

Distr.: Limited
19 June 2006
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الأول (المعني بالاشتراء)
الدورة العاشرة
فيينا، ٢٥-٢٩ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٦

تنقيحات محتملة لقانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع
والإنشاءات والخدمات - مشاريع نصوص تتناول استخدام
الاتصالات الإلكترونية في الاشتراء العمومي والنشر الإلكتروني
للمعلومات المتعلقة بالاشتراء
مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٣	٢-١	أولاً- مقدمة
٣	٣٧-٣	ثانياً- مشاريع نصوص تتناول استخدام الاتصالات الإلكترونية في الاشتراء العمومي
٣	١٩-٣	ألف- وسائل الاتصالات وشكلها
٣	١٧-٣	١- مشروع نص مقترح للقانون النموذجي المنقّح
٨	١٩-١٨	٢- نص دليل الاشتراء
		باء- الأحكام المتعلقة بالقيمة القانونية لعقود الاشتراء المبرمة إلكترونياً واشتراط الاحتفاظ بسجل لإجراءات الاشتراء
٩	٢٠	
١٠	٢٨-٢١	جيم- مشاريع نصوص تتناول تقديم العطاءات والاقتراحات وعروض الأسعار إلكترونياً ..
١٠	٢٦-٢١	١- مشروع نص مقترح للقانون النموذجي المنقّح



الفقرات الصفحة

١١	٢٨-٢٧	 نص دليل الاشتراع	٢-
١٢	٢٩	 فتح العطاءات إلكترونيا	دال-
١٣	٣٧-٣٠	 النشر الإلكتروني للمعلومات المتعلقة بالاشتراء	هاء-
١٣	٣٤-٣٠	 مشروع نص مقترح للقانون النموذجي المنقح	١-
١٤	٣٧-٣٥	 نص دليل الاشتراع	٢-

أولا- مقدمة

١- ترد خلفية الأعمال الجارية التي يضطلع بها الفريق العامل الأول (المعني بالاشتراء) فيما يتعلق بتنقيح قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والإنشاءات والخدمات ("القانون النموذجي") (الوثيقة A/49/17 و Corr.1، المرفق الأول) في الفقرات ٥ إلى ٥٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.46 المعروضة على الفريق العامل في دورته العاشرة. والمهمة الرئيسية للفريق العامل هي تحديث القانون النموذجي وتنقيحه بحيث يأخذ في الاعتبار التطورات الحاصلة مؤخرا، بما في ذلك استخدام الاتصالات والتكنولوجيات الإلكترونية، في الاشتراء العمومي.

٢- وقد أدرج هذا الاستخدام، بما في ذلك تقديم العطاءات وفتحها إلكترونيا، وعقد الجلسات، وتخزين المعلومات، والنشر الإلكتروني للمعلومات المتعلقة بالاشتراء، ضمن المواضيع المعروضة على الفريق العامل في دوراته من السادسة إلى التاسعة.^(١) وطلب الفريق العامل إلى الأمانة، في دورته التاسعة، تنقيح مشاريع النصوص ذات الصلة التي بحثها في الدورة.^(٢) وقد أعدت هذه المذكرة بناء على ذلك الطلب، وهي تعرض مشاريع النصوص المنقحة لمراعاة مداولات الفريق العامل في دورته التاسعة.

ثانيا- مشاريع نصوص تناول استخدام الاتصالات الإلكترونية في الاشتراء العمومي

ألف- وسائل الاتصالات وشكلها

١- مشروع نص مقترح للقانون النموذجي المنقح

٣- قرّر الفريق العامل مواصلة مداولاته على أساس مشروع المادتين التاليتين للقانون النموذجي، بالاستناد إلى المشروعين المعروضين عليه في دورته التاسعة^(٣) وأحكام المادة ٩ من النص الحالي (١٩٩٤) للقانون النموذجي.^(٤)

"المادة ٥ مكرّرا- وسائل الاتصال

(١) أي حكم من أحكام هذا القانون يتعلق بالاتصال [أو بالكتابة أو بنشر المعلومات أو بتقديم العطاءات في مظروف مختوم أو بفتح العطاءات أو بقيد في سجل أو بعقد جلسة]، يُفسّر على أنه يشمل الوسائل الإلكترونية أو البصرية أو ما

بمثالها من وسائل [تُجرى تلك الأنشطة بواسطتها/اتصال]، شريطة أن تكون الوسائل المُختارة قابلة للاستعمال بسهولة مع الوسائل التي يستعملها عموماً [أو عادة] الموردون أو المقاولون.

(٢) تُوفّر المستندات والإشعارات والقرارات وغير ذلك من الاتصالات بين الموردين أو المقاولين والجهة المشترية، أو تُقدّم أو تُرسل بوسيلة الاتصال التي تحددها الجهة المشترية عندما تلتزم للمرة الأولى مشاركة الموردين أو المقاولين في إجراءات الاشتراء، شريطة أن تكون الوسيلة المحددة قابلة للاستعمال على النحو المنصوص عليه في الفقرة السابقة.

(٣) [ترسي أو يجوز أن ترسي] [لوائح الاشتراء التنظيمية أو الجهة المشترية] تدابير لضمان موثوقية الاتصالات وسلامتها وسهولة الوصول إليها وسريتها.

(٤) تُطبّق أحكام الفقرة ١ من هذه المادة أيضاً على أي حكم من أحكام هذا القانون يتعلق بالكتابة أو بنشر المعلومات أو بتقديم العطاءات في مظروف مختوم أو بفتح العطاءات أو ببيع في سجل أو بعقد جلسة.]

"المادة ٩ [٥ مكرراً ثانياً] - شكل الاتصالات (المراسلات)

(١) رهنا بأحكام هذا القانون الأخرى، تكون المستندات والإشعارات والقرارات وغير ذلك من الاتصالات التي ينبغي أن تقدمها الجهة المشترية أو السلطة الإدارية إلى مورد أو مقاول، أو التي ينبغي أن يقدمها مورد أو مقاول إلى الجهة المشترية، في شكل يوفر تسجيلاً لحتوى الاتصال ويكون سهل المنال لكي يتسنى استعماله بالرجوع إليه لاحقاً.

(٢) يجوز أن تجرى الاتصالات المشار إليها في المواد [٧ (٤) و(٦) و(١٢) (٣) و(٣١) (٢) (أ) و(٣٢) (١) (د) و(٣٤) (١) و(٣٦) (١) و(٣٧) (٣) و(٤٤) (ب) إلى (و) و(٤٧) (١)، تُحدّث هذه المواد لمراعاة التنقيحات التي تُدخل على القانون النموذجي [بين الموردين أو المقاولين والجهة المشترية بوسيلة اتصال لا توفر تسجيلاً لحتوى الاتصال، شريطة القيام، عقب ذلك على الفور، بتأكيد الاتصال لمتلقيه في شكل يوفر تسجيلاً لحتوى الاتصال ويكون سهل المنال لكي يتسنى استعماله بالرجوع إليه لاحقاً.]

التعليق - الاشتقاق والموضع والعنوان

- ٤ - تجسد المادة ٥ مكررا المقترحة والمادة ٩ المنقحة مداولات الفريق العامل في دورته التاسعة بخصوص وسائل الاتصالات وشكلها.^(٥) وتحتوي المادة ٥ مكررا المقترحة على نص غير وارد في القانون النموذجي الحالي، وتستند المادة ٩ المنقحة إلى أحكام المادة ٩ الحالية.
- ٥ - وقد لاحظ الفريق العامل في دورته التاسعة أن الأحكام الواردة في المادة ٥ مكررا ترسي مبدأ أساسيا بشأن استعمال الاتصالات في عملية الاشتراء (مشيرا إلى تعبير "الاتصالات" بأوسع معانيه)، ولذلك ينبغي أن توضع في موضع متقدم من القانون النموذجي، قبل أي تعيين لهوية الموردّين أو المقاولين. وبناء على ذلك اتفق بصفة مبدئية على أنها يمكن أن تلي المادة ٥ الحالية.^(٦)
- ٦ - وأرجأ الفريق العامل نظره في عنوان المادة ٥ مكررا المقترحة في دورته التاسعة.^(٧) وقد يرى الفريق العامل أن هذه المادة تتناول وسيلة الاتصال (سواء أكانت ورقية أم إلكترونية)، بينما تتناول المادة ٩ المنقحة شكل الاتصالات (كتابية لا شفوية على أن يسجل المحتوى). وبناء على ذلك قد يرغب الفريق في بيان هذا الاختلاف في عنواني المادتين.
- ٧ - ولم يقرر الفريق العامل بشكل نهائي ما إذا كان ينبغي تضمين الأحكام المذكورة أعلاه في مادة واحدة أم في مادتين، وما إذا كان من المفيد وضعهما معا (باعتبارهما المادتين ٥ مكررا و ٥ مكررا ثانيا، على سبيل المثال). وفي هذا الصدد، قد يود الفريق العامل أن ينظر في ما إذا كانت الاختلافات بين "وسيلة" و"شكل" الاتصالات واضحة وضوحا كافيا وما إذا كان السعي إلى التمييز بينهما قد يكون مفيدا لمستعمل القانون النموذجي. وكبدل، قد يود الفريق العامل النص على "وسيلة" و"شكل" الاتصال في مادة مركبة واحدة، يمكن أن يكون عنوانها "الاتصالات" (انظر أيضا الفقرة ١٢ أدناه).

التعليق - النص

- ٨ - قد يود الفريق العامل أن ينظر في ما إذا كانت الإشارة إلى "وسائل" (اتصال) في الفقرة الأولى من مشروع المادة ٥ مكررا واضحة وضوحا كافيا، أو ما إذا كان ينبغي وصف كلمة "وسائل" بحيث يكون واضحا أن الإشارة هي إلى "وسائل الاتصال". وقد يود الفريق العامل أن ينظر في إدراج عبارة وصفية مثل البديلين الواردين بين معقوفتين: "تُجرى تلك الأنشطة بواسطتها" أو "وسائل اتصال" لتوفير هذه الإشارة، ولكن مع ملاحظة أنه

سيكون مقصودا بالبديل الثاني تفسيره تفسيراً واسع النطاق (سيلزم توضيح هذا المعنى في دليل الاشتراع).

٩- وبالإضافة إلى ذلك، قد يود الفريق العامل أن ينظر في ما إذا كانت الفقرة الأولى من المادة ٥ مكرراً تلي الرغبة التي أعرب عنها الفريق في أن يقدم القانون النموذجي المنقح على نحو محايد تكنولوجياً.^(٨) ولا يشير المشروع الوارد أعلاه إلا إلى "الوسائل الإلكترونية أو البصرية أو ما يماثلها من وسائل" اتصال، ولكنه لا يشير إلى الوسائل الورقية. ويمكن، على سبيل المثال، أن يكون نص صيغة بديلة، معبراً عنها على نحو محايد تكنولوجياً، كما يلي:

"[أ] أي حكم من أحكام هذا القانون يتعلق بالاتصال [...] يُفسّر على أنه يشمل جميع [الوسائل التي تُجرى تلك الأنشطة بواسطتها/وسائل الاتصال]، بما فيها الوسائل الورقية أو الإلكترونية أو البصرية أو الوسائل المماثلة".

١٠- وقد يود الفريق العامل أن ينظر في ما إذا كانت المادة ٥ مكرراً توفر التكافؤ الوظيفي المرغوب فيه، نظراً لعدم وجود أي معيار أو اشتراط يتعلق بالاتصالات عموماً، ولأن نهج المكافئ الوظيفي ينفذ بالنص على أن أي اشتراطات بخصوص الشكل الورقي يمكن أن تفي بها الاتصالات الإلكترونية.^(٩) ويمكن أن تتمثل صيغة بديلة في إشارة الحكم إلى مثل هذا الاشتراط، الذي تفي به وسائل الاتصال الورقية أو الإلكترونية. وقد يود الفريق العامل أيضاً إضافة بيان مؤداه أن أي رسالة تصدر في عملية اشتراء يحكمها القانون النموذجي يمكن إصدارها بأي وسيلة اتصال، سواء أكانت وسيلة ورقية أم إلكترونية أم بصرية أم وسيلة مماثلة.^(١٠)

١١- وقد لاحظ الفريق العامل أن الفقرة الأولى من مشروع المادة ٥ مكرراً أيضاً لا تتناول الاتصالات فحسب، بل كذلك الكتابة ونشر المعلومات وتقديم العطاءات في مظروف مختوم وفتح العطاءات والقيد في السجلات وعقد الجلسات. لكن الفقرتين الثانية والثالثة اقتصرتا على تناول الاتصالات وحدها. واتفق الفريق العامل، في دورته التاسعة، على أن ينظر في دورة لاحقة فيما إذا كان ينبغي إدراج هذه الإشارات الأخرى في الفقرة الأولى، أو بدلاً من ذلك إدراجها كفقرة رابعة منفصلة في مشروع المادة، أو في موضع آخر من النص. والنص الوارد بين الأقواس المعقوفة في الفقرتين (١) و(٤) من مشروع المادة ٥ مكرراً يجسّد تلك المسألة المعلقة.^(١١)

١٢- وقد يود الفريق العامل أن يعتبر أن الفقرة الأولى من المادة ٥ مكرراً ينبغي أن تكون مادة منفصلة، توضع باعتبارها المادة ٢ مكرراً ويكون عنوانها "التفسير"، لأنها تتناول تفسير

أحكام القانون النموذجي التالية، بما فيها الأحكام المتعلقة بنشر المعلومات المتصلة بالاشتراء، التي يرد أولها فعلا في المادة ٥، أي قبل المادة ٥ مكررا المقترحة. وقد يود الفريق العامل أيضا أن يعتبر أنه ينبغي، إذا اتبع هذا النهج، أن تدمج الفقرتان ٢ و ٣ من المادة ٥ مكررا المقترحة مع المادة ٩ المنقحة تحت العنوان "الاتصالات"، أو بعد المادة ٥ مباشرة باعتبارها المادة ٥ مكررا.

١٣ - وطلب الفريق العامل، في دورته التاسعة، إضافة التعبير "عادة" إلى التعبير "عموما" لوصف وسائل الاتصال التي يستعملها الموردون أو المقاولون، بغية ضمان أن تكون وسائل الاتصال متوافرة بقدر كاف.⁽¹²⁾

١٤ - وفيما يتعلق بالفقرة الثالثة من المادة ٥ مكررا المقترحة، اتفق الفريق العامل على النظر في ما إذا كانت الجهة المشترية، وليس الدولة المشترية بواسطة اللوائح التنظيمية، هي التي ينبغي أن تتناول المسائل الواردة في تلك الفقرة بشأن موثوقية الاتصالات وسلامتها وسهولة الوصول إليها وسريتها، وفي ما إذا كان ينبغي إعطاء الجهة المشترية أو الدولة المشترية الخيار في القيام بذلك أو إلزامهما بالقيام به. ويجسد النص المقترح الوارد بين أقواس معقوفة تلك المسألة المعلقة.⁽¹³⁾

١٥ - وفيما يتصل بالمادة ٩ المنقحة، لعل الفريق العامل يذكر أن النص مطابق للفقرتين ١ و ٢ من النص الحالي للمادة ٩، مع إضافة عبارة "ويكون سهل المنال لكي يتسنى استعماله بالرجوع إليه لاحقا" في نهاية كل فقرة. وقد أدرجت تلك العبارة لكي يبقى على مر الوقت الاشتراط الذي يقضي بأن تتضمن الاتصالات سجلا محتواها، ولتحقيق التوافق مع المادتين ٦ و ١٠ من قانون الأونسيتال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، اللتين تتناولان مفهوم "الكتابة" والاحتفاظ بالرسائل الإلكترونية، على التوالي.⁽¹⁴⁾

١٦ - وأرجأ الفريق العامل نظره النهائي في ما إذا كان ينبغي استبقاء النص الحالي للمادة ٩ (٣)⁽¹⁵⁾ بشكل ما، بغية إرساء مبدأ عام لعدم التمييز في استعمال الاتصالات، أم ما إذا كانت الفقرة ١ من المادة ٥ مكررا المقترحة توفر ضمانات كافية. وفي هذا الصدد، لاحظ الفريق أن مفهوم عدم التمييز، بالإضافة إلى وجوده في المادة ٩ (٣) الحالية، موجود في بعض الأحكام الأخرى الواردة في النص الحالي للقانون النموذجي، كما في العبارة الإيجابية الخاصة بتوفير معاملة عادلة ومنصفة للموردين والمقاولين والواردة في الفقرة (د) من الديباجة. وأعرب الفريق العامل عن الرأي الذي مؤداه أن المادة ٩ (٣) الحالية يمكن أن تكون زائدة عن الحاجة على ضوء الأحكام الجديدة المقترحة للمادة ٥ مكررا والمادة ٩ المنقحة فيما

يتعلق بالاتصالات عموماً، ولكن في سياق التقديم الإلزامي المحتمل للعطاءات إلكترونياً قد يكون إدراج حكم بخصوص عدم التمييز أمراً لا يزال لازماً. وأرجأ الفريق العامل أيضاً نظره في تحديد الموضع الذي ينبغي أن يدرج فيه أي حكم عام بخصوص عدم التمييز في النص.⁽¹⁶⁾

١٧- وأكد الفريق العامل في دورته التاسعة أن اختيار وسيلة وشكل الاتصالات (المراسلات)، سواء أكانت بالوسيلة الورقية أم الإلكترونية أم بكتليهما، أمر تقررته الجهة المشترية. وتقرر أنه ينبغي أن يسمح نص القانون النموذجي صراحة بأن تختار الجهة المشترية أكثر من وسيلة أو شكل اتصالات.⁽¹⁷⁾ ويسمح نص مشروع المادة ٥ مكرراً والمادة ٩ المنقحة أعلاه باختيار أكثر من وسيلة واحدة.

٢- نص دليل الاشتراع

١٨- طلب الفريق العامل توافر ما يلي في نص دليل الاشتراع الذي يتناول الأحكام المذكورة أعلاه:

(أ) أن يتضمن قائمة إيضاحية محدثة ذات أمثلة على "وسائل الاتصال الإلكترونية أو البصرية أو الوسائل المماثلة"؛

(ب) أن يوضح أن الأحكام الواردة في مشروع المادة ٥ مكرراً (١)، رغم خروجها عن الأحكام المماثلة في نصوص أخرى صادرة عن الأونسيتال، تتضمن المغزى نفسه الذي تتضمنه تلك النصوص، بما فيها اتفاقية الأمم المتحدة للتعاهد الإلكتروني؛⁽¹⁸⁾

(ج) أن يبين أن أحكام المادة ٥ مكرراً (١) يُقصد منها أن تُفسر على نحو واسع لكي تستوعب أي أحكام واردة في القانون النموذجي تدل ضمناً على وجود شيء مادي أو بيئة ورقية؛

(د) أن يتضمن بعض المناقشات حول دور الاشتراء الإلكتروني ومكانه في سياق الحكومة الإلكترونية؛

(هـ) أن يبين الأحوال التي يقتضي فيها القانون النموذجي استخدام الوسائل الإلكترونية، وأن يقدم المزيد من الإرشاد بشأن تأثير تباین مستويات استخدام التجارة الإلكترونية في الدول المشترعة؛

(و) أن يتوسع في الفكرة القائلة بأن تكون وسائل الاتصال متاحة عموماً (من منظور أنه ينبغي للجهات المشترية، لدى اختيارها وسيلة الاتصال لعملية الاشتراء المعنية، أن تراعي مدى شيوع الاتصالات والتكنولوجيات الإلكترونية في السوق ذات الصلة وكذلك تكاليف تلك الوسائل)؛

(ز) أن يوضح أن المسوّغ الموضوعي للحجّ إلى وسيلة اتصال معيّنة يختلف من ولاية قضائية إلى أخرى ومن عملية اشتراء إلى أخرى؛

(ح) أن يعالج مسائل تقنية مثل القابلية للاستخدام التبادلي والتوافق؛

(ط) أن يفيد بأن من الممكن تطبيق اشتراطات أكثر صرامة في ظروف معينة (كأن تكون، على سبيل المثال، بمقتضى معاهدات دولية أو تكون مفروضة من قبل المصارف الإنمائية المتعددة الأطراف)؛

(ي) أن يؤكد على أن استخدام النظم المختلطة سيكون ملائماً للغاية أثناء الفترة الانتقالية بعد الأخذ بوسيلة الاتصال الإلكترونية في الاشتراء، وأن استخدام الوسائل الإلكترونية وحدها سيتعزّز في الأمد الأطول حسب الاقتضاء؛

(ك) أن يتناول مفهوم التمييز ويشرح بالأمثلة الكيفية التي قد ينشأ بها في الممارسة الفعلية؛

(ل) أن يوضح أنه ينبغي ألاّ تشكّل الوسائل المختارة عقبة أمام عملية الاشتراء، وإلاّ فإنها ستعرّض للخطر تعزيز هدي القانون النموذجي المتمثلين في زيادة اقتصادية الاشتراء وكفاءته إلى الحد الأقصى، وفقاً لما يرد في الفقرة (أ) من ديباجته؛

(م) أن يتناول بالتفصيل مناقشة المسائل المثارة بشأن موثوقية الاتصالات وسلامتها وسهولة الوصول إليها وسريتها.⁽¹⁹⁾

١٩- وسيزود الفريق العامل بمشروع نص لدليل الاشتراء يجسد هذه النقاط ومقرراته بشأن المسائل المعروضة في الفقرات من ٦ إلى ١٤ و١٦ أعلاه لكي ينظر فيه في دورة مقبلة.

باء- الأحكام المتعلقة بالقيمة القانونية لعقود الاشتراء المبرمة إلكترونياً واشتراط الاحتفاظ بسجل لإجراءات الاشتراء

٢٠- لعل الفريق العامل يذكر أن اقتراحاته الصياغية الخاصة بأحكام دليل الاشتراء المعروضة عليه (المقدمة في الدورة التاسعة)⁽²⁰⁾ تتعلق بالقيمة القانونية لعقود الاشتراء المبرمة

إلكترونيا واشترط الاحتفاظ بسجل لإجراءات الاشتراء. وسيزود الفريق العامل بمشروع نص لدليل الاشتراء يجسد هذه الاقتراحات لكي ينظر فيه في دورة مقبلة.

جيم - مشاريع نصوص تتناول تقديم العطاءات والاقتراحات وعروض الأسعار إلكترونياً

١ - مشروع نص مقترح للقانون النموذجي المنقح

٢١ - قرّر الفريق العامل مواصلة مداولاته المتعلقة بتقديم العطاءات إلكترونياً وذلك بالاستناد إلى مشروع نص المادة ٣٠ (٥) (أ) التالي:

"يُقدّم العطاء [بالوسائل المحددة في وثائق الالتماس ويقدم] كتابة، وموقعاً عليه، وفي مظهر مضموم".⁽²¹⁾

التعليق

٢٢ - لاحظ الفريق العامل في دورته التاسعة أن النص المقترح يتناول كلا من "وسيلة" و"شكل" تقديم العطاءات. ومع أن "وسائل" التقديم تتناولها في الواقع المادة ٥ مكرراً المقترحة (لأن العطاءات "اتصالات" في نطاق تلك المادة المقترحة)، فقد أعرب الفريق العامل عن الرأي الذي مؤداه أنه قد يكون من المفيد إدراج إشارة صريحة في المادة ٣٠ (٥) (أ) إلى تلك الوسائل لتوضيح أن عبارة "كتابة، وموقعاً عليه، وفي مظهر مضموم" تتناول "شكل" العطاءات وليس "الوسيلة" التي يتعين تقديمها بها.⁽²²⁾

٢٣ - وفيما يتعلق بالـ"شكل" الذي يتعين أن تقدم به العطاءات، لاحظ الفريق العامل أن اشتراطات الشكل التي تقضي بأن يقدم العطاء "كتابة، وموقعاً عليه، وفي مظهر مضموم" هي ضمانات بالغة الأهمية لتقديم العطاءات. وبالتالي، ورغم ما تنطوي عليه هذه العبارة من سياق بيئة ورقية، قرر الفريق العامل أنه ينبغي ألا تحل مكافئات محايدة تكنولوجيا محل الشروط "كتابة، وموقعاً عليه، وفي مظهر مضموم".⁽²³⁾

٢٤ - وفي هذا الصدد قرر الفريق العامل أيضاً إزالة خيار وارد في المادة ٣٠ (٥) (ب) الحالية يتيح بالنسبة للجهة المشترية تخفيف اشتراطات الشكل. فالمادة ٣٠ (٥) (ب) تنص، في الجزء المادي الذي قرر الفريق العامل حذفه، على أنه يمكن تقديم العطاءات "في أي شكل آخر محدد في وثائق الالتماس إذا كان يوفر تسجيلاً لحتويات العطاء ويوفر، على الأقل، قدراً

مماثلاً من الحجية والأمن والسرية". (الإشارة إلى "شكل آخر" في هذه الفقرة هي إلى أي شكل آخر غير تقديم العطاء "كتابة، وموقعاً عليه، وفي مظهر مضموم".)

٢٥- ومع أن المادة ٥ مكرراً المقترحة توضح أن القصد من تعبير "كتابة" و"في مظهر مضموم" هو تناول كل من مفهومي الوسائل الورقية التقليدية ونظائرها الإلكترونية، فإنها لا تتناول أي اشتراطات خاصة بالتوقيعات. وتنص المادة ٧ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية على أن الاشتراطات الخاصة بالتوقيعات تستوفي باستخدام "طريقة" جديدة بالتعويل عليها "لتعيين هوية" شخص "والتدليل على موافقة ذلك الشخص" على المعلومات الواردة في الاتصال الإلكتروني. والمسائل التي تنشأ في سياق استخدام التوقيعات الإلكترونية والرقمية تناقش بالتفصيل في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، الذي استمد نصه مباشرة من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.⁽²⁴⁾

٢٦- ولعل الفريق العامل يذكر أن استخدام التوقيعات الإلكترونية يختلف اختلافاً شديداً من ولاية قضائية إلى أخرى، وأن التوقيعات الإلكترونية توثق على نحو منفصل في بعض الأحوال (وفي هذه الحالة تعرف بـ "التوقيعات الرقمية").⁽²⁵⁾ بيد أن المعلقين لاحظوا أن اشتراط استخدام التوقيعات الإلكترونية والرقمية قد ينطوي على أعباء تقنية لا ضرورة لها وقد يكون عاملاً محبطاً يحول دون الاشتراء الإلكتروني. وكما لاحظ الفريق العامل في دورته التاسعة فإن بعض الولايات القضائية سعى إلى تفادي العواقب التقنية لاشتراط التوقيع على المستند الإلكتروني بالإشارة ببساطة إلى أن هذه المستندات قابلة للتوثيق.⁽²⁶⁾ وقد يود الفريق العامل أن ينظر في ما إذا كان ينبغي أن ينص القانون النموذجي صراحة على المكافئ الوظيفي للتوقيعات التقليدية ونظائرها الإلكترونية، وموضع هذا الحكم في تلك الحالة. ولعل الفريق العامل يذكر أنه لا يوجد في القانون النموذجي اشتراط بخصوص التوقيعات إلا فيما يتعلق بالعطاءات وعقود الاشتراء، ومن ثم يمكن وضع حكم يتناول التوقيع إما في المادة ٥ مكرراً المقترحة، وإما في المادتين اللتين تحكمان العطاءات وعقود الاشتراء. وكبدل، قد يرى الفريق العامل أن المكافئ الوظيفي للتوقيعات التقليدية والإلكترونية يمكن تناوله في دليل الاشتراع.

٢- نص دليل الاشتراع

٢٧- لاحظ الفريق العامل أنه ينبغي أن يتناول دليل الاشتراع المسائل التالية المتعلقة بتقديم العطاءات إلكترونياً: '١' أن تعني الإشارة إلى "وسيلة" تقديم العطاءات ضمناً استخدام نظام

إلكتروني أو ورقي بحت أو نظام مختلط (يمكن فيه أن يقدم الموردون العطاءات في شكل ورقي أو إلكتروني، أو يمكن فيه للموردين تقديم أجزاء من عطاءاتهم، كالعينات أو الرسومات التقنية أو الشهادات القانونية، في شكل ورقي)؛ '٢' استصواب التشجيع على التقديم الإلكتروني في الأمد الأطول، واستخدام نظم مختلطة كتدبير مؤقت؛ '٣' الضمانات المكافئة لـ "كتابة، وموقعاً عليه، وفي مظهر مختوم"؛ '٤' استخدام تكنولوجيات مثل البرمجيات الماسحة للفيروسات بغية الحد من خطر محو العطاءات بفعل الفيروسات (بغية زيادة الثقة والشفافية في البيئة الإلكترونية)؛ '٥' ما إذا كان ينبغي السماح للجهات المشترية بتقديم نسخ مطابقة للعطاءات الأصلية في شكل مختلف كضمان ضد احتمال تعطل النظام، والضمانات التي ينبغي تطبيقها للحماية من إساءة الاستخدام.⁽²⁷⁾

٢٨- وسيزود الفريق العامل بمشروع نص للدليل الاشتراعي يجسد هذه النقاط ومقرراته بشأن المسائل المعروضة في الفقرة ٢٦ أعلاه لكي ينظر فيه في دورة مقبلة.

دال - فتح العطاءات إلكترونياً

٢٩- اتفق الفريق العامل بصفة مبدئية على صيغة النص المقترح للمادة ٣٣ (٤) من القانون النموذجي، وهي كما يلي:

"المادة ٣٣ - فتح العطاءات

(٤) حيثما نفذت إجراءات الاشتراء إلكترونياً وفقاً لـ [تدرج الأحكام التي تتناول الاتصالات الإلكترونية والمناقصات الإلكترونية وغير ذلك من الإجراءات المؤتمنة بالكامل] يُعتبر أنه قد أُذن للموردين أو المقاولين بحضور فتح العطاءات وفقاً لاشتراطات المادة ٣٣ (٢)، إذا كان بإمكانهم متابعة فتح العطاءات على نحو متزامن عبر وسائل الاتصال الإلكترونية أو البصرية أو الوسائل المماثلة التي تستخدمها الجهة المشترية".⁽²⁸⁾

هاء- النشر الإلكتروني للمعلومات المتعلقة بالاشتراء

١- مشروع نص مقترح للقانون النموذجي المنقح

٣٠- اتفق الفريق العامل بصفة مبدئية، في دورته التاسعة، على الاحتفاظ بالنص الحالي للمادة ٥ من القانون النموذجي دون تغيير وتجسيد النقاط الإضافية المقترحة⁽²⁹⁾ في الدليل.⁽³⁰⁾

٣١- وعلى الفريق العامل أن يقرر في دورته العاشرة ما إذا كان ينبغي للأمانة، عند إعداد المادة ٥ المنقحة، تقسيم المادة إلى فقرتين وفقاً لما اقترح في الدورة التاسعة للفريق العامل: الفقرة الأولى التي تتناول النصوص القانونية التي لا بدّ من نشرها (القانون ولوائح الاشتراء التنظيمية والإيعازات ذات التطبيق العام)، والتي يظل الاشتراط "تُستكمل بانتظام" بالنسبة لها كما هو عليه؛ والفقرة الثانية التي تتناول القرارات القضائية والقرارات الإدارية ذات الأهمية البالغة، والتي يُستعاض بالنسبة لها عن الاشتراط "تُستكمل بانتظام" بالاشتراط "تُحدّث على أساس منتظم إن اقتضت الضرورة ذلك". وقد قوبل هذا الاقتراح ببعض التأييد في الفريق العامل؛ ولكن لم يتخذ قرار نهائي في هذا الصدد.⁽³¹⁾

٣٢- ويتوقع أن يواصل الفريق العامل في دورته العاشرة النظر في مدى استصواب تضمين القانون النموذجي أحكاماً بشأن نشر المعلومات عن فرص الاشتراء المرتقبة، إما كجزء من المادة ٥ وإما كمادة منفصلة، على ضوء المداولات التي أجريت في دورته التاسعة.⁽³²⁾ وقُدِّم اقتراح في تلك الدورة يدعو الفريق العامل إلى أن يقدّر، لدى النظر في هذه المسألة، ما إذا كان من شأن أسلوب نشر هذا النوع من المعلومات أن يكون متسقاً مع أهداف القانون النموذجي، وإن كان الأمر كذلك، ما إذا كانت الضرورة ستقتضي إدراج حكم تيسيري في هذا الخصوص في القانون النموذجي بغية التشجيع على ممارسة هذا الأسلوب.⁽³³⁾

٣٣- وفي تلك الدورة أيضاً اقترح إدخال بعض التغييرات على الصيغة المقترحة بشأن نشر المعلومات عن فرص الاشتراء المرتقبة، ويرد فيما يلي النص كما عدل على ضوء تلك التغييرات:

"[يجوز لـ/يتعين على] الجهات المشتريّة أن تنشر، في أسرع وقت ممكن بعد بداية السنة المالية، معلومات عن فرص الاشتراء المرتقبة خلال [تحدّد الدولة المشترعة الفترة] التالية، ولا تشكّل هذه المعلومات وثائق التماس للعطاءات أو أي أجزاء منها."⁽³⁴⁾

٣٤- وعلى الفريق العامل أن ينظر في ما إذا كان النص، في حالة إدراجه في القانون النموذجي، ينبغي أن يكون تيسيراً أم إملاء "يجوز .. أن تنشر" أم "يتعين ... أن تنشر".⁽³⁵⁾ وقد يود الفريق العامل أن ينظر في ما إذا كان من الممكن لصيغة بديلة، مثل الإحاطة بأن لوائح الاشتراء التنظيمية يمكن أن تتناول نشر معلومات إضافية متعلقة بالاشتراء، مع تقديم دليل الاشتراء إرشادات ملائمة بخصوص مدى اقتضاء النشر، أن توفر مرونة إضافية في هذه المسألة.

٢- نص دليل الاشتراء

٣٥- طلب الفريق العامل أن يتناول دليل الاشتراء مدى استصواب إتاحة المعلومات التالية للجمهور وتحديثها حسب الإقتضاء:

(أ) القرارات القضائية، التي لها قيمة سوابق و"ذات التطبيق العام"، بشأن تطبيق قانون الاشتراء؛⁽³⁶⁾

(ب) معلومات إضافية بخصوص الضوابط الداخلية أو إرشادات أو معلومات أخرى؛

(ج) جميع الوثائق والمعلومات الأخرى التي يشترط القانون النموذجي نشرها مع إشارات محددة إليها؛⁽³⁷⁾

(د) معلومات عن فرص الاشتراء المرتقبة.⁽³⁸⁾

٣٦- وسيتناول الدليل أيضاً الصعوبات التي ينطوي عليها جعل النصوص القانونية متاحة وسهلة المنال، والوسائط والطرائق المستخدمة في النشر، ومفهوم "الاستكمال بانتظام" المشار إليه في المادة ٥ الحالية.⁽³⁹⁾

٣٧- وقد طلب الفريق العامل أيضاً إدخال تعديلات طفيفة على النص المقترح لدليل الاشتراء المعروض عليه في دورته التاسعة.⁽⁴⁰⁾ وسيزود الفريق العامل بمشروع النص المنقح لدليل الاشتراء، الذي يجسد تلك الاقتراحات والاقتراحات الواردة في الفقرتين ٣٥ و ٣٦ أعلاه وكذلك مقررات الفريق العامل بشأن المسائل المعلقة، الواردة في الفقرات ٣١ و ٣٢ و ٣٤ أعلاه، لكي ينظر فيه في دورة مقبلة.

الحواشي

- (1) فيما يتعلق بالمناقشات الإلكترونية، انظر الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.48.
- (2) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ١٠ - ٧٩.
- (3) الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.42، الفقرات ٧ و ١٧ و ٢٠.
- (4) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرتان ٤٠ و ٤٤.
- (5) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ١١ إلى ٤٦.
- (6) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٣٧.
- (7) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٣٧.
- (8) أثناء مناقشة مسألة ذات صلة لاحظ الفريق العامل "وجود عدم اتساق بين مبدأ "الحياض التكنولوجي" الوارد في [هذا النص] [حيث وردت] إشارة إلى تكنولوجيا محددة، وهي مسألة ينبغي إعادة النظر فيها في الوقت المناسب" (الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/595). ويستعري اهتمام الفريق العامل أيضا إلى المناقشة التي أجريت في دورته التاسعة بخصوص تقديم العطاءات والتي لوحظ فيها أن نسبة كبيرة من العطاءات تقدم بالشكل التقليدي (الفقرة ٥٥ من الوثيقة A/CN.9/595).
- (9) يشير دليل الاشتراع المصاحب للقانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، في الفقرة ١٦، إلى أن "فهم المكافئ الوظيفي" [...] يقوم على تحليل للأغراض والوظائف التي كانت تنسب إلى الاشتراط التقليدي الورقي الأساس، بهدف تقرير كيفية تحقيق تلك الأغراض أو أداء تلك الوظائف من خلال تقنيات التجارة الإلكترونية". [التشديد مضاف]
- (10) قد يرى الفريق العامل أيضا أن من شأن صيغة من هذا النوع أن تمكن من إدخال حكم بخصوص التكافؤ الوظيفي، يحكم التوقعات الإلكترونية، في المادة ٥ مكررا. انظر كذلك الفقرة ٢٦ من هذه المذكرة.
- (11) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٤١.
- (12) انظر مشروع النص الذي يلي الفقرة ٤٠ من الوثيقة A/CN.9/595. وفي هذا الصدد، أشار الفريق العامل إلى أن عبارة "عموما" تنطوي على مفهوم الشمولية، وأن العبارة "عادة" تعني أن التكنولوجيا متاحة على نطاق واسع ولكن ربما لا تكون متاحة لكل المستعملين أو لبعضهم تقريبا، وفقا لما هو مبين في الفقرة ١٨ (أ) من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.42.
- (13) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٤٣.
- (14) للاطلاع على نص القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/51/17)، المرفق الأول (وهو منشور أيضا في حولية الأونسيترال (UNCITRAL Yearbook)، المجلد السابع والعشرون: ١٩٩٦ (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.98.V.7، الجزء الثالث، المرفق الأول). وقد نشر القانون النموذجي ودليل الاشتراع المصاحب له ضمن منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.99.V.4، وهما متاحان في شكل إلكتروني في موقع الأونسيترال على الويب: http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/electronic_commerc/1996Model.html. وتضمن الملاحظة التوضيحية الخاصة بالمادة ٦ (انظر الفقرة ٥٠ من دليل اشتراع قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية) على أن المادة ٦ تركز "على المفهوم الأساسي للمعلومات التي يمكن استنساخها وقراءتها.

وهذا المفهوم معبر عنه في المادة ٦ بعبارات وجد أنها توفر معيارا موضوعيا، وهو أن المعلومات الواردة في رسالة البيانات يجب أن تكون في المتناول حتى يتسنى استخدامها للإحالة المرجعية لاحقا. واستخدام عبارة "إذا تيسر الاطلاع" يقصد به أنه يعني ضرورة أن تكون المعلومات المقدمة في شكل بيانات حاسوبية مقروءة وقابلة للتفسير، وضرورة الاحتفاظ ببرامجيات الحاسوب التي قد تلزم حتى تكون تلك المعلومات مقروءة. ولا يقصد بعبارة "على نحو يتيح استعمالها" أن تشمل الاستخدام البشري فحسب بل أيضا التجهيز الحاسوبي. ويفضل مفهوم "الرجوع إليها لاحقا" على مفاهيم من قبيل "الدوام" أو "عدم القابلية للتحرير"، التي من شأنها أن تضع معايير صارمة أكثر مما ينبغي، وعلى مفاهيم من قبيل "سهولة القراءة" أو "سهولة الفهم"، التي قد تشكل معايير ذاتية أكثر مما ينبغي.

(15) النص الحالي كما يلي: "لا تميز الجهة المشترية ضد الموردّين أو المقاولين أو فيما بينهم على أساس الشكل الذي يقدمون أو يتلقون به المستندات أو الإخطارات أو القرارات أو غيرها من المراسلات." والنص الذي يتناول في دليل الاشتراع هذا الحكم يورد أنه: "بالنظر خصوصا إلى عدم التكافؤ في توافر واستخدام وسائل الاتصال غير التقليدية، مثل التبادل الإلكتروني للبيانات، فقد أدرجت الفقرة (٣) كضمانة من التمييز المجحف بحق الموردّين والمقاولين أو فيما بينهم، على أساس شكل المراسلات الذي يستخدمونه."

(16) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ٢٦ إلى ٣٦ و ٦٠.

(17) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرتان ٥٩ و ٦٠.

(18) قرار الجمعية العامة ٢١/٦٠.

(19) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ١١ و ١٢ و ١٤ و ١٨ إلى ٢٢ و ٣٠ و ٣٤ و ٣٨ و ٤٣ و ٦١.

(20) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ٤٧-٥١.

(21) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٦٣.

(22) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٦٢.

(23) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٥٤.

(24) للاطلاع على نص القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/56/17)، المرفق الثاني. وقد نشر القانون النموذجي ودليل الاشتراع المصاحب له ضمن منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.02.V.8، وهما متاحان في شكل إلكتروني في موقع الأونسيترال على الويب: http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/electronic_commerc/ (2001Model signatures.html).

(25) تنطوي التوقيعات الإلكترونية على الترميز، باستخدام مرفق المفاتيح العمومية في بعض الأحيان، وتتطلب استثمارا كبيرا لإرسالها. وينفذ القطاع الخاص التجارة الإلكترونية من دون توقيعات إلكترونية. للاطلاع على مزيد من التفاصيل، انظر التقرير النهائي للمؤتمر المعني بالمشتريات الحكومية الإلكترونية الذي عقدته المصارف الإنمائية المتعددة الأطراف في مانيتا في الفترة ٢٦-٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٤، وهو متاح في <http://www.mdb-egp.org/data/international.htm>.

(26) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٥٦.

(27) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ٥٧-٥٩.

(28) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرتان ٦٤ و ٦٥، والوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.42، الفقرات ٣٥-٣٧.

- (29) الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.42، الفقرة ٣٨.
- (30) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ٦٦-٧٤.
- (31) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٧١.
- (32) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ٧٥-٧٨.
- (33) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٧٨.
- (34) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٧٦.
- (35) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرتان ٧٦ و ٧٧.
- (36) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرتان ٦٨ و ٧٤.
- (37) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٧٤.
- (38) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ٧٦-٧٨.
- (39) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرات ٦٩ و ٧٠ و ٧٢.
- (40) الوثيقة A/CN.9/595، الفقرة ٧٩.
-