



FILE COPY

Distr.
GENERAL

A/CN.9/403
18 August 1994
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH



الأمم المتحدة

الجمعية العامة

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السابعة والعشرون

نيويورك ، ٢١ أيار/مايو-١٧ حزيران/يونيه ١٩٩٤

الاشتراء

دليل لتشريع قانون الأونسيترال النموذجي

لاشتراء السلع والأنشاءات والخدمات

المحتويات

الصفحة

٥	 مقدمة
٧	 أولا - السمات الرئيسية في القانون النموذجي
٢٠	 ثانيا - التعليقات على المواد مادة فمادة
٢٠	 الديباجة

الفصل

٢٠	 الأول - أحكام عامة
٢٠	 المادة ١ - نطاق التطبيق
٢١	 المادة ٢ - التعاريف
	 المادة ٣ - الالتزامات الدولية لهذه الدولة فيما يتعلق
	 بالاشتراء [والاتفاقات بين الحكومات (داخل هذه
٢٢	 الدولة)]
٢٣	 المادة ٤ - لوائح الاشتراء
٢٤	 المادة ٥ - وضع النصوص القانونية في متناول الجمهور

المحتويات (تابع)

الصفحة

٢٤	المادة ٦ - أهلية الموردين والمقاولين
٢٥	المادة ٧ - إجراءات الإثبات المسبق للأهلية
٢٦	المادة ٨ - اشتراك الموردين أو المقاولين
٢٦	المادة ٩ - شكل المراسلات
	المادة ١٠ - القواعد المتعلقة بالأدلة المستندية المقدمة من
٢٧	الموردين أو المقاولين
٢٧	المادة ١١ - سجل إجراءات الاشتراء
	المادة ١٢ - رفض جميع العطاءات أو الاقتراحات أو العروض أو
٢٩	عروض الأسعار
٣٠	المادة ١٣ - نفاذ عقد الاشتراء
٣٠	المادة ١٤ - الاعلان العام عن قرارات ارساء عقود الاشتراء
٣١	المادة ١٥ - الاغراءات المقدمة من الموردين أو المقاولين ...
	المادة ١٦ - القواعد المتعلقة بوصف السلع أو الانشاءات أو
٣١	الخدمات
٣٢	المادة ١٧ - اللغة
٣٣	الثاني - <u>أساليب الاشتراء وشروط استخدامها</u>
٣٣	المادة ١٨ - أساليب الاشتراء
	المادة ١٩ - شروط استخدام المناقصة على مرحلتين أو طلب
٣٣	تقديم اقتراحات أو الممارسة
٣٥	المادة ٢٠ - شروط استخدام المناقصة المحدودة
٣٥	المادة ٢١ - شروط استخدام طلب عروض الأسعار
٣٦	المادة ٢٢ - شروط استخدام الاشتراء من مصدر واحد
٣٦	الثالث - <u>إجراءات المناقصة</u>
٣٦	<u>الفرع الأول - التماس العطاءات وطلبات الإثبات المسبق للأهلية</u>
٣٦	المادة ٢٣ - المناقصة المحلية
	المادة ٢٤ - إجراءات التماس العطاءات أو طلبات الإثبات
٣٧	المسبق للأهلية
	المادة ٢٥ - محتويات الدعوة الى تقديم العطاءات والدعوة الى
٣٧	الإثبات المسبق للأهلية

المحتويات (تابع)

المفحة

٢٨	المادة ٢٦ - توفير وثائق التماس العطاءات
٢٨	المادة ٢٧ - محتويات وثائق التماس العطاءات
٣٩	المادة ٢٨ - الايضاحات والتعديلات بشأن وثائق التماس العطاءات
٤٠	<u>الفرع الثاني - تقديم العطاءات</u>
٤٠	المادة ٢٩ - لغة العطاءات
٤٠	المادة ٣٠ - تقديم العطاءات
٤٢	المادة ٣١ - مدة سريان مفعول العطاءات : تعديل العطاءات وسحبها
٤٣	المادة ٣٢ - ضمانات العطاءات
٤٤	<u>الفرع الثالث - تقييم العطاءات والمقارنة بينها</u>
٤٤	المادة ٣٣ - فتح العطاءات
٤٥	المادة ٣٤ - فحص العطاءات وتقييمها والمقارنة بينها
٤٧	المادة ٣٥ - حظر المفاوضات مع الموردين أو المقاولين
٤٨	المادة ٣٦ - قبول العطاء ونفاذ عقد الاشتراء
٤٩	<u>الرابع - الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات</u>
٥٠	المادة ٣٧ - الاشارة بالتماس الاقتراحات
٥١	المادة ٣٨ - محتويات طلب تقديم الاقتراحات بشأن الخدمات
٥١	المادة ٣٩ - معايير تقييم الاقتراحات
٥٢	المادة ٤٠ - الايضاحات والتعديلات بشأن طلب تقديم الاقتراحات .
٥٢	المادة ٤١ - اختيار اجراء الانتقاء
٥٣	المادة ٤٢ - أسلوب الانتقاء دون مفاوضات
٥٤	المادة ٤٣ - أسلوب الانتقاء مع مفاوضات متزامنة
٥٤	المادة ٤٤ - أسلوب الانتقاء مع مفاوضات متتابعة
٥٥	المادة ٤٥ - السرية
٥٥	<u>الخامس - الاجراءات الخاصة بأساليب الاشتراء البديلة</u>
٥٦	المادة ٤٦ - المناقمة على مرحلتين

المحتويات (تابع)

المنحة

- ٥٦ المادة ٤٧ - المناقمة المحدودة
٥٧ المادة ٤٨ - طلب تقديم الاقتراحات
٥٩ المادة ٤٩ - الممارسة
٥٩ المادة ٥٠ - طلب عروض الاسعار
٦٠ المادة ٥١ - الاشتراء من مصدر واحد

٦٠ السادس - اعادة النظر

- ٦٢ المادة ٥٢ - الحق في اعادة النظر
..... المادة ٥٣ - اعادة النظر من جانب الجهة المشترية (أو جهة
٦٣ اصدار الموافقة)
٦٥ المادة ٥٤ - اعادة النظر الادارية
..... المادة ٥٥ - قواعد معينة تسري على اجراءات اعادة النظر
٦٨ بموجب المادة ٥٣ [والمادة ٥٤]
٦٩ المادة ٥٦ - ايقاف اجراءات الاشتراء
٧٠ المادة ٥٧ - اعادة النظر القضائية

مقدمة

تطورات قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والانشاءات والخدمات ، والغرض منه

١ - قررت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) ، ابان دورتها التاسعة عشرة المعقودة عام ١٩٨٦ ، البدء بالعمل فيما يخص مجال الاشتراء . واعتمدت اللجنة قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والانشاءات ، ودليل التشريع المرافق له ، في دورتها السادسة والعشرين (فيينا ، ٥ - ٢٣ تموز/يوليه ١٩٩٣) . والمقصود أن يكون القانون النموذجي لاشتراء السلع والانشاءات نموذجا تهدي به البلدان لدى تقييم وتحديث قوانينها وممارساتها الخاصة بالاشتراء ، وفي وضع تشريعات للاشتراء حيثما لا يوجد أي منها في الوقت الحاضر . ويرد نص القانون النموذجي لاشتراء السلع والانشاءات في المرفق الاول من تقرير لجنة الأونسيترال عن أعمال دورتها السادسة والعشرين (الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الثامنة والأربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/48/17)) .

٢ - وبناء على الفهم الذي مفاده أن بعض جوانب اشتراء الخدمات تحكمها اعتبارات مختلفة عن الاعتبارات التي تحكم اشتراء السلع أو الانشاءات ، تقرر حصر العمل ، في المرحلة الاولى ، في صياغة أحكام تشريعية نموذجية بخصوص اشتراء السلع والانشاءات . وابان الدورة السادسة والعشرين ، اذ استكملت اللجنة العمل بشأن وضع أحكام قانونية نموذجية بخصوص اشتراء السلع والانشاءات ، قررت أن تبشر بوضع أحكام قانونية نموذجية بخصوص اشتراء الخدمات . وبناء عليه فقد ناقشت اللجنة ، ابان الدورة السابعة والعشرين (نيويورك ، ٣١ أيار/مايو - ١٧ حزيران/يونيه ١٩٩٤) ، التعديلات والتغييرات التي ينبغي ادخالها على القانون النموذجي لاشتراء السلع والانشاءات بحيث يشمل اشتراء الخدمات ، واعتمدت قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والانشاءات والخدمات (ويشار اليه فيما يلي باسم "القانون النموذجي") ، دون أن يحل محل النص السابق ، الذي ينحصر نطاقه في السلع والانشاءات . ويرد نص القانون النموذجي في المرفق الاول من تقرير لجنة الأونسيترال عن أعمال دورتها السابعة والعشرين (الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الثامنة والأربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/49/17)) . وابان الدورة نفسها ، قامت اللجنة أيضا باعتماد الدليل الحالي كوثيقة مرافقة للقانون النموذجي .

٣ - وقد اتخذت الأونسيترال القرار بصياغة تشريع نموذجي بشأن الاشتراء استجابة لما يشوب التشريعات المنظمة للاشتراء القائمة في بعض البلدان من قصور أو كونها أصبحت بالية ؛ وهو ما يسفر عن عدم الكفاءة وعدم الفعالية في عملية الاشتراء ، وأنماط التجاوز ، وعجز الجهة العامة المشتريّة عن الحصول على قيمة كافية مقابل انفاق الاموال العامة . ومع أن وجود قوانين وممارسات سليمة لعمليات الاشتراء التي يقوم بها القطاع العام يعد أمرا ضروريا في جميع البلدان ، فإن هذه الحاجة الملحة تتضح

على الاخص في العديد من البلدان النامية ، وكذلك في البلدان التي تمر اقتصاداتها بمرحلة انتقال . ففي تلك البلدان ، يقوم القطاع العام بقدر ضخم من مجموع عمليات الاشتراء . ويتصل قسط كبير من هذه المشتريات بمشاريع تشكل جزءا من العملية الأساسية المتعلقة بالتنمية الاقتصادية والاجتماعية . وتعاني تلك البلدان بصفة خاصة من قلة الاموال العامة المراد استخدامها في أغراض الاشتراء . ولذلك فان من المهم للغاية القيام بعمليات الاشتراء على أحسن وجه ممكن . ويميز نفع القانون النموذجي في الدول التي تمر نظمها الاقتصادية بمرحلة انتقال ، حيث ان اصلاح نظام الاشتراء العام يعد حجر الأساس في الاملاحات التي يتم ادخالها على القوانين بغية زيادة التوجه السوقي للاقتصاد .

٤ - وعلاوة على ذلك ، قد يساعد القانون النموذجي على تدارك المساوئ الناجمة عما يطره قصور تشريعات الاشتراء على الصعيد الوطني من عقبات أمام التجارة الدولية ، التي يرتبط قدر كبير منها بالاشتراء . كما ان أوجه التفاوت فيما بين النظم القانونية الوطنية التي تنظم عمليات الاشتراء وعدم اليقين الذي يطبعها قد يسهمان في الحد من امكانية حصول الحكومات على السعر التنافسي ومزايا النوعية المتاحة عن طريق الاشتراء على أساس دولي . وفي الوقت نفسه ، فان قدرة واستعداد الموردين والمقاولين على البيع للحكومات الأجنبية يعرقلهما قصور تشريعات الاشتراء الوطنية أو اختلافها في بلدان عديدة .

٥ - والاونسيترال هي أحد أجهزة الجمعية العامة للأمم المتحدة ، التي انشئت لتعزيز تنسيق وتوحيد القانون التجاري الدولي ، بغية ازالة أية عقبات لا لزوم لها أمام التجارة الدولية تنتج عن أوجه القصور والاختلاف في القانون المتعلق بالتبادل التجاري . وعلى مدى الربع الأخير من القرن ، قامت الاونسيترال التي يتألف أعضاؤها من دول من جميع المناطق ومن جميع مستويات التنمية الاقتصادية ، بتنفيذ الولاية المسندة اليها عن طريق صياغة اتفاقيات دولية (اتفاقيات الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ، وبشأن فترة التقادم في البيع الدولي للبضائع ، وللنقل البحري للبضائع ("قواعد هامبورغ") ، وبشأن مسؤولية متعهدي محطات النقل الطرفية في التجارة الدولية ، وبشأن السفاتج (الكمبيالات) الدولية والسندات الاذنية الدولية) ، وقوانين نموذجية (بالإضافة الى قانون الاونسيترال النموذجي بشأن اشتراء السلع والانشاءات والخدمات ، ومشروع القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي والقانون النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية) وقواعد التحكيم التي وضعتها الاونسيترال ، وقواعد الاونسيترال للتوفيق ، وأدلة قانونية (بشأن عقود تشييد المنشآت الصناعية وبشأن صفقات التجارة المكافئة وبشأن التحويلات الالكترونية للاموال) .

الغرض من هذا الدليل

٦ - لدى اعداد القانون النموذجي واعتماده ، كانت اللجنة تضع في اعتبارها أن القانون النموذجي سيكون أداة أكثر فعالية للدول المعنية بتحديث تشريعاتها الخاصة بالاشتراء ، اذا توفرت معلومات خلفية وايضاحية للفروع التنفيذية التابعة للحكومات والمجالس النيابية ، لكي تساعد على استخدام القانون النموذجي . وكانت اللجنة واعية أيضا باحتمال استخدام القانون النموذجي في عدد من الدول ذات الاطلاع المحدود على نوع اجراءات الاشتراء الواردة في القانون النموذجي .

٧ - ولذا فان المعلومات المعروضة في الدليل يقصد منها أن توضح لماذا أدرجت الأحكام الواردة في القانون النموذجي باعتبارها سمات أساسية دنيا في قانون حديث بشأن الاشتراء مصمم لغرض تحقيق الاهداف المبينة في ديباجة القانون النموذجي . وقد تساعد تلك المعلومات الدول أيضا في ممارسة الخيارات المنصوص عليها في القانون النموذجي ، وكذلك في النظر في أي من أحكام القانون النموذجي قد يتعين تغييرها لكي تؤخذ في الحسبان بعض الظروف الوطنية الخصوصية . وعلى سبيل المثال ، أدرجت خيارات بشأن المواضيع التي ينتظر بوجه خاص أن يجري تناولها تناولا مختلفا من دولة لأخرى ، يذكر منها : تعريف مصطلح "الجهة المشترية" ، الذي يتضمن نطاق تطبيق القانون النموذجي ؛ وفرض اقتضاء الحصول على موافقة جهة أعلى بالنسبة لقرارات وتصرفات أساسية معينة في اجراءات الاشتراء ؛ وأساليب الاشتراء بخلاف المناقصة في حالات استثنائية عندما يتعلق الأمر بالسلع أو الانشاءات أو ، أساليب أخرى غير الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات ، عندما يتعلق الأمر بالخدمات ؛ وشكل اجراءات إعادة النظر وأوجه الانتصاف المتاحة بموجبها . وعلاوة على ذلك ، اذا وضعنا في الاعتبار أن القانون النموذجي هو "إطار مرجعي" قانوني لا يقدم سوى هيكل أدنى من الأحكام الأساسية ويتوخى اصدار لوائح تنظيمية للاشتراء ، فان الدليل يحدد ويتناول بالمناقشة مجالات يمكن تناولها عن طريق اللوائح التنظيمية لا عن طريق القوانين التشريعية .

أولا - السمات الرئيسية في القانون النموذجي

ألف - الاهداف

٨ - تعتبر أهداف القانون النموذجي ، التي تتضمن زيادة المنافسة الى أقصى حد ، ومنح معاملة منصفة للموردين والمقاولين الذين يقدمون عطاءات للقيام بالانشغال الحكومية ، وتعزيز الشفافية والموضوعية ، ضرورة لتدعيم الاقتصاد وتعزيز الفعالية في عملية الاشتراء والحد من التجاوزات . وبوسع الدولة المشرعة ، اذا ما أدرجت الاجراءات المبينة في القانون النموذجي في تشريعاتها الوطنية ، أن تهيئ بيئة تتميز فيها ثقة الجمهور في أن الجهة الحكومية المشترية من المرجح أن تنفق الاموال العامة بشكل ينطوي على المسؤولية والمحاسبة ، وبذا تحل على قيمة عادلة ، وبيئة تكون فيها الأطراف التي تعرض البيع للحكومة واثقة من الحصول على معاملة منصفة .

باء - نطاق القانون النموذجي

٩ - المقصود أن ينطبق القانون النموذجي ، بالصيغة التي اعتمدها به الاونسيترال في دورتها السادسة والمشرين ، على اشتراء السلع والانشاءات والخدمات . وضمن ذلك النطاق الاساسي من التطبيق ، انما يكون تحقيق اهداف القانون النموذجي على افضل نحو بتطبيقه على اوسع نطاق ممكن . ومن ثم فانه على الرغم من وجود تدابير احتياطية في القانون النموذجي بشأن استثناء الاشتراء ذي الصلة بأغراض الدفاع والامن ، وكذلك القطاعات الاخرى التي قد تبينها الدولة المشرعة في القانون أو في لوائح الاشتراء المنفذة للقانون ، فقد تقرر الدولة المشرعة عدم سن أحكام تقييدية جوهرية في تشريعاتها ، بشأن نطاق تطبيق القانون النموذجي . وتيسيرا لتطبيق القانون النموذجي على اوسع نطاق ممكن ، تنص المادة ١ (٢) على أنه ، من الممكن حتى في القطاعات المستثناة ، تطبيق القانون النموذجي ، بناء على صلاحية التقدير لدى الجهة المشترية . ومن المهم أيضا أن يلاحظ أن المادة ٣ تقتضي الاذعان للالتزامات الدولية من الدولة المشرعة على المستوى الحكومي الدولي . وهي تنص على أن تكون لتلك الالتزامات الدولية (مثلا ، اتفاقات القروض أو المنح مع وكالات المعونة الثنائية والمتعددة الاطراف ، التي تحتوي على مقتضيات اجرائية محددة بشأن الاموال المشمولة ؛ توجيهات الاشتراء لدى مجموعات التكامل الاقتصادي الاقليمي) الارجحية على القانون النموذجي من حيث وجود أية مقتضيات غير متسقة معها .

١٠ - كما يحدد القانون النموذجي اجراءات تستخدمها الجهات المشترية في اختيار المورد أو المقاول الذي من المزمع الدخول معه في عقد اشتراء معين . ولكن القانون النموذجي لا يدعي تناول مرحلة أداء العقد أو تنفيذه . وتبعا لذلك فان المرء لن يجد في القانون النموذجي احكاما بشأن المسائل الناشئة في مرحلة تنفيذ العقد ، أي مسائل مثل ادارة شؤون العقد أو تسوية منازعات الاداء أو انتهاء العقد . وسيتمين على الدولة المشرعة أن تضمن توافر قوانين وهياكل وافية بالفرض في تناول المرحلة التنفيذية من عملية الاشتراء .

١١ - ولكي توضع في الحسبان بعض الاختلافات بين اشتراء السلع والانشاءات واشتراء الخدمات ، يقدم القانون النموذجي ، في الفصل الرابع ، مجموعة من الاجراءات مصممة خصيصا لاشتراء الخدمات . والاختلافات الرئيسية المشار اليها أعلاه ، في الفقرة ٢ ، انما تنشأ من كون اشتراء الخدمات ، بخلاف اشتراء السلع والانشاءات ، يشتمل ، من الناحية النمطية ، على توريد سلعة أساسية غير ملموسة قد يصعب قياس نوعيتها ومضمونها الدقيق . وقد تكون النوعية الحقيقية للخدمات المقدمة ، مرهونة ، الى حد بعيد ، بالمهارة والخبرة الفنية لدى الموردين أو المقاولين . ومن ثم فان سعر الخدمات ، بخلاف ما هي عليه الحال في اشتراء السلع والانشاءات ، حيث السعر هو المعيار السائد في عملية التقييم ، كثيرا ما لا يعتبر في عملية التقييم والانتقاء ، معيارا مساويا في الاهمية لمعيار نوعية وكفاءة الموردين أو المقاولين . ويقصد بالفصل الرابع أن يعرض اجراءات تتبدى فيها هذه الاختلافات .

جيم - قانون "اطاري مرجعي" يستكمل بلوائح تنظيمية للاشتراء.

١٢ - المقصود من القانون النموذجي توفير جميع الاجراءات والمبادئ الاساسية للقيام باجراءات الاشتراء في مختلف الظروف التي يحتمل أن تواجهها الجهات المشترية . ومع ذلك فهو قانون "اطاري مرجعي" لا يبين في حد ذاته جميع القواعد واللوائح التي قد تكون ضرورية لتنفيذ الاجراءات في الدولة المشرعة . وبالتالي يتوخى القانون النموذجي أن تقوم الدول المشرعة باصدار "لوائح للاشتراء" بغية استكمال التفاصيل التنظيمية للاجراءات التي يخولها القانون النموذجي وإيلاء الاعتبار للظروف المحددة والمحتمل أن تتغير في الدولة المشرعة - دون اغفال أهداف القانون النموذجي .

١٣ - وتجدر الإشارة الى أن اجراءات الاشتراء الواردة في القانون النموذجي ، فضلا عن اثارها لمسائل تتعلق بالاجراءات الواجب تناولها في لوائح الاشتراء التنفيذية ، قد تشير بعض الاسئلة القانونية التي قد لا ترد بشأنها اجابات في القانون النموذجي ، بل قد توجد بالاحرى في غيره من مجموعات القوانين . وقد تشمل هذه المجموعات الاخرى من القوانين مثلا قانون الاجراءات الادارية والتعاقدية والجنائية والقضائية المنطبق .

دال - اساليب الاشتراء في القانون النموذجي

١٤ - يعرض القانون النموذجي عدة اساليب للاشتراء غايتها تمكين الجهة المشترية من معالجة الظروف المتغيرة التي يحتمل أن تواجهها ، واحتسابا لتعددية الاساليب المستخدمة عمليا في مختلف الدول . وهذا الامر يمكن الدولة المشرعة من أن تنشئ تطبيق القانون النموذجي على اوسع نطاق ممكن . وكالمألوف في الظروف العادية للاشتراء السلع أو الانشاءات يخول القانون النموذجي الاخذ بالمناقمة ، وهو أسلوب اشتراء معترف به على نطاق واسع كأكثر الاساليب فعالية في تعزيز المنافسة والاقتصاد والكفاءة في عمليات الاشتراء ، فضلا عن ترويج الاهداف الاخرى المبينة في الديباجة . وبالنسبة للظروف الاعتيادية في اشتراء الخدمات ، ينص القانون النموذجي على استخدام "الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات" (الفصل الرابع) ويقصد به اعطاء الاهمية الواجبة في عملية التقييم للمؤهلات والخبرة الفنية لدى مقدمي الخدمات . أما بالنسبة للظروف الاستثنائية التي تكون فيها اجراءات المناقمة غير مناسبة أو غير ممكنة عمليا لاشتراء السلع أو الانشاءات فيعرض القانون النموذجي اساليب اشتراء بديلة ؛ وهو يفعل ذلك أيضا بالنسبة للظروف التي يكون فيها اللجوء الى الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات غير مناسب أو غير ممكن عمليا .

١٥ - على أنه ، كما ورد في حاشية المادة ١٨ من القانون النموذجي ، يجوز للدول أن تختار ألا تدرج جميع اساليب الاشتراء البديلة في قانونها الوطني . وفي حين قد ترغب الدولة المشرعة بأن تحتفظ بطلب تقديم عروض للأسعار وبالاقتناء من مصدر واحد ، فلا حاجة بها الى ادراج جميع الاساليب المبينة في المادة ١٩ . وفلا عن ذلك ما دامت

الاجراءات الخاصة بالاساليب الواردة في المادة ١٩ ماثلة من وجوه عديدة للاجراءات المتبعة في الاسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات (الفصل الرابع) ، يجوز للدول المشرعة أن تختار ألا تطبق على اشتراء الخدمات أسلوبا واردا في المادة ١٩ كانت قد أدرجته للاستخدام في اشتراء السلع والانشاءات .

المناقمة

١٦ - من بين السمات الرئيسية للمناقمة بالصفة المنصوص عليها في القانون النموذجي : كقاعدة عامة ، التماس مشاركة الموردين أو المقاولين ، على نحو غير مقيد ؛ وتقديم وصف شامل ومواصفات محددة في وثائق التماس العطاءات للسلع أو الانشاءات أو الخدمات المراد اشتراؤها ، مما يوفر أساسا مشتركا يستند اليه الموردون والمقاولون في اعداد عطاءاتهم ؛ والكشف التام للموردين أو المقاولين عن المعايير التي من المزمع استخدامها في تقييم العطاءات والمقارنة بينها وفي اختيار العطاء الفائز (أي السعر وحده ، أو مجموعة من المعايير تشمل السعر وبعض المعايير التقنية أو الاقتصادية الأخرى) ؛ والحظر الصارم للمفاوضات بين الجهة المشترية والموردين أو المقاولين بشأن مضمون عطاءاتهم ؛ وفتح العطاءات علنا في الموعد النهائي لتقديم العطاءات ؛ والكشف عن أي اجراءات شكلية يقتضيها دخول عقد الاشتراء حيز النفاذ .

الاسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات

١٧ - وبما أن الاسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات (الفصل الرابع) هو أسلوب الاشتراء الذي ينبغي أن يستخدم لاشتراء الخدمات في الظروف النمطية ، ينص الفصل الرابع على اجراءات ترمي الى تعزيز المنافسة والموضوعية والشفافية ، مع مراعاة الاهمية الغالبة الممنوحة ، في عملية التقييم ، لمؤهلات مقدمي الخدمات ودرايتهم . أما السمات الرئيسية للأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات فتشمل ، على سبيل المثال ، التماس العطاءات ، غير المقيد ، من الموردين والمقاولين ، وتلك هي القاعدة العامة ، والكشف المسبق ، في طلب تقديم الاقتراحات ، عن معايير تقييم الاقتراحات ، والكشف كذلك ضمن اساليب الانتقاء الثلاثة المتاحة ، عن الاسلوب الذي سيتبع في عملية الانتقاء . ووفقا للاجراء الانتقائي الاول ، الوارد في المادة ٤٢ تخضع الجهة المشترية الاقتراحات المقدمة التي تنال تقديرا تقنيا أعلى من درجة دنيا محددة ، لمنافسة صريحة في الاسعار . أما الاجراء الثاني (المادة ٤٣) فيقدم أسلوبا تتفاوض بموجبه الجهة المشترية مع الموردين والمقاولين ، وبعد ذلك يقدمون أفضل عروضهم النهائية ، وهي عملية ماثلة لاجراء طلب تقديم الاقتراحات الوارد في المادة ٤٨ . وبمقتضى الاجراء الثالث (المادة ٤٤) ، تتفاوض الجهة المشترية على السعر فقط مع المورد أو المقاول الذي يحصل على أعلى تقدير تقني . ويجوز للجهة المشترية ، بموجب هذا الاجراء ، أن تتفاوض مع الموردين أو المقاولين الآخرين على نحو قتابعي ، واحدا تلو

الآخر ، على أساس ترتيبهم ، ولكن ، فحسب ، بعد انتهاء المفاوضات مع المورد أو المقاول السابق الذي حصل على أعلى ترتيب ؛ وهي مفاوضات لا يمكن أن يعاد فتحها بعد إغلاقها .

المناقشة على مرحلتين ، وطلب تقديم اقتراحات ، والممارسة

١٨ - بشأن الحالات المتعلقة باشتراء السلع والانشاءات والتي يتعذر فيها عمليا على الجهة المشترية أن تضع مواصفات تصل الى درجة الدقة أو التمام اللازمة للدخول في اجراءات المناقشة ، وكذلك بشأن عدد من الظروف الخاصة المشار اليها في المادة ١٩ (١) ، يتيح القانون النموذجي ثلاثة خيارات لادراجها في القانون الوطني ، وهي : المناقشة على مرحلتين ، وطلب تقديم اقتراحات ، والممارسة . ويمكن أن يستخدم في اشتراء الخدمات أيضا أي واحد من الأساليب الاشتراكية الثلاثة تدخله الدولة المشرعة في قانونها . ولكن لو أريد استخدام أحد الأساليب الأخرى لوجب تبين الشرط الذي يقتضي استخدامه . وقد أدرجت أساليب الاشتراء الثلاثة هذه كلها كي تنظر فيها الدولة المشرعة لأن الممارسة تختلف بحسب الأسلوب المستخدم في ظروف من النوع موضوع البحث . وقد ينشأ وضع يتعذر فيه عمليا على الجهة المشترية صياغة مواصفات دقيقة أو نهائية في نوعين من الحالات . أما الحالة الأولى فهي عندما لا تكون الجهة المشترية قد قررت الطريقة المحددة التي تلي بها حاجة معينة ، ولذلك تلتزم اقتراحات بشأن مختلف الحلول الممكنة (مثلا ، انها لم تقرر نوع المواد المراد استخدامها في بناء جسر) . وأما الحالة الثانية فهي اشتراء سلع عالية التكنولوجيا كطائرات ركاب كبيرة أو معدات حاسوبية متطورة . وفي الحالة الاستثنائية الأخيرة ، وبسبب التطور والتعقيد التقنيين اللذين تتسم بهما السلع ، قد يعتبر من غير المستصوب ، من ناحية الحصول على أفضل قيمة ، أن تباشر الجهة المشترية الاجراءات على أساس مواصفات وضعتها دون اجراء مفاوضات مع الموردين والمقاولين فيما يتعلق بالقدرات المحددة بدقة والاختلافات الممكنة فيما يجري عرضه .

١٩ - ولم يوضع ترتيب تسلسلي للأساليب الثلاثة المبينة في المادة ١٩ ، كما ان الدولة المشرعة ، وان كان ينبغي لها أن تدمج في قانون الاشتراء لديها واحدا على الأقل من هذه الأساليب ، قد تختار أن لا تدمجها كلها فيه . ومع أن كلا من هذه الأساليب يتصف بالسمة المشتركة المتمثلة في إتاحة الفرصة للجهة المشترية للتفاوض مع الموردين والمقاولين بغية الاستقرار على مواصفات تقنية وشروط تعاقدية معينة ، فهي تستخدم اجراءات مختلفة بشأن اختيار المورد أو المقاول .

٢٠ - أما المناقشة على مرحلتين فهي ، في مرحلتها الأولى ، تتيح الفرصة للجهة المشترية للتمسك اقتراحات مختلفة فيما يتعلق بالخصائص التقنية والنوعية وغيرها من الخصائص التي تتميز بها المشتريات ، وكذلك بالاحكام والشروط التعاقدية بشأن توريدها . ولدى اختتام تلك المرحلة الأولى ، تستكمل الجهة المشترية المينة

النهائية للمواصفات وتعتمد في المرحلة الثانية على أساس تلك المواصفات ، الى مباشرة اجراء مناقصة عادي : يكون خاضعا للقواعد المبينة في الفصل الثالث من القانون النموذجي . وأما طلب تقديم اقتراحات فهو اجراء تعتمد فيه الجهة المشتريّة ، على نحو نموذجي ، الى الاتصال بعدد محدود من الموردين أو المقاولين والتماس اقتراحات مختلفة ، والتفاوض معهم بشأن امكانية ادخال تغييرات في مضمون اقتراحاتهم ، والتماس أجود المروض النهائية منهم ، ثم تعمل على تقدير تلك المروض الاجود والنهائية والمقارنة بينها وفقا لمعايير التقييم المكشوفة من قبل ، وكذلك الاهمية النسبية وطريقة التطبيق وكلاهما كشف عنه من قبل أيضا للموردين والمقاولين . ولكن على النقيض من المناقصة على مرحلتين ، لا تباشر الجهة المشتريّة اجراءات مناقصة في أي مرحلة من مراحل عملية طلب تقديم الاقتراحات . وأما الممارسة فهي تختلف عن المناقصة على مرحلتين وعن طلب تقديم الاقتراحات من حيث أنها تعد بطبيعتها أسلوبا في الاشتراء غير منظم البنية نسبيا ولذا فان القانون النموذجي لا ينص بشأنه سوى على بضعة اجراءات وقواعد محددة ، عدا عما هو موجود منها في الأحكام العامة الواجب تطبيقها . وينص القانون النموذجي أيضا في المادة ١٩ (٢) على جواز استخدام الممارسة في الحالات العاجلة كبديل عن الاشتراء من مصدر واحد (أنظر التعليق رقم ٤ على المادة ١٩) .

المناقصة المحدودة

٢١ - بخصوص نوعين من الحالات الاستثنائية ، يقدم القانون النموذجي أسلوب المناقصة المحدودة ، وهو أسلوب اشتراء لا يختلف عن المناقصة الا من حيث أنه يسمح للجهة المشتريّة بتوجيه الدعوة الى تقديم عطاءات الى عدد محدود من الموردين أو المقاولين . وهذان النوعان هما الحالة التي لا تتوفر فيها السلع أو الانشاءات أو الخدمات المعقدة تقنيا أو المتخصصة الا عن طريق عدد محدود من الموردين ، والحالة المتعلقة بمشتريات منخفضة القيمة جدا ، مما يقتضي تلبية غرضي الوفرة الاقتصادي والكفاءة من خلال الحد من عدد العطاءات التي يتعين على الجهة المشتريّة أن تنظر فيها .

طلب عروض أسعار ، والاشتراء من مصدر واحد

٢٢ - بخصوص حالات الاشتراء المنخفض القيمة لسلع أو خدمات موحدة ، يعرض القانون النموذجي أسلوب طلب عروض أسعار ، وهو يشتمل على اجراء مبسط وسريع يلائم القيمة المنخفضة نسبيا للمشتريات المعنية . وبمقتضى هذا الأسلوب ، الذي يشار اليه أحيانا في الممارسة باسم "التسوق" ، تلتزم الجهة المشتريّة بعرض أسعار من عدد صغير من الموردين ، وتختار أدنى العروض المستجيبة سعرا . وأخيرا ، بخصوص الظروف الاستثنائية مثل الحاجة العاجلة الناجمة عن أحداث من قبيل الكوارث ، وكذلك عدم توفر السلع أو الانشاءات أو الخدمات الا من مورد أو مقاول واحد ، يعرض القانون النموذجي أسلوب الاشتراء من مصدر واحد .

هـ - مؤهلات الموردين والمقاولين

٢٣ - يتضمن القانون النموذجي أحكاما مصممة على نحو يكفل أن يكون الموردون والمقاولون الذين تتعاقد معهم الجهة المشترية مؤهلين لأداء عقود الاشتراء الممنوحة لهم ، ويؤدي الى توفير مناخ اجرائي يفضي الى الانصاف واشتراك الموردين والمقاولين الاكفاء في اجراءات الاشتراء . والمادة ٦ ، بالاضافة الى أنها تقتضي أن يكون الموردون والمقاولون مؤهلين للدخول في عقد اشتراء ، ايا كان الاسلوب المستخدم في الاشتراء ، فهي تحدد المعايير والاجراءات التي قد تستعملها الجهة المشترية لتقدير مؤهلات الموردين والمقاولين ، وتقتضي الكشف مسبقا للموردين والمقاولين عن المعايير التي يراد استخدامها لفرض تقييم مؤهلاتهم ، وتقتضي أيضا تطبيق المعايير نفسها على جميع الموردين والمقاولين المشتركين في اجراءات الاشتراء . وفي حين تهدف تلك الاحكام الى تحقيق المساواة في المعاملة ومنع التمييز ، يتاح في الوقت نفسه للجهة المشترية قدر كاف من المرونة لكي تحدد بدقة الدرجة التي يكون من المناسب أن تبلغها في فحص المؤهلات في أي عملية معينة من عمليات الاشتراء . وبالإضافة الى تلك الاحكام الأساسية بشأن المؤهلات ، ينص القانون النموذجي على اجراءات تتبع في الاثبات المسبق لاهلية الموردين والمقاولين في المراحل المبكرة من اجراءات الاشتراء ، وكذلك بشأن إعادة التأكيد ، في المراحل اللاحقة ، لمؤهلات الموردين والمقاولين الذين سبق اثبات أهليتهم .

واو - أحكام بشأن الاشتراك في اجراءات الاشتراء على الصعيد الدولي

٢٤ - تماشيا مع الولاية الرسمية المسندة للاونسيترال في تشجيع التجارة الدولية ، ومع الفكرة الضمنية في القانون النموذجي القائلة بأنه كلما اتسعت درجة المنافسة تحسنت القيمة المحصلة على النفقات من الخزانة العامة ، ينص القانون النموذجي على ما يعتبر قاعدة عامة في أنه ينبغي السماح للموردين والمقاولين بالاشتراك في اجراءات الاشتراء بصرف النظر عن الجنسية ، وفي أنه لا ينبغي من ناحية أخرى أن يكون الموردون والمقاولون الأجانب عرضة للتمييز . وفي سياق اجراءات المناقصة ، والاسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات تصبح هذه القاعدة العامة نافذة المفعول بموجب عدد من الاجراءات المصممة على سبيل المثال ، لفرض ضمان اصدار الدعوات لتقديم عطاءات والدعوات الى الاثبات المسبق لاهلية ، بطريقة تؤدي الى وصولها ، وعلى نحو مفهوم ، الى عدد كبير من الموردين والمقاولين الدوليين .

٢٥ - وفي الوقت نفسه ، يسلم القانون النموذجي بأن الدول المشرعة قد ترغب ، في بعض الحالات ، بتقييد الاشتراك على الصعيد الاجنبي ، وذلك على الخصوص بغية حماية بعض القطاعات الاقتصادية الحيوية المعينة من قدرتها الصناعية الوطنية ضد تأثيرات ضارة تنجم عن منافسة أجنبية جامحة . ولكن تلك القيود تكون خاضعة للمقتضى الوارد في المادة ٨ (١) بأن فرض التقييد من جانب الجهة المشترية ينبغي أن يستند الى أسباب

تنص عليها لوائح الاشتراء أو ينبغي أن يكون بموجب أحكام قانونية أخرى ، ليس غير . ويقصد بذلك المقتضى تعزيز الشفافية ومنع التعسف والافراط في اللجوء الى تقييد الاشتراك الأجنبي . والاشارة الواردة في المادة ٨ الى حالات استبعاد الموردين أو المقاولين على أساس الجنسية بموجب أحكام واردة في لوائح الاشتراء أو في أحكام قانونية أخرى ، والمدمعة أيضا بالمادة ٣ بشأن أولوية الالتزامات الدولية الواقعة على الدولة المشرعة ، تسمح أيضا للقانون النموذجي أن يضع في الحسبان الحالات التي تكون فيها الاموال المستخدمة متأتية من ترتيبات معونة مشروطة ثنائية تقتضي أن يكون الاشتراء بتلك الاموال من موردين ومقاولين في البلد المانح . وعلى نحو مماثل ، يسلم من ثم بحالات تقييد الاشتراك على أساس الجنسية ، مما قد يكون نتيجة ، على سبيل المثال ، لمجموعات التكامل الاقتصادي الاقليمي التي تمنح المعاملة الوطنية لموردين ومقاولين من دول أخرى أعضاء في المجموعة الاقتصادية الاقليمية ، وكذلك فيما يتعلق بحالات التقييد الناجمة عن عقوبات اقتصادية يفرضها مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة .

٢٦ - وقد يلاحظ أن القانون النموذجي ينص في المادتين ٣٤ (٤) (د) و ٣٩ (٢) على جواز استخدام الأسلوب المشار اليه بتعبير 'هامش التفضيل' لصالح موردين ومقاولين محليين . وبواسطة هذا الأسلوب ، يزود القانون النموذجي الدولة المشرعة بألية لتحقيق التوازن في أهداف الاشتراك على الصعيد الدولي في اجراءات عملية الاشتراء ، وتعزيز القدرة الصناعية الوطنية ، من دون اللجوء الى الاشتراء على الصعيد المحلي المحض . ويسمح هامش التفضيل للجهة المشترية أن تختار أدنى العطاءات سعرا أو ، اذا تعلق الامر بالخدمات ، الاقتراح الذي يتقدم به مورد أو مقاول محلي حينما يكون الفرق في السعر بين ذلك العطاء أو الاقتراح وأدنى العطاءات أو الاقتراحات جميعا من حيث السعر واقعا ضمن مجال هامش التفضيل . وهو يتيح للجهة المشترية تحبيذ التعامل مع الموردين والمقاولين المحليين ممن يستطيعون مقارنة الاسعار التنافسية دوليا ، وذلك من دون مجرد استبعاد المنافسة الأجنبية . اذ ان من المهم عدم اتاحة المجال للانعزال التام عن المنافسة الأجنبية ، وذلك لعدم ادامة انخفاض مستويات الاقتصاد والكفاءة والقدرة التنافسية في القطاعات المعنية من الصناعة الوطنية . وبناء عليه فان هامش الافضية يمكن أن يكون بذاته وسيلة مفضلة لتعزيز القدرة التنافسية لدى الموردين والمقاولين المحليين ، لا باعتبارهم فحسب جهات فعالة واقتصادية تقوم بتلبية حاجات الاشتراء لدى الجهة المشترية ، بل باعتبارهم مصدرا للمصادر ذات السمة التنافسية .

٢٧ - والى جانب حالات الاشتراء على الصعيد المحلي الناجمة عن مقتضيات القانون المشار اليها أعلاه في الفقرة ٢٥ ، والتي يجوز فيها للجهة المشترية أن تستغني عن التدابير الخاصة الواردة في القانون النموذجي ، بقصد تيسير الاشتراك على الصعيد الدولي ، يسمح القانون النموذجي أيضا للجهة المشترية التي تقوم باجراءات المناقصة أو تستخدم الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات بالامتناع عن تلك الاجراءات المذكورة ، في حالة الاشتراء المنخفض القيمة التي يرجح فيها عدم وجود مصلحة لدى الموردين أو

المقاولين الأجانب . وفي الوقت نفسه ، يسلّم القانون النموذجي بأن الجهة المشترية لن يكون لديها ، في مثل تلك الحالة ، أي مصلحة قانونية أو اقتصادية في الحيلولة دون اشتراك موردين أو مقاولين أجانب ، لأن الاستبعاد الشامل للموردين والمقاولين الأجانب في مثل تلك الحالات قد يحرمها على نحو لا ضرورة اليه من امكانية الحصول على سعر أفضل . وتجدر الإشارة الى أنه لاغراض تحديد ماهية عقد اشتراء متدني القيمة ، يمكن أن يكون المستوى العتبي فيما يتعلق باشتراء السلع والانشاءات أعلى منه فيما يخص اشتراء الخدمات .

زاي - اشتراط الموافقة المسبقة على استخدام اجراءات استثنائية

٢٨ - ينص القانون النموذجي على أن تخضع بعض التصرفات والقرارات الهامة التي تتخذها الجهة المشترية ، وخصوصا ما يستوجب استخدام اجراءات استثنائية ، (مثلا الاخذ بأسلوب اشتراء غير المناقمة لاشتراء السلع والانشاءات أو ، حينما يتعلق الامر بالخدمات ، بأسلوب آخر غير الاسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات أو غير المناقمة) للموافقة المسبقة من سلطة أعلى . وتتمثل ميزة نظام الموافقة المسبقة في أنه يعزز كشف الاخطاء والمشاكل قبل القيام بتصرفات معينة واتخاذ قرارات نهائية . وبالإضافة الى ذلك النظام فانه قد يوفر قدرا مضافا من الاتساق في نظام الاشتراء الوطني ، وخصوصا عندما يكون لدى الدولة المشرعة نظام آخر غير مركزي خاص بالاشتراء . غير أن اشتراط اصدار الموافقة المسبقة يقدم في القانون النموذجي كخيار من الخيارات ، ذلك أن نظام الموافقة المسبقة لا يطبق تقليديا في جميع البلدان ، وبخاصة حيثما تمارس الرقابة على ممارسات الاشتراء من خلال تدقيق الحسابات في المقام الاول .

٢٩ - والإشارات الواردة في القانون النموذجي لاشتراطات الموافقة تترك للدولة المشرعة حرية تعيين الجهاز أو الأجهزة المسؤولة عن اصدار مختلف الموافقات ، وقد تختلف السلطة المخولة وكذلك الجهاز الذي يقوم بوظيفة اصدار الموافقة . وقد يخول اختصاص الموافقة لهيئة أو سلطة مستقلة تمام الاستقلال عن الجهة المشترية (من ذلك مثلا وزارة المالية أو التجارة أو مجلس مركزي للمشتريات) أو قد تسند بدلا من ذلك الى جهاز اشرافي منفصل تابع للجهة المشترية ذاتها . وفي حالة الجهات المشترية المستقلة عن الهيكل الحكومي أو الهيكل الاداري للدولة ، مثل بعض المؤسسات التجارية التي تملكها الدولة ، قد ترى الدول أن من الأفضل أن تمارس اختصاص اصدار الموافقة هيئة أو سلطة تشكل جزءا من الجهاز الحكومي أو الاداري ضمنا لاعطاء المفعول المناسب للسياسات العامة التي يسعى القانون النموذجي الى تعزيزها . ومن المهم ، على أية حال ، أن تكون الهيئة أو السلطة قادرتين على الاضطلاع باختصاصاتهما بصورة محايدة وفعالة ومستقلتين بالقدر الكافي عن الاشخاص أو الادارة التي تتولى اجراءات الاشتراء . وقد يكون من المفضل قيام لجنة مؤلفة من أشخاص بدلا من شخص واحد بممارسة اختصاص اصدار الموافقة .

حاء - إجراءات إعادة النظر

٣٠ - إحدى الضمانات المهمة للتقيد السليم بقواعد الاشتراء هي أن يكون للموردين والمقاولين الحق في التماس إعادة النظر فيما تقوم به الجهة المشتريّة من تصرفات تخل بتلك القواعد . وعملية إعادة النظر هذه ، المبينة في الفصل السادس ، تساعد على جعل القانون النموذجي يتسم الى حد كبير بالضبط الذاتي والانفاذ الذاتي ، بما أنه يتيح سبيلا لالتماس إعادة النظر للموردين والمقاولين ممن لديهم مصلحة طبيعية في رصد امتثال الجهة المشتريّة لأحكام القانون النموذجي .

٣١ - ويسلم القانون النموذجي بأنه بسبب بعض الاعتبارات التي تتعلق بطبيعة وبنية النظم القانونية ونظم الإدارة ، ذات الارتباط الوثيق بمسألة إعادة النظر في التصرفات الحكومية ، قد ترى الدول - على اختلاف في الدرجة - أن من الملائم تعديل المواد الواردة في الفصل السادس بما يتماشى مع تلك الاعتبارات . وبسبب هذا الظرف الخاص ، فإن الأحكام المتعلقة بإعادة النظر تتسم بطابع هيكلي أكثر مما تتسم به الأجزاء الأخرى من القانون النموذجي . ولكن الأمر الحاسم في هذا الصدد هو أنه ينبغي توفير فرصة وافية وإجراءات فعالة بشأن إعادة النظر ، أيا كان الشكل الحقيقي الذي تتخذه إجراءات إعادة النظر . وعلاوة على ذلك ، فإن مما يسلم به أيضا أن المواد الواردة في القانون النموذجي بخصوص إعادة النظر قد لا تستخدمها الدولة المشرعة الا لقياس مدى كفاية ما هو موجود لديها من إجراءات إعادة النظر .

٣٢ - أما من حيث مضمون هذه الأحكام ، فهي تقرر ، في المقام الأول ، أن للموردين والمقاولين الحق في التماس إعادة النظر . وفي المرحلة الأولى ، ينبغي التماس إعادة النظر من الجهة المشتريّة نفسها ، وخصوصا حيث ينتظر بعد منح عقد الاشتراء . وقد أدرجت هذه الخطوة الأولى تسهila لتحقيق الوفر الاقتصادي والكفاءة ، لأن الجهة المشتريّة ، في كثير من الحالات ، وخصوصا قبل منح عقد الاشتراء ، قد تكون راغبة فعلا في تصحيح الأخطاء الإجرائية ، التي قد لا تكون واعية بحدوثها قط . وينص القانون النموذجي أيضا على إعادة النظر من جانب أجهزة إدارية عليا في الحكومة ، حين يكون مثل هذا الإجراء متسقا مع البنى الهيكلية الدستورية والإدارية والقضائية . وأخيرا ، فإن القانون النموذجي يؤكد الحق في إعادة النظر القضائية ، ولكنه لا يتجاوز ذلك الحد الى تناول مسائل قانون الإجراءات القضائية ، التي تترك معالجتها للقانون الوطني الساري .

٣٣ - ولإقامة توازن عملي بين الحاجة الى الحفاظ على حقوق الموردين والمقاولين وسلامة عملية الاشتراء ، من ناحية ، وضرورة الحد من تعطيل عملية الاشتراء ، من ناحية أخرى ، يتضمن الفصل السادس عددا من القيود على إجراءات إعادة النظر المقررة في هذا القانون . وهي تشمل : حصر الحق في إعادة النظر ، بموجب القانون النموذجي ، بالموردين والمقاولين ؛ وتحديد مهل زمنية لتقديم طلبات إعادة النظر والبت في القضايا ، بما في ذلك أي تعليق لإجراءات عملية الاشتراء مما قد يطبق على مستوى

اعادة النظر الادارية : واستبعاد تطبيق اجراءات اعادة النظر على عدد من القرارات التي تترك لتقدير الجهة المشتري والتي لا تتعلق مباشرة بمسائل الانصاف في المعاملة تجاه الموردين والمقاولين (مثلا اختيار أسلوب الاشتراء : وحصر الاشتراك في اجراءات عملية الاشتراء على أساس الجنسية وفقا للمادة ٨) .

طاء - اشتراط التسجيل

٣٤ - ان احدى آليات العمل الرئيسية لتعزيز التقيد بالاجراءات المبينة في القانون النموذجي ، وتسهيل مواءمة الجهة المشتري تجاه الهيئات الاشرافية في الحكومة ، وتجاه الموردين والمقاولين ، وتجاه الجمهور عامة ، تتمثل في الاشتراط المبين في المادة ١١ بأن تمسك الجهة المشتري سجلا يتضمن القرارات والتصرفات الرئيسية الصادرة عن الجهة المشتري أثناء سير اجراءات عملية الاشتراء . وتنص المادة ١١ على قواعد بشأن التصرفات والقرارات المحددة التي ينبغي تدوينها في السجل . وهي تقرر أيضا قواعد بشأن تلك الاجزاء من السجل التي ينبغي ، بمقتضى القانون النموذجي على الأقل ، اتاحتها الى الجمهور ، وتلك الاجزاء منه أيضا التي تكشف للموردين والمقاولين فقط .

ياء - احكام اخرى

٣٥ - يتضمن القانون النموذجي أيضا مجموعة متنوعة من الاحكام الاخرى المصممة لغرض دعم اهدف واجراءات القانون النموذجي . وهي تشمل احكاما بشأن : السبل المتاحة لاطلاع الجمهور على القوانين واللوائح ذات الصلة بالاشتراء ؛ وشكل المراسلات بين الجهة المشتري والموردين والمقاولين ؛ والادلة المستندية المقدمة من الموردين والمقاولين بخصوص مؤهلاتهم ؛ واشعار الجمهور بعقود الاشتراء الممنوحة ؛ والرفض الالزامي لعطاء أو عرض في حالة تقديم اغراءات غير سليمة من جانب الموردين والمقاولين ؛ وطريقة صياغة مواصفات السلع أو الانشاءات المراد اشتراؤها ؛ ولغة وثائق التماس العطاءات أو المقترحات أو العروض أو عروض الاسعار ؛ والاجراءات التي ينبغي اتباعها في مختلف أساليب الاشتراء المتاحة بمقتضى القانون النموذجي (مثلا بخصوص اجراءات المناقمة : الحكم المتعلق بمحتويات وثائق التماس العطاءات ؛ وضمانات العطاءات ؛ وفتح العطاءات ؛ وفحص العطاءات وتقييمها والمقارنة بينها ؛ ورفض جميع العطاءات ؛ ودخول عقد الاشتراء حيز النفاذ) .

كاف - الهيكل الاداري السليم اللازم لتنفيذ القانون النموذجي

٣٦ - لا ينص القانون النموذجي الا على الاجراءات الواجب اتباعها في اختيار المورد أو المقاول الذي سوف يجري التعاقد معه . ويفترض القانون النموذجي أن الدولة المشترعة لديها أو سوف تكون لديها الاجهزة المؤسسية والادارية المناسبة والموارد

البشرية اللازمة للقيام بنوع اجراءات الاشتراء المنصوص عليها في القانون النموذجي وادارتها .

٣٧ - وبالإضافة الى تعيين هيئة أو سلطة للقيام بوظيفة اصدار الموافقة المشار اليها في الفقرتين ٢٨ و ٢٩ أعلاه ، قد تجد الدول المشرعة أن من المستصوب النص على الاشراف والمراقبة بصورة شاملة على عملية الاشتراء التي ينطبق عليها القانون النموذجي . وقد تسند الدولة المشرعة جميع تلك الاختصاصات الى هيئة واحدة أو سلطة واحدة (من ذلك مثلا وزارة المالية أو التجارة أو مجلس مركزي للمشتريات) ، أو قد توزعها بين اثنتين أو أكثر من الهيئات أو السلطات ، ويمكن أن تدرج في نطاق هذه الاختصاصات ، على سبيل المثال ، بعض أو كل الاختصاصات المشار اليها أدناه :

(أ) الاشراف على التنفيذ الشامل لقانون الاشتراء ولوائحه . قد يشمل هذا ، على سبيل المثال ، اصدار لوائح الاشتراء ورصد تنفيذ قانون الاشتراء ولوائحه ، وتقديم توصيات بشأن تحسين هذا القانون وهذه اللوائح وأصدار تفسيرات لتلك القوانين . ويمكن في بعض الحالات ، كما في حالة عقود الاشتراء المرتفعة القيمة ، أن يخول للجهاز سلطة إعادة النظر في اجراءات الاشتراء للتأكد من مطابقتها للقانون النموذجي وللوائح الاشتراء ، قبل أن يدخل العقد حيز الوجود .

(ب) ترشيد وتوحيد عملية الاشتراء وممارساته . قد يشمل هذا ، على سبيل المثال ، قيام الجهة المشترية بتنسيق عمليات الاشتراء واعداد وثائق اشتراء ومواصفات وشروط عقد موحدة .

(ج) رصد عمليات الاشتراء وتنفيذ قانون الاشتراء ولوائحه من منظور السياسات الحكومية الأوسع نطاقا . يمكن أن يشمل هذا مثلا بحث أثر الاشتراء على الاقتصاد القومي ، واسداء المشورة بشأن أثر مشتريات معينة على الاسعار وغيرها من العوامل الاقتصادية ، والتحقق من أن مشتريات معينة تندرج في نطاق برامج الحكومة وسياساتها . وقد تكلف الهيئة أو السلطة بمهمة اصدار الموافقات على مشتريات معينة قبل البدء في اجراءات الاشتراء .

(د) تدريب موظفي المشتريات . يمكن أن تسند الى الهيئة أو السلطة أيضا مسؤولية تدريب موظفي المشتريات وغيرهم من الموظفين المدنيين الذين يتولون ادارة شؤون نظام الاشتراء .

٣٨ - كما أن تعيين الهيئة أو السلطة التي ستمارس الاختصاصات الادارية والاشرافية في أية دولة مشرعة معينة ، وكذلك الاختصاصات المحددة التي يقع على الهيئة أو السلطة ممارستها ، على سبيل المثال ، انما يتوقف على النظم الحكومية والادارية والقانونية

التي تختلف اختلافا كبيرا من بلد لآخر . وينبغي مراعاة أهداف الوفر الاقتصادي والكفاءة عند صياغة نظام الرقابة الادارية على المشتريات ، لان وجود نظم باهظة التكاليف أو مرهقة سواء للجهة المشترية أو للمشاركين في اجراءات الاشتراء ، أو نظم تفضي الى تأخيرات لا ضرورة لها في عملية الاشتراء قد يسفر عن نتائج معاكسة . واطافة لذلك ، فان الافراط في الرقابة على القرارات التي يتخذها المسؤولون الذين يقومون بتنفيذ اجراءات الاشتراء من شأنه أن يعطل ، في بعض الحالات ، قدرتهم على العمل بكفاءة .

٣٩ - وتجدر الاشارة الى أن أية دولة تقوم بتشريع القانون النموذجي لا تلتزم بموجب ذلك باتباع أي هيكل اداري بعينه ؛ كما أن اعتماد مثل هذا التشريع لا يلزم الدولة المشرعة بالضرورة بزيادة نفقاتها الحكومية .

٤٠ - وما يجدر ذكره أيضا أن مجموعة متنوعة من المسائل المتعلقة بالمؤسسات وتطوير عمل الموظفين وتدريبهم والسياسات العامة ، والتي تمس الاشتراء العام ، وخصوصا في البلدان النامية ، تناقش في الدليل رقم ٢٣ عن تحسين نظم الاشتراء العام ، الصادر عن المركز التجاري الدولي ، الاونكتاد/الفاث (جنيف) .

لام - المساعدة المقدمة من امانة الاونسيترال

٤١ - يمكن لامانة الاونسيترال أن تعمل ، تمثيا مع أنشطة التدريب والمساعدة التي تفضلع بها ، على توفير مشاورات فنية للحكومات التي تقوم باعداد تشريعات استنادا الى قانون الاونسيترال النموذجي بشأن اشتراء السلع والانشاءات والخدمات ، كما قد توفر ذلك أيضا للحكومات التي تنظر في وضع تشريعات بالاستناد الى غيره من قوانين الاونسيترال النموذجية ، أو التي تنظر في الانضمام الى احدى اتفاقيات القانون التجاري الدولي التي أعدتها الاونسيترال .

٤٢ - ويمكن الحصول من الامانة على مزيد من المعلومات فيما يتعلق بالقانون النموذجي ، فضلا عن الدليل والقوانين والاتفاقيات النموذجية الاخرى التي وضعتها الاونسيترال ، ويرجى ارسال الطلبات على العنوان المبين أدناه . والامانة ترحب بتلقي تعليقات على القانون النموذجي والدليل ، وكذلك المعلومات المتعلقة بسن تشريعات بالاستناد الى القانون النموذجي .

International Trade Law Branch
Office of Legal Affairs, United Nations
Vienna International Centre PO BOX 500
A-1400, Vienna, Austria
Phone: (43-1) 21131-4060
Fax: (43-1) 237-485
Telex: 135612 uno a
* * *

ثانيا - التعليقات على المواد مادة فمادة

الديباجة

السبب في ادراج بيان بالاهداف في القانون النموذجي هو توفير وسيلة ارشاد في مجال تفسير القانون النموذجي وتطبيقه . وبيان اهداف كهذا لا يستحدث بحد ذاته حقوقا أو التزامات أساسية للجهات المشترية أو للمقاولين أو الموردين . وفي الدول التي ليس في ممارستها ادراج الديباجات ، فانه يوصى بدمج بيان الاهداف في صلب أحكام القانون .

الفصل الاول - أحكام عامة

المادة ١

نطاق التطبيق

١ - القصد من المادة ١ تحديد نطاق تطبيق القانون النموذجي . والنهج المتبع في القانون النموذجي هو النص من حيث المبدأ على تغطية جميع أشكال الاشتراء ، ولكن في نفس الوقت الاقرار بأن الدولة المشرعة قد تود اعفاء أنواع معينة من الاشتراء من هذه التغطية . وهذا الحكم يحصر الاستثناءات من القانون النموذجي في الحالات المنصوص عليها اما بالقانون نفسه أو بلائحة . وقد تم الاخذ بذلك كي لا تهم الاستثناءات على نحو سري أو غير رسمي . وبغية التوسع في تطبيق القانون النموذجي الى أبعد مدى ممكن ، فان المادة ١ (٢) تنص على تطبيق تام أو جزئي للقانون النموذجي حتى على القطاعات المستثناة . ومما يجدر ذكره كذلك أنه على الرغم من الاستثناء الوارد في المادة ١ (٢) (١) بخصوص الاشتراء المتصل بالدفاع أو الامن الوطنيين ، لا يقصد القانون النموذجي أن يوحي بأنه ينبغي للدولة المشرعة التي هي على استعداد بصفة عامة لتطبيق القانون النموذجي على هذا النوع من الاشتراء ، ألا تفعل ذلك .

٢ - ويوصى بأن يتم تطبيق القانون النموذجي على أوسع نطاق ممكن . ولا بد من التزام الحذر الشديد في استثناء تطبيق القانون النموذجي عن طريق لوائح الاشتراء التنظيمية ، نظرا لأن مثل هذه الاستثناءات عن طريق الإجراءات الادارية وليس التشريعية ربما يرقأ أنها تؤثر سلبا على أهداف القانون النموذجي . وعلاوة على ذلك ، فان المجموعة المتنوعة العريضة من الإجراءات المتاحة بموجب القانون النموذجي في معالجة مختلف أشكال المواقف التي قد تنشأ عند الاشتراء ربما تحد من ضرورة استثناء الإجراءات المنصوص عليها في القانون النموذجي . ومن ثم ينبغي للدول التي

تستثنى تطبيق القانون النموذجي عن طريق لوائح الاشتراء التنظيمية ، أن تأخذ علما
بالمادة ٥ .

المادة ٢

التعاريف

١ - يقصد بالقانون النموذجي أن يغطي في المقام الأول الاشتراء الذي تتولاه الوحدات الحكومية وغيرها من الجهات والمؤسسات ضمن القطاع العام . أما مسألة تحديد هذه الجهات فتختلف من دولة الى أخرى وفقا للاختلافات في توزيع الملاحيات التشريعية فيما بين مختلف المستويات الحكومية . وتبعا لذلك فإن الفقرة الفرعية (ب) (ط) ، التي ترمز "الجهة المشترية" ، توفر خيارات بشأن المستويات الحكومية التي يتعين شمولها . والخيار الأول يُدخل في مجال القانون النموذجي جميع الادارات والوكالات والجهزة الحكومية وسواها من الوحدات ضمن الدولة المشرعة ، والتي تتصل بالحكومة المركزية وكذلك بالشعب الفرعية الاقليمية والمحلية أو الحكومية الأخرى للدولة المشرعة . وستبني هذا الخيار دول غير اتحادية ودول اتحادية بوسمها أن تشرع قوانين لشعبها الفرعية . أما الخيار الثاني فستبني دول تن القانون النموذجي فيما يتعلق فقط بأجهزة الحكومة الوطنية .

٢ - وفي الفقرة الفرعية (ب) '٢' يجوز للدولة المشرعة أن توسع نطاق تطبيق القانون النموذجي ليشمل بعض الجهات أو المؤسسات التي لا تعتبر جزءا من الحكومة اذا كانت لديها مصلحة في أن تطلب من تلك الجهات القيام بالاشتراء وفقا للقانون النموذجي . والدولة المشرعة قد تنظر ، عند تحديد أي من هذه الجهات ستكون مشمولة بالقانون ، في العوامل التالية :

(أ) ما اذا كانت الحكومة تقدم أموالا عامة طائلة الى الجهة ، أو توفر ضمانا أو كفالة لضمان قيام الجهة بتسديد ما عليها بموجب عقد الاشتراء ، أو أن تدعم بطريقة أخرى التزامات الجهة المشترية بمقتضى العقد ؛

(ب) ما اذا كانت الحكومة تدير أو تشرف على تلك الجهة أو ما اذا كانت الحكومة تشترك في ادارتها أو الاشراف عليها ؛

(ج) ما اذا كانت الحكومة تمنح تلك الجهة ترخيما خالما يقتصر عليها أو احتكارا أو شبه احتكار لبيع السلع التي تبيعها تلك الجهة أو توفير الخدمات التي تقدمها ؛

(د) ما اذا كانت الجهة المعنية مسؤولة ومحاسبة أمام الحكومة أو الخزانة العامة عن الأرباح التي تحققها ؛

(هـ) ما اذا كان لدى الدولة أي اتفاق دولي أو التزام دولي آخر يطبق على عمليات الاشتراء التي تقوم بها تلك الجهة ؛

(و) ما اذا كانت تلك الجهة قد أنشئت بموجب إجراء قانوني خاص بهدف القيام بأنشطة ترمي الى تحقيق هدف عام مخول به قانونا وما اذا كان نوع القانون العام الساري على العقود الحكومية ينطبق على عقود الاشتراء التي أبرمتها تلك الجهة .

٣ - أدرجت في نهاية تعريفي السلع" و "الخدمات" ، في الفقرتين الفرعيتين (ج) و (هـ) ، صيغة لغوية تحريرية تبين أن بعض الدول قد يرغب في الإشارة بالتحديد ، في ذينك التعريفيين ، الى فئات العواد التي ستعامل على أنها سلع أو خدمات ، بحسب الحالة ، والا كان تصنيفها كبضائع غير واضح . والقصد من هذا الأسلوب هو توفير الوضوح بخصوص ما يعتبر "سلعا" أو "خدمات" وما لا يعتبر كذلك ؛ ولذا فلا يراد منه أن يستخدم للحد من نطاق تطبيق القانون النموذجي ، وهو أمر يمكن القيام به بواسطة المادة ١ (٢) (ب) . كما ان اضافة مثل هذه الدرجة من التحديد في الإشارة أمر قد ترغب فيه الدولة المشرعة ، وخصوصا بالنظر الى خلو تعريف الخدمات من القيود . وقد ترغب الدولة المشرعة ، على سبيل المثال ، في تحديد التعريف الذي تندرج ضمنه الطباعة ، أو تصنيف مواد أخرى ، مثل العقارات ، والتي قد يسري عليها قانون الاشتراء وان كان تصنيفها لا يتضح بسهولة .

* * *

المادة ٣

الالتزامات الدولية لهذه الدولة فيما يتصل بالاشتراء [والاتفاقات بين الحكومات داخل (هذه الدولة)]

١ - قد تكون الدولة المشرعة خاضعة لاتفاقات أو التزامات دولية تتصل بالاشتراء . وعلى سبيل المثال ، فان عددا من الدول أطراف في اتفاق (الفات) المعني بالاشتراء الحكومي ، وأعضاء الاتحاد الأوروبي ملزمون بتوجيهات الاشتراء الواجبة التطبيق في جميع أنحاء المنطقة الجغرافية . وبالمثل ، فان أعضاء التكتلات الاقتصادية الإقليمية في أنحاء أخرى من العالم ربما تكون خاضعة لتوجيهات الاشتراء المطبقة من قبل كتلتها الإقليمية . واطافة الى ذلك ، فقد وضع العديد من مؤسسات الاقراض الدولية والوكالات الوطنية لتمويل التنمية مبادئ توجيهية أو قواعد تنظم عملية الاشتراء بأموال مقدمة من جانبها . وتتعهد البلدان المقرضة أو المتلقية في اتفاقيات القروض والتمويل

المبرمة مع تلك المؤسسات والوكالات ، بأن تكون اجراءات الاشتراء بهذه الاموال متطابقة مع المبادئ التوجيهية أو القواعد . ويقصد بالفقرتين الفرعيتين (ا) و (ب) النص على تطبيق شروط الاتفاقية الدولية ، أو أي التزام دولي آخر على المستوى الدولي الحكومي ؛ ولكن يبقى الاشتراء في كل الاحوال الاخرى منظما بأحكام القانون النموذجي .

٢ - وتتيح الفقرة الفرعية الاختيارية (ج) لدولة اتحادية تشريع القانون النموذجي أن تعطي الأسبقية على القانون النموذجي للاتفاقات الدولية الحكومية بخصوص مسائل يغطيها القانون النموذجي المبرمة بين الحكومة الوطنية وواحدة أو أكثر من الشعب الفرعية للدولة ، أو بين أية اثنتين أو أكثر من هذه الشعب الفرعية . وقد تستخدم فقرة كهذه في دول مشرعة لا تمتلك الحكومة الوطنية فيها سلطة تشريع قوانين لشعبها الفرعية فيما يتصل بمسائل يغطيها القانون النموذجي .

* * *

المادة ٤

لوائح الاشتراء

١ - القانون النموذجي ، كما تشير اليه الفقرتان ٧ و ١٢ من الفرع الاول من الدليل ، هو " اطار قانون " ، يبين قواعد قانونية أساسية تنظم الاشتراء ويقصد بها أن تكمل بلوائح تنظيمية يسنها الجهاز المختص أو السلطة المختصة في الدولة المشرعة . وبفضل طريقة " القانون الاطار " يتسنى للدولة المشرعة اعداد قواعد مفصلة تنظم اجراءات الاشتراء مصممة وفقا لحاجاتها وظروفها الخاصة ضمن الاطار الشامل الذي يريسه القانون . وهكذا ، فإن احكاما مختلفة من القانون النموذجي تنص صراحة على استكمالها بلوائح اشتراء . وعلاوة على ذلك ، فقد تقرر الدولة المشرعة استكمال الاحكام الاخرى من القانون النموذجي حتى لو كانت لا تشير صراحة الى لوائح الاشتراء . وفي كلتا الحالتين ، يجب أن تكون اللوائح متوافقة مع القانون النموذجي .

٢ - وتشمل الامثلة عن الاجراءات التي قد يكون فيها اعداد قواعد أكثر تفصيلا في لوائح الاشتراء مفيدا ما يلي : تطبيق القانون النموذجي على قطاعات مستثناة (المادة ١ (٢) ؛ اجراءات الاثبات المسبق للاهلية (المادة ٧ (٣) (هـ) ؛ طريقة نشر الاشعار بمنح عقود الاشتراء (المادة ١٤) ؛ تحديد كمية الاشتراء الذي يتم في حالات الضرورة العاجلة بالاستعانة بوسيلة اشتراء أخرى غير المناقصة (تحديدتها في الكمية التي تقتضيها معالجة الظروف الطارئة) ؛ تفاصيل ذات علاقة باجراءات التماس العطاءات وطلبات الاثبات المسبق للاهلية (المادة ٢٤) ؛ والشروط المتعلقة باعداد وتقديم العطاءات (المادة ٢٥ (و) ؛ وفي اشتراء الخدمات ، قواعد للحؤول دون تضارب المصالح

عند اتخاذ قرار باستخدام الاشتراء من مصدر واحد وذلك لغرض ضمان الاتساق مع الخدمات السابقة .

٣ - وفي بعض الحالات فان عدم اصدار لوائح اشتراء في وقت يشير فيه القانون النموذجي الى هذه اللوائح قد يجرد الجهة المشترية من صلاحية اتخاذ الاجراءات المحددة المعنية . وتشتمل هذه الحالات على : تحديد الاشتراك في اجراءات الاشتراء على أساس الجنسية (المادة ٨ (١)) ؛ استخدام طلب عروض الاسعار كأسلوب للاشتراء ، نظرا لأن تلك الوسيلة قد تستخدم فقط دون المستويات العتبية المبينة في لوائح الاشتراء (المادة ٢١) ؛ وسلطة واجراءات تطبيق هامش التفضيل لصالح الموردين أو المقاولين الوطنيين (المادة ٣٤ (٤) (د) و ٣٩ (٢)) .

* * *

المادة ٥

وضع النصوص القانونية في متناول الجمهور

١ - يقصد بهذه المادة تشجيع شفافية القوانين واللوائح وغيرها من النصوص القانونية المتعلقة بالاشتراء باشتراطها وضع تلك النصوص القانونية في متناول الجمهور . وادراج هذه المادة قد يعتبر مهما ليس فحسب في الدول التي لا تحتوي قوانينها الادارية القائمة على شرط كهذا ، ولكن حتى في الدول التي تتضمن قوانينها المطبقة القائمة مثل هذا الشرط . وفي حالة هذه الاخيرة ، فان السلطة التشريعية قد ترى أن وجود نص في قانون الاشتراء نفسه سيساعد على تركيز انتباه الجهات المشترية والموردين والمقاولين على السواء على شرط الافشاء العلني المناسب للنصوص القانونية المتعلقة باجراءات الاشتراء .

٢ - وتوجد في العديد من البلدان مطبوعات رسمية تنشر فيها بشكل روتيني القوانين واللوائح والقرارات والتوجيهات الادارية . والنصوص المشار اليها في هذه المادة يمكن أن تنشر في هذه المطبوعات . وفي حالة عدم وجود مطبوعات لوحدة أو أكثر من فئات النصوص هذه ، فانه يجب وضع النصوص حالا في متناول الجمهور ، بما في ذلك المقاولون والموردون الاجانب ، بطريقة أخرى مناسبة .

* * *

المادة ٦

أهلية الموردين والمقاولين

ذكرت وظيفة المادة ٦ وخطوطها العريضة في الفقرة ٢٣ من الفرع الاول من

الدليل . وتشير الفقرة (١) (ب) 'هـ' من المادة ٦ الى سقوط اهلية الموردين والمقاولين بما ينطبق واجراءات الوقف الاداري أو شطب الاسماء من السجل . وتستخدم مثل هذه الاجراءات الادارية - التي ينبغي اعطاء المخالفين المزعومين فيها بعض الحقوق الاجرائية من قبيل منحهم الفرصة لنقض التهم - عادة لوقف أو شطب أسماء الموردين والمقاولين الذين تثبت ادانتهم بارتكاب مخالفات كوجود أخطاء في حساباتهم أو الإهمال في أدائهم التعاقدية أو الاحتيال . ومن الجدير بالذكر أن القانون النموذجي يترك للدولة المشرعة تحديد المدة الزمنية التي يؤدي فيها الجرم الجنائي من النوع المشار اليه في الفقرة (١) (ب) 'هـ' ، الى عدم اهلية المورد أو المقاول للنظر في عطائه بخصوص عقد الاشتراء .

* * *

المادة ٧

اجراءات الاثبات المسبق للاهلية

١ - يقصد باجراءات الاثبات المسبق للاهلية التخلص ، في مستهل اجراءات الاشتراء ، من الموردين أو المقاولين غير المؤهلين ، على النحو المناسب ، لاداء العقد . ومثل هذا الاجراء ربما يكون مفيدا على نحو خاص عند شراء سلح أو انشاءات أو خدمات معقدة أو ذات قيمة عالية ، وقد يكون مستموبا أيضا حتى بالنسبة لمشتريات ذات قيمة منخفضة نسبيا ، ولكنها ذات طبيعة متخصصة للغاية . ويعود السبب في ذلك الى أن تقييم ومقارنة العطاءات والاقتراحات والمروض في هذه الحالات هو أكثر تعقيدا وتكلفة واستهلاكاً للوقت . وقد يؤدي استخدام الاثبات المسبق للاهلية الى تقليل عدد العطاءات والاقتراحات والمروض التي ينبغي على الجهة المشترية أن تقوم بتقييمها ومقارنتها . وبالإضافة الى ذلك ، فإن الموردين والمقاولين الكفاء يمتنعون في بعض الأحيان عن الاشتراك في اجراءات الاشتراء من أجل عقود ذات قيمة عالية ، حيث قد تكون كلفة اعداد العطاء أو الاقتراح أو المروض عالية ، اذا كان ميدان التنافس واسما جدا وحيث يجازفون بالتنافس مع عطاءات أو اقتراحات أو عروض غير معقولة مقدمة من جانب مقاولين أو موردين ممن لا يتمتعون بالاهلية أو بالسمعة الحسنة .

٢ - وتخضع اجراءات الاثبات المسبق للاهلية المبينة في المادة ٧ لعدد من الضمانات الهامة . وتشتمل هذه الضمانات على اخضاع اجراءات الاثبات المسبق للاهلية للقيود المدرجة في المادة ٦ ، ولا سيما ما يتعلق منها بتقييم المؤهلات ، وللجراءات الواردة في الفقرات (٢) الى (٧) من المادة ٧ . وقد تم ادراج هذه المجموعة من الضمانات الاجرائية للتأكد من أن اجراءات الاثبات المسبق للاهلية تجري وفق أحكام وشروط غير تمييزية يتم الكشف عنها بالكامل للموردين والمقاولين المشاركين ، والتي تكفل بطريقة أخرى المستوى الأدنى المطلوب من الشفافية على الأقل ، وتسهل على المورد أو المقاول الذي لم يخضع لاجراءات الاثبات المسبق للاهلية أن يمارس حقه في إعادة النظر .

٣ - يقصد بالمادة ٧ (أ) النص ، في مرحلة لاحقة من اجراءات الاشتراء ، على اعادة اثبات اهلية الموردين أو المقاولين الذين خضعوا لاجراءات الاثبات المسبق للاهلية . ويقصد بمثل هذه "الاجراءات اللاحقة لاثبات الاهلية" تمكين الجهة المشترية من التأكد مما اذا كانت المعلومات المتعلقة بالاهلية التي قدمها المورد أو المقاول عند الاثبات المسبق للاهلية لا تزال صحيحة ومضبوطة . ويقصد بالشروط الاجرائية اللاحقة لاثبات الاهلية ضمان مصالح الموردين والمقاولين على السواء في أن يحظوا بمعاملة منصفة وكذلك ضمان مصلحة الجهة المشترية في الدخول في عقود اشتراء مع موردين ومقاولين ممن يتمتعون فحسب بالاهلية .

* * *

المادة ٨

اشتراك الموردين أو المقاولين

حسبما ذكر في الفقرات ٢١ الى ٢٧ من الفرع الاول من الدليل ، ينطوي وضع نص بشأن اجراءات عملية الاشتراء على الصيد الدولي على مزايا مهمة . وتتضمن تلك الفقرات وصفا للنهج العام والاساس المنطقي فيما يتعلق بالاحكام الواردة في القانون النموذجي بشأن اشتراك الموردين والمقاولين على الصيد الدولي في اجراءات عملية الاشتراء ، بما في ذلك الطريقة التي قد تتبع في تقييد المبدأ العام الخاص بالاشتراك الدولي بحيث يؤخذ في الحسبان ما هو مختلف من الالتزامات القانونية الواجبة التطبيق وهاش التفضيل لصالح الموردين والمقاولين المحليين .

* * *

المادة ٩

شكل المراسلات

١ - المقصود من المادة ٩ تبديد أي شك فيما يتعلق بالشكل المطلوب للمراسلات بين الجهة المشترية والموردين والمقاولين المنصوص عليه بمقتضى القانون النموذجي . والشرط الاساسي بالنسبة للمراسلات ، ورهنا بالاحكام الاخرى من القانون النموذجي ، هو انه يجب أن تكون المراسلة في شكل يوفر سجلا بمحتويات المراسلة . ولا يقصد بهذا النهج قصر المراسلة على استخدام الورق ، أخذا بعين الاعتبار أن المراسلات تتم بشكل متزايد عبر وسائل مثل التبادل الالكتروني للبيانات . وبالنظر خصوصا الى عدم التكافؤ في توافر واستخدام وسائل الاتصال غير التقليدية ، مثل التبادل الالكتروني للبيانات ، فقد أدرجت الفقرة (٣) كضمانة من التمييز المجحف بحق الموردين والمقاولين أو فيما بينهم ، على أساس شكل المراسلات الذي يستخدمونه .

٢ - وما يتبين بوضوح أن المادة ٩ لا تزعم في أنها تجيب عن جميع الاسئلة التقنية والقانونية التي قد يثيرها استخدام التبادل الالكتروني للبيانات أو غيرها من طرائق المراسلات غير التقليدية في سياق اجراءات عملية الاشتراء ؛ وقد تطبق جوانب مختلفة من القانون على مسائل اضافية مثل الاصدار الالكتروني لضمانة العطاء ، وغير ذلك من المسائل التي تتجاوز مضمار "المراسلات" بمقتضى القانون النموذجي .

٣ - وبغية تمكين الجهة المشتري والموردين والمقاولين من ملاءة تأخيرات لا داعي لها ، فإن الفقرة (٢) تسمح باجراء أنواع معينة من المراسلات بصفة أولية عبر وسائل أخرى ، وخصوصا الهاتف ، لا تترك سجلا بمحتوى الاتصال ، شريطة أن يعقب الاتصال الأولي على الفور تأكيد الرسالة في شكل يوفر سجلا لمضمون الرسالة المؤكدة .

* * *

المادة ١٠

القواعد المتعلقة بالادلة المستندية المقدمة من الموردين أو المقاولين

١ - بغية تسهيل اشتراك الموردين والمقاولين الاجانب ، تحظر المادة ١٠ فرض أية شروط على التصديق على الادلة المستندية التي يقدمها الموردون والمقاولون بخصوص تمتعهم بالاهلية بخلاف الشروط المنصوص عليها في قوانين الدولة المشرعة والتي تتعلق بالتصديق على مستندات من هذا النوع . ولا تشترط هذه المادة بأن تكون جميع المستندات المقدمة من المقاولين والموردين مصدقا عليها . وبالأحرى ، فهي تقر بأن للدول قوانين تتعلق بالتصديق على المستندات وتثبت المبدأ القائل بعدم فرض شكليات اضافية تتمثل باجراءات الاشتراء .

٢ - وقد يلاحظ أن المقصود من التعبير "قوانين هذه الدولة" ليس الإشارة الى القوانين التشريعية فقط ، بل كذلك الى اللوائح التنفيذية وكذلك الى الالتزامات التعاهدية للدولة المشرعة . وفي بعض الدول من شأن مثل هذه الإشارة العامة الى "القوانين" أن تكفي لكي تبين أن جميع مصادر القانون المذكورة أعلاه مشار اليها أيضا . ولكن في دول أخرى قد يستدعي ذلك ايراد إشارة أكثر تفصيلا الى مختلف مصادر القانون ، لكي يتضح أن الإشارة الواردة لا تقتصر على القوانين التشريعية فحسب .

* * *

المادة ١١

سجل اجراءات الاشتراء

١ - ان واحدة من أهم الطرق لتعزيز الشفافية والمساءلة هي ادراج أحكام تشترط أن

تحتفظ الجهة المشتريّة بسجل لإجراءات الاشتراء . ويوجز هذا السجل المعلومات الرئيسيّة المتعلقة بإجراءات الاشتراء . ويسهل الطريق أمام الموردين والمقاولين الذين يصيبهم الإجحاف بأن يمارسوا حقهم في التماس إعادة النظر . وهذا بدوره سيساعد على ضمان أن يكون قانون الاشتراء فارضا نظامه ونفاذه الى أبعد مدى ممكن . وعلاوة على ذلك ، فإن وجود شروط مناسبة بشأن السجل في قانون الاشتراء ، سوف ييسر عمل الأجهزة الحكوميّة التي تعارض مهام المراقبة أو الإشراف ويميز عنصر مساءلة الجهات المشتريّة أمام الجمهور بوجه عام فيما يخص انفاق الأموال العامة . والأساس المنطقي الذي يستند إليه حصر افشاء المعلومات التي تقتضي المادة ١١ (د) افشاءها ، في ما هو معروف لدى الجهة المشتريّة ، هو أنه قد توجد إجراءات اشتراء لا تكون فيها جميع الاقتراحات المقدمة مبينة بتفصيل أو موضوعة في صيغتها النهائيّة من جانب مقدميها ، وخصوصا حين لا يستمر مفعول الاقتراحات المقدمة حتى تبلغ المراحل النهائيّة من إجراءات الاشتراء . ويقصد بالاشارة ، في هذه الفقرة ، الى "أساس لتحديد السعر" ، أن يبين الاحتمال الذي يبرز في بعض الأحوال ، وخصوصا في اشتراء الخدمات ، ويتمثل في احتواء العطاءات أو الاقتراحات أو العروض أو الأسعار على صيغة يمكن بواسطتها تحديد السعر ، بدلا من تقديم عرض أسعار فعلي .

٢ - ومن جوانب تشريع شروط خاصة بالسجل ، أن يُحدد مدى الافشاء والمستفيدين منه . وينطوي وضع بارامترات للافشاء على اقامة توازن بين عوامل مثل : الرغبة العامة ، من وجهة نظر مساءلة الجهات المشتريّة في الافشاء الواسع النطاق ؛ والحاجة الى تزويد الموردين أو المقاولين بالمعلومات اللازمة بما يمكنهم من تقييم أدائهم في الإجراءات ولكشف الحالات التي تتوفر فيها أسس مشروعة للتماس إعادة النظر ؛ والحاجة الى حماية المعلومات التجارية السرية للموردين والمقاولين . ونظرا لهذه الاعتبارات ، فإن المادة ١١ تشترط مستويين من الافشاء . فهي تخول الافشاء الى أي فرد من أفراد عامة الجمهور للمعلومات المشار إليها في المادة ١١ (أ) و (ب) - معلومات أساسية الهدف منها مساءلة الجهة المشتريّة أمام الجمهور . أما افشاء معلومات أكثر تفصيلا تتعلق بأداء إجراءات الاشتراء فيدخل من أجل منفعة الموردين والمقاولين ، نظرا لأن تلك المعلومات ضرورية لتمكينهم من رصد أدائهم النسبي في إجراءات الاشتراء ولرصد مسلك الجهة المشتريّة في تنفيذ مقتضيات القانون النموذجي .

٣ - وكما ذكر أعلاه ، فإن من بين الأهداف الضرورية لاحكام الافشاء هو تجنب افشاء معلومات تجارية سرية عن الموردين والمقاولين . وهذا صحيح خاصة فيما يتعلق بما يكشف عنه بخصوص تقييم ومقارنة العطاءات والاقتراحات أو العروض أو الأسعار ، ذلك أن الافراط في افشاء معلومات كهذه ربما يكون مؤذيا للمصالح التجارية المشروعة للموردين والمقاولين . وبالتالي ، فإن المعلومات المشار إليها في الفقرة (أ) (هـ) تضم فقط ملخصا بتقييم ومقارنة العطاءات والاقتراحات والعروض أو عروض الأسعار ، بينما تقيد الفقرة (٣) (ب) افشاء معلومات أكثر تفصيلا تتجاوز ما يُكشف عنه في مثل ذلك الملخص .

٤ - ويقصد من اشتراط الانشاء للموردين أو المقاولين في وقت اتخذ فيه قرار بقبول عطاء أو اقتراح أو عرض معين ، اعطاء فعالية لحق اعادة النظر المنصوص عليه في المادة ٥٢ . وقد يؤدي تأخير الانشاء لحين دخول عقد الاشتراء حيز التنفيذ الى حرمان الموردين والمقاولين الذين لحقهم الاجحاف من سبيل انتصاف حقيقي .

٥ - ولا يحول نظام الانشاء المحدود الوارد في الفقرتين (٢) و (٣) دون أن تنطبق على نواح معينة من السجل نظم قانونية أخرى للدولة المشرعة تتيح للجمهور بشكل عام الحق في الاطلاع على سجلات الحكومة . وقد يتم التكليف بافشاء المعلومات الواردة في السجل أمام هيئات الرقابة التشريعية أو البرلمانية عملا بالقانون المنطبق في الدولة المشرعة .

* * *

المادة ١٢

رفض جميع العطاءات أو الاقتراحات أو العروض أو عروض الاسعار

١ - الغرض من المادة ١٢ هو تمكين الجهة المشترية من رفض جميع العطاءات أو الاقتراحات أو العروض أو عروض الاسعار . وادراج هذا الحكم هام لان الجهة المشترية قد تحتاج الى القيام بذلك لأسباب تتعلق بالمصلحة العام ، مثلا عندما يبدو أنه كان هناك افتقار الى المنافسة أو أنه كان هناك تواطؤ بين مقدمي العطاءات في عملية المناقصة ، أو عند انتفاء حاجة الجهة المشترية الى السلع أو الانشاءات أو الخدمات ، أو عندما لا يعود بالامكان القيام بعملية الاشتراء بسبب تغيير في السياسات الحكومية أو بسبب سحب التمويل . وقد يقيد القانون العام في بعض البلدان ممارسة هذا الحق ، مثلا بحظر الاعمال التي تشكل اساءة لاستعمال صلاحية التقدير أو انتهاكا لمبادئ العدل الاساسية .

٢ - ويرمي الشرط الوارد في الفقرة (٣) والقاضي بارسال الاخطار برفض جميع العطاءات أو الاقتراحات أو العروض أو عروض الاسعار الى جميع الموردين أو المقاولين الذين قدموها ، وكذلك الشرط الوارد في الفقرة (١) والقاضي بابلاغ أسباب الرفض ، عند الطلب ، الى أولئك الموردين أو المقاولين ، يرمي الى تعزيز الشفافية والمساءلة . ولا تشترط الفقرة (١) على الجهة المشترية أن تبرر الأسباب التي تذكرها للرفض . ويستند هذا النهج الى افتراض انه ينبغي أن تكون للجهة المشترية حرية التخلي عن اجراءات الاشتراء لأسباب اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية لا يلزمها تبريرها . كما تتمتع حماية هذه الملاحية بأن قرار الجهة المشترية رفض جميع العطاءات أو الاقتراحات أو العروض أو عروض الاسعار ليس مرهونا ، وفقا للمادة ٥٢ (ج) ، بالحق في اعادة النظر الذي ينص عليه القانون النموذجي ؛ وكذلك تدعمه الفقرة (٢) ، التي تنص على أن الجهة المشترية لا تتحمل أية مسؤولية تجاه المقاولين

والموردين ، مثل التعويض عن التكاليف التي تكبدها في اعداد العطاءات أو الاقتراحات أو العروض أو عروض الأسعار وتقديمها ، لمجرد تذرعها بالفقرة (١) . ويخفف من الآثار القاسية التي يمكن أن تترتب على المادة ١٢ عدم السماح للجهة المشتريّة بفرض جميع العطاءات أو الاقتراحات أو العروض أو عروض الأسعار إلا إذا كانت قد احتفظت في وثائق التماس العطاءات بالحق في القيام بذلك .

المادة ١٣

نفاذ عقد الاشتراء

أدرجت المادة ١٣ لأن من المهم ، من حيث الشفافية ، أن يعرف الموردون والمقاولون ، مقدما ، كيفية نفاذ عقد الاشتراء . وفي سياق المناقصة ، تعرض المادة ٣٧ قواعد مفصلة تنطبق على بدء سريان عقد الاشتراء ، حسب ما هو مبين في الفقرة (١) . ولكن ليس هناك ، بشأن هذا النفاذ ، قواعد تتصل بأساليب الاشتراء الأخرى ، والسبب في ذلك هو تنوع الظروف التي قد تحيط باستخدام هذه الأساليب وكذلك معالجتها بتفصيل أقل من الناحية الإجرائية ، في القانون النموذجي . ومن المتوقع ، في أكثر الأحوال ، أن يحدد نفاذ عقد الاشتراء بخصوص أساليب الاشتراء الأخرى ، وفقا لمدونات قانونية أخرى منها ، مثلا ، قانون العقود أو القانون الإداري لدى الدولة المشرعة . بيد أنه ، ضمانا لتحقيق درجة وافية من الشفافية ، ينص ، بشأن تلك الأساليب الأخرى على أن تبادر الجهة المشتريّة الى الكشف مسبقا للموردين والمقاولين عن القواعد التي ستكون منطبقة على نفاذ عقد الاشتراء .

المادة ١٤

الاعلان العام عن قرارات ارساء عقود الاشتراء

١ - تعزيزا للشفافية في عملية الاشتراء ولمسالة الجهة المشتريّة تجاه الجمهور عامة عن استخدامها الاموال العامة ، تقتضي المادة ١٤ نشر اشعار بمنح عقد الاشتراء . وهذا الالتزام منفصل عن الاشعار بمنح العقد ، الذي يوجه بموجب المادة ٣٦ (٦) الى الموردين والمقاولين الذين اشتركوا في اجراءات المناقصة ، وهو مستقل أيضا عن مقتضى اتاحة ما يحتويه السجل من معلومات من هذا القبيل الى الجمهور العام بموجب المادة ١١ (٢) . ولكن القانون النموذجي لا يحدد طريقة نشر الاشعار ، وهو أمر متروك للدولة المشرعة ، وتوحي الفقرة (٢) بإمكانية تناوله في لوائح الاشتراء .

٢ - وبغية تجنب ما قد ينجم على الجهة المشتريّة بمقتضى هذا النشر من آثار مكلفة بشكل غير متناسب ، في حال وجوب تطبيق مقتضى نشر الاشعار على جميع عقود الاشتراء أيضا

كان مستوى انخفاض قيمتها ، أتيح للدولة المشرعة الخيار الوارد في الفقرة (٣) بشأن تحديد مستوى قيمة نقدية لا يطبق دونها مقتضى النشر . ولكن بما أن عتبة القيمة النقدية قد تتغير ، على نحو دوري ، بسبب التضخم ، على سبيل المثال ، فقد يكون من الأفضل تحديد العتبة في لوائح الاشتراء اذ أن تعديلها سوف يكون ، على الأرجح ، أقل تعقيدا من تعديل القانون التشريعي .

* * *

المادة ١٥

الآراءات المقدمة من الموردين أو المقاولين

١ - تحتوي المادة ١٥ على ضمان هام ضد الفساد : فهناك شرط برفض أي عطاء أو اقتراح أو عرض أو عرض أسعار اذا ما حاول المورد أو المقاول المعني أن يؤثر بشكل غير لائق على الجهة المشترية . ولا يتوقع لقانون اشتراء أن يتأصل تماما مثل هذه الممارسات الفاسدة . على أن الإجراءات والضمانات الواردة في القانون النموذجي تستهدف تشجيع الشفافية والموضوعية في إجراءات الاشتراء وبالتالي الحد من الفساد . وإضافة الى ذلك ، فإنه ينبغي للدولة المشرعة أن يكون لديها بصفة عامة نظام فعال من العقوبات ضد الفساد سواء من جانب موظفي الحكومة المسؤولين ، بمن فيهم موظفي الجهات المشترية ، ومن جانب الموردين والمقاولين يكون قابلا للانطباق على عملية الاشتراء كذلك .

٢ - وبغية الاحتراز من التطبيق التسمفي للمادة ١٥ ، فإن الرفض يخضع للموافقة ، ولاشترط وجود سجل ولواجب الانشاء الفوري للمخالف المزعوم . والقصد من هذا هو إتاحة المجال لممارسة حق إعادة النظر .

* * *

المادة ١٦

القواعد المتعلقة بوصف السلع أو الانشاءات أو الخدمات

الغرض من إدراج المادة ١٦ هو أن تبين بجملة أهمية مبدأ الوضوح والكمال والموضوعية في وصف السلع أو الانشاءات أو الخدمات المراد اشتراؤها ، في وثائق الأثبات المسبق للاهلية ووثائق التماس العطاءات وغيرها من وثائق التماس الاقتراحات أو العروض أو عروض الأسعار . هذا وإن تقديم أوصاف تتسم بهذه المميزات يشجع الموردين والمقاولين على الاشتراك في إجراءات عملية الاشتراء ويمكن أولئك الموردين

والمقاولين من صياغة العطاءات والاقتراحات والعروض وعروض الأسعار على نحو يلبي احتياجات الجهة المشترية ، ويمكنهم أيضا من التنبؤ بالمخاطر والتكاليف التي تترتب عن اشتراكهم في إجراءات عملية الاشتراء ، وعلى تنفيذ العقود العزمع ابرامها ، ومن ثم عرض أفضل ما لديهم من الأسعار المؤاتية وغير ذلك من الأحكام والشروط . وعلاوة على ذلك ، فإن الأعداد الصحيح للأوصاف الواردة في وثائق التماس العطاءات ، يمكن من تقييم العطاءات والمقارنة بينها على أساس مشترك ، مما يعد واحدا من الاشتراطات الأساسية في أسلوب المناقصة . ويسهم ذلك أيضا في زيادة الشفافية وفي التقليل من امكانيات صدور تصرفات أو قرارات خاطئة أو اعتباطية أو تعسفية من جانب الجهة المشترية . وبالإضافة الى ذلك ، فإن تطبيق القاعدة القائلة بوجوب أن تكون المواصفات مكتوبة بحيث لا تنطوي على محاباة لبعض المقاولين أو الموردين بعينهم ، من شأنه أن يرجح احتمال تلبية احتياجات الاشتراء لدى الجهة المشترية من جانب عدد أكبر من الموردين أو المقاولين ، مما ييسر استخدام أسلوب في الاشتراء يتسم بأكبر قدر ممكن عمليا من المنافسة حسب الظروف المعينة ، ومما يساعد خصوصا على الحد من اللجوء التعسفي الى الاشتراء من مصدر واحد .

* * *

المادة ١٧

اللغة

١ - وظيفة العبارة الواردة بين قوسين في نهاية الفقرة الاستهلالية ، هي تيسير الاشتراك في إجراءات عملية الاشتراء بالمساعدة على جعل وثائق الإثبات المسبق للأهلية ووثائق التماس العطاءات وغيرها من وثائق التماس الاقتراحات أو العروض أو عروض الأسعار ، قابلة للفهم من الموردين والمقاولين الأجانب . أما الإشارة الى اللغة التي تستخدم عادة في التجارة الدولية ، فلا حاجة الى اعتمادها من قبل دولة مشرعة تكون لغتها الرسمية بذاتها لغة تستخدم عادة في التجارة الدولية . وأدرجت الفقرتان الفرعيتان (أ) و (ب) بقصد تزويد الجهة المشترية بالعرونة المطلوبة لاسقاط تطبيق اشتراط اللغة الأجنبية في الحالات التي يكون فيها الاشتراك مقيدا بالموردين أو المقاولين المحليين ، وفي الحالات التي ، وإن لم يفرض فيها مثل هذا التقييد ، لا يتوقع فيها اهتمام الموردين أو المقاولين الأجانب بالاشتراك .

٢ - ولكن في الدول التي تصدر فيها وثائق التماس العطاءات بأكثر من لغة واحدة ، يستحسن أن تدرج في قانون الاشتراء ، أو في لوائح الاشتراء ، قاعدة تقتضي بأن يتسنى للموردين أو المقاولين الاستناد في حقوقهم والتزاماتهم على أي من الصيغتين اللغويتين . وقد يطلب أيضا الى الجهة المشترية أن توضح في وثائق التماس العطاءات أن النسختين المصاغتين بلغتين مختلفتين متساويتا الحجية .

الفصل الثاني - أساليب الاشتراء وشروط استخدامها

المادة ١٨

أساليب الاشتراء

١ - تنشئ المادة ١٨ قاعدة سلفت مناقشتها في الفقرة ١٤ من الفرع الأول من هذا الدليل ، ومفادها أن المناقمة هي أسلوب الاشتراء الذي يستخدم عادة ، بخصوص اشتراء السلع أو الانشاءات ، في حين أن الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات ، على النحو المعمور في الفصل الرابع ، هو الأسلوب الذي يستخدم ، عادة ، بخصوص اشتراء الخدمات . وفيما يخص الحالات الاستثنائية لاشتراء السلع أو الانشاءات ، التي لا ترى فيها الجهة المشترية أن المناقمة ، حتى اذا كانت ممكنة ، هي أفضل أسلوب لتوفير أفضل قيمة ، ينص القانون النموذجي على عدد من أساليب الاشتراء الأخرى . أما في حالة الخدمات ، فإن الجهة المشترية يمكن أن تستخدم المناقمة حيث يكون بالامكان صياغة مواصفات مفصلة وحيث تتيح طبيعة الخدمات المجال لاستخدام المناقمة (الخدمات العامة لإدارة المباني ، على سبيل المثال) ؛ وعلاوة على ذلك ، يمكنها أن تستخدم واحدا من أساليب الاشتراء الأخرى المتاحة في إطار القانون النموذجي ، اذا استوفيت شروط استخدامها .

٢ - وتقضي المادة ١٨ (٤) بأن القرار باستخدام أسلوب اشتراء غير المناقمة ، في حالة السلع أو الانشاءات ، أو أسلوب اشتراء غير الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات ، في حالة الخدمات ؛ ينبغي أن يدون في السجل مدعما ببيان الأسباب والظروف التي أملت اتخاذها . وقد أدرج هذا الاشتراط لأن القرار بشأن استخدام أسلوب استثنائي في الاشتراء ، غير الأسلوب الذي يشترط استخدامه عادة (أي المناقمة بالنسبة للسلع أو الانشاءات ، أو الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات) لا ينبغي أن يتخذ سرا أو بشكل غير رسمي .

* * *

المادة ١٩

شروط استخدام المناقمة على مرحلتين أو طلب تقديم اقتراحات أو الممارسة

١ - بحسب ما ذكر في الفقرة ١٨ من الفرع الأول من الدليل وبشأن الظروف المحددة في المادة ١٩ (١) يوفر القانون النموذجي للدولة المشرعة الاختيار بين ثلاثة أساليب مختلفة للاشتراء غير أسلوب المناقمة أو الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات ، وهي

المناقشة على مرحلتين وطلب تقديم اقتراحات والممارسة . وبحسب ما ذكر كذلك في الفقرة ١٩ من الفرع الأول من الدليل ، لا تحتاج الدولة المشرعة بالضرورة الى تشريع كل واحد من الأساليب الثلاثة فيما يتعلق بالظروف العامة المشار اليها في المادة ١٩ أو حتى الى تشريع أكثر من واحد منها . وقد تقرر الدولة المشرعة عدم تشريع أكثر من واحد من تلك الأساليب بالنظر الى عدم اليقين الذي يحتمل أن تواجهه الجهات المشتريّة في محاولتها تبين أنسب أسلوب بين أسلوبين أو ثلاثة أساليب متماثلة . ولدى اتخاذ قرار بشأن تشريع أي من الأساليب الثلاثة ، قد يكون المعيار الحاسم بالنسبة الى الدولة المشرعة ، من ناحية الوضوح والمنافسة والموضوعية في عملية الاختيار ، هو أن المناقشة على مرحلتين وطلب تقديم الاقتراحات يحتمل أن يعطيا أكثر مما تعطيه الممارسة التي تنطوي على درجة كبيرة من المرونة وربما على مخاطرة أكبر من ناحية الفساد . وينبغي تشريع أسلوب واحد على الأقل من الأساليب الثلاثة ، لأن الحالات موضوع البحث قد لا يتم ، من ناحية أخرى ، تناولها الا من خلال أقل أساليب الاشتراء منافسة ، ألا وهو الاشتراء من مصدر واحد .

٢ - قد تقرر الدولة المشرعة أيضا ألا تطبق على اشتراء الخدمات أساليب الاشتراء المبينة في المادة ١٩ . وقد يكون المبرر المنطقي لقرار من هذا القبيل هو تقرير أن الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات (الفصل الرابع) يتضمن فعلا اجراءات تشبه من وجوه عديدة الاجراءات المتعلقة بأساليب الاشتراء المبينة في المادة ١٩ .

٣ - وما يجدر ذكره أنه ، في الحالات المشار اليها في المادة ١٩ (١) (أ) ، التي لا يمكن فيها عمليا للجهة المشتريّة صياغة مواصفات السلع أو الانشاءات ، أو تحديد المميزات اذا كان الأمر يتعلق بالخدمات ، قد ترغب الجهة المشتريّة ، قبل اتخاذ قرار بشأن اختيار أسلوب اشتراء غير المناقشة ، أن تنظر في امكانية اعداد المواصفات بمساعدة خبراء استشاريين .

٤ - والفقرتان الفرعيتان (ب) و (ج) من المادة ٢٢ (الاشتراء من مصدر واحد) اللتان تشيران ، على التوالي ، الى حالات الاستعجال بدون حدث كارثي وبسبب حدث كارثي مطابقتان للفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من المادة ١٩ (٢) اللتين تسمحان بالممارسة في حالات الاستعجال هذه . والفرع من هذا التداخل هو اتاحة الفرصة للجهة المشتريّة لكي تقرر أي هذين الأسلوبين أكثر ملاءمة للظروف القائمة . وفيما يتعلق بأسلوب الاشتراء هذين يقصد بأن تكون الحالات الملحة المتوقعة استثنائية حقا وليس مجرد حالات ملاءمة . ولدى تطبيق القانون النموذجي على الاشتراء المتعلق بالدفاع الوطني أو الامن الوطني وفي حالات عقود البحوث المتعلقة باشتراء نموذج أولي ، تعطى الجهة المشتريّة ، لأسباب مماثلة ، الخيار بين أساليب الاشتراء المنصوص عليها في المادة ١٩ والاشتراء من مصدر واحد . وهكذا تستطيع الدولة المشرعة ، حتى إن لم تشرع الممارسة من أجل الظروف المشار اليها في الفقرة (١) ، أن تشرع الممارسة من أجل الظروف المشار اليها في الفقرة (٢) .

المادة ٢٠

شروط استخدام المناقمة المحدودة

١ - أدرجت المادة ٢٠ بقصد تمكين الجهة المشترية في حالات استثنائية من التماس الاشتراك من عدد محدود فقط من الموردين أو المقاولين . ولكن إدراج هذا الأسلوب في القانون النموذجي ، لا يقصد به التشجيع على استخدامه . بل على النقيض من ذلك ، إذ أدرجت شروط استخدام صارمة وضيقة بشأن المناقمة المحدودة ، لأن اللجوء الذي لا مبرر له الى هذا الأسلوب في الاشتراء من شأنه أن يخل على نحو أساسي بأهداف القانون النموذجي .

٢ - وبغية اعطاء مفعول للفرض المتوخى من المادة ٢٠ بشأن قصر استخدام أسلوب المناقمة المحدودة على الحالات الاستثنائية حقا مع الحفاظ على الدرجة المناسبة من المنافسة ، يرد في المادة ٤٧ (١) عدد من شروط الالتماس الدنيا المصممة على التحديد لكل من نوعي الحالات المبينة في شروط الاستخدام الواردة في المادة ٢٠ . وعندما يلجأ الى المناقمة المحدودة بناء على السبب المشار اليه في المادة ٢٠ (١) ، ألا وهو توفر عدد محدود من الموردين أو المقاولين ، يشترط أن يدعى الى الاشتراك جميع الموردين أو المقاولين الذين يمكنهم توفير السلع أو الانشاءات أو الخدمات ؛ وعندما يكون السبب انخفاض قيمة عقد الاشتراء ، أي الحالة المشار اليها في المادة ٢٠ (ب) ، ينبغي أن يدعى الموردون أو المقاولون بطريقة لا تنطوي على تمييز بينهم وبعدد كاف لضمان المنافسة الفعلية .

* * *

المادة ٢١

شروط استخدام طلب عروض الاسعار

١ - يوفر أسلوب الاشتراء بطلب عروض الاسعار طريقة في الاشتراء ملائمة لمشتريات السلع الموحدة المقاييس ذات القيمة المنخفضة . وفي حالات كهذه ، قد لا يمكن تبرير الدخول في اجراءات المناقمة ، التي يمكن أن تكون مكلفة ومستهلكة للوقت . بيد أن المادة ٢١ (٢) تحصر استخدام هذا الأسلوب بشكل صارم في الاشتراء ذي القيمة التي تقل عن الحد الأدنى المبين في لوائح الاشتراء . ولدى تشريع المادة ٢١ ينبغي أن يكون من الواضح ان استخدام طلب عروض الاسعار ليس الزاميا فيما يتعلق بالاشتراء الذي يقل عن القيمة العتبية . وقد يكون من المستصوب فعلا في بعض الحالات التي هي دون الحد الأدنى أن تستخدم المناقمة أو أحد أساليب الاشتراء الأخرى . وقد يكون الأمر كذلك ، على سبيل المثال ، عندما تكون للاشتراء المبدئي المنخفض القيمة آثار طويلة الأجل من حيث إلزام الجهة المشترية بنوع معين من النظم التكنولوجية .

٢ - وتقدم الفقرة (٢) مفعولا مضافا ومهما للنطاق المحدود المقصود لاستخدام طلب عروض الاسعار . وتفعل ذلك عن طريق منع التقسيم المصطنع لمجموعات السلع والخدمات بغرض الالتفاف على الحد الأدنى للقيمة المفروض على استخدام طلب عروض الاسعار ، بغرض تلافي استخدام أساليب الاشتراء التي تتسم بقدر أكبر من المنافسة ؛ وهذا المنع أساسي لتحقيق الأهداف المتوخاة من القانون النموذجي .

* * *

المادة ٢٢

شروط استخدام الاشتراء من مصدر واحد

١ - بالنظر الى الصفة غير التنافسية للاشتراء من مصدر واحد ، يقتصر استخدامه على نحو صارم على الظروف الاستثنائية المبينة في المادة ٢٢ .

٢ - وقد أدرجت الفقرة (٢) بنية إتاحة استخدام الاشتراء من مصدر واحد في حالات الطوارئ، الاقتصادية الخطيرة التي يؤدي مثل هذا الاشتراء فيها الى تجنب حدوث ضرر بالغ . وقد تكون حالة من هذا النوع ، على سبيل المثال ، هي الحالة التي تتعرض فيها منشأة معينة توظف معظم القوة العاملة في منطقة أو مدينة معينة لخطر الاغلاق ما لم تحصل على عقد اشتراء .

٣ - وتحتوي الفقرة (٢) على ضمانات تكفل ألا تؤدي الى استخدام أسلوب الاشتراء من مصدر واحد سوى على نحو استثنائي جدا . وأما فيما يتعلق باشتراط الموافقة المذكور في الفقرة (٢) ، فمما يجدر ذكره أن الدول المشرعة التي تدمج شرط الموافقة الشامل بشأن استخدام أسلوب الاشتراء من مصدر واحد ، قد لا تضطر الى ادماج شرط الموافقة المشار اليه في الفقرة (٢) . بيد أنه لا بد من التسليم ، في الوقت نفسه ، بأن القرار بشأن استخدام طريقة الاشتراء من مصدر واحد في ذلك النوع من الظروف المتعلقة بالطوارئ، الاقتصادية ، المشار اليها ، انما يتخذ ، بل ينبغي أن يتخذ ، عادة على أعلى مستويات الحكومة .

* * *

الفصل الثالث - إجراءات المناقمة

الفرع الاول - التماس العطاءات وطلبات الاثبات المسبق للاهلية

المادة ٢٣

المناقمة المحلية

وفقا لما أشير اليه في الفقرة ٢٧ من الفرع الاول من الدليل ، أدرجت المادة

٢٣ بنية تحديد الحالات الاستثنائية التي لن يكون من الضروري فيها تطبيق الاجراءات المختلفة الواردة في القانون النموذجي للتماس المشاركة الاجنبية في اجراءات المناقمة .

* * *

المادة ٢٤

اجراءات التماس العطاءات أو طلبات الاثبات المسبق للاهلية

١ - بنية تعزيز الشفافية والمنافسة ، تبين المادة ٢٤ اجراءات الدعاية الدنيا التي ينبغي اتباعها من أجل التماس العطاءات وطلبات الاثبات المسبق للاهلية من جمهور واسع الى حد يكفي لتوفير مستوى فعال من المنافسة . وادراج هذه الاجراءات في قانون الاشتراء يمكن الموردين والمقاولين المهتمين من أن يحددوا ، بمجرد قراءة قانون الاشتراء ، ما هي المنشورات التي لهم أن يرصدوها كي يتابعوا عن كثب فرص الاشتراء في الدولة المشرعة . وبالنظر الى أن هدف القانون النموذجي هو تشجيع المشاركة في اجراءات الاشتراء دون اعتبار للجنسية ومضاعفة التنافس ، فإن المادة ٢٤ (٢) تشترط أن تنشر الطلبات أيضا في منشور واسع الانتشار دوليا . وأحد الوسائط الممكنة لمثل هذا النشر هو نشرة Development Business التي تصدرها ادارة شؤون الاعلام في الامم المتحدة .

٢ - واشتراطات الدعاية الواردة في القانون النموذجي ليست سوى الحد الأدنى من الاشتراطات . فلوائح الاشتراء قد تشترط أن تعلن الجهات المشترية عن الدعوة الى تقديم العطاءات أو الى الاثبات المسبق للاهلية بوسائل اضافية من شأنها أن تعزز انتشار الوعي على نطاق واسع بين المقاولين باجراءات الاشتراء . وقد تتضمن هذه اللوائح ، على سبيل المثال ، تعليق الدعوة على لوحات الاعلانات الرسمية وتعميمها على الغرف التجارية وعلى البعثات التجارية الاجنبية في بلد الجهة المشترية وعلى البعثات التجارية التابعة لبلد الجهة المشترية في الخارج .

* * *

المادة ٢٥

محتويات الدعوة الى تقديم العطاءات والدعوة الى الاثبات المسبق للاهلية

بنية تعزيز الكفاءة والشفافية ، تشترط المادة ٢٥ أن تشمل الدعوات الى تقديم العطاءات ، فضلا عن الدعوات الى الاثبات المسبق للاهلية ، على المعلومات

اللازمة لتمكين الموردين أو المقاولين من التأكد من أن السلع أو الانشاءات أو الخدمات الجاري اشتراؤها هي من النوع الذي يستطيعون توفيره ، وفي هذه الحالة ، كيف يمكنهم أن يشتركوا في اجراءات المناقصة . والاشتراطات الخاصة بوجود معلومات محددة ليست سوى الحد الأدنى المطلوب لكي لا يحال دون قيام الجهة المشترية بادراج معلومات اضافية تعتبرها ملائمة .

* * *

المادة ٢٦

توفير وثائق التماس العطاءات

ان القصد من وثائق التماس العطاءات هو تزويد الموردين أو المقاولين بالمعلومات التي يحتاجون اليها لاعداد عطاءاتهم واطلاعهم على القواعد والاجراءات التي ستم اجراءات المناقصة بموجبها . وقد أدرجت المادة ٢٦ بغية ضمان توفير وثائق التماس العطاءات لجميع الموردين والمقاولين الذين أعربوا عن اهتمامهم بالمشاركة في اجراءات المناقصة والذين يتقيدون بالاجراءات التي وضعتها الجهة المشترية . أما الغرض من ادراج نص بشأن السعر الذي سيتم تقاضيه لقاء وثائق التماس العطاءات فهو تمكين الجهة المشترية من استرداد التكاليف التي تكبدتها في طباعة هذه الوثائق وتوفيرها ، على أن تتجنب المنافسة في الرسوم التي يمكن أن تحول دون مشاركة الموردين أو المقاولين المؤهلين في اجراءات المناقصة .

* * *

المادة ٢٧

محتويات وثائق التماس العطاءات

١ - تشمل المادة ٢٧ على قائمة بالمعلومات المطلوب ادراجها في وثائق التماس العطاءات . ووجود اشارة في قانون المشتريات الى هذه الاشتراطات مفيد لضمان أن تشمل وثائق التماس العطاءات على المعلومات الضرورية لتوفير أساس يمكن الموردين والمقاولين من تقديم العطاءات التي تلبي احتياجات الجهة المشترية والتي تستطيع الجهة المشترية أن تقارن بينها بطريقة موضوعية ومنصفة . والعديد من البنود المدرجة في المادة ٢٧ يقنن أو يعالج في أحكام أخرى من القانون النموذجي . والقيام في هذه المادة ببرد جميع البنود التي يشترط توفرها في وثائق التماس العطاءات ، بما في ذلك جميع البنود التي نص على ادراجها صراحة في أماكن أخرى من القانون النموذجي ، مفيد لانه يمكن الجهات المشترية من استخدام المادة "كقائمة مرجعية" لاعداد وثائق التماس العطاءات .

٢ - وتختص احدى فئات البنود المدرجة في المادة ٢٧ بالتعليمات المتعلقة باعداد العطاءات وتقديمها (الفقرات الفرعية (ا) ، و (ط) الى (ص) ، و (ر) ؛ ومسائل مثل شكل العطاءات وطريقة توقيمها ، والطريقة التي يوضع بها سعر العطاء) . والغرض من ادراج هذه الاحكام هو الحد من امكانية تعريض الموردين أو المقاولين المؤهلين لوضع ينطوي على خسارة أو حتى تعريضهم للرفض بسبب عدم الوضوح في كيفية اعداد العطاءات . والبنود الاخرى في المادة ٢٧ تتعلق خصوصا بالطريقة التي تتبع في تقييم العطاءات ؛ والكشف عنها مطلوب لتحقيق الشفافية والانصاف في اجراءات المناقمة .

٣ - ويعترف القانون النموذجي بأنه ، فيما يتعلق بعمليات الاشتراء التي يمكن توزيعها الى عنصرين مميزين أو أكثر (مثال ذلك ، اشتراء أنواع مختلفة من أجهزة المختبرات ؛ واشتراء وحدة كهربائية تتألف من انشاء سد وتوريد مولد) ، قد ترغب الجهة المشترية في السماح للموردين أو المقاولين بتقديم عطاءات تتعلق اما بمجموع المشتريات ، واما بجزء واحد أو أكثر منها . وقد يمكن هذا النهج الجهة المشترية من مضاعفة الوفر الاقتصادي عن طريق الاشتراء سواء من مورد أو مقاول واحد أو من مجموعة من الموردين أو المقاولين ، اعتمادا على النهج الذي تكشف العطاءات أنه الأكثر فعالية من حيث التكلفة . والسماح بعطاءات جزئية قد يسهل كذلك مشاركة موردين أو مقاولين أصغر يمكن أن تكون لديهم القدرة على تقديم عطاءات بشأن أجزاء معينة من المشتريات فقط . وقد أدرجت المادة ٢٧ (ج) لجمل مرحلة تقييم العطاءات موضوعية ومتسمة بالشفافية والكفاءة قدر الامكان لانه ينبغي الا يسمح للجهة المشترية أن تقسم مجمل المشتريات الى عقود منفصلة لمجرد أنها ترى ذلك مناسبا بعد تقديم العطاءات .

* * *

المادة ٢٨

الايضاحات والتعديلات بشأن وثائق التماس العطاءات

١ - الغرض من المادة ٢٨ هو وضع اجراءات تتبع من أجل توضيح وتعديل وثائق التماس العطاءات بطريقة تعزز السير في اجراءات المناقمة بكفاءة وانصاف ونجاح . وحق الجهة المشترية في تعديل التماس العطاءات هو حق مهم لكي تتمكن تلك الجهة من الحصول على ما هو لازم لتلبية احتياجاتها . وتنص المادة ٢٨ على أنه يجب على الجهة المشترية أن تبلغ الايضاحات - مع الاسئلة التي أدت الى تقديم تلك الايضاحات - والتعديلات الى جميع الموردين أو المقاولين الذين زودتهم الجهة المشترية بوثائق التماس العطاءات . ولن يكفي في هذا المدد الاقتصار على السماح للموردين والمقاولين بالاطلاع على الايضاحات عند الطلب ، اذ لن يكون لديهم أي طريقة مستقلة لاخذ العلم بصور الايضاحات .

٢ - ويقصد بالقاعدة التي تنظم الايضاحات ضمان استجابة الجهة المشترية الى أي طلب

يقدم في الوقت المناسب للحصول على إيضاح في وقت يسمح بأخذ الإيضاح في الحسبان لدى أعداد العطاءات وتقديمها . كما أن تبليغ الإيضاحات والتعديلات في حينه يمكن أيضا الموردين أو المقاولين من ممارسة حقهم ، بموجب المادة ٣١ (٣) ، في تعديل عطاءاتهم أو سحبها قبل الموعد النهائي لتقديم العطاءات ، ما لم ينص في وثائق التماس العطاءات عن تعليق ذلك الحق . وعلى نحو مماثل ، يجب على الجهة المشتريّة أن ترسل فوراً محاضر الاجتماعات التي عقدتها مع الموردين أو المقاولين اليهم جميعاً ، وذلك لكي يتسنى أن توضع في الحسبان تلك المحاضر أيضاً لدى أعداد العطاءات .

* * *

الفرع الثاني - تقديم العطاءات

المادة ٢٩

لغة العطاءات

تنص المادة ٢٩ على أنه يجوز تحرير العطاءات بأي لغة صدرت بها وثائق التماس العطاءات أو بأي لغة أخرى محددة في وثائق التماس العطاءات . وقد أدرجت هذه القاعدة - وهي مرتبطة بالقاعدة العامة بشأن اللغة ، الواردة في المادة ١٧ - بغية تيسير مشاركة الموردين والمقاولين الأجانب .

* * *

المادة ٣٠

تقديم العطاءات

١ - من العناصر المهمة في تعزيز المشاركة والمنافسة منح الموردين والمقاولين مهلة زمنية كافية لأعداد عطاءاتهم . وتسلم المادة ٣٠ بأن طول تلك المهلة الزمنية قد يتفاوت من حالة إلى أخرى ، تبعاً لجملة عوامل متباينة ، مثل درجة التعقيد الذي تنضم به عملية الاشتراء ، ومدى التعاقد من الباطن المتوقع ، والوقت اللازم لإرسال العطاءات . وبالتالي يترك للجهة المشتريّة أن تحدد الموعد النهائي الذي يجب فيه تقديم العطاءات ، مع مراعاة الظروف المحيطة بعملية الاشتراء . وقد ترغب أي دولة مشرعة أن تحدد في لوائح الاشتراء حدوداً دنياً للمهلة الزمنية التي يجب أن تتيحها الجهة المشتريّة من أجل تقديم العطاءات .

٢ - وتشجيعاً للمنافسة والانصاف ، تشترط الفقرة (٢) على الجهة المشتريّة تمديد

الموعد النهائي في الحالة الاستثنائية المتعلقة بتأخر صدور الايضاحات أو التعديلات بشأن وثائق التماس العطاءات ، أو بتأخر صدور محاضر اجتماع عقد مع الموردين أو المقاولين . كما تسمح الفقرة (٣) للجهة المشترية - من دون إلزامها - بتمديد الموعد النهائي لتقديم العطاءات في حالات أخرى ، أي عند عدم تمكن واحد أو أكثر من الموردين أو المقاولين من تقديم عطاءاتهم في الموعد المحدد ، من جراء ظروف خارجة عن إرادتهم . ويقصد بهذه الفقرة حماية مستوى المنافسة عندما يحال لأي سبب آخر دون مشاركة أحد العناصر ذات الأهمية المحتملة في المنافسة . ومما يجدر ذكره أن تمديد الموعد النهائي في الظروف المشار إليها في الفقرة (٢) إنما هو أمر لازم وليس تقديرية ، ومن ثم فيكون خاضعا للحق في إعادة النظر . وعلى النقيض من ذلك ، يعد التعديد بموجب الفقرة (٣) ، وكما هو مبين في الفقرة (٣) ، تقديرية على الإطلاق ، ولذا فيقصد به أن يكون خارج نطاق الحق في إعادة النظر المنصوص عليه في المادة ٥٢ .

٣ - أما الاشتراط الوارد في الفقرة (٥) (أ) بأن تقدم العطاءات كتابة ، فهو خاضع للاستثناء الوارد في الفقرة الفرعية (ب) التي تجيز استخدام شكل للمراسلة غير الكتابة ، مثل التبادل الإلكتروني للبيانات ، شريطة أن يوفر الشكل المستخدم سجلا لمضمون المراسلة . وأدرجت ضمانات إضافية من أجل حماية سلامة إجراءات عملية الاشتراء ، وكذلك المصالح الخاصة بالجهة المشترية وبالموردين والمقاولين : بأن استخدام أي شكل آخر غير الكتابة يجب أن يسمح به في وثائق التماس العطاءات ؛ وبأن الموردين والمقاولين يجب أن يمنحوا دائما الحق في تقديم عطاءاتهم كتابة ، وهو ضمان مهم ضد حصول التمييز بالنظر إلى عدم التكافؤ في توافر وسائل الاتصال غير التقليدية ، كالتبادل الإلكتروني للبيانات ؛ وبأن الشكل البديل المستخدم يجب أن يكون شكلا يوفر درجة مشابهة على الأقل من الصحة والأمان والسرية . ومما يجدر ذكره كذلك أن تنفيذ الفقرة (٥) بما يلائم تقديم العطاءات بأشكال غير تقليدية لسوف يستوجب استنباط قواعد ووضع تقنيات خاصة للحفاظ على سرية العطاءات ، ولمنع "فتح" العطاءات في وقت سابق للموعد النهائي لتقديم العطاءات ، وكذلك لتناول مسائل أخرى مما قد ينشأ عند تقديم عطاء في شكل آخر غير الكتابة (مثلا الشكل الذي قد يتخذه ضمان العطاء) .

٤ - ويقصد بالقاعدة الواردة في الفقرة (٦) التي تحظر النظر في العطاءات التي تقدم متأخرة ، تعزيز الوفر الاقتصادي والكفاءة في الاشتراء والنزاهة والثقة في عملية الاشتراء . ذلك أن السماح بالنظر في العطاءات التي ترد متأخرة بعد البدء بفتح العطاءات ، قد يمكن الموردين أو المقاولين من الاطلاع على مضمون العطاءات الأخرى قبل تقديم عطاءاتهم . ويمكن أن يؤدي ذلك إلى رفع الأسعار كما يمكن أن ييسر التواطؤ بين الموردين أو المقاولين . ومن شأنه أيضا أن يخل بالإنصاف تجاه الموردين أو المقاولين الآخرين . وبالإضافة إلى ذلك ، يمكن أن يتعارض ذلك مع الحرص على التنظيم والكفاءة في عملية فتح العطاءات .

المادة ٣١

مدة سريان مفعول العطاءات : تعديل العطاءات وسحبها

١ - أدرجت المادة ٣١ لكي تبين بوضوح أنه يجب على الجهة المشترية أن تنص في وثائق التماس العطاءات على الفترة الزمنية التي تظل فيها العطاءات سارية المفعول .

٢ - ومن الأمور ذات الأهمية الواضحة أنه يجب النص في وثائق التماس العطاءات على طول مدة سريان مفعول العطاءات ، على أن توضع في الحسبان الظروف الخاصة بكل إجراء من إجراءات المناقصة . ولن يكون من الحلول المجدية أن تحدد في أي قانون بشأن الاشتراء مدة طويلة لسريان المفعول تكون عامة التطبيق على أمل أن تغطي الاحتياجات المتعلقة بمعظم إجراءات المناقصة ان لم يكن بأجمعها . ومثل ذلك الحل قد يكون عديم الكفاءة ، بما أن تلك المدة ستكون في كثير من الحالات أطول مما هو ضروري . كما أن مدد سريان المفعول المفرطة في طولها قد تؤدي الى رفع أسعار العطاءات ، إذ أن الموردين أو المقاولين سوف يضطرون الى تضمين أسعارهم مبالغ زائدة للتعويض عن التكاليف والمخاطر التي قد يتعرضون لها خلال تلك المدة (مثل الحد من القدرة وما يترتب عنه من عجز عن تقديم العطاء في أماكن أخرى ؛ ومخاطر ارتفاع تكاليف الصنع أو التشييد) .

٣ - وأدرجت الفقرة (٢) (ب) لتمكين الجهة المشترية من معالجة حالات التأخر في إجراءات المناقصة وذلك بطلب تمديد فترة صلاحية العطاء . وهذا الإجراء ليس الزامياً للموردين والمقاولين ، وذلك لعدم إجبارهم على التقيد بعطاءاتهم خلال مدد تكون طويلة على نحو غير متوقع - وهي مخاطرة من شأنها أن تثبط عزيمة الموردين والمقاولين عن المشاركة في العطاءات أو أن تدفع بهم الى رفع أسعار عطاءاتهم . ولإطالة فترة الحماية التي تمنحها ضمانات العطاءات أيضاً ، عند الضرورة ، تنص الفقرة على أن المورد أو المقاول الذي يتخلف عن الحصول على ضمان لتغطية تمديد فترة صلاحية العطاء يعتبر أنه قد رفض طلب تمديد فترة صلاحية عطاءه .

٤ - أما الفقرة (٣) فهي بند أساسي متمم للأحكام الواردة في المادة ٢٨ المتعلقة بالإيضاحات والتعديلات بشأن وثائق التماس العطاءات . وذلك لأنها تسمح للموردين والمقاولين بالاستجابة الى إيضاحات وتعديلات وثائق التماس العطاءات ، أو الاستجابة الى بعض الظروف الأخرى ، اما بتعديل عطاءاتهم ، عند الضرورة ، واما بسحبها اذا شأوا ذلك . وادراج قاعدة من هذا النحو ييسر المشاركة ، وفي الوقت نفسه يحمي مصالح الجهة المشترية بالسماح بسقوط الحق في ضمان العطاء بسبب تعديل العطاءات أو سحبها عقب حلول الموعد النهائي لتقديم العطاءات . ولكن تحسباً لوجود نهج مناقض في القوانين والممارسات القائمة في بعض الدول ، تسمح الفقرة (٣) للجهة المشترية بالخروج عن القاعدة العامة وباللجوء الى إلغاء ضمان العطاء من جراء عمليات تعديل

العطاءات أو سحبها في وقت سابق للموعد النهائي لتقديم العطاءات ، شريطة أن يكون منصوحاً على ذلك في وثائق التماس العطاءات . (انظر أيضاً التعليقات في إطار المادة ٤٦) .

* * *

المادة ٣٢

ضمانات العطاءات

١ - قد تتكبد الجهة المشترية خسائر إذا سحب الموردون أو المقاولون عطاءاتهم أو إذا تعذر إبرام عقد اشتراء مع المورد أو المقاول الذي قبل عطاؤه ، وذلك من جراء خطأ ارتكبه ذلك المورد أو المقاول (مثل التكاليف المترتبة على القيام بإجراءات اشتراء جديدة والخسائر الناجمة عن التأخر في الاشتراء) . ومن ثم تأذن المادة ٣٢ للجهة المشترية بأن يشترط على الموردين أو المقاولين المشاركين في إجراءات المناقصة إيداع ضمان عطاء لتغطية تلك الخسائر ولردع المقاول أو المورد عن التقصير . ولكن الجهات المشترية غير مطالبة بفرض اشتراطات ضمانات العطاءات في جميع إجراءات المناقصة . وتكون ضمانات العطاءات مهمة في العادة عندما تتعلق عملية الاشتراء بسلع أو انشاءات ذات قيمة عالية . أما فيما يتعلق باشتراء سلع ذات قيمة منخفضة ، فمع أنه قد يكون من المهم اشتراط تقديم ضمان للعطاء في بعض الحالات ، فإن المخاطر التي تواجهها الجهة المشترية وما قد يترتب على ذلك من خسائر محتملة ، تكون بصفة عامة منخفضة ، ولذا فإن تكلفة تقديم ضمان للعطاء - التي ستعكس بطبيعة الحال في قيمة العقد - لن يكون لها ما يكفي من المبررات .

٢ - وقد أدرجت تدابير وقائية تكفل عدم فرض اشتراط تقديم ضمان للعطاء إلا على نحو منصف ومن أجل الغرض المقصود منه . والغرض منه هو تأمين تعهد الموردين أو المقاولين بالدخول في عقد الاشتراء على أساس العطاءات التي قدموها ، وبايداع ضمان لتنفيذ عقد الاشتراء ، إذا اشترط عليهم القيام بذلك .

٣ - وأدرجت الفقرة (١) (ج) بقصد إزالة العقبات غير الضرورية أمام مشاركة الموردين والمقاولين الأجانب ، والتي يمكن أن تنشأ إذا ما كانوا مقيدين بتقديم ضمانات صادرة عن مؤسسة قائمة في الدولة المشرعة . بيد أن هناك عبارة اختيارية في نهاية الفقرة (١) (ج) تتيح المرونة بشأن هذه النقطة للجهات المشترية في الدول التي قد يكون فيها قبول ضمانات العطاءات غير الصادرة في الدولة المشرعة مخالفاً للقانون المطبق فيها .

٤ - أما الإشارة إلى التصديق على ضمان العطاء فيقصد بها مراعاة الممارسة المتبعة في بعض الدول بشأن اشتراط التصديق المحلي على ضمان عطاء صادر في الخارج . بيد أن

ورود هذه الإشارة لا يقصد به التشجيع على اتباع تلك الممارسة بعينها ، لا سيما وأن اشتراط التصديق المحلي يمكن أن يشكل عقبة تعرقل مشاركة الموردين والمقاولين الأجانب في اجراءات المناقصة (مثلا الصعوبات في الحصول على التصديق المحلي قبل حلول الموعد النهائي لتقديم العطاءات وما يترتب عن ذلك من تكاليف اضافية يتكبدها الموردون والمقاولون الأجانب) .

٥ - وادرجت الفقرة (٢) توخيا للوضوح والتيقن بشأن الموعد النهائي الذي لا يجوز للجهة المشترية ، بعد حله ، اللجوء الى المطالبة بموجب ضمان العطاء . ومع ان احتفاظ المستفيد بصك الكفالة الى ما بعد انقضاء أجل الكفالة لا ينبغي أن يعتبر تمديدا لفترة صلاحية الكفالة ، فان الاشتراط باعادة الضمان يتسم بأهمية خاصة في الحالة التي يكون فيها الضمان في شكل مبلغ نقدي مودع أو في أي شكل مشابه آخر . وهذا الايضاح مفيد أيضا ، بما أنه لا تزال هناك بعض القوانين الوطنية التي يكون فيها طلب الدفع موقوتا ، خلافا لما هو مقبول بصفة عامة ، حتى وان قدم بعد انقضاء أجل الضمان ، ما دام الحدث الطارئ الذي يغطيه الضمان قد وقع قبل موعد انقضاء الاجل . وعلى غرار المادة ٣١ (٣) ، تبين الفقرة (٢) (د) أن للجهة المشترية أن تستفيد - من خلال النص على ذلك في وثائق التماس العطاءات - من أي استثناء من القاعدة العامة بأن سحب العطاء أو تعديله في وقت سابق للموعد النهائي لتقديم العطاءات ليس خاضعا لالغاء ضمان العطاء .

* * *

الفرع الثالث - تقييم العطاءات والمقارنة بينها

المادة ٣٣

فتح العطاءات

١ - يقصد بالقاعدة الواردة في الفقرة (١) منع حدوث فجوات زمنية بين الموعد النهائي لتقديم العطاءات وموعد فتح العطاءات . وقد تهيء تلك الفجوات الزمنية الفرص لسوء التصرف (مثلا افشاء مضمون العطاءات قبل الموعد المعين لفتحها) ، وقد تحرم الموردين والمقاولين من الفرصة المتاحة للتقليل الى أدنى حد من هذه المخاطر ، وذلك بتقديم العطاء في اللحظة الأخيرة ، تماما قبيل موعد فتح العطاءات .

٢ - والفقرة (٢) تتضمن القاعدة التي تقضي بأنه يجب على الجهة المشترية أن تسمح لجميع الموردين أو المقاولين الذين قدموا عطاءات أو لممثليهم بأن يكونوا حاضرين عند فتح العطاءات . وهذه القاعدة تسهم في زيادة شفافية اجراءات المناقصة . كما أنها تمكن الموردين والمقاولين من مراقبة الامتثال لقوانين الاشتراء ولوائحها ،

وتساعد على تعزيز الثقة بعدم اتخاذ القرارات على أساس اعتباطي أو غير سليم .
ولأسباب مماثلة ، تشترط الفقرة (٣) بأن تعلن للأشخاص الحاضرين وقت فتح العطاءات
أسماء الموردين أو المقاولين الذين قدموا عطاءات وكذلك أسعار عطاءاتهم . وتوخيا
لتحقيق نفس الاهداف ، اتخذ ترتيب احتياطي أيضا ينص على تبليغ تلك المعلومات
للموردين أو المقاولين المشاركين ممن لم يحضروا أو لم يكونوا ممثلين عند فتح
العطاءات .

* * *

المادة ٣٤

فصل العطاءات وتقييمها والمقارنة بينها

١ - الغرض من الفقرة (١) هو تمكين الجهة المشتريّة من السعي الى الحصول على
ايضاحات من الموردين أو المقاولين عن عطاءاتهم ، مما يساعدها في فحص العطاءات
وتقييمها والمقارنة بينها ، مع التوضيح في الوقت نفسه بأنه لا ينبغي أن ينطوي ذلك
على تغييرات في مضمون العطاءات . أما الفقرة (١) (ب) ، والتي تشير الى تصحيح
الاطء الحسابية المحضة ، فلا يقصد بها الاشارة الى الانخفاض غير الطبيعي في أسعار
العطاءات ، والذي يشبهه بأنه ناتج عن سوء الفهم ، ولا الى أي اخطاء أخرى غير ظاهرة
بوضوح في العطاء . وأما تشريع حكم بشأن اشتراط الاشعار ذي الصلة فهو أمر مهم ، إذ
أن في الفقرة (٣) (ب) ما ينص على الالتزام برفض العطاء اذا لم يقبل التصحيح .

٢ - وترسي الفقرة (٢) القاعدة التي تُتبع في تحديد ما اذا كانت العطاءات تعتبر
ايجابية ، كما تسمح باعتبار العطاء ايجابيا حتى وان احتوى على انحرافات ثانوية .
وأن السماح للجهة المشتريّة بالنظر في العطاءات التي تنطوي على انحرافات ثانوية
يشجع المشاركة والمنافسة في اجراءات المناقمة . ولكن يشترط تقدير تلك الانحرافات
الثانوية كميّا لكي يتسنى اجراء مقارنة موضوعية بين العطاءات بطريقة تنعكس ايجابيا
على العطاءات التي تتطابق تطابقا تاما .

٣ - ومع أن التحقق من العطاء الفائز على أساس السعر الوارد في العطاء وحده ،
يوفر أكبر قدر من الموضوعية وقابلية التكهّن ، فقد ترغب الجهة المشتريّة ، في بعض
اجراءات المناقمة ، في اختيار عطاء لا على أساس عامل السعر فحسب . وبناء عليه ،
فإن القانون النموذجي يمكن الجهة المشتريّة من اختيار "العطاء المقيم على أنه أدنى
عطاء" ، أي الذي يختار على أساس المعايير بالإضافة الى السعر . وتعدد الفقرة (٤)
(ج) '٢' و '٣' تلك المعايير . وقد أدرجت المعايير الواردة في الفقرة (٤) (ج) '٣'
والمعلقة بأهداف التنمية الاقتصادية ، وذلك لأن من الاهمية في بعض البلدان ، وخصوصا
البلدان النامية والبلدان التي تمر اقتصاداتها بمرحلة انتقالية ، أن تكون الجهات

المشتري قادرة على أن تضع في حسابها المعايير التي تسمح بتقييم العطاءات والمقارنة بينها في سياق أهداف التنمية الاقتصادية . ويتوقع في القانون النموذجي أن بعض الدول المشرعة قد ترغب في ذكر معايير اضافية من هذا القبيل . بيد أن من المستحسن اتباع الحذر في توسيع نطاق قائمة المعايير غير المتصلة بالسعر والواردة في الفقرة (٤) (ج) '٣' ، بالنظر الى المخاطرة التي قد تتعرض لها ، من جراء تلك المعايير الأخرى ، الأهداف المنشودة من الممارسة الجيدة في مجال الاشتراء . والمعايير التي من هذا النوع تكون أحيانا أقل موضوعية وتتم أكثر بالصيغة التقديرية ، من تلك المعايير المشار إليها في الفقرة (٤) (ج) '١' و '٢' ، ولذا فإن استخدامها في تقييم العطاءات والمقارنة بينها يمكن أن يضعف المنافسة والوفر الاقتصادي في الاشتراء ، ويقلل من الثقة في عملية الاشتراء .

٤ - وأما الاشتراط بأن تكون المعايير غير القائمة على السعر موضوعية وقابلة للتقدير الكمي الى الحد الممكن عمليا ، وبأن تعطى وزنا نسبيا في إجراءات التقييم أو يعبر عنها نقدا ، فهو يهدف الى إتاحة تقييم العطاءات بموضوعية والمقارنة بينها على أساس مشترك . ويؤدي هذا الى تضيق هامش اتخاذ القرارات التقديرية أو الاعتبارية . وقد ترغب الدولة المشرعة في أن تبين في لوائح الاشتراء كيفية صياغة تلك العوامل وتطبيقها . واحدى الطرائق الممكنة في هذا الصدد هي اللجوء الى التقدير الكمي بالقيم النقدية لمختلف جوانب كل عطاء بالنسبة الى المعايير المبينة في وثائق التماس العطاءات ، والى دمج ذلك المقدار الكمي بسعر العطاء . والعطاء الذي يقيم نتيجة لذلك بأنه أدنى العطاءات سعرا هو الذي من شأنه أن يعتبر العطاء الفائز . والطريقة الأخرى قد تكون في اسناد أوزان مرجحة نسبية (مثلا "معاملات" أو "نقاط جدارة") الى مختلف جوانب كل عطاء فيما يتعلق بالمعايير المبينة في وثائق التماس العطاءات ؛ فيكون العطاء الذي يتسم بأفضل نسبة رجحان اجمالية هو أدنى عطاء من حيث تقييم السعر .

٥ - وتسمح الفقرة (٤) (د) للجهة المشتري بأن تمنح هامش تفضيل لمقدمي العطاءات المحليين ، ولكنها تجعل إتاحة ذلك مرهونة بقواعد الحساب التي ينبغي أن تبين في لوائح الاشتراء . (أنظر الفقرة ٢٦ من الفرع الاول من الدليل فيما يتعلق بأسباب استخدام هامش التفضيل كأسلوب لتحقيق الأهداف الاقتصادية الوطنية مع مواصلة الحفاظ على التنافس في الوقت نفسه .) بيد أن معا ينبغي ذكره أن الدول التي هي أطراف في اتفاق "الغات" بشأن الاشتراء الحكومي ، والدول الاعضاء في تجمعات التكامل الاقتصادي الاقليمي مثل الاتحاد الاوروبي ، قد تكون مقيدة في مقدرتها على منح تلك المعاملة التفضيلية . وبغية تعزيز الشفافية ، لا يجوز اللجوء الى هامش التفضيل الا اذا رخصت بذلك لوائح الاشتراء ووافقت عليه الجهة صاحبة الموافقة . وعلاوة على ذلك ، يشترط الكشف عن استخدام هامش التفضيل في وثائق التماس العطاءات وتبليانه في سجل إجراءات عملية الاشتراء .

٦ - كما ان لوائح الاشتراء المزمع وضعها والتي تبين القواعد المتعلقة بحساب وتطبيق هامش التفضيل يمكن أن تحدد أيضا المعايير التي تتبع بشأن الحصول على صفة المقاول أو المورد "المحلي" وكذلك بشأن اعتبار السلع على أنها "تنتج محليا" (مثلا ، أنها تحتوي على حد أدنى من المدخلات المحلية أو القيمة المضافة) ، وأن تحدد كذلك مبلغ هامش التفضيل ، والذي قد يختلف بالنسبة الى السلع وبالنسبة الى الانشاءات . وأما فيما يتعلق بآليات تطبيق هامش التفضيل ، فقد يتم ذلك ، على سبيل المثال ، عن طريق خصم رسوم وضرائب الاستيراد المحصلة فيما يتعلق بتوريد السلع أو الانشاءات من سعر كل عطاء من العطاءات جميعها ، وإضافة مبلغ هامش التفضيل أو رسم الاستيراد الفعلي ، أيهما يكون أقل ، الى أسعار العطاءات الناتجة بعد الخصم ، ما عدا العطاءات التي ستستفيد من هامش التفضيل .

٧ - أما القاعدة الواردة في الفقرة (٥) بشأن تحويل أسعار العطاء الى عملة واحدة لأغراض المقارنة بين العطاءات وتقييمها ، فهي مدرجة لتعزير الدقة والموضوعية في قرار الجهة المشترية (أنظر المادة ٢٧ (ق)).

٨ - كما أدرجت الفقرة (٦) لتمكين الجهات المشترية من الاشتراط على المورد أو المقاول مقدم العطاء الفائز باعادة تأكيد أهليته . وقد يكون هذا الحكم نافعا بصفة خاصة في اجراءات الاشتراء التي تستغرق مدة طويلة والتي قد ترغب هذه الجهة المشترية من خلالها في التحقق مما اذا كانت معلومات الاهلية المقدمة في مرحلة سابقة لا تزال صالحة . ويبقى استخدام اعادة تأكيد الاهلية أمرا تقديريا ، إذ أن الحاجة اليه تعتمد على الظروف المحيطة بكل اجراء من اجراءات المناقصة . وبغية جعل اجراء اعادة التأكيد فعالا وشفافا ، تخول الفقرة (٧) الجهة المشترية صلاحية رفض العطاء عند تخلف المورد أو المقاول عن اعادة تأكيد أهليته ، كما تحدد الاجراءات التي ينبغي أن تتبعها الجهة المشترية في اختيار العطاء الفائز في مثل تلك الحالة .

* * *

المادة ٣٥

حظر المفاوضات مع الموردين أو المقاولين

تحتوي المادة ٣٥ على حظر واضح للمفاوضات بين الجهة المشترية ومورد أو مقاول بشأن عطاء قدمه هذا المورد أو المقاول . وقد أدرجت هذه القاعدة لأن هذه المفاوضات قد تؤدي الى " مزاد " ، يستخدم فيه عطاء قدمه أحد الموردين أو المقاولين للضغط على مورد أو مقاول آخر لكي يعرض سعرا أدنى أو يقدم ، على نحو آخر ، عطاء أفضل . ويمتنع كثير من الموردين والمقاولين عن المشاركة في اجراءات المناقصة التي تستعمل

فيها هذه الأساليب ، أو يعمدون ، اذا اشتركوا فيها ، الى رفع أسعارهم تحسبا للمفاوضات .

المادة ٣٦

قبول العطاء ونفاذ عقد الاشتراء

١ - الغرض من الفقرة (١) أن تبين بوضوح القاعدة التي مفادها أن يقبل العطاء الذي يكون قد تم التحقق من أنه هو العطاء الفائز وفقا للمادة ٣٤ (٤) (ب) وأن يعطى اخطار قبول العطاء فورا الى المورد أو المقاول الذي قدم العطاء . واذا لم يوجد الحكم الوارد في الفقرة (٤) بشأن بدء نفاذ عقد الاشتراء ، يكون نفاذ عقد الاشتراء خاضعا للقواعد القانونية العامة ، التي قد لا توفر في كثير من الحالات حولا مناسبة لسياق الاشتراء .

٢ - وينص القانون النموذجي على طرائق مختلفة لنفاذ عقد الاشتراء في سياق اجراءات المناقصة ، اعترافا بأن الدول المشرعة قد تتباين من حيث الطريقة المفضلة وبأنه ، حتى في الدولة المشرعة الواحدة ، يمكن أن تستخدم في الظروف المختلفة طرائق مختلفة للنفاذ . وقد ترغب الدولة المشرعة ، حسب أفضليتها وتقاليدها ، في ادراج طريقة واحدة أو أكثر من هذه الطرائق .

٣ - وبمقتضى واحدة من هذه الطرائق (مبينة في الفقرة (٤)) ، يصبح عقد الاشتراء نافذا ، ما لم توجد اشارة مخالفة في وثائق التماس العطاءات ، عند ارسال اخطار القبول الى المورد أو المقاول الذي قدم العطاء الفائز . والطريقة الثانية (المبينة في الفقرة (٢)) ، تربط نفاذ عقد الاشتراء بتوقيع المورد أو المقاول الذي قدم العطاء الفائز على عقد اشتراء كتابي يتوافق مع العطاء . وتحتوي الفقرة (٢) على اشارة اختيارية الى "الوزارة الطالبة" باعتبارها موقعة على عقد الاشتراء ، مراعاة الى أنه في بعض الدول توقع على عقد الاشتراء ، نيابة عن الحكومة ، الوزارة التي ستنتفع بالسلع أو الانشاءات أو الخدمات ولكنها لم تقم بنفسها باجراءات الاشتراء ولم تتصرف بصفتها الجهة المشترية بالمعنى الوارد في القانون النموذجي . وفي الدول التي تتبع هذه الممارسة في الاشتراء ، يمكن أن تقوم باجراءات الاشتراء هيئة مركزية مثل لجنة مركزية للاشتراء أو للمناقصات .

٤ - وتقضي طريقة ثالثة لبدء النفاذ (مبينة في الفقرة (٣)) ، بأن يبدأ النفاذ عند موافقة سلطة عليا على عقد الاشتراء . وفي الدول التي يسن فيها هذا الحكم ، يمكن أن تتضمن لوائح الاشتراء تفاصيل أخرى بشأن الظروف التي قد تلزم فيها الموافقة (مثلا لا تلزم الا لعقود الاشتراء التي تزيد على قيمة محددة) . وأدرجت في الفقرة (٣)

الإشارة إلى النص على اشتراط الموافقة في وثائق التماس العطاءات لكي تبين بوضوح دور وثائق التماس العطاءات في اشعار الموردين أو المقاولين بالشكليات اللازمة لدخول عقد الاشتراء حيز النفاذ . أما الشرط القاضي بأن تكشف وثائق الاشتراء عن الفترة الزمنية المقدرة اللازمة للحصول على الموافقة ، والحكم القاضي بالاعتبار عدم الحصول على الموافقة خلال الفترة المقدرة مبررا لتمديد فترة صلاحية العطاء الفائز ولا فترة صلاحية أي ضمان عطاء ، فيهدفان إلى تحقيق توازن يراعي حقوق والتزامات الموردين والمقاولين . ويهدفان ، على وجه الخصوص ، إلى استبعاد امكانية أن يظل المورد أو المقاول الذي يقع عليه الاختيار ملزما تجاه الجهة المشترية لفترة زمنية يمكن أن تكون غير محدودة دون أن يكون متأكدا من دخول عقد الاشتراء حيز النفاذ في نهاية المطاف .

٥ - والاساس المنطقي لربط نفاذ عقد الاشتراء بارسال اخطار القبول بدلا عن ربطه بتسلم ذلك الاخطار هو أن النهج الاول أكثر ملاءمة للظروف الخاصة باجراءات المناقصة . اذ يتمين على الجهة المشترية ، لكي تلزم المورد أو المقاول بعقد الاشتراء ، بما في ذلك الزامه بالتوقيع على أي عقد اشتراء كتابي ، أن تقدم اخطارا بالقبول بينما يكون العطاء ساري المفعول . وفي اطار نهج "التسلم" ، تفقد الجهة المشترية حقها في الزام المورد أو المقاول ، اذا أرسل الاخطار بطريقة سليمة ولكن تأخرت الرسالة أو فقدت أو أسيء توجيهها دون أن يكون للجهة المشترية ضلع في ذلك ، بحيث لم يتم استلام الاخطار قبل انتهاء فترة سريان العطاء . وفي اطار نهج "الارسال" ، يحفظ حق الجهة المشترية هذا . وفي حالة تأخر الاخطار أو فقدانه أو اساءة توجيهه ، يمكن أن لا يعلم المورد أو المقاول قبل انتهاء فترة سريان عطائه أن العطاء قد قبل ؛ ولكن هذه النتيجة تكون ، في معظم الحالات ، اخفا وطأة من فقدان حق الجهة المشترية في الزام المورد أو المقاول .

٦ - ومن أجل تعزيز أهداف الممارسة السليمة في مجال الاشتراء ، توضح الفقرة (٥) أنه ، في حالة تخلف المورد أو المقاول الذي اختارت الجهة المشترية عطائه عن التوقيع على عقد الاشتراء وفقا للفقرة (٢) ، يجب أن يكون اختيار عطائه من بين بقية العطاءات متفقا مع الاحكام التي تسري عادة على اختيار العطاءات ، رهنا بحق الجهة المشترية في رفض جميع العطاءات .

الفصل الرابع - الاسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات

يعرض هذا الفصل اسلوب الاشتراء الذي ينبغي أن يستخدم عادة في اشتراء الخدمات . وبما أن الاختلاف الرئيسي بين اشتراء السلع والانشاءات واشتراء الخدمات يكمن ، بحسب ما ذكر في الفقرة ١١ من الفرع الاول من هذا الدليل ، في عملية التقييم

والانتقاء ، فان السمات التي يتميز بها الفصل الرابع ، والتي تختلف أشد الاختلاف عن المناقصة ، انما ترد في المواد ٤٢ و ٤٣ و ٤٤ ، الخاصة بإجراءات الانتقاء . وأما بخلاف ذلك ، فان المواد المدرجة في هذا الفصل ، وخاصة مثلا ، بالتماس الاقتراحات وبمحتويات طلب تقديم الاقتراحات ، توازي بصفة عامة ، الاحكام الخاصة بالمسائل المماثلة الواردة في الفصل الثالث والمتعلقة بإجراءات المناقصة . ذلك أن المناقصة والأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات هما الأسلوبان اللذان يستخدمان في معظم عمليات الاشتراء ، ويستهدفان ، بهذه الصفة ، تحقيق أقصى حد من الاقتصاد والكفاءة في عمليات الاشتراء ، وترويج الاهداف الأخرى المبينة في الديباجة .

* * *

المادة ٣٧

الاشعار بالتماس الاقتراحات

١ - تعاميا مع أهداف القانون النموذجي المتمثلة في تعزيز المنافسة في الاشتراء ، وبما أن الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات هو الأسلوب الذي ينبغي أن يستخدم على نحو نموذجي ، فان المادة ٣٧ تهدف الى إتاحة الفرصة لأكبر عدد ممكن من الموردين والمقاولين للاطلاع على إجراءات الاشتراء ، وإبداء اهتمامهم بالمشاركة في تلك الإجراءات . ويتحقق ذلك ، كما في حالة إجراءات المناقصة ، بالنسبة على الاعلان عن الاشعار على نطاق واسع بالتماس إبداء الاهتمام بالمشاركة في عملية الاشتراء .

٢ - ولكن ، اعترافا بأنه في بعض الأحوال ، الموازية بصفة عامة لتلك المبينة في شروط استخدام المناقصة المحدودة (المادة ٢٠) ، قد يكون اشتراط الالتماس العلني غير مبرر ، أو قد يخل بهدف الاقتصاد والكفاءة ، تعرض الفقرة (٣) تلك الحالات التي يجوز فيها للجهة المشتريّة أن تقوم بالالتماس المباشر . وقد ترغب الدولة المشرعة في أن تحدد ، في لوائح الاشتراء ، القيمة العتبية التي لا تحتاج دونها الجهات المشتريّة - وفقا للفقرتين (٢) و (٣) من المادة - الى اللجوء الى الالتماس العلني . وفي هذا الصدد ، يمكن أن يشار الى أن المستوى الذي تحدد عنده القيمة العتبية بشأن الخدمات قد يكون أدنى منه بشأن السلع والأنشاءات . وينبغي للجهة المشتريّة ، اذا ما قررت القيام بالالتماس المباشر ، أن تولي الاعتبار لمسألة ما اذا كانت سترفض أي اقتراح لم تلتزمه أو للطريقة التي سوف تتبعها للنظر في أي من هذه الاقتراحات .

* * *

المادة ٢٨

محتويات طلب تقديم الاقتراحات بشأن الخدمات

١ - تحتوي المادة ٢٨ على قائمة بالمعلومات الدنيا التي ينبغي أن يحتوي عليها طلب تقديم الاقتراحات ، وذلك لمساعدة الموردين والمقاولين في اعداد اقتراحاتهم ولتمكين الجهة المشترية من المقارنة بين الاقتراحات على أساس من المساواة . وبالنظر الى هيمنة الدور الذي يؤديه الاسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات ، فان المادة ٢٨ توازي كثيرا ، من حيث مستوى التفاصيل ومن حيث المضمون ، الاحكام المتعلقة بالمحتويات المطلوبة في وثائق التماس العطاءات ضمن اجراءات المناقصة (المادة ٢٧) .

٢ - وتبين الفقرتان (ز) و (ح) أنه في كثير من حالات اشتراء الخدمات ، قد لا تكون طبيعة وخصائص الخدمات المراد اشتراؤها معروفتين كليا للجهة المشترية . وبما أن سعر الاقتراح قد لا يكون دائما ، حسبما نوقش في الفقرة ١١ من الفرع الاول من هذا الدليل ، معيارا صالحا في اشتراء الخدمات ، فان الفقرتين (ي) و (ك) لا تنطبقان الا اذا كان السعر معيارا صالحا في عملية الانتقاء .

* * *

المادة ٣٩

معايير تقييم الاقتراحات

١ - تعرض المادة ٣٩ مجموعة المعايير المتنوعة التي يسمح باتباعها والتي يجوز أن تطبقها الجهة المشترية في تقييم الاقتراحات . وكما هي الحالة في أجزاء أخرى من القانون النموذجي حيث تعدد تلك الانواع من المعايير ، في المادة ٤٨ (٣) على سبيل المثال ، فان الجهة المشترية غير ملزمة ، بالضرورة ، بتطبيق كل واحد من تلك المعايير في كل حالة اشتراء . بيد أنه يتوخى ، حرصا على الشفافية ، أن تلزم الجهة المشترية بتطبيق المعايير نفسها على جميع الاقتراحات في اجراء معين من اجراءات الاشتراء ، وتمنع من تطبيق معايير لم تكشف مسبقا للموردين والمقاولين في طلب تقديم الاقتراحات .

٢ - واذ تبرز الفقرة (١) (أ) أهمية مهارة ودراية الموردين والمقاولين في معظم حالات اشتراء الخدمات ، تعدد هذه الفقرة ، من ضمن المعايير مؤهلات وقدرات الموظفين الذين سيعملون في تقديم الخدمات . ولهذا المعيار صلاحية بالغة الأهمية في اشتراء الخدمات التي تتطلب درجة عالية من المهارة والمعرفة لدى مقدمي الخدمات ، أي في عقود الاستشارات الهندسية على سبيل المثال . واذ تحدد الفقرة (١) (ب) فعالية

الاقتراح في تلبية احتياجات الجهة المشترية باعتبارها من المعايير الممكنة ، تتيح هذه الفقرة للجهة المشترية إهمال المقترحات التي يبالغ في اظهار جوانبها التقنية والنوعية الى حد يتجاوز ما تتطلبه الجهة المشترية سعيًا الى الحصول على مرتبة عالية في عملية الانتقاء ، وهو سعي يشكل محاولة مصطنعة لوضع الجهة المشترية في موقف الاضطرار الى التفاوض مع مقدم الاقتراح المضمخ .

٣ - أما الفقرات (١) (د) و (هـ) و (٢) فهي معاملة للأحكام التي تنطبق على المناقصة بموجب المادة ٣٤ (٤) (ج) '٣' و '٤' و (د) . ولذا فان التعليقات المبداءة على تلك الأحكام والواردة في هذا الدليل ، ضمن سياق المناقصة (أنظر الفقرات من ٣ الى ٦ من التعليقات على المادة ٣٤) ، وثيقة الصلة بالمادة ٣٩ .

المادة ٤٠

الايضاحات والتعديلات بشأن طلب تقديم الاقتراحات

المادة ٤٠ هي صورة مطابقة لأحكام المادة ٢٠ المتعلقة بمسألة معاملة مطروحة في سياق المناقصة ، ومن ثم فان التعليقات الواردة في هذا الدليل وثيقة الصلة بالمادة ٤٠ .

المادة ٤١

اختيار اجراء الانتقاء

١ - تتضمن المواد ٤٢ و ٤٣ و ٤٤ ثلاثة أساليب لانتقاء الاقتراح الفائز ، بغرض تمكين الجهة المشترية ، ضمن سياق اجراء منصوح عليه في الفصل الرابع ، من استخدام أسلوب يكون هو الانسب للمقتضيات والظروف الخصوصية لكل حالة بالذات . ويتوقف اختيار أسلوب للانتقاء بعينه ، الى حد بعيد ، على نوع الخدمات المراد اشتراؤها والعوامل الرئيسية التي سوف توضع في الحسبان أثناء عملية الانتقاء ، وخصوصا على ما اذا كانت الجهة المشترية ترغب في عقد مفاوضات مع الموردين والمقاولين ، واذا كان الامر كذلك ، في أي مرحلة من عملية الانتقاء . وعلى سبيل المثال ، اذا كانت الخدمات المراد اشتراؤها ذات طابع عادي الى حد ما ، ولا تتطلب قدرا كبيرا من المهارة والدراية الشخصيتين ، فقد ترغب الجهة المشترية في اللجوء الى استخدام أسلوب الانتقاء المنصوص عليه في المادة (٤٢) ، الموجه أكثر نحو السعر ، والشبه

بالمناقشة في عدم اشتماله على المفاوضات . ومن ناحية أخرى ، قد ترغب الجهة المشترية ، ولا سيما بخصوص الخدمات ذات الطبيعة المعقدة والتي تكون فيها الدراية والمهارة الشخصيتين اعتبارا حاسما ، في اللجوء الى واحد من الأسلوبين الواردين في المادة ٤٣ أو المادة ٤٤ لأنها تتيحان مزيدا من التركيز على معايير الانتقاء وتنصان على المفاوضات .

٢ - تأخذ الفقرة (١) (ج) في الاعتبار امكانية اللجوء في عملية الانتقاء الى فريق من الخبراء الخارجيين غير المنحازين ، وهو اجراء تستخدمه أحيانا الجهات المشترية ، وخصوصا للبت في مباريات تقديم التصاميم أو في اطار اشتراء الخدمات التي تتضمن مكونا فنيا أو جماليا بارزا . وقد ترغب الدول المشرعة التي تستخدم مثل هذه الأفرقة في تضمين لوائح الاشتراء قواعد اضافية تتعلق ، مثلا ، بتحديد أنماط التمييز التي قد يتعين اجراؤها بين الأفرقة التي يكون دورها استشاريا فحسب ، والأفرقة التي يقتصر دورها على الجوانب الجمالية والفنية من الاقتراحات ، والأفرقة المخولة اتخاذ قرارات تلزم الجهة المشترية .

* * *

المادة ٤٢

أسلوب الانتقاء دون مفاوضات

وكما ذكر أعلاه ، قد يكون الأسلوب المنصوص عليه في هذه المادة أكثر اتساقا مع اشتراء الخدمات ذات الطبيعة غير المعقدة نسبيا وحيث يكون السعر ، لاسمات المهارة والدراية الشخصيتين لدى الموردين أو المقاولين ، هو الاعتبار الغالب ، وتكون الجهة المشترية غير راغبة في التفاوض . بيد أن القانون النموذجي ينص ، لكي يضمن توفّر الموردين أو المقاولين على قدر كاف من الكفاءة والدراية ، على أن تحدد الجهة المشترية مستوى عتبيا تقاس به جوانب الاقتراح غير المتعلقة بالسعر . فإذا جعل هذا المستوى عاليا بما فيه الكفاية ، فإن جميع الموردين والمقاولين الذين تنال اقتراحاتهم تقديرا يضمنها عند هذا المستوى أو فوقه يعتبرون اذ ذاك قادرين ، على الأرجح ، على تقديم تلك الخدمات بمستوى متقارب الى حد ما من الكفاءة . وهذا يتيح للجهة المشترية مزيدا من الاطمئنان في انتقاء الاقتراح الفائز على أساس السعر وحده ، وفقا للفقرة (٢) (أ) ، أو وفقا للفقرة (٢) (ب) ، وذلك على أساس أفضل تقييم يجمع بين الجوانب المتعلقة بالسعر والجوانب غير المتعلقة به .

* * *

المادة ٤٣

أسلوب الانتقاء مع مفاوضات متزامنة

تقدم المادة ٤٣ أسلوب انتقاء قريبا من إجراءات التقييم الخاصة بطلب تقديم الاقتراحات المنصوص عليه في المادة ٤٨. وهذا الأسلوب، إذن، هو الأنسب في الظروف التي تلتص فيها الجهة المشترية اقتراحات مختلفة بشأن أفضل السبل الكفيلة بتلبية احتياجاتها الاشتراكية. وباتاحة المجال لإجراء مفاوضات مبكرة مع جميع الموردين أو المقاولين، تكون الجهة المشترية قادرة على توضيح ماهية احتياجاتها على نحو أفضل، وذلك أمر يمكن أن يضعه الموردون والمقاولون في الحسبان لدى إعداد "عروضهم النهائية الأفضل". وقد أدرجت الفقرة ٣ بغية ضمان عدم إعطاء سعر الاقتراح، أثناء عملية التقييم، قدرا من الأهمية لا مبرر له، وذلك على حساب تقييم جوانب الاقتراح التقنية وغير التقنية، بما في ذلك تقييم كفاءة الذين سيعملون في تقديم الخدمات.

المادة ٤٤

أسلوب الانتقاء مع مفاوضات متتابعة

وثمة إجراء ثالث يتبع في انتقاء الاقتراح الفائز مبين في المادة ٤٤، وهو إجراء يشتمل أيضا على المفاوضات. واستخدم، عادة، على نطاق واسع، في اشتراء الخدمات الفكرية بصفة خاصة. وبمقتضى هذا الإجراء، تحدد الجهة المشترية مستوى أدنى تستند فيه إلى نوعية الاقتراحات وجوانبها التقنية، ثم تحدد مراتب للاقتراحات التي تنال تقديرا يعلو على ذلك المستوى الأدنى، ضامنة أن يكون الموردون والمقاولون الذين سوف تتفاوض معهم قادرين على تقديم الخدمات المطلوبة. ثم تتفاوض الجهة المشترية مع الموردين أو المقاولين كل منهم على حدة، وعلى أساس مراتبهم، بادئة بالمورد أو المقاول الذي بلغ أعلى مرتبة في إجراءات الاشتراء، إلى أن تبرم عقد الاشتراء مع واحد منهم. ويهدف هذا التفاوض إلى ضمان حصول الجهة المشترية على سعر عادل ومعقول للخدمات المراد تقديمها. أما الأساس المنطقي في عدم تخويل الجهة المشترية إعادة فتح المفاوضات مع الموردين أو المقاولين الذين سبق لها أن أنهت المفاوضات معهم، فهو تجنب المفاوضات المفتوحة التي يمكن أن تؤدي إلى التعسف وتسبب تأخيرا لا لزوم له. بيد أن هذا المنع، بالرغم من أنه ينفذ في فرض قدر من الانضباط في الاشتراء، يحرم الجهة المشترية من فرصة إعادة النظر في اقتراح قد تبين المفاوضات اللاحقة مع الموردين أو المقاولين أنه كان أنسب من غيره. ومع ذلك، قد يستهوي أسلوب المفاوضات هذا، بالرغم من أنه لا يشدد على المنافسة القائمة على

السعر ، الجهة المشترية في بعض الحالات مثل حالة اشتراء الخدمات المعمارية أو الهندسية حيث تكتسي الاعتبارات المتعلقة بالنوعية التقنية أهمية خاصة .

* * *

المادة ٥٥

السرية

أدرجت المادة ٥٥ لأن من المهم أن تراعي جميع الأطراف السرية ، وخاصة حيث تشمل الإجراءات على المفاوضات ، وذلك منعا للتعسف في إجراءات الانتقاء وتعزيزا للثقة في عملية الاشتراء . وهذه السرية مهمة خصوصا لحماية أي معلومات تجارية أو غير تجارية قد يدرجها الموردون أو المقاولون في اقتراحاتهم ولا يريدون أن يعرفها منافسهم .

* * *

الفصل الخامس - الإجراءات الخاصة بأساليب الاشتراء البديلة

١ - تعرض المواد من ٤٦ الى ٥١ الإجراءات الحالية التي يطمح اتباعها فيما يتعلق بأساليب الاشتراء غير المناقصة أو غير الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات . وكما هو مبين في الفقرتين ١٨ و ١٩ من الفرع الأول من الدليل ، وكذلك في التعليق الأول على المادة ١٩ ، يوجد تداخل في شروط استخدام المناقصة على مرحلتين ، وطلب تقديم الاقتراحات ، والممارسة ، وقد لا ترغب الدول المشرعة في سن كل أسلوب من هذه الأساليب الثلاثة في قوانينها الخاصة بالاشتراء . والقرار بشأن النص على أي من هذه الأساليب هو الذي سوف يحدد من ثم ما هي المادة التي سوف تستبقى من بين المواد ٤٦ (الإجراءات الخاصة بالمناقصة على مرحلتين) و ٤٨ (الإجراءات الخاصة بطلب تقديم الاقتراحات) و ٤٩ (الإجراءات الخاصة بالممارسة) .

٢ - أما فيما يتعلق بطلب الاقتراحات ، والممارسة ، وطلب عروض الأسعار ، والاشتراء من مصدر واحد ، فلا يوفر الفصل الخامس أطارا إجرائيا كاملا مثل الأطار الإجرائي الذي يوفره الفصل الثالث فيما يتعلق بإجراءات المناقصة (وكذا المناقصة على مرحلتين والمناقصة المحدودة) والفصل الرابع فيما يتعلق بالأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات . والسبب في ذلك أساسا هو أن أساليب الاشتراء المنصوص عليها في الفصل الخامس تنطوي على مرونة إجرائية أكثر من المرونة التي تنطوي عليها المناقصة أو الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات . وبعض الأسئلة ، المتعلقة بالمناقصة وكذلك بالمناقصة على مرحلتين والمناقصة المحدودة ، والتي ترد أجوبة نهائية عنها في القانون النموذجي (مثل نفاذ

عقد الاشتراء) يمكن أن ترد أجوبة عنها ، فيما يتعلق بتلك الأساليب الأخرى من أساليب الاشتراء ، في متون قوانين سارية أخرى ، أي القانون الذي سوف تريده الجهات المشترية على وجه العموم أن يكون قانون الدولة التي تتبع لها الجهة المشترية . وحيثما يكون القانون الساري هو اتفاقية الأمم المتحدة لعقود البيع الدولي للبضائع ، سوف تكون مسائل مثل تكوّن شكل العقد خاضعة للقواعد الموحدة دولياً الواردة في الاتفاقية . وقد ترى الدولة المشرعة أن من المفيد أن تدرج في قانون الاشتراء بعض الحلول المستمدة من قوانين سارية أخرى ، وكذلك أن تكمل الفصل الخامس بقواعد واردة في لوائح الاشتراء . وينبغي أن يلاحظ أيضاً أن الفصلين الأول والسادس ينطبقان بصفة عامة على جميع أساليب الاشتراء .

* * *

المادة ٤٦

المناقشة على مرحلتين

مبرر المناقشة على مرحلتين المستخدمة في هذا الأسلوب من أساليب الاشتراء هو الجمع بين عنصرين هما : المرونة التي تتيحها للجهة المشترية ، في المرحلة الأولى ، قدرتها على التفاوض مع الموردين أو المقاولين لكي تصل إلى مجموعة نهائية من المواصفات لما تريد اشتراؤه ، وفي المرحلة الثانية ، الدرجة المالية من الموضوعية والتنافس التي توفرها إجراءات المناقشة في إطار الفصل الثالث . وقد أثير في الفقرة ٢٠ من الفرع الأول من الدليل ، إلى المدى العام لاحكام المادة ٤٦ ، التي تقرر الإجراءات المحددة التي تميز بين إجراءات المناقشة على مرحلتين وإجراءات المناقشة العادية . وهي تشمل الاشتراط الوارد في الفقرة (٤) بأنه ينبغي للجهة المشترية إشعار جميع الموردين أو المقاولين الباقين للمشاركة في المرحلة الثانية ، بأي تغييرات تجرى على المواصفات الأصلية ، كما ينبغي لها أن تسمح للموردين أو المقاولين بالامساك عن تقديم عطاء نهائي من دون مصادرة أي ضمان عطاء قد يكون مطلوباً من أجل الدخول في المرحلة الأولى . وهذا الحكم الأخير ضروري لجعل إجراءات المناقشة على مرحلتين مؤاتية لاشتراك الموردين أو المقاولين ، بما أنه لا يمكن أن يتوقع من الموردين أو المقاولين ، عند حلول الموعد النهائي لتقديم العطاءات في المرحلة الأولى ، أن يكونوا على معرفة بالمواصفات الخاصة بالمرحلة الثانية .

* * *

المادة ٤٧

المناقشة المحدودة

١ - كما هو مذكور في التعليق ٢ على المادة ٢٠ ، تبين المادة ٤٧ مقتضيات التماس العطاءات المصممة لكي تكفل أنه في حالة اللجوء إلى المناقشة المحدودة بناء على

الاسباب المشار اليها في المادة ٢٠ (١) ، ينبغي التماس العطاءات من جميع الموردين أو المقاولين الذين تتوفر لديهم السلع أو الانشاءات أو الخدمات المراد اشتراؤها ، وفي حالة اللجوء الى المناقمة المحدودة بناء على الاسباب المشار اليها في المادة ٢٠ (ب) ، ينبغي التماسها من عدد كاف من الموردين أو المقاولين بما يكفل تحقيق المنافسة الفعلية . ومن ثم فان ادراج هذه المقتضيات المتعلقة بالتماس العطاءات في القانون ، هو ضمان مهم تكفل ألا يؤدي استخدام طريقة المناقمة المحدودة الى افساد هدف القانون النموذجي في تشجيع المنافسة .

٢ - كما أن الفقرة (٢) تعزز الشفافية والمساءلة فيما يتعلق بقرار استخدام المناقمة المحدودة ، وذلك باقتضاء نشر اشعار بالمناقمة المحدودة في نشرة تحدها الدولة المشرعة في قانونها الخاص بالاشتراء . أيضا من الأمور ذات الصلة بهذا الصدد القاعدة الواجبة التطبيق بصفة عامة الواردة في المادة ١٨ (٤) والتي تقتضي بأن تدرج الجهة المشترية في سجل اجراءات عملية الاشتراء بيانا بالاسباب والظروف التي تستند اليها في تسويغ اختيار أسلوب من أساليب الاشتراء البديلة المنصوص عليها في الفصل الخامس .

٣ - أما وظيفة الفقرة (٣) فهي النص على أنه ، علاوة على الاجراءات المحددة المبينة في الفقرتين (١) و (٢) ، تكون الاجراءات التي تطبق في المناقمة المحدودة هي تلك الاجراءات التي تطبق عادة في اجراءات المناقمة ، باستثناء المادة ٢٤ .

المادة ٤٨

طلب تقديم الاقتراحات

١ - في حين أن طلب تقديم الاقتراحات هو أسلوب تلتزم فيه الجهة المشترية ، عادة ، اقتراحات من عدد محدود من الموردين أو المقاولين ، تحتوي المادة ٤٨ على أحكام تهدف الى ضمان أن تتاح الفرصة لعدد كاف من الموردين أو المقاولين للاعراب عن اهتمامهم بالمشاركة في الاجراءات وضمان المشاركة الفعلية لعدد كاف من الموردين أو المقاولين ، تعزيزا للتنافس الكافي . وفي هذا الصدد ، تقتضي الفقرة (١) من الجهة المشترية أن تلتزم اقتراحات من أكبر عدد ممكن عمليا من الموردين أو المقاولين ، على ألا يقل العدد عن ثلاثة ان أمكن . ويهدف الحكم المكمل الوارد في الفقرة (٢) الى امكان توسيع المشاركة باقتضاء أن تنشر الجهة المشترية ، ما لم يكن ذلك غير مستصوب لاسباب تتعلق بالاقتصاد في النفقات وبالكفاءة ، اعلانا في نشرة واسعة الانتشار دوليا تطلب فيه بيان الرغبة في المشاركة في اجراءات تقديم الاقتراحات . ومن أجل حماية اجراءات الاشتراء من حالات التأخير المفالي فيها التي قد تحدث اذا ألزمت الجهة

المشتري بأن تدخل في الإجراءات جميع الموردين والمقاولين الذي يستجيبون الى هذا الاعلان ، لا تترتب على نشر الاعلان أية حقوق للموردين أو المقاولين .

٢ - ويمكن أن تبين لوائح الاشتراء قواعد اضافية لكي تعمل بها الجهة المشتري في هذا النوع من اجراءات الاعلان . فالممارسة المتبعة في بعض البلدان ، مثلا ، هي أن طلب تقديم الاقتراحات يرسل ، كقاعدة عامة ، الى جميع الموردين أو المقاولين الذين يستجيبون الى الاعلان ، ما لم تقرر الجهة المشتري أنها لا ترغب في ارسال طلب تقديم الاقتراحات الا الى عدد محدود من الموردين أو المقاولين . والاساس المنطقي وراء هذا النهج هو أن الموردين أو المقاولين الذين أعربوا عن اهتمامهم ينبغي أن تتاح لهم الفرصة لتقديم اقتراحات ، وأن عدد من طلب اليه تقديم اقتراحات لا ينبغي أن يكون محدودا الا عندما يتسنى تقديم أسباب ادارية مهمة توجب ذلك . ويتمثل اعتبار موازن في أنه اذ ينبغي عدم الامتناع عرضا عن نشر الاعلان على نطاق أوسع قد يضع هذا الاجراء عبئا اضافيا على عاتق الجهة المشتري في وقت تكون فيه مشغولة أصلا .

٣ - وتحدد بقية المادة ٤٨ العناصر الجوهرية في اجراءات طلب تقديم الاقتراحات من حيث تقييم الاقتراحات ومقارنتها واختيار الاقتراح الفائز . والهدف من هذه العناصر هو تحقيق أقصى قدر ممكن من الشفافية والعدل في التنافس ، والموضوعية في مقارنة الاقتراحات وتقييمها .

٤ - وقد أدرجت في الفقرة ٣ (أ) الكفاءة الادارية والتقنية النسبية للمورد أو المقاول بوصفها من عوامل التقييم الممكنة لأن الجهة المشتري قد تشعر بالثقة ، في مقدرة مورد أو مقاول معين أكثر مما تشعر بها في مقدرة آخر على تنفيذ الاقتراح . وينبغي التمييز بين هذا الحكم والصلاحيات الممنوحة للجهة المشتري بموجب المادة ٦ في عدم تقييم أو اتباع اقتراحات الموردين أو المقاولين الذين تعتبرهم غير موثوق بهم أو غير أكفاء .

٥ - والمقصود بالاجراء المتعلق بـ "أحسن عرض نهائي" الذي تقضي به الفقرة (٨) هو تحقيق أكبر قدر ممكن من التنافس والشفافية بواسطة النص على موعد نهائي يتعين على الموردين أو المقاولين أن يقدموا أحسن عروض نهائية لديهم قبل انقضائه . وينتهي هذا الاجراء المفاوضات ويجسد جميع المواصفات وشروط العقود التي يعرضها الموردون والمقاولون ، بغية تفادي الوضع غير المرغوب فيه الذي تستعمل فيه الجهة المشتري عرض السعر المقدم من أحد الموردين أو المقاولين للضغط على مورد أو مقاول آخر لتخفيض السعر الذي يعرضه . وتحسبا لمثل ذلك الضغط ، قد يعتمد الموردون أو المقاولون الى رفع أسعارهم الأولية .

* * *

المادة ٤٩

الممارسة

١ - تعتبر المادة ٤٩ حكما وجيزا نسبيا ، لانه يجوز للجهة المشترية رهنا بالاحكام والقواعد العامة الواجبة التطبيق المبينة في القانون النموذجي وفي لوائح الاشتراء ، رهنا بأية قواعد واردة في قوانين سارية أخرى ، أن تنظم وتجري المفاوضات على النحو الذي تراه ملائما . والمقصود بتلك القواعد المبينة في هذه المادة تمثيح الجهة المشترية بهذه الحرية مع محاولة تعزيز التنافس في الاجراءات والموسوعية في عملية الاختيار والتقييم ، وخصوصا بالنسبة في الفقرة (٤) على أنه ينبغي للجهة المشترية ، في نهاية المفاوضات ، أن تطلب الى الموردين أو المقاولين تقديم أفضل عروضهم وفي صيغتها النهائية ، والتي يجري على أساسها اختيار العرض الفائز .

٢ - وقد ترغب الدولة المشرعة في أن تشترط في لوائح الاشتراء أن تتخذ الجهة المشترية خطوات مثل الخطوات التالية : ان تضع قواعد واجراءات أساسية فيما يتعلق باجراء المفاوضات ، بغية المساعدة على ضمان اجرائها بطريقة تتسم بالكفاءة ؛ وأن تعد وثائق مختلفة لتكون أساسا للمفاوضات ، بما في ذلك وثائق تبين الخصائص التقنية المرغوب فيها للسلع أو الانشاءات المراد اشتراؤها ، أو وصفا لطبيعة الخدمات المراد اشتراؤها والاحكام والشروط التعاقدية المرغوب فيها ؛ وأن تطلب الى الموردين أو المقاولين الذين تتفاوض معهم أن يفضلوا أسعارهم حسب البنود لكي تتمكن الجهة المشترية من المقارنة بين ما يعرضه أحد المقاولين أو الموردين أثناء المفاوضات وما يعرضه الآخرون .

المادة ٥٠

طلب عروض الأسعار

من المهم أن تدرج في قانون الاشتراء اشتراطات اجرائية دنيا لطلب عروض الأسعار ، من النوع المبين في القانون النموذجي . وتهدف هذه الاشتراطات الى العمل على وجود مستوى ونوعية كافيين من التنافس . أما بخصوص الاشتراط الوارد في الفقرة (١) بوجوب اعلام الموردين الذين يطلب اليهم تقديم عروض أسعار ، بالرسوم المراد ادراجها ضمن العروض ، فلعل الجهة المشترية تنظر في استخدام المصطلحات التجارية المعترف بها ، وخصوصا مصطلحات "إنكوتيرمز" (أي القواعد الدولية لتفسير المصطلحات التجارية) .

المادة ٥١

الاشتراء من مصدر واحد

لا ينص القانون النموذجي على اجراءات تتبع على وجه التحديد في الاشتراء من مصدر واحد . والسبب في ذلك هو أن استعمال اسلوب الاشتراء من مصدر واحد يخضع لظروف استثنائية جدا ويشارك فيه مورد أو مقاول واحد ، مما يجعل هذا الاجراء تفاوضا تعاقديا أساسا ليس من المناسب للقانون النموذجي أن يخضعه لتنظيم محدد . بيد أنه قد تجدر الإشارة الى أن أحكام الفصل الأول من شأنها أن تطبق بصفة عامة على الاشتراء من مصدر واحد ، بما في ذلك المادة ١١ بخصوص اشتراطات السجل والمادة ١٢ بخصوص نشر اشعارات بمقود الاشتراء الممنوحة .

الفصل السادس - إعادة النظر

١ - من الأساسي وجود وسيلة فعالة لاعادة النظر في تصرفات الجهة المشتريّة وقراراتها والاجراءات التي تتبعها بنية ضمان سلامة سير نظام الاشتراء وتعزيز الثقة في ذلك النظام . ويبين الفصل السادس من القانون النموذجي أحكاما تقيم الحق في إعادة النظر وتنظم ممارسته .

٢ - ومن المسلم به أنه توجد في معظم الدول آليات واجراءات لاعادة النظر في تصرفات الأجهزة الادارية وسائر الهيئات العامة . وفي بعض الدول أنشئت آليات ووضعت اجراءات لاعادة النظر مخصصة تحديدا للبت في المنازعات التي تنشأ في سياق عمليات الاشتراء التي تقوم بها تلك الأجهزة والهيئات . وفي دول أخرى تعالج تلك المنازعات بواسطة الآليات والاجراءات العامة لاعادة النظر في التصرفات الادارية . وثمة جوانب مهمة من اجراءات إعادة النظر ، مثل الهيئة القضائية التي يمكن أن يطلب منها إعادة النظر وتوفير سبل الانتصاف ، تتعلق بجوانب مفاهيمية وهيكلية أساسية للنظام القانوني ونظام ادارة الدولة في كل بلد . وينص كثير من النظم القانونية على إعادة النظر في تصرفات الأجهزة الادارية وسائر الهيئات العامة أمام هيئة ادارية تمارس سلطة أو رقابة عليا على الجهاز أو الهيئة (ويشار الى ذلك فيما يلي باسم "إعادة النظر من جانب هيئة ادارية عليا") . وفي النظم القانونية التي تنص على إعادة النظر من جانب هيئة ادارية عليا ، تكون مسألة تحديد الهيئة أو الهيئات التي يعهد اليها بممارسة تلك الوظيفة بخصوص تصرفات أجهزة أو هيئات بعينها متوقفة الى حد كبير على هيكل الادارة الحكومية . ففي سياق الاشتراء ، مثلا ، تنص بعض الدول على أن تتولى إعادة النظر هيئة تمارس اشرافا ومراقبة شاملين على الاشتراء في الدولة (كأن تكون هيئة مركزية للاشتراء) ؛ وفي دول أخرى تتولى مهمة إعادة النظر الهيئة التي

تمارس المراقبة والاشراف من الناحية المالية على العمليات التي تجريها الحكومة والادارة العامة . وتنص بعض الدول على أن يتولى رئيس الدولة اعادة النظر في حالات معينة .

٣ - وفي بعض الدول ، تتولى مهمة اعادة النظر فيما يتصل بأنواع معينة من الحالات التي تخص أجهزة ادارية أو هيئات عامة أخرى ، هيئات ادارية متخصصة مستقلة يشار الى اختصاصها أحيانا بأنه "شبه قضائي" . غير أن تلك الهيئات لا تعتبر في تلك الدول محاكم تندرج في اطار النظام القضائي .

٤ - وتنص نظم قانونية وطنية عديدة على اعادة النظر القضائية في تصرفات الأجهزة الادارية والهيئات العامة . وفي عدد من تلك النظم القانونية ينص على اعادة النظر القضائية علاوة على اعادة النظر الادارية ، بينما لا تنص نظم أخرى الا على اعادة النظر القضائية . وهناك من النظم القانونية ما لا ينص الا على اعادة النظر الادارية دون اعادة النظر القضائية . وفي بعض النظم القانونية التي تنص على كل من اعادة النظر الادارية واعادة النظر القضائية ، لا يجوز التماس اعادة النظر القضائية الا بعد استنفاد فرص اعادة النظر الادارية ؛ وهناك نظم أخرى تتيح الاختيار بين وسيلتي اعادة النظر .

٥ - وبالنظر الى ما تقدم ، ومن أجل تفادي المس بالجوانب المفاهيمية والهيكلية الأساسية للنظم القانونية ونظم ادارة الدولة ، تتخذ الاحكام الواردة في الفصل السادس طابعا غير تفصيلي أكثر مما عليه الحال في البنود الأخرى من القانون النموذجي . وكما هو مبين في الحاشية المؤشر عليها بعلامة نجمية في القانون النموذجي في عنوان الفصل السادس ، قد ترغب بعض الدول في أن تدرج المواد المتعلقة باعادة النظر ، دون تغيير أو مع تغييرات طفيفة فقط ، بينما قد لا ترى دول أخرى أن من المناسب ، بدرجة أو بأخرى ، ادراج تلك المواد . وفي الحالات الأخيرة ، يمكن استخدام المواد المتعلقة باعادة النظر لقياس مدى كفاية الاجراءات القائمة لاعادة النظر .

٦ - ولكي يتيسر ادراج هذه الاحكام ضمن الاطر المفاهيمية والهيكلية الواسعة الاختلاف للنظم القانونية في جميع أنحاء العالم ، لم تمالج سوى المعالم الأساسية للحق في اعادة النظر وممارسة ذلك الحق . ويمكن أن تتضمن لوائح الاشتراء التي تصوغها الدولة المشرعة قواعد أكثر تفصيلا بشأن المسائل التي لا يتناولها القانون النموذجي أو تتناولها قواعد قانونية أخرى في الدولة . وقدمت في بعض الحالات نهج بديلة بشأن معالجة مسائل معينة .

٧ - ولا يتناول الفصل السادس امكانية تسوية المنازعات عن طريق التحكيم ، لان اللجوء الى التحكيم في سياق اجراءات عمليات الاشتراء قليل نسبيا . ومع ذلك ، فإن

القانون النموذجي لا يقصد التلميح الى الحيلولة دون لجوء الجهة المشتريّة أو المورد أو المقاول الى التحكيم ، في الظروف المناسبة ، بشأن منازعة ذات صلة بالاجراءات الواردة في القانون النموذجي .

المادة ٥٢

الحق في اعادة النظر

١ - الغرض من المادة ٥٢ هو اثبات الحق الاساسي في الحصول على اعادة النظر . وبموجب الفقرة (١) ، لا يتمتع بالحق في اعادة النظر سوى الموردون أو المقاولون ، لا افراد عامة الجمهور . وقد استبعد عمدا المقاولون من الباطن من نطاق الحق في اعادة النظر المنصوص عليه في القانون النموذجي . ويهدف هذا التحديد الى تجنب الاخلال المفرط الذي قد يؤثر سلبا على الاقتصاد في نفقات الاشتراء العام وعلى كفاءته . ولا تتناول المادة أهلية المورد أو المقاول لالتماس اعادة النظر ولا طبيعة أو درجة النفع أو الضرر الذي يلزم ادعاء توافرها لكي يكون المورد أو المقاول قادرا على التماس اعادة النظر . فقد تركت هذه المسائل وغيرها لكي تسوى وفقا للقواعد القانونية ذات الصلة بالموضوع في الدولة المشرعة .

٢ - وقد وضعت الاشارة الواردة في الفقرة (١) الى المادة ٥٧ بين معقوفتين لأن رقم تلك المادة سيتوقف على ما اذا كانت الدولة المشرعة تنص على اجراء اعادة النظر من جانب هيئة ادارية عليا (أنظر الفقرة ١ من التعليقات على المادة ٥٤) .

٣ - وأحكام القانون النموذجي لا تفرض كلها التزامات يترتب عليها بموجب القانون النموذجي ، اذا لم تف بها الجهة المشتريّة ، الحق في اعادة النظر . وتنص الفقرة (٢) على أن أنواعا معينة ، تنطوي على ممارسة التقدير ، من تصرفات وقرارات الجهة المشتريّة لا تخضع للحق في اعادة النظر المنصوص عليه في الفقرة (١) . ويستند استثناء تصرفات وقرارات معينة من ناحية الى تمييز بين الاشتراطات والواجبات المفروضة على الجهة المشتريّة والتي تستهدف علاقتها بالموردين أو المقاولين ويقصد بها أن تشكل التزامات قانونية تجاه الموردين أو المقاولين ، ومن ناحية أخرى الاشتراطات الأخرى التي تعتبر اشتراطات "داخلية" فحسب بالنسبة للإدارة ، وتهدف الى الصالح العام ، أو لا يقصد منها ، لأسباب أخرى ، أن تشكل التزامات قانونية على الجهة المشتريّة تجاه الموردين أو المقاولين . وبصفة عامة يقتصر الحق في اعادة النظر على الحالات التي تنتهك فيها الجهة المشتريّة النوع الأول من الاشتراطات . (أنظر أيضا الفقرة ٢ من التعليقات على المادة ٣٠) .

المادة ٥٣

اعادة النظر من جانب الجهة المشتريّة (أو جهة اصدار الموافقة)

١ - الفرض الاساسي من النص على اعادة النظر في المرحلة الاولى من جانب رئيس الجهة المشتريّة (أو رئيس جهة اصدار الموافقة) هو تمكين ذلك الموظف المسؤول من تصحيح جوانب العيب في التصرفات أو القرارات أو الاجراءات . ومن شأن هذا النهج أن يجنب اثقال كاهل الهيئات العليا لاعادة النظر والسلطات القضائية ، على نحو لا لزوم له ، بدعاوى كان يمكن للاطراف حلها في مرحلة سابقة أقل ازعاجا . وقد وضعت الاشارات الى جهة اصدار الموافقة بين قوسين في الفقرة (١) وكذلك في مواضع أخرى في المادة ٥٣ وفي غيرها من المواد المتعلقة باعادة النظر ، وذلك لأنها قد لا تكون مناسبة بالنسبة لجميع الدول المشرعة (أنظر الفقرة ٢٩ من الفرع الاول من الدليل) .

٢ - ويتمثل الاساس المنطقي للسياسة العامة من وراء اشتراط عدم البدء بالتماس اعادة النظر من لدى الجهة المشتريّة أو جهة اصدار الموافقة الا اذا لم يكن عقد الاشتراء قد دخل حيز النفاذ ، في أنه حالما يصبح عقد الاشتراء نافذا تكون هنالك تدابير تصحيحية محدودة يستطيع رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة أن يطالب بها بشكل مفيد . وقد يكون من الافضل أن تكون الحالات الأخيرة بمسؤولية اعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا أو باعادة النظر القضائية .

٣ - ويتمثل الهدف من الحد الزمني المنصوص عليه في الفقرة (٢) في ضمان رفع الشكاوى على الفور قصد تجنب التأخير والازعاج اللذين لا لزوم لهما في اجراءات الاشتراء في مرحلة لاحقة . ولا تعرف الفقرة (٢) مفهوم "الايام" (أي ما اذا كان المقصود به أيام التقويم السنوي أو أيام العمل) نظرا لأن معظم الدول أصدرت قوانين تفسيرية من شأنها أن تتضمن تعريفا لهذا المفهوم .

٤ - وتعد الفقرة (٣) حكما متما للفقرة (١) ، حيث أنها تنص على أنه ، للأسباب المذكورة في التعليق رقم ٢ على هذه المادة ، ليس رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة مضطرا الى النظر في الشكوى أو مواصلة النظر فيها بعد نفاذ عقد الاشتراء .

٥ - وتترك الفقرة (٤) (ب) لرئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة المجال لكي يحدد التدابير التصحيحية الملائمة في كل حالة (رهنأ بأية قواعد ترد بشأن هذه المسألة في لوائح الاشتراء ؛ أنظر أيضا الفقرة ٧ من التعليقات على هذه المادة) . ويمكن أن تتضمن التدابير التصحيحية التي يمكن اتخاذها ما يلي : الاشتراط

على الجهة المشتريّة أن تصحّ إجراءات الاشتراء لجعلها متوافقة مع قانون الاشتراء أو لوائح الاشتراء أو أية قاعدة قانونية أخرى سارية المفعول ؛ أو الاشتراط على الجهة المشتريّة ، إذا اتخذ قرار بشأن قبول عطاء معين وتبين أن هنالك عطاء آخر ينبغي قبوله ، ألا توجه اشعار القبول الى المورد أو المقاول الذي وقع عليه الاختيار الاول ، بل تقبل العطاء الآخر عوضاً عن ذلك ؛ أو انتهاء العمل بإجراءات الاشتراء والامر بالشروع في إجراءات جديدة .

٦ - وينبغي للدولة المشرعة أن تتخذ الاجراء التالي فيما يتعلق بالاشارات الى المادة "٥٤ أو ٥٧" الواردة بين أقواس معقوفة في الفقرتين (٥) و (٦) . فاذا نصت الدولة المشرعة على إعادة النظر القضائية ولم تنص على إعادة النظر من جانب جهة إدارية عليا (أنظر الفقرة ١ من التعليقات على المادة ٥٤) ، ينبغي أن تقتصر الإشارة على المادة التي تظهر في هذا القانون النموذجي بوصفها المادة ٥٧ . وإذا نصت الدولة المشرعة على كلا الشكلين من إعادة النظر ولكنها اشترطت على المورد أو المقاول الذي يقدم الشكوى أن يستنفذ حقه في طلب إعادة النظر من جانب جهة إدارية عليا قبل التماس إعادة النظر القضائية ، ينبغي الاقتصار على الإشارة الى المادة ٥٤ . وإذا نصت الدولة المشرعة على كلا الشكلين من إعادة النظر ولكنها لم تشترط ممارسة الحق في طلب إعادة النظر من جانب جهة إدارية عليا قبل التماس إعادة النظر القضائية ، فينبغي أن يشار الى "المادة ٥٤ أو ٥٧" .

٧ - وترد في المادة ٥٥ بعض القواعد الإضافية السارية على إجراءات إعادة النظر بموجب هذه المادة . وبالإضافة الى ذلك ، يجوز للدولة المشرعة أن تدرج في لوائح الاشتراء قواعد مفصلة بشأن المتطلبات الإجرائية التي ينبغي للمورد أو المقاول استيفائها لكي يباشر إجراءات إعادة النظر . فعلى سبيل المثال ، يمكن لهذه اللوائح أن توضح ما إذا كان ارسال بيان موجز بواسطة التلّكس ، مع تقديم الأدلة في فترة لاحقة ، يمكن أن يعتبر كافياً . وعلاوة على ذلك ، يمكن أن تتضمن لوائح الاشتراء قواعد تفصيلية بشأن إجراءات إعادة النظر بموجب هذه المادة (على سبيل المثال ، بشأن حق الموردين أو المقاولين المشتركين في إجراءات الاشتراء ، عدا الطرف مقدم الشكوى ، في أن يشتركوا في إجراءات إعادة النظر (أنظر المادة ٥٥) ؛ وتقديم الأدلة ؛ وسير إجراءات إعادة النظر ؛ والتدابير التصحيحية التي يجوز لرئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة أن يطلب من الجهة المشتريّة اتخاذها) .

٨ - وينبغي أن تستهدف إجراءات إعادة النظر بموجب هذه المادة إتاحة البت السريع في الشكوى . فاذا لم يكن البت السريع في الشكوى ممكناً ، لا ينبغي أن تعطل الإجراءات ، دون موجب ، البدء في إجراءات ترمي الى إعادة النظر من جانب جهة إدارية عليا أو الى إعادة النظر القضائية . وتحقيقاً لهذه الغاية ، تنص الفقرة (٤) على مهلة زمنية أقصاها ثلاثون يوماً لكي تصدر الجهة المشتريّة (أو جهة اصدار الموافقة) قراراً بشأن الشكوى ؛ وفي حال عدم صدور قرار ، تخول الفقرة (٥) المورد أو المقاول

مقدم الشكوى الحق في الشروع في التماس اعادة النظر الادارية بموجب المادة ٥٤ ، أو اعادة النظر القضائية بموجب المادة ٥٧ ، في حال عدم توافر سبل اعادة النظر الادارية في الدولة المشرعة .

* * *

المادة ٥٤

اعادة النظر الادارية

١ - للدول التي لا يأخذ نظامها القانوني بمبدأ اعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا في التصرفات والقرارات والاجراءات الادارية ، أن تختار حذف هذه المادة وتكتفي بالنص على اعادة النظر القضائية (المادة ٥٧) .

٢ - وفي بعض النظم القانونية التي تنص على كل من اعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا واعادة النظر القضائية ، يجوز البدء في الاجراءات الرامية الى اعادة النظر القضائية ، اذا كان العمل باجراءات اعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا ما زال معلقا ، أو العكس بالعكس ، واذا كانت هنالك قواعد بشأن ما اذا كانت اجراءات اعادة النظر القضائية تحل أو لا تحل محل اجراءات اعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا ، أو الى أي مدى تحل محلها . واذا لم تكن هذه القواعد واردة في النظام القانوني للدولة المشرعة الذي ينص على وسيلتي اعادة النظر كليهما ، فقد ترغب هذه الدولة في وضع تلك القواعد بموجب قانون أو لائحة .

٣ - أما الدولة المشرعة التي ترغب في النص على اعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا ولكنها لا تملك بعد آلية لاعادة النظر هذه في المائل المتعلقة بالاشتراء ، فينبغي لها أن تسند وظيفة اعادة النظر الى هيئة ادارية مختمة . ويمكن اسناد هذه الوظيفة الى هيئة ملائمة قائمة أو الى هيئة جديدة تنشئها الدولة المشرعة . فعلى سبيل المثال ، يمكن أن تكون هذه الهيئة هيئة تمارس الاشراف والرقابة العامتين على الاشتراء داخل الدولة (كأن تكون مجلسا مركزيا للاشتراء) ، أو هيئة ذات صلة لا يقتصر اختصاصها على مسائل الاشتراء (مثل الهيئة التي تمارس المراقبة والاشراف الماليين على عمليات الحكومة وعمليات الادارة العامة (غير أن نطاق اعادة النظر لا ينبغي أن يقتصر على المراقبة والاشراف الماليين)) ، أو هيئة ادارية خاصة تقتصر صلاحياتها على تسوية النزاعات الناشئة في مسائل الاشتراء ، كأن تكون مثلاً "مجلسا لاعادة النظر في الاشتراء" . ومن الاهمية أن تكون الهيئة التي تمارس وظيفة اعادة النظر مستقلة عن الجهة المشتريه . وبالإضافة الى ذلك ، اذا كانت الهيئة الادارية هيئة يتوخى منها ، بموجب القانون النموذجي بصيغته المطبقة-في الدولة ، أن توافق على بعض تصرفات الجهة المشتريه أو قراراتها أو الاجراءات التي تتبعها ، فيجب الحرص على ضمان

استقلال القسم المكلف بوظيفة اعادة النظر داخل تلك الهيئة عن القسم المكلف بوظيفة اصدار الموافقة .

٤ - ومع أن الفقرة (١) (أ) تضع مهلة زمنية لبدء اجراءات اعادة النظر الادارية بالرجوع الى اللحظة التي أصبح فيها مقدم الشكوى على علم بالظروف الداعية الى تقديمها ، فإن القانون النموذجي يترك للقانون الواجب التطبيق مسألة النص على أية آجال زمنية محددة للشروع في اعادة النظر .

٥ - ولا ينحصر الموردون والمقاولون الذين يحق لهم التماس اعادة النظر بموجب الفقرة (١) (د) في الموردين والمقاولين الذين اشتركوا في الاجراءات أمام رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة (أنظر المادة ٥٤ (٢)) ، وإنما يندرج ضمنهم كل مورد أو مقاول آخر يدعي أنه تضرر من قرار اتخذه رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة .

٦ - وقد أدرج الشرط الوارد في الفقرة (٢) لتمكين الجهة المشتريّة أو جهة اصدار الموافقة من الوفاء بالتزامها بموجب المادة ٥٥ (١) بشأن اشعار جميع الموردين أو المقاولين بأنه تم توجيه ملتمس باعادة النظر .

٧ - وفيما يتعلق بالفقرة (٣) ، تتوقف الوسيلة التي يثبت بها المورد أو المقاول الذي يقدم الشكوى حقه في الانتصاف على القانون الموضوعي والاجرائي المعمول به في اجراءات اعادة النظر .

٨ - وثمة أوجه اختلاف بين النظم القانونية الوطنية فيما يتعلق بطبيعة سبل الانتصاف التي تتمتع الهيئات الادارية العليا المكلفة بمهمة اعادة النظر بصلاحيّة منحها . فقد تعتمد الدولة ، عند اصدار القانون النموذجي ، الى ادراج كل سبل الانتصاف المذكورة في الفقرة (٣) ، أو الاكتفاء بادراج سبل الانتصاف التي تكون للهيئة الادارية في العادة صلاحية منحها في اطار النظام القانوني لتلك الدولة . وإذا كانت الهيئة الادارية في نظام قانوني معين تستطيع منح سبل انتصاف معينة لم يرد ذكرها بعد في الفقرة (٣) ، يمكن اضافة هذه السبل الى تلك الفقرة . وينبغي أن تذكر الفقرة جميع سبل الانتصاف التي يجوز للهيئة الادارية منحها . ويتناقض النهج المتبع في هذه المادة ، والذي يعدد سبل الانتصاف التي يجوز للجهة الادارية العليا منحها ، مع النهج الأكثر مرونة المتبع بصدد التدابير التصحيحية التي يجوز أن يفرضها رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة (المادة ٥٣ (٤) (ب)) . فالسياسة العامة التي يستند اليها النهج المتبع في المادة ٥٣ (٤) (ب) تقضي بأن يكون في استطاعة رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة أن يتخذ أية تدابير يراها ضرورية لتصحيح أي خطأ ترتكبه الجهة المشتريّة ذاتها أو توافق عليه جهة اصدار الموافقة . وتكون السلطات الادارية العليا التي تمارس مهام اعادة النظر

خاضعة في بعض النظم القانونية لقواعد أكثر التزاما بالشكليات وأشد تقييدا فيما يتعلق بسبل الانتصاف التي تستطيع منحها ، ويحاول النهج المتبع في المادة ٥٤ (٣) ملأفة الماس بهذه القواعد .

٩ - وتتضمن فاتحة الفقرة (٣) أسلوبا اختياريا بهدف مراعاة الدول التي لا تملك هيئاتها المعنية باعادة النظر صلاحية منح سبل الانتصاف المذكورة في الفقرة (٣) ولكن يجوز لها تقديم توصيات .

١٠ - وفيما يتعلق بأنواع الخسائر التي قد يلزم تقديم تعويضات بشأنها ، تقدم الفقرة (٣) (و) بديلين لكي تنظر فيهما الدولة المشرعة . ففي اطار الخيار الاول ، يمكن اشتراط التعويض بشأن أية تكاليف معقولة تكبدها المورد أو المقاول الذي قدم الشكوى بخصوص اجراءات الاشتراء نتيجة للتصرف أو القرار أو الاجراء غير القانوني . ولا تشمل هذه التكاليف الارباح التي ضاعت بسبب عدم قبول عطاء أو اقتراح أو عرض أسعار من المورد أو المقاول المقدم للشكوى . وتعد أنواع الخسائر القابلة للتعويض بموجب الخيار الثاني أوسع نطاقا من التي ينص عليها الخيار الاول ، ويمكن أن تشمل الارباح الضائعة في الحالات المناسبة .

١١ - وإذا توقف العمل باجراءات الاشتراء عملا بالفقرة (٢) (ز) ، فانه يجوز للجهة المشتريّة أن تسن اجراءات اشتراء جديدة .

١٢ - وقد يكون من المناسب في بعض الحالات الناء عقد الاشتراء الذي كان قد دخل حيز التنفيذ . وقد يكون هذا هو الحال مثلا عندما يمنح عقد لمورد أو مقاول معين نتيجة احتيال . ولكن ، بما أن الناء عقود الاشتراء قد يخل بشكل خاص بعملية الاشتراء وقد لا يخدم عموما المصلحة العامة ، فلم يتم النص عليه في القانون النموذجي ذاته . ومع ذلك ، فان عدم وجود أحكام بشأن الالغاء في القانون النموذجي لا يمنع اتاحة الالغاء في اطار نصوص قانونية أخرى . ومن المرجح أن يتطرق قانون العقود أو القانون الاداري أو الجنائي المعمول به ، بشكل ملائم ، الى الحالات التي قد يكون فيها الالغاء مناسبا .

١٣ - وإذا كانت القواعد التفصيلية المتعلقة بالاجراءات الخاصة باعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا لا توجد بعد في الدولة المشرعة ، فانه يجوز للدولة أن تنص على هذه القواعد بموجب قانون أو بادراجها في لوائح الاشتراء . فعلى سبيل المثال ، يمكن النص على قواعد بشأن ما يلي : حق الموردين أو المقاولين ، غير المورد أو المقاول الذي بدأ اجراءات اعادة النظر ، في الاشتراك في اجراءات اعادة النظر (أنظر المادة ٥٥ (٢)) ؛ وعاء الاثبات ؛ وتقديم الادلة ؛ وتسيير اجراءات اعادة النظر .

١٤ - وقد يتطلب الامر تعديل الفترة الاجمالية ، ومدتها ٣٠ يوما ، المفروضة بموجب الفقرة (٤) ، في البلدان التي تتخذ فيها الاجراءات الادارية شكل اجراءات شبه قضائية

تنطوي على جلسات مرافعة أو إجراءات مطولة أخرى . وفي هذه البلدان ، يمكن معالجة الصعوبات الناشئة عن تقييد هذه الفترة في ضوء الطابع الاختياري للمادة ٥٤ .

* * *

المادة ٥٥

قواعد معينة تسري على إجراءات إعادة النظر بموجب المادة ٥٣ [والمادة ٥٤]

١ - لا تنطبق هذه المادة الا على إجراءات إعادة النظر لدى رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة ، ولدى جهة ادارية عليا ، ولكنها لا تنطبق على إجراءات إعادة النظر القضائية . وتوجد في كثير من الدول قواعد تتعلق بالمائل التي تتناولها هذه المادة .

٢ - وينبغي للدول المشرّعة التي لا تنص تشريعاتها على إعادة للنظر من جانب جهة ادارية عليا أن تحذف الاشارات الى المادة ٥٤ والى الهيئة الادارية والتي ترد بين اقواس معقوفة في عنوان هذه المادة ونصها .

٣ - ويتمثل الغرض من الفقرتين (١) و (٢) من هذه المادة في جعل الموردين أو المقاولين على علم بأنه تم تقديم شكوى تتعلق بإجراءات الاشتراء التي اشتركوا أو يشتركون فيها وتمكينهم من اتخاذ الخطوات اللازمة لحماية مصالحهم . وقد تشمل هذه الخطوات التدخل في إجراءات إعادة النظر بموجب الفقرة (٢) وغير ذلك من الخطوات التي قد تنص عليها القواعد القانونية الواجبة التطبيق . وهناك امكانية متاحة لمشاركة أوسع في إجراءات إعادة النظر لانه من مصلحة الجهة المشتريّة أن تتلقى الشكاوى وأن يلفت انتباهها الى المعلومات في أقرب وقت ممكن .

٤ - ومع أن الفقرة (٢) تقر حقا عاما الى حد ما للموردين والمقاولين في الاشتراك في إجراءات إعادة النظر التي لم يتسببوا فيها بأنفسهم ، فإن القانون النموذجي لا يتضمن توجيهات مفصلة بشأن مدى المشاركة المسموح به لهذه الاطراف الاخرى (مثلا ما اذا كانت مشاركة هذه الاطراف ستكون مشاركة كاملة ، بما في ذلك الحق في تقديم بيانات) . وقد تظنر الدول المشرّعة الى التأكد مما اذا كانت هناك حاجة في ولاياتها القضائية الى وضع قواعد تنظم هذه المسائل .

٥ - وفي الفقرة (٣) ، تشير عبارة "أي مورد أو مقاول آخر أو أية هيئة حكومية ممن اشتركوا في إجراءات إعادة النظر" الى الموردين والمقاولين المشتركين وفقا لاحكام الفقرة (٢) والى أية هيئات حكومية مثل جهات اصدار الموافقة .

* * *

المادة ٥٦

إيقاف إجراءات الاشتراء

١ - ان نهج الايقاف التلقائي (أي إيقاف إجراءات الاشتراء بمجرد رفع شكوى) متبع في قوانين الاشتراء في بعض البلدان . والغرض من الايقاف هو التمكين من حفظ حقوق المورد أو المقاول الذي أقام دعوى إعادة النظر إلى حين الفراغ من تلك الإجراءات . فبدون توفر نهج الايقاف ، قد لا يكون أمام المورد أو المقاول الذي يقدم الشكوى متسع من الوقت للتماس ونيل الانصاف المؤقت . وعلى وجه الخصوص ، سيكون من المهم عادة أن يتجنب المورد أو المقاول دخول عقد الشراء حيز النفاذ إلى حين الفراغ من إجراءات إعادة النظر ، وإذا كان سيتم احداث الحق في الانصاف المؤقت فقد لا يكون الوقت كافياً للقيام بذلك ، ولتفادي ، في الوقت ذاته ، دخول العقد حيز النفاذ (مثلاً عندما تكون إجراءات الاشتراء في مراحلها الأخيرة) . ويتوفر نهج الايقاف التلقائي ، تتاح امكانية أكبر لتسوية الشكاوى على مستوى أدنى دون حصول تدخل قضائي ، وهذا يدعم حل النزاعات بطريقة أوفر وأكثر فعالية . وفي الوقت نفسه يلاحظ أن من مساوئ نهج الايقاف التلقائي هو انه قد يزيد من مقدار الإرباك أو التأخير الذي تسببه إجراءات إعادة النظر لعملية الاشتراء ، مما يؤثر على العمليات التي تنفذها الجهة المشترية .

٢ - والقصد من النهج المتبع في المادة ٥٦ بخصوص الايقاف ، هو اقامة توازن بين حق المورد أو المقاول في إعادة النظر في شكواه ، وحاجة الجهة المشترية إلى ابرام عقد بطريقة اقتصادية وفعالة ، من دون حدوث إرباك أو تأخر لا موجب لهما في عملية الاشتراء . وفي المقام الأول ، من أجل الحد من حالات الايقاف التي لا لزوم لها ، فان الايقاف المنصوص عليه في المادة ٥٦ ليس تلقائياً بل هو مرهون بتوفر الشروط التي يرد ذكرها في الفقرة (١) . فالاشتراطات المبينة في الفقرة (١) بشأن الاقرار الذي يتعين على المورد أو المقاول الادلاء به عند تقديم طلب الايقاف لا يقصد منها أن تنطوي على عملية منازعة أو عملية اثباتية لان ذلك سيكون مخالفاً للهدف المتمثل في اللجوء الفوري إلى الايقاف عند تلقي الشكوى في الوقت المناسب . فالامر يتعلق بالأحرى بعملية من جانب واحد تقوم على التأكيد الصادر عن المشتكي بوجود بعض الظروف ، وهي ظروف من النوع الذي يتعين افتراض وجوده في العديد من النظم القانونية بهدف نيل انصاف أولي . ويرد اشتراط ألا تكون الشكوى تافهة لأنه ينبغي ، حتى في سياق الدعاوى من جانب واحد ، تمكين الهيئة المعنية بإعادة النظر من الاطلاع على شكل الشكوى لرفض الشكاوى التافهة .

٣ - ومن أجل تخفيف ما يحتمل حدوثه من أثر مزعج نتيجة لإيقاف إجراءات الاشتراء ، فانه لا يجوز أن تطلب سوى فترة إيقاف أولية قصيرة مدتها سبعة أيام بواسطة الاجراء البسيط جداً المتوخى في المادة ٥٦ . والمقصود من هذا الايقاف الأولي القصير الاجل تمكين الجهة المشترية أو جهة أخرى معنية بإعادة النظر من تقدير مزايا الشكوى

وتقرير ما اذا كان هنالك ما يسوغ اطالة امد الايقاف الاولي بموجب الفقرة (٣) . وتقل كذلك احتمالات الارباك بسبب المدة الاجمالية القصوى البالغة ثلاثين يوما بشأن مجموع طول مدة الإيقاف وفقا للفقرة (٣) . وعلاوة على ذلك ، فان الفقرة (٤) تتيح المجال لتجنب الايقاف في الحالات الاستثنائية اذا اثبتت الجهة المشتريّة بأن هناك اعتبارات ذات صلة بالمصلحة العامة الملحة تقتضي الاستمرار في الاشتراء دون تأخير ، وذلك مثلا عندما تنطوي عملية الاشتراء على بضائع توجد بشأنها حاجة ماسة في موقع حلت به كارثة طبيعية .

٤ - وتنص الفقرة (٢) على أن يتوقف لمدة سبعة أيام عقد الاشتراء الذي أصبح نافذا اذا قدمت شكوى بموجب المادة ٥٤ وتوفرت فيها الشروط الواردة في الفقرة (١) . وهذا الايقاف يمكن أيضا تجنبه بموجب الفقرة (٤) ، وهو خاضع كما ذكر أعلاه للتمديد لفترة اجمالية أقصاها ثلاثون يوما بموجب الفقرة (٣) .

٥ - وبما أن القانون النموذجي ، باستثناء الأحكام الواردة في المادة ٥٧ منه ، لا يتطرق الى اعادة النظر القضائية ، فان المادة ٥٦ لا تدعي معالجة مسألة الايقاف بأمر من المحكمة ، وهي مسألة قد تكون هناك أحكام بشأنها في القانون المعمول به .

المادة ٥٧

اعادة النظر القضائية

ليس الغرض من هذه المادة تقييد أو ازالة الحق في الحصول على اعادة نظر قضائية قد يكون متاحا بموجب قانون آخر معمول به . بل ان الغرض منها هو مجرد تأكيد ذلك الحق ومنح المحكمة أو المحاكم المعينة اختصاصا قضائيا بشأن ملتزمات اعادة النظر التي شرع فيها بموجب المادة ٥٢ . وهذا يشمل الطعن في قرارات هيئات اعادة النظر عملا بالمادتين ٥٣ و ٥٤ وكذلك الطعن في تخلف تلك الهيئات عن اتخاذ قرار . وسينظم القانون الواجب التطبيق على الاجراءات القضائية الجوانب الاجرائية وغيرها من جوانب الاجراءات القضائية ، بما في ذلك سبل الانتصاف التي يمكن منحها . وسينظم القانون الواجب التطبيق على الاجراءات القضائية مسألة ما اذا كان يتعين على المحكمة ، في حالة وجود طعن في قرار يتعلق باعادة النظر بموجب المادة ٥٣ أو ٥٤ ، أن تفحص من جديد الجانب موضوع الشكوى من جوانب اجراءات الاشتراء ، أو ما اذا كان عليها أن تكتفي بفحص مشروعية أو صحة القرار الذي تم التوصل اليه في اجراء اعادة النظر . وقد اعتمد هذا النهج الأدنى في المادة ٥٧ لتجنب الماس بالقوانين والاجراءات الوطنية ذات الصلة بالاجراءات القضائية .
