

Distr.: Limited
15 February 2012
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الأول (المعني بالاشتراء)
الدورة الحادية والعشرون
نيويورك، ١٦-٢٠ نيسان/أبريل ٢٠١٢

دليل الاشتراء المنقح المزمع إرفاقه بقانون الأونسيترال النموذجي
للاشتراء العمومي*
مذكرة من الأمانة

إضافة

تتضمن هذه الإضافة مقترحاً بشأن نص دليل الاشتراء المزمع إرفاقه بالمواد ١٢ إلى ١٩ من الفصل الأول (أحكام عامة) من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء العمومي.

* هذه الوثيقة مقلّمة قبل أقل من عشرة أسابيع من افتتاح الدورة بسبب ضرورة إكمال مشاورات غير رسمية بين الدورتين بشأن الأحكام ذات الصلة من مشروع دليل الاشتراء المنقح.



دليل اشتراع قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء العمومي

...

الجزء الثاني - التعليق على كل مادة على حدة

...

المادة ١٢ - قواعد بشأن تقدير قيمة المشتريات [**وصلة تشعُّبية**]

١ - الغرض من هذه المادة هو منع الجهة المشتريّة من التلاعب بالقيمة المقدّرة للمشتريات بتقليل قيمتها بطريقة مصطنعة، وذلك مثلاً من أجل الحد من المنافسة أو استخدام الإعفاءات المقرّرة بسبب انخفاض القيمة. بمقتضى القانون النموذجي. ومن قبيل ذلك الإعفاء من مدة التوقف المطلوبة (المادة ٢٢ (٣) (ب))، ومن توجيه إشعار عليّ منفرد بإرساء عقود الاشتراء (المادة ٢٣) ومن نشر إعلان دولي بالدعوة إلى المشاركة (المادتان ١٨ (ج) و ٣٣ (٤)). ويضاف إلى ذلك أنّ القيمة، بمقتضى بعض أحكام القانون النموذجي، قد تؤثر تأثيراً مباشراً على اختيار طريقة الاشتراء: فاللجوء إلى المناقصة المحدودة بدلاً من المناقصة المفتوحة مسوغ متى كان الوقت والتكلفة اللازمان لفحص وتقييم عدد كبير من العطاءات غير متناسين مع قيمة الشيء موضوع الاشتراء (انظر المادة ٢٩ (١) (ب))؛ وطلب عروض الأسعار بمقتضى المادة ٢٩ (٢) مسوغ في بعض حالات المشتريات المنخفضة القيمة. وفي جميع تلك الحالات، فإنّ الطريقة التي تختارها الجهة المشتريّة من أجل تقدير قيمة الاشتراء سوف تحدد نطاق التزاماتها بمقتضى القانون النموذجي. وبدون أحكام لتجنب التلاعب، قد تختار الجهة المشتريّة تقسيم عملية الاشتراء لأغراض تعسفية.

٢ - ولتفادي الذاتية في حساب قيمة المشتريات والسلوك المناوئ للمنافسة وغير الشفاف تبين الفقرة (١) المبدأ الأساسي القائل بعدم جواز تقسيم عملية الاشتراء أو استخدام أيّ طريقة تقييم لغرض الحدّ من التنافس أو تحنّب ما يفرضه القانون من التزامات. وبالتالي، فإنّ الحظر موجه إلى كل من '١' أيّ تقسيم لعقد الاشتراء لا تبرّره اعتبارات موضوعية، و'٢' أيّ طريقة تقييم تقلص على نحو مصطنع قيمة المشتريات.

٣ - وتقضي الفقرة (٢) بأن تُدرج في القيمة التقديرية القيمة الإجمالية القصوى لعقد الاشتراء على مدى كامل مدته سواء أُرسي على موردّ أو مقاول واحد أم أكثر، على أن

تؤخذ في الحسبان جميع أشكال الأجرور (بما فيها العلاوات والأتعاب والعمولات والفوائد المستحقة). وفي الاتفاقات الإطارية، تكون القيمة المقدرة هي القيمة الإجمالية القصوى لجميع عقود الاشتراء المتوخاة بمقتضى الاتفاق الإطاري. أما في عمليات الاشتراء ذات البنود الخيارية، فتكون القيمة المقدرة هي القيمة الإجمالية القصوى المقدرة للمشتريات بما يشمل المشتريات الاختيارية.

٤- وتستخدم التقديرات في المقام الأول للأغراض الداخلية. وينبغي للجهة المشترية أن تتوخى الحذر في الكشف عنها للموردين أو المقاولين المحتملين لأن التقدير إذا كان أعلى من أسعار السوق، فقد يلجأ الموردون أو المقاولون إلى وضع أسعار للعطاءات تقترب بأقصى قدر ممكن من قيمة عملية الاشتراء المقدرة مما يضر بالتنافس؛ وإذا كان التقدير أقل من أسعار السوق، فقد يختار الموردون الجيدون عدم الدخول في تنافس مما قد يهبط بالجودة ويفسد المنافسة. غير أن فرض حظر شامل على الكشف عن هذه التقديرات للموردين أو المقاولين قد يكون غير مبرر: فبيان القيمة التقديرية للاتفاق الإطاري قد يلزم للسماح للموردين أو المقاولين بتخزين الأشياء المعنية وضمان استمرار التوريد.

المادة ١٣- قواعد بشأن لغة الوثائق [**وصلة تشعبية**]

٥- الغرض من هذه المادة هو التيقن من لغة الوثائق والاتصالات في إجراءات الاشتراء في الدولة المشترية. ولهذا الحكم أهمية خاصة بالنسبة إلى الموردين أو المقاولين الأجانب حتى يتمكنوا، لدى قراءة قانون الاشتراء لدى الدولة المشترية، من تحديد التكاليف (الترجمة التحريرية والشفوية) اللازمة للمشاركة في إجراءات الاشتراء في الدولة المشترية. والهدف العام من هذا هو تيسير الوصول إلى عملية الاشتراء ومشاركة الموردين بغض النظر عن جنسيتهم، من خلال استخدام اللغة أو اللغات المناسبة في سياق عملية الاشتراء المعنية.

٦- وتنص الفقرة (١) على القاعدة العامة القائلة بأن الوثائق التي تصدرها الجهة المشترية في إجراءات الاشتراء تكون باللغة أو اللغات الرسمية للدولة المشترية. وللدولة المشترية التي لا تكون لغتها الرسمية هي اللغة التي تستخدم عادة في التجارة الدولية خيار أن تشترط، من خلال الإبقاء في المادة على العبارات الواردة في المجموعة الثانية من الأقواس، أن تكون الوثائق، إضافة إلى ذلك، مصنوعة كقاعدة عامة بلغة تستخدم عادة في التجارة الدولية. وكما ورد في التعليق على المادة ١٨ (٢) بشأن إجراءات التأهيل الأولى والمادة ٣٣ (٢) (بشأن متطلبات وثائق الالتماس في المناقصة المفتوحة) ومكافئ طرائق الاشتراء المفتوحة الأخرى [**وصلة تشعبية**]، قد تنطوي العبارة الواردة بين معقوفتين على إشارة ضمنية

بالفعل إلى استخدام اللغة الإنكليزية والإعلانات الورقية، ومن ثم، فهي اختيارية. ومن ناحية أخرى، فإن هذه الصيغة متفهمة بصورة أوثق مع متطلبات المصارف الإنمائية المتعددة الأطراف. وسوف تود الدول المشترعة بالتالي النظر في استخدام هذا الضرب من التمويل من الجهات المانحة وفي المتطلبات العامة للنشر الدولي الفعال وفي نهج الحيدة التكنولوجية. بمقتضى القانون النموذجي عندما تنظر في صيغة المتطلبات اللغوية للمواد ١٣ و ١٨ و ٣٣ (وغيرها من المواد التي تعالج وثائق الالتماس).

٧- ومن المستصوب في الدول التي تصدر فيها وثائق الالتماس بلغتين أو أكثر أن تُدرج في قانون الاشتراء، أو في لوائح الاشتراء التنظيمية، قاعدة مؤداها أنه ينبغي أن يكون المورد أو المقاول قادراً على أن يبيّن حقوقه والتزاماته على أساس أيّ من هاتين اللغتين أو من هذه اللغات. وقد تُدعى الجهة المشترية كذلك إلى أن توضح في وثائق الالتماس تساوي حجّية هاتين اللغتين أو هذه اللغات جميعها.

٨- والقاعدة الأساسية، كما تجسدها الفقرة (٢) من هذه المادة، هي أن لغة الوثائق التي يقدمها الموردون أو المقاولون في أيّ عملية اشتراء محدّدة يجب أن تتفق مع اللغة أو أيّ من اللغات التي تصدر بها الجهة المشترية وثائقها. بيد أن الأحكام لا تستبعد الحالات التي قد تسمح فيها الوثائق الصادرة عن الجهة المشترية بتقديم الوثائق بلغة أخرى.

المادة ١٤ - قواعد بشأن طريقة ومكان تقديم طلبات التأهل الأولى أو الاختيار الأولى أو تقديم العروض والموعد النهائي لتقديمها [*وصلة تشعبية*]

٩- الغرض من هذه المادة هو التيقّن من طريقة تقديم الوثائق الرئيسية في عملية الاشتراء ومكان التقديم والموعد النهائي لذلك. وقد تنشأ عواقب قانونية هامة عن عدم امتثال الموردّين أو المقاولين إلى اشتراطات الجهة المشترية (من قبيل الالتزام بإعادة العرض المقدم بعد الموعد المحدّد أو الذي لا يمثل، خلافاً لذلك، لمتطلبات التقديم) انظر على سبيل المثال المادة ٤٠ (٣) [*وصلة تشعبية*]. ومن ثم تنصّ الفقرة (١) على ضمانات هامة تكفل أن تنطبق بالتساوي على جميع الموردّين أو المقاولين القواعد المتعلقة بطريقة تقديم الوثائق إلى الجهة المشترية ومكان تقديمها والموعد النهائي لذلك وأن تُحدّد هذه القواعد في بداية إجراءات الاشتراء (في وثائق التأهل الأولى أو الاختيار الأولى أو وثائق الالتماس حسب الانطباق). وإذا ما حدث تغيير لاحق في هذه المعلومات، فيجب تنبيه الموردّين أو المقاولين الذين قدّموا إليهم في البداية الوثائق ذات الصلة لكل هذه التغييرات. وإذا كانت تلك الوثائق قد قدّمت إلى مجموعة غير معروفة من الموردّين أو المقاولين (على سبيل المثال من

خلال عملية تنزيل من موقع شبكي)، فيجب على الأقل أن تظهر معلومات بشأن التغييرات في المكان نفسه الذي أتيح فيه تنزيلها.

١٠- ومن العناصر الهامة لتعزيز المشاركة والتنافس منح الموردّين أو المقاولين وقتاً كافياً لإعداد طلباتهم أو عروضهم. وتقرّ الفقرة (٢) بأنّ طول تلك الفترة الزمنية قد يتباين من حالة إلى أخرى رهنا بمجموعة متنوّعة من العوامل مثل درجة تعقّد عملية الاشتراء والمدى المتوقّع للتعاقد من الباطن والوقت الذي يستغرقه إرسال الطلبات أو العروض. وبذلك، فقد تُركت للجهة المشترية صلاحية تحديد الموعد النهائي الذي ينبغي بحلوله تقديم الطلبات أو العروض مع مراعاة ظروف عملية الاشتراء المعنية. ولعلّ الدولة المشترية تودّ أن تحدّد في لوائح الاشتراء التنظيمية مُدداً زمنياً دنياً يتعيّن على الجهة المشترية السماح بها (وخصوصاً متى أملت التزاماتها الدولية ذلك). وهذه المدد الدنيا ينبغي أن تُقرّر على ضوء كل طريقة اشتراء ووسيلة الاتصال المستخدمة وما إذا كان الاشتراء محلياً أو دولياً. ويجب أن تكون تلك المدد طويلة بما يكفي في عمليات الاشتراء الدولية والمعقدة بما يتيح وقتاً معقولاً أمام الموردّين أو المقاولين لإعداد عروضهم.

١١- ومن أجل تعزيز التنافس والإنصاف، تشترط الفقرة (٣) أن تمدّد الجهة المشترية الموعد النهائي في ظروف معيّنة: أولاً، عندما تُرسل إيضاحات أو تعديلات أو محاضر اجتماعات عُقدت مع الموردّين أو المقاولين قبل فترة قصيرة من موعد التقديم النهائي بحيث يصبح من الضروري تمديد الموعد النهائي للسماح للموردّين أو المقاولين بمراعاة المعلومات ذات الصلة في طلباتهم أو عروضهم؛ وثانياً، في الحالات المبينة في المادة ١٥ (٣) [**وصلة تشعّبية**]: أي حيثما يحدث أيّ تغيير يجعل المعلومات الأصلية غير دقيقة من الناحية الجوهرية. ويشترط أيضاً نشر المعلومات المنقحة مرة أخرى وفق المبين في التعليق على ذلك الحكم [**وصلة تشعّبية**]. والتغييرات المتعلقة بطريقة تقديم الوثائق ومكان تقديمها والموعد النهائي المحدد لذلك تشكّل على الدوام تغييرات جوهرية، مما يلزم الجهة المشترية بتمديد الموعد النهائي المحدد في البداية. ومن المفترض أيضاً أنّ أيّ تغيير يُجرى على وثائق الالتماس أو وثائق التأهل الأوّلي أو وثائق الاختيار الأوّلي بمقتضى هذه المادة سيكون أيضاً تغييراً جوهرياً وبالتالي مشمولاً بالمادة ١٥ (٣) [**وصلة تشعّبية**].

١٢- وتبيّن الفقرة (٤) للجهة المشترية تمديد الموعد النهائي لتقديم العروض، لكنها لا تجبرها على ذلك، في حالات أخرى، أي عندما يتعدّد على واحد أو أكثر من الموردّين أو المقاولين تقديم عرضه في الوقت المحدّد بسبب أيّ ظروف خارجة عن نطاق سيطرته. والمقصود بذلك هو حماية مستوى التنافس عندما يكون عنصر مهم من العناصر المحتملة في هذا التنافس سيُمنع

من المشاركة بدون هذا التمديد. ولكن بالنظر إلى مخاطر التعسف في استخدام هذه الصلاحية التقديرية، ينبغي للوائح التنظيمية أو القواعد أو الإرشادات الصادرة عن هيئة الاشتراء العمومي أو الجهة المماثلة أن تعالج ماهية "الظروف الخارجة عن نطاق سيطرة [المورد أو المقاول]" وكيفية إثباتها والتصرف الذي ستتخذه الجهة المشترية حيال التقصير.

١٣- ولا يتناول القانون النموذجي مسألة التبعة المحتملة للجهة المشترية إذا ما تعطلت نظمها الآلية. والأعطال في النظم الآلية قدر لا مفرّ منه؛ وعند حدوث عطل يتعيّن على الجهة المشترية أن تحدّد ما إذا كان بالإمكان إعادة تشغيل النظام بالسرعة الكافية لمواصلة عملية الاشتراء، وأن تقرّر في تلك الحالة ما إذا كان يلزم تمديد الموعد النهائي لتقديم العروض. وتتيح الفقرتان (٣) و(٤) من هذه المادة للجهات المشترية مرونة كافية لتمديد المواعيد النهائية في تلك الحالات. إلا أنّ الجهة المشترية قد ترى أنّ العطل الذي طرأ على النظام يمنع من الاستمرار في عملية الاشتراء مما يستدعي إلغاء إجراءات الاشتراء. وقد توفّر لوائح الاشتراء التنظيمية أو غيرها من القواعد والإرشادات المزيد من التفاصيل بشأن مسائل الأعطال في النظم الإلكترونية وتوزيع المخاطر. ومن شأن الأعطال التي تقع بسبب تصرفات مستهترّة أو متعمّدة من جانب الجهة المشترية وكذلك بسبب القرارات التي تتخذها لمعالجة المسائل الناشئة عن الأعطال في نظمها، بما في ذلك تمديد الموعد النهائي، يمكن أن تفضي إلى تقديم اعتراض بمقتضى الفصل الثامن من القانون النموذجي.

المادة ١٥ - إيضاح وثائق الالتماس وتعديلها **[**وصلة تشعّبية**]**

١٤- الغرض من المادة ١٥ هو إرساء إجراءات لتوضيح وثائق الالتماس وتعديلها تتميز بالكفاءة والإنصاف والفعالية. وحق الجهة المشترية في تعديل وثائق الالتماس مهم لضمان تلبية احتياجاتها، على أن يُراعى فيه التوازن مع ضمان تحديد وبيان جميع أحكام وشروط عملية الاشتراء من مستهل الإجراءات. ومن ثم، توجب المادة ١٥ على الجهة المشترية أن تُرسل الأسئلة والإيضاحات المقدّمة رداً عليها والتعديلات إلى جميع الموردّين أو المقاولين الذين قدّمت إليهم وثائق الالتماس. والسماح لهم بالاطلاع على الإيضاحات بناءً على طلبهم لا يكفي؛ لأنه لن تكون لديهم طريقة لاكتشاف أنّ إيضاحاً قد قدّم. أما إذا قدّمت وثائق الالتماس إلى مجموعة غير معروفة الهوية من الموردّين أو المقاولين (على سبيل المثال عن طريق تنزيل الوثائق من موقع شبكي متاح للاطلاع العام)، فيجب على الأقل بيان الإيضاحات والتعديلات في المكان الذي أتيح فيه التنزيل. والجهة المشترية ملزمة أيضاً بإبلاغ فرادى الموردّين أو المقاولين بكل الإيضاحات والتعديلات طالما كانت هويتهم معروفة لها.

١٥- والغرض من القواعد أيضا هو ضمان أن تستجيب الجهة المشترية للطلبات المقدمة من الموردّين أو المقاولين في الوقت المحدد لذلك استجابة تأتي في توقيت يتيح أخذ الإيضاحات في الحسبان. كما أنّ التعجيل بإرسال الإيضاحات والتعديلات يُمكن الموردّين أو المقاولين، مثلا بمقتضى المادة ٤٠ (٣) [**وصلة تشعّبية**]، من تعديل عطاءاتهم أو سحبها قبل الموعد النهائي المحدد لتقديم العروض، ما لم يكن ذلك الحق غير منصوص عليه في وثائق الالتماس. وبالمثل، يجب الإسراع فورا بتزويد الموردّين أو المقاولين بمحاضر الاجتماعات التي عقدتها معهم الجهة المشترية حتى يمكن أيضا أخذ تلك المحاضر في الاعتبار لدى إعداد العروض.

١٦- وتتناول الفقرة (٣) الحالات التي تصبح فيها المعلومات المنشورة في البداية غير دقيقة في جوهرها بسبب الإيضاحات والتعديلات. وتُلزم الأحكامُ الجهةَ المشتريةَ في تلك الحالات بأن تنشر على وجه السرعة المعلومات المعدّلة في المكان نفسه الذي ظهرت فيه المعلومات الأصلية. ويضاف هذا الشرط المتعلق بالنشر إلى الشرط الوارد في الفقرة (٢) بأن يُبلّغ بالتغييرات فرديا كل مورّد أو مقاول زُوّد بالمجموعة الأصلية من وثائق الالتماس، حيثما كان ذلك منطبقا. كما تذكر أحكام الفقرة (٣) مجدداً أنّ على الجهة المشترية في تلك الحالات تمديد الموعد النهائي لتقديم العروض (انظر المادة ١٤ (٣) والتعليق عليها [**وصلة تشعّبية**]).

١٧- وينبغي التفريق بين هذه الحالة والتغيير الجوهرى في عملية الاشتراء. فعلى سبيل المثال، وكما هو مبين في التعليق على المادة ١٤، من شأن التغييرات المتعلقة بطريقة تقديم العروض ومكان التقديم وموعده النهائي أن تتسبب دائما في جعل المعلومات الأصلية غير دقيقة في جوهرها من دون أن تتسبب بالضرورة في إحداث تغيير جوهرى في عملية الاشتراء. ولكن، إذا تأثر عدد الموردّين أو المقاولين المحتملين من جراء تلك التغييرات (نتيجةً مثلاً لتغيير طريقة تقديم العروض من الصيغة الورقية إلى الصيغة الإلكترونية في مجتمعات لا تنتشر فيها وسائل الاتصال الإلكترونية)، قد يُستنتج أنّ "تغييراً جوهرياً" قد طرأ على عملية الاشتراء. وفي تلك الحالة، لن تكون التدابير المتوخّاة في الفقرة (٣) من هذه المادة كافية - حيث يكون مطلوباً من الجهة المشترية أن تلغي الاشتراء وتستهلّ إجراءات اشتراء جديدة. ويزداد بشدة احتمال حدوث "تغيير جوهرى" أيضا عندما يترتب على الإيضاحات والتعديلات المتعلقة بوثائق الالتماس الأصلية حدوث تغيير كبير على الشيء موضوع الاشتراء بحيث لا تعود بعده الوثائق الأصلية قادرةً على إخطار الموردّين أو المقاولين المرتقبين على نحو منصف بالمتطلبات الحقيقية للجهة المشترية.

١٨- وعلى الرغم من ورود إشارة في الفقرة (٤) إلى "ما يُقدّم فيه في الاجتماع من طلبات"، فإنّه لا يوجد في القانون النموذجي ما يمنع الجهة المشترية من أن تُدرج أيضا في أيّ

اجتماع تعقده مع الموردّين أو المقاولين أيّ طلبات إيضاح لوثائق الائتماس تكون قد قدّمت إليها قبل الاجتماع وردودها على تلك الطلبات. وينطبق على تلك الطلبات أيضا الالتزام بالحفاظ على سرّية هوية مصدر الطلب.

المادة ١٦ - إيضاح المعلومات المتعلقة بالمؤهلات وإيضاح العروض [**وصلة تشعّبية**]

١٩ - الغرض من المادة ١٦ هو السماح بإزالة جوانب الغموض في المعلومات المتعلقة بالمؤهلات و/أو في العروض. وقد يتعلّق الغموض بخطأ في المعلومات المقدّمة يمكن تصويبه. وإذا لم يصبّ هذا الخطأ، ثم قُبلت المعلومات المتعلقة بالمؤهلات أو قُبل العرض، فقد تنشأ مشاكل كبرى تعترض تنفيذ العقد. ومن ناحية ثانية، تتيح هذه الإجراءات المزيد من العدالة في التعامل مع الموردّين والمقاولين الذين قد يرتكبون أخطاءً فنية طفيفة. ومن ناحية ثالثة، فحيثما أدت الإجراءات المتبعة إلى تصحيح الأخطاء، فقد تسمح بمشاركة الموردّ أو المقاول الأفضل في عملية الاشتراء وقبول العرض الأفضل. ومن ناحية رابعة، يمكن لهذه الإجراءات أن تتلافى حرمان مورّد من التأهل أو رفض عرض لغير ما سبب سوى عدم تصحيح خطأ ما، أو أن تتلافى إلغاء عمليات الاشتراء دون ضرورة. ومن ناحية خامسة، يمكنها أن تتلافى الاضطرار إلى إعادة تقديم العطاءات أو استخدام أيّ إجراءات إعادة أخرى، مما من شأنه أن يتيح للموردّين أو المقاولين أن ينقحوا أسعارهم بالزيادة متى فطنوا إلى الأسعار التي سبق تقديمها وأن تتلافى ضروب التواطؤ التي تيسرها إعادة الإجراءات. وأخيرا، يمكن لهذه الإجراءات أن تتلافى القضايا التي قد تنشأ إذا ما كانت العروض تشتمل على أخطاء قد تبطل عقد الاشتراء أو تجعله عرضة للإبطال.

٢٠ - وتجزئ الفقرة (١) من هذه المادة للجهة المشترية أن تطلب إيضاحات بشأن المعلومات المتعلقة بالمؤهلات أو بشأن العروض المقدّمة. ومن الجدير بالذكر أيضا أنّ الغرض من طلب الإيضاح هو المساعدة على التأكد من المؤهلات وفحص العروض وتقييمها وليس السماح بإدخال تحسينات على المعلومات السابق تقديمها. ولعلّ الدول المشترية تود أن تنص في اللوائح التنظيمية أو القواعد أو الإرشادات على أنّ طريقة طلب هذه الإيضاحات ينبغي أن تكون قريبة من إجراءات استقصاء العروض المنخفضة الأسعار انخفاضاً غير عاديّ. بمقتضى المادة ٢٠ [**وصلة تشعّبية**] وأنّ أحكام المادة ٧ المتعلقة بالاتصالات [**وصلة تشعّبية**] تقتضي بالفعل استخدام إجراءات مكتوبة. ومن شأن هذه الضمانات الإجرائية، مع اشتراط توثيقها في سجل الاشتراء المنصوص عليه في الفقرة (٦)، أن تساعد على ضمان تنفيذ عملية عادلة

وشفافة. وهي مسألة مهمة أيضا بالنظر إلى أن أي قرار سينشأ عن هذه العملية يمكن أن يكون موضوعا للاعتراض بمقتضى الفصل الثامن من القانون النموذجي [**وصلة تشعُّبية**].

٢١- وينبغي أيضا للوائح التنظيمية أو غير ذلك من القواعد أو الإرشادات معالجة العواقب التي قد تنشأ من المعلومات الواردة ردا على أي طلب من هذا القبيل، مع الأخذ في الحسبان المسائل المثارة في الفقرات (...). أدناه. وينبغي أن تؤكد، كما ورد من قبل، أن إجراءات الإيضاح ليست معدة لتكون إجراءات تصحيح - وأنه ليس من حق الموردّين والمقاولين تقديم تصويبات. فكل ما تترتب عليه إجراءات الإيضاح هو إمكانية تبيين ما إذا كان الموردّ أو المقاول مؤهلا وما إذا كان العرض مستجيبا للمتطلبات، وإلا فقد يُكتشف خطأ ما يمكن أن يثير بعض الصعوبة للجهة المشترية والموردّ. ويجوز بمقتضى أحكام الفقرتين (٢) و(٣) من هذه المادة مع أحكام المادة ٤٣ (١) (ب) في إجراءات المناقصة المفتوحة [**وصلة تشعُّبية**] تصحيح الخيود الطفيفة أو الهفوات أو الأخطاء الحسابية لا أكثر.^(١) وفي حال اكتشاف أخطاء أخرى مثيلة وكان من شأنها جعل الموردّ أو المقاول غير مؤهل أو العرض غير مستجيب للشروط، يعتبر الموردّ غير مؤهل أو العرض غير مستجيب للشروط حسب مقتضى الحال.^(٢)

٢٢- وتُلزم الفقرة (٢) من هذه المادة الجهة المشترية بتصحيح أي "أخطاء حسابية محضة" تُكتشف خلال فحص العروض المقدّمة دون الاستظهار بإجراءات الإيضاح بمقتضى الفقرة (١). وينبغي قراءة هذا الحكم، في حالة إجراءات المناقصة، مع أحكام الفقرة ٤٣ (٢) (ب) [**وصلة تشعُّبية**]، التي تقول إن على الجهة المشترية أن ترفض العطاء إذا لم يقبل الموردّ أو المقاول الذي قدّمه التصحيح. ولما كان بوسع الموردّ أن يقبل بالتصحيح أو يسحب العطاء أو يسمح برفضه، فإن هذه الأحكام، إذا ما أخذت كلها معا، تعطي صلاحية للجهة المشترية للسماح بالتصحيح. وينبغي للدول المشترية في مثل هذه الحالة أن توفر لوائح تنظيمية أو قواعد أخرى تنظم على السواء الصلاحية التقديرية المخولة على هذا النحو وتعالج مصير ضمان العطاء في مثل هذه الأحوال.

٢٣- وسوف يلزم إعداد لوائح تنظيمية إضافية أو قواعد وإرشادات أخرى لتعريف تعبير "الخطأ الحسابي" أو وصف المقصود به. فحدوث خطأ في جمع عمود من الأرقام بحيث يصبح سعر العطاء النهائي غير صحيح أمر قد يمكن اعتباره دون شطط خطأ حسابيا، لكن الأمر

(١) يُرجى أن يشير الفريق العامل بالتفسير التصحيح.

(٢) يُرجى أن ينظر الفريق العامل فيما ينبغي أن يحدث في حالة ما إذا كانت الأخطاء لا تجعل العرض غير مستجيب للمتطلبات.

يصبح أقل وضوحاً حينما يتعلق الخطأ بموضع رقم عشري وكذا الحال حينما يُعرض أو يُحسب سعر جزء من العطاء بناءً على عملة غير صحيحة بينما يتضح من الوثيقة أن عملة أخرى هي المقصودة. وبالنظر إلى احتمال وجود أكثر من طريقة لتصحيح الخطأ الحسابي (هل يُعامل عنصر واحد من عمود الأرقام على أنه خطأ أم أن الخطأ في مجموع الأرقام؟)، فسوف يلزم إعداد قواعد وإرشادات لمعالجة الصلاحيات التقديرية المخولة لجهة الاشتراء بالفعل والحد منها.

٢٤- وينبغي أيضاً توضيح إحدى المسائل المترتبة في هذا الشأن، وهي تحديد نطاق أيّ واجب يملّي على الجهة المشتريّة استقصاء الأخطاء وتحديدّها. وينبغي أن تعالج القواعد أو الإرشادات أولاً ما إذا كان من واجب الجهة المشتريّة أن تتخذ إجراءات أبعد من ملاحظة أيّ أخطاء واضحة للعيان في العطاء ونطاق هذا الواجب.

٢٥- وتتطلب هذه المسائل قواعد وإرشادات إضافية للسماح على السواء برصد قرارات الجهة المشتريّة وتقييمها بناءً على معايير موضوعية، وكذلك تجنب خطر التعسف الذي قد ينشأ في هذه الظروف. وقد يعتمد الموردّ أو المقاول الخطأ حتى تتاح له (بمجرد معرفة أسعار العطاءات) الفرصة "لتصويب" الأخطاء. ومن الضمانات المتبعة في هذا السياق الإلزام بتصويب أيّ أخطاء تكتشف دون الرجوع إلى الموردّ أو المقاول المعني. ولكن إذا ما كان على الجهة المشتريّة أن تتصل بالموردّ أو المقاول من أجل تصويب الخطأ، أي بأن تستفيد من التسهيلات الممنوحة لها في الفقرة (١)، تصبح الفرصة متاحة، ربما لكلا الجانبين، لممارسة التعسف. وأخيراً، فقد تنشأ أيضاً في هذا الشأن مسائل متعلقة بالذنب أو التبعة إذا ما أهمل أو قصر أحد الطرفين في تبين الأخطاء التي تظهر خلال فترة إدارة العقد. وأي تبعّة من هذا القبيل سوف تنشأ بوجه عام في إطار قوانين أخرى في الدولة المشترعة، مما يقتضي التنسيق بين هيئة الاشتراء العمومي أو الهيئة المماثلة المصدرة لإرشادات الاشتراء ومع الهيئات الأخرى التي قد تعالج هذه التبعة.

٢٦- وتحدّ الفقرة (٣) من هذه المادة من التصويبات التي يمكن إجراؤها نتيجةً لإجراءات التصحيح ولاكتشاف وجود أخطاء حسابية على السواء. وفي حالة المناقصة المفتوحة، ينبغي قراءة الفقرة المذكورة مع أحكام المادة ٤٣ (١) (ب) [**وصلة تشعّبية**] التي تجيز للجهة المشتريّة معاملة العطاءات باعتبارها مستجيبة للمتطلبات بعد أخذ أيّ "جيد طفيف" في الحسبان (انظر أيضاً التعليق على تلك المادة [**وصلة تشعّبية**]). وتحظر الفقرة (٣) إجراء أيّ تصويبات أو تغييرات جوهرية أخرى في المعلومات المتعلقة بالمؤهلات وفي العروض. وسوف يلزم الاستعانة بلوائح تنظيمية أو قواعد وإرشادات أخرى لتوضيح المقصود بتعبير "جوهرية" في هذه الأحوال بالإضافة إلى شرح المقصود بما جاء في الفقرة من أن إجراء أيّ

تغييرات رامية إلى جعل من ليس مؤهلاً من الموردّين أو المقاولين مؤهلاً أو جعل عرض غير مستوف للمتطلبات مستوفياً لها ممنوع، ولا سيما فيما يتعلق بالسعر. وبينما تعديل السعر نتيجة لإجراءات الإيضاح محظور بمقتضى الفقرة (٤) من هذه المادة، فإنّ الأخطاء الحسابية قد تكون على السواء أخطاء جوهرية ومنطوية على تغيير في السعر.^(٣)

٢٧- وتنص الفقرة (٤) على ضمانات هامة ضد التعسف في استخدام إجراءات الإيضاح، حيث تحظر إجراء مفاوضات أثناء عملية الإيضاح وأي تغييرات في السعر.^(٤) غير أنّ الفقرة (٥) تقول إنّ هذه القيود لا تنطبق على طرائق الاشتراء التفاعلية بمقتضى المواد ٤٩-٥٢ [**وصلة تشعّبية**] حيث تتم عملية الإيضاح أثناء المحاورات أو المناقشات، إلاّ فيما يتعلق بأفضل العروض النهائية.^(٥)

المادة ١٧- ضمانات العطاءات^(٦) [**وصلة تشعّبية**]

٢٨- الغرض من هذه المادة هو تحديد الشروط المتعلقة بضمانات العطاء الوارد تعريفها في الفقرة ٢ (ر) [**وصلة تشعّبية**]، وخصوصاً فيما يتعلق بقبول الجهة المشترية لها والشروط الواجب توافرها لكي تتمكن الجهة المشترية من المطالبة بمبلغ ضمانات العطاء والظروف التي يجب في ظلّها على الجهة المشترية أن تعيد وثيقة الضمانة أو تؤمّن إعادتها. وكما ذكر في التعليق على تعريف "ضمانة العطاء" في المادة ٢، فإنّ القانون النموذجي يشير إلى تعبير "ضمانة العطاء" باعتباره المصطلح الشائع الاستعمال في السياق ذي الصلة، دون أن يعني ذلك ضمناً أنّ هذا النوع من الضمانات لا يمكن طلبه إلاّ في إجراءات المناقصة. ويستبعد التعريف أيضاً من نطاق المصطلح أيّ ضمانات قد تطلبها الجهة المشترية لتنفيذ عقد الاشتراء (موجب المادة ٣٩ (ك) [**وصلة تشعّبية**] مثلاً). فهذه الضمانة الأخيرة قد يشترط تقديمها على الموردّ أو المقاول الذي يبرم عقد الاشتراء، في حين أنّ اشتراط تقديم ضمانات

(3) يُرجى أن يشير الفريق العامل بالرأي في هذه النقطة وأن يحدد ما إذا كانت الحيود الطفيفة المؤدية إلى تغييرات في الأسعار سوف تعامل على أنّها تغييرات جوهرية.

(4) انظر الفقرة السابقة وحاشيتها.

(5) يُرجى أن ينظر الفريق العامل، بعد الرجوع إلى صيغة الفقرتين ١٦ (٥) و٤٩ (١٢)، فيما إذا كانت هذه المقولة دقيقة.

(6) يُرجى تزويد الأمانة بإرشادات عما إذا كانت الممارسة المتبعة في بعض الولايات القضائية بشأن استخدام الضمانات الصادرة في شكل إلكتروني سوف تؤثر على مضمون التعليق على هذه المادة بصيغته الواردة أدناه.

عطاء، عندما تفرضه الجهة المشترية، ينطبق على جميع الموردّين أو المقاولين الذي يقدمون عروضاً (انظر الفقرة (١) من هذه المادة).

٢٩- وقد تتكبّد الجهة المشترية خسائر إذا سحب الموردّون أو المقاولون عروضهم أو إذا تعدّرت إبرام عقد الاشتراء مع الموردّ أو المقاول الذي قبّل عرضه نتيجة خطأ من جانب ذلك الموردّ أو المقاول (مثل التكاليف المترتبة على القيام بإجراءات اشتراء جديدة والخسائر الناجمة عن التأخّر في الاشتراء). وتجنّب المادة ١٧ للجهة المشترية أن تشترط على الموردّين أو المقاولين المشاركين في إجراءات الاشتراء إيداع ضمانات عطاء لتغطية هذه الخسائر المحتملة وثنيتهم عن التقصير.

٣٠- وليس على الجهات المشترية اشتراط تقديم ضمانات العطاء في جميع إجراءات الاشتراء. وعادة ما تكون ضمانات العطاء مهمة عندما يتعلق الاشتراء بسلع أو إنشاءات عالية القيمة. أما فيما يتعلق باشتراء السلع المنخفضة القيمة، فقد يكون من المهم اشتراط تقديم ضمانات عطاء في بعض الحالات، ولكنّ مخاطر التسليم أو الأداء التي تواجهها الجهة المشترية والخسائر التي قد تترتب على ذلك محدودة بوجه عام، ولذا فإنّ المبررات المسوغة لتكلفة تقديم ضمانات العطاء - التي عادةً ما تنعكس على سعر العقد - أقل في تلك الحالة. وينبغي أن يعتبر طلب تقديم ضمانات في سياق الاتفاقات الإطارية، بحكم طبيعة هذه الاتفاقات، من التدابير الاستثنائية.^(٧) ومع أنه قد يستمر تطوّر الممارسات في هذا المجال، فلم تتوافر أثناء إعداد هذا الدليل إلاّ خيرة قليلة في مجال استخدام ضمانات العطاء في المناقصات الإلكترونية، وكانت الممارسات القائمة شديدة التنوع. وقد يكون من العسير الحصول على ضمانات في سياق المناقصات الإلكترونية لأنّ المصارف تشترط عموماً سعراً ثابتاً لوثائق الضمانات. وقد تكون هناك أيضاً طرائق اشتراء ليس من المناسب فيها الحصول على ضمانات للعطاءات مثل إجراءات طلب الاقتراحات المقترن بحوار، حيث إنّ ضمانات العطاء لا توفّر حلاً عملياً للمسألة المتعلقة بضمان مشاركة كافية في الحوار أو إلزام الموردّين أو المقاولين بما يقدمونه من اقتراحات متطورة أثناء مرحلة الحوار (خلافاً لمرحلة أفضل العروض النهائية في الإجراء). (انظر المناقشة ذات الصلة في التعليق على الأحكام ذات الصلة من المادة ٤٨ [***وصلة تشعّبية***]). وحتى إذا طُلب في كلتا الحالتين المشار إليهما أعلاه (المناقصات الإلكترونية وإجراءات طلب الاقتراحات المقترن بحوار) تقديم ضمانات عطاءات، فلا يجوز للجهة المشترية أن تطلب ضمانات عطاءات لاحقة في أيّ

(7) يرجى أن ينظر الفريق العامل فيما إذا كان من الممكن من الناحية العملية الحصول على ضمانات عطاء ما لم يُعرّف الالتزام المحتمل للالتزام بالتنافس بمقتضى الاتفاق الإطارية. وتثار اعتبارات مماثلة في سياق المناقصات الإلكترونية ومراحل ما قبل تقديم أفضل العروض النهائية في إجراءات طلب الاقتراحات المقترن بحوار.

إجراءات اشتراء واحدة تنطوي على تقديم اقتراحات أو عروض منقحة، وذلك بالنظر إلى الحظر المفروض على طلب ضمانات عطاء متعدّدة حسبما يوضح التعليق على تعريف "ضمانة العطاء" في المادة ٢ [**وصلة تشعّبية**].

٣١- وأدرجت ضمانات تكفل فرض اشتراط تقديم ضمانة عطاء على نحو منصف ومن أجل الغرض المقصود منه: أي لضمان التزام الموردّين أو المقاولين بالدخول في عقد الاشتراء على أساس العروض التي قدّموها وبتقديم ضمانة لتنفيذ عقد الاشتراء، إذا اشترط عليهم ذلك.

٣٢- وقد أدرجت الفقرة (١) (ج) بقصد تذييل العقوبات غير الضرورية أمام مشاركة الموردّين والمقاولين الأجنب والتي يمكن أن تنشأ إذا كانوا مقيدّين بتقديم ضمانات صادرة عن مؤسسات قائمة في الدولة المشترعة. غير أنّ صيغة الفقرتين الفرعيتين '١' و'٢' تتيح قدرا من المرونة بشأن هذه النقطة: أولاً للجهات المشترية في الدول التي قد يكون فيها قبول ضمانات العطاءات غير الصادرة في الدولة المشترعة مخالفا للقانون؛ وثانياً، في إجراءات الاشتراء الداخلية التي تنصّ فيها الجهة المشترية في وثائق الالتماس وفقاً للفقرة (١) (ب) على وجوب صدور ضمانة العطاء عن جهة إصدار في الدولة المشترعة.

٣٣- أمّا الإشارة إلى تأكيد ضمانة العطاء الواردة في الفقرة (١) (د) فيقصد بها مراعاة الممارسة المتبعة في بعض الدول وهي اشتراط التأكيد المحلي لضمانة العطاء الصادرة في الخارج. غير أنّ ورود هذه الإشارة لا يقصد به التشجيع على اتباع تلك الممارسة، لا سيما وأنّ اشتراط التأكيد المحلي قد يكون عقبة تعيق مشاركة الموردّين والمقاولين الأجنب في إجراءات الاشتراء (مثلا الصعوبات في الحصول على التأكيد المحلي قبل الموعد النهائي لتقديم العروض وما يترتب على ذلك من تكاليف إضافية يتكبدها الموردّون والمقاولون الأجنب).

٣٤- وأدرجت الفقرة (٢) توخيًا للوضوح والتيقن بشأن الموعد النهائي الذي لا يجوز للجهة المشترية، بعد حلوله، تقديم مطالبة بمقتضى ضمانة العطاء. ومع أنّ احتفاظ المستفيد بصك الكفالة إلى ما بعد انقضاء أجل الكفالة لا ينبغي أن يعتبر تمديدا لفترة صلاحية الكفالة، فإنّ اشتراط إعادة الضمانة ذو أهمية خاصة متى كانت الضمانة في شكل وديعة نقدية أو في شكل مشابه آخر. وهذا الإيضاح مفيد أيضا من حيث إنه لا تزال هناك بعض القوانين الوطنية التي يعتبر فيها طلب الدفع قد قدّم في مواعده، خلافا لما هو متوقع عموما، حتى وإن قدّم بعد انقضاء أجل الضمانة، ما دام الحدث الطارئ الذي تغطيه الضمانة قد وقع قبل انقضاء الأجل. وعلى غرار المادة ٤١ (٣) [**وصلة تشعّبية**]، تبين الفقرة (٢) (د) من هذه المادة أنّ للجهة المشترية أن تستفيد، من خلال النص على ذلك في وثائق الالتماس،

من الاستثناء من القاعدة العامة التي تقضي بأن سحب العطاء أو تعديله قبل الموعد النهائي لتقديم العروض ليس مرهونا بسقوط الحق في ضمانات العطاء.^(٨)

٣٥- وفي ضوء تكلفة تقديم ضمانات العطاء، التي عادةً ما تنعكس على سعر العقد، ينبغي النظر في استخدام بدائل لضمانات العطاء وتشجيع الأخذ بها عند الاقتضاء. وفي بعض الولايات القضائية يُلجأ إلى استخدام إعلان ضامن للعرض بدل ضمانات العطاءات. وفي هذا النوع من الإعلان، يوافق المورد أو المقاول على الخضوع لجزاءات، مثل إسقاط الأهلية للمشاركة في عمليات الاشتراء اللاحقة، في الأحوال الطارئة التي تُضمن عادة بضمانات العطاء. (لا تشمل الجزاءات بوجه عام الحرمان، لأن الحرمان لا ينبغي أن يتعلق بحالات التقصير التجاري (انظر التعليق ذا الصلة على المادة ٩ أعلاه [**وصلة تشعُّبية**]) والهدف من هذه البدائل هو تشجيع مزيد من التنافس في عمليات الاشتراء، بزيادة مشاركة المنشآت الصغيرة والمتوسطة على وجه الخصوص، التي قد يُحال بينها وبين المشاركة بدون ذلك، بسبب الإجراءات الشكلية والنفقات التي ينطوي عليها تقديم ضمانات العطاء.^(٩)

المادة ١٨ - إجراءات التأهيل الأوّلي [**وصلة تشعُّبية**]

٣٦- الغرض من هذه المادة هو تحديد الخطوات الإجرائية المطلوبة في إجراءات التأهيل الأوّلي. ويُقصد من إجراءات التأهيل الأوّلي أن تحدّد في مرحلة مبكرة الموردين أو المقاولين الذين تتوافر لديهم المؤهلات المناسبة لتنفيذ العقد. وهذه الخطوة الإجرائية قد تكون مفيدة على نحو خاص عند شراء سلع أو إنشاءات أو خدمات معقّدة أو عالية القيمة، وقد يُستحسن اتباعها أيضا حتى بالنسبة لمشتريات ذات قيمة منخفضة نسبيا، ولكنها ذات طبيعة متخصصة جدا. ويُعزى السبب في ذلك إلى أن تقييم العروض في هذه الحالات هو أكثر تعقيدا وتكلفة ويتطلّب وقتا أطول مقارنة بإجراءات الاشتراء الأخرى. وفي بعض الأحيان يتردّد الموردون والمقاولون الأكفاء في المشاركة في إجراءات الاشتراء التي تنطوي على عقود عالية القيمة، حيث قد تكون كلفة إعداد العروض عالية إذا كان ميدان التنافس واسعا على

(٨) لعلّ الفريق العامل يود أن ينظر في مدى الحاجة إلى تضمين التعليق على هذه المادة مناقشةً لاحتمالات تمديد مدة سريان ضمانات العطاءات، إضافة إلى ما ورد بهذا الشأن في التعليق على المادة ٤١ (أي متى مُدّدت فترة صلاحية الضمانة نفسها).

(٩) ينبغي النظر في مدى الحاجة إلى مزيد من المناقشات حول ما قد تنطوي عليه الضمانات من أعباء مرهقة، وذلك في ضوء المسائل التالية التي أثّرت من قبل في مداوالات الفريق العامل: الآثار السلبية الإضافية المترتبة على إلزام الموردين أو المقاولين بتقديم ضمانات عطاءات، ومسائل الاعتراف المتبادل، وحق الجهة المشترية في رفض الضمانات في حالات معيّنة.

نحو مفرد وحيث يُحشى أن يُضطرُّوا إلى التنافس مع عروض مقدّمة من مورّدين أو مقاولين غير مؤهلين. وقد يؤدّي اللجوء إلى إجراءات التأهيل الأوّلي إلى حصر عدد العروض التي ستقيّمها الجهة المشترية في العروض الواردة من المورّدين أو المقاولين المؤهلين. ولذا فهو أداة لتيسير إجراءات الاشتراء الفعّالة التي يكون موضوعها معقّدا نسبيا.

٣٧- ويكون التأهيل الأوّلي بموجب الفقرة (١) من هذه المادة اختياريا ويجوز اللجوء إليه بصرف النظر عن طريقة الاشتراء المستخدمة.^(١٠) وحيث إنّ التأهيل الأوّلي يستتبع زيادة خطوة إضافية إلى الإجراءات ويسبّب حالات تأخّر فيها، ونظرا إلى أنّ بعض المورّدين أو المقاولين قد يتقاعسون عن المشاركة في الاشتراء الذي ينطوي على التأهيل الأوّلي، نظرا لما يترتّب على ذلك من تكاليف، فلا ينبغي اللجوء إليه إلاّ عند الضرورة في الحالات المبينة في الفقرة التي تسبق هذه الفقرة مباشرة.

٣٨- وتخضع إجراءات التأهيل الأوّلي المبينة في المادة ١٨ لعدد من الضمانات الوقائية المهمة. وهذه الضمانات الوقائية تشمل القيود الواردة في المادة ٩ [**وصلة تشعّبية**] (وخصوصا القيود المتعلقة بتقييم المؤهّلات، المنطبقة بالمثل على إجراءات التأهيل الأوّلي) والإجراءات الواردة في الفقرات من (٢) إلى (١٠) من هذه المادة. وقد أدرجت هذه المجموعة من الضمانات الإجرائية من أجل ضمان تسيير إجراءات التأهيل الأوّلي وفق أحكام وشروط موضوعية يكشف عنها كشفا كاملا للمورّدين أو المقاولين المشاركين؛ ويُقصد منها أيضا ضمان الحد الأدنى من الشفافية وتيسير ممارسة حق المورّد أو المقاول الذي أسقطت أهليته في الاعتراض على إسقاط أهليته في المشاركة.

٣٩- والضمان الأوّل هو أنّ إجراءات الدعوة إلى المشاركة في إجراءات التأهيل الأوّلي تتبع الإجراءات الخاصة بالالتماس المفتوح. ومن ثم، تقضي الفقرة (٢) بنشر الدعوة إلى التأهيل الأوّلي. وتحدد لوائح الاشتراء التنظيمية وليس القانون النموذجي المنشور الذي سيعلن فيه عن الدعوة، وذلك على غرار الأحكام الواردة في المادتين ٣٣ (١) و ٣٤ (٥) [**وصلة تشعّبية**]. بشأن نشر الدعوة إلى تقديم العطاءات أو الإشعار المسبق بالاشتراء، حسب مقتضى الحال. ورغم أنّ من المرجح أن يُشترط في الكثير من الدول المشتريّة أن يكون النشر في الجريدة الرسمية، فإنّ السبب في اتباع هذا النهج الأكثر مرونة هو السماح للإجراءات في الدول المشتريّة بالتغيير. ولما كانت الجريدة الرسمية تصدر عادةً في شكل منشور ورقي، فإنّ هذا النهج

(10) جرى التساؤل أثناء مشاورات الخبراء عما إذا كان من الواجب تثبيط التأهيل الأوّلي في المناقصة المفتوحة. ويُرجى أن ينظر الفريق العامل فيما إذا كان من الضروري إدراج أيّ تعليق إضافي في هذا الشأن.

يتبع أيضا مبدأ القانون النموذجي الخاص بالحيدة التكنولوجية (أي تجنب محاباة البيئة الورقية). انظر كذلك مناقشة السبل الكفيلة بالوصول الفعلي إلى المعلومات المنشورة بشأن عمليات الاشتراء في التعليق على المواد السابقة الذكر والمادة ٥ المتعلقة بنشر النصوص القانونية [**وصلة تشعبية**].

٤٠ - وتقضي أيضا القاعدة التكميلية بنشر الدعوة دوليا على نحو يكفل للموردين في الخارج الاطلاع عليها اطلاقا حقيقيا، وذلك ما لم تر الجهة المشترية (كما هو الحال في الدعوة إلى تقديم العطاءات بمقتضى المادة ٣٣(٤) [**وصلة تشعبية**]) أن من المستبعد أن يود الموردون أو المقاولون من خارج الدولة المعنية المشاركة في ضوء انخفاض قيمة المشتريات المعنية. ويحث التعليق الوارد في مقدمة الفصل الأول [**وصلة تشعبية**] المسائل العامة الناشئة عن تحديد عتبات لانخفاض القيمة بمقتضى القانون النموذجي، حيث يحث على مراعاة الاتساق في تحديد المقصود بالمشتريات المنخفضة القيمة (سواء أكانت هناك عتبة واضحة أم لا). ولا ينبغي تفسير مفهوم المشتريات المنخفضة القيمة في هذه الصدد على أنه يمنح الدول المشترعة مرونة مطلقة في تحديد العتبة المناسبة على مستوى عال بما يكفي لإعفاء الجزء الأكبر من مشترياتها من شرط النشر الدولي. ومن ثم، ينبغي للوائح الاشتراء التنظيمية أو الإرشادات الصادرة عن هيئة الاشتراء العمومي أو الهيئة المماثلة أن تقدّم المزيد من التفاصيل عن كيفية تفسير "انخفاض القيمة" في هذه الحالة. وعلاوة على ذلك، ينبغي التأكيد على أن انخفاض القيمة وحدة ليس مسوغا لاستبعاد الموردين بحذ ذاتهم من المشاركة الدولية (على النقيض من عمليات الاشتراء المحلي المحددة في المادة ٨ [**وصلة تشعبية**])، بحيث يمكن للموردين الدوليين المشاركة في عمليات الاشتراء التي لم يعلن عنها دوليا إذا ما اختاروا ذلك، كأن يستجيبوا مثلا لإعلان محلي أو منشور على الإنترنت.

٤١ - ولعلّ الدول المشترعة تود أيضا تشجيع الجهات المشترية على أن تقيم أولاً ما إذا كانت المشاركة الدولية محتملة في ظروف كل عملية اشتراء معينة، وذلك بافتراض نشر إعلان دولي وتحديد ما إذا كانت القيمة منخفضة أم لا: وقد يتضمن ذلك النظر في العوامل الجغرافية وما إذا كانت قاعدة التوريد من الخارج محدودة أو غير موجودة، كما هو الحال مثلا مع المشغولات الحرفية للشعوب الأصلية. وعليها من ناحية ثانية أن تبحث في ماهية الخطوات الإضافية التي قد تشير إليها المشاركة الدولية. ويسلم القانون النموذجي في هذا الصدد بأنه قد تكون للجهة المشترية في حالات المشتريات المنخفضة القيمة هذه مصلحة اقتصادية في استبعاد الموردين والمقاولين الأجانب من المشاركة، أو ربما لا يكون لها مصلحة اقتصادية في استبعادهم: فقد يؤدي استبعاد الموردين والمقاولين الأجانب بشكل شامل إلى

حرمانها بلا داع من إمكانية الحصول على سعر أفضل. ومن ناحية أخرى، قد تنطوي المشاركة الدولية على تكاليف لترجمة الوثائق، وفترات زمنية إضافية للانتهاء من ترجمة الإعلانات أو الردود الواردة من الموردّين الأجانب، وقد تتطلّب هذه المشاركة من الجهة المشترية أن تنظر في العطاءات أو العروض الأخرى بأكثر من لغة واحدة. وسوف تؤدّ الجهة المشترية تقييم تكاليف المشاركة الدولية وفوائدها، متى سُمح بتقييدها على أساس كل حالة على حدة.

٤٢- ويُقصد من التعبير "عنوانها" الوارد في الفقرة (٣) (أ) الإشارة إلى المكان المادي المسجّل وكذلك أيّ تفاصيل اتصال أخرى ذات صلة (أرقام الهاتف وعنوان البريد الإلكتروني، وغيرها، حسب مقتضى الحال). انظر كذلك توصيف مصطلح "العنوان" في المسرد بالمرفق** [**وصلة تشعّبية**].^(١١)

٤٣- ولئن كانت أحكام المادة تسمح بتقاضي تكاليف عن وثائق التأهيل الأوّلي، فإنّ تكاليف الإعداد (بما في ذلك أتعاب الخبراء الاستشاريين وتكاليف الإعلانات التجارية) غير مشمولة في تلك الأحكام. ومن المفهوم، حسبما هو مبين في الفقرة (٤) من هذه المادة، أنه ينبغي حصر التكاليف في التكاليف الدنيا لتوفير الوثائق (وطباعتها، عند الاقتضاء). وعلاوة على ذلك، ينبغي أن تلاحظ الدول المشترية أنّ الممارسة الفضلى المتبعة في هذا المجال هي عدم فرض تكاليف على توفير مثل هذه الوثائق.^(١٢)

٤٤- ولا تحيل الإشارة إلى "الموضع" الواردة في الفقرة (٥) (د) [**وصلة تشعّبية**] إلى المكان المادي بل إلى منشور رسمي أو بوابة إلكترونية، أو ما إلى ذلك من الوسائل، حيث يُتاح لعموم الجمهور الاطلاع على النصوص المعتمدة والمحدّثة من قوانين ولوائح الدولة المشترية. ولذا فإنّ المسائل المثارة في التعليق على المادة ٥ [**وصلة تشعّبية**] بشأن تأمين سبل اطلاع مناسبة على النصوص القانونية المحدّثة مسائل لها وجاهاتها أيضا في سياق هذه الفقرة.

٤٥- وينبغي تفسير الإشارات إلى عبارة "تسارع" الواردة في الفقرتين (٩) و(١٠) على أنّها تفيد وجوب توجيه الإشعار المطلوب إلى الموردّين والمقاولين قبل الالتماس. وهذه ضمانات وقائية ضرورية لكفالة إمكانية إجراء مراجعة فعّالة للقرارات التي تتخذها الجهة المشترية في

(11) سوف يشير التعليق العام على تعبير "العنوان" في المسرد إلى ضرورة تفسيره تفسيراً متنسقا في جميع أجزاء القانون النموذجي بصرف النظر عمّا إذا كانت الإشارة إلى عنوان الجهة المشترية أو إلى عنوان الموردّ أو المقاول.

(12) تعبّر الجملة الأخيرة عن رأي بعض المعلقين، من حيث المبدأ، لكن البعض يرى أن هذا الاقتراح غير عملي.

إجراءات التأهيل الأوّلي. وللسبب ذاته فإن المادة ١٠ تلزم الجهة المشترية بأن تُبلغ كل مورّد أو مقاول لم يؤهّل تأهيلاً أولياً بأسباب عدم تأهيله.

٤٦- وتخضع أحكام المادة المتعلقة بإفشاء المعلومات للمورّدين أو المقاولين أو عموم الجمهور للمادة ٢٤ بشأن السرية **[**وصلة تشعّبية**]** (التي تتضمن استثناءات محدودة فيما يتعلق بإفشاء المعلومات للجمهور).

٤٧- وينبغي تمييز التأهيل الأوّلي عن الاختيار الأوّلي الذي لا يتوخاه القانون النموذجي إلاّ في سياق إجراءات طلب الاقتراحات المقترن بحوار بمقتضى المادة ٤٩ **[**وصلة تشعّبية**]**. ففي حالة التأهيل الأوّلي، يجوز لجميع المورّدين أو المقاولين المؤهلين تأهيلاً أولياً أن يقدموا عروضاً. أما في حالة الاختيار الأوّلي، فيحدد في بداية إجراءات الاشتراء العدد الأقصى للمورّدين أو المقاولين المؤهلين تأهيلاً أولياً الذين سيُسمح لهم بتقديم عروض، ويُبيّن في الدعوة للاختيار الأوّلي العدد الأقصى للمشاركين. ويجري تحديد المورّدين أو المقاولين المؤهلين في إجراءات التأهيل الأوّلي على أساس استيفاء المشاركين لمعايير محددة سلفاً للتأهل أو عدم استيفائهم لها. وبينما ينطوي الاختيار الأوّلي على إجراءات اختيار إضافية ذات طابع تنافسي عام عندما يتجاوز عدد المورّدين أو المقاولين العدد الأقصى المقرّر (كأن يشمل الاختيار الأوّلي، بعد النجاح في الاختبار أو الإخفاق فيه، عملية ترتيب وفق معايير التأهل واختيار أفضل المؤهلين إلى أن يستوفى الحد الأقصى المقرّر). ويُعمل بهذا التدبير حتى وإن كان وضع متطلبات صارمة للتأهيل الأوّلي يمكن أن يحد بالفعل من عدد المورّدين أو المقاولين المؤهلين أولياً.

المادة ١٩ - إلغاء الاشتراء **[**وصلة تشعّبية**]**

٤٨- الغرض من المادة ١٩ هو تمكين الجهة المشترية من إلغاء الاشتراء. ولها الحق غير المشروط في القيام بذلك قبل قبول العرض الفائز. أما بعد هذه المرحلة فلا يجوز لها إلغاء الاشتراء إلاّ إذا لم يقم المورّد أو المقاول الذي قبل عرضه بالتوقيع على عقد الاشتراء على النحو المشروط أو لم يقدم أيّ ضمانات مشترطة لتنفيذ العقد (انظر الفقرة (١) من المادة ١٩ والمادة ٢٢ (٨) والتعليق عليهما الذي يُجمل الخيارات الأخرى المتاحة في هذه الأحوال **[**وصلة تشعّبية**]**).

٤٩- وإدراج هذا الحكم هام لأنّ الجهة المشترية قد تحتاج إلى إلغاء الاشتراء لدواعي المصلحة العامة، كأن يتبين الافتقار إلى التنافس أو وجود تواطؤ في إجراءات الاشتراء، أو عند انتفاء حاجة الجهة المشترية إلى الشيء موضوع الاشتراء، أو عندما لا يعود ممكناً القيام

بعملية الاشتراء بسبب تغيير في سياسة الحكومة أو بسبب سحب التمويل أو لأنه تبين أن جميع العروض غير مستوفية للمتطلبات، أو أن الأسعار المقترحة تتجاوز كثيرا الميزانية المتاحة. ولذا يقرّ الحكم الوارد في المادة بأنه يمكن تحقيق المصلحة العامة على أفضل وجه بالسماح للجهة المشترية بإلغاء الاشتراء غير المرغوب فيه بدل إلزامها بالمضي فيه.

٥٠ - وفي ضوء الحق غير المشروط في إلغاء الاشتراء المخوّل للجهة المشترية إلى حين قبول العرض الفائز، تنص المادة على ضمانات واقية من أيّ تعسف في استعمال هذا الحق. والضمانة الأولى مدرجة في اشتراطات الإبلاغ الواردة في الفقرة (٢)، التي وضعت بقصد تعزيز الشفافية والمساءلة والمراجعة الفعالة. وبمقتضى هذه الفقرة، ينبغي المسارعة إلى إبلاغ قرار الإلغاء مشفوعا ببيان الأسباب الداعية إليه إلى جميع الموردّين أو المقاولين الذين قدّموا عروضاً لكي يتسنى لهم الاعتراض على قرار الإلغاء إذا ما رغبوا في ذلك. ورغم أن الأحكام لا تشترط على الجهة المشترية إيراد تبرير لقرارها (على أساس أن القاعدة العامة هي أن الجهة المشترية ينبغي أن تتاح لها حرية التخلي عن إجراءات الاشتراء لأسباب اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية لا تحتاج إلى تبريرها)، يجب على الجهة المشترية تقديم بيان مقتضب للأسباب الداعية إلى اتخاذ قرارها، بطريقة يجب أن تكون كافية للتمكين من مراجعة القرار على نحو مجد. (١٣) ولا تحتاج الجهة المشترية إلى تقديم مبررات ولكنها لا تُمنع من تقديمها عندما ترى أن من المناسب القيام بذلك (مثلاً، عندما ترغب في إثبات أن قرارها ليس قراراً غير مسؤول ولا نتيجة تسويق). ويجوز لها أيضاً أن تحظر إفشاء المعلومات (انظر في هذا الشأن الباب ** من التعليق العام ومقدمة الفصل السابع [**وصلة تشعّبية**]).

٥١ - وهناك ضمانات إضافية في اشتراط قيام الجهة المشترية بالعمل على نشر قرارها بشأن الإلغاء في نفس المكان الذي نشرت به المعلومات الأصلية عن عملية الاشتراء وبنفس الطريقة التي نُشرت بها. وهذا التدبير مهم لتمكين الناس من مراقبة ممارسات الجهات المشترية في الدولة المشترعة.

٥٢ - ووُضعت بعض أحكام الفقرتين (١) و(٢) من المادة لمعالجة العروض التي قدّمت ولكن الجهة المشترية لم تفتحها بعد (مثلاً عند اتخاذ قرار الإلغاء قبل انتهاء أجل تقديم العطاءات). وبعد اتخاذ قرار الإلغاء، فإن أيّ عرض غير مفتوح يجب أن يظل غير مفتوح وأن يُردّ إلى الموردّين أو المقاولين الذين قدّموه. وهذا الشرط يمكن من اجتناب خطر استعمال المعلومات المقدّمة من الموردّين أو المقاولين في عروضهم استعمالاً غير سليم مثلاً بكتشفها

(13) لعلّ الفريق العامل يود أن ينظر في مدى ضرورة إضافة مثال يوضح الفارق بين الأسباب والمبررات.

للمنافسين. ويتوخى هذا الحكم أيضا الحيلولة دون التعسف في استعمال الصلاحية التقديرية لإلغاء عمليات الاشتراء لأسباب غير سليمة أو غير قانونية، مثلا بعد الحصول على المعلومات المرغوب فيها عن أحوال السوق أو بعد أن تعلم الجهة المشترية أن المورد أو المقاول صاحب الخطوة لديها لن يفوز بالعرض.

٥٣- وفي كثير من الولايات القضائية، لا تكون قرارات إلغاء الاشتراء قابلة للمراجعة عادة، وخصوصا من جانب الهيئات الإدارية، ما لم تنطو على ممارسات تعسفية. غير أن القانون النموذجي لا يعفي أي قرار أو إجراء تتخذه الجهة المشترية في سياق إجراءات الاشتراء من إجراءات الاعتراض أو الاستئناف بموجب الفصل الثامن (رغم أن نهجا حذرا قد اتبع في صياغة المادة ٦٧ [**وصلة تشعبية**] لإبراز أن الهيئة الإدارية لا تتمتع في بعض الولايات القضائية باختصاص النظر في هذا النوع من المطالبات). وما يتوخاه القانون النموذجي في الفقرة (٣) من هذه المادة هو حصر تبعة الجهة المشترية عن قرارها بشأن إلغاء الاشتراء في ظروف استثنائية. وتقضي الفقرة (٣) بحصر هذه التبعة تجاه المورد أو المقاولين الذين قدموا عروضاً في أي حالة يكون فيها الإلغاء ناجماً عن تصرف غير مسؤول أو تسويفي من جانب الجهة المشترية.

٥٤- ومن ثم فإن يجوز ممارسة حق الاعتراض على قرار الجهة المشترية إلغاء إجراءات الاشتراء بمقتضى الفصل الثامن من القانون النموذجي [**وصلة تشعبية**]، لكن مدى تحمل الجهة المشترية تبعة ذلك يتوقف على الملابسات الواقعية لكل حالة. وتعتبر الفقرة (٣) مهمة في هذا الصدد لأنها توفر الحماية للجهة المشترية من الاعتراضات غير المبررة كما توفر في الوقت نفسه ضمانات ضد الإلغاء غير المبرر لإجراءات الاشتراء من جانب الجهة المشترية. غير أن من المسلم به أن الجهة المشترية، رغم حدود المسؤولية الواردة في الفقرة (٣)، قد تُحمّل بالتبعية عن إلغاء الاشتراء بموجب فروع أخرى من القانون. وبوجه خاص، ورغم أن المورد أو المقاولين يقدمون عروضهم على مسؤوليتهم الخاصة ويتحملون النفقات المتصلة بذلك، قد تترتب على الإلغاء تبعات تجاه المورد أو المقاولين الذين فتحت عروضهم، حتى في الظروف غير المشمولة بالفقرة (٣).

٥٥- ويمكن أن يقيد القانون الإداري في بعض البلدان ممارسة الحق في إلغاء الاشتراء، بالنص مثلا على حظر الإجراءات التي تشكل تعسفاً في استعمال الصلاحيات التقديرية أو انتهاكا لمبادئ العدل الأساسية. وقد ينص القانون الإداري في بعض البلدان الأخرى، خلافاً لذلك، على حق غير المشروط في إلغاء الاشتراء في أي مرحلة من مراحل إجراءات الاشتراء، حتى عند قبول العرض الفائز، بصرف النظر عن أحكام القانون النموذجي. وقد ينص القانون أيضا على

تدابير انتصاف أخرى تحمي من القرارات الإدارية التعسفية التي يتخذها الموظفون العموميون. ولذا فلعلّ الدولة المشترعة تحتاج إلى مناسقة أحكام المادة مع الأحكام ذات الصلة من قوانينها الأخرى الواجبة التطبيق. ويورد المسرد بالمرفق ** [**وصلة تشعُّبية**] أمثلة على نوع التصرفات المعتمز أن يشملها هذا الحكم، ولعلّ هيئة الاشتراء العمومي أو الجهة الأخرى المماثلة تود أن تصدر إرشادات أكثر تفصيلاً للجهات المشترية عن نطاق صلاحياتها التقديرية والتبعات المحتمل أن تنشأ بمقتضى كل من قانون الاشتراء وسائر القوانين المعمول بها في الدولة المشترعة التي يمكن أن تنص على تبعات بشأن الإجراءات الإدارية.

٥٦ - وينبغي التمييز بين إلغاء الاشتراء من جانب الجهة المشترية بمقتضى هذه المادة وإنهاء إجراءات الاشتراء نتيجة لإجراءات الاعتراض بمقتضى المادة ٦٧ (٩) (ز) من القانون النموذجي [**وصلة تشعُّبية**]. والنتائج المترتبة على الإجراءات واحدة - وهي أنّ الجهة المشترية لا تتخذ أيّ إجراءات وقرارات أخرى في سياق الاشتراء الذي جرى إلغاؤه أو إلغاؤه بعد أن يصبح الإلغاء أو الإنهاء نافذاً.