

Distr.: Limited  
15 March 2006  
Arabic  
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي  
الفريق العامل الأول (المعني بالإشراء)  
الدورة التاسعة  
نيويورك، ٢٤-٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٦

تنقيحات محتملة لقانون الأونسيترال النموذجي لإشراء السلع  
والإنشاءات والخدمات - مشاريع نصوص بشأن استخدام المناقصات  
[المزادات العكسية] الإلكترونية في الإشراء العمومي ومعالجة  
العطاءات المنخفضة الأسعار انخفاضاً غير عادي

مذكرة من الأمانة

إضافة

المحتويات

[نُشر الفصلان الأول والثاني ألف إلى زاي في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.43]

الصفحة	الفقرات	
٢	٦-١	مشاريع أحكام للتمكين من استخدام المناقصات الإلكترونية بمقتضى القانون النموذجي
		ثانياً-
		...
		حاء- ضمانات العطاءات في تقديم العطاءات إلكترونياً وفي المناقصات الإلكترونية (المادة ٣٢ من القانون النموذجي والفقرتان ٤٩ و ١٠٠ من الوثيقة A/CN.9/590 والفقرة ١٣ من الوثيقة
٢	٤-١	(A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1) ...
		طاء- فحص العطاءات وتقييمها والمقارنة بينها (المادة ٣٤ من القانون النموذجي والفقرة ١٠١ من الوثيقة A/CN.9/590 والفقرتان ١٤-١٧ من الوثيقة (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1) ...
٣	٦-٥	العطاءات المنخفضة الأسعار انخفاضاً غير عادي (انظر الفقرات ١٠٦-١١١ من الوثيقة A/CN.9/590
		ثالثاً-
٤	١٣-٧	والفقرات ٢١-٢٩ من الوثيقة (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1) ...
٤	١٢-٩	ألف-إضافات مقترحة للمادة ٣٤ من القانون النموذجي ...
٥	١٢-٩	التعليق ...
		باء- إضافات مقترحة إدخالها على نص دليل الاشتراع الذي يتناول المادة ٣٤ من القانون
٦	١٣	النموذجي ...



## ثانيا- مشاريع أحكام للتمكين من استخدام المناقصات الإلكترونية بمقتضى القانون النموذجي

...

### حاء- ضمانات العطاءات في تقديم العطاءات إلكترونيا وفي المناقصات الإلكترونية (المادة ٣٢ من القانون النموذجي والفقرتان ٤٩ و ١٠٠ من الوثيقة A/CN.9/590 والفقرة ١٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1)

١- لوحظ، في الدورة الثامنة، أن مسألة ضمانات العطاءات قد تحتاج إلى حكم محدد، في ضوء خبرة بعض الوفود والمراقبين بأن ضمانات العطاءات لا تزال وثائق ورقية، وقد لا يكون من الممكن تقديمها بالتزامن مع العطاءات الإلكترونية. وذكر أنه قد رُفِضت عطاءات لعدم تقديم ضمانات لها عندما طُلبت في هذه الظروف (وفي الممارسة العملية يمكن أن يؤدي عدم توفير ضمانات إلى عدم قبول العطاءات تلقائيا في مرحلة مبكرة من إجراءات الاشتراء). وطلب إلى الأمانة أن تُزوّد الفريق العامل بمعلومات واقتراحات إضافية بشأن هذه المسألة في دورته التالية، وذلك مثلا بالنظر فيما إذا كانت هناك أي ممارسة تتيح مهلة قصيرة لتقديم الضمانات بعد تقديم العطاءات.<sup>(1)</sup>

٢- وتُبيّن نتائج الدراسة التي أجرتها الأمانة أن التحقق من ضمانات العطاءات المقدمة نقدا (بتحويلات مصرفية) لا ينبغي أن يسبب مشكلة، لأنه بإمكان الجهة المشترية أن تتحقق من أن الأموال قد حُوّلت إلى حساب معين بالتزامن مع تلقي العطاءات إلكترونيا. وفيما يتعلق بأنواع الضمانات الأخرى للعطاءات، أبلغ متخصصون في القطاع المصرفي الأمانة بأن تحويل التعهدات المصرفية (مثل خطابات الاعتماد أو الكفالات المصرفية) فيما بين المصارف، على سبيل المثال، عن طريق نظام "سويفت" (SWIFT) قد أصبح أمرا روتينيا تماما، ولكن هيئات الاشتراء العمومي لا تزال تصر على تلقيها في شكل ورقي.<sup>(2)</sup> غير أن الموقف يمكن أن يتغير لأن أوجه التطور في التكنولوجيا وممارسات الاشتراء تُولّد مزيدا من الثقة في الأشكال غير الملموسة لضمانات العطاءات.

٣- وفي حالة بعض أساليب الاشتراء الإلكترونية، مثل نوع المناقصات الإلكترونية الذي يكون فيه السعر هو المعيار الوحيد ونظم الاشتراء الدينامية، تبدو طلبات ضمانات العطاءات غير مألوفة، لأن تلك الأساليب تستعمل في الأغلب لاقتناء منتجات متاحة في الأسواق. وفيما يتعلق باقتناء منتجات أكثر تعقيدا، ربما يود الفريق العامل أن ينظر في المسألة في سياق أوسع نطاقا لأن الحاجة قد تظهر ليس لضمانات العطاءات فحسب، بل أيضا عندما

تُقدم أجزاء أخرى من وثائق العطاءات في شكل غير إلكتروني. وعلى سبيل المثال، فربما يكون من الصعب أن ترسل إلكترونياً رسومات معقدة أو الاطلاع عليها إلكترونياً بدون توافر البرمجيات المناسبة.

٤ - ويمكن التعامل مع هذه المسألة في سياق الأحكام المتعلقة بشكل المراسلات (المادة ٩ الحالية) ومحتويات وثائق التماس العطاءات (المادة ٢٧ الحالية). ويجوز، بصفة خاصة، أن تتوخى وثائق الالتماس استثناءات لتقديم تلك الأجزاء من وثائق العطاءات التي لا يمكن أن تقدم في الشكل العام المحدد. وفي حقيقة الأمر، تنص الفقرة الفرعية ١ من المادة ٢٧ والمادة ٣٢ من القانون النموذجي بالفعل على معاملة خاصة فيما يخص التماس وثائق ضمانات العطاءات. ويمكن لهذه الأحكام، مقترنة بـ "معايير سهولة المنال"، أن تتيح مرونة مناسبة للجهة المشترية و ضمانات كافية للموردين أو المقاولين في الحالات التي لا يمكن أن تقدم فيها ضمانات العطاءات إلكترونياً بالتزامن مع تقديم بقية العطاء إلكترونياً.

#### طاء- فحص العطاءات وتقييمها والمقارنة بينها (المادة ٣٤ من القانون النموذجي والفقرة ١٠١ من الوثيقة A/CN.9/590 والفقرات ١٤-١٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1)

٥ - طلب الفريق العامل أن يُعدّل النص الذي يلي الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1 على النحو التالي، وذلك من أجل الحيلولة دون إدخال تعديلات على العطاءات تجعل من عطاء غير إيجابي عطاء إيجابياً لاحقاً:

"ولا يجوز طلب أو عرض أي تغيير أو السماح بأي تغيير في أية مسألة جوهرية في العطاء، بما في ذلك تغييرات السعر والتغييرات الرامية إلى تحويل عطاء غير إيجابي إلى عطاء إيجابي، باستثناء ما يتعلق بعناصر [العرض/العطاء] التي ينبغي تقديمها في مناقصة إلكترونية بمقتضى [المادتين ٤٧ مكرراً و٤٧ مكرراً ثانياً]."

٦ - ومرة أخرى، يتطلب موضع هذا الحكم وصيغته أن يجسداً أنواع أساليب الاشتراء التي يجوز أن يُتوخى فيها استخدام المناقصات الإلكترونية.

ثالثاً- العطاءات المنخفضة الأسعار انخفاضاً غير عادي (أنظر الفقرات ١٠٦-١١١ من الوثيقة A/CN.9/590 والفقرات ٢١-٢٩ من الوثيقة (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1)

٧- قرر الفريق العامل في دورته الثامنة أن تُدرج أحكام دنيا لمعالجة العطاءات المنخفضة الأسعار انخفاضاً غير عادي في القانون النموذجي، وأن تُشجع بمناقشة مفصلة في الدليل. والحاجة الرئيسية هي تناول ما يلزم من ضمانات للحيلولة دون القرارات التعسفية والممارسات المُحجفة عند التعامل مع أسعار عطاءات تبدو منخفضة انخفاضاً غير عادي (أي لتجنب رفض العطاءات بسبب الانخفاض غير العادي، بدون مسوّغ للرفض).<sup>(٣)</sup>

٨- وطلب الفريق العامل أيضاً أن تُدرج المعايير التالية: '١' ينبغي السماح للجهة المشترية بأن ترفض العطاءات المنخفضة انخفاضاً غير عادي، ولكن عدم إلزامها بذلك؛ '٢' لا ينبغي أن يؤخذ بإمكانية تقييم أسعار العروض على أساس التكلفة بدلا من تقييمها على أساس السعر، لأن التقييم على أساس التكلفة مضمّن ومعقد؛ '٣' ينبغي أن يكون بوسع الجهة المشترية وحدها، وليس أي طرف ثالث، اتخاذ تدابير عند الاشتباه في أن العطاء منخفض انخفاضاً غير عادي، ويجب أن يجري تقييم العطاء المعني على أساس موضوعي بحت؛ '٤' من المهم التعامل مع العطاءات التي يُحتمل أن تكون منخفضة انخفاضاً غير عادي قبل إبرام العقد ذي الصلة، لأن التدابير التي تتخذ بعد ذلك يمكن أن تؤدي إلى أسعار أعلى من ذلك وإلى تعطيل الاشتراء المعني.

ألف- إضافات مقترحة للمادة ٣٤ من القانون النموذجي

"المادة ٣٤- فحص العطاءات وتقييمها والمقارنة بينها

...

(٤) (أ) مكرراً إذا كان سعر العطاء منخفضاً إنخفاضاً غير عادي مقارنة بالسلع أو الإنشاءات أو الخدمات المراد اشتراؤها، و:

'١' طلبت الجهة المشترية كتابة عملاً بالمادة ٣٤(١)(أ) تفاصيل العناصر المكونة للعطاء أو العطاءات التي تسبب [تقييم سعر (أسعار) العطاء باعتباره (باعتبارها) منخفضاً (منخفضة) انخفاضاً غير عادي مقارنة بالسلع أو الإنشاءات أو الخدمات المراد اشتراؤها/الشواغل بشأن قدرة مقدم(ي) العطاء(ات) على تنفيذ العقد]؛ و

٢٠٠٠ ' وضعت الجهة المشترية المعلومات المقدمة في الحسبان ولكنها لا تزال [ترى أن سعر (أسعار) العطاء(ات) منخفضا (منخفضة) انخفاضا غير عادي/تحتفظ بتلك الشواغل]؛ و

٣٠٠٠ ' أدرجت الجهة المشترية في سجل إجراءات الاشتراء المطلوب الاحتفاظ به.مقتضى المادة ١١ [تقييما مفاده أن سعر العطاء منخفض انخفاضا غير عادي/شواغل بشأن قدرة مقدم(ي) العطاء(ات) على تنفيذ العقد] وأسباب ذلك، وجميع المراسلات بين الجهة والمشرية ومقدم(ي) العطاء(ات) فيما يتعلق بالمسألة؛

يجوز للجهة المشترية، قبل تحديد العطاء الفائز وفقا للمادة ٣٤(٤)(ب)، أن ترفض العطاءات المنخفضة الأسعار إنخفاضا غير عادي.

### التعليق

٩- نُقِّح المشروع الوارد أعلاه من أجل مراعاة تعليمات الفريق العامل التي مفادها أن مسألة التأهيل لا ينبغي أن تُخلط مع تقييم العطاءات،<sup>(٤)</sup> وأن النص ينبغي أن يذكر أنه، قبل أن تتمكن جهة مشترية من رفض عطاء على أساس أن سعره منخفض إنخفاضا غير عادي، يتعين على الجهة المشترية أن تتبع إجراء للتحري بشأن السعر.

١٠- وربما يود الفريق العامل أن ينظر أيضا فيما إذا كان ينبغي أن ترفض العطاءات المعنية باعتبارها عطاءات غير إيجابية (وفي هذه الحالة ينبغي أن تكون الأحكام جزءا من المادة ٣٤ (٣)، ويكون رفض العطاءات المنخفضة إنخفاضا غير عادي إلزاميا)، سواء قبلت العطاءات باعتبارها إيجابية ولكن رفضت لاحقا باعتبارها منخفضة الأسعار إنخفاضا غير عادي (وفي هذه الحالة ينبغي أن تكون الأحكام جزءا من المادة ٣٤ (٤) كما ذكر أعلاه)، أو سواء كان ثمة مسوغ لشيء من المرونة (وذلك مثلا بإدراج فقرة جديدة، ٣٤ (٣) مكررا).

١١- وطلب الفريق العامل أيضا أن تُعدّل العبارة التي ترد في افتتاحية مشروع النص الذي عرض على الفريق العامل في دورته الثامنة، والتي تعرض إجراء تسوية السعر على النحو التالي:

"إذا كان سعر العطاء منخفضا انخفاضا غير عادي بالنسبة إلى السلع أو الإنشاءات أو الخدمات المقرر اشتراؤها ويثير شواغل إزاء قدرة مقدمّ العطاء على تنفيذ العقد،" من أجل حذف العنصر الثاني: "ويثير شواغل إزاء قدرة مقدمّ العطاء على تنفيذ العقد".<sup>(٥)</sup>

١٢ - وتظهر هذه العبارة أيضا في بقية مشروع النص المنقح، وربما يود الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان ينبغي الاحتفاظ بها على الإطلاق.<sup>(٦)</sup> ولدى تناول هذه المسألة، لعلّ الفريق العامل يستذكر ملاحظتيه اللتين مفادهما أن "جوهر المسألة هو هذه المخاطرة في التنفيذ"<sup>(٧)</sup> و"أن السعر المنخفض لا يدل في حد ذاته على وجود مخاطرة في التنفيذ"،<sup>(٨)</sup> وربما ينظر لذلك في ما إذا كان ينبغي أن يُذكر تنفيذ العقد صراحة باعتباره مسألة ينبغي تناولها.

## باء- إضافات مقترح إدخالها على نص دليل الاشتراع الذي يتناول المادة ٣٤ من القانون النموذجي

١٣ - فيما يتعلق بالنص المقترح إدخاله على دليل الاشتراع، ربما يود الفريق العامل أن ينظر في الإضافات التالية إلى المشروع الذي عرض على الفريق العامل في دورته الثامنة، من أجل تجسيد الشواغل التي أعرب عنها في تلك الدورة.<sup>(٩)</sup>

(١) مكررا يجوز تقديم طلب التوضيح بمقتضى الفقرة (١) (ب) إذا اشتبهت الجهة المشترية، في جملة أمور، أنه جرى تقديم سعر منخفض انخفاضاً غير عادي للعطاء، ربما كان ناشئاً عن سوء فهم للعطاء أو عن خطأ آخر غير ظاهر بوضوح في العطاء. ويفترض أن يكون سعر العطاء منخفضاً انخفاضاً غير عادي إذا بدا أنه غير واقعي؛ أي أن السعر أقل من التكلفة، أو أنه قد لا يكون من العملي تنفيذ العقد بالسعر المقدم وتحقيق مستوى معقول من الربح. أما من منظور الجهة المشترية، فإن العطاء المنخفض انخفاضاً غير عادي ينطوي على خطر عدم التمكن من تنفيذ العقد أو تنفيذه بالسعر المقدم في العطاء مع إمكانية نشوء تكاليف إضافية وتأخيرات في المشروع نتيجة لذلك. وينبغي للجهة المشترية لذلك أن تتخذ خطوات تحول دون مواجهة خطر كذلك في التنفيذ. ومن المهم ملاحظة أن سعر العطاء قد يكون منخفضاً، لكنه ليس منخفضاً انخفاضاً غير عادي، خصوصاً في الاشتراء الدولي، حيث أن السعر المنخفض انخفاضاً غير عادي في أحد البلدان يمكن أن يكون سعراً عادياً تماماً في بلد آخر، وبيع المخزون القديم بأقل من التكلفة أو البيع بسعر أقل من التكلفة من أجل الحفاظ على وجود عمل تقوم به القوة العاملة قد يكون أمراً مشروعاً. وعلاوة على ذلك، فرمما ينطوي تقديم عطاء منخفض السعر بإنخفاض غير عادي على أعمال إجرامية (مثل غسل الأموال) أو ممارسات غير مشروعة (مثل عدم الامتثال للالتزامات الحد الأدنى للأجور أو الضمان الاجتماعي).

...

(١) مكررا ثالثا ينبغي أن تضع الجهة المشتريّة في اعتبارها الإجابات المقدّمة فيما يتعلق بتقييم العطاءات. و[يجوز أن/سوف] ترغب الدول المشترّعة في أن تكفل الشفافية والوضوح، ووجود الإجراءات والضمانات اللازمة لمنع القرارات التعسّفية والممارسات المجحفة، وأن يكون تقييم الجهة المشتريّة فيما يتعلق بالعطاءات المنخفضة الأسعار إنخفاضا غير عادي موضوعيا تماما. ومن المهم ملاحظة أن واقعية السعر هي التي ينبغي أن تُقيّم (باستخدام عوامل مثل التقديرات السابقة للعطاءات وأسعار السوق والعقود السابقة، إن وجدت)، وليس التكاليف الأساسية التي سيستخدمها الموردون والمقاولون لتحديد السعر ذاته. والسبب في تقييم الأسعار وليس التكاليف هو أن تقييم التكاليف يمكن أن يكون مسألة مضنية ومعقدة، وكذلك غير ممكنة في جميع الحالات."

[تظل بقية مشروع النص الوارد في الفقرة ٢٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.40/ Add.1 بدون تغيير]

الحواشي

- (1) A/CN.9/590، الفقرة ٤٩.
- (2) تتعلق هذه المعلومات بولاية قضائية متقدمة في مجالات التجارة الإلكترونية والمصارف الإلكترونية والاشتراء الإلكتروني.
- (3) A/CN.9/590، الفقرتان ١٠٧ و ١٠٩.
- (4) في هذا السياق، حذفت الإضافة إلى المادة ٣٤ (٤) (ب) التي نظر فيها الفريق العامل في دورته الثامنة (الفقرة ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1). انظر الفقرة ١١٠ من الوثيقة A/CN.9/590.
- (5) A/CN.9/590، الفقرة ١١٠.
- (6) طلب الفريق العامل، في دورته السابعة، أن تتناول الأحكام المسألة باستخدام النهج التالي: "إذا كان سعر العطاء منخفضا إنخفاضا غير عادي ويثير شواغل مبرّرة بشأن قدرة مقدّم العطاء على تنفيذ العقد، فإنه ينبغي أن يؤخذ للجهة المشتريّة بأن ترفض ذلك العطاء. وأشار في هذا الصدد إلى أن يكون أي رفض في مثل هذه الحالات خاضعا لشرطين: أولهما أن يكون مقدّم العطاء قد أعطى فرصة لتفسير أسعاره من خلال إجراءات تسويغ السعر، وثانيهما أن يُدرج مسوّغ الرفض في سجل إجراءات الاشتراء، بحيث يتسنى النظر في أي طعن في الرفض على ضوء ذلك المسوّغ". أنظر الفقرة ٧٩ من الوثيقة A/CN.9/575.
- (7) A/CN.9/590، الفقرة ٦٨.
- (8) A/CN.9/575، الفقرة ٦٩.
- (9) A/CN.9/590، الفقرات ١٠٦-١٠٨، التي تتضمن تعليقا على مشروع النص الوارد في الفقرة ٢٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1.