规定的暂停时间,)以便在审查投诉事宜未作出处理之前,维护提出投诉或诉讼的供应商或承包商的权利,条件是,暂停期总共不应超过30天。

(4) 如采购实体证明,出于紧急的公共利益的考虑,采购进程必须继续,则不得适用本条规定的暂停。此种证明应陈述根据哪些理由可得出确有此种紧急考虑的结论,而且应成为采购过程记录的一部分。对于除司法审查以外的所有各级审查来说,此种证明应具有决定性效力。

(5) 采购实体根据本条所作的任何决定,以及就此事提出的理由和具体情况均应写入采购过程的记录内。

第47条. 司法审查

(写上法院名称)有权审理按照第42条规定采取的行动和对审查机构的决定进行司法审查的请求,或要求对审查机构未按照第43(或44)条在规定的时限内作出决定一事进行司法审查的请求。

附件二

贸易法委员会第二十六届会议文件一览表

A. 一般文件

A/CN.9/370	临时议程
A/CN.9/371	新的国际经济秩序工作组第十五届会议工作报告
A/CN.9/372	国际合同惯例工作组第十八届会议工作报告
A/CN.9/373	电子数据交换工作组第二十五届会议工作报告
A/CN.9/374	国际合同惯例工作组第十九届会议工作报告
A/CN.9/375	关于颁布贸易法委员会采购示范的指南草案
A/CN.9/376和Add.1-2	采购示范法--各国政府意见汇编
A/CN.9/377	采购--对采购示范法草案拟议的修订
A/CN.9/378和Add.1-5	今后可能的工作
A/CN.9/379	培训及技术援助
A/CN.9/380	各国际组织目前在协调和统一国际贸易法方面的活动
A/CN.9/381	各公约的现状
A/CN.9/382	与贸易法委员会工作有关的最新著作目录
A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS/1	贸易法委员会法规的判例法--判例摘要
A/CN.9/SER.L/GUIDE/1	贸易法委员会法规的判例法--使用指南

B. 限阅文件

A/CN.9/XXVI/CRP.1和Add.1-13	联合国国际贸易法委员会第二十六届会议工作报告草稿
A/CN.9/XXVI/CRP.2	采购示范法草案--美利坚合众国关于第4条的提案

A/CN.9/XXVI/CRP.3

采购示范法草案--加拿大关于第9(1)和
25(5)条的提案

A/CN.9/XXVI/CRP.4和Add.1-4

起草小组的报告

A/CN.9/XXVI/CRP.5

采购示范法草案--泛美开发银行关于限
制性招标的提案

A/CN.9/XXVI/CRP.6

采购示范法草案--通过示范法和建议