

Distr.: Limited
19 July 2005
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الأول (المعني بالإشراء)
الدورة الثامنة
فيينا، ٧-١١ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥

تنقيحات محتملة لقانون الأونسيترال النموذجي لإشراء السلع
والإنشاءات والخدمات - مشاريع نصوص تتناول استخدام
الخطابات الإلكترونية في الإشراء العمومي
مذكرة من الأمانة

إضافة

[الفصول الأول حتى الثالث-باء منشورة في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.38]

المحتويات

الصفحة	الفقرات		ثالثاً-
٣	٣٢-١	مشروع نص مقترح للقانون النموذجي للإشراء المنقح لاستيعاب استخدام الخطابات الإلكترونية في عمليات الإشراء.....	
٣	٥-١	جيم- شكل المراسلات - تنقيحات مقترحة للمادة ٩ من القانون النموذجي.....	
٣	٢-١	١- ملاحظات عامة.....	
٣	٣	٢- نص إضافي مقترح للقانون النموذجي: تنقيحات للمادة ٩ من القانون النموذجي لتناول شكل المراسلات.....	
٤	٤	٣- نص يُقترح إضافته لدليل الإشراء يتعلق بالمادة ٩ من القانون النموذجي لمعالجة شكل الرسالة.....	



الصفحة	الفقرات	
٨	٥	٤- التعليق.....
٨	١٢-٦	دال- مفهوم مصطلح "الإلكتروني" وغيره من المصطلحات ذات الصلة
٨	٧-٦	١- ملاحظات عامة
٩	٨	٢- نص يُقترح إضافته للقانون النموذجي: إضافة للمادة ٢ من القانون النموذجي، للنص على تعريفين لمفهوم مصطلح "إلكتروني وغيره من المصطلحات ذات الصلة" ..
٩		(أ) البديل ألف
٩		(ب) البديل باء
٩	١٢-٩	٣- التعليق.....
١١	١٥-١٣	هاء- القيمة القانونية لعقود الاشتراء المبرمة إلكترونياً
١١	١٣	١- ملاحظات عامة
١١	١٤	٢- نص يُقترح إضافته للدليل التشريع بشأن المادة ٣٦ من القانون النموذجي لتناول مسألة قبول العطاء وبدء نفاذ عقد الاشتراء
١٣	١٥	٣- التعليق.....
١٣	١٨-١٦	واو- اشتراط الاحتفاظ بسجل لإجراءات الاشتراء
١٣	١٦	١- ملاحظات عامة
١٣	١٧	٢- نص يُقترح إضافته للقانون النموذجي: تنقيحات للمادة ١١ من القانون النموذجي، لتمكين الاحتفاظ بسجل لإجراءات الاشتراء في أي شكل
١٤	١٨	٣- نص يُقترح إضافته للدليل التشريع يتعلق بالمادة ١١ من القانون النموذجي لتمكين الاحتفاظ بسجل الاشتراء في أي شكل
١٥	٢٧-١٩	زاي- تقديم العطاءات والمقترحات وعروض أسعار إلكترونياً
١٥	٢٣-١٩	١- ملاحظات عامة
١٧	٢٤	٢- نص يُقترح إضافته للقانون النموذجي: تنقيحات للمادة ٣٠ من القانون النموذجي، لتمكين تقديم عطاءات في شكل إلكتروني
١٧	٢٥	٣- التعليق.....
١٨	٢٧-٢٦	٤- نص يُقترح إضافته للدليل الاشتراء بشأن المادة ٣٠ من القانون النموذجي، لتمكين تقديم العطاءات في شكل إلكتروني
٢٠	٣٢-٢٨	حاء- فتح العطاءات إلكترونياً
٢٠	٣٠-٢٨	١- ملاحظات عامة
٢١	٣١	٢- نص يُقترح إضافته للقانون النموذجي: تنقيحات للمادة ٣٣ من القانون النموذجي، لمعالجة فتح العطاءات المقدمة إلكترونياً
٢١	٣٢	٣- نص يُقترح إضافته للدليل الاشتراء فيما يتعلق بفتح العطاءات المقدمة إلكترونياً

ثالثاً- مشروع نص مقترح للقانون النموذجي للاشتراء المنقح لاستيعاب استخدام الخطابات الإلكترونية في عمليات الاشتراء

جيم- شكل المراسلات - تنقيحات مقترحة للمادة ٩ من القانون النموذجي^(١)

١- ملاحظات عامة

١- يمثل شكل المراسلات فئة فرعية من وسائل الاتصال العامة المقترح تناولها في مادة جديدة ٤ مكرراً من القانون النموذجي، حسبما نوقش في الفقرات ٢٤-٢٩ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.38. وقد اتفق الفريق العامل على النص على مبدأ عام بشأن شكل المراسلات في المادة ٩ من القانون النموذجي (الفقرتان ٣٢ و ٣٣ من الوثيقة A/CN.9/575) سوف ينطبق على جميع أنواع المراسلات التي يتناولها القانون النموذجي. وسوف يمكن هذا المبدأ الجهة المشترية من اختيار أي شكل للاتصال بالموردين وغيرهم، دون أن تكون ملزمة بتبرير اختيارها، شريطة أن يستوفي الشكل المختار "معايير سهولة المنال" المبينة في مشروع المادة ٤ مكرراً أعلاه. ويخضع الاختيار كذلك للأحكام الحالية للمادة ٩، التي تقضي بأن تتضمن المراسلات تسجيلاً لمحتواها.

٢- ربما يود الفريق العامل - في ضوء التفاعل بين المادة ٩ الحالية والمادة ٤ مكرراً المقترحة ومعايير سهولة المنال - أن ينظر فيما إذا كان ينبغي أن تظهر الأحكام الثلاثة كلها بالتعاقب في القانون النموذجي. وقد يرى الفريق العامل، مثلاً، أن مفهوم إمكانية الوصول إلى المراسلات كما هي مجسدة في مشروع معايير سهولة المنال ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمادة ٥ الحالية ("وضع النصوص القانونية في متناول الجمهور")، وأنه ينبغي لذلك أن تدرج المواد التي تحكم استخدام المراسلات قبل تلك المادة أو بعدها مباشرة.

٢- نص إضافي مقترح للقانون النموذجي: تنقيحات للمادة ٩ من القانون النموذجي لتناول شكل المراسلات

٣- ربما يود الفريق العامل أن ينظر في التنقيحات المقترحة التالية للمادة ٩، التي تستهدف تمكين الجهة المشترية من اختيار طريقة للاتصال. ويعاد أدناه عرض نص الفقرة ١ من تلك المادة في القانون النموذجي لسنة ١٩٩٤ (بالخط العادي)، من أجل عرض النص المقترح إضافته الموضوع تحته خط.

المادة ٩ - شكل المراسلات

(١) مع مراعاة أحكام هذا القانون وأي اشتراط يتعلق بالشكل تحدده الجهة المشتريّة، عندما تلتبس للمرة الأولى مشاركة الموردّين أو المقاولين في إجراءات الاشتراء، تكون المستندات والإشعارات والقرارات وغيرها من المراسلات المشار إليها في هذا القانون والتي ينبغي أن تقدمها الجهة المشتريّة أو السلطة الإدارية إلى مورّد أو مقاول، أو يقدمها مورّد أو مقاول إلى الجهة المشتريّة، في شكل يوفر تسجيلاً محتوي الرسالة.

(١) مكرراً - يجوز للجهة المشتريّة أن تشترط في وثائق الالتماس الشكل الذي تتخذه جميع المراسلات مع الموردّين أو المقاولين، شريطة أن تمثل وسيلة الاتصال التي تختارها الجهة المشتريّة لمعايير سهولة المنال الواردة في [المادة ٤ مكرراً أو ٥ مكرراً].

(١) مكرراً ثانياً - يجوز للجهة المشتريّة أن تشترط في وثائق الالتماس وجوب تقديم العطاءات المعروضة بموجب المادة ٣٠ في شكل إلكتروني [، شريطة أن تمثل وسيلة التقديم التي تختارها الجهة المشتريّة لمعايير سهولة المنال الواردة في [المادة ٤ مكرراً أو ٥ مكرراً]].

(١) مكرراً ثالثاً - دون إخلال بحق الجهة المشتريّة في اشتراط شكل المراسلات في وثائق الالتماس، لا تميز الجهة المشتريّة ضد الموردّين أو المقاولين أو فيما بينهم على أساس الشكل الذي يرسلون به الوثائق أو الإشعارات أو القرارات أو غير ذلك من المراسلات أو يتلقونها.

(١) مكرراً رابعاً - يجوز أن تضع اللوائح التنظيمية للاشتراء تدابير ترمي إلى ضمان موثوقية المراسلات وسلامتها وسهولة منالها وسريتها، وكذلك ضمان قابلية الاستخدام المشترك للنظم المستخدمة في إرسالها وتلقيها.

٣ - نص يُقترح إضافته لدليل التشريع يتعلق بالمادة ٩ من القانون النموذجي لمعالجة شكل المراسلة

٤ - ربما يود الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كانت الفقرات التالية يمكن أن تشكل أساس الارشادات بشأن هذه المسألة، باستخدام النص الوارد في صيغة سنة ١٩٩٤ لدليل التشريع كأساس. ويعاد أدناه إيراد الفقرة ١ من دليل سنة ١٩٩٤ (بالخط العادي) من أجل عرض

النص الإضافي المقترح (مع إدراج النص المراد حذفه مشطوبا ووضع خط تحت النص الجديد المقترح إضافته):

المادة ٩ - شكل المراسلات

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

٢ - يتبين بوضوح أن المادة ٩ لا تزعم أنها تجيب عن جميع الأسئلة التقنية والقانونية التي قد يثيرها استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات أو غيره من طرائق الاتصال غير التقليدية في سياق إجراءات عملية الاشتراء؛ وقد تطبق جوانب مختلفة من القانون على مسائل إضافية مثل الإصدار الإلكتروني لضمانة العطاء، وغير ذلك من المسائل التي تتجاوز مجال "الاتصالات" بمقتضى القانون النموذجي.

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

٣ مكررا- تنص المادة ٩ المنقحة من القانون النموذجي على أنه يجوز للجهة المشترية أن تختار الطريقة التي ستخاطب بها الموردين أو المقاولين في عملية الاشتراء. والهدف من هذا الحكم هو أن يتاح للجهة المشترية الخيار في الإصرار على وسيلة اتصال معينة، مثل الوسائل الإلكترونية، دون إلزامها بتبرير اختيارها. غير أن هذا الخيار يخضع لعاملين من عوامل الضبط: أولهما أنه يجب أن تخدم وسيلة الاتصال المختارة

أهداف القانون النموذجي، (أي الأهداف المبينة في ديباجة القانون النموذجي) وثانيهما ألا تعمل وسيلة الاتصال تلك كحاجز أمام الوصول إلى الاشتراء ("معايير سهولة المنال" الوارد وصفها في الفقرات ** أعلاه، التي سوف تنطبق على أي وسيلة اتصال يتم اختيارها). وفي هذا الصدد، أدرجت الفقرات (١) مكررا و (١) مكررا ثانيا و (٣) بغية تعزيز الضمانات الواردة في المادة والتي تقي من الممارسات التمييزية أو الاستبعادية بأي شكل آخر من جانب الجهات المشترية (الفقرة ٣٣ من الوثيقة A/CN.9/575). وسيكون إلزام الجهة المشترية بأن تقتنع بأنها استوفت معايير سهولة المنال متاحا للاستعراض بموجب المادة ٥٤، كما إن اشتراط الاحتفاظ بسجل إجراءات الاشتراء، عملا بالمادة ١١، سيمكن استعراض قرار الجهة المشترية والكيفية التي اتخذته بها.

٣ مكررا ثانيا- كما تستهدف الفقرتان (١) مكررا و (٣) ضمان ألا يكون للموردين والمقاولين الحق في الإصرار على أي وسيلة اتصال معينة مع الجهة المشترية، وأنه لا يمكن تفسير وجود مثل هذا الحق (الفقرة ٣٣ من الوثيقة A/CN.9/575).

٣ مكررا ثالثا- أدرج النص المقترح فيما يتعلق بالفقرة ١ مكررا ثانيا من أجل النص على تقديم العطاءات إلكترونيا، وهو أمر محظور حاليا بموجب المادة ٣٠ من القانون النموذجي (انظر كذلك الفقرة ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/586 والفقرات ٢٢-٣٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.1).^(١)

٣ مكررا رابعا- أدرجت الفقرة الجديدة المقترحة (١) مكررا رابعا بغية استرعاء انتباه الدول المشرعة إلى أنه:

(أ) ينبغي وجود إجراءات ونظم مناسبة لإثبات موثوقية الخطابات؛

(ب) ينبغي أن تكون الوسائل المستخدمة في إرسال الخطابات الإلكترونية وتلقيها كافية لضمان المحافظة على سلامة البيانات؛

(ج) تُصان المعلومات المقدمة من الموردين الآخرين أو المتعلقة بهم؛

(أ) ترد في النص الذي يلي الفقرتين ٢٣ و ٢٤ تنقيحات مقترحة تبعية وتعليق على المادة ٣٠.

(د) يتعين أن تكون الأدوات أو النظم المستخدمة في إرسال الخطابات الإلكترونية وتلقيها متوافقة تماما (أو قابلة للاستخدام المشترك)؛

(هـ) ينبغي أن تتيح الوسائل المستخدمة في إرسال الخطابات الإلكترونية وتلقيها إمكانية تحديد وقت تلقي الوثائق، إذا كان وقت التلقي مهما في تطبيق قواعد عملية الاشتراء (مثل تقديم طلبات المشاركة والعطاءات/الاقتراحات)؛ و

(و) ينبغي أن تكون الوسائل المستخدمة في إرسال الخطابات الإلكترونية وتلقيها مؤمنة، أي أن تكفل عدم إطلاع الجهة المشترية أو أشخاص آخرين على العطاءات وخلاف ذلك من وثائق مهمة قبل أي موعد نهائي، وذلك لمنع الجهات المشترية من نقل معلومات عن العطاءات الأخرى إلى الموردّين ذوي الحظوة، ولمنع المنافسين أنفسهم من الإطلاع على تلك المعلومات (أمن البيانات المقدمة) (الفقرة ٤١ من الوثيقة A/CN.9/568).

٣ مكررا خامسا- البنود (أ) و (ب) و (ج) يتناولها قانون التجارة الإلكترونية العام، وكما لوحظ في الفقرة المتعلقة [يشار إلى القسم الإرشادي العام] أعلاه [سوف تودّ] [قد تودّ]^(٢) الدول المشترية أن تنظر في القدر الذي تنص فيه قوانينها الحالية على ضوابط كافية على الخطابات التي قد تنشأ في عملية الاشتراء، وفيما إذا كانت هناك حاجة إلى زيادة هذه الضوابط وفيما إذا كان ينبغي أن يشار إلى تلك الضوابط التنظيمية الخاصة بالاشتراء. وثمة مثال في التشريعات المحلية يقتضي من رؤساء الجهات المشترية "التأكد قبل استخدام التجارة الإلكترونية من قدرة نظمها على ضمان التوثيق والسرية بالقدر الذي يتناسب مع المخاطرة وحجم الضرر الناجمين عن الخسارة أو سوء الاستعمال أو الوصول غير المأذون به إلى المعلومات أو تعديلها".^(٢)

٣ مكررا سادسا- تتطلب البنود (د) و(هـ) و(و) حولا خاصة بالاشتراء تنشأ أساسا فيما يتعلق بتقديم العطاءات إلكترونيا، وتتناولها الفقرات [إحالة مرجعية] أدناه.

(ب) انظر الفقرة ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.38.

٤ - التعليق

٥ - ربما يدرك الفريق العامل أن وسائل الاتصال الإلكترونية قد تشمل استخدام أدوات أو برامج معينة. وإذا ما أرادت إحدى الجهات المشترية أن تستخدم برامج متخصصة، مثلاً، فقد يود الفريق العامل أن ينص على أنه ينبغي للجهة المشترية أن توفر ذلك علانية وبدون تكلفة، وأن تضمن توافق أي نظم إلكترونية تستخدمها وقابليتها للاستخدام المشترك بشكل كامل مع النظم المستخدمة استخداماً شائعاً أو عاماً. (ويستخدم مصطلح القابلية للاستخدام المشترك للدلالة على النظم التي يمكنها أن تتصل فيما بينها دون عوائق تقنية أو وظيفية. ويجوز للقوانين أو الممارسات العامة للتجارة الإلكترونية أن تضع تدابير أو نظم ملائمة في إحدى الدول المشترية). وربما يود الفريق العامل أيضاً أن ينظر فيما إذا كان هناك ما يبرر وصف لما يقصد بعبارة "الاستخدام الشائع أو العام"، ربما بالإشارة إلى معايير سهولة المنال التي سبقت مناقشتها في هذه المذكرة.

دال - مفهوم مصطلح "الإلكتروني" وغيره من المصطلحات ذات الصلة^(٣)

١ - ملاحظات عامة

٦ - لا يوجد أي تعريف لمفهوم "وسائل التخاطب الإلكترونية أو البصرية أو الوسائل المماثلة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر التبادل الإلكتروني للبيانات أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي" المبينة في المشروع البديل للأحكام الخاصة بالتكافؤ الوظيفي قيد النظر من جانب الفريق العامل.

٧ - لقد نظر الفريق العامل في دورته السابعة فيما إذا كان ينبغي إدراج تعريفين لمصطلحي "الإلكتروني" أو "الوسائل الإلكترونية" في المادة ٢ من القانون النموذجي، ربما استناداً إلى التعريفين الموجودين في توجيهي الاتحاد الأوروبي بشأن الاشتراء المؤرخين ٣١ آذار/مارس ٢٠٠٤ (التوجيه 2004/17/EC والتوجيه 2004/18/EC) (الفقرة ٢٠ من الوثيقة A/CN.9/575). وينص التعريفان في هذين التوجيهين على ما يلي: "الوسائل الإلكترونية" تعني استخدام معدات إلكترونية لتجهيز (بما في ذلك الإنضغاط الرقمي) وتخزين البيانات التي يتم إرسالها ونقلها وتلقيها بالبرق أو بالراديو أو بالوسائل البصرية أو بأي وسيلة كهرومغناطيسية أخرى.^(٤)

٢- نص يُقترح إضافته للقانون النموذجي: إضافة للمادة ٢ من القانون النموذجي، للنص على تعريفين لمفهوم مصطلح "إلكتروني" وغيره من المصطلحات ذات الصلة

٨- في ضوء الإشارات إلى مصطلح "الوسائل الإلكترونية" وغيره من المصطلحات ذات الصلة في المادتين ٤ مكررا و ٩ مكررا، اتفق الفريق العامل على إجراء المزيد من المداولات بشأن التعريفين المقترحة لهذين البندين في دورة مقبلة (الفقرة ٢٢ من الوثيقة A/CN.9/575) مع أخذ الاقتراحين البديلين التاليين في الاعتبار:

(أ) البديل ألف

"يقصد بمصطلح 'الوسائل الإلكترونية' لإرسال المعلومات أو الوثائق أو نشرها أو تبادلها أو تخزينها إنشاء المعلومات أو الوثائق أو تبادلها أو إرسالها أو تلقيها أو تخزينها بالوسائل الإلكترونية أو البصرية أو الوسائل المماثلة، بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، التبادل الإلكتروني للبيانات أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي.

يقصد بمصطلح اجتماع أشخاص 'بالوسائل الإلكترونية' لأي غرض بموجب هذا القانون أي طريقة للاجتماع يستطيع المجتمعون بواسطتها أن يتابعوا الأعمال وأن يشاركون فيها بوسائل الاتصال الإلكترونية."

(ب) البديل باء

"يقصد بمصطلح 'الوسائل الإلكترونية' لإرسال المعلومات أو الوثائق أو نشرها أو تبادلها أو تخزينها ولعقد الاجتماعات إنشاء المعلومات أو الوثائق أو تبادلها أو إرسالها أو تلقيها أو تخزينها بالوسائل الإلكترونية أو البصرية أو الوسائل المماثلة، بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، التبادل الإلكتروني للبيانات أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي."

٣- التعليق

٩- ربما يود الفريق العامل أن يضع في اعتباره أن تشريعات التجارة الإلكترونية في بعض النظم تعرف مصطلحي "إلكتروني" أو "وسائل إلكترونية"، أو تنص على تعريف متكافئة بمستويات متباينة من التحديد. وتتضمن العناصر المشتركة في تلك التعاريف إشارات إلى التكنولوجيا الإلكترونية والرقمية والبرقية والبصرية والكهرمغناطيسية والقياسات الحيوية

والضوئية، وإشارات إلى الشكل الذي يمكن أن يتم به إرسال المعلومات أو تخزينها (مثل استخدام تكنولوجيا الاتصالات السلكية واللاسلكية).^(٥)

١٠- غير أن القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لا يعرف الصفة "الإلكترونية" ذاتها، وإنما يتناول مسألة الاتصالات الإلكترونية من وجهة نظر وظيفية، وهو ينص في قسم التعاريف على ما يلي:

"(أ) يراد بمصطلح "رسالة بيانات" المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني، أو البرق، أو التلكس، أو النسخ البرقي؛

(ب) يراد بمصطلح "تبادل البيانات الإلكترونية" نقل المعلومات إلكترونياً من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات."

١١- هذان التعريفان يشابهان التعريفين الواردين في المادة الجديدة المقترحة ٤ مكرراً والمادة ٩ المنقحة، وهما مبنيان في النص الذي يلي الفقرة ٢٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.38 وفي الفقرة ٣ أعلاه.

١٢- واقترح أيضاً أنه سوف يمكن عدم إدراج تعريف لمصطلح "الوسائل الإلكترونية" أو غيره من المصطلحات ذات الصلة على أساس أنه لا لزوم له في ضوء المادة ٤ مكرراً المقترحة (انظر الفقرة ٢٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.38). وعلاوة على ذلك، ربما يرى الفريق العامل أن عدم إدراج التعريف يكون متسقاً مع المبدأ العام الذي يقصر بموجبه تناول هذا الموضوع على مسائل التجارة الإلكترونية الخاصة بالاشتراء في القانون النموذجي. وإذا خلص الفريق العامل إلى الاستنتاج بأنه لا ضرورة لإدراج أي تعريف كهذا، فرمما يرى أن إدراج وصف لما يقصد بمصطلح "الوسائل الإلكترونية" للاتصال في الجزء الاستهلاكي من دليل الاشتراء المقترح في النص الذي يلي الفقرة ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.38 سيستجيب للاهتمام بضرورة تشجيع دليل الاشتراء توحي الاتساق في استخدام الدول المشترعة للمصطلحات، تفادياً للتنازع مع قوانين تشريعية أخرى (الفقرة ٢٠ من الوثيقة A/CN.9/575).

هـ- القيمة القانونية لعقود الاشتراء المبرمة إلكترونياً^(٦)

١- ملاحظات عامة

١٣- تنص الفقرتان (٢) (أ) و(ب) من المادة ٣٦ من القانون النموذجي على أنه يجوز أن تشترط وثائق التماس العطاءات على المورد أو المفاوض الذي قبل عطاؤه "أن يوقع على عقد اشتراء كتابي" مطابق للعطاء. وتمشيا مع موقفه العام فيما يتعلق بإدراج مسائل التجارة الإلكترونية في القانون النموذجي، قرر الفريق العامل أن القدرة على إبرام عقد إلكتروني، بما في ذلك توقيع عقد إلكتروني، مسألة تتناولها القوانين العامة التي تحكم التجارة الإلكترونية، وبالتالي، لا ينبغي أن ينص القانون النموذجي على إبرام العقد الإلكتروني (الفقرة ٥٠ من الوثيقة A/CN.9/575).^(٧) غير أن الفريق العامل أعرب عن رأيه بأنه قد يكون من المفيد أن يعالج دليل التشريع المسائل التي يثيرها التعاقد الإلكتروني (انظر أيضا الفقرة ٤٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.1). وترد أدناه اقتراحات خاصة بذلك النص.

٢- نص يُقترح إضافته لدليل التشريع بشأن المادة ٣٦ من القانون النموذجي لتناول مسألة قبول العطاء وبدء نفاذ عقد الاشتراء

١٤- ربما يود الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان من المفيد أن يضاف النص المقترح التالي بعد الفقرة ١ من دليل التشريع لتناول المادة ٣٦ من القانون النموذجي. وكما أشير أعلاه، يظهر النص تحت عناوين وعناوين فرعية. إلا أنه يمكن إزالة تلك العناوين توخيا لاتساق الأسلوب عند إعداد الدليل.

إجراءات شكلية تتعلق بعقد الاشتراء

(١) مكررا- تشير المادتان ٢٧ (ذ) و ٣٨ (ش) إلى "عقد اشتراء كتابي"، وتنص الفقرتان (أ) و(ب) من المادة ٣٦ (٢) على أنه يجوز أن تشترط وثائق التماس العطاءات على المورد أو المفاوض الذي قبل عطاؤه "أن يوقع على عقد اشتراء كتابي" [يجوز توقيعه بالطريقة التقليدية أو إلكترونياً] [وقد تود الدول المشترعة أن تضمن اعتراف تشريعاتها الحالية بعقود الاشتراء المنفذة إلكترونياً].

(أ) التعاقد الإلكتروني

(١) مكررا ثانيا- الحل الذي تتيحه نصوص الأونسيترال للتجارة الإلكترونية الواردة في المادة ١١ من القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لا تسعى إلى المساس

بالقواعد العامة لتكوين العقود، بل إن هدفها المعلن هو "تشجيع التجارة الدولية بتوفير المزيد من التيقن القانوني بشأن إبرام العقود بالوسائل الإلكترونية. وهي لا تتناول مسألة تكوين العقود فحسب بل تتناول أيضا الشكل الذي يمكن التعبير به عن العرض والقبول. وفي بعض البلدان، يمكن اعتبار [الحكم] ... بأنه مجرد النص على ما هو بديهي، وهو أن العرض والقبول، مثلهما مثل أي تعبير آخر عن الإرادة، يمكن إبلاغهما بأية وسيلة، بما في ذلك رسائل البيانات. بيد أن نص الحكم يعتبر ضروريا بالنظر إلى حالات انعدام اليقين الباقية في عدد كبير من البلدان فيما إذا كان في الإمكان إبرام العقود على الوجه الصحيح بالوسائل الإلكترونية. وتتأتى تلك الحالات من انعدام اليقين مما يلاحظ في حالات معينة من أن رسائل البيانات التي تتضمن الإعراب عن العرض والقبول قد تنشأ بواسطة حواسيب بدون تدخل مباشر من الإنسان، مما يثير شكوكا حول الإعراب عن النية من قبل الأطراف. وهناك سبب آخر لحالات عدم اليقين تلك متأصل في وسيلة الإبلاغ وناتج عن عدم وجود وثيقة ورقية." كما تنص المادة ١١ ذاتها على أنه "عند استخدام رسالة بيانات [خطاب الكتروني] في تكوين العقد، لا يفقد ذلك العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد استخدام رسالة بيانات [خطاب الكتروني] لذلك الغرض".

(ب) التوقيعات الإلكترونية

(١) مكررا ثالثا- ربما تود الدول المشترعة، من الناحية العملية، أن تفرض الطريقة التي يوقع بها الطرفان على عقد الاشتراء المبرم إلكترونيا أو يوثقانه بأي شكل آخر، وفقا لقوانينها المتعلقة بالتجارة الإلكترونية. وقد يكون لبعض الدول اشتراطات تتعلق بالتوقيعات الرقمية أو غيرها من أشكال التوقيعات الإلكترونية الموثقة في التجارة الإلكترونية، يجوز تطبيقها على الاشتراء، شريطة ألا يؤدي استخدامها إلى تقييد إمكانية الوصول إلى الاشتراء.

(١) مكررا رابعا- يوجد الحل الذي أتاحتها نصوص الأونسيتال للتجارة الإلكترونية في المادة ٧ من القانون النموذجي. ويلاحظ دليل التشريع في الجزء الذي يتناول تلك المادة أن هدفها هو تعزيز الاعتماد على التوقيعات الإلكترونية لتحقيق الأثر القانوني حيثما كانت تلك التوقيعات مضاهية وظيفيا للتوقيعات المكتوبة باليد. وتتناول أحكام تلك المادة مسألة التوقيع الإلكتروني على الوثائق مستخدمة مبدأ التكافؤ الوظيفي، وذلك بالنص على أنه "عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يستوفي ذلك الشرط بالنسبة إلى رسالة البيانات: إذا كانت [طريقة التوقيع] جديرة

بالتعويل عليها بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات، في ضوء كل الظروف، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر."

٣- التعليق

١٥- لعل الفريق العامل يلاحظ أن الفقرة ١ مكررا المقترحة، تتضمن نصا بديلا يعالج مسألة التوقيعات الإلكترونية ويتناول مسألة درجة الإلزام التي تعطى لها في الدليل (انظر أيضا الفقرة ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.38).

واو- اشتراط الاحتفاظ بسجل لإجراءات الاشتراء

١- ملاحظات عامة

١٦- تقضي المادة ١١ من قانون الاشتراء النموذجي بأن تحتفظ الجهة المشتريّة بسجل لإجراءات الاشتراء، يتضمن كحد أدنى معلومات معينة، وتنص على أن تكون تلك المعلومات سهلة المنال. غير أنه إدراكا لحقيقة أن المادة ١١ تتناول مسألة تخزين المعلومات وليس نشرها، وأنها لا تفرض الشكل الذي ينبغي استخدامه للاحتفاظ بها، فقد طلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تدرج مفهومي التخزين والنشر ضمن "معايير سهولة المنال" المبينة في النص الذي يلي الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.38. وترد هذه المسائل في مشروع المادة ٤ مكررا، والمادة ٥ مكررا البديلة، وفي مشروع نص دليل التشريع الذي يتناول معايير سهولة المنال. وعلاوة على ذلك، قرر الفريق العامل ألا تتناول المادة ١١ شكل السجل، وإنما أنه ينبغي أن ينظر دليل التشريع في المسائل التي أثّرت في هذا الصدد (انظر أيضا الفقرات ٤٣-٤٦ من الوثيقة A/CN.9/575).

٢- نص يُقترح إضافته للقانون النموذجي: تنقيحات للمادة ١١ من القانون النموذجي، لتمكين الاحتفاظ بسجل لإجراءات الاشتراء في أي شكل

١٧- طلب الفريق العامل أيضا إلى الأمانة أن تعيد صياغة الفقرة ٦ الجديدة المقترحة من المادة ١١ بحيث تنطبق أحكامها على جميع طرق تخزين الوثائق (الفقرة ٤٧ من الوثيقة A/CN.9/575). وترد أدناه تنقيحات الحكم المشار إليه.

المادة ١١- سجل إجراءات الاشتراء

...

(٦) يجوز أن ترسي اللوائح التنظيمية للاشتراء أحكاما لحفظ سجلات إجراءات الاشتراء والاطلاع عليها، بما في ذلك تدابير تكفل سلامة المعلومات وموثوقيتها وسهولة الحصول عليها، كما تكفل عند الاقتضاء سرية تلك المعلومات وتعقب الخطوات المتخذة في عملية الاشتراء والاستخدام المشترك لنظم حفظ السجلات.

٣- نص يُقترح إضافته للدليل التشريعي يتعلق بالمادة ١١ من القانون النموذجي لتمكين الاحتفاظ بسجل الاشتراء في أي شكل

١٨- ربما يود الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان يمكن أن تشكل الفقرات التالية أساسا للإرشاد فيما يتعلق بهذه المسألة، باستخدام النص الوارد في صيغة سنة ١٩٩٤ للدليل التشريعي كأساس. ويرد أدناه نص الفقرة (١) من دليل التشريعي لسنة ١٩٩٤ (بخط عادي) من أجل عرض النص الإضافي المقترح (مع إبراد النص المراد حذفه مشطوبا والنص الجديد المقترح إضافته موضوعا تحته خط):

المادة ١١- سجل إجراءات الاشتراء

١- إن واحدة من أهم الطرق لتعزيز الشفافية والمساءلة هي إدراج أحكام تشترط أن تحتفظ الجهة المشتريّة بسجل لإجراءات الاشتراء. ويوجز هذا السجل المعلومات الرئيسية المتعلقة بإجراءات الاشتراء. ويسهل الطريق أمام الموردّين والمقاولين الذين يصيبهم الإجحاف بأن يمارسوا حقهم في التماس إعادة النظر. وهذا بدوره سيساعد على ضمان أن يكون قانون الاشتراء فارضا نظامه ونفاذه إلى أبعد مدى ممكن. وعلاوة على ذلك، فإن وجود شروط مناسبة بشأن السجل في قانون الاشتراء، سوف ييسر عمل الأجهزة الحكومية التي تمارس مهام المراقبة أو الإشراف ويعزز عنصر مساءلة الجهات المشتريّة أمام الجمهور بوجه عام فيما يخص إنفاق الأموال العامة...

[نص إضافي مقترح إدراجه في الفقرة (١) الحالية ليصبح الفقرة (١) مكررا، وبذلك يفصل الفقرة (١) الأصلية إلى فقرتين جديدتين^(ج)

(١) مكررا- تركز المادة ١١ مع ذلك على إتاحة ويسر الحصول على المعلومات التي تشكل السجل ولا تتضمن اشتراطات تتعلق بشكل السجل ولا شروطاً يتعين توافرها للحفاظ إلكترونياً على السجل (الفقرة ٤٥ من الوثيقة A/CN.9/575). بيد أن معايير سهولة المنال المبينة في [المادة ٤ مكررا أو ٥ مكررا] تقتضي أن تختار الجهة المشترية، عند احتفاظها بالسجل، وسيلة تخزين للمعلومات تمكن بقاء المعلومات المعنية سهلة المنال حتى مع تقدم التكنولوجيات وتبقى غير تمييزية. وعلاوة على ذلك، ربما تود الدول المشترية أن تضع لوائح تنظيمية تضمن أن تكون نظم الاحتفاظ بالسجلات متوافقة تماماً (قابلة للاستخدام المشترك)، وأنها تسمح بإمكان التحقق من كل خطاب في عملية الاشتراء، بحيث يمكن تحديد المرسل والمرسل إليه ووقت الاستلام ومدة كل خطاب (ويمكن إعادة تكوين عمليات تجهيز البيانات أو الحسابات المؤتمتة) (امكانية التعقب). وفضلا عن ذلك، يجوز أن تتناول اللوائح التنظيمية ما إذا كان ينبغي تسجيل عمليات الوصول إلى وثائق السجلات والعقود، وأي مسائل أخرى قد تنشأ تتعلق بحماية البيانات، بغية ضمان سلامة وأمن البيانات، وسرية الخطابات والمعلومات على نحو ما هو مبين بشكل كامل [إشارة إلى التعليق على المادة ٩ أعلاه].

زاي- تقديم العطاءات والمقترحات وعروض أسعار إلكترونياً^(٨)

١- ملاحظات عامة

١٩- طبقاً للمادة ٣٠ (٥) (أ) من القانون النموذجي يقدم العطاء "كتابة وموقعاً عليه وفي مظهر مضمّن"، أو طبقاً للمادة ٣٠ (٥) (ب) "في أي شكل آخر محدد في وثائق الالتماس" رهنا بمراعاة شروط معينة. وتعطي المادة ٣٠ (٥) (ب) أيضاً الموردّ حقاً مهيمناً في تقديم العطاء كتابة وموقعاً عليه وفي مظهر مضمّن. ووفقاً للدليل التشريعي لسنة ١٩٩٤، يعتبر هذا

(ج) تتناول بقية الفقرة (١) والتعليق على تلك المادة مسألة الإفصاح عن المعلومات. وربما يرى الفريق العامل أنه يمكن إدراج فقرة جديدة (١) مكررا قبل مناقشة مسألة الإفصاح، لتناول مسألة إمكانية الوصول والاستخدام المشترك بشكل مستمر لنظم الحفاظ على السجلات، والفترة الزمنية اللازمة للحفاظ على السجلات، وكذلك سرية وسلامة وأمن السجلات الإلكترونية (الفقرة ٥٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.1).

الحق الأخير "ضمان مهم ضد حصول التمييز بالنظر إلى عدم التكافؤ في توافر وسائل الاتصال غير التقليدية [كالتبادل الإلكتروني للبيانات]". (وقد أدرجت هذه الأحكام بحالة مرجعية إلى الفصل الثالث من القانون النموذجي في المادتين ٤٦ (١) (المنافسة على مرحلتين) و٤٧ (٣) (المنافسة المحدودة) وبأحكام مماثلة مفهومة ضمنا في المادة ٤٨ (٦) (طلب تقديم الاقتراحات). غير أنه في ضوء تزايد اتاحة التكنولوجيات ذات الصلة، قرر الفريق العامل تعديل تلك الأحكام بغية تمكين تقديم العطاءات وغيرها من العروض إلكترونيا (الفقرة ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/568).

٢٠- وبتطبيق مبدأ التكافؤ الوظيفي على تقديم العطاءات إلكترونيا، تقتضي العطاءات الإلكترونية نفس القيمة القانونية للعطاءات المقدمة كتابة والموقع عليها والموضوعة في مطروف مختوم. وتنص المادة ٣٠ (٥) (ب) على أنه ينبغي أن يوفر شكل العطاء "تسجيلا" لمحتويات العطاء ويوفر، على الأقل، قدرا مماثلا من الحماية والأمن والسرية للعطاء المقدم كتابة وموقعاً عليه وموضوعاً في ظرف مختوم. ويشير دليل الاشتراع إلى "قواعد وتقنيات" إضافية قد تلزم مثلاً "للحفاظ على سرية العطاءات ومنع "فتح" العطاءات في وقت سابق للموعد النهائي لتقديم العطاءات".^(٩)

٢١- وفي السياق الإلكتروني، قد تحتاج تلك القواعد واللوائح التنظيمية إلى أن تعالج الأمور التالية: أولاً، الأمن: يجب حماية العطاءات من النفاذ والتدخل غير المأذون بهما (باستخدام وسائل أمنية مثل حواجز الصد). ثانياً، السلامة: ينبغي أن يكفل النظام منع أي اطلاع على محتويات العطاءات المقدمة أو إجراء أي تعديل في مضمونها قبل الوقت المحدد لفتحها (باستخدام تكنولوجيات التشفير مثلاً، وإغلاق جميع العطاءات، وضمان عدم إمكانية فك شفرتها قبل الوقت المحدد لفتحها، والتأكد من أن الأشخاص المأذون لهم هم وحدهم الذين يمكنهم تحديد وقت فتح العطاءات أو تغييره ربما باشتراط وجود شخصين مفوضين لذلك). ثالثاً، يجب التأكد من موثوقية العطاءات. رابعاً، يجب حماية سرية المعلومات، بما في ذلك حقوق الملكية الفكرية. خامساً، القابلية للاستخدام المشترك. ينبغي للجهات المشترية أن تضمن توافق النظم التي تستخدمها توافقاً تاماً مع النظم التي يستخدمها الموردون أو المقاولون المحتملون. وأخيراً، ينبغي إجراء فحص دوري للنظم للمساعدة في حماية النظام من العناصر المتدخلة الخارجية (بما في ذلك الفيروسات والديدان والقراصنة).

٢٢- ولأغراض سجل إجراءات الاشتراء المطلوب بمقتضى المادة ١١ من القانون النموذجي، ينبغي أيضاً التحقق من إمكانية تعقب الخطابات المعنية (انظر أيضاً النص الذي

يلي الفقرة ١٨ أعلاه). وقد يشمل ذلك، من الناحية العملية، إنشاء سجل لكل حالات الوصول إلى النظام قبل فتح العطاءات، وكشف أي حالة وصول غير مأذون بها.

٢٣- ربما يود الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان ينبغي للدليل التشريع أن يقترح مشاريع اللوائح تنظيمية أو نصا سرديا لتناول هذه الأمور، مثلما هو مبين في الفقرات السابقة.

٢- نص يُقترح إضافته للقانون النموذجي: تنقيحات للمادة ٣٠ من القانون النموذجي، لتمكين تقديم عطاءات في شكل إلكتروني

٢٤- يعاد أدناه إيراد نص الفقرة ٥ من القانون النموذجي لسنة ١٩٩٤ (بالخط العادي) بغية عرض النص الإضافي المقترح (مع إدراج النص المراد حذفه مشطوبا، والنص المقترح إضافته موضوعا تحته خط):

المادة ٣٠- تقديم العطاءات

(٥) (أ) ~~مع مراعاة، ما تنص عليه في الفقرة الفرعية (ب)، يقدم العطاء كتابة، وموقعاً عليه، وفي مظهر مختوم؛ أو في أي شكل آخر محدد في وثائق الالتماس، شريطة أن تمثل وسيلة التقديم التي تختارها الجهة المشترية لمعايير سهولة المنال الواردة في المادة ٤ مكرراً أو ٥ مكرراً، (ب) دون إخلال بحق المورد أو المقاول في تقديم عطاء بالشكل المشار إليه في الفقرة الفرعية (أ)، يجوز أن يقدم العطاء بدلا من ذلك في أي شكل آخر محدد في وثائق الالتماس إذا كان يوفر تسجيلاً لاحتويات العطاء ويوفر، على الأقل، قدرًا مماثلاً من الحجية والأمن والسرية؛~~

(ب) تقدم الجهة المشترية للمورد أو المقاول بناء على طلب إيصالا يبين فيه التاريخ والوقت اللذين ورد فيهما عطاؤه.

٣- التعليق

٢٥- من شأن التنقيحات المقترحة أنها تمكّن الجهة المشترية من الإصرار على أن تقدم العطاءات في شكل إلكتروني، وذلك بحذف الخيار السابق الذي كان يقضي بأن يقدم المورد عطاءه في مظهر مختوم. وربما يلاحظ الفريق العامل أنه لا يوجد أي حكم يتعلق بما يعادل المظهر المختوم في التنقيحات المقترحة. (ويجري كذلك بحث مسائل سرية البيانات وأمنها وسلامتها في الفقرتين ٢٦ و ٢٧ أدناه). وتقضي المادة المقترحة بأن تطبق الجهة المشترية

معايير سهولة المنال التي نوقشت من قبل في هذه المذكرة في اختيار طريقة تقديم عطاءاتها بما يتسق مع الاختيار الذي يتبع في أي شكل من أشكال التخاطب في عمليات الاشتراء.

٤ - نص يُقترح إضافته لدليل التشريع بشأن المادة ٣٠ من القانون النموذجي، لتمكين تقديم العطاءات في شكل إلكتروني

٢٦ - في ضوء ما جاء أعلاه، يمكن تعديل الفقرة ٣ من النص الحالي من دليل التشريع التي تتناول المادة ٣٠ من القانون النموذجي، ليصبح نصها على النحو التالي، مع إدراج فقرة جديدة ٣ مكررا (مع النص المراد حذفه مشطوبا والنص الجديد المقترح إضافته موضوعا تحته خط):

المادة ٣٠ - تقديم العطاءات

(٣) أما الاشتراط الوارد في نص الفقرة (٥) على أن تقدم العطاءات كتابة، فهو خاضع للاستثناء الوارد في الفقرة الفرعية (ب) التي تميز استخدام شكل المراسلة غير الكتابية، مثل التبادل الإلكتروني للبيانات بما في ذلك التقديم بالوسائل الإلكترونية على النحو [المحدد في المادة ٢] [الموصوف في التعليق على المادة ٩]، شريطة أن يوفر الشكل المستخدم سجلا لمضمون الخطاب (المراسلة). وأدرجت ضمانات إضافية من أجل حماية سلامة إجراءات عملية الاشتراء، وكذلك المصالح الخاصة بالجهة المشترية وبالموردين والمقاولين: بأن استخدام أي شكل آخر غير الكتابة يجب أن يسمح به في وثائق التماس العطاءات؛ وبأن الموردين والمقاولين يجب أن يمنحوا دائما الحق في تقديم عطاءاتهم كتابة، وهو ضمان مهم ضد حصول التمييز بالنظر إلى عدم التكافؤ في توافر وسائل الاتصال غير التقليدية، كالتبادل الإلكتروني للبيانات؛ وبأن الشكل البديل المستخدم يجب أن يكون شكلا يوفر درجة مشابهة على الأقل من الصحة والأمان والسرية. وقد يلاحظ أيضا أن تنفيذ الفقرة (٥) لاستيعاب تقديم العطاءات في أشكال غير تقليدية أنه يجب أن يكون شكل تقديم العطاء مبينا في وثائق التماس وأن يكون شكلا يوفر درجة مشابهة على الأقل من الصحة والأمان والسرية لما يوفره الشكل الورقي التقليدي. وقد ترى الدول المشترية أو الكيانات المشترية أن تقديم العطاءات بأشكال غير تقليدية سوف يستوجب استنباط قواعد ووضع تقنيات خاصة للحفاظ على سرية العطاءات، ولمنع "فتح" العطاءات في وقت سابق للموعد النهائي لتقديم العطاءات، وكذلك لمعالجة مسائل أخرى قد تنشأ عند تقديم عطاء في شكل آخر غير الكتابة (مثلا الشكل الذي قد يتخذه ضمان العطاء).

(٣) مكررا- لذلك ربما تود الدول المشترعة أو الجهات المشترية، أن تضع لوائح تنظيمية تعالج منشأ الخطابات والوثائق والعطاءات وصحتها (والمقترحات أو عروض الأسعار) المتلقاة من الموردّين أو المقاولين؛ وسلامة الخطابات والوثائق والعطاءات المتلقاة من الموردّين أو المقاولين، وتاريخ ووقت تلقي الخطابات والوثائق والعطاءات؛ وتمنع اطلاع الجهات المشترية أو الأشخاص الآخرين على الخطابات والوثائق والعطاءات قبل أي موعد نهائي محدد لذلك؛ وتوفير إمكانية كشف أي اطلاع أو محاولة اطلاع دون إذن على الخطابات والوثائق والعطاءات قبل الموعد النهائي المشار إليه في الفقرة (١) أعلاه؛ وتضمن الحفاظ على سرية الخطابات والوثائق والعطاءات المتلقاة من الموردّين أو المقاولين الآخرين أو المتعلقة بهم؛ وتضمن إمكانية تعقب الخطابات وأن تكون النظم قابلة للاستخدام المشترك.

٢٧- ربما يود الفريق العامل، حسبما أشير إليه أعلاه، أن يقدم المزيد من التفاصيل أو مشاريع اللوائح التنظيمية لمعالجة هذه المسائل، على غرار ما هو مقترح مثلاً في الفقرة (٣) مكررا ثانياً التالية:

- (٣) مكررا ثانياً- يجب أن تضمن نظم تلقي العطاءات إلكترونياً ما يلي كحد أدنى:
- (أ) [إمكانية إثبات] [صحة] التوقيعات الإلكترونية المتعلقة بالعطاءات
[يُدرج التشريع ذو الصلة المتعلق بالتوقيع إلكترونياً، مثل القانون المستند إلى القانون النموذجي بشأن التوقيعات إلكترونياً]؛
- (ب) قابلية النظام للاستخدام المشترك مع النظم المستخدمة [استخداماً عاماً]^(د) [في الدولة المشترعة]؛
- (ج) إمكانية تحديد وقت وتاريخ تلقي العطاءات تحديداً دقيقاً؛
- (د) عدم جواز اطلاع أي شخص على أي عطاء قبل الوقت والتاريخ المحددين في وثائق الالتماس، أو أي تمديد لهما بالنسبة للموعد النهائي لتقديم العطاءات ولفتحها؛
- (هـ) في حالة انتهاك ذلك الحظر المفروض على الإطلاع، يتعين ضمان إمكانية كشف هذا الانتهاك بوضوح؛

(د) فيما يتعلق بمفهوم "الاستخدام العام" انظر الفقرة ٥ أعلاه.

- (و) عدم جواز تحديد أو تغيير الموعد والتاريخ المحددين في وثائق الالتماس أو أي تمديد لهما بالنسبة للموعد النهائي لتقديم العطاءات وفتحها إلا [لأثنين فقط] من الأشخاص المأذون لهم بذلك؛
- (ز) عدم جواز اطلاع الأشخاص المأذون لهم على العطاءات إلا بعد انتهاء الموعد النهائي؛
- (ح) يجب أن تظل امكانية الاطلاع على البيانات التي استلمت وفتحت وفقا لهذه الشروط غير متاح إلا للأشخاص المأذون لهم بذلك.^(١٠)

حاء- فتح العطاءات إلكترونيا

١- ملاحظات عامة

- ٢٨- تنص المادة ٣٣ (١) من قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والإنشاءات والخدمات على أن "تفتح العطاءات في الوقت المحدد في وثائق التماس العطاءات كموعد نهائي لتقديم العطاءات [...]"، في المكان المعين في وثائق التماس العطاءات ووفقا للإجراءات المحددة فيها". كما تنص المادة ٣٣ (٢) على أن "تسمح الجهة المشترية لجميع الموردين أو المقاولين الذين قدموا عطاءات أو لممثليهم بأن يكونوا حاضرين عند فتح العطاءات."
- ٢٩- وقد لاحظ الفريق العامل أنه ولئن كانت المادة ٣٣ (١) قد تبدو واسعة النطاق بما يكفي لاستيعاب أي نظام لفتح العطاءات، فإن المادة ٣٣ (٢) تدعو إلى حضور الموردين والمقاولين شخصيا في مكان وزمان محددين (انظر الفقرة ٣٦ من الوثيقة A/CN.9/575). وقد قرر الفريق العامل أنه ينبغي أن يتضمن القانون النموذجي حكما تمكينيا يجيز فتح العطاءات إلكترونيا. ويمكن أن يتحقق هذا الفتح الإلكتروني بواسطة نظام معلومات إلكتروني يقوم تلقائيا بالإفراج عن العطاءات وفتحها في التاريخ والوقت المنصوص عليهما في وثائق الالتماس، كما ينقل تلقائيا المعلومات التي تعلن عادة على الملأ عند فتح العطاءات. وبدلا من ذلك، يمكن أن يقوم أشخاص مأذونون بفتح العطاءات بواسطة الشبكة مباشرة وبنشر المعلومات ذات الصلة.
- ٣٠- قد يقتضي فتح العطاءات إلكترونيا توفر ضوابط أمنية، إضافة إلى الضوابط الموجودة في عمليات الاشتراء الإلكتروني الأخرى. بل إن حتى عملية الإفراج والفتح التلقائيين للعطاءات، مثلا، سوف تتطلب تفويضا بشريا في إحدى المراحل، وسوف يلزم تعيين أفراد لذلك الغرض. وفي حالة ما إذا كانت العطاءات يفتحها أفراد، فقد يلزم تزويدهم بمفاتيح

فك التشفير. وقد تشمل الضوابط أيضا اتخاذ إجراءات آنية من جانب شخصين مفوضين على الأقل (عند الإفصاح عن البيانات مثلا) وتسجيل كل عملية وصول إلى النظام وكل خطوة تتخذ، وحماية سلامة البيانات من الخطوات المتخذة لضبط الفيروسات. وأخيرا، ينبغي أن يسمح النظام بالفتح المتعاقب لعنصري المناقصة على مرحلتين المقدمة بموجب المادة ٤٦ من القانون النموذجي، دون انتقاص من أمن المرحلة الثانية. وربما يود الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان من المناسب أن يعالج هذه المسائل التقنية التفصيلية في دليل التشريع، أو أن يكتفي بالإشارة إلى الضوابط العامة المبينة في الفقرتين ٢١ و ٢٢ أعلاه.

٢- نص يُقترح إضافته للقانون النموذجي: تنقيحات للمادة ٣٣ من القانون النموذجي، لمعالجة فتح العطاءات المقدمة إلكترونيا

٣١- قرر الفريق العامل أنه ينبغي تنقيح المادة ٣٣ من القانون النموذجي كيما تتضمن مشروع النص التالي، باعتباره فقرة فرعية ٤ جديدة (الفقرات ٣٧-٤٢ من الوثيقة A/CN.9/575):

المادة ٣٣- فتح العطاءات

...

(٤) حيثما نفذت إجراءات الاشتراء إلكترونيا وفقا لـ [تدرج الأحكام التي تناول الخطابات الإلكترونية والمزادات العكسية وغير ذلك من الإجراءات المؤتمتة بالكامل، إن وجدت] يعتبر أن الموردّين أو المقاولين قد أُذن لهم بحضور فتح العطاءات، إذا سمح لهم بمتابعة فتح العطاءات عبر وسائل الاتصال الإلكترونية التي تستخدمها الجهة المشترية.

(٥) حيثما يسمح للموردّين أو المقاولين بمتابعة فتح العطاءات عبر وسائل الاتصال الإلكترونية التي تستخدمها الجهة المشترية وفقا للمادة ٣٣ (٤)، يعتبر أنه أُذن لهم بحضور فتح العطاءات وفقا لاشتراطات المادة ٣٣ (٢).

٣- نص يُقترح إضافته لدليل الاشتراع فيما يتعلق بفتح العطاءات المقدمة إلكترونيا

٣٢- في ضوء ما تقدم، ربما يود الفريق العامل أن يدرج إرشادات بشأن فتح العطاءات إلكترونيا، بعرض الحلول المعتمدة لهذه الأمور التي نوقشت في الفقرتين ٢٩ و ٣٠ أعلاه.

الحواشي

- (١) انظر أيضا الفقرات ١٨-٤٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.1 والوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2. ينطبق شكل الخطاب على الوثائق والخطابات الناشئة في إجراءات الإثبات المسبق للأهلية (المادة ٧ من القانون النموذجي)، وشكل المراسلات (المادة ٩)، والقواعد المتعلقة بالأدلة المستندية المقدمة من الموردين أو المقاولين (المادة ١٠)، ومحتويات الدعوة إلى تقديم العطاءات وطلبات الإثبات المسبق للأهلية (المادة ٢٥)، وتوفير وثائق التماس العطاءات (المادة ٢٦)، والإيضاحات والتعديلات بشأن وثائق التماس العطاءات (المادة ٢٨)، وتقديم العطاءات (المادة ٣٠)، والإشعار بالتماس الاقتراحات (المادة ٣٧)، والإيضاحات والتعديلات بشأن طلبات تقديم الاقتراحات (المادة ٤٠).
- (٢) اللوائح التنظيمية الاتحادية للاحتياز للولايات المتحدة (United States Federal Acquisition Regulations) sect. 4.502، متاحة في الموقع الشبكي <http://www.arnet.gov/far/loadmainre.html>.
- (٣) انظر أيضا الفقرات ١٧-٢٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34، والمادة ٢ - التعاريف من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2.
- (٤) انظر الفقرة ١ من المادة ١٣ من توجيه الاتحاد الأوروبي 2004/18/EC.
- (٥) تشمل أمثلة الأحكام التي وجدت في هذا الصدد ما يلي:
- (أ) "إلكتروني" يعني أنه متصل بتكنولوجيا لها قدرات كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو بصرية أو بصرية أو كهرومغناطيسية أو أي قدرات مماثلة (قانون الولايات المتحدة بشأن التوقيعات الإلكترونية في التجارة العالمية والوطنية لسنة ٢٠٠٠ (United States Electronic Signatures in Global and National Commerce Act of 2000, Sect. 106 (2))؛
- (ب) يشمل مصطلح "إلكتروني" (Electronic) القدرة المنشأة أو المسجلة أو المرسل أو المخزونة في شكل رقمي أو أي شكل آخر غير ملموس بواسطة وسيلة إلكترونية أو مغناطيسية أو بصرية، أو بأي وسيلة أخرى لها قدرة على الإنشاء أو التسجيل أو الإرسال أو التخزين تماثل تلك الوسائل، ومصطلح (electronically) (إلكتروني) له معنى مماثل (كندا: مشروع قانون التجارة الإلكترونية الموحد ((Uniform Electronic Commerce Act, Part 1, 1 (a))؛
- (ج) "البريد الإلكتروني" يعني أي رسالة موجهة في شكل نص أو لفظ أو صوت أو صورة عبر شبكة اتصالات عمودية يمكن تخزينها في الشبكة أو في المعدات الطرفية للاتصالات الموجودة لدى المتلقي إلى أن يتسلمها المتلقي (توجيه الاتحاد الأوروبي 2004/58/EC)؛
- (د) "الاتصال الإلكتروني" يعني (أ) رسالة معلومات في شكل بيانات، أو نص، أو صور، مرسل بواسطة قدرة كهرومغناطيسية موجهة و/أو غير موجهة؛ أو (ب) رسالة معلومات في شكل كلام مرسل بواسطة قدرة كهرومغناطيسية موجهة و/أو غير موجهة، حيث يجهز الكلام عند وصوله مقصده بواسطة نظام التعرف الصوتي المؤتمت (أستراليا: قانون المعاملات الإلكترونية لسنة ١٩٩٩ (The Electronic Transactions Act 1999, Sect 5, (1))؛
- (هـ) "الخطاب الإلكتروني" يعني خطابا مرسل (سواء كان من شخص إلى شخص آخر، أو من جهاز إلى جهاز آخر، أو من شخص إلى جهاز أو العكس): (أ) بواسطة نظام للاتصالات السلكية واللاسلكية (في إطار ما يعنيه قانون الاتصالات السلكية واللاسلكية لسنة ١٩٨٤ Telecommunications Act 1984)؛ و(ب) بواسطة وسيلة أخرى ولكن في شكل إلكتروني

(قانون الاتصالات الإلكترونية للمملكة المتحدة لسنة ٢٠٠٠ UK Electronic Communications Act 2000, Sect. 15)؛

(و) يشمل مصطلح "إلكتروني" شكل كهربائي أو رقمي أو مغنطيسي أو بصري أو كهرومغنطيسي أو قياسي حيوي أو ضوئي أو أي شكل آخر من أشكال التكنولوجيا ذات الصلة؛ و"الخطاب الإلكتروني" يعني معلومات مرسل أو يقصد أن ترسل إلى شخص أو هيئة عامة غير المنشئ لها، ويجري إنشاؤها أو تسجيلها أو تخزينها أو عرضها بوسيلة إلكترونية أو في شكل إلكتروني، ولكنها لا تشمل المعلومات التي تبلغ في شكل كلام ما لم يتم تجهيز الكلام عند وصوله مقصده بواسطة نظام التعرف الصوتي المؤتمت (قانون التجارة الإلكترونية لجمهورية إيرلندا لسنة ٢٠٠٠ (Republic of Ireland Electronic Commerce Act 2000, Sect. 2)؛

"التسجيل الإلكتروني" يعني تسجيل منشأ أو مُبلغ أو مُتلقي أو مخزون بواسطة وسيلة إلكترونية أو مغنطيسية أو بصرية أو أي وسيلة أخرى في نظام معلومات أو للإرسال من نظام معلومات إلى آخر (سنغافورة، قانون المعاملات الإلكترونية (Singapore, Electronic Transactions Act (Chapter 88), Art. 2)). وقد وجدت الأمانة أن ولايات قضائية أخرى، وبالأخص في أوروبا وأمريكا اللاتينية لا تُعرّف عادة مصطلح "إلكتروني".

(٦) انظر أيضا الفقرات ٤٤-٥٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2 والوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.1. وينشأ الاعتراف القانوني بالخطابات الإلكترونية بصدد قبول العطاء المعني وبدء نفاذ عقد الاشتراء (المادة ٣٦)، كما إنه يثير مسائل تتعلق بعقود الاشتراء والتوقيعات الإلكترونية.

(٧) يتناول قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية (٢٠٠١) هذه المسألة، كما يدل على ذلك اسمها. وللاطلاع على نص القانون النموذجي، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/56/17)، المرفق الثاني. وقد نشر القانون النموذجي ودليل التشريع المرافق له ضمن منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.02.V.8، وهما متاحان أيضا في شكل إلكتروني في موقع الأونسيترال على الشبكة العالمية (<http://www.uncitral.org/english/texts/electcom/ml-elecsig-e.pdf>).

(٨) انظر أيضا الفقرة ٣٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.1 والوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2.

(٩) دليل التشريع لقانون الأونسيترال النموذجي لا اشتراء السلع والإنشاءات والخدمات، ملاحظات على الفقرة ٣ من المادة ٣٠. للاطلاع على نص دليل التشريع، انظر الوثيقة A/CN.9/403، المستنسخة في الكتاب السنوي للأونسيترال، المجلد الخامس والعشرون: ١٩٩٤ (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.95.V.20)، الجزء الثالث، المرفق الثاني.

(١٠) تستند هذه اللوائح إلى التوجيه 2004/17/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي وعن المجلس في ٣١ آذار/مارس ٢٠٠٤، بشأن التنسيق بين إجراءات الاشتراء لدى الهيئات العاملة في قطاعات المياه والطاقة والنقل والخدمات البريدية (الجريدة الرسمية للاتحاد الأوروبي، العدد L.134، بتاريخ ٣٠ نيسان/أبريل ٢٠٠٤، الصفحة ١).