

Distr.: General
24 March 2004
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السابعة والثلاثون

نيويورك، ١٤ حزيران/يونيه-٢ تموز/يوليه ٢٠٠٤

الأعمال الممكنة مستقبلاً في مجال الاشتراء العمومي (البند ٩) من جدول الأعمال المؤقت)

مذكرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٣	٧-١	أولاً- مقدمة
		ثانياً- تاريخ قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والإنشاءات والخدمات والغرض منه
٤	٩-٨	ثالثاً- تطبيقات الاتصالات والتكنولوجيات الإلكترونية في مجال الاشتراء
٤	٤٠-١٠	ألف- نشر فرص التعاقد
٦	٢٠-١٧	باء- نشر القوانين واللوائح التي تنظم عقود الاشتراء
٧	٢١	جيم- نشر وثائق التماس العروض والمعلومات ذات الصلة
٧	٢٢	دال- الإعلان عن قرارات إرساء العقود
٨	٢٣	هاء- استخدام الاتصالات الإلكترونية في عملية الاشتراء
٨	٢٩-٢٤	واو- المزادات الإلكترونية (العكسية)
١٠	٣٨-٣٠	زاي- الفهارس الإلكترونية
١٢	٣٩	



الصفحة	الفقرات
١٢	٤٠ هاء- استنتاجات وتوصيات بشأن استخدام الاتصالات الإلكترونية في الاشتراء
١٢	٨٢-٤١ رابعا- نقاط إضافية يمكن مراجعتها في قانون الأونسيترال النموذجي
١٣	٥٦-٤٥ ألف- استخدام قوائم الموردّين
١٥	٦٠-٥٧ باء- اشتراء الخدمات
١٦	٦٢-٦١ جيم- أساليب الاشتراء البديلة
١٦	٦٧-٦٣ دال- المشاركة المجتمعية في الاشتراء
١٧	٧٥-٦٨ هاء- الاتفاقات الاطارية
١٩	٧٩-٧٦ واو- تقييم العروض ومقارنتها
٢٠	٨٢-٨٠ زاي- سبل الانتصاف والإنفاذ
٢٠	٨٤-٨٣ خامسا- نقاط أخرى للنظر فيها
٢١	٨٦-٨٥ سادسا- الاستنتاجات والتوصيات

أولا - مقدمة

١ - في عام ١٩٨١، قرّرت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)، في دورتها الرابعة عشرة، أنه من أجل زيادة تعزيز دور اللجنة التنسيقي، ينبغي أن تختار الأمانة، في فترات مناسبة، مجالاً معيناً للنظر فيه، وأن تقدّم بشأنه تقريراً يركّز، بين أمور أخرى، على الأعمال التي تم الاضطلاع بها في ذلك المجال، مع بيان المواضيع المناسبة لتوحيد القانون وتحديثه.^(١)

٢ - وقد اختارت الأمانة قانون اشتراء السلع والإنشاءات والخدمات لكي تجري اللجنة بشأنه مناقشة من هذا القبيل. وبناء على ذلك، قدّمت الأمانة مذكرتين حول مسألة الاشتراء العمومي إلى اللجنة في دورتها السادسة والثلاثين التي عقدت في فيينا من ٣٠ حزيران/يونيه إلى ١١ تموز/يوليه ٢٠٠٣ (A/CN.9/539/Add.1 و A/CN.9/539). وجاء في هاتين المذكرتين بيان بالأنشطة الحالية للمنظمات الأخرى في مجال الاشتراء العمومي وإضافة إلى معلومات عن الخبرة العملية في مجال التطبيق. واعتبرت المذكرتان نقطة انطلاق لوضع مقترحات بشأن كيفية تناول المسائل المثارة، بغية إسناد النظر فيها إلى فريق عامل يمكن دعوته إلى الانعقاد في الربع الثالث من عام ٢٠٠٤، رهنا بتأكيد اللجنة لهذا الموعد في دورتها السابعة والثلاثين.

٣ - وأعربت اللجنة، في تقريرها عن أعمال دورتها السادسة والثلاثين، عن تأييدها القوي لإدراج قانون الاشتراء في برنامج عمل اللجنة من أجل جملة أمور منها إتاحة إمكانية النظر في المسائل والممارسات الجديدة التي ظهرت منذ اعتماد قانون الأونسيترال النموذجي في عام ١٩٩٤.^(٢)

٤ - وبهذا الخصوص، طلبت اللجنة إلى الأمانة إعداد دراسات مفصلة عن المسائل المتصلة بالاشتراء العمومي التي تم تحديدها في المذكرتين المقدمتين إليها.^(٣)

٥ - وأشارت اللجنة فضلا عن ذلك إلى أن عملها يمكن أن يمتد أيضا إلى صوغ أفضل الممارسات وأحكام تعاقدية نموذجية وأشكال أخرى من المشورة العملية، إضافة إلى الإرشادات التشريعية أو كبدل لها. وأشار أيضا إلى أنه ينبغي لدراسات اللجنة ومقترحاتها أن تأخذ في الاعتبار أن الاشتراء العمومي لا يخضع، في بعض البلدان، لتشريعات بل لتوجيهات داخلية من الوزارات والهيئات الحكومية.^(٤)

٦ - أمّا العمل الذي اضطلعت به الأمانة بعد ذلك فقد نُفِّذ بالتعاون الوثيق مع المنظمات التي لها تجربة وخبرة في هذا المجال، مثل البنك الدولي، واستفاد من المشاورات التي أجريت مع الخبراء في هذا الميدان. وأخذت الأمانة في الاعتبار أيضا في الدراسات التي أجرتها بناء

على طلب اللجنة، حول المسائل المتعلقة بالاشتراء العمومي، المفاوضات التي عقدت برعاية منظمة التجارة العالمية وغيرها من المنظمات الدولية والإقليمية.

٧- وتتضمن هذه المذكرة، التي أعدتها الأمانة في شكل متابعة للمذكرتين A/CN.9/539 و A/CN.9/539/Add.1، ملخصا للدراسات التي تم الاضطلاع بها، بغية مساعدة اللجنة على النظر في كيفية تناول المسائل المثارة في هذا المجال.

ثانيا- تاريخ قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والإنشاءات والخدمات والغرض منه

٨- وفقا لما جاء في الفقرة ٢ من مذكرة الأمانة A/CN.9/539 يقصد بقانون الأونسيترال النموذجي مع دليل الاشتراع المرافق له،^(٥) أن يكونا نموذجا للدول في تقييم وتحديث قوانينها وممارساتها الخاصة بالاشتراء وفي سنّ تشريعات خاصة بالاشتراء في حال الافتقار إلى مثلها. ويتضمن قانون الأونسيترال النموذجي أيضا إجراءات تهدف إلى تحقيق التنافس والشفافية والإنصاف والاقتصاد والكفاءة في عملية الاشتراء، وقد ثبت أنه مرجع دولي هام في إصلاح قوانين الاشتراء. فقد اعتمدت في أكثر من ٣٠ ولاية قضائية في أجزاء مختلفة من العالم تشريعات تستند إلى قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء أو استلهمت منه إلى حد بعيد، وأدى استخدام هذا القانون إلى مواءمة واسعة النطاق لقواعد الاشتراء وإجراءاته.

٩- ومع ذلك، وفقا لما أبلغت به اللجنة سابقا، فإن تجربة إصلاح القوانين على أساس قانون الأونسيترال النموذجي، إلى جانب المسائل والممارسات الجديدة التي نشأت في معرض تطبيق هذا القانون عمليا، قد تكون مبررا لبذل محاولة لاستعراض بعض المسائل المعالجة في نصه. وعلى وجه التحديد، يستطيع الاستخدام المتزايد للتجارة الإلكترونية في الاشتراء العام، بما في ذلك الوسائل المعتمدة على الإنترنت، أن يزيد من تدعيم أهداف تشريعات الاشتراء. يضاف إلى ذلك أن الأنشطة التي تضطلع بها منظمات دولية وإقليمية مختارة في مجال الاشتراء الحكومي تعكس الأهمية المتزايدة لتنظيم الاشتراء في تطوير الاقتصادات الوطنية وفي التكامل الإقليمي والأقليمي، كما تؤكد الحاجة إلى نماذج حديثة ومتوائمة وإلى تنسيق الجهود بين الهيئات الدولية العاملة في مجال الاشتراء.

ثالثا- تطبيقات الاتصالات والتكنولوجيات الإلكترونية في مجال الاشتراء

١٠- شهدت السنوات العشر الأخيرة ظهور تطوّرين رئيسيين في مجال التكنولوجيا أحدثا تغييرا في الطريقة التي كانت تتم بها عملية إنجاز الاشتراء: التطوّر الأول هو انتشار استخدام

وسائل الاتصال الإلكترونية، والثاني هو أن بعض الدول أصبح ينفذ الآن أجزاء معينة من عملياته الاشتراكية الكترونياً (أي أن المناقصات أو غيرها من وسائل منح العقود أصبحت تتم عن طريق الاتصال الحاسوبي المباشر باستخدام نظام خصوصي أو عبر الإنترنت). ويشهد الاشتراء بواسطة الوسائل الإلكترونية رواجاً متزايداً بسرعة ويجري الآن النظر في الأخذ به في القوانين المحلية ومن قبل منظمة التجارة العالمية والاتحاد الأوروبي.

١١- ولئن كانت الوثائق الصادرة مؤخراً عن مؤسسات الإقراض الدولية بشأن معايير تقييم نظم الاشتراء الوطنية تشجع على استخدام الوسائل الإلكترونية، فإنها لا توفر، مع ذلك، المبادئ التي توجه تنظيم هذا الاستخدام. وقد قُدمت إلى الأمانة بعض تعليقات واقتراحات محددة بشأن تطوير قانون الأونسيترال النموذجي لمتطلبات الاشتراء الإلكتروني. وبناء عليه، ربما ترى اللجنة أن من المفيد، علاوة على معالجة عدد من مسائل الاشتراء الإلكتروني الأساسية، تقديم التوجيه بشأن أساليب هذا الاشتراء.

١٢- أمّا الأمانة فهي تنظر في المسائل المثارة من حيث الطريقة التي يمكن أن تعالج بها في قانون الأونسيترال النموذجي في حدود أحكامه الحالية أو، إذا دعت الضرورة إلى حكم إضافي، من حيث أهداف هذا الحكم والأحكام القائمة. ويمكن استيعاب العديد من ممارسات الاشتراء الإلكترونية من خلال تفسير القوانين والقواعد القائمة، ولكن بعض العراقيل غير المرغوب فيها التي تحول دون استخدام التجارة الإلكترونية في الاشتراء قد تظل قائمة.^(١)

١٣- وتستخدم الجهات المشترية الوسائل الإلكترونية للاتصال بالموردين والجمهور والهيئات العمومية الأخرى، وفي العمليات الإدارية الداخلية الحكومية. ويمكن استخدام هذه الوسائل في كل مراحل عملية الاشتراء، أي في التخطيط وفي عملية الاشتراء ذاتها من خلال الإعلان ونقل الوثائق والمعلومات - كالمواصفات والدعوة إلى تقديم عروض، وعملية تقديم العروض ذاتها. وتستخدم الوسائل الإلكترونية أيضاً في التجهيز النهائي للعقود، من مرحلة تقديم الطلبات إلى الفوترة والسداد.

١٤- وتشمل المزايا المحتملة لاستخدام التجارة الإلكترونية تحسين مردود الإنفاق من خلال الضغط على الأسعار، حيث يمكن الوصول إلى عدد أكبر من الموردين المحتملين، ومن خلال تشجيع التوحيد القياسي في بعض الحالات. وتشمل هذه المزايا أيضاً تحسين كفاءة التشغيل بفضل الاقتصاد في تكاليف المعاملات (مثل تكاليف تجهيز الوثائق الورقية) والوفورات التي تتحقق بفضل الاتصالات الأسرع والوصول الأسهل إلى المعلومات الخاصة بالموردين والعقود، وتحسين الامتثال للقواعد والسياسات، بما في ذلك من القدرة على تحسين الرصد.

١٥- ويتوقف مدى قدرة الدول المختلفة على الاستفادة من الاشتراء الإلكتروني على عوامل مختلفة، منها توافر الكهرباء والاتصالات وما يناسب من المعدات والبرامجيات بشكل موثوق وميسور التكاليف، وما يناسب من القوانين العامة في مجال التجارة الإلكترونية، ومدى انتشار التوحيد القياسي، والموارد البشرية المتاحة. وبما إن الاشتراء العمومي ليس دائماً أمراً يعود إلى التشريع، بل إلى التوجيهات الصادرة عن الوزارات والوكالات الحكومية، فلعلّ اللجنة تنظر فيما إذا كانت هناك حاجة إلى أحكام مفصلة أكثر في التشريعات الوطنية للدول المشترعة، لكي يتاح القدر المناسب من التنظيم، وفيما إذا كان ينبغي شرح المبادئ ذات الصلة في دليل الاشتراء المرافق لقانون الأونسيترال النموذجي.

١٦- وتتناول الأمانة، في الأبواب التالية من هذه المذكرة بعض المسائل التي أثارها زيادة استخدام الاتصالات الإلكترونية في عملية الاشتراء.

ألف- نشر فرص التعاقد

١٧- إن أهداف قانون الأونسيترال النموذجي تتحقّق على أفضل وجه عندما يُعلن عن الفرص على أوسع نطاق ممكن وبتكاليف معقولة. ومن ثم، تنشأ مسألة ما إذا كان من الأفضل لتحقيق هذه الأهداف اشتراط النشر الإلكتروني كإضافة إلى أم كبديل عن النشر بالوسائل التقليدية.

١٨- وقيل للأمانة إن النشر الإلكتروني يحقق فعاليته القصوى عندما يكون إلزامياً (أي عندما لا يسمح النشر بالوسائل الورقية كإضافة). ولكن قد تكون ثمة مزايا كبيرة حتى عندما يكون استخدام الوسائل الإلكترونية اختياريًا. كما إن الزيادة في المكاسب المتأتية من فرض استخدام الوسائل الإلكترونية قد تحجبها الزيادة في التكاليف، لا سيما في المراحل الأولى من تطبيق النظم الإلكترونية. ولذلك، لعلّ اللجنة تنظر (علماً بالظروف السائدة حالياً في مختلف الدول) فيما إذا كانت هناك حاجة إلى قواعد تشريعية تتناول مسألة الاستخدام الإلزامي أو الاختياري للنشر الإلكتروني لفرص التعاقد (وفي المسألة ذات الصلة المتعلقة باستصواب وضع هذه القواعد إذا كان من المحتمل أن تحدّ من توافر المعلومة المعنية).

١٩- وتقضي المادة ٢٤ من قانون الأونسيترال النموذجي بالإعلان عن المشاركة في الاشتراء بواسطة نشرها في مكان تحدّده الدولة المشترعة عند تطبيق قانون الأونسيترال النموذجي وفي "صحيفة" أو "نشرة متخصصة أو مجلة تقنية أو مهنية ذات صلة" واسعة الانتشار دولياً (بالنسبة لعمليات الاشتراء الدولية). ويشير هذا الحكم ضمناً إلى وسائل النشر الورقية. ولدى نظم اشتراء أخرى شروط مختلفة للنشر: إذ تقوم إحدى الهيئات الإقليمية،

على سبيل المثال، بنشر المعلومات المتعلقة بالفرص بالوسائل الإلكترونية دون غيرها، ولكن غيرها من الهيئات يسمح باستخدام أي وسيلة تستوفي شروط الوصول إلى هذه المعلومات.

٢٠- وإذا اعتبر النشر الإلكتروني وسيلة للنشر على نطاق أوسع وبتكاليف محدودة، فإنه قد يُشترط حيث يكون متاحا في البلد المعني، حتى وإن كان كمكمل للوسائل الورقية. وبالمثل، فإنه بالإمكان توفير قدر أكبر من المعلومات إلكترونيا لأن من المتوقع أن تكون التكاليف في هذه الحالة أقل من تكاليف استخدام الوسائل الورقية التقليدية. ولعلّ اللجنة تود أن تنظر فيما إذا كان الأمر يتطلب توفير توجيه تشريعي، إما في قانون الأونسيترال النموذجي وإما في دليل الاشتراع المرافق له، بحيث يتناول هذا التوجيه، في جملة أمور، مسائل من قبيل المرونة، والطرف الذي ينبغي أن يحدّد وسيلة النشر، وما إذا كان ينبغي تبرير استخدام الوسيلة الإلكترونية دون غيرها، والأسس التي يجوز الاستناد إليها في اتخاذ هذه القرارات، والطرف الذي يتحمّل المسؤولية عن الإغفال.

باء- نشر القوانين واللوائح التي تنظم عقود الاشتراء

٢١- تقضي المادة ٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بأن توضع لوائح الاشتراء والقرارات والتوجيهات الإدارية ذات التطبيق العام "في متناول الجمهور على الفور وتستكمل بانتظام". ونطاق هذه المادة هو من السّعة الكافية بحيث يشمل النشر بأي طريقة - إلكترونية وغير إلكترونية- ولكن قد يرى من المستصوب وجود حكم صريح يميز أو يشترط النشر الإلكتروني. ولعلّ اللجنة تنظر أيضا، فيما إذا كانت هنالك ضرورة لقاعدة تشريعية في هذا المجال، علما بمحدودية تكاليف نشر المعلومات بالوسائل الإلكترونية، وفيما إذا كان ينبغي أن تنشر بالوسائل الإلكترونية أو غيرها من الوسائل المتاحة أي معلومات هم الموردّين المحتملين (كالسياسات أو التوجيهات الداخلية) مما لا يكون نشره مشروطا في الوقت الحالي. والمسائل المبينة في الفقرة السابقة تنطبق أيضا على مسألة نشر القوانين واللوائح ذات الصلة.

جيم- نشر وثائق التماس العروض والمعلومات ذات الصلة

٢٢- تتناول المادة ٢٧ من قانون الأونسيترال النموذجي المعلومات التي ينبغي أن تدرج في وثائق التماس العروض. ولا ترد في هذه المادة أية إشارة محدّدة إلى معلومات عن استخدام الوسائل الإلكترونية، ولكن الفقرة (ض) منها تُبيح للجهة المشترية إدراج أية اشتراطات أخرى تضعها فيما يتعلق بإجراءات الاشتراء، ومن ثمّ يمكن إدراج معلومات عن استخدام

الوسائل الإلكترونية للاتصال وتقديم العروض. ويشير دليل الاشتراع إلى جواز قيام الدول بوضع لوائح أخرى تتناول هذه المسائل.

دال- الإعلان عن قرارات إرساء العقود

٢٣- تقضي الفقرة ١٤ من القانون النموذجي بأن تلتزم الجهة المشتريّة بنشر إعلانات عامة عن قرارات إرساء العقود التي لا تقل فيها قيمة العقد عن مبلغ تحدده الدولة المشتريّة، وعلى أنه يجوز للوائح الاشتراء أن تنص على طريقة نشر الإعلانات. ومرة أخرى، فإن نطاق هذه المادة هو من السّعة الكافية بحيث يشمل النشر بأي طريقة - إلكترونية وغير إلكترونية، ولكن قد يرى من المستصوب وجود حكم صريح يميز النشر الإلكتروني أو يشترطه إذا ما أخذت في الحسبان المسائل المثارة في الفقرة ٢٠ أعلاه.

هاء- استخدام الاتصالات الإلكترونية في عملية الاشتراء

٢٤- يمكن استخدام الاتصالات الإلكترونية في كل مراحل عملية الاشتراء وذلك لتوزيع وثائق المناقصة والدعوة إلى المشاركة فيها، وتقديم وثائق الإثبات المسبقة للأهلية، وتقديم العروض والاقتراحات ضمن غيرها. وتشمل مزايا هذا الاستخدام الحدّ من تكاليف التجهيز، والاتصال بمزيد من السرعة، وإمكانية التقليل من فرص الفساد والإساءة (نتيجة تقليل الاتصال المباشر بين المسؤولين والموردين، وزيادة إخفاء هوية مقدّمي العروض)، وتوافر اتصالات موثوقة نسبياً للموردين غير المحليين، في البلدان التي لا يمكن التعويل فيها على خدمات التوزيع البريدي. ويمكن أن تفضي هذه المزايا إلى زيادة المنافسة، كأن تؤدي إلى توسيع مشاركة المنشآت غير المحلية.

٢٥- وتقضي المادة ٩ (١) من قانون الأونسيترال النموذجي بأن تتم المراسلات بشكل يتيح إثبات سجل لها (أو، كبديل لمعظم المراسلات، بتأكيد الرسالة لمتلقيها بشكل يتيح إثبات هذا التأكيد)، وهي بذلك لا تستبعد استخدام وسائل الاتصال الإلكترونية.

٢٦- كما ان إمكانية تقديم العروض بالوسائل الإلكترونية ليست مستبعدة. بمقتضى قانون الأونسيترال النموذجي، حيث ان الفقرة ٥ (ب) من المادة ٣٠ تنص تحديداً على أنه "يجوز أن يقدم العطاء [...] في أي شكل آخر محدد في وثائق الالتماس إذا كان يوفر تسجيلاً لمحتويات العطاء ويوفر، على الأقل، قدرًا مماثلاً من الحجية والأمن والسرية". وبمعزل عن القواعد التي تشترط التسجيل في المادة ٩ (١) وفق ما ورد أعلاه، فإن قانون الأونسيترال النموذجي لا ينص صراحة على فرض أية قيود بشأن استخدام الوسائل الإلكترونية، باستثناء

استخدامها في تقديم العروض في المناقصات الرسمية. وعلى سبيل المثال، لا يوجد أي شرط لضمان الحفاظ على سرية المعلومات الواردة في الوثائق التي يُقدّمها الموردون بدرجة الحفاظ الممكنة في الوثائق الورقية. ومن ثم، قد يكون من المفيد، بل ربما من الضروري، أن يُشجع حكم على غرار المادة ٣٠ ببعض الأحكام التفصيلية التي تتناول الحجية والأمن والسرية، لكي تكون ثقة الجمهور والموردين بالإجراءات الإلكترونية في مستوى ثقتهم بالإجراءات الورقية، ومن أجل كفالة أن تظل العروض المقدمة، على سبيل المثال، سرية خلال عملية المناقصة.

٢٧- ومن المسائل الأخرى ذات الصلة المطروحة للنظر مسألة وسائل وآليات الاتصال المستخدمة التي تكفل الحفاظ على سلامة البيانات. وتمكّن الكيانات من تحديد وقت تلقي الوثائق، عندما يكون هذا الوقت مهمًا في تطبيق قواعد عملية الاشتراء، وتكفل عدم إطلاع الجهة المشتريّة والأشخاص الآخرين على العروض وغيرها من الوثائق الهامة قبل المواعيد النهائية المحددة.

٢٨- وقانون الأونسيترال النموذجي لا يُجيز حاليا للجهات المشتريّة أن تشترط على الموردّين استخدام الوسائل الإلكترونية (المادتان ٩ و ٣٠). ومن بين المسائل التي يجدر النظر فيها مسألة ما إذا كان استخدام الاتصالات الإلكترونية ينبغي أن يكون إلزاميا أم اختياريًا: أي ما إذا كان يجوز للجهة المشتريّة و/أو الموردّين أو الموردّين المحتملين الاصرار على وسائل الاتصال الإلكترونية بل وحتى على الوسائل الورقية. ولعلّ اللجنة تود، لدى النظر في هذه المسألة، أن تأخذ بالمبدأ القاضي بالألّا تشكّل وسيلة الاتصال المفروضة عائقًا غير معقول أمام الوصول إلى العطاءات.

٢٩- ولعلّه يجدر في هذا الصدد النظر في المسائل الأخرى التي أثيرت في الفقرة ١٨ أعلاه بشأن حسنات النظام الإلكتروني إلزامي وسيئاته. والجدير بالملاحظة أن الأحكام التي تتناول الحجية والأمن والسرية (عندما تشترط التوقيعات الإلكترونية على سبيل المثال) قد تترتب عليها تكاليف باهظة بالنسبة للأطراف. وإضافة إلى ذلك، ستكون مسألة ما إذا كانت البيئة القانونية العامة في الدولة توفّر الدعم المناسب لاستخدام الوسائل الإلكترونية من الاعتبارات الهامة. فقد لا تشير القوانين المتعلقة بجواز قبول أدلة الإثبات أو الإجراءات الشكلية (كالتواقيع) في بعض أنواع العقود، على سبيل المثال، إلّا إلى الوثائق غير الإلكترونية، أو قد لا يكون القانون الذي يحكم مسائل من قبيل مسألة زمان ومكان العرض والقبول في العقود المبرمة إلكترونيا متّسما بالوضوح. ويعالج قانون الأونسيترال النموذجي

بشأن التجارة الإلكترونية وقانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية بعضاً من هذه المسائل.

واو- المزايدات الإلكترونية (العكسية)

٣٠- "المزاد الإلكتروني العكسي" هو أحد عمليات المناقصة التي تشهد رواجاً متزايداً. والمزاد العكسي هو عملية مناقصة لاقتراء المنتجات أو الأشغال أو الخدمات تُتاح فيها للمورّد معلومات عن العروض الأخرى المقدمة، ويتسنى له فيها تعديل عرضه بشكل مستمر على سبيل منافسة العروض الأخرى، دون معرفة هويات المورّدين الآخرين عادة. ويقدم المورّدون في هذا النوع من المزاد عروضهم إلكترونياً عن طريق موقع المزاد الإلكتروني الذي يوجد عادة على الإنترنت (التي فاق استخدامها بكثير النظم الخصوصية)، مستخدمين المعلومات الخاصة بالترتيب أو المبلغ المطلوب للتفوق على عروض المورّدين الآخرين. ويستطيع المورّدون أن يطلّعوا إلكترونياً على سير العروض خلال المزاد وأن يُدخلوا تعديلات على عروضهم تبعاً لذلك. وقد يتم المزاد خلال فترة زمنية محدودة، أو قد يتواصل إلى حين انقضاء وقت معين دون تلقي عروض جديدة.

٣١- وتستخدم المزايدات العكسية على الأكثر في المنتجات والخدمات القياسية التي يشكّل السعر فيها المعيار الوحيد أو الأساسي على الأقل لمنح العقد، لأن السّعر هو الوحيد عادة الذي يظهر في عملية "المزايدة". بيد أنه بالإمكان استخدام معايير أخرى وإدراجها في مرحلة المزاد، أو تقييمها في مرحلة منفصلة في العملية بأكملها.

٣٢- وقد حدا التسليم بالاستخدام والاستخدام الممكن للمزايدات وأثرها الإيجابي على المنافسة ببعض الدول والمنظمات الدولية إلى تنظيم هذا الأسلوب أو توفير توجيه بشأنه (أي معالجة هذه التقنية صراحة). ومع ذلك، لا توجد أحكام مماثلة في كثير من الدول الأخرى.

٣٣- وقد لوحظ أن درجة الشفافية ستزيد إذا ما توفرت للمشاركين معلومات عن العروض الأخرى وعن نتيجة العملية (انظر أيضاً الباب المعنون "الإعلان عن قرارات إرساء العقود" في الفقرة ٢٣ أعلاه).

٣٤- ولا ينص قانون الأونسيترال النموذجي صراحة على استخدام المزاد الإلكتروني العكسي. ورغم أنه من الجائز أن تكون بعض جوانب هذه العملية مشمولة بالأحكام القائمة، فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة للجوانب الأخرى. وبناء عليه، ففي الحالات التي تُقيّم فيها المعايير غير السّعرية مثل النوعية بصورة مستقلة قبل المزاد، يتم عقب ذلك ضمّ المعايير السّعرية وغير السّعرية إلى المعلومات المقدّمة في المزاد، باستخدام برامجيات متخصصة

للمزادات، من أجل تحديد الترتيب العام لكل مورد في أي وقت من الأوقات. وبذلك تكون العملية الكلية عملية "من مرحلتين"، إذ يقوم المشتري في المرحلة الأولى بتقييم الجوانب غير السعرية الهامة، وتشكل المرحلة الثانية مرحلة المزاد التي يتم فيها ضمّ الجوانب السعرية وغير السعرية للخروج بترتيب عام.

٣٥- ولوحظ أنّ الإجراء العام المتعلّق بالمناقصة في دليل الأونسيترال النموذجي للاشتراء، وهو "المناقصة المفتوحة"، يفترض مناقصة ذات مرحلة واحدة، ولا يسمح بالعملية الموضحة أعلاه. ويضاف إلى ذلك أنّ الممارسة المتمثلة في تقديم العروض كتابيا في مطروف محتوم لا تتفق مع عملية المزاد. وبخصوص تقييم العروض ومقارنتها، فإن الفقرة ١ (أ) من المادة ٣٤ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء تحظر إدخال تغييرات على أسعار العروض بعد تقديمها، ويتعين بموجب الفقرة ٨ من المادة ٣٤ عدم إفشاء معلومات عن العروض، وكلتا الفقرتين تشكل عقبة أمام استخدام المزادات الإلكترونية العكسية.

٣٦- ولعلّ اللجنة تود بالتالي أن تنظر فيما إذا كانت هناك حاجة إلى تنظيم المزادات الإلكترونية، إمّا بوصفها صيغة من أساليب الاشتراء التقليدية وإما بوصفها أسلوبا قائما بذاته. وأشار إلى أن معاملة هذه المزادات كصيغة من صيغ المناقصة التقليدية سيتطلب الأخذ بقواعد إضافية تتناول السمات الخاصة بالمزادات فيما يتصل بسرية العروض والتقييم على مرحلتين، ولكن ذلك قد يكون مستصوبا أكثر من معاملة المزادات الإلكترونية بوصفها أسلوبا مستقلا في المناقصة يستلزم أحكاما جديدة خاصة به.

٣٧- ولعلّ اللجنة تود أيضا أن تنظر فيما إذا كانت هناك حاجة إلى معالجة المسائل الواردة أعلاه في قانون الأونسيترال النموذجي وفي غيره. وعلى سبيل المثال وبما أن المزاد الإلكتروني قد لا يكون، لأسباب تقنية وغير تقنية، مناسباً لكل الدول (شأنه في ذلك شأن بعض الأحكام الأخرى ومنها مختلف وسائل التقييم في اشتراء الخدمات)، فلعلّه يولى الاعتبار لتقدمه كإجراء اختياري.

٣٨- ويستند قانون الأونسيترال النموذجي إلى التسليم عامة بأن استخدام المناقصات المفتوحة والمناقصات المقيدة وطلبات بيان الأسعار هو أفضل الممارسات في اللوائح المحلية الخاصة بالاشتراء العمومي. ولعلّ اللجنة تنظر فيما إذا كانت هناك حاجة إلى توفير التوجيه في قانون الأونسيترال النموذجي لاعتماد إجراء خاص بالمزايدة يتبع هذه الوسائل ويجري تطويعه ليشمل مرحلة المزاد، ثم يكون بعد ذلك متّسقا مع مبادئ قانون الأونسيترال النموذجي وأهدافه.

زاي- الفهارس الإلكترونية

٣٩- قد تكون الفهارس الإلكترونية نسخا إلكترونية من فهارس ورقية تقليدية أو تتضمن مرافق لإرسال الطلبات إلكترونياً، وهي أساليب يتزايد استخدامها. وعلى المستوى العملي، تستطيع جهة مشتريّة أن تستخدم ترتيب الفهرس الإلكتروني كوسيلة لاستبانة الموردّين من أجل الحصول على بيانات الأسعار (أو على عروض مستمرة) ويكون لهذه الوسيلة في الواقع أثر مماثل لمفعول قائمة التأهل الإلزامية أو لاتفاق إطاري متعدد الموردّين. وتتضمن الأبواب التي تتناول هذه المسائل بالتالي تعليقات إضافية على مسألة الفهارس الإلكترونية (انظر أيضاً الفقرات ٤٨ إلى ٥٦ و٧٣ إلى ٧٥ أدناه).

حاء- استنتاجات وتوصيات بشأن استخدام الاتصالات الإلكترونية في الاشتراء

٤٠- بهذا تكون اللجنة قد لاحظت أن هناك اتجاهين رئيسيين في استخدام الاتصالات الإلكترونية في مجال الاشتراء وهما الاتصال بالوسائل الإلكترونية واستخدام الإنترنت في تنفيذ عملية الاشتراء ذاتها. ولعلّ اللجنة تود، في ضوء التطوّر السريع الذي تشهده التكنولوجيا في هذا المضمار، أن تنظر في مدى الحاجة إلى تضمين قانون الأونسيترال النموذجي قواعد تشريعية بشأن المبادئ التي تحكم وسائل الاشتراء والاتصال الإلكترونيين، بدلا من تناول التكنولوجيا ذاتها في هذه الوثيقة. ولعلّ اللجنة تنظر كذلك في إمكانية توفير المزيد من التوجيه بشأن اعتماد واستخدام هذه الوسائل في القانون أو في غيره مما يساعد الدول الحائزة لقدر أقل من التكنولوجيات المتطورة أو التي لم تتوفر لديها (بعد) المستويات المطلوبة من فرص الوصول إلى التكنولوجيا اللازمة.

رابعاً- نقاط إضافية يمكن مراجعتها في قانون الأونسيترال النموذجي

٤١- يرد وصف لأنشطة وتجارب المنظمات الدولية ومؤسسات الإقراض في مجال الاشتراء الحكومي في مذكرتي الأمانة A/CN.9/539 و A/CN.9/539/Add.1، ويُلاحظ في تينك المذكرتين أن بعض المؤسسات تقوم حالياً بمراجعة قواعدها ولوائحها في ميدان الاشتراء العمومي.

٤٢- وتدلّ تلك الأنشطة والمراجعات على الأهمية المتزايدة لنظم الاشتراء كوسيلة للتنمية الاقتصادية الوطنية وللتعاون والتكامل داخل الأقاليم وفيما بينها. وتتضمن المسائل التي سوف تكون جديدة بالنظر المراحل المختلفة للتنمية الاقتصادية والتكنولوجية الخاصة بالاقتصادات المعنية، وكيفية معالجة أهداف الكفاءة والفعالية والشفافية.

- ٤٣ - ويبدو أن هدف اللجنة الرامي إلى الموازنة يؤكد استصواب كفالة أن يكون قانون الأونسيتال النموذجي، بقدر الإمكان ومع مراعاة مبادئه، متفقا مع سائر ما هو مستخدم من نظم الاشتراء العمومي الدولية والإقليمية، ويتوقع أن تزيد تلك الموازنة من استخدامه.
- ٤٤ - وتتناول الأمانة في الأبواب التالية من هذه المذكرة نقاطا إضافية ناشئة عن تلك المسائل يمكن مراجعتها.

ألف - استخدام قوائم الموردّين

٤٥ - تحدد قوائم الموردّين (وتعرف أيضا باسم قوائم التأهل أو نظم التأهل أو القوائم المعتمدة) عددا منتقى من الموردّين لحالات الاشتراء المقبلة، ويمكن استخدامها إما كقوائم إلزامية أو اختيارية. وتقتضي القوائم الإلزامية تسجيل الموردّ في القائمة كشرط للمشاركة في عملية الاشتراء، بينما يجوز للموردّ، في حالة القوائم الاختيارية، أن يختار التسجيل دون مساس بالأهلية. وقد يستلزم قبول إدراج موردّ في القائمة إجراء تقييم كامل للملاءمة الموردّ لبعض العقود، أو إجراء تقييم جزئي، أو قد لا يلزم إجراء أي تقييم، ولكنه يستدعي عادة إجراء تقييم أولي لبعض المؤهلات، مع ترك بقية المؤهلات لتُقيم عندما ينظر في أهلية الموردّ لعقود معينة.

٤٦ - والغرض الرئيسي من قوائم الموردّين هو تبسيط عملية الاشتراء، مما يؤدي إلى وفورات في التكاليف، وتوسيع قاعدة المنافسة، وزيادة كفاءة إدارة المعلومات، مما يعود بالفائدة على المشتري والموردّين على حد سواء.

٤٧ - وتشمل مزايا القوائم الاختيارية خفض التكاليف نتيجة انتفاء الحاجة إلى تقديم معلومات تأهل منفصلة وتقييمها لكل عقد، ويسرّ الوصول إلى المعلومات إذا اقتضى الأمر القيام بعمليات اشتراء طارئة، وخفض تكاليف الموردّين في الحصول على معلومات العقود (التي يمكن تقديمها تلقائيا إلى الموردّين المسجلين)، واحتمال توسيع قاعدة المنافسة إذا أدى انخفاض تكاليف الموردّين إلى زيادة عدد الموردّين المهتمين. ويمكن لهذه القوائم أيضا أن تقتصد في الوقت باستبعاد أو تقليص فترة الإعلان وانتظار إبداء الاهتمام وتقييم المؤهلات (وهي ذات أهمية خاصة في حالة الاشتراء غير الخاضعة للإعلان والمنافسة، مثل الاشتراء العاجل، والتي تجرى غالبا بطريقة مخصصة يُفضّل فيها موردون معروفون للجهة المشترية).

٤٨ - وحسب الممارسة المتبعة في بعض البلدان، وجد أن القوائم تعزز الاتساق والكفاءة في سياسات الاشتراء بتشجيع وضع استبيانات وسياسات تأهل موحدة. وتتعاظم المزايا

عندما يستخدم عدة مشتريين قائمة مشتركة، والقوائم المشتركة الجهات تمكّن أيضا من تجميع معلومات الموردّين - على سبيل المثال، بشأن السلوك غير الأخلاقي أو الموثوقية.

٤٩- ويمكن لقوائم الموردّين الإلزامية أن تزيد المزايا السالفة الذكر (وهي في الغالب المزايا التي تكون في صالح الجهات المشترية)، ولكنها تأتي أيضا بمخاطر لا يستهان بها من حيث إنها يمكن أن تحد من المنافسة باستبعاد موردين من العقود (مما فيها العقود التي يمكن أن تخضع بخلاف ذلك لمناقصات تنافسية عقب الإعلان عنها)، إذا أدت إلى اهتزاز ثقة الناس في الاشتراء العمومي بتقليل الشفافية وتشجيع قيام علاقات وثيقة بين الموردّين والجهات المشترية. كما يمكن أن تترتب على استخدامها تكاليف إدارية كبيرة.

٥٠- وبناء على ذلك، فقد تفوق مثالب القوائم الإلزامية فوائدها. ورغم ذلك فهي تستخدم في العديد من الدول وفي نظم الاشتراء الدولية التي تشمل عقودا كبيرة. بيد أنه في ظل هذه النظم يخضع استخدامها للتنظيم: وذلك، أولا، بتقييد الجهات التي يجوز لها أن تستخدمها، في بعض الحالات، وثانيا، بمراقبة استخدامها لضمان أدائها على نحو معقول وشفاف.

٥١- ولوحظ أن قانون الأونسيترال النموذجي لا يتناول موضوع قوائم الموردّين، وإن كان لا يمنع الجهات المشترية من استخدام قوائم اختيارية لاختيار الموردّين في عمليات الاشتراء التي لا تتطلب إعلانا، مثل المناقصات المحدودة، والمفاوضات التنافسية، والطلبات الخاصة بتقديم عروض أو أسعار، والاشتراء من مصدر واحد. وقد يفضي هذا الاستخدام لدى ممارسته إلى استبعاد الموردّين غير المسجلين، كأن يحدث ذلك باستخدام الإجراء الذي يعتبر غير رسمي نسبيا الخاص بطلب تقديم عروض الأسعار، ويعمل في الواقع كقائمة إلزامية.

٥٢- ووقت اعتماد قانون الأونسيترال النموذجي، اعتبر استخدام قوائم الموردّين أمرا غير مرغوب فيه ومتناقضا في آن واحد. ولكن مع انتشار الاتصالات الإلكترونية، زاد استعمال القوائم (وزادت قيمتها) وقلّت تكاليفها. وإضافة إلى ذلك، أشير إلى أن الاستخدام المتزايد للفهارس الإلكترونية قد يؤدي أيضا إلى إجراء مزيد من عمليات الاشتراء بطريقة تستتبع الاعتماد في الواقع على قوائم الموردّين.

٥٣- ويمكن أن يوفر استخدام قوائم الموردّين طريقة غير تمييزية وأكثر شفافية لاختيار الموردّين في أساليب الاشتراء المقيدة التي لا توجد بشأنها ضوابط لاختيار الموردّين في قانون الأونسيترال النموذجي. والهدف من تلك الضوابط هو ضمان وجود فرص أكثر إنصافا

وشفافية في الوصول إلى قوائم الموردّين ويمكن أن تشمل، على سبيل المثال، إلزاما بالإعلان عن وجود أي قائمة وفقا لأي مقتضيات للنشر تحكم الفرص المقبلة.

٥٤- ولوحظ أيضا أن قانون الأونسيترال النموذجي لا يسمح للجهات المشتريّة بقصر الوصول إلى الاشتراء على الموردّين المسجلين في القوائم (أي استخدام قوائم إلزامية)، حيث إن المادة ٦ (٣) تحظر على الجهات المشتريّة فرض أي "معيّار أو شرط أو إجراء" بخلاف ما نصت عليه المادة ٦، والمادة ٦ لا تشير إلى التسجيل في قائمة.

٥٥- ولا ينظر العديد من مؤسسات الإقراض الدوليّة إلى استخدام القوائم الإلزامية باعتباره ممارسة جيدة طالما أن الأمر يتعلق بإجراءات مناقصة مفتوحة. بيد أن بعض الدول لا تزال تستخدم القوائم الإلزامية، ولعلّ اللجنة تود بالتالي أن تنظر فيما إذا كانت ثمة حاجة إلى إدراج توجيه تشريعي بشأن استخدامها في الدليل التشريعي أو دليل الاشتراء.

٥٦- والقول بأن وجود قائمة إلزامية معلن عنها أو مقننة يمكن أن يوفر فرص وصول أكثر إنصافا وشفافية للموردّين في بعض أنواع الاشتراء يعتبر أمرا خلافا أيضا، مثلما لوحظ فيما يتعلق بالقوائم الاختيارية أعلاه. والسماح للدول باستخدام قوائم إلزامية مقننة يمكن أن يؤدي إلى تحسين التنافس والشفافية في تلك الظروف.

باء- اشتراء الخدمات

٥٧- يتسم "الأسلوب الرئيسي لاشتراء الخدمات" الحالي والوارد في الفصل الرابع من قانون الأونسيترال النموذجي بالمرونة، من حيث إنه يتضمن أساليب اشتراء مرنة، يمكن أن تنطوي على التفاوض، لاختيار الفائز بعد أن يقدم الموردّون اقتراحاتهم.

٥٨- وينص قانون الأونسيترال النموذجي أيضا على أن تستخدم المناقصات لاشتراء الخدمات عندما يكون من الممكن صوغ مواصفات مفصلة ويعتبر أسلوب المناقصة "مناسبا". وفيما عدا ذلك، يجوز استخدام أساليب أخرى لاشتراء السلع والإنشاءات إذا كان القيام بذلك هو الأنسب، وإذا استوفيت شروط استخدامها (المادة ١٨ (٣)).

٥٩- ويفترض قانون الأونسيترال النموذجي أن اشتراء الخدمات سيجري باستعمال أساليب تختلف عن أساليب اشتراء السلع والإنشاءات. بيد أنه لوحظ أن النهج المرن للتقييم (بالاستعانة بأساليب نوعية أو متفاوض عليها) لا يستخدم، في الواقع، إلا لأنواع معينة من اشتراء الخدمات. وثمة مثال جدير بالذكر وهو اختيار الخدمات الفكرية (أي الخدمات التي لا تؤدي إلى نواتج مادية قابلة للقياس، مثل الاستشارات وغيرها من الخدمات المهنية).

وذكر أيضا أن اشتراء الخدمات القابلة للقياس بالاستناد إلى النواتج المادية يمكن أن يستخدم أساليب الانتقاء الصارمة والموضوعية المطبقة على اشتراء السلع والإنشاءات. وتوفر الفقرة ٩ من مذكرة الأمانة A/CN.9/539/Add.1 مزيدا من التفصيل بشأن الاقتراحات المقدمة في هذا الصدد.

٦٠ - ولعل اللجنة تنظر، بالتالي، فيما إذا كان يلزم تعديل بعض أحكام قانون الأونسيترال النموذجي، بحيث تنص على نظام أكثر صرامة لاقتراء العديد من الخدمات، ولاتاحة قدر أكبر من المرونة في اشتراء الخدمات الفكرية.

جيم - أساليب الاشتراء البديلة

٦١ - قدّمت واحدة على الأقل من مؤسسات الإقراض المتعددة الأطراف اقتراحات مؤداها أنه قد يكون من المفيد إعادة النظر في الحاجة إلى استخدام بعض "أساليب الاشتراء البديلة" الواردة في الفصل الخامس من قانون الأونسيترال النموذجي للاقتراء وشروط هذا الاستخدام. وترد تفاصيل الاقتراحات التي قدّمت إلى الأمانة في هذا الصدد في الفقرة ١١ من مذكرة الأمانة A/CN.9/539/Add.1.

٦٢ - ولكن لعلّ اللجنة تلاحظ أنه قد جرى النظر باستفاضة في هذه المسائل أثناء إعداد قانون الأونسيترال النموذجي. ولعلّها تنظر بالتالي فيما إذا كان ينبغي تناول تلك المسائل مرة أخرى.

دال - المشاركة المجتمعية في الاشتراء

٦٣ - لا يتناول قانون الأونسيترال النموذجي مرحلة تنفيذ مشروع الاشتراء. وقد وُجّه انتباه الأمانة إلى أحد جوانب هذا التنفيذ وهو فكرة المشاركة المجتمعية (أي أن يشترك المستفيدون النهائيون في تنفيذ المشروع). ونوّهت إحدى مؤسسات الإقراض الدولية أن المشاركة المجتمعية هي أكثر الوسائل كفاءة لتنفيذ المشاريع، لأنه يكون لدى المستفيدين حافز لضمان جودة أداء الأعمال التي تؤثر عليهم تأثيرا مباشرا.

٦٤ - وينص عدد من نظم الاشتراء الحديثة على المشاركة المجتمعية حيث يستخدم أسلوب الانتقاء لأجل تحقيق أهداف اجتماعية وتوفير الخدمات بشكل مستدام في القطاعات التي لا تستهوي الشركات الأكبر حجما كالصحة وخدمات الإرشاد الزراعي والتعليم غير النظامي.

٦٥- وتأخذ قواعد الاشتراء الوطنية مثل هذه المشاركة أحيانا في الاعتبار، من حيث أن اختيار أسلوب الاشتراء أو معايير منح العقد قد تسمح بالنظر في المشاركة المجتمعية، أو بأن تكون شرطا من شروط العقد أو العقود التي ستمنح في نهاية المطاف. وتدرك الأمانة أن ثمة اختلافات في الطريقة التي تجري بها المشاركة المجتمعية في عملية الاشتراء، ومن ذلك، ضمن غيره، إتاحة استخدام الدراية الفنية المحلية والمواد المحلية والاستعانة بتكنولوجيات كثيفة الاستخدام للأيدي العاملة.

٦٦- ولا يتناول قانون الأونسيترال النموذجي مسألة المشاركة المجتمعية تحديدا، ولكن أحكامه مرنة بقدر كاف للسماح بتنفيذ معظم الترتيبات المبينة في الفقرات السابقة. ومع ذلك، لعلّ اللجنة تنظر فيما إذا كانت ثمة حاجة إلى النص صراحة على أن تدرج المشاركة المجتمعية في اختيار أسلوب الاشتراء أو في معايير منح العقود.

٦٧- وتدرك الأمانة أيضا أن بعض الأساليب التي تتيح المشاركة المجتمعية في عقود الاشتراء تقتضي تقسيم العقود أو منح عقود صغيرة، وغالبا ما يكون ذلك باستخدام الاشتراء من مصدر واحد. ولا يسمح بتلك الأساليب بموجب قانون الأونسيترال النموذجي بصيغته الحالية، ولعلّ اللجنة تنظر فيما إذا كان يلزم النص في قانون الأونسيترال النموذجي على اعتماد مثل هذه الإجراءات، وفيما إذا كان يلزم التعليق على اعتمادها في دليل الاشتراء، وما إذا كانت ثمة حاجة إلى إعطاء الدول المشترعة إمكانية وضع أحكام استثنائية مناسبة في تشريعاتها الداخلية.

هاء- الاتفاقات الإطارية

٦٨- يمكن تعريف "الاتفاقات الإطارية" بأنها اتفاقات لضمان تكرار توريد منتج أو خدمة خلال فترة من الزمن، وتقتضي الدعوة إلى تقديم عروض أولية بشروط محددة، واختيار مورد واحد أو عدة موردين بناء على العروض المقدمة، وتقديم طلبات اشتراء دورية لاحقة إلى المورد (الموردين) الذين يتم اختيارهم كلما برزت احتياجات معينة. وينشأ استخدامها الرئيسي بالتالي في الظروف التي تحتاج فيها الجهات المشترية إلى منتجات أو خدمات معينة خلال فترة من الزمن ولكنها لا تعرف الكميات التي سوف تحتاج إليها على وجه الدقة.

٦٩- ولاحظ المراقبون أن العديد من القوانين الوطنية المتعلقة بالاشتراء تتضمن أحكاما بشأن الاتفاقات الإطارية، أو إجراءات مماثلة تستخدم بتسميات مختلفة. والسبب الرئيسي لاستخدام هذا النوع من الترتيبات هو، بدلا من البدء في عملية جديدة لمنح عقد لكل احتياج، إنما هو الاقتصاد في التكاليف الإجرائية للاشتراء. ويغني هذا الترتيب بصفة خاصة

عن الحاجة إلى الإعلان وإلى تقييم مؤهلات الموردّين لكل طلبية اشتراء تقدم، لأن هذه المرحلة من العملية لا يجري القيام بها إلا مرة واحدة في المرحلة الأولى المبينة أعلاه.

٧٠- ولا يتضمن قانون الأونسيترال النموذجي أي أحكام محددة بشأن الاتفاقات الإطارية.

٧١- ويجري استخدام الاتفاقات الإطارية على نطاق واسع في العديد من الدول وفي بعض الحالات ينظمها القانون الوطني (كما إنها تخضع في بعض الحالات لقواعد الهيئات الإقليمية أو مؤسسات الإقراض الدولية). وكثيراً ما تعتمد أساليب الاشتراء المتاحة لاستخدام الاتفاقات الإطارية على القواعد العامة المتعلقة بالعتبات المالية (أي وجود عتبات يجوز دوها أن تستخدم إجراءات مناقصات غير مفتوحة) وبالطريقة، إن وجدت، التي يمكن أن تطوّر بها القواعد لأغراض الاتفاقات الإطارية. وقد تتوقف تلك العتبات ببساطة على قيمة كل عقد أو قد تنطوي على قدر ما من المعايير المجمعّة.

٧٢- ويجوز أن تبرم الاتفاقات الإطارية مع مورد واحد أو عدة موردّين. ويجوز للاتفاقات المبرمة مع مورد واحد أن تلزم الجهة المشترية بالاشتراء، وتلزم الموردّ بالتوريد، أو أن تلزم كليهما، أو يجوز ألا تلزم أي الطرفين ولكن يجوز أن تضع شروطاً للعقود التي ستمنح في المستقبل، على ألاّ ينشأ أي التزام قانوني إلا عندما يُتفق على الطلبية.

٧٣- وتنطوي الترتيبات مع موردّين متعدّدين على منافسة أولية لاختيار عدد من الموردّين المحتملين الذين يمكنهم توريد المنتجات أو الخدمات بناء على الشروط التي تضعها الجهة المشترية (المرحلة الأولى لمنح العقود). وعندما يبرز احتياج لاحق إلى المنتج أو الخدمة، تقوم الجهة المشترية عندئذ بالاختيار من بين هؤلاء الموردّين مورداً لتلك الطلبية بعينها (المرحلة الثانية لمنح العقود).^(٧) ويتباين ما يستخدم من أساليب لاختيار الموردّ (الموردّين) في المرحلة الثانية تبايناً واسعاً بين الدول التي تستخدمها، ولا سيما من حيث وجود تباين كبير في مستوى المنافسة التالية. وتعكس أوجه التباين تلك التوازن بين أهداف استخدام التنافس (من أجل تعزيز مردود النقود) والانفتاح والشفافية في النهج المختارة وبين التكاليف الإجرائية للأساليب نفسها.

٧٤- ومن المنافع الرئيسية لاستخدام اتفاقات مع موردّين متعدّدين عوضاً عن اتفاق مع مورد واحد، المرونة في اختيار مورد لطلبية محددة، وتفادي تكاليف عملية جديدة كاملة، وضمان التوريد، ومزايا الاشتراء المركزي، وتعزيز فرص وصول صغار الموردّين إلى الأعمال الحكومية. ويمكنها أيضاً أن تعزز مردود الانفاق وغير ذلك من أهداف الاشتراء بتوفير إجراء

أكثر شفافية مما يمكن أن يوجد خلافاً لذلك في حالات الاشتراء الصغيرة. وبصفة خاصة، يمكن أن يبرر تجميع المبالغ التعاقدية في اتفاق إطاري تكاليف الإعلان، وتكون لدى الموردّين بموجب الاتفاق الإطاري مصلحة في مراقبة عمليات الاشتراء بمقتضى هذا الترتيب (خلافاً للموردّ الذي يعمل بمقتضى اتفاق مع مورد واحد).

٧٥- ورغم أن قانون الأونسيترال النموذجي لا يتناول الاتفاقات الإطارية صراحة، فيمكن أن تستخدم بعض الاتفاقات مع مورد واحد وربما بعض الاتفاقات مع موردين متعددين في إطار الإجراءات القائمة. ونظراً إلى تزايد استخدامها، وعلماً بأن هيئات إقليمية أخرى (منها الاتحاد الأوروبي) تتناولها، فلعل اللجنة تعيد النظر فيما إذا كان يلزم النص عليها في القانون النموذجي.

واو- تقييم العروض ومقارنتها

٧٦- ترد معايير التقييم المتعلقة بالعروض في الفقرة ٤ من المادة ٣٤ من قانون الأونسيترال النموذجي، وقد أخذ في الاعتبار أنه يجوز لمعايير تحديد أدنى عرض مقيّم أن تسمح باستخدام الاشتراء لتعزيز بلوغ الأهداف الصناعية أو الاجتماعية أو البيئية. ويجوز أن تشمل هذه الأهداف تعزيز التنمية الصناعية الوطنية (من خلال استبعاد مورد، ومنح أفضلات، واستخدام الاشتراء من مصدر واحد في ظروف محدودة). كما يجوز لمعايير منح العقود أن تسمح بمراعاة تأثيرات أسعار الصرف الأجنبي. وهناك آليات مراقبة صريحة لضمان بقاء معايير منح العقود موضوعية وقابلة للقياس الكمي ومفصحا عنها سلفاً للموردّين.

٧٧- وقد وجهت إلى الأمانة ملاحظة عامة وهي أن استخدام الاشتراء لتعزيز بلوغ أهداف صناعية أو اجتماعية أو بيئية ينبغي أن يعترف به في قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء، وذلك من أجل زيادة الشفافية والسماح بقدر أكبر من مراقبة تنفيذ هذه الأهداف. وإضافة إلى ذلك، يمكن أيضاً النظر في فكرة الأهداف الإقليمية والأهداف الوطنية من هذا القبيل.

٧٨- وخلاصة القول، إنه اقترح على الأمانة تنقيح بعض الأحكام الواردة في الفقرة ٤ من المادة ٣٤ واطاعة تلك الأهداف في الاعتبار، ورئي أنه يمكن تعزيز الشفافية أيضاً إذا أدرجت في الفقرة الفرعية (ب) معايير صريحة لتقييم العروض، على أساس نقدي أو في شكل شروط يتعين على الموردّ استيفاؤها لكي يعتبر اقتراحه مقبولاً لأغراض التقييم. وترد في الفقرات ٢٥-٣٠ من مذكرة الأمانة A/CN.9/539/Add.1 تفاصيل إضافية لما قدم من اقتراحات.

٧٩- ولعلّ اللجنة تنظر فيما إذا كان من المناسب تنقيح هذه الأحكام، ربما في قانون الأونسيترال النموذجي نفسه، أو ما إذا كان من الممكن توفير التوجيه المناسب في موضع آخر، مثل دليل الاشتراع.

زاي- سبل الانتصاف والإنفاذ

٨٠- من المسلم به عموماً أن أي نظام فعال لمراقبة القواعد الموضوعية وإنفاذها هو عنصر هام في أي نظام شفاف للاشتراع. ولكن هناك توافقاً أقل في الآراء حول نطاق الاعتراضات وسبل الانتصاف المتاحة لمقدم العرض، وحوال المعايير المنطبقة، وما إذا كان ينبغي أن تجرى إعادة النظر من قبل هيئة إدارية أو قضائية.

٨١- وترد أحكام قانون الأونسيترال النموذجي في هذا الشأن في المواد ٥٢-٥٧، ولكن يلاحظ أنه في دليل الاشتراع يجوز للدول المشترعة ألا تدرج جميع المواد أو بعضها. وإضافة إلى ذلك، ترد معايير محدودة نسبياً لإعادة النظر الإدارية، حتى في حالة غياب إعادة النظر القضائية. وتؤكد هذه الملاحظات شدة حساسية هذه الأحكام في الوقت الذي اعتمدت فيه. ومع ذلك، وجّه انتباه اللجنة إلى أن استخدام الاعتراضات وسبل الانتصاف في الاشتراع أصبح أكثر قبولاً وأوسع انتشاراً نتيجة لأسباب منها تأثير نظم التجارة الدولية (التي تفرض الآن التزامات بإعادة النظر على أعداد أكبر بكثير من البلدان عما كان عليه الحال سابقاً) وسياسات مختلف مؤسسات الإقراض الدولية.

٨٢- ولعلّ اللجنة تنظر، بالتالي، فيما إذا كانت ثمة حاجة إلى أن يوفر قانون الأونسيترال النموذجي تأييداً واضحاً لاستصواب وجود نظام ملائم لإعادة النظر وكذلك وضع توجيهها أكثر تفصيلاً بشأن كيفية تحقيق ذلك النظام. وترد في الفقرات ٣٣-٣٧ من مذكرة الأمانة A/CN.9/539/Add.1 تفاصيل إضافية بشأن بعض الاقتراحات المتعلقة بأحكام قد تعتبر مناسبة.

خامسا- نقاط أخرى للنظر فيها

٨٣- ترد في الفقرات ٣٨ إلى ٤٢ من مذكرة الأمانة A/CN.9/539/Add.1 تفاصيل إضافية لبعض الاقتراحات بشأن أحكام قد ترى اللجنة أنها جديدة بمزيد من إعادة النظر. وتشمل أهلية الموردين، والقواعد المتعلقة بالأدلة المستندية التي يقدمها الموردون، والإجراءات المعروضة من الموردين أو المقاولين، ومحتويات وثائق الالتماس، وتقديم توجيه بشأن مدى وفاء قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراع بالمقتضيات الواردة في اتفاق منظمة التجارة

العالمية الخاص بالاشتراء الحكومي، الأمر الذي يمكن أن يؤدي دورا في تيسير وتشجيع الانضمام إلى هذا الاتفاق.

٨٤- ولدى النظر في المسائل المبينة في هذه المذكرة، ربما ترى اللجنة أن بعض التنقيحات اللاحقة لنص قانون الأونسيترال النموذجي قد تكون مستصوبة. ونظرا لاختلاف مراحل التطور في الدول التي سوف تستخدم القانون النموذجي، واحتمال إدراج أحكام بديلة أو اختيارية، فقد يكون من المفيد أيضا إجراء شيء من التبسيط لبعض الأحكام.

سادسا- الاستنتاجات والتوصيات

٨٥- تتضمن هذه المذكرة جوانب في مجال الاشتراء العمومي يمكن أن تكون، حسب رأي اللجنة، جديرة بأن ينظر فيها في هذه المرحلة، وربما ينطوي بعضها على صوغ أفضل الممارسات، وشروط تعاقدية نموذجية، وأشكال أخرى من المشورة العملية، إضافة إلى التوجهات التشريعية أو بدلا عنها. ولن يقصد بذلك إعادة فتح باب النظر في مسائل جرت معالجتها معالجة تامة في المناقشات التي أدت إلى اعتماد قانون الأونسيترال النموذجي، بل يقصد به تقييم فرصة تعديل قانون الأونسيترال النموذجي في ضوء التطورات والممارسات الجديدة (خصوصا الاشتراء الإلكتروني) أو تناول مسائل لم تجر مناقشتها في ذلك الحين.

٨٦- وفيما يتعلق بالموارد المطلوبة لأي عمل مقبل قد ترى اللجنة أنه مناسب، فلعلّ اللجنة تستذكر أن الفريق العامل الأول قد أكمل أعماله في مجال مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص، ويمكن دعوته إلى الاجتماع في الربع الثالث من عام ٢٠٠٤، إذا قررت اللجنة ذلك في دورتها السابعة والثلاثين. وترد في الباب ١٧ من جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/541) المواعيد المحتملة للاجتماع القادم للفريق العامل. ولعلّ اللجنة تقرر أيضا أن يتعاون الفريق العامل الأول تعاونًا وثيقًا مع الفريق العامل الرابع (المعني بالتجارة الإلكترونية) فيما يتعلق بالجوانب الخاصة بالتجارة الإلكترونية من تشريعات الاشتراء.

الحواشي

- (١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة عشرة، الملحق رقم ١٧ (A/36/17)، الفقرة ١٠٠.
- (٢) المرجع نفسه، الدورة السادسة والثلاثون، الملحق رقم ١٧ (A/58/17)، الفقرة ٢٢٩.
- (٣) المرجع نفسه، الفقرة ٢٣٠.
- (٤) المرجع نفسه.

- (٥) دليل اشتراع قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والإنشاءات والخدمات (A/CN.9/403).
- (٦) تتصل بعض تلك العقوبات بإجراءات الاشتراء الإلكتروني وقد لا تكون معالجة بصورة كاملة في تشريع موحد، لا سيما في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (١٩٩٦) وقانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية (٢٠٠١) (Cott.3 و A/56/17)، المرفق الثاني؛ انظر كذلك مرفق قرار الجمعية العامة ٨٠/٥٦، اللذين يقومان على مبدأ التعادل الوظيفي للرسائل الإلكترونية والورقية.
- (٧) يكمن التمييز بين إطار الموردّين المتعددين وقائمة الموردّين أو الفهرس الإلكتروني في أنه في الإطار يُنجز قدر أكبر من العملية في المرحلة الأولى. وفي ذلك الحين يجري الاتفاق عموماً على معظم الشروط أو جميعها، ويكون هناك تقييم كامل لمؤهلات الموردّين، ويجري اختيار أولي بين الموردّين المهتمين بناء على عينات من العروض.