



FILE COPY

Distr.
GENERAL

A/CN.9/375
14 April 1993
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH



الأمم المتحدة

الجمعية العامة

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السادسة والعشرون

فيينا ، ٥ - ٢٣ تموز/يوليه ١٩٩٣

الاشتراء

مشروع دليل لتشريع قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء

مذكرة من الأمانة

١ - لاحظ الفريق العامل المعني بالنظام الاقتصادي الدولي أن من المفيد لدى إعداد مشروع قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء أن تقدم في شكل تعليق معلومات إضافية بشأن القانون النموذجي . وحدد الفريق العامل في دورتيه الرابعة عشرة والخامسة عشرة ، ثلاث مهام وظيفية ممكنة للتعليقات وهي اسداء المشورة للهيئات التشريعية عند نظرها في تشريع القانون النموذجي ، وللجهات المشتريّة التي تطبق القانون النموذجي وللمحاكم التي تقوم بتفسير القانون النموذجي . ولوحظ أن مضمون التعليق سيختلف تبعاً للمهمة الأساسية لهذه التعليقات . واتفق على ضرورة اسناد الأولوية ، في المرحلة الأولى على الأقل ، لوظيفة اسداء المشورة للهيئات التشريعية (أنظر الفقرة ٢٤٩ من A/CN.9/359 ، والفقرة ٢٥٤ من A/CN.9/371) وعلى عقد اجتماع لفرقة عاملة مخصصة صغيرة وغير رسمية تابعة للفريق العامل قبل انعقاد الدورة السادسة والعشرين لاستعراض مشروع الدليل الذي ستقوم الأمانة بإعداده . وعقد اجتماع الفرقة العاملة المخصصة في فيينا في الفترة من ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر إلى ٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢ . ويرد في مرفق هذه المذكرة مشروع الدليل ، بصيغته المنقحة بعد اجتماع الفرقة العاملة المخصصة .

٢ - وتجدر الإشارة إلى أن مشروع الدليل موجه لمشروع القانون النموذجي حسبما وضعه الفريق العامل عند اختتام دورته الخامسة عشرة وهو وارد في مرفق التقرير عن أعمال تلك الدورة (A/CN.9/371) . وتعتزم الأمانة القيام ، فور انتهاء اللجنة من مراجعة القانون النموذجي واعتماده ، بوضع اللغات الأخيرة على الدليل ، واضحة في اعتبارها مداولات اللجنة والقرارات المتخذة فيها . وللتيسير على القارئ ، قد يكون من المفضل نشر نص القانون النموذجي إلى جانب الدليل . غير أن هذا لم يحدث في هذه الوثيقة نظراً لطول النص وإتاحة نص مشروع القانون النموذجي للجنة في مرفق الوثيقة A/CN.9/371 .

المرفق

مشروع دليل لتشريع قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء

المحتويات

الصفحة

٥	مقدمة
١١	ديباجة
١٢	الفصل الأول - أحكام عامة
١٢	المادة ١ - نطاق التطبيق
١٢	المادة ٢ - التعاريف
١٤	المادة ٣ - الالتزامات الدولية (لهذه الدولة) فيما يتصل بالاشتراء [أو الاتفاقات بين الحكومات داخل (هذه الدولة)]
١٤	المادة ٤ - لوائح الاشتراء
١٥	المادة ٥ - وضع النصوص القانونية في متناول الجمهور
١٦	المادة ٦ - أهلية الموردين والمقاولين
١٦	المادة ٧ - إجراءات الإثبات المسبق للأهلية
١٧	المادة ٨ - اشتراك الموردين والمقاولين
١٨	المادة ٩ - شكل المراسلات
١٩	المادة ١٠ - القواعد المتعلقة بالأدلة المستندية المقدمة من الموردين والمقاولين
١٩	المادة ١١ - سجل إجراءات الاشتراء
٢١	المادة ١٢ - الإجراءات المقدمة من الموردين والمقاولين
٢١	الفصل الثاني - أساليب الاشتراء وشروط استخدامها
٢١	المادة ١٣ - أساليب الاشتراء
٢٢	المادة ١٤ - شروط استخدام المناقصة على مرحلتين أو طلب تقديم اقتراحات أو الممارسة
٢٣	المادة ١٥ - شروط استخدام طلب عروض الأسعار
٢٤	المادة ١٦ - شروط استخدام الاشتراء من مصدر واحد

المحتويات (تابع)

الصفحة

٢٤	الفصل الثالث - اجراءات المناقمة
٢٤	الفرع الاول - التماس العطاءات وطلبات الاثبات المسبق للاهلية
٢٤	المادة ١٧ - المناقمة المحلية
٢٥	المادة ١٨ - اجراءات التماس العطاءات أو طلبات الاثبات المسبق للاهلية
٢٦	المادة ١٩ - محتويات طلب تقديم العطاءات وطلب الاثبات المسبق للاهلية
٢٦	المادة ٢٠ - توفير وثائق التماس العطاءات
٢٧	المادة ٢١ - محتويات وثائق التماس العطاءات
٢٨	المادة ٢٢ - القواعد المتعلقة بوصف السلع أو الانشاءات في وثائق الاثبات المسبق للاهلية وفي وثائق التماس العطاءات ؛ ولغة وثائق الاثبات المسبق للاهلية ووثائق التماس العطاءات
٢٩	المادة ٢٣ - الايضاحات والتعديلات بشأن وثائق التماس العطاءات
٢٩	الفرع الثاني - تقديم العطاءات
٢٩	المادة ٢٤ - لغة العطاءات
٣٠	المادة ٢٥ - تقديم العطاءات
٣١	المادة ٢٦ - مدة سريان مفعول العطاءات ؛ تعديل العطاءات وسحبها
٣٢	المادة ٢٧ - ضمانات العطاءات
٣٤	الفرع الثالث - تقييم العطاءات والمقارنة بينها
٣٤	المادة ٢٨ - فتح العطاءات
٣٤	المادة ٢٩ - فحص العطاءات وتقييمها والمقارنة بينها
٣٧	المادة ٣٠ - رفض جميع العطاءات
٣٨	المادة ٣١ - المفاوضات مع الموردین والمقاولين
٣٨	المادة ٣٢ - قبول العطاء ونفاذ عقد الاشتراء
٤٠	الفصل الرابع - الاجراءات الخاصة بأساليب الاشتراء غير المناقمة
٤٠	المادة ٣٣ - المناقمة على مرحلتين

المحتويات (تابع)

المنحة

- ٤١ المادة ٣٤ - طلب تقديم الاقتراحات
- ٤٢ المادة ٣٥ - الممارسة
- ٤٣ المادة ٣٦ - طلب عروض الأسعار
- ٤٣ المادة ٣٧ - الاشتراء من مصدر واحد
- ٤٣ الفصل الخامس - اعادة النظر
- ٤٥ المادة ٣٨ - الحق في اعادة النظر
- ٤٦ المادة ٣٩ - اعادة النظر من جانب الجهة المشترية (أو جهة
..... اصدار الموافقة)
- ٤٨ المادة ٤٠ - اعادة النظر الادارية
- ٥١ المادة ٤١ - قواعد معينة تسري على اجراءات اعادة النظر
..... بموجب المادة ٣٩ [والمادة ٤٠]
- ٥٢ المادة ٤٢ - ايقاف اجراءات الاشتراء
- ٥٤ المادة ٤٣ - اعادة النظر القضائية

مقدمة

تطورات قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء ، والفرص منه

١ - اعتمدت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء (ويشار إليه فيما يلي باسم "القانون النموذجي") في دورتها السادسة والعشرين التي عقدت في فيينا في عام ١٩٩٣ . والمقصود أن يكون القانون النموذجي نموذجاً تهتدي به البلدان لدى تقييم وتحديث قوانينها وممارساتها الخاصة بالاشتراء ولوضع تشريعات للاشتراء حيثما لا يوجد أي منها في الوقت الحاضر . ولقد اتخذت الأونسيترال القرار بصياغة تشريع نموذجي بشأن الاشتراء استجابة لما يوجد من قصور في التشريعات المنظمة للاشتراء والقائمة في بعض البلدان ولأن هذه التشريعات 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 الأموال العامة .

٢ - ووجود قوانين وممارسات سليمة لعمليات الاشتراء التي يقوم بها القطاع العام يعد أمراً ضرورياً في جميع البلدان . وتتضح هذه الحاجة الملحة على الأخص 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 جزءاً من العملية الأساسية المتعلقة بالتنمية الاقتصادية والاجتماعية . وتعاني تلك البلدان بصفة خاصة من قلة الأموال العامة المراد استخدامها في أغراض الاشتراء . ولذلك فإن من المهم للغاية القيام بعمليات الاشتراء على أحسن وجه ممكن .

٣ - وتعتبر أهداف القانون النموذجي ، التي تتضمن تعظيم عملية التنافس إلى أقصى حد ، ومنح معاملة منصفة للموردين والمقاولين الذين يقدمون عطاءات للقيام بالأنشطة الحكومية ، وتعزيز الشفافية والموضوعية ، وهي أمور ضرورية لتدعيم الاقتصاد وتميز الفعالية في عملية الاشتراء والحد من التجاوزات . وبوسع الدولة المشرعة باتباعها للإجراءات المبينة في القانون النموذجي وإدراجها في تشريعاتها الوطنية أن تهيئ بيئة تتعزز فيها ثقة الجمهور في أن الجهة العامة المشتريّة من المرجح أن تنفق الأموال العامة بشكل ينطوي على المسؤولية والمحاسبة عليها ، وبذا تحصل على قيمة عادلة ، وأن تهيئ بيئة يكون فيها الأطراف التي تعرض البيع للحكومة واثقة من الحصول على معاملة منصفة . ويميز نفع القانون النموذجي في الدول التي تمر نظمها الاقتصادية بمرحلة انتقال ، حيث أن إصلاح نظام الاشتراء العام يعد حجر الأساس للاضطلاع باصلاحات للقوانين بغية زيادة التوجه السوقي للاقتصاد . وعلاوة على ذلك ، فإن قصور تشريعات الاشتراء على الصعيد الوطني يخلق أيضاً عقبات أمام التجارة الدولية ، التي يرتبط قدر كبير منها بالاشتراء . كما أن أوجه التفاوت فيما بين النظم القانونية

الوطنية التي تنظم عمليات الاشتراء والتشكك بمددها تعرقل امكانية حصول الحكومات على السعر التنافسي ومزايا النوعية المتاحة عن طريق الاشتراء على اساس دولي . وفي الوقت نفسه ، فان قدرة واستعداد الموردين والمقاولين على البيع للحكومات الاجنبية يعرقلهما قصور تشريعات الاشتراء الوطنية في بلدان عديدة .

٤ - والاونسيترال هي احدى اجهزة الجمعية العامة للامم المتحدة المنشأة لتعزيز تنسيق وتوحيد القانون التجاري الدولي ، بغية ازالة اية عقبات لا لزوم لها امام التدفق الدولي للبضائع تنتج عن اوجه الاختلاف في القانون المؤثر على التبادل التجاري . وعلى مدى الربع الاخير من القرن ، قامت الاونسيترال التي يتألف اعضاؤها من دول من جميع المناطق ومن جميع مستويات التنمية الاقتصادية ، بتنفيذ الولاية المسندة اليها عن طريق صياغة اتفاقيات دولية (اتفاقية الامم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ، واتفاقية الامم المتحدة للنقل البحري للبضائع ("قواعد هامبورغ") ، وبشأن مسؤولية متعهدي محطات النقل الطرفية في التجارة الدولية ، وبشأن السفائح (الكمبيالات) الدولية والسندات الاذنية الدولية) ، وقوانين نموذجية (مشروع قانون نموذجي للتحكيم التجاري الدولي والقانون النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية) وقواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، وقواعد الاونسيترال للتوفيق ، وادلة قانونية (بشأن عقود تشييد المنشآت الصناعية وبشأن صفقات التجارة المكافئة) .

الغرض من هذا الدليل

٥ - ينطوي قرار الاونسيترال بصياغة أعمالها في شكل قانون نموذجي على اعتراف ضمني بان هناك بعض جوانب من الاشتراء قد يطمين تناولها تناولا مختلفا من دولة لاخرى وانه سيتمين على الدول المشرعة ان تقيّم القانون النموذجي مع مراعاة ظروفها . وبالتالي قررت اللجنة انه قد يكون من المفيد تقديم معلومات اساسية الى الدول التي تستخدم القانون النموذجي لقياس مدى مناسبة قانون الاشتراء القائم او اعداد تشريعات جديدة .

٦ - وفي المحل الاول يبين الدليل للقارىء الخيارات المقدمة صراحة في القانون النموذجي للدول المشرعة فيما يتعلق بالمواضيع التي ينتظر بوجه خاص ان يجري تناولها تناولا مختلفا من دولة لاخرى . وقد ادرجت خيارات بشأن مواضيع يذكر منها تعريف مصطلح "الجهة المشترية" ، الذي يتضمن نطاق تطبيق القانون النموذجي ؛ وفرض اقتضاء الحصول على موافقة من جهة أعلى بالنسبة لقرارات وتصرفات اساسية معينة فسي اجراءات الاشتراء ؛ واساليب الاشتراء بخلاف اجراءات المناقصة في حالات استثنائية ؛ وشكل اجراءات اعادة النظر وأوجه الانتصاف المتاحة بموجبها .

٧ - وثانيا ، اذا وضعنا في الاعتبار أن القانون النموذجي هو " اطار مرجعي" لا يقدم سوى هيكل أدنى من الاحكام الاساسية ويتوخى اصدار لوائح تنظيمية للاشتراء ، فان

الدليل يحدد ويتناول بالمناقشة مجالات يمكن تناولها عن طريق اللوائح التنظيمية لا عن طريق القوانين التشريعية .

٨ - وثالثا ، يقدم الدليل معلومات أساسية بشأن الاجراءات المبينة في القانون النموذجي ولماذا اعتبرها القائمون على الصياغة عناصر أساسية لقانون حديث للاشتراء . وتعرض هذه المعلومات الأساسية نظرا لاحتمال استخدام القانون النموذجي في عدد من الدول ذات الالمام المحدود بنوع اجراءات الاشتراء الواردة في القانون النموذجي .

قانون "اطاري مرجعي" يستكمل بلوائح تنظيمية للاشتراء

٩ - المقصود من القانون النموذجي بيان جميع الاجراءات والمبادئ الأساسية 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 التنظيمية التي قد تكون ضرورية لتنفيذ الاجراءات في الدولة المشرّعة . وبالتالي يتوخى القانون النموذجي أن تقوم الدول المشرّعة باصدار "لوائح تنظيمية للاشتراء" بغية استكمال التفاصيل التنظيمية للاجراءات التي يخولها القانون النموذجي وأن تضع في اعتبارها الظروف المحددة والمحتمل أن تتغير في الدولة المشرّعة . دون اغفال أهداف القانون النموذجي . والمقصود من الدليل أيضا مساعدة الدولة المشرّعة على تبين المجالات التي يمكن فيها استكمال القانون النموذجي بلوائح تنظيمية للاشتراء .

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

أساليب الاشتراء في القانون النموذجي

١١ - يعرض القانون النموذجي عدة أساليب للاشتراء بهدف تمكين الجهة المشترية من معالجة الظروف المتغيرة المحتمل أن تواجهها الجهات المشترية . وهذا ما يمكن الدولة المشرّعة من أن تنشئ أوسع نطاق ممكن لتطبيق القانون النموذجي . وكالمألوف في الظروف الاعتيادية ، يخول القانون النموذجي الأخذ باجراءات المناقصة ، وهو أسلوب الاشتراء المعترف به على نطاق واسع باعتباره عموما أكثر الأساليب فعالية في تعزيز المنافسة والاقتصاد والموضوعية في عمليات الاشتراء . وبالنسبة للظروف الاستثنائية التي تكون فيها اجراءات المناقصة غير مناسبة أو غير ممكنة عمليا ، يعرض القانون

النموذجي أساليب أخرى غير المناقصة . أما في الحالات التي لا تستطيع فيها الجهة المشترية وضع مواصفات تصل الى درجة التمام أو الدقة اللازمة للدخول في اجراءات المناقصة ، فضلا عن عدد من الظروف الخاصة الأخرى ، فيقدم القانون النموذجي ثلاثة خيارات لادراجها في القانون الوطني . وهي تشمل المناقصة على مرحلتين ، والتماس الاقتراحات ، والممارسة ؛ وتتيح هذه الأساليب للجهة المشترية فرصة التفاوض مع الموردين والمقاولين بهدف التوصل الى اتفاق بخصوص مواصفات تقنية وشروط تعاقدية . وبالنسبة لحالات الاشتراء المنخفض القيمة لسلع ذات مواصفات قياسية ، يعرض القانون النموذجي أسلوب طلب عروض أسعار ، وهو يتضمن اتباع اجراء مبسط وسريع بما يتناسب مع القيمة المنخفضة نسبيا للمشتريات . وأخيرا ، بالنسبة للظروف الاستثنائية مثل الحاجة الملحة وعدم توفر السلع الا من مؤدد واحد ، يعرض القانون النموذجي أسلوب الاشتراء من مصدر واحد .

ادارة شؤون الاشتراء

١٢ - لا ينص القانون النموذجي الا على الاجراءات الواجب اتباعها في اختيار الموردين والمقاولين الذين يجرى التعاقد معهم . ويفترض القانون النموذجي أن الدولة المشرعة قد قامت أو ستقوم بانشاء الأجهزة المؤسسية والادارية الصحيحة بكفالة الموارد البشرية اللازمة للقيام بنوع اجراءات الاشتراء المنصوص عليها في القانون النموذجي وادارتها .

١٣ - ويوضع النظام الاداري اللازم لتنفيذ اجراءات الاشتراء بالاشتراط المنصوص عليه في القانون النموذجي بوجود أن تخضع بعض التصرفات والقرارات الهامة التي تتخذها الجهة المشترية (مثلا الاخذ بأسلوب اشتراء آخر غير المناقصة) للموافقة المسبقة من سلطة أعلى . وتتمثل ميزة نظام الموافقة المسبقة في أنه يرمي الى تبين 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 غير مركزي تتولى فيه طائفة من الجهات اجراءات الاشتراء . غير أن اشتراط اصدار الموافقة الوارد في القانون النموذجي يعتبر خيارا من الخيارات ، ذلك أن اشتراط الموافقة لا يطبق تقليديا في جميع البلدان ، وبخاصة حيثما تعارض الرقابة على تصرف الجهات المشترية من خلال تدقيق الحسابات في المقام الأول .

١٤ - والإشارات الواردة في القانون النموذجي لاشتراطات الموافقة تترك للدولة المشرعة حرية تقدير تسمية الجهاز أو الأجهزة المسؤولة عن اصدار مختلف الموافقات ، وقد تختلف السلطة الممارسة وكذلك الجهاز التي يقوم بوظيفة اصدار الموافقة . وقد يخول اختصاص الموافقة لهيئة أو سلطة مستقلة قام 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 المشتريّة ذاتها . وفي حالة الجهات المشتريّة المستقلة عن الهيكل الحكومي أو الهيكل الاداري للدولة ، مثل بعض المؤسسات التجارية التي تملكها الدولة ، قد ترى البلدان أن من الافضل أن تمارس هيئة أو سلطة تشكل جزءا من الجهاز الحكومي أو الاداري اختصاص اصدار الموافقة ضمانا لاعطاء المفعول المناسب للسياسات العامة التي يسمي القانون النموذجي الى تعزيزها . ومن المهم ، على أية حال ، أن تكون الهيئة أو السلطة مستقلتين بالقدر الكافي عن الاشخاص أو الادارة التي تتولى اجراءات الاشتراء ، كي يتسنى لها الاضطلاع باختصاصاتها بصورة محايدة وفعالة . وقد يكون من المفضل قيام لجنة مؤلفة من اشخاص بدلا من شخص واحد بممارسة اختصاص اصدار الموافقة .

١٥ - وبالإضافة الى تعيين هيئة أو سلطة للقيام باختصاص اصدار الموافقة المشار إليها في الفقرة السابقة ، قد تجد الدول المشرّعة أن من المستصوب النص على اختصاصات تعنى بالاشراف والمراقبة بصورة شاملة على عملية الاشتراء التي ينطبق عليها القانون النموذجي . وقد تسند الدولة المشرّعة جميع تلك الاختصاصات الى هيئة واحدة أو سلطة واحدة (من ذلك مثلا وزارة المالية أو التجارة أو مجلس مركزي للمشتريّات) ، 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 إليها أدناه .

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

(ب) ترشيد وتوحيد معايير الاشتراء وممارساته . قد يشمل هذا ، على سبيل المثال ، قيام الجهة المشتريّة بتنسيق عمليات الاشتراء واعداد معايير موحدة لوثائق الاشتراء والموصفات وشروط العقد .

(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 المناقمة .

(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 .

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 .

١٦ - 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 ، إنما 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 ، لأنه من الأمور العقيمة وجود نظم باهظة التكاليف أو مرهقة سواء للجهة المشترية أو للمشاركين في اجراءات الاشتراء ، أو التي تفضي الى تأخيرات لا ضرورة لها في عملية الاشتراء . واطافة لذلك ، فإن الافراط في الرقابة على القرارات التي يتخذها المسؤولون الذين يقومون بتنفيذ اجراءات الاشتراء من شأنه أن يعطل في بعض الحالات قدرتهم على العمل بكفاءة .

اشتراء الخدمات

١٧ - المقصود أن ينطبق القانون النموذجي بالصيغة التي اعتمدها الأونسيترال في الدورة السادسة والمشرين على شراء السلع والانشاءات ، حيث لا تعطى الخدمات الا من حيث ارتباطها التبعية بعقد الاشتراء . وبعد أن انتهت الأونسيترال من اعداد تشريع نموذجي لاشتراء السلع والانشاءات ، وجهت انتباهها الى صياغة أحكام تشريعية نموذجية بصدد اشتراء الخدمات . واشتراء الخدمات هو مجال استخدمت فيه تقليديا أساليب اشتراء أقل منافسة فيما يتعلق بالسعر منها الى اشتراء السلع والانشاءات . ويعزى هذا الى أن التركيز ينصب في العادة على النوعية والعوامل الفنية لا على السعر لدى ابرام عقود لاشتراء الخدمات . فعلى سبيل المثال ، تجرى الممارسة في الغالب على اختيار الجهة مقدمة للخدمات التي تحظى بأعلى تقييم للمؤهلات من بين تلك الجهات المقدمة لمطاءات لابرام عقد ثم يجرى التفاوض على السعر مع تلك الجهة الوحيدة المقدمة للخدمات . ونتيجة لهذه الممارسات ، فإن الجهة العامة المشترية قد تضع نفسها ، في حالات عديدة في موقف تخاطر فيه بدفع مبلغ أكبر مما يلزم للحصول على خدمات جيدة النوعية .

١٨ - وقد ينتظر أن يكون المستهدف من الأحكام المتعلقة باشتراء الخدمات ، التي تعتمد الأونسيترال صياغتها والتي تتخذ شكل اضافات لهذا القانون النموذجي وادخال تعديلات عليه بفرض توسيع نطاق تطبيقه ليشمل الخدمات ، تعزيز أهداف الاشتراء الجيد

المبينة في ديباجة القانون النموذجي . وقد يتمثل أحد النهج في النص على سفر تنافسي بين الجهات مقدمة الخدمات ممن تستوفي حدا أعلى من المؤهلات اللازمة لمشروع بعينه .

المساعدة المقدمة من أمانة الأونسيترال

١٩ - يمكن لأمانة الأونسيترال أن تعمل ، تمثيا مع أنشطة التدريب والمساعدة التي تظلم بها فيما يتعلق باتفاقيات القانون التجاري الدولي والقوانين النموذجية ، على توفير مشاورات فنية للحكومات التي تقوم باعداد تشريعات بالاستناد الى قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الاشتراء ، وتوفر نفس الشيء للحكومات التي تنظر في وضع تشريعات بالاستناد الى غيره من قوانين الأونسيترال النموذجية ، أو التي تنظر في الانضمام الى احدى اتفاقيات القانون التجاري الدولي التي أعدتها لجنة الأونسيترال .

٢٠ - ويمكن الحصول على مزيد من المعلومات فيما يتعلق بالقانون النموذجي بشأن الاشتراء ، فضلا عن الدليل والقوانين والاتفاقيات النموذجية الأخرى التي وضعتها لجنة الأونسيترال من الأمانة ويرجى ارسال الطلبات على العنوان المبين أدناه . والأمانة 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

ديباجة

يرجع السبب في ادراج بيان بالاهداف في القانون النموذجي الى توفير وسيلة ارشاد في مجال تفسير القانون النموذجي وتطبيقه . وبيان أهداف كهذا لا يخلق بحد ذاته حقوقا أو التزامات أساسية للجهات المشترية أو للمقاولين أو الموردین . وفي الدول التي ليس في ممارستها ادراج الديباجات ، فانه يوصى بدمج بيان الاهداف في صلب احكام القانون .

الفصل الأول - أحكام عامة

المادة ١

نطاق التطبيق

١ - يقصد من المادة ١ تحديد نطاق تطبيق القانون النموذجي . والنهج المتبع في القانون النموذجي هو الاشتراط من حيث المبدأ بأن تتم تغطية جميع أشكال الاشتراء ، ولكن في نفس الوقت الاقرار بأن الدولة المشرعة قد تود اعفاء أنواع معينة من الاشتراء من الشمول . وهذا الاشتراط يحدد الاستثناءات في القانون النموذجي على الحالات المنصوص عليها اما بالقانون نفسه أو بلائحة . وقد تم الاخذ بذلك كي لا تتسم الاستثناءات على نحو سري أو غير رسمي . وبغية التوسع في تطبيق القانون النموذجي الى أبعد مدى ممكن ، فان المادة (٢) تنص على تطبيق تام أو جزئي للقانون النموذجي حتى على القطاعات المستثناة .

٢ - ويوصى بأن يتم تطبيق القانون النموذجي على أوسع نطاق ممكن . ولا بد من التزام جانب الحذر الشديد في استثناء تطبيق القانون النموذجي عن طريق لوائح الاشتراء ، نظرا لان مثل هذه الاستثناءات في القانون النموذجي عن طريق الإجراءات الادارية وليس التشريعية ربما يرتأى 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 ربما تحد من ضرورة النظر في عدم تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في القانون النموذجي .

* * *

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 الصلاحيات التشريعية فيما بين مختلف المستويات الحكومية . وتبعا لذلك فان الفقرة الفرعية (ب) (ط) ، التي تعرّف "الجهة المشترية" ، توفر خيارات بشأن المستويات الحكومية التي يتعين شمولها في الدولة المشرعة . والخيار الأول يُدخل في مجال القانون النموذجي جميع الادارات والوكالات والأجهزة وسواها من الوحدات ضمن الدولة المشرعة ، والتي تتصل بالحكومة المركزية وكذلك بالشعب الفرعية الاقليمية والمحلية أو الحكومية الأخرى للدولة

المشركة . وستتبنى هذا الخيار دول غير اتحادية ودول اتحادية بوسعها أن تشرع قوانين لشعبها الفرعية . أما الخيار الثاني فستتبناه دول تسن القانون النموذجي فيما يتعلق فقط بأجهزة الحكومة الوطنية .

٢ - وفي الفقرة الفرعية (ب) '٢' فإن الدولة المشركة ربما توسع تطبيق القانون النموذجي ليشمل بعض الجهات أو المؤسسات التي لا تعتبر جزءا من حكومة الدولة المشركة إذا كانت لديها مصلحة في أن تلزم تلك الجهات بأن تقوم بالاشتراء وفقا للقانون النموذجي . والدولة المشركة قد تنظر عند تحديد أي من هذه الجهات ستكون مشمولة بالقانون ، في العوامل التالية :

(أ) ما إذا كانت الحكومة تقدم أموالا عامة طائلة الى الجهة ، أو توفر ضمانا أو كفالة لضمان قيام الجهة بتسديد ما عليها فيما يتعلق بعقد الاشتراء ، أو أن تؤيد بطريقة أخرى التزامات الجهة المشترية بمقتضى العقد :

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

(ج) ما إذا كانت الحكومة تمنح تلك الجهة ترخيص تَخَصُّه يقتصر عليها أو احتكارا أو شبه احتكار لبيع السلع أو توفير الخدمات :

(د) ما إذا كانت الجهة المعنية مسؤولة ومحاسبة أمام الحكومة أو الخزانة العامة عن تقديم حساب عن أرباحها :

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

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

(ز) ما إذا كانت تلك الجهة مشمولة بخطة اقتصادية مركزية .

المادة ٣

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

١ - قد تكون الدولة المشرعة خاضعة لاتفاقات أو التزامات دولية تتعلق بالاشتراء . وعلى سبيل المثال ، فإن عددا من الدول أطراف في اتفاق (الغات) المعني بالاشتراء الحكومي ، وهي أعضاء في الجماعات الأوروبية ملزمة بتوجيهات الاشتراء التي أقرها مجلس المجموعة الاقتصادية الأوروبية . وبالمثل ، فإن أعضاء التكتلات الاقتصادية الإقليمية في أنحاء أخرى من العالم ربما تكون خاضعة لتوجيهات الاشتراء المطبقة من قبل الكتلة الإقليمية . وإضافة إلى ذلك ، فقد وضع العديد من مؤسسات الأقران الدولية ووكالات تمويل التنمية الوطنية مبادئ توجيهية أو قواعد تنظم عملية الاشتراء بأموال مقدمة من جانبها . وتتمتع البلدان المقترضة أو المتلقية في اتفاقيات القروض والتمويل المبرمة مع تلك المؤسسات والوكالات ، بأن تكون إجراءات الاشتراء بهذه الأموال متطابقة مع المبادئ التوجيهية أو القواعد . ويقصد بالفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) النص على تطبيق شروط الاتفاقية الدولية ، أو أي التزام دولي آخر على المستوى الدولي الحكومي ؛ ولكن يبقى الاشتراء في كل الأحوال الأخرى منظما بأحكام القانون النموذجي .

٢ - وتتيح الفقرة الفرعية الاختيارية (ج) لدولة اتحادية تشريع قانونا نموذجيا أن تعطي الأسبقية عن طريق القانون النموذجي إلى اتفاقات دولية حكومية بخصوص مسائل يغطيها القانون النموذجي مبرمة 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 يتعلق بمسائل يغطيها القانون النموذجي .

المادة ٤

لوائح الاشتراء

١ - القانون النموذجي ، كما تشير إليه الفقرة ٧ من المقدمة ، هو "قانون مرجعي" ، يبين قواعد قانونية أساسية تنظم الاشتراء ويقصد بها أن تكمل بلوائح تفصيلية يسنها الجهاز المختص أو السلطة المختصة في الدولة المشرعة . وبفضل طريقة "القانون المرجعي" يتسنى للدولة المشرعة إعداد قواعد تفصيلية تنظم إجراءات الاشتراء وفقا لحاجاتها وظروفها الخاصة ضمن الأطار الشامل الذي يريسه القانون .

وهكذا ، فإن أحكاما مختلفة من القانون النموذجي تنص صراحة على استكمالها بلوائح اشتراء . وعلاوة على ذلك ، فقد تود الدولة المشرعة استكمال الأحكام الأخرى من القانون النموذجي حتى لو كانت لا تشير صراحة الى لوائح الاشتراء . وفي كلا الحالين ، يجب أن تكون اللوائح متوافقة مع القانون النموذجي .

٢ - وتشتمل الأمثلة عن الإجراءات التي قد يكون فيها التوسع بقواعد أكثر تفصيلا في لوائح الاشتراء مفيدا على ما يلي : تطبيق القانون النموذجي على قطاعات مستثناة (المادة ١ (٢)) : إجراءات الأثبات المسبق للاهلية (المادة ٧ (٣) (هـ)) : تحديد كمية الاشتراء الذي يتم في حالات الضرورة بالاستعانة بوسيلة اشتراء أخرى غير المعطيات (بما تقتضيه معالجة الظروف الطارئة) : تفاصيل ذات علاقة بإجراءات التماس المعطيات وطلبات الأثبات المسبق للاهلية (المادة ١٨) : والشروط المتعلقة باعداد وتقديم المعطيات (المادة ٢١ (ذ)) . وفي بعض الحالات فإن عدم اصدار لوائح اشتراء في وقت يشير فيه القانون النموذجي الى هذه اللوائح قد يجرى الجهة المشترية من صلاحية اتخاذ الإجراءات المحددة المعنية . وتشتمل هذه الحالات على : تحديد الاشتراك في إجراءات الاشتراء على أساس الجنسية (المادة ٨ (١)) : الاستعانة بوسيلة التماس الأسعار المعروضة ، نظرا لأن تلك الوسيلة قد تستخدم فقط دون المستويات الأولية المبينة في لوائح الاشتراء (المادة ١٥) : وسلطة وإجراءات تطبيق هامش الأفضلية لمالحي الموردين أو المقاولين الوطنيين (المادة ٢٩ (٤) (د)) .

* * *

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 في متناول الجمهور . وادراج هذه المادة قد يعتبر مهما ليس في الدول التي لا تحتوي قوانينها الإدارية القائمة على شرط كهذا ، ولكن حتى في الدول التي تتضمن قوانينها المطبقة القائمة مثل هذا الشرط . وفي حالة هذه الأخيرة ، فإن السلطة التشريعية قد ترى أن وجود نص في قانون الاشتراء نفسه سيساعد على تركيز انتباه الجهات المشترية والموردين والمقاولين على السواء على شرط الانشاء العيني المناسب للنصوص القانونية المتعلقة بإجراءات الاشتراء .

٢ - وتوجد في العديد من البلدان مطبوعات رسمية تنشر فيها بشكل روتيني القوانين واللوائح والقواعد والتوجيهات الإدارية . والنصوص المشار إليها في هذه المادة يمكن أن تنشر في هذه المطبوعات . وفي حالة عدم وجود مطبوعات لواحدة أو أكثر من فئات

النصوص هذه ، فإنه يجب وضع النصوص حالا في متناول الجمهور ، بما في ذلك المقاولون والموردون الأجانب ، بطريقة أخرى مناسبة .

* * *

المادة ٦

أهلية الموردين والمقاولين

١ - يقصد بالمادة ٦ خلق مناخ اجرائي يفضي الى اشتراك الموردين والمقاولين الاكفاء في اجراءات الاشتراء . وهي تقوم بذلك عن طريق تحديد دقيق للمعايير والاجراءات التي قد تستعين بها الجهة المشترية لتقييم اهلية الموردين والمقاولين . والهدف من الاجراءات الواردة في المادة ٦ هو المساعدة في ضمان معاملة جميع الموردين والمقاولين على نفس الاسس وتجنب أي اجحاف في تقييم كفاءاتهم التي تجعلهم أهلا لذلك .

٢ - تشير الفقرة (٢) (أ) الى عدم 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 .

* * *

المادة ٧

اجراءات الاثبات المسبق للاهلية

١ - يقصد باجراءات الاثبات المسبق للاهلية التخلص ، في مستهل اجراءات الاشتراء ، من الموردين والمقاولين غير المتمتعين بشكل لائق بأهلية القيام بالمقاوله وبالتالي تقليل عدد العطاءات والطلبات والمروض التي ينبغي على الجهة المشترية أن تقوم بتقييمها ومقارنتها . ومثل هذا الاجراء ربما يكون مفيدا على نحو خاص عند شراء مجمع أو سلع ذات قيمة عالية أو انشاءات ، وقد يكون مستصوبا أيضا بالنسبة لاشترارات ذات قيمة منخفضة نسبيا ، ولكنها تشتمل على سلع أو انشاءات متخصصة للغاية . ويعود السبب في ذلك الى أن تقييم ومقارنة العطاءات والاقتراحات والمروض في هذه الحالات هو أكثر تعقيدا وتكلفة واستهلاكاً للوقت . وبالإضافة الى ذلك ، فإن الموردين والمقاولين

المختصين يمتنعون في بعض الاحيان عن الاشتراك في اجراءات الاشتراء لمقاولات ذات قيمة عالية ، حيث قد تكون كلفة اعداد العطاء عالية ، اذا كان ميدان التنافس واسعا جدا وحيث يجازفون بالتنافس مع عطاءات غير معقولة مقدمة من جانب مقاولين أو موردين ممن لا يتمتعون بالاهلية أو ممن هم سيئي السمعة .

٢ - وتخضع اجراءات الاثبات المسبق للاهلية المبينة في المادة ٧ لعدد من الضمانات الهامة . وتشتمل هذه الضمانات على اخضاع اجراءات الاثبات المسبق للاهلية الى الحدود المدرجة في المادة ٦ ، ولا سيما تقييم المؤهلات وللجراءات الواردة في الفقرات (٢) الى (٧) من المادة ٧ . وقد تم ادراج هذه الضمانات الاجرائية للتأكد من أن اجراءات الاثبات المسبق للاهلية تجري وفق أسس وشروط غير تمييزية يتم الكشف عنها بالكامل للموردين والمقاولين ، والتي تكفل بطريقة أخرى مستوى أدنى من الشفافية وتسهل على المورد أو المقاول الذي لم يخضع لاجراءات الاثبات المسبق للاهلية أن يمارس حقه في اعادة النظر .

٣ - يقصد بالمادة ٧ (٨) النص ، في مرحلة لاحقة من اجراءات الاثبات المسبق للاهلية ، على اعادة تثبيت الموردين والمقاولين الذين خضعوا لاجراءات الاثبات المسبق للاهلية . ويقصد بمثل هذه "الاجراءات اللاحقة لاثبات الاهلية" تمكين الجهة المشترية من التأكد ما 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 بمقاولات اشتراء مع موردين ومقاولين ممن يتمتعون فحسب بالاهلية .

المادة ٨

اشترك الموردين والمقاولين

١ - ان وضع نص باجراءات الاشتراء الدولية أمر ذو مزايا هامة . فكلما كان المجال متاحا بشكل أوسع أمام الموردين والمقاولين الأجانب للاشتراك ، كان التنافس أكبر في اجراءات الاشتراء وكان السعر والجودة المتوفرين للمشتري العام أفضل . وعلاوة على ذلك ، فان زج الموردين والمقاولين المحليين في منافسة دولية قد يكون ذا فائدة بالنسبة لتطور القدرة الصناعية الوطنية على المدى الطويل ، سواء لسد الاحتياجات الوطنية أو لسوق التصدير . وتبعاً لذلك ، فان المادة ٨ تنص على أنه ينبغي السماح للموردين والمقاولين ، مع استثناءات محدودة ، أن يشتركوا في اجراءات الاشتراء بصرف النظر عن الجنسية . وينبغي أن لا يعمل بهذه الاستثناءات بشكل غير رسمي أو سري .

وبالاحرى ، فانها يجب أن تكون مستندة الى كلا النمين في الاجزاء الاخرى من القانون (مثلا ، الحظر الاقتصادي المفروض من جانب مجلس الامن التابع للامم المتحدة ؛ الالتزامات الدولية للدولة المشرعة ، كالتكتلات الاقتصادية الاقليمية التي تمنح افضليات اشتراء الى أعضاء الكتلة) أو مستندة الى أحكام في لوائح الاشتراء .

٢ - ويوفر القانون النموذجي في "هامش الأفضلية" لصالح الموردين والمقاولين المحليين المنصوص عليه في المادة ٢٩ (٤) (د) ، للدولة المشرعة آلية لتوازن الاهداف ذات الطابع الدولي في الاشتراء وتعزيز القدرة الصناعية الوطنية . ويسمح هامش الأفضلية للجهة المشترية أن تختار أدنى العطاءات سعرا مما يتقدم به مورد أو مقاول محلي حينما يكون الفرق في السعر بين ذلك العطاء وأدنى العطاءات جميعا من حيث السعر يقع ضمن مجال هامش الأفضلية . ويوفر هامش الأفضلية حافزا للموردين والمقاولين المحليين لتحقيق التنافس بشأن الاسعار عند مستوى المنافسة الأجنبية تقريبا . وهذا الهامش يفضل الصناعة الوطنية من دون أن يعزلها تماما عن المنافسة الأجنبية . وسيؤدي الاستبعاد الكامل من المنافسة الأجنبية لقطاعات معينة من الصناعة المحلية التي لا تملك القابلية على التنافس دوليا ، عن طريق الاستمرار بعزلها عن المنافسة الدولية ، الى تكريس افتقار هذه القطاعات من الصناعة المحلية الى الوفر الاقتصادي والكفاءة والقدرة على التنافس . واطافة الى ذلك ، فانه سيؤدي الى ارتفاع تكلفة الاشتراء للمشتري العام وقد يعيق بالفعل التطور الطويل الأمد وقابلية الصناعة المحلية على التنافس دوليا .

٣ - وربما تجدر الإشارة الى أن المادة ١٧ (ب) من القانون النموذجي قد أدرجت لمعالجة مواقف لا يحتمل أن يكون للموردين والمقاولين الأجانب فيها مصلحة في الاشتراك بسبب القيمة المنخفضة أو كمية السلع أو الانشاءات المعنية . ويسمح هذا النص للجهة المشترية أن تسبق في حالات كهذه الاجراءات الرامية الى التماس الاشتراك الدولي ، في ذات الوقت الذي لا يستبعد فيه الاشتراك الأجنبي الذي قد ينشأ . وقد يؤدي استبعاد شامل للاشتراك الأجنبي في مقاولات ذات قيمة منخفضة الى حرمان الجهة المشترية من أفضل قيمة لنفقاتها بشكل لا داعي له .

المادة ٩

شكل المراسلات

١ - يقصد بالمادة ٩ تبديد أي شك فيما يتعلق بالشكل المطلوب من المراسلات بين الجهة المشترية والموردين والمقاولين المنصوص عليها بمقتضى القانون النموذجي . والشرط الأساسي بالنسبة لشكل هذه المراسلات ، التي تخضع للأحكام الأخرى من القانون

النموذجي ، هو أنه ينبغي لها أن توفر سجلا بمحتويات المراسلة . ولا يقصد بهذا النهج قصر المراسلة على استخدام الورق . ويأخذ هذا بعين الاعتبار حقيقة أن المراسلات تتم بشكل متزايد عبر وسائل مثل التبادل الإلكتروني للبيانات .

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

* * *

المادة ١٠

القواعد المتعلقة بالأدلة المستندية المقدمة من الموردين والمقاولين

بغية تسهيل اشتراك الموردين والمقاولين الأجانب ، تحظر المادة ١٠ فرض أية شروط على اجازة الأدلة المستندية التي يقدمها الموردين والمقاولين بخصوص تمتعهم بالاهلية بخلاف تلك المنصوص عليها في قوانين الدولة المشرعة والتي تتعلق باجازة مستندات من هذا النوع . ولا يقصد بهذه المادة أن تشترط بأن تكون جميع المستندات المقدمة من المقاولين والموردين قد أجازت قانونيا . وبالأحرى ، فهي تقر بأن للدول قوانين تتعلق باجازة المستندات وتثبت المبدأ القائل بعدم فرض شكلية إضافية تتصل بإجراءات الاشتراء .

* * *

المادة ١١

سجل إجراءات الاشتراء

١ - ان واحدة من أهم الطرق لتشجيع الشفافية والمساءلة عن المسؤولية هي ادراج احكام تشترط أن تحتفظ الجهة المشترية بسجل لإجراءات الاشتراء . ويوجز هذا السجل المعلومات الرئيسية المتعلقة بإجراءات الاشتراء . ويسهل الطريق أمام الموردين والمقاولين الذين يصيهم الاجحاف 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 ، فان وجود شروط مناسبة بشأن السجل في قانون الاشتراء ، سوف

يسير عمل الأجهزة الحكومية التي تمارس مهام المراقبة أو الاشراف ويمعزز عنصر مساءلة الجهات المشتريّة أمام الجمهور بوجه عام فيما يختص بانفاق الأموال العامة .

٢ - ومن المسائل المطروحة عند تشريع شروط خاصة بالسجل ، أن يُحدد مدى الافشاء والمستفيدين منه . وينطوي وضع ضوابط للافشاء على توازن عوامل مثل : الرغبة العامة ، من وجهة نظر مساءلة الجهات المشتريّة عن القيام بافشاء واسع ؛ والحاجة الى تزويد الموردين والمقاولين بالمعلومات اللازمة بما يمكنهم من تقييم أدائهم في الاجراءات ولتقرير ما اذا كانت هناك أسس لالتماس اعادة النظر ؛ والحاجة الى حماية المعلومات التجارية السرية للموردين والمقاولين . ونظرا لهذه الاعتبارات ، فان المادة ١١ تشترط مستويين من الافشاء . فهي تخول الافشاء الى أي فرد من أفراد عامة الجمهور للمعلومات المشار اليها في المادة ١١ (أ) و (ب) و (ط) - معلومات أساسية موجهة الى مساءلة الجهة المشتريّة أمام الجمهور . أما افشاء معلومات أكثر تفصيلا تتعلق بأداء اجراءات الاشتراء فيخول للموردين والمقاولين ، نظرا لان تلك المعلومات ضرورية لتمكينهم من رصد أدائهم النسبي في اجراءات الاشتراء ولرصد أداء الجهة المشتريّة .

٣ - وكما أشير أعلاه ، فان من بين الاهداف 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 عروض الأسعار ، ذلك أن الافراط في افشاء معلومات كهذه ربما يكون مؤذيا للمصالح التجارية المشروعة للموردين والمقاولين . وبالتالي ، فان المعلومات المشار اليها في الفقرة (١) (هـ) تضم فقط ملخصا بتقييم ومقارنة العطاءات والاقتراحات والعروض أو عروض الأسعار ، بينما تحدد الفقرة (٣) (ب) افشاء معلومات تفصيلية الى ما هو أبعد من مستوى هذا الملخص .

٤ - ويقصد من اشتراط الافشاء للموردين والمقاولين في وقت اتخذ فيه قرار بقبول عطاء أو اقتراح أو عرض معين ، اعطاء فعالية لحق اعادة النظر بموجب المادة ٢٨ . وقد يؤدي تأخير الافشاء لحين دخول عقد الاشتراء حيز التنفيذ الى حرمان الموردين والمقاولين الذين لحقهم الاجحاف من علاج سبيل انتصاف ذي معنى نظرا لأنه كما هو الحال في العديد من البلدان ، فان اجراءات الاشتراء تكون في حكم المبرمة بمجرد دخول مقالة الاشتراء الى حيز التنفيذ . .

٥ - ولا يحول نظام الافشاء المحدود الوارد في الفقرتين (٢) و (٣) دون الانطباق على نواح معينة في سجل النظم القانونية الأخرى للدولة المشرعة التي 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 الواجب التطبيق في الدولة المشرعة .

المادة ١٢

الاجراءات المقدمة من الموردین والمقاولین

١ - تحتوي المادة ١٢ على ضمان هام ضد الفساد : فهناك شرط يرفض أي عطاء أو طلب أو عرض أسعار إذا ما حاول المورد أو المقاول المعني أن يؤثر بشكل غير لائق على الجهة المشترية . ولا يتوقع لقانون اشتراء أن يقضي تماما على مثل هذه الممارسات الفاسدة . على أن ، الاجراءات والضمانات الواردة في القانون النموذجي تستهدف تشجيع الشفافية والموضوعية في اجراءات الاشتراء وبالتالي الحد من الفساد . واطافة الى ذلك ، فانه ينبغي للدولة المشرعة أن يكون لديها نظام فعال من العقوبات ضد الفساد سواء من جانب موظفي الحكومة والموردين والمقاولين في عملية الاشتراء .

٢ - وبغية الاحتراز من التطبيق التعسفي للمادة ١٢ ، فان الرفض يخضع للموافقة ، واشتراط وجود سجل وواجب الافشاء الفوري للمخالف المزعوم . والقصد من هذا الاخير هو اتاحة المجال لممارسة حق اعادة النظر .

* * *

الفصل الثاني : اساليب الاشتراء وشروط استخدامها

المادة ١٣

اساليب الاشتراء

١ - تشيت المادة ١٣ استخدام اجراءات المناقصة كأسلوب للاشتراء يتم تطبيقه عادة . وذلك لان اجراءات المناقصة ترتقي بوجه عام بالوفر الاقتمادي والكفاءة الى أعلى حد في الاشتراء . بيد أن ، القانون النموذجي ينص أيضا على عدد من اساليب الاشتراء الاخرى للظروف الاستثنائية التي لا تكون فيها اجراءات المناقصة ممكنة عمليا أو ، حتى اذا كانت ممكنة عمليا ، فهي ليست بأسلوب الاشتراء الذي قد يوفر أفضل قيمة على الاغلب .

٢ - وتبين المادة ١٣ (٢) الاشتراط بأن قرارا باستخدام أسلوب اشتراء غير المناقصة ينبغي أن يدون في السجل مدعما ببيان عن الاسس والظروف التي املت هذا القرار . وقد أدرج هذا الشرط لان قرار استخدام أسلوب اشتراء أقل امكانية على التنافس من المناقصة لا ينبغي أن يتخذ سرا أو بشكل غير رسمي .

* * *

المادة ١٤

شروط استخدام المناقصة على مرحلتين أو طلب تقديم اقتراحات أو الممارسة

١ - وفقا للظروف المحددة في المادة ١٤ (١) يوفر القانون النموذجي للدولة المشرعة الاختيار بين ثلاثة أساليب مختلفة للاشتراء غير أسلوب المناقصة - المناقصة على مرحلتين وطلب تقديم اقتراحات والممارسة . والظرف البارز بين هذه الظروف هو الحالة التي تكون فيها الجهة المشترية غير قادرة على صياغة مواصفات للسلع أو الانشاءات المراد اشتراؤها بالشكل النهائي المطلوب لإجراءات المناقصة التي يتنافس فيها جميع الموردين والمقاولين على أساس مجموعة نهائية من المواصفات . وقد ينشأ هذا الوضع في نوعين من الحالات . والحالة الأولى هي عندما لا تكون الجهة المشترية قد قررت الطريقة المحددة بدقة التي تلي بها حاجة معينة ، ولذلك تلتزم اقتراحات بشأن مختلف الحلول الممكنة (مثال ذلك ، انها لم تقرر المواد التي ستستخدم في بناء جسر) . أما الحالة الثانية فهي اشتراء مواد قائمة على تكنولوجيا متقدمة كطائرات الركاب الكبيرة أو المعدات الحاسوبية المتطورة . وفي هاتين الحالتين المحدودتين وبسبب علو تقنية السلع وتعقيدها ، قد يعتبر من غير المستصوب ، من ناحية الحصول على أفضل قيمة ، أن تقوم الجهة المشترية باشتراء السلع أو الانشاءات على أساس مواصفات وضعتها دون اجراء مفاوضات مع الموردين والمقاولين فيما يتعلق بالقدرات المحددة بدقة والاختلافات الممكنة فيما يجري عرضه .

٢ - وقد أدرجت أساليب الاشتراء الثلاثة المشار إليها في المادة ١٤ بسبب الاختلافات القائمة عمليا فيما يتعلق بالأسلوب المستخدم في ظروف من النوع موضوع البحث . ولم يوضع ترتيب تسلسلي للأساليب الثلاثة المقدمة كخيارات . وهي تستخدم إجراءات مختلفة لاختيار المورد أو المقاول . ففي المرحلة الأولى من إجراءات المناقصة على مرحلتين ، تلتزم الجهة المشترية اقتراحات من الموردين والمقاولين بشأن الطرق الممكنة المختلفة للحلول التي تلي حاجتها الاشتراكية وتتشاور مع الموردين والمقاولين بشأن تفاصيل تلك الاقتراحات وتعديلاتها الممكنة . ولدى انجاز عملية المرحلة الأولى تلك ، تقرر الجهة المشترية ما تريد اشتراءه على وجه التحديد وتصوغ مجموعة من المواصفات النهائية التي تشكل الأساس في المرحلة الثانية لاية إجراءات مناقصة عادية . وعلى خلاف ذلك ، لا تقوم الجهة المشترية بإجراءات المناقصة في أية مرحلة من مراحل النوع الثاني من الأساليب المشار إليها في المادة ١٤ ، أي طلب تقديم الاقتراحات . وبدلا من ذلك ، فإن القيام ، في إجراءات طلب تقديم الاقتراحات ، باختيار اقتراح فائز من بين الاقتراحات التي تعرض حلولاً مختلفة يستند الى تطبيق معايير ترجيحية تقدر فعالية الاقتراحات في تلبية احتياجات الجهة المشترية وتكاليف هذه الاقتراحات . أما الأسلوب الثالث ، وهو الممارسة ، فهو أكثر مرونة وأقل تنظيماً في التركيب من الأسلوبين الآخرين ، ذلك انه يسمح للجهة المشترية أساساً أن تجري المفاوضات التي تراها مناسبة

مع أقل ما يمكن من الاشتراطات الإجرائية التي تتجاوز اجراء "أحسن عرض نهائي" المنصوص عليه في المادة ٣٥ .

٣ - ولا تحتاج الدولة المشرعة بالضرورة الى ادراج كل واحد من الاساليب الثلاثة فيما يتعلق بالظرف العام المشار اليه في المادة ١٤ أو حتى الى ادراج أكثر من واحد منها . وقد يكون من غير المستصوب فعلا القيام بذلك بالنظر الى عدم اليقين الذي يحتمل أن تواجهه الجهات المشترية في محاولتها تبين أنسب أسلوب بين أسلوبين أو ثلاثة أساليب متماثلة . ولدى اتخاذ قرار بشأن ادراج أي من الاساليب الثلاثة ، قد يكون المعيار الحاسم بالنسبة الى الدولة المشرعة ، من ناحية الوضوح والمنافسة والموضوعية في عملية الاختيار ، هو أن المناقصة 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 ادراج أسلوب واحد من الاساليب الثلاثة على الأقل ، لأن الحالات موضوع البحث قد لا يتم ، من ناحية أخرى ، تناولها الا من خلال أقل أساليب الاشتراء منافسة ، ألا وهو الاشتراء من مصدر واحد .

٤ - والفقرتان الفرعيتان (ب) و (ج) من المادة ١٦ (الاشتراء من مصدر واحد) اللتان تشيران ، على التوالي ، الى حالات تتعلق بحاجة ملحة بدون حدث كارثي وبسبب حدث كارثي مطابقتان للفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من المادة ١٤ (٢) اللتين تسمحان بالممارسة في حالات اللاحاح هذه . والفرض من هذا التداخل هو اتاحة الفرصة للجهة المشترية 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 المشترية ، لأسباب مماثلة ، الخيار بين أساليب الاشتراء المنصوص عليها في المادة ١٤ والاشتراء من مصدر واحد . وهكذا تستطيع الدولة المشرعة ، حتى إن لم تدرج الممارسة من أجل الظروف المشار اليها في الفقرة (١) ، أن تدرج الممارسة من أجل الظروف المشار اليها في الفقرة (٢) .

* * *

المادة ١٥

شروط استخدام طلب عروض الاسعار

إن القصد من ادراج طلب عروض الاسعار هو توفير أسلوب اشتراء ملائم لمشتريان السلع الموحدة المقاييس ذات القيمة المنخفضة . وفي حالات كهذه ، قد لا يمكن تبرير الدخول في اجراءات المناقصة التي يمكن أن تكون مكلفة ومستهلكة للوقت . بيد أن

المادة ١٥ (٢) تجعل استخدام هذا الأسلوب مقتصرًا بالتحديد على استخدام هذا الأسلوب للاشتراء ذي القيمة التي تقل عن الحد المبدئي المبين في لوائح الاشتراء . وهذه المادة تمنع كذلك تقسيم الاشتراء بغية الالتفاف على حد المبدئي هذا . ولدى إدراج المادة ١٥ ينبغي أن يكون من الواضح أن استخدام طلب عروض الأسعار ليس الزامياً فيما يتعلق بالاشتراء الذي يقل عن حد المبدئي للقيمة . وقد يكون من المستصوب فعلاً في بعض الحالات التي تقل عن حد المبدئي أن تستخدم المناقصة 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 .

* * *

المادة ١٦

شروط استخدام الاشتراء من مصدر واحد

١ - بالنظر إلى الصفة غير التنافسية للاشتراء من مصدر واحد ، يقتصر استخدام المادة ١٦ بالتحديد على الظروف الاستثنائية المبينة في المادة ١٦ .

٢ - وقد أدرجت المادة ١٦ (ز) بغية إتاحة استخدام الاشتراء من مصدر واحد في حالات الطوارئ الاقتصادية الخطيرة التي يؤدي مثل هذا الاشتراء فيها إلى تجنب الحاق ضرر خطير باقتصاد الدولة أو باقتصاد منطقة معينة . وقد تكون الحالة من هذا النوع ، على سبيل المثال ، هي الحالة التي تتعرض فيها منشأة معينة توظف معظم القوة العاملة في منطقة معينة لخطر الاغلاق ما لم تحصل على عقد اشتراء . وتشتمل المادة ١٦ (ز) على تدابير وقائية تكفل عدم التسبب في استخدام الاشتراء من مصدر واحد إلا بشكل استثنائي جداً .

* * *

الفصل الثالث - إجراءات المناقصة

الفرع الأول - التماس العطاءات وطلبات الأثبات المسبق للأهلية

المادة ١٧

المناقصة المحلية

وفقاً لما أشير إليه في الفقرتين ٥ و ٦ من التعليقات على المادة ٨ ، أدرجت

المادة ١٧ بنية تحديد الحالات الاستثنائية التي لا يكون من الضروري فيها استخدام التدابير المصممة للتماس المشاركة الأجنبية في إجراءات المناقصة .

* * *

المادة ١٨

إجراءات التماس العطاءات أو طلبات الإثبات المسبق للأهلية

١ - بنية تعزيز الشفافية والمنافسة ، تبين المادة ١٨ ، إجراءات النشر التي ينبغي اتباعها من أجل التماس العطاءات وطلبات الإثبات المسبق للأهلية من جمهور واسع الى حد يكفي لتوفير مستوى كاف من المنافسة . وادراج هذه الإجراءات في قانون الاشتراء يمكن الموردين والمقاولين المهتمين من أن يقرروا ، بمجرد قراءة قانون الاشتراء ، ما هي المنشورات التي يحتاجون الى تتبعها بنية بقائهم مطلعين على فرص الاشتراء في الدولة المشرعة . وبالنظر الى أن هدف القانون النموذجي هو تشجيع المشاركة في إجراءات الاشتراء دون اعتبار للجنسية ومضاغفة التنافس ، فإن المادة ١٨ (٢) تشترط أن تنشر الطلبات أيضا في منشور واسع الانتشار دوليا . وأحد الوسائط الممكنة لمثل هذا النشر هو الطبعة التجارية من نشرة Development Business التي تصدرها ادارة شؤون الاعلام في الامم المتحدة وجامعة الامم المتحدة .

٢ - واشتراطات النشر الواردة في القانون النموذجي ليست سوى الحد الأدنى من الاشتراطات . فلوائح الاشتراء قد تشترط أن تنشر الجهات المشترية طلب تقديم العطاءات أو طلب الإثبات المسبق للأهلية بوسائل اضافية تعمل على تعزيز وعي الموردين والمقاولين بإجراءات الاشتراء على نطاق واسع . وقد تتضمن هذه اللوائح ، على سبيل المثال ، تعليق الطلب على لوحات الاعلانات الرسمية وتعميمه على الغرف التجارية وعلى البعثات التجارية الأجنبية في بلد الجهة المشترية وعلى البعثات التجارية التابعة لبلد الجهة المشترية في الخارج .

٣ - وقد أدرجت المادة ١٨ (٣) بنية تمكين الجهة المشترية ، في الحالات الاستثنائية ولأسباب تتعلق بالوفر الاقتصادي والكفاءة ، من أن تلتزم المشاركة من عدد محدود فقط من الموردين أو المقاولين (يشار إليها فيما بعد بتعبير "المناقصة المحدودة") . وفي بعض الحالات ، يمكن أن تكون المناقصة المحدودة وسيلة اشتراء تفوق إجراءات المناقصة المفتوحة كفاءة بينما تستمر في توفير المنافسة . وقد تتضمن هذه الحالات : الحالة التي يكون فيها الوقت والتكلفة اللازمين لدراسة وتقييم عدد كبير من العطاءات غير متناسبين مع قيمة السلع أو الانشاءات الا من عدد قليل من المقاولين أو الموردين ؛ وحالة السلع أو الانشاءات المراد اشتراؤها ؛ والحالة التي لا تتوفر فيها السلع أو الانشاءات العالية القيمة التي تكون تكلفة اعداد العطاءات المتعلقة

بها عالية وتكون الفرص الاحصائية فيها لنجاح مقدم اعطاء منخفضة بسبب العدد الكبير المحتمل من مقدمي العطاءات ، مما يحد من مشاركة موردين ومقاولين مؤهلين .

٤ - وبغية الحد من اللجوء التعمفي الى المناقصة المحدودة ، تتضمن المادة ١٨ (٣) تدابير وقائية . وتشتمل هذه التدابير على اشتراط أن يكون اللجوء الى المناقصة المحدودة رهنا بالموافقة المسبقة وأن يكون عدد الموردين أو المقاولين كافيا لضمان المنافسة الفعالة وأن تسجل في سجل اجراءات الاشتراء الاسباب والظروف التي دعت الى اللجوء الى المناقصة المحدودة .

* * *

المادة ١٩

محتويات طلب تقديم العطاءات وطلب الاثبات المسبق للاهلية

بغية تعزيز الكفاءة والشفافية ، تشترط المادة ١٩ أن تشتمل طلبات تقديم العطاءات ، فضلا عن طلبات الاثبات المسبق للاهلية ، على المعلومات اللازمة لتمكين الموردين والمقاولين من التأكد من أن السلع أو الانشاءات 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 ٢٠

توفير وثائق التماس العطاءات

ان القصد من وثائق التماس العطاءات هو تزويد الموردين والمقاولين بالمعلومات التي يحتاجون اليها لاعداد عطاءاتهم واطلاع الموردين والمقاولين على القواعد والاجراءات التي ستتم اجراءات المناقصة بموجبها . وقد أدرجت المادة ٢٠ بغية توفير وثائق التماس العطاءات لجميع الموردين والمقاولين الذين أعربوا عن اهتمامهم بالمشاركة في اجراءات الاشتراء 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 المغالاة في الرسوم التي يمكن أن تحول دون مشاركة الموردين والمقاولين المؤهلين في اجراءات المناقصة .

* * *

المادة ٢١

محتويات وثائق التماس العطاءات

١ - تشمل المادة ٢١ 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 ٢١ يقنن أو يعالج في أحكام أخرى من القانون النموذجي . والقيام في هذه المادة بسرد 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 لأنه يمكن الجهات المشترية من استخدام المادة بشكل "قائمة مراجعة" في مجال اعداد وثائق التماس العطاءات .

٢ - وتختص احدى فئات البنود المدرجة في المادة ٢١ بالتعليمات المتعلقة باعداد العطاءات وتقديمها (الفقرات الفرعية (أ) ، و (ط) الى (ع) ، و (ق) ؛ ومسائل مثل استمارة العطاءات وطريقة توثيقها ، والطريقة التي يوضع بها سعر العطاء) . والغرض من ادراج هذه الاحكام هو الحد من امكانية تعريض الموردين والمقاولين المؤهلين لوضع ينطوي على خسارة أو حتى تعريضهم للرفض بسبب عدم الوضوح في كيفية اعداد العطاءات .

٣ - ويعترف القانون النموذجي بأنه ، فيما يتعلق باشتراء السلع أو الانشاءات التي يمكن فصلها 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 والمقاولين بتقديم عطاءات مناقمة تتعلق اما بمجمل السلع أو الانشاءات ، 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 الاشتراء من مجموعة من الموردين أو المقاولين ، اعتمادا على النهج الذي تكشف عطاءات المناقمة أنه أكثرها فعالية من حيث التكلفة . والسماح بعطاءات جزئية قد يسهل كذلك مشاركة موردين ومقاولين أصغر يمكن أن تكون لديهم القدرة على تقديم عطاءات مناقمة بشأن أجزاء معينة فقط . وقد أدرجت المادة ١٨ (ج) لجعل مرحلة تقييم العطاءات موضوعية ومتسمة بالشفافية والكفاءة قدر الامكان لأنه ينبغي الا يسمح للجهة المشترية أن تقسم مجمل السلع أو الانشاءات المراد اشتراؤها الى عقود منفصلة لمجرد أنها ترى ذلك مناسبا بعد تقديم العطاءات .

المادة ٢٢

القواعد المتعلقة بوصف السلع أو الانشاءات في وثائق الاثبات
المسبق للاهلية وفي وثائق التماس العطاءات ؛ ولغة وثائق الاثبات
المسبق للاهلية ووثائق التماس العطاءات

١ - الغرض من ادراج المادة ٢٢ هو أن يبين بجلاء أنه ينبغي صياغة وثائق الاثبات المسبق للاهلية ووثائق التماس العطاءات بطريقة واضحة وقامة وموضوعية ، وخصوصا بالنسبة الى وصف السلع أو الانشاءات العزمع اشتراؤها . هذا وان اصدار وثائق التماس العطاءات بهذه المميزات ، يمكن الموردين والمقاولين من صياغة العطاءات على نحو يلبي احتياجات الجهة المشترية ، ومن التنبؤ بالمخاطر والتكاليف التي تترتب على مشاركتهم في اجراءات العطاءات وكذلك على تنفيذ العقد العزمع ابرامه ، ومن ثم عرض أفضل ما لديهم من الاسعار المؤاتية وغير ذلك من الاحكام والشروط . كما ان الاعداد الصحيح لوثائق التماس العطاءات يمكن من تقييم مقدمي العطاءات والمقارنة بينهم على أساس مشترك ، مما يعد واحدا من الاشتراطات الأساسية في الأسلوب المتبع في العطاءات . وتسهم تلك الوثائق أيضا في زيادة الشفافية وفي التقليل من امكانيات صدور تصرفات أو قرارات خاطئة أو تعسفية أو مسيئة من جانب الجهة المشترية . وعلاوة على ذلك ، فان تطبيق القاعدة القائلة بوجود أن تكون المواصفات مكتوبة بحيث لا تنطوي على محاباة لبعض المقاولين أو الموردين بعينهم ، سوف يساعد على الحد من استخدام أساليب اشتراء أقل اتساما بالتنافس من أسلوب المناقصة في العطاءات .

٢ - ويقصد بالفقرة (٤) أن تساعد على جعل وثائق التماس العطاءات قابلة للفهم من جانب الموردين والمقاولين الاجانب . أما الاشارة الى اللغة التي تستخدم عادة في التجارة الدولية ، فلا حاجة الى اعتمادها من قبل دولة تسن هذا القانون النموذجي تكون لغتها الرسمية لغة تستخدم عادة في التجارة الدولية .

٣ - ولكن في الدول التي تصدر فيها وثائق التماس العطاءات بأكثر من لغة واحدة ، يستحسن أن تدرج في قانون الاشتراء ، أو في لوائح الاشتراء التنظيمية ، قاعدة بشأن عدم اصدار وثائق "ثنائية اللغة" لالتماس العطاءات ، أي وثائق التماس عطاءات تصاغ باللغتين مما في منشور واحد . اذ ينبغي أن تكون كل من النسختين المصاغتين بلغتين مختلفتين مستقلة عن الأخرى . ومن شأن ذلك أن يمكن الموردين والمقاولين من تقديم العطاءات على أساس المعلومات الواردة في نسخة من وثائق التماس العطاءات مصاغة بلغة واحدة . وأما اذا كانت النسختان المصاغتان باللغتين المختلفتين تشكلان جزءا من وثيقة واحدة ، فان ذلك سيؤدي الى وضع الموردين والمقاولين في موقف الاضطراب الى التحقق من كون النسختين المصاغتين باللغتين المختلفتين متطابقتين من حيث الجوهر قبل التوقيع بالموافقة عليهما . وهذا الحكم انما هو ضمان مهم ، بالنظر الى احتمال

احتواء وثائق التماس العطاءات على معلومات أو وثائق تدمج على نحو ما في صلب عقد الاشتراء الذي يبرم في المستقبل .

* * *

المادة ٢٣

الايضاحات والتعديلات بشأن وثائق التماس العطاءات

١ - الفرض من المادة ٢٣ هو وضع اجراءات تتبع من أجل توضيح وتعديل وثائق التماس العطاءات بطريقة تعزز السير في اجراءات المناقمة في العطاءات بكفاءة وانصاف ونجاح . فان حق الجهة المشترية في تعديل التماس العطاءات هو حق أساسي وضروري لكي تتمكن تلك الجهة من الحصول على السلع أو الانشاءات التي تلبى احتياجاتها . وتنص المادة ٢٣ على أنه يجب على الجهة المشترية أن تبلغ الايضاحات - مع المسائل التي أدت الى تلك الايضاحات - والتعديلات أيضا الى جميع الموردين والمقاولين الذين زدوهم الجهة المشترية بوثائق التماس العطاءات . ولن يكفي في هذا الصدد الاقتصار على السماح للموردين والمقاولين بالاطلاع على الايضاحات عند الطلب ، اذ لن يكون لديهم أي طريقة مستقلة في تبين الايضاحات التي صدرت .

٢ - ويقصد بالقاعدة التي تنظم الايضاحات ضمان استجابة الجهة المشترية الى أي طلب يقدم في الوقت المناسب للحصول على ايضاح وقت أن يوضع الايضاح في الحساب لدى اعداد العطاءات وتقديمها . كما أن تبليغ الايضاحات والتعديلات في حينه يمكن أيضا الموردين والمقاولين من ممارسة حقهم ، بموجب المادة ٢٦ (٣) ، في تعديل عطاءاتهم أو سحبها قبل الموعد النهائي لتقديم العطاءات . وعلى نحو مماثل ، يجب على الجهة المشترية أن ترسل فوراً محاضر الاجتماعات التي عقدتها مع الموردين والمقاولين الى جميع الموردين والمقاولين ، وذلك لكي توضع في الحساب تلك المحاضر أيضا لدى اعداد العطاءات .

* * *

الفرع الثاني - تقديم العطاءات

المادة ٢٤

لغة العطاءات

تنص المادة ٢٤ على أنه يجوز تحرير العطاءات وتقديمها بأي لغة صدرت بها

وثائق التماس العطاءات أو بأي لغة أخرى محددة في وثائق التماس العطاءات . وقد أدرجت هذه القاعدة بغية تيسير مشاركة الموردين والمقاولين الأجانب في تقديم العطاءات .

* * *

المادة ٢٥

تقديم العطاءات

١ - من العناصر المهمة في تعزيز المشاركة والمنافسة منح الموردين والمقاولين مهلة زمنية كافية لاعداد عطاءاتهم . وتسلم المادة ٢٥ بأن طول تلك المهلة الزمنية قد يتفاوت من حالة الى أخرى ، تبعا لجملة عوامل متباينة ، مثل درجة التعقيد الذي تتسم به السلع أو الانشاءات المزمع اشتراؤها ، ومدى التعاقد من الباطن المتوقع ، والوقت اللازم لارسال العطاءات . وبالتالي يتوقف على الجهة المشترية أن تحدد الموعد النهائي الذي يجب فيه تقديم العطاءات . وقد ترغب أي دولة مشرعة أن تحدد في لوائح الاشتراء التنظيمية حدودا دنيا للمهلة الزمنية التي يجب أن تتيحها الجهة المشترية من أجل تقديم العطاءات .

٢ - وتشجيعا للمنافسة والانصاف ، تشترط الفقرة (٢) من هذه المادة على الجهة المشترية تمديد الموعد النهائي في الحالة الاستثنائية المتعلقة بتأخر صدور الايضاحات أو التعديلات بشأن وثائق التماس العطاءات ، أو محاضر اجتماع عقد مع الموردين والمقاولين . كما تسمح الفقرة (٣) للجهة المشترية - ولكن من دون إلزامها - بتمديد الموعد النهائي لتقديم العطاءات في حالات أخرى ، أي عند عدم تمكن واحد أو أكثر من واحد من الموردين أو المقاولين من تقديم عطاءاتهم في الموعد المستحق ، من جراء ظروف خارجة عن إرادتهم . ويقصد بهذه الفقرة حماية مستوى المنافسة عندما يحال دون مشاركة أحد العناصر المحتملة الأهمية في المنافسة ، لأي سبب آخر خلافا لذلك .

٣ - أما الاشتراط الوارد في الفقرة (٥) بأن تقدم العطاءات كتابة فيمثل استثناء من القاعدة العامة الواردة في المادة ٩ (١) بأنه يجوز أن تكون المراسلات بين الجهة المشترية والموردين والمقاولين في أي شكل يوفر سجلا لمضمون الرسالة . والاساس المنطقي من وراء استبقاء اشتراط الكتابة هو التقليل من امكانية تعرض الموردين والمقاولين الذين لا تتوفر لديهم قدرة وافية على التبادل الالكتروني للبيانات ، للتمييز المجحف بحقهم . والسبب الآخر هو ادراك عدم قدرة تقنيات التبادل الالكتروني للبيانات على توفير ذلك المستوى الامني الذي يحققه الاشتراط التقليدي بأن يقدم كل عطاء كتابة وفي ظرفي مختوم .

٤ - وعلى الرغم من التقييد الوارد في المادة ٢٥ (٥) ، ومن حيث أن تطبيق تقنيات التبادل الإلكتروني للبيانات ما زال يتطور ويحظى بالقبول ، فقد ترغب الدول المشرعة في النظر في ادراج صيغة في الفقرة (٥) تسمح باستخدام تقنيات التبادل الإلكتروني للبيانات من أجل تقديم العطاءات . وسوف يؤدي بالضرورة اتباع مثل هذا النهج الى استنباط قواعد وتقنيات خاصة للحفاظ على سرية العطاءات ومنع "فتح" العطاءات في وقت سابق للموعد النهائي لتقديم العطاءات ، وكذلك لتناول مسائل أخرى مثل الشكل الذي تتخذه السمة الامنية في العطاءات في سياق التقديم بالوسائل غير الورقية . وعند حدوث ذلك ، فانه يوصى أيضا باتخاذ ترتيب احتياطي بشأن التقديم والتقييم في سياق اجراء معين من اجراءات تقديم العطاءات ، يستخدم فيه مزيج من العطاءات المقدمة كتابة وبالوسائل الإلكترونية .

٥ - ويقصد بالقاعدة الواردة في الفقرة (٦) التي تحظر النظر في العطاءات التي تقدم متأخرة ، تعزيز الاهداف المتعلقة بالميزة الاقتصادية والكفاءة في الاشتراء والنزاهة والثقة في عملية الاشتراء . ذلك أن السماح بالنظر في العطاءات التي ترد متأخرة بعد البدء بفتح العطاءات ، قد يمكن مقدمي العطاءات من العلم بمضمون العطاءات الأخرى قبل تقديم عطاءاتهم . ويمكن أن يؤدي ذلك الى رفع الاسعار كما يمكن أن يسفر عن التصادم بين الموردين أو المقاولين . ومن شأنه أيضا أن يخل بالانصاف تجاه مقدمي العطاءات الآخرين . وبالإضافة الى ذلك ، يمكن أن يتعارض ذلك مع الحرص على التنظيم والكفاءة في عملية فتح العطاءات .

* * *

المادة ٢٦

مدة سريان مفعول العطاءات : تعديل العطاءات وسحبها

١ - أدرجت المادة ٢٦ لكي تبين بوضوح بأنه يجب على الجهة المشترية أن تنص في وثائق التماس العطاءات على الفترة الزمنية التي تظل فيها العطاءات سارية المفعول .

٢ - ومن الأمور ذات الأهمية البادية للعيان أنه يجب النص على طول مدة سريان مفعول العطاءات في وثائق التماس العطاءات ، على أن توضع في الحسبان الظروف الخاصة بالاجراء المعين المتبع في تقديم العطاءات . 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 بأكثر اجراءات تقديم العطاءات 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 والمقاولين سوف يضطرون الى تضمين أسعارهم مقدار زيادة

للتعويض عن التكاليف والمخاطر التي قد يتعرضون لها خلال تلك المدة (مثل مخاطر ارتفاع تكاليف الصنع أو التشييد) .

٣ - وأدرجت الفقرة (٢) (ب) لتمكين الجهة المشترية من معالجة حالات التأخر في إجراءات تقديم العطاءات وذلك بطلب تمديد فترة صلاحية العطاء . وهذا الاجراء ليس الزاميا ، وذلك لحماية الموردين والمقاولين من التقييد 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 أيضا ، 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 مرافق أساسي للأحكام الواردة في المادة ٢٣ المتعلقة بالإيضاحات والتعديلات بشأن وثائق التماس العطاءات . وذلك لأنها تسمح للموردين والمقاولين بالاستجابة الى ايضاحات وتعديلات وثائق التماس العطاءات ، أو الاستجابة الى بعض الظروف الأخرى ، اما بتعديل عطاءاتهم ، عند الضرورة واما بسحبها اذا شاؤوا ذلك . وادراج قاعدة من هذا النحو ييسر المشاركة ، وفي الوقت نفسه يحمي مصالح الجهة المشترية بالسماح بسقوط الحق في ضمان العطاء بسبب التعديل أو الانسحاب عقب حلول الموعد النهائي لتقديم العطاءات .

* * *

المادة ٢٧

ضمانات العطاءات

١ - قد تتكبد الجهة المشترية خسائر اذا سحب الموردون أو المقاولون عطاءاتهم أو اذا تعذر إبرام عقد اشتراء مع المورد أو المقاول الذي قبل عطاؤه ، وذلك من جراء تقصير من جانب ذلك المورد أو المقاول (مثل التكاليف المترتبة على القيام باجراءات اشتراء جديدة والخسائر الناجمة عن التأخر في الاشتراء) . ومن ثم تأذن المادة ٢٧ للجهة المشترية بالاشتراط على الموردين والمقاولين المشاركين في إجراءات العطاءات بتوفير ضمان عطاء لتغطية جزء على الأقل من تلك الخسائر ولردع المقاول أو المورد عن التقصير . ولكن الجهات المشترية غير مطالبة بفرض اشتراطات ضمانات العطاءات في جميع إجراءات تقديم العطاءات . وانما تكون 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 ، فان المخاطر التي تواجهها الجهة المشترية وما قد يترتب على ذلك من خسائر

محتملة ، تكون بالتالي منخفضة بصفة عامة ، ولذا فان تكلفة تقديم ضمان للعطاء - والتي ستكون متمثلة بطبيعة الحال في قيمة العقد - لن يكون لها ما يبررها .

٢ - وقد أدرجت تدابير وقائية تكفل عدم فرض اشتراط تقديم ضمان للعطاء الا على نحو منصف ومن أجل الغرض المقصود منه . وانما الغرض منه هو تأمين التزام الموردين والمقاولين بالدخول في عقد الاشتراء على أساس العطاءات التي قدموها ، وبايداع ضمان لتنفيذ عقد الاشتراء ، اذا اشترط عليهم القيام بذلك .

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

٤ - أما الإشارة الى التصديق على ضمان العطاء فيقصد بها مراعاة الممارسة المتبعة في بعض الدول بشأن الاشتراط على التصديق المحلي على ضمان عطاء صادر في الخارج . بيد أن تضمين هذه الإشارة في القانون النموذجي لا يقصد به التشجيع على اتباع تلك الممارسة بعينها ، إذ أن الاشتراط على التصديق المحلي يمكن أن يشكل عقبة تعرقل مشاركة الموردين والمقاولين الأجانب في اجراءات تقديم العطاءات (مثلا الصموبات في الحصول على التصديق المحلي قبل حلول الموعد النهائي لتقديم العطاءات وما يترتب على ذلك من تكاليف اضافية يتكبدها الموردون والمقاولون الأجانب) .

٥ - وأدرجت الفقرة (٢) توخيا للوضوح والتيقن بشأن الحد الزمني الذي لا يجوز للجهة المشترية ، بعد حله ، اللجوء الى المطالبة بموجب ضمان العطاء . ومع ان احتباس المستفيد لك 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 تأمين مودع نقدا أو بأي واسطة ذات قيمة من الوسائط القابلة للتحويل وهذا الايضاح مفيد أيضا ، بما أنه لا يزال 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 .

الفرع الثالث - تقييم العطاءات والمقارنة بينها

المادة ٢٨

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 الفرض لسوء التصرف (مثلا افساء مضمون العطاءات قبل الموعد المعين لفتحها) ، وقد تحرم الموردين والمقاولين من الاطمئنان للفرصة المتاحة للتقليل الى ادنى حد من المخاطر ، وذلك بتقديم العطاء في اللحظة الاخيرة ، تماما قبيل موعد فتح العطاءات .

٢ - والفقرة (٢) توضح القاعدة القائلة بأنه يجب على الجهة المشتريّة أن تسمح لجميع الموردين والمقاولين الذين قدموا عطاءات أو لممثليهم بأن يكونوا حاضرين عند فتح العطاءات . وأن السماح للموردين والمقاولين أو لممثليهم بالحضور عند فتح العطاءات يسهم في زيادة شفافية اجراءات العطاءات . كما أنه يمكن للموردين والمقاولين من مراقبة الامتثال لقوانين الاشتراء ولوائح التنظيمية ، ويساعد على تعزيز الثقة بعدم اتخاذ القرارات على أساس تعسفي أو غير سليم . ولأسباب مماثلة ، تشترط الفقرة (٣) بأن تعلن للأشخاص الحاضرين وقت فتح العطاءات أسماء الموردين والمقاولين الذين قدموا عطاءات وكذلك أسعار عطاءاتهم . وبالنظر الى هذه الاهداف نفسها ، اتخذ ترتيب احتياطي أيضا ينص على تبليغ تلك المعلومات للموردين والمقاولين المشاركين أو لممثليهم الذين لم يكونوا حاضرين عند فتح العطاءات .

المادة ٢٩

فحص العطاءات وتقييمها والمقارنة بينها

١ - الفرض من الفقرة (١) هو تمكين الجهة المشتريّة من السعي الى الحصول على ايضاحات من الموردين والمقاولين عن عطاءاتهم ، مما يساعدها في فحص العطاءات وتقييمها والمقارنة بينها ، مع التوضيح في الوقت نفسه بأنه لا ينبغي أن ينطوي ذلك على تغييرات في جوهر العطاءات . أما الفقرة (١) (ب) ، والتي تشير الى تصحيح الاخطاء الحسابية المحضة ، فلا يقصد بها الاشارة الى الانخفاض غير الطبيعي في أسعار العطاءات ، والذي يشتهر بأنه ناتج عن سوء الفهم ، ولا الى أي اخطاء أخرى ظاهرة بوضوح في العطاء . وأما دمج الاشارة الى اشتراط الاخطار ذي الصلة بهذا الحكم فهو

أمر مهم ، إذ أن في الفقرة (٣) (ب) ما ينص على الالتزام برفض العطاء إذا لم يقبل التصحيح .

٢ - وتوضح الفقرة (٢) القاعدة التي تتبع في تحديد ما إذا كانت العطاءات تعتبر ايجابية ، كما تسمح باعتبار العطاء ايجابيا حتى وان احتوى على انحرافات ثانوية . وأن السماح للجهة المشترية بالنظر في العطاءات التي تنطوي على انحرافات ثانوية يشجع المشاركة والمنافسة في اجراءات تقديم العطاءات . ولكن يشترط تقدير تلك الانحرافات الثانوية كليا لكي يتسنى اجراء المقارنة الموضوعية بين العطاءات بطريقة تمكن ايجابيا على العطاءات التي تتطابق بدرجة تامة .

٣ - ومع أن التحقق من العطاء الفائز على أساس السعر الوارد في العطاء وحده ، يوفر أكبر قدر من الموضوعية والتلقائية ، فقد ترغب الجهة المشترية في بعض اجراءات تقديم العطاءات باختيار عطاء لا على أساس عامل القيمة فحسب . وبناء عليه ، فإن القانون النموذجي يمكن الجهة المشترية 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 بصيغتها المتوخاة في القانون النموذجي . وقد أدرجت المعايير الواردة في الفقرة (٤) (ج) '٣' فيما يتصل بأهداف التنمية الاقتصادية ، وذلك لأن من الأهمية في بعض البلدان ، وخصوصا البلدان النامية والبلدان التي تمر اقتصاداتها بمرحلة انتقالية ، أن تكون الجهات المشترية قادرة على أن تضع في حبانها المعايير التي تسمح بتقييم العطاءات والمقارنة بينها في سياق أهداف التنمية الاقتصادية نفسها . ومن المتوخى 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 في اتباع الأسلوب الجيد في الاشتراء . فإن المعايير التي من هذا النوع تكون أحيانا أقل موضوعية وأكثر تأثرا بالنزعة 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 موضوعية وقابلة للتقدير الكمي الى الحد الممكن عمليا ، وبأن تعطى وزنا نسبيا في اجراءات التقييم أو يعبر عنها بمقادير نقدية ، فهو يهدف الى تمكين الجهة المشترية من تقييم العطاءات بموضوعية والمقارنة بينها على أساس مشترك . ويؤدي هذا الى الحد من نطاق اتخاذ القرارات التقديرية أو التمسفية . وقد ترغب الدولة المشرعة للقانون النموذجي في أن تبين في لوائح الاشتراء التنظيمية كيف ينبغي صياغة تلك العوامل وتطبيقها . واحدى الطرائق الممكنة في هذا الصدد هي اللجوء الى التقدير الكمي بالتقييم النقدية لمختلف جوانب كل عطاء

بالنسبة الى المعايير المبينة في وثائق التماس العطاءات ، والى دمج تلك المقادير الكمية بسعر العطاء . والعطاء الذي يقيم نتيجة لذلك بأنه أدنى العطاءات سعرا هو الذي 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 المشترية بأن تمنح هامش تفضيل لمقدمي العطاءات المحليين ، ولكنها تجعل اتاحة ذلك مرهونة بقواعد الحساب التي تبين في لوائح الاشتراء التنظيمية . (أنظر الفقرة ٤ من التعليقات على المادة ٨ فيما يتعلق بمزايا استخدام هامش التفضيل كأسلوب لتحقيق الاهداف الاقتصادية الوطنية مع مواصلة الحفاظ على التنافس في الوقت نفسه .) بيد أن ما ينبغي ذكره أن الدول التي هي اطراف في اتفاق "الغان" بشأن الاشتراء الحكومي ، والدول الاعضاء في تجمعات التكامل الاقتصادي الاقليمي مثل المجموعة الأوروبية ، قد تكون مقيدة في مقدرتها على منح تلك المعاملة التفضيلية . وبنية تمييز الشفافية ، لا يجوز اللجوء الى هامش التفضيل الا اذا رخصت بذلك لوائح الاشتراء التنظيمية ووافقت عليه الجهة صاحبة الموافقة .

٦ - ويتوخى القانون النموذجي أن تبين لوائح الاشتراء التنظيمية القواعد المتعلقة بحساب وتطبيق هامش التفضيل . ويمكن أن تحدد تلك القواعد أيضا المعايير التي تتبع بشأن صلاحية صفة المقاول أو المورد "المحلي" وكذلك بشأن صلاحية صفة السلع التي "تنتج محليا" (مثلا ، أنها تحتوي على حد أدنى من المحتويات المحلية أو القيمة المضافة) ، كما يمكن أن تحدد مبلغ هامش التفضيل ، والذي قد يختلف بالنسبة الى السلع وبالنسبة الى الانشاءات . وأما فيما يتعلق بآليات تطبيق هامش التفضيل ، فقد يجري ذلك ، على سبيل المثال ، بخمس رسوم التصدير والضرائب المفروضة من سعر كل عطاء من العطاءات جميعها ، فيما يتعلق بتوريد السلع أو الانشاءات ، وازافة مبلغ هامش التفضيل أو رسم الاستيراد الفعلي ، أيهما يكون أقل ، الى أسعار العطاءات الناتجة بعد الخصم ، وهذا ، غير ما يتوخى الانتفاع به من هامش التفضيل نفسه .

٧ - أما القاعدة الواردة في الفقرة (٥) بشأن تحويل أسعار العطاء الى عملة واحدة لأغراض المقارنة بين العطاءات وتقييمها ، فهي مدرجة لتعزيز الدقة والموضوعية في قرار الجهة المشترية (أنظر المادة ٢١ (ص)) .

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 لهذه الجهة المشترية من خلالها في التحقق مما اذا كانت معلومات الاهلية المقدمة في مرحلة سابقة لا تزال صالحة . ويترك اللجوء لاستخدام أسلوب اعادة تأكيد الاهلية الى حرية

التقدير ، إذ أن الحاجة اليه تعتمد على ظروف اجراءات كل عملية من عمليات تقديم العطاءات . وبغية جعل أسلوب اعادة التأكيد فعالا وشفافا ، تخول الفقرة (٧) الجهة المشترية صلاحية رفض العطاء عند تخلف المورد أو المقاول عن تأكيد أهليته ، كما تحدد الاجراءات التي ينبغي أن تتبعها الجهة المشترية في اختيار العطاء الفائز في مثل تلك الحالة .

* * *

المادة ٣٠

رفض جميع العطاءات

١ - الفرض من المادة ٣٠ هو تمكين الجهة المشترية من رفض جميع العطاءات . وادراج هذا الحكم هام لان الجهة المشترية قد تحتاج الى رفض جميع العطاءات لأسباب تتعلق بالمصالح العام ، مثلا عندما يبدو أنه كان هناك افتقار الى المنافسة أو أنه كان هناك تواطؤ بين مقدمي العطاءات في عملية المناقمة ، أو عند انتفاء حاجة الجهة المشترية الى السلع أو الانشاءات ، أو عندما لا يعود بالامكان حدوث 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 الحق أو انتهاكا لمبادئ العدل الاساسية .

٢ - ويرمي الشرط الوارد في الفقرة (٣) والقاضي بارسال الاخطار برفض جميع العطاءات الى جميع الموردين والمقاولين الذين قدموا عطاءات ، وكذلك الشرط الوارد في الفقرة (١) والقاضي بابلاغ أسباب الرفض ، عند الطلب ، الى أولئك الموردين والمقاولين ، الى تعزيز الشفافية والقابلية للمساءلة . ولا تشترط الفقرة (١) على الجهة المشترية أن تبرر الأسباب التي تذكرها لرفض جميع العطاءات . 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 تتعزز حماية هذه الصلاحية بأن قرار الجهة المشترية رفض جميع العطاءات ليس مرهونا ، وفقا للمادة ٢٨ (٢) (د) ، بالحق في اعادة النظر الذي ينص عليه القانون النموذجي ؛ وكذلك تدعّمه الفقرة (٢) ، التي تنص على أن الجهة المشترية لا تتحمل أية مسؤولية تجاه المقاولين والموردين ، مثل التمويض عن التكاليف التي تكبدها في اعداد العطاءات وتقديمها ، لمجرد تذرّعها بالفقرة (١) . ويخفف من الآثار القاسية التي يمكن أن تترتب على المادة ٣٠ عدم السماح للجهة المشترية برفض جميع العطاءات الا اذا كانت قد احتفظت في وثائق التماس العطاءات بالحق في عمل ذلك .

* * *

المادة ٣١

المفاوضات مع الموردين والمقاولين

تحتوي المادة ٣١ على حظر واضح للمفاوضات بين الجهة المشترية ومورد أو مقاول بشأن عطاء قدمه 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 المناقمة التي تستعمل فيها هذه الاساليب .

* * *

المادة ٣٢

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 ٢٩ (٤) (ب) وأن يعطى اخطار قبول العطاء فورا الى المورد أو المقاول الذي قدم العطاء . واذا لم يوجد حكم بشأن بدء نفاذ عقد الاشتراء ، يكون بدء نفاذ عقد الاشتراء خاضعا للقواعد القانونية العامة ، التي تكونت في كثير من الحالات لتناول العلاقات التعاقدية البسيطة ، والتي قد لا تبين بوضوح الوقت المعنى فيما يتعلق بتكون العقد نتيجة لاجراءات المناقمة .

٢ - وينص القانون النموذجي على طرائق متباينة لبدء نفاذ عقد الاشتراء ، اعترافا بأن الدول المشرعة قد تتباين من حيث الطريقة المفضلة وبأنه ، حتى في الدولة المشرعة الواحدة ، يمكن أن تستخدم في الظروف المتباينة طرائق متباينة لبدء النفاذ . وقد ترغب الدولة المشرعة ، رهنا بأفضلياتها وتقاليدها ، في ادراج طريقة واحدة أو أكثر من هذه الطرائق .

٣ - وبمقتضى واحدة من هذه الطرائق (المبينة 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 . ويمكن أن يكون هذا النهج مرضيا عندما يشتمل العقد ، بصيغته المبينة في وثائق التماس العطاءات ، على جميع الشروط ذات الصلة . والطريقة الثانية (المبينة في الفقرة (٢)) ، تربط بدء نفاذ عقد الاشتراء بتوقيع المورد أو المقاول الذي قدم العطاء الفائز على عقد اشتراء

كتابي يتوافق مع العطاء ، ويمكن أن يكون هذا النهج مستحسنا عند وجود شروط تعاقدية صغرى يتعين على الطرفين الاتفاق عليها ، على الرغم من أن الشروط الرئيسية للعقد مبينة بالفعل في وثائق التماس العطاءات . وتحتوي الفقرة (٢) على اشارة اختيارية الى "الوزارة الطالبة" باعتبارها من الموقعين على عقد الاشتراء ، لمراعاة أنه في بعض الدول توقع على عقد الاشتراء ، نيابة عن الحكومة ، الوزارة التي ستنتفع بالسلع أو الانشاءات ولكنها لم تقم بنفسها باجراءات الاشتراء ولم تتصرف بصفتها الجهة المشترية في اطار المعنى 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 تنص لوائح الاشتراء على تفاصيل أخرى بشأن نوع الظروف التي تلزم فيها الموافقة (مثلا لا تلزم الا لعقود الاشتراء التي تزيد على قيمة منصوص عليها) . ويهدف الشرط القاضي بأن تكشف وثائق الاشتراء الفترة الزمنية المقدرة اللازمة للحصول على الموافقة ، والحكم القاضي بالألا يعتبر عدم الحصول على الموافقة خلال الفترة المقدرة مبررا يؤدي الى تمديد فترة صلاحية العطاء الفائز ولا فترة صلاحية أي ضمان عطاء ، الى تحقيق توازن بين حقوق والتزامات الموردين والمقاولين . ويهدف الشرطان ، على وجه الخصوص ، الى استبعاد امكان أن يظل المورد أو المقاول الذي يقع عليه الاختيار ملزما تجاه الجهة المشترية لفترة زمنية يمكن أن تكون غير محدودة دون تأكيد لدخول عقد الاشتراء حيز النفاذ في النهاية .

٥ - ومبرر ربط بدء نفاذ عقد الاشتراء بارسال اخطار القبول بدلا عن ربطه بتسلم ذلك الاخطار هو أن النهج الاول أكثر ملاءمة للظروف الخاصة باجراءات المناقصة . اذ يتعين على الجهة المشترية ، لكي تلزم المورد أو المقاول بعقد الاشتراء أو بالتوقيع على عقد الاشتراء الكتابي ، 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 أساء توجيهها لا خطأ من الجهة المشترية ، بحيث لم يتم استلام الاخطار قبل انتهاء فترة سريان العطاء . وفي اطار نهج "الارسال" ، يحفظ حق الجهة المشترية . 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 ، أخفا وطأة من فقدان حق الجهة المشترية في الزام المورد أو المقاول .

٦ - ومن أجل تعزيز أهداف الاشتراء السليم ، توضح الفقرة (٥) أنه ، في حالة تخلف المورد أو المقاول الذي اختارته الجهة المشترية عن التوقيع على عقد الاشتراء وفقا للفقرة (٢) ، ينبغي أن يكون اختيار عطاء من بين بقية العطاءات متفقا مع الاحكام

التي تسري عادة على اختيار العطاءات ، رهنا بحق الجهة المشتريّة في رفض جميع العطاءات .

* * *

الفصل الرابع - الإجراءات الخاصة بأساليب الاشتراء غير المناقصة

تعرض المواد من ٣٣ الى ٣٧ الإجراءات التي يتعين اتباعها فيما يتعلق بأساليب الاشتراء غير المناقصة . وكما هو مبين في التعليقات على المادة ١٤ ، يوجد تداخل في شروط استخدام المناقصة على مرحلتين ، وطلب تقديم الاقتراحات ، والممارسة . والقرار بشأن أي هذه الأساليب سيدرج في العقد يحدد ما هي المادة التي ستدرج من بين المواد ٣٣ (الإجراءات الخاصة بالمناقصة على مرحلتين) و ٣٤ (الإجراءات الخاصة بطلب تقديم الاقتراحات) و ٣٥ (الإجراءات الخاصة بالممارسة) . وفيما يتعلق بطلب الاقتراحات ، والممارسة ، وطلب عروض الأسعار ، والاشتراء من مصدر واحد ، لا يوفر الفصل الرابع أطارا اجرائيا كاملا مثل اكمال الأطار الاجرائي الذي يوفره الفصل الثالث فيما يتعلق بإجراءات المناقصة . والسبب في ذلك هو أساسا أن أساليب الاشتراء هذه تنطوي على مرونة أكثر من المرونة التي تنطوي عليها المناقصة . وبعض الأسئلة المجاب عليها ، فيما يتعلق بالمناقصة ، في القانون النموذجي (مثل بدء نفاذ عقد الاشتراء) يمكن أن تكون مجابا عليها ، فيما يتعلق بتلك الأساليب الأخرى من أساليب الاشتراء ، في قوانين سارية أخرى . وقد ترى الدولة المشرعة أن من المفيد أن تدرج في قانون الاشتراء بعض تلك الحلول المستمدة من قوانين سارية أخرى ، وكذلك أن تدعم الفصل الرابع بقواعد واردة في لوائح الاشتراء . وينبغي أن يلاحظ أيضا أن الفصلين الأول والخامس ينطبقان أيضا بصفة عامة على أساليب الاشتراء غير المناقصة .

* * *

المادة ٣٣

المناقصة على مرحلتين

مجرر المناقصة على مرحلتين المستخدمة في هذا الأسلوب من أساليب الاشتراء هو الجمع بين عنصرين هما : المرونة التي تتيحها للجهة المشتريّة ، في المرحلة الأولى ، قدرتها على التفاوض مع الموردين والمقاولين لكي تصل الى مجموعة نهائية من المواصفات للسلع أو الانشاءات التي ستشترى ، وفي المرحلة الثانية ، الدرجة العالية من الموضوعية والتنافس التي تتميز بها إجراءات المناقصة . وتختلف الإجراءات المتبعة في طلب تقديم الاقتراحات . ففي الأسلوب الأخير من أساليب الاشتراء تبين الجهة

المشترية في المناقمة على مرحلتين عن الاجراءات المتبعة في طلب تقديم الاقتراحات . ففي الاسلوب الاخير من اساليب الاشتراء تبين الجهة المشترية في طلب تقديم الاقتراحات المعالم العامة لاحتياجاتها الاشتراكية والمعايير التي ستقيم على اساسها مدى ملاءمة الاقتراحات ، وتطلب من الموردين والمقاولين تقديم اقتراحات ، وتتفاوض مع الذين يقدمون الاقتراحات لكي تصل الى انسبها . ويختلف الاسلوبان أيضا في انه في المناقمة على مرحلتين يكون التماس المشاركة واسع النطاق بصفة عامة لان هذا الاسلوب يخضع لاحكام المادة ١٨ .

المادة ٣٤

طلب تقديم الاقتراحات

١ - في حين أن طلب تقديم الاقتراحات هو أسلوب تلتص فيه الجهة المشترية ، عادة ، اقتراحات من مجموعة مختارة صغيرة نسبيا من الموردين والمقاولين ، تحتوي المادة ٣٤ على احكام تهدف الى ضمان أن تتاح الفرصة لعدد كاف من الموردين والمقاولين للاعراب عن اهتمامهم بالمشاركة في الاجراءات وضمن المشاركة الفعلية لعدد كاف من الموردين والمقاولين ، تعزيزا للتنافس الكافي . وفي هذا الصدد ، تقتضي الفقرة (١) من الجهة المشترية أن تلتص اقتراحات من أكبر عدد ممكن عمليا من الموردين والمقاولين ، على الا يقل العدد عن ثلاثة ان أمكن . ويهدف الحكم المرافق 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 منتشرة دوليا تطلب فيه بيان الرغبة في المشاركة في اجراءات تقديم الاقتراحات . ومن أجل حماية اجراءات الاشتراء من التأخير الذي قد يحدث اذا ألزمت الجهة المشترية بأن تدخل في الاجراءات 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 المشترية في هذا النوع من اجراءات الاعلان . فالممارسة المتبعة في بعض البلدان ، مثلا ، هي أن طلب تقديم الاقتراحات يرسل ، بصفة عامة ، الى جميع الموردين والمقاولين الذين يستجيبون الى الاعلان ، ما لم تقرر الجهة المشترية أنها لا ترغب في ارسال طلب تقديم الاقتراحات الا الى عدد محدود من الموردين والمقاولين . ومبرر هذا النهج هو أن الموردين والمقاولين الذين اعرّبوا عن اهتمامهم ينبغي أن تتاح لهم الفرصة لتقديم اقتراحات . ويتمثل اعتبار موازن في أن هذا الاجراء قد يضع عبئا اضافيا على عاتق الجهة المشترية في وقت تكون فيه مشغولة اصلا .

٣ - وتبين بقية المادة ٣٤ العوامل الجوهرية في اجراءات طلب تقديم الاقتراحات من حيث تقييم الاقتراحات ومقارنتها واختيار الاقتراح الفائز . وتهدف هذه العوامل الى

تحقيق أقصى قدر ممكن من الشفافية والانصاف في التنافس ، والموضوعية في مقارنة الاقتراحات وتقييمها .

٤ - وقد أدرجت الكفاءة الادارية والتقنية النسبية للمورد أو المقاول بوصفها من عوامل التقييم الممكنة لان الجهة المشترية قد تشعر بانها أكثر ثقة ، أو أقل ثقة ، في مقدرة مورد أو مقاول معين منها في مقدرة آخر على تنفيذ الاقتراح . وينبغي التمييز بين هذا الحكم والملاحية الممنوحة للجهة المشترية في الفقرة (٩) (د) في عدم تقييم اقتراحات الموردين والمقاولين الذين تعتبرهم غير أهل للتمويل عليهم 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 والمقاولين أن يقدموا أحسن عروض نهائية لديهم قبل انقضائه . وينهي هذا الاجراء المفاوضات ويجمد جميع المواصفات وشروط العقود التي يعرضها الموردون والمقاولون ، بغية تقييد الحال غير المرغوب فيه الذي تستعمل فيه الهيئة المشترية عرض السعر المقدم من أحد الموردين أو المقاولين للضغط على مورد أو مقاول آخر لتخفيض السعر الذي يعرضه .

المادة ٣٥

الممارسة

١ - تعتبر المادة ٣٥ حكما غير تفصيلي . فرهنا بالقواعد المبينة في القانون النموذجي وفي لوائح الاشتراء ، ورهنا بأية قواعد واردة في قوانين سارية أخرى ، يجوز للهيئة المشترية أن تنظم أو تجري المفاوضات على النحو الذي تراه ملائما . والمقصود بتلك القواعد المبينة في هذه المادة السماح للجهة المشترية بتلك الحرية مع محاولة تعزيز التنافس في الاجراءات والموضوعية في عملية الاختيار والتقييم .

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 التي ستشترى ، والاحكام والشروط التعاقدية المرغوب فيها ؛ وأن تشترط على الموردين والمقاولين الذين تتفاوض معهم أن يفصلوا أسعارهم حسب البنود لكي تتمكن الجهة المشترية من المقارنة بين ما يعرضه أحد المقاولين أو الموردين أثناء المفاوضات وما يعرضه الآخرون .

٣ - ويمكن أن تشير لوائح الاشتراء الى أن على الجهة المشتريّة وعلى كل مورد ومقاول تتفاوض معه ، ولا سيما في حالة السلع أو الانشاءات المعقدة ، النص ، حيثما يسمح القانون الساري بذلك ، على ألا توجد التزامات تعاقدية بين الطرفين فيما يتعلق بالاشتراء الى حين ابرام عقد كتابي بينهما . وقد يكون هذا النص مفيدا على وجه الخصوص في النظم القانونية التي يوجد فيها احتمال مسؤولية "سابقة للعقد" ، أي أن الوثيقة "السابقة للعقد" والمحتوية على جميع الأحكام الجوهرية للعقد الذي سيبرم مستقبلا قد تعتبر عقدا قابلا للانفاذ . وسيُنظم القانون الساري وسيلة ووقت بدء وجود العقد ، وهو قانون سترغب الجهات المشتريّة ، على وجه العموم ، أن يكون قانون دولة الجهة المشتريّة . وحيثما يكون القانون الساري هو اتفاقية الأمم المتحدة لعقود البيع الدولي للبضائع ، ستكون مسائل مثل تكوّن العقود خاضعة للقواعد الموحدة دوليا الواردة في الاتفاقية .

* * *

المادة ٣٦

طلب عروض الأسعار

من المهم أن تدرج في قانون الاشتراء اشتراطات اجرائية دنيا لطلب عروض الأسعار ، من النوع المبين في القانون النموذجي . وتهدف هذه المتطلبات الى العمل على وجود مستوى ونوعية كافييين من التنافس .

* * *

المادة ٣٧

الاشتراء من مصدر واحد

لا يحتوي 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 ويشتمل على مورد أو مقاول واحد .

* * *

الفصل الخامس - إعادة النظر

١ - من الضروري وجود وسيلة فعالة لاعادة النظر في تصرفات الجهة المشتريّة وقراراتها والاجراءات التي تتبعها ، بغية ضمان سلامة سير نظام الاشتراء وتعزيز الثقة

في ذلك النظام . ويبين هذا الفصل أحكاما تقرر حقا في إعادة النظر وتبين الأحكام التي تنظم ممارسته .

٢ - ومن المسلم به أنه توجد في معظم الدول آليات واجراءات لإعادة النظر في تصرفات الأجهزة الادارية وسائر الهيئات العامة . وفي بعض الدول أنشئت بالتحديد آليات واجراءات لإعادة النظر مخصصة للمنازعات التي تنشأ في سياق عمليات الاشتراء التي تقوم بها الأجهزة والهيئات . وفي دول أخرى تعالج تلك المنازعات بواسطة الآليات والجراءات العامة لإعادة النظر في التصرفات الادارية . وثمة جوانب معينة من اجراءات إعادة النظر ، مثل جهة الاختصاص 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 العالية على العمليات التي تجريها الحكومة والادارة العامة . وتنص بعض الدول على أن يتولى رئيس الدولة إعادة النظر في حالات معينة .

٣ - وفي بعض الدول ، تتولى مهمة إعادة 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 إعادة النظر القضائية في تصرفات الأجهزة الادارية والهيئات العامة . وفي عدد من تلك النظم القانونية ينص على إعادة النظر القضائية علاوة على إعادة النظر الادارية ، بينما لا تنص نظم أخرى الا على إعادة النظر القضائية . وهناك من النظم القانونية ما لا ينص الا على إعادة النظر الادارية دون إعادة النظر القضائية . وفي بعض النظم القانونية التي تنص على كل من إعادة النظر الادارية وإعادة النظر القضائية ، لا يجوز التماس إعادة النظر القضائية الا بعد استنفاد فرص إعادة النظر الادارية ؛ وهناك نظم أخرى تتيح الاختيار بين وسيلتي إعادة النظر .

٥ - وبالنظر الى ما تقدم ، ومن أجل تفادي الاصطدام بجوانب مفاهيمية وهيكلية

اساسية لتنظيم القانونية ونظم ادارة الدولة ، تتخذ الاحكام الواردة في الفصل الخامس طابعا غير تفصيلي أكثر مما عليه الحال في البنود الأخرى من القانون النموذجي . وكما هو مبين في الحاشية المؤشر عليها بعلامة نجمية في عنوان الفصل الخامس ، 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 في الاطر المفاهيمية والهيكلية الواسعة الاختلاف لتنظيم القانونية في جميع أنحاء العالم ، لا تعالج 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 يتناولها القانون النموذجي للاشتراء أو تتناولها قواعد قانونية أخرى في الدولة . وقدمت في بعض الحالات نهج بديلة بشأن معالجة مسائل معينة .

٧ - ولا يتناول الفصل الخامس امكانية تسوية المنازعات عن طريق التحكيم ، خاصة وأن أنواع الأحوال المتوخاة ليست أحوالا يمكن عادة أن تعالج من خلال التحكيم ، وأن القانون الساري هو الذي يحدد أهلية الجهات المشتري للخضوع للتحكيم .

* * *

المادة ٢٨

الحق في اعادة النظر

١ - الفرض من المادة ٢٨ هو اثبات الحق الأساسي في الحصول على اعادة النظر . وبموجب الفقرة (١) ، لا يتعلق الحق في اعادة النظر الا بالموردين والمقاولين ، لا بأفراد عامة الجمهور بصفاتهم هذه . غير أنها لا تستبعد بالضرورة الموردين والمقاولين الذين لم يشتركوا ، وخصوصا المقاولين والموردين الذين يدعون أنهم استبعدوا بصفة غير قانونية من المشاركة في اجراءات الاشتراء . وقد استبعد عمدا المقاولون من الباطن من نطاق الحق في اعادة النظر المنصوص عليه في القانون النموذجي . ويهدف هذا التحديد الى ملافاة الاخلال المفرط الذي قد يؤثر سلبا على الاقتصاد في نفقات الاشتراء العام وعلى كفاءته . ولا تتناول المادة طبيعة أو درجة النفع أو الضرر الذي يلزم ادعاء توافرها لكي يكون المورد أو المقاول مؤهلا لالتماس اعادة النظر ، ولا المسائل الأخرى المتعلقة بأهلية المورد أو المقاول لالتماس اعادة النظر . فقد تركت هذه المسائل لكي تسوى وفقا للقواعد القانونية ذات الصلة بالموضوع في الدولة المشرعة .

٢ - وقد وضعت الاشارة الواردة في الفقرة (١) الى المادة ٤٣ 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 ٤٠) .

٣ - واحكام القانون النموذجي ليست كلها تفرض التزامات يترتب عليها بموجب القانون النموذجي ، اذا لم تقف بها الجهة المشتريه ، الحق في اعادة النظر . وتنص الفقرة (٢) على أن أنواع معينة ، تنطوي على ممارسة حرية التصرف ، من تصرفات وقرارات الجهة المشتريه لا تخضع للحق في اعادة النظر المنصوص عليه في الفقرة (١) . ويستند استثناء تصرفات وقرارات معينة الى تمييز بين الاشتراطات والواجبات المفروضة على الجهة المشتريه والموجهة الى علاقتها بالموردين والمقاولين ويقصد بها أن تشكل التزامات قانونية تجاه الموردين والمقاولين ، من ناحية ، والاشتراطات الاخرى التي تعتبر اشتراطات "داخلية" فحسب للادارة ، وتهدف الى المالح العام ، أو لا يقصد منها ، لأسباب أخرى ، أن تشكل التزامات قانونية على الجهة المشتريه تجاه الموردين والمقاولين . وبصفة عامة يقتصر الحق في اعادة النظر على الحالات التي تنتهك فيها الجهة المشتريه النوع الأول من الاشتراطات .

* * *

المادة ٣٩

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

١ - الهدف الاساسي من النص على اعادة النظر في المرحلة الاولى من جانب رئيس الجهة المشتريه أو رئيس جهة اصدار الموافقة هو تمكين ذلك الموظف المسؤول من تصحيح ما هو معيب في التصرفات أو القرارات أو الاجراءات . ومن شأن هذا النهج أن يجنب القيام باعادة النظر على مستويات عليا حيث ان ذلك ينطوي على عبء لا لزوم له ، وأن يجنب السلطة القضائية النظر في الدعاوى التي كان يمكن للاطراف حلها في مرحلة سابقة اقل ازعاجا . وقد وضعت الاشارات الى جهة اصدار الموافقة بين قوسين في الفقرة (١) وكذلك في مواضع أخرى في المادة ٣٩ وفي غيرها من المواد المتعلقة باعادة النظر ، وذلك لأنها قد لا تكون مناسبة بالنسبة لجميع الدول المشرعة (أنظر الفقرات ١٣ الى ١٦ من المقدمة) .

٢ - ويتمثل الاساس المنطقي للسياسة العامة من وراء اشتراط عدم البدء بالتماس اعادة النظر من جانب الجهة المشتريه أو جهة اصدار الموافقة الا اذا لم يكن عقد الاشتراء قد دخل حيز النفاذ بعد ، في أنه حالما يصبح عقد الاشتراء نافذا تكون هنالك تدابير تصحيحية محدودة يستطيع رئيس الجهة المشتريه أو رئيس الجهة اصدار الموافقة اشتراطها بشكل مفيد . ومن المفترض أن تتاح اعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا

أو إعادة النظر القضائية فيما يتعلق بالشكاوى الناشئة بعد دخول عقد الاشتراء حيز النفاذ .

٣ - ويتمثل الهدف من الحد الزمني المنصوص عليه في الفقرة (٢) في ضمان رفع الشكاوى وحلها قصد تجنب التأخير والأزعاج 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 مرافقا للفقرة (١) ، حيث انها تنص على أنه ، للأسباب المذكورة في الفقرة ٢ من التعليقات 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 يبت في التدابير التصحيحية الملائمة في كل حالة (رهننا 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 تنقح اجراءات الاشتراء لجعلها متسقة مع قانون الاشتراء أو لوائح الاشتراء أو أية قاعدة قانونية أخرى سارية المفعول ؛ أو الاشتراط على الجهة المشتريّة ، اذا اتخذ قرار بشأن قبول عطاء وتبين أن هنالك عطاء آخر ينبغي قبوله ، ألا توجه اشارة القبول الى المورد أو المقاول الذي وقع عليه الاختيار الأول ، بل تقبل ذلك العطاء الآخر عوضا عن ذلك ؛ أو انهاء العمل باجراءات الاشتراء والامر بالشروع في اجراءات جديدة .

٦ - وينبغي للدولة المشرعة أن تتخذ الاجراء التالي فيما يتعلق بالاشارات الى المادة "٤٠ أو ٤٣" 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 ادارية عليا (أنظر الفقرة ١ من التعليقات على المادة ٤٠) ، ينبغي أن تقتصر الاشارة على المادة التي تظهر في هذا القانون النموذجي بوصفها المادة ٤٣ . واذا نصت الدولة المشرعة للقانون على كلا الشكلين من إعادة النظر ولكنها اشترطت على المورد أو المقاول الذي يقدم الشكوى أن يستنفد حقه في طلب إعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا قبل التماس إعادة النظر القضائية ، ينبغي الاقتصار على الاشارة الى المادة ٤٠ . واذا نصت الدولة المشرعة على كلا الشكلين من إعادة النظر ولكنها لم تشترط ممارسة الحق في طلب إعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا قبل التماس إعادة النظر القضائية ، فينبغي أن تكون الاشارة الى "المادة ٤٠ أو ٤٣" .

٧ - وترد في المادة ٤١ بعض القواعد الإضافية السارية على اجراءات اعادة النظر بموجب هذه المادة . وبالإضافة الى ذلك ، يجوز للدولة المشرعة أن تدرج في لوائح الاشتراء قواعد مفصلة بشأن المتطلبات الاجرائية التي ينبغي للمورد أو المقاول استيفاءها لكي يباشر اجراءات اعادة النظر . فعلى سبيل المثال ، يمكن لهذه اللوائح أن توضح ما اذا كان ارسال بيان موجز بواسطة التلوكس ، مع تقديم الادلة في فترة لاحقة ، يمكن أن يعتبر كافيا . وعلاوة على ذلك ، يمكن أن تتضمن لوائح الاشتراء قواعد تفصيلية بشأن اجراءات اعادة النظر بموجب هذه المادة (على سبيل المثال ، بشأن حق الموردين والمقاولين المشتركين في اجراءات الاشتراء ، عدا مقدم الشكوى ، في أن يشتركوا في اجراءات اعادة النظر (أنظر المادة ٤١) ؛ وتقديم الادلة ؛ وتنفيذ اجراءات اعادة النظر ؛ والتدابير التصحيحية التي يجوز لرئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة اصدار الموافقة أن يشترط على الجهة المشتريّة اتخاذها) .

٨ - وينبغي أن تستهدف اجراءات اعادة النظر بموجب هذه المادة اتاحة البت السريع في الشكوى . فاذا لم يكن البت السريع في الشكوى ممكنا ، لا ينبغي أن تعطل الاجراءات ، دون ما يستوجب ذلك ، البدء في اجراءات ترمي الى اعادة النظر من جانب جهة ادارية عليا أو الى اعادة النظر القضائية . وقد أدرجت الفقرتان (٤) و (٥) لهذا الغرض .

* * *

المادة ٤٠

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 ٤٣) .

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 ، وكانت 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 ، والذي ينص على وسيلتي اعادة النظر كليهما ، فقد ترغب الدولة المعنية في انشاء تلك القواعد بموجب قانون أو لائحة .

٣ - أما الدولة المشرعة التي ترغب في النص على إعادة النظر من جانب جهة إدارية عليا ولكنها لا تملك بعد آلية لإعادة النظر هذه في المسائل المتعلقة بالاشتراء ، فينبغي لها أن تسند وظيفة إعادة النظر إلى هيئة إدارية مختصة . ويمكن اسناد هذه الوظيفة إلى هيئة ملائمة قائمة فعلا أو إلى هيئة جديدة تنشئها الدولة المشرعة . فعلى سبيل المثال ، يمكن أن تكون هذه الهيئة هيئة تمارس عموم الإشراف والرقابة على الاشتراء داخل الدولة (كأن تكون مجلسا مركزيا للاشتراء) ، أو هيئة مختصة لا يقتصر اختصاصها على مسائل الاشتراء (مثل الهيئة التي تمارس المراقبة والإشراف الماليين على عمليات الحكومة وعمليات الإدارة العامة (غير أن نطاق إعادة النظر لا ينبغي أن يقتصر على المراقبة والإشراف الماليين)) ، أو هيئة إدارية خاصة تقتصر صلاحياتها على تسوية النزاعات الناشئة في مسائل الاشتراء ، كأن تكون مثلا "مجلسا لإعادة النظر في الاشتراء" . ومن الأهمية أن تكون الهيئة التي تمارس وظيفة إعادة النظر مستقلة عن الجهة المشتريّة . وبالإضافة إلى ذلك ، إذا كانت الهيئة الإدارية هيئة يتوخى منها ، بموجب القانون النموذجي بصيغته المطبقة في الدولة ، أن تصدق على بعض تصرفات الجهة المشتريّة أو قراراتها أو الإجراءات التي تتبعها ، فيجب الحرص على ضمان استقلال القسم المكلف بوظيفة إعادة النظر داخل تلك الهيئة عن القسم المكلف بوظيفة إصدار الموافقة .

٤ - ومع أن الفقرة (١) (أ) تضع مهلة زمنية لبدء إجراءات إعادة النظر الإدارية بالرجوع إلى اللحظة التي أصبح فيها مقدم الشكوى على علم بالظروف الداعية إلى تقديمها ، فإن القانون النموذجي يترك للقانون الواجب التطبيق البت في مسألة النص على أية آجال زمنية صارمة للشروع في إعادة النظر .

٥ - ولا ينحصر الموردون والمقاولون الذين يحق لهم التماس إعادة النظر بموجب الفقرة (١) (د) في الموردين والمقاولين الذين اشتركوا في الإجراءات أمام رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة إصدار الموافقة (أنظر المادة ٤٠ (٢)) ، وإنما يندرج ضمنهم كل مورد أو مقاول آخر يدعي أنه تضرر من قرار اتخذته رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة إصدار الموافقة .

٦ - وقد أدرج الشرط الوارد في الفقرة (٢) لتمكين الجهة المشتريّة أو جهة إصدار الموافقة من الوفاء بالتزامها بموجب المادة ٤١ (١) بشأن إسماع جميع الموردين والمقاولين بأنه تم توجيه التماس بإعادة النظر .

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

٨ - وثمة أوجه اختلاف بين النظم القانونية الوطنية فيما يتعلق بطبيعة سبل

الانتصاف التي تخول الهيئات الادارية العليا المكلفة بمهمة اعادة النظر صلاحية منحها . فقد تعتمد الدولة ، عند اصدار القانون النموذجي ، الى ادراج كل سبل الانتصاف المذكورة في الفقرة (٣) ، او الاكتفاء بادراج سبل الانتصاف التي تكون للهيئة الادارية في العادة صلاحية منحها في اطار النظام القانوني لتلك الدولة . واذا كانت الهيئة الادارية في نظام قانوني معين تستطيع منع سبل انتصاف معينة لم يرد ذكرها بعد في الفقرة (٣) ، فانه يمكن اضافة هذه السبل الى تلك الفقرة . وينبغي ان تتضمن 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 الاكثر مرونة المتبع بمدد التدابير التصحيحية التي يجوز ان يشترطها رئيس الجهة المشتريه او رئيس جهة اصدار الموافقة (المادة ٣٩ (٤) (ب)) . فالسياسة العامة التي يستند اليها النهج المتبع في المادة ٣٩ (٤) (ب) تقضي بان يكون في استطاعة رئيس الجهة المشتريه او رئيس جهة اصدار الموافقة ان يتخذ أية تدابير يراها ضرورية لتصحيح أي خطأ ترتكبه الجهة المشتريه ذاتها او 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 ٤٠ (٣) ملاءمة المساس 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) بدليلين 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 الأرباح التي كانت ستجنى من عقد الاشتراء والتي ضاعت بسبب عدم قبول عطاء أو عرض من المورد أو المقاول المقدم للشكوى . وتعد أنواع الخسائر القابلة للتعويض بموجب البديل الثاني أوسع نطاقا من التي ينص عليها البديل الاول ، وهي يمكن أن تشمل الأرباح الضائعة في الحالات المناسبة .

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

١٢ - وقد يكون من المناسب في بعض الحالات الغاء عقد الاشتراء الذي كان قد دخل حيز التنفيذ . وقد يكون هذا هو الحال مثلا عندما يمنح عقد كبير الى مورد أو مقاول معين نتيجة احتياله . ولكن ، بما أن الغاء عقود الاشتراء يحدث ازعاجا بشكل خاص في عملية

الاشتراء وأنه لا يخدم عموماً المصلحة العامة ، فلم يتم النص عليه في القانون النموذجي ذاته . ومع ذلك ، فإن عدم وجود أحكام بشأن الالغاء في القانون النموذجي لا يمنع إتاحة الالغاء في إطار نصوص قانونية أخرى . ومن المرجح أن يكون قانون العقود أو القانون الإداري أو الجنائي المعمول به يتطرق بشكل ملائم إلى الحالات التي يكون فيها الالغاء مناسباً .

١٣ - وإذا كانت القواعد التفصيلية المتعلقة بالإجراءات الخاصة بإعادة النظر من جانب جهة إدارية عليا لا توجد بعد في الدولة المشرعة ، فإنه يجوز للدولة أن تنص على هذه القواعد بموجب قانون أو بادراجها في لوائح الاشتراء . فعلى سبيل المثال ، يمكن النص على قواعد بشأن ما يلي : المهلة الزمنية المسموح بها لبدء إجراءات إعادة النظر من جانب جهة إدارية عليا ؛ وحق المورد والمقاولين ، غير المورد أو المقاول الذي بدأ إجراءات إعادة النظر ، في الاشتراك في إجراءات إعادة النظر (أنظر المادة ٤٠ (٢)) ؛ وعبء الإثبات ؛ وتقديم الأدلة ؛ وتسيير إجراءات إعادة النظر .

١٤ - وقد يتطلب الأمر تعديل الفترة الإجمالية ، ومدتها ٣٠ يوماً ، التي هي مفروضة بموجب الفقرة (٤) في البلدان التي تتخذ فيها الإجراءات الإدارية شكل إجراءات شبه قضائية تنطوي على مرافعات أو إجراءات مطولة أخرى . وفي هذه البلدان ، يمكن معالجة الصعوبات الناشئة عن تقييد هذه الفترة في ضوء الطابع الاختياري للمادة ٤٠ .

* * *

المادة ٤١

قواعد معينة تسري على إجراءات إعادة النظر بموجب المادة ٣٩ [والمادة ٤٠]

١ - لا تنطبق هذه المادة إلا على إجراءات إعادة النظر أمام رئيس الجهة المشتريّة أو رئيس جهة إصدار الموافقة ، وأمام جهة إدارية عليا ، ولكنها لا تنطبق على إجراءات إعادة النظر القضائية . وتوجد في كثير من الدول قواعد تتعلق بالمسائل التي تتناولها هذه المادة .

٢ - وينبغي للدولة المشرعة التي لا تنص تشريعاتها على إعادة للنظر من جانب جهة إدارية عليا أن تحذف الإشارات إلى المادة ٤٠ وإلى الهيئة الإدارية والتي هي واردة بين أقواس معقوفة في عنوان هذه المادة ونصها .

٣ - ويتمثل الفرض من الفقرتين (١) و (٢) من هذه المادة في جعل المورد والمقاولين 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 اجراءات اعادة النظر بموجب الفقرة (٢) وغير ذلك من الخطوات التي قد تنص عليها القواعد القانونية الواجة التطبيق . وهناك امكانية متاحة لمشاركة اوسع في اجراءات اعادة النظر لانه من مصلحة الجهة المشتريه ان تتلقى الشكاوى وان يلفت انتباهها الى المعلومات في اقرب وقت ممكن .

٤ - ومع ان الفقرة (٢) تقر حقا عاما الى حد ما للموردين والمقاولين في الاشتراك في اجراءات اعادة النظر التي لم يتسببوا فيها بأنفسهم ، فان القانون النموذجي لا يتضمن توجيهات مفصلة بشأن مدى المشاركة المسموح به لهذه الاطراف الثالثة (مثلا ما اذا كانت مشاركة هذه الاطراف الثالثة ستكون على مستوى كامل ، بما في ذلك الحق في تقديم بيانات) . وقد تضطر الدول المشرعة الى التأكد مما اذا كانت هناك حاجة في اختصاصاتها القضائية الى وضع قواع تنظم هذه المسائل .

٥ - وفي الفقرة (٣) ، تشير عبارة "اي مورد او مقاول آخر او اية هيئة حكومية ممن اشتركوا في اجراءات اعادة النظر" الى الموردين والمقاولين المشتركين وفقا لاحكام الفقرة (٢) والى اية هيئات حكومية مثل جهات اصدار الموافقة .

* * *

المادة ٤٢

ايقاف اجراءات الاشتراء

١ - ان نهج الايقاف التلقائي (اي ايقاف اجراءات الاشتراء بمجرد رفع شكوى) متبع في قوانين الاشتراء في بعض البلدان كاستثناء من القاعدة العامة المتبعة في الاجراءات القضائية او الادارية ، وهي ان عبء الاثبات يقع على عاتق الطرف الذي يلتمس الانصاف . والغرض من الايقاف هو التمكين من حفظ حقوق المورد او المقاول الذي اقام دعوى اعادة النظر الى حين الفراغ من تلك الاجراءات . فبدون توفر نهج الايقاف ، قد لا يكون امام المورد او المقاول الذي يقدم الشكوى متسع من الوقت للتماس ونيل الانصاف المؤقت . وعلى وجه الخصوص ، سيكون من المهم عادة ان يتجنب المورد او المقاول دخول عقد الشراء حيز النفاذ الى حين الفراغ من اجراءات اعادة النظر (مثلا عندما تكون اجراءات الاشتراء في مراحلها الاخيرة) . وبتوفر نهج الايقاف ، يكون من المرجح اكثر ان يترتب على ذلك تسوية الشكاوى على مستوى ادنى دون حصول تدخل قضائي ، وهذا يدعم حل النزاعات بطريقة اوفر واكثر فعالية .

٢ - ومن اجل التقييد من حالات الايقاف التي لا لزوم لها ، فان الايقاف المنصوص عليه في المادة ٤١ ليس تلقائيا باتم معنى الكلمة ، بل هو مرهون بتوفر الشروط البسيطة

جدا التي يرد ذكرها في الفقرة (١) . فالاشتراطات المبينة في الفقرة (١) بشأن الاقرار الذي يتعين على المورد أو المقاول تقديمه عند تقديم طلب الايقاف لا يقصد منها أن تنطوي على عملية نزاعية أو اثباتية لأن ذلك سيكون مخالفا للهدف المتمثل في اللجوء الفوري الى الايقاف عند تلقي الشكوى في الوقت المناسب . فالأمر يتعلق بالأحرى بعملية من جانب واحد تقوم على التأكيد الصادر عن المشتكي بوجود بعض الظروف ، وهي ظروف من النوع الذي يتعين تخفيفه في العديد من النظم القانونية بهدف نيل انصاف مؤقت . ويرد اشتراط ألا تكون الشكوى تافهة لأنه ينبغي ، حتى في سياق الدعاوى من جانب واحد ، تمكين الهيئة المعنية باعادة النظر من الاطلاع على ظاهر الشكوى لرفض الشكاوى التافهة .

٣ - ومن أجل تخفيف ما يحتمل من أثر مزعج نتيجة لايقاف اجراءات الاشتراء ، فإنه لا يجوز طلب سوى فترة ايقاف أولية قصيرة مدتها سبعة أيام بواسطة الاجراء البسيط جدا المتوخى في المادة ٤٢ . والمقصود من هذا الايقاف الأولي القصير الاجل تمكين الجهة المشترية أو جهة أخرى معنية باعادة النظر من تقدير مزايا الشكوى وتقرير ما اذا كان هناك ما يسوغ اطالة أمد الايقاف الأولية بموجب الفقرة (٣) . وتقل احتمالات الارباك بسبب المدة الاجمالية القصوى البالغة ثلاثين يوما والمنصوص عليها في الفقرة (٣) . وعلاوة على ذلك ، تنص الفقرة (٤) على التنازل عن الايقاف في الحالات الاستثنائية التي تشهد فيها الجهة المشترية أن هناك اعتبارات ذات صلة بالمصلحة العامة الماسة 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 ٤٠ وتوفرت فيها الشروط الواردة في الفقرة (١) . وهذا الايقاف أيضا خاضع للإبطال بموجب الفقرة (٤) وللتמידد لفترة اجمالية أقصاها ثلاثون يوما بموجب الفقرة (٣) .

٥ - وبما أن القانون النموذجي ، باستثناء الأحكام الواردة في المادة ٤٣ منه ، لا يتطرق الى اعادة النظر القضائية ، فإن المادة ٤٢ لا ترمي الى معالجة مسألة الايقاف بأمر من المحكمة ، وهي مسألة قد تكون هناك أحكام بشأنها في القانون المعمول به .

المادة ٤٣

اعادة النظر القضائية

ليس الغرض من هذه المادة تقييد أو ازالة الحق في الحصول على اعادة نظر قضائية قد تكون متاحة بموجب قانون آخر معمول به . بل ان الغرض منها هو مجرد انشاء ذلك الحق ومنح المحكمة أو المحاكم المعينة اختصاصا قضائيا بشأن التماسات اعادة النظر التي شرع فيها بموجب المادة ٣٨ . وهذا يشمل الطعن في قرارات هيئات اعادة النظر عملا بالمادتين ٣٩ و ٤٠ 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 يتمين على المحكمة ، في حالة وجود طعن في قرار يتعلق باعادة النظر بموجب المادة ٣٩ أو ٤٠ ، أن تفحص من جديد الجانب المشتكى منه 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 لتجنب المساس بالقوانين والاجراءات الوطنية ذات الصلة بالاجراءات القضائية .
