

Distr.: Limited
15 December 2005
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الفريق العامل الأول (المعني بالاشتراء)

الدورة السابعة

نيويورك، ٤-٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٥

التنقيحات المحتملة إدخالها على قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء
السلع والإنشاءات والخدمات - المسائل الناشئة عن استخدام
الخطابات الإلكترونية في الاشتراء العمومي

مذكرة من الأمانة

[صدرت الفصول الثلاثة الأولى في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34]

المحتويات

الصفحة	الفقرات
٢	٥٨-١ رابعا- استخدام الخطابات الإلكترونية في عملية الاشتراء
٣	٧-٣ ألف- ملاحظات عامة: مراحل استخدام الوسائل الإلكترونية في عملية الاشتراء
٥	١٧-٨ باء- النشر الإلكتروني للدعوات إلى المشاركة في عمليات اشتراء معينة
٨	٢١-١٨ جيم- التزويد الإلكتروني بوثائق الالتماس أو وثائق الإثبات المسبق للأهلية وبطلبات تقديم الاقتراحات أو عروض الأسعار
٩	٣٧-٢٢ دال- تقديم العطاءات والاقتراحات وعروض الأسعار إلكترونيا
١٤	٤٣-٣٨ هاء- شكل الخطابات الأخرى المستعملة أثناء عملية الاشتراء
١٦	٥٨-٤٤ واو- القيمة القانونية للوثائق الإلكترونية المستخدمة في إجراءات الاشتراء أو الناشئة عنها



رابعا - استخدام الخطابات الإلكترونية في عملية الاشتراء

١- لاحظ الفريق العامل، في دورته السادسة (فيينا، ٣٠ آب/أغسطس - ٣ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٤)، أن المسألتين السياساتيتين الرئيسيتين فيما يتعلق باستخدام طرائق التخاطب الإلكترونية في إطار قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والإنشاءات والخدمات (الذي يشار إليه فيما يلي بـ "قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء" أو "القانون النموذجي")^(١) هما:

(أ) ما إذا كان ينبغي لذلك القانون أن يسمح للجهات المشترية أو يشترط عليها استخدام الخطابات الإلكترونية برضا المورد، أو أن يأذن لأي من الطرفين بأن يشترط استخدام الخطابات الإلكترونية؛

(ب) ما إذا كان ينبغي لتلك القواعد، صونا لأهداف قانون الاشتراء، أن تفرض شروطا على استخدام الوسائل الإلكترونية بما يحول دون أن تشكل الوسائل الإلكترونية المختارة عائقا أمام الوصول إلى المعلومات ويضمن السرية ويكفل وثوقية المعاملات وأمنها وسلامة البيانات (A/CN.9/568، الفقرة ٣٠).

٢- وفيما يتعلق بمدى إمكانية اشتراط استخدام الخطابات الإلكترونية (بما في ذلك تقديم العروض بوسائل إلكترونية) أو جعله إلزاميا، أبلغ الفريق العامل بأن الممارسات المتبعة في عدد من البلدان تأذن للجهات المشترية بأن تشترط على مقدمي العروض أن يستخدموا وسائل التخاطب الإلكترونية في إجراءات الاشتراء (A/CN.9/WG.I/WP.31، الفقرة ٥٥). وفي دورته السادسة، اتفق الفريق العامل عموما على استصواب تناول المسألة تناولا مرنا. وكان هناك داخل الفريق العامل اتفاق عريض على أنه لا ينبغي تمكين المورد من فرض وسائل تخاطب معينة على الجهة المشترية. أما بشأن حق الجهة المشترية في أن تشترط استخدام الخطابات الإلكترونية، فقد رئي عموما أنه ليس من الحكمة صوغ قاعدة ترتبي تلك الإمكانية في جميع الحالات والظروف (A/CN.9/568، الفقرة ٣٣). واتفق عموما على أنه من المفيد صوغ أحكام تتيح صراحة استخدام الخطابات الإلكترونية بل وتشجعه في الأحوال المناسبة، ربما رهنا باشتراط عام هو أن وسيلة الاتصال التي تفرضها الجهة المشترية لا ينبغي أن تقيد الوصول إلى عملية الاشتراء تقييدا مفرطا. وينبغي أن تدرج في دليل الإشتراع إرشادات وإيضاحات إضافية بشأن مختلف الخيارات المتعلقة بنوع الوسائل المتاحة وما قد يلزم فرضه من ضوابط (A/CN.9/568، الفقرة ٣٩).

ألف - ملاحظات عامة: مراحل استخدام الوسائل الإلكترونية في عملية الاشتراء

٣- لدى النظر في القدر الملائم لما ينبغي تقديمه من إرشادات، ربما يودّ الفريق العامل أن يضع في اعتباره المراحل المختلفة لاستخدام الخطابات الإلكترونية في عملية الاشتراء في الممارسات الحالية. والدراسات الأخيرة حول استخدام التطبيقات الإلكترونية في عملية الاشتراء تميّز عموماً بين نظامين: نظام المناقصة الإلكترونية ونظام الشراء الإلكتروني.^(١)

٤- تعرّف "نظم المناقصة الإلكترونية" بأنها نظم استحدثت لدعم "عمليات المناقصة التنافسية" الخاضعة للوائح دقيقة، التي تستند إلى وثائق مناقصة مفصلة ومواصفات تقنية مفصلة".^(٢) ويقال إن نظم المناقصة الإلكترونية تناسب خصوصاً اشتراء "منشآت عمومية ضخمة، أو اشتراء قدرات إنتاجية مثل محطات توليد الكهرباء، أو اشتراء قدرات أدائية مثل نظم المعلومات الضخمة، أو اشتراء خدمات معقدة مثل تصميم شبكات الاتصال الخصوصية الحاسوبية وإدارتها. وهذه كلها معاملات اشتراء كثيرة الوثائق تتطلب تقييماً دقيقاً للجوانب المتعلقة بالتنوع وعقوداً مصمّمة خصيصاً حسب الزبائن وخدمات واسعة النطاق".^(٣) ويمكن لنظم المناقصة الإلكترونية أن توفر أنواعاً شتى من الوظائف المساندة لتسيير إجراءات الاشتراء، منها: المساعدة على إعداد وثائق المناقصة من خلال استمارات نموذجية للوثائق؛ والنشر الإلكتروني؛ وضبط إمكانية الوصول وحماية الوثائق الأصلية؛ وقدرات إجراء الأبحاث السوقية؛ وأتمتة جميع العمليات المتعلقة بإجراءات المناقصة، ابتداءً من إعداد وثائق المناقصة وإقرارها حتى القبول العملي للسلع أو الخدمات المشتراة؛ ودعم العمليات غير الحاسوبية، مثل الإثبات المسبق لأهلية المشاركين في المناقصة، وتقييم العروض.^(٤) وتبعاً لمدى استخدام تكنولوجيا المعلومات في بلد ما، يمكن أن تتطور النظم عبر المراحل التالية:

(أ) المرحلة الأولى: في هذه المرحلة، يقتصر استخدام الخطابات الإلكترونية أساساً على جعل الإعلانات الخاصة بالمناقصات متاحة عبر الوسائل الإلكترونية، مثل المواقع على الإنترنت/الويب. وهذا النوع من النظم ليس معقداً جداً من الناحية التكنولوجية ويتطلب قدراً ضئيلاً من التغيير في التشريعات أو لا شيء من ذلك؛

(ب) المرحلة الثانية: في هذه المرحلة، تتاح الدعوات إلى الإثبات المسبق لأهلية ووثائق التماس العروض إلكترونياً، ويمكن للموردين تنزيلها من موقع معيّن على الويب أو إرسالها إليهم بالبريد الإلكتروني عند الطلب. وإضافة إلى ذلك، يمكن القيام إلكترونياً بعدة إجراءات أخرى مثل تسجيل الموردين والمقاولين بالاتصال الحاسوبي المباشر وتوجيه الإشعارات بالفرص التجارية الوشيكة عبر البريد الإلكتروني استناداً إلى توصيفات الموردين؛

(ج) المرحلة الثالثة: هذه المرحلة تنطوي على الانتقال إلى معالجة إلكترونية تامة، وتتطلب تكنولوجيا وقدرات تشغيلية وبني تحتية قانونية ورقابية أشد تعقداً بكثير. ففي هذه المرحلة، تنجز إلكترونياً جميع الخطوات السابقة لتقديم العروض - الدعوة إلى المشاركة في عملية الاشتراء، والتسجيل، وتقديم وثائق الالتماس، وتقديم الإيضاحات، وتعديل إجراءات الاشتراء أو مضمونه. كما إن عمليات تقديم العروض وفتحها وتدوين محاضر جلسات مناقشة العروض وتسجيل قرار إرساء العقد وتلقي الشكاوى وتدوينها وتوجيه اشعارات الفصل في الشكاوى يمكن أن تجرى كلها إلكترونياً؛

(د) المرحلة الرابعة: تنطوي المرحلة الأخيرة، إضافة إلى القدرات المشمولة بالمرحلة الثالثة، على وظائف دعم وإشراف متطورة جداً، منها وظائف مثل تسوية المعاملات المجرأة من خلال منصة الاشتراء؛ وخدمات متقدمة لتجميع الاحتياجات (حيث يقوم مشغل منصة الاشتراء باستبانة امكانيات تجميع احتياجات القطاع العام من سلع أو خدمات معينة، ثم بتسويق نشط لمناقصات علنية إلكترونية تستهدف جني وفورات الحجم المرتبطة بذلك)؛ أو خدمات متقدمة لدعم الجهات المشترية (حيث يقوم مشغل منصة الاشتراء بإعداد توصيفات اشتراكية لكل هيئة حكومية، خصوصاً فيما يتعلق بالمشتريات المتكررة، وبوضع تصاميم خاصة لمرافق معينة بالبحوث السوقية والمعاملات تُحسّن نجاعة تلك المشتريات ووفوراتها).^(٦)

٥ - أما "نظم الشراء الإلكتروني"، التي يمكن أن تشمل الكاتالوجات الإلكترونية والمزادات العكسية الإلكترونية و"الشراء الدينامي"، فهي موجهة في المقام الأول نحو شراء بند متفرّد أو شراء كمية من منتجات نمطية أو خدمات محدّدة بدقة. والسمات المميزة لهذه النظم هي:

(أ) أنها تنطوي على سوق إلكترونية، تعادل من الناحية القانونية سوقاً مادية، تعرض فيها السلع عرضاً مجسماً (في كاتالوغ إلكتروني) ثم يلتقي المشترون والبائعون في إطار قواعد اجرائية يقوم بإنفاذها مشغل السوق؛

(ب) أنها توفّر مرافق للمقارنة وآليات للتسعير الإلكتروني، لكنها لا توفّر مرافق لتكوين العقود لأن شروط وأحكام العقود عادة ما تكون مقرّرة سلفاً.^(٧)

٦ - ويُرى أن المرونة التي ارتآها الفريق العامل لأداء عمله (انظر الفقرة ٢ أعلاه) يمكن أن تعزّز على أفضل وجه بالأ يوضع في الاعتبار فحسب أن الدول قد تكون في أطوار متباينة من حيث استخدام وسائل الاتصال الإلكترونية بل وأن الجهات المشترية المختلفة، حتى

داخل الدولة ذاتها، قد لا تكون على ذات المستوى من التطور فيما يتعلق باستخدام تكنولوجيا المعلومات في عمليات الاشتراء. وقد يكون من المفيد أيضا أن يوضع في الاعتبار أن هذا الوضع قد يتغير بسرعة على أية حال مع اكتساب مزيد من الخبرة وتوسّع نطاق استعمال التكنولوجيا، وهذا أحد الأسباب التي تتركز عليها رغبة الفريق العامل في اتباع نهج مرن في استخدام الخطابات الإلكترونية في عمليات الاشتراء. غير أن الفريق العامل ربما يودّ، في الوقت ذاته، أن ينظر في التوازن المناسب بين الشواغل المتعلقة بالحفاظ على المرونة وما قد تحتاج إليه الدول من مشورة لكي تمضي قدما في تحديث عملياتها الاشتراكية. فمن شأن اتباع نهج مفرط الحذر، يمتنع عن تقديم مشورة محدّدة بشأن التدابير اللازمة لإزالة العقبات القانونية المحتملة أمام استخدام الخطابات الإلكترونية، قد يكون هو ذاته منافيا لهدف المرونة، لأنه لن يدعم جهود الدول الراغبة في توسيع نطاق استخدام الخطابات الإلكترونية في عمليات الاشتراء.

٧- وتتناول الأبواب التالية ما يتصل باستخدام الخطابات الإلكترونية من مسائل قد تنشأ في سياق أي من المراحل الثلاث الأولى لما يسمّى "نظم المناقصة الإلكترونية"، حسبما وصفت في الفقرة ٤ أعلاه. أما المسائل القانونية المتصلة بالمرحلة الرابعة لنظام المناقصة الإلكترونية (انظر الفقرة ٤ (د) أعلاه) فتقع في معظمها خارج قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء، إذ تتعلق بتخطيط عمليات الاشتراء وإدارة العقود. وأما المسائل المتصلة باستخدام المزايدات العكسية الإلكترونية، كمثال من أمثلة "نظم الشراء الإلكترونية"، فيجري تناولها في مذكرة منفصلة (A/CN.9/WG.I/WP.35).

باء- النشر الإلكتروني للدعوات إلى المشاركة في عمليات اشتراء معينة

٨- ثمة دول وكيانات كثيرة تستعمل حاليا الوسائل الإلكترونية في نشر الدعوات الموجهة إلى الموردين للمشاركة في عمليات اشتراء معينة (بما فيها الدعوات التي يقضي بنشرها القانون).^(٨) وفي دورته السادسة، اعترف الفريق العامل بجدوى النشر الإلكتروني كوسيلة لتعزيز الشفافية والتنافس، وأعرب عن رأي مفاده أن القانون النموذجي ينبغي أن يشجع النشر الإلكتروني للمعلومات التي يقضي القانون النموذجي بأن تنشرها الدول (A/CN.9/568، الفقرة ٢١).

٩- وتقضي المادة ٢٤ (١) من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء بنشر الدعوات إلى المناقصة أو الدعوات إلى الإثبات المسبق للأهلية في منشور رسمي تحدّده الدولة المشترعة

عندما تضع القانون النموذجي موضع التنفيذ (مثل جريدة رسمية). وإضافة إلى ذلك، تقضي المادة ٢٤ (٢) بأن يُعلن عن الدعوة أيضا في "صحيفة" أو "نشرة تجارية أو مجلة تقنية أو مهنية ذات صلة" تحظى بتوزيع دولي واسع النطاق. وقد أدرجت أحكام المادة ٢٤ في المادة ٤٦ (١) من القانون النموذجي بالإحالة إلى الفصل الثالث من القانون النموذجي. وثمة أحكام مماثلة توجد في المواد ٣٧ (١) و (٢) (اشتراء الخدمات) و ٤٧ (٢) (المنافسة المحدودة) و ٤٨ (٢) (طلب الاقتراحات). وعلى وجه العموم، تشير تلك المسائل الأخرى نفس الأنواع من المسائل التي تثار في سياق المادة ٢٤ والتي تناقش في الفقرات التالية وتطبق، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، على سياق تلك الأحكام أيضا.

١٠- والمادة ٢٤ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء تقتضي ضمنا استخدام وسائل نشر ورقية. والنصوص الواردة في دليل الإشتراع وحده، والتي تبين منافع النشر الإلكتروني واستصوابه وطرائقه المحتملة بدلا من إدراج أحكام إضافية في القانون النموذجي ذاته، قد لا تكون كافية لتشجيع النشر الإلكتروني.

١١- وثمة حل بسيط ظاهريا يتيح النشر الإلكتروني للدعوات إلى المشاركة في المناقصة هو أن يدرج في المادة ٢٤ إيضاح إضافي مشابه للإيضاح المقترح إدراجه في المادة ٥ (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34، الفقرات ٢٤-٢٨)، يمكن أن يكون نصه كما يلي: "وهذا يمكن أن يشمل النشر من خلال نظم المعلومات الإلكترونية المسورة لعامة الناس"، مع إيضاحات مناسبة في دليل الإشتراع. غير أنه نظرا لما يترتب على اختيار وسيلة النشر من تأثير في مجموعة الموردّين المحتملة فإن هذا النوع من التعديل الطفيف لا يبرّح أن يعالج الرأي الذي أبداه الفريق العامل في أن وسيلة التخاطب التي تختارها الجهة المشترية لا ينبغي لها أن تقيد امكانية الوصول إلى إجراءات الإشتراء تقييدا مفرطا، كما لا ينبغي لها أن تقضي إلى التمييز ضد الموردّين أو فيما بينهم (A/CN.9/568، الفقرات ٣٤ و ٤١ و ٤٢). وسيكون من المهم حقا إيضاح ما إذا كان النشر الإلكتروني يمثل بديلا عن النشر الورقي وإلى أي مدى، وما هي الأحوال التي يجوز، أو لا يجوز، فيها للجهة المشترية أن تستعمل النشر الإلكتروني.

١٢- ومن ثم، ربما يود الفريق العامل أن ينظر في ماهية الأحكام الإضافية التي قد تكون مستصوبة للتمكين من استعمال وسائل النشر الإلكترونية ولتفادي التمييز بين الموردّين. وكان الفريق العامل في دورته السادسة قد اتفق عموما على أنه من المفيد صوغ أحكام تتيح صراحة استخدام وسائل التخاطب الإلكترونية وتشجعه في الأحوال المناسبة، ربما رهنا باشتراط عام هو أن وسيلة التخاطب التي تفرضها الجهة المشترية لا ينبغي أن تقيد امكانية الوصول إلى عملية الإشتراء تقييدا مفرطا (A/CN.9/568، الفقرة ٣٩).

١٣- وعلى ضوء ما سلف، ربما يوّد الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان ينبغي لأيّ إيضاح تمكيني، على غرار ما اقترح في الفقرة ١١ أعلاه، أن يكون مشفوعاً باشتراط هو ألاّ تمسّ وسيلة النشر بالمبدأ العام المتمثل في تيسر الوصول، ولكن دون تحديد الوسيلة التقنية التي تستخدم في ذلك، بغية الحفاظ على الحياد التكنولوجي.^(٩)

١٤- ومن ثم، ربما يوّد الفريق العامل أن ينظر في ادخال التعديلات التالية على المواد ٢٤ و٣٧ و٤٧ و٤٨ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء:

(أ) إيضاح أن الإشارة إلى "النشر" يمكن أن تشمل النشر الإلكتروني الطوعي أو الإلزامي. وربما يوّد الفريق العامل أن ينظر كذلك فيما إذا كان يمكن أن تدرج في النص، بين قوسين، إشارة إلى أنه يمكن للدولة المشترعة أن تدرج، حيثما أمكن، إشارة إلى واسطة إلكترونية (معيّنة)؛

(ب) إرساء شروط لاستخدام النشر الإلكتروني ضماناً لاجرائه في وسائط إلكترونية ميسورة المنال؛

(ج) إمكانية أن يشترط على الجهة المشترية أن تبيّن في سجل إجراءات الاشتراء مسوّغات استخدام وسائل النشر الإلكترونية.

١٥- وترد مشاريع التعديلات المقترح ادخالها على المواد ٢٤ و٣٧ و٤٧ و٤٨، والتي تجسّد الاعتبارات الواردة أعلاه، في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2. وربما يوّد الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كانت تلك التعديلات تجسّد تجسّداً وافياً ما أجراه من مداورات حتى الآن، وما إذا كانت تلك التعديلات كافية لاستيعاب استخدام وسائل النشر الإلكترونية، أم يلزم إدراج إيضاحات إضافية. وربما يوّد الفريق العامل أيضاً أن ينظر في الوقت المناسب، ضمن سياق نظره في التحسينات المحتمل ادخالها على هيكل القانون النموذجي (A/CN.9/568، الفقرات ١٢٣-١٢٦)، فيما إذا كان يمكن جمع تلك الأحكام في مادة واحدة تسري، حسب الاقتضاء، على جميع طرائق الاشتراء المختلفة التي يرتبها القانون النموذجي.

١٦- وإضافة إلى ذلك، ربما يوّد الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان يلزم توفير إرشادات مفصّلة، إمّا في قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء وإمّا في دليل الإشتراع، تناول، ضمن جملة أمور، مسائل مثل المرونة إزاء استخدام واسطة النشر، ومن الذي ينبغي أن يقرّر واسطة النشر، وما إذا كان ينبغي توسيع استعمال النشر الإلكتروني وحده أم عدم استعمال وسائل

النشر الإلكتروني، وماهية الأسباب التي يمكن الاستناد إليها في اتخاذ قرار من هذا القبيل، وما إذا كان ذلك القرار قابلاً للمراجعة، ومن الذي ينبغي أن يتحمل مسؤولية أي اغفال.

١٧- ويبدو أن هناك في الممارسة المحلية اهتماماً بالاستعاضة عن النشر الورقي لاشعارات الاشتراء كلياً بنشرها إلكترونياً،^(١) مع أن معظم البلدان يقبل فيما يبدو بإمكانية تعايش النشر الورقي والنشر الإلكتروني أثناء فترة انتقالية معينة. وفي هذا الصدد، ربما يودّ الفريق العامل أن ينظر كذلك فيما إذا كان ينبغي للدليل الإشترع أن يناقش العوامل المحتملة التي يتعيّن على الدول أن تأخذها في الاعتبار عندما يكون، أو يصبح، بالإمكان التحوّل تماماً إلى النشر الإلكتروني، مثلاً عند بلوغ عتبة ما لاستعمال وسائل الاتصال الإلكترونية.

جيم- التزويد الإلكتروني بوثائق الالتماس أو وثائق الإثبات المسبق للأهلية وبطلبات تقديم الاقتراحات أو عروض الأسعار

١٨- المادة ٢٦ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء لا تتناول صراحة الشكل الذي ينبغي به تزويد الموردّين والمقاولين بوثائق الالتماس، وهي لا تشترط إلاّ توفيرها وفقاً للإجراءات والاشتراطات المحدّدة في الدعوة إلى المناقصة. غير أن الإشارة الواردة في المادة ذاتها إلى "تكاليف طباعتها" تدلّ ضمناً على الشكل الورقي لوثائق الالتماس. وقد أدرجت تلك الأحكام بالإحالة إلى الفصل الثالث من القانون النموذجي في المادتين ٤٦ (١) (المناقصة على مرحلتين) و٤٧ (٣) (المناقصة المحددة)، كما توجد أحكام مماثلة في المادتين ٧ (٢) (إجراءات التأهيل) و٣٧ (٤) (اشتراء الخدمات). وتقتضي المادة ٢٥ (١) (و) من القانون النموذجي، بدورها، أن تبين الدعوات إلى المناقصة "وسائل الحصول على وثائق الالتماس والمكان الذي يمكن الحصول عليه منه". ويحتاج بأن هذه الأحكام محايّدة بما فيه الكفاية لاستيعاب توفير وثائق الالتماس في شكل إلكتروني. بيد أنه إذا قرئت كلمات مثل "وثيقة" أو "مكان". بمعناها الضيق فيمكن تأويل تلك الأحكام على أنها تعني أن القانون النموذجي لا يشمل سوى وثائق الالتماس المطبوعة على واسطة ملموسة.

١٩- وبعض البلدان يأذن صراحة للجهات المشترية بأن ترسل وثائق الالتماس، بما فيها المواصفات وأوصاف المشاريع ومسودّات العقود، وسائر المعلومات ذات الصلة، بالوسائل الإلكترونية رهناً بعدد من الضوابط، مثل وجوب أن يكون هناك سجل بتاريخ ووقت الارسل والاستقبال ومحتوى الرسالة، وتحديد هوية المنشئ والمرسل إليه تحديداً سليماً.^(١) وثمة وسيلة أخرى لتوفير وثائق الالتماس يمكن أن تصبح واسعة الاستعمال تبعاً للتكنولوجيا الداعمة للاشتراء الإلكتروني، هي نشر الوثائق في قاعدة بيانات أو نظام معلومات ميسور

المنال - مثل موقع خاص على الويب - يمكن للموردين أن ينزّلوا الوثائق منه. بل يمكن أيضا إدراج تلك الوثائق بالإحالة، على غرار ما تفعله الكيانات التجارية فيما يتعلق بشروط التعاقد العامة التي تتاح من خلال الإنترنت.

٢٠- ومنعا للشك، قد يكون من المفيد أن يُنص صراحة في المادة ٢٦ من القانون النموذجي على أنه يمكن للجهة المشتريّة أن تفي بواجبها في توفير وثائق الالتماس بجعل تلك الوثائق متاحة من خلال نظام معلومات إلكتروني ميسور لعامة الناس، يمكن للموردين تنزيلها منه أو طبعها. وهذه إمكانية تقرّها بالفعل قوانين بعض البلدان.^(١٢)

٢١- وترد في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2 مشاريع تعديلات مقترحة على المواد ٧ و٢٦ و٣٧ تجسّد الاعتبارات المبينة أعلاه. وربما يودّ الفريق العامل أن ينظر فيها وأن يضيف إلى المواد ٤٨ إلى ٥٠ من القانون النموذجي أحكاما أخرى بشأن هذه المسألة تأخذ بعين الاعتبار ما تتّسم به طرائق الاشتراء التي تتناولها هاتان المادتان من مرونة. وربما يودّ الفريق العامل أيضا أن ينظر في الوقت المناسب، حسبما اقتُرح بشأن التعديلات المقترحة على المادة ٢٤ (انظر الفقرة ١٥ أعلاه)، في ضمّ التعديلات المقترحة معا في مادة وحيدة تسري، حسب الاقتضاء، على جميع طرائق الاشتراء المختلفة التي يرتئها القانون النموذجي.

دال - تقديم العطاءات والاقتراحات وعروض الأسعار إلكترونيا

٢٢- تنص المادة ٣٠ (٥) (أ) من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء على وجوب تقديم العطاء "كتابة وموقعا عليه وفي مطروف محتوم". وقد أُدرج ذلك الحكم بالإحالة إلى الفصل الثالث من القانون النموذجي في المادتين ٤٦ (١) (المناقصة على مرحلتين) و٤٧ (٣) (المناقصة المحدودة)، وثمة حاجة مماثلة أُدرجت ضمنا في المادتين ٤٥ (اشتراء الخدمات) و٤٨ (٦) (طلب تقديم الاقتراحات).

٢٣- والمادة ٣٠ (٥) (أ) والأحكام المماثلة لها في مواضع أخرى من القانون النموذجي لا تناول تقديم العطاءات بالوسائل الإلكترونية. غير أن الفقرة (٥) (ب) من المادة ذاتها تنص على أنه، دون المساس بحق المورد أو المقاول في تقديم عطاء مكتوب وموقّع عليه في مطروف محتوم، "يجوز أن يقدّم العطاء بدلا من ذلك في شكل آخر في وثائق الالتماس إذا كان يوفّر تسجيلًا لمحتويات العطاء ويوفّر، على الأقل، قدرا مماثلا من الحجّية والأمن والسريّة".

٢٤- ومن ثم، يمكن تفسير المادة ٣٠ (٥) (ب) على أنها تعطي للجهة المشتري خيار السماح بتقديم العطاءات بوسائل إلكترونية. بيد أنه يلزم فيما يخص هذا الحكم تناول مسألتين، هما:

- (أ) ما إذا كانت الصياغة الحالية كافية لضمان التعادل الوظيفي بين العطاء المكتوب الموقع عليه في مطروف محتوم والعطاء الإلكتروني (انظر الفقرات ٢٥-٣٣ أدناه)؛
- (ب) ما إذا كان يمكن للجهة المشتري أن ترتئي تقديم العطاءات بالوسائل الإلكترونية فحسب (انظر الفقرات ٣٤-٣٧ أدناه).

١- شروط التعادل الوظيفي بين العطاء الإلكتروني والعطاء المكتوب

٢٥- فيما يتعلق بالمسألة (أ)، يبدو أن القصد التشريعي للمادة ٣٠ (٥) (ب) هو في الواقع تمكين المورد من تقديم عطاءه إلكترونياً إذا رغب في ذلك وأتاحت الجهة المشتري تلك الإمكانية. بيد أن الفريق العامل قد يرى أن من المفيد، مع ذلك، بحث شروط التعادل الوظيفي بقدر من التوسع. ويمكن أن يجادل بأن الإشارة إلى شكل "يوفر تسجيلاً لمحتوى العطاء" تفي عموماً بمعايير التعادل الوظيفي بين رسالة البيانات والكتابة بمقتضى المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية،^(١٣) لأن مفهوم "السجل" يعني في العادة واسطة تحتوي على معلومات ميسورة المنال على نحو يجعلها قابلة للاستعمال بالرجوع إليها لاحقاً.^(١٤)

٢٦- غير أنه يبدو أن عبارة "قدرًا مماثلاً من الحجية والأمن والسرية" قد تكون مفردة العمومية بحيث لا توفر إرشاداً كافياً بشأن ماهية الشروط التي يلزم أن تفي بها العطاءات الإلكترونية لكي يُعترف بأن لها قيمة قانونية مماثلة للعطاءات المقدمة كتابة والموقع عليها في مطروف محتوم. وحتى وقت اعتماد القانون النموذجي، كان هناك تسليم بأنه قد يلزم وجود "قواعد وتقنيات" إضافية، مثلاً "للحفاظ على سرية العطاءات ومنع فتح العطاءات في وقت سابق للموعد النهائي لتقديم العطاءات".^(١٥)

٢٧- وترتبط هذه المسألة ارتباطاً وثيقاً بمسألة فرض ضوابط على استعمال الخطابات الإلكترونية، خصوصاً فيما يتعلق بأمن العطاءات المقدمة وسريتها وحجيتها وسلامة البيانات، والتي نظر فيها الفريق العامل في دورته السادسة. وفي ذلك الوقت، سلّم الفريق العامل بأن ضمان كفاءة وموثوقية نظم الاشتراء الإلكترونية يتطلب ضوابط مناسبة بشأن أمن العطاءات المقدمة وسريتها وحجيتها وسلامة البيانات، قد يلزم صوغ قواعد ومعايير

خاصة لها. وكان هناك اتفاق عام داخل الفريق العامل على أن المبادئ التالية توفر أساسا جيدا لصوغ قواعد أو معايير أو إرشادات خاصة بهذا الشأن:

(أ) ينبغي ألا تشكّل وسائل التخاطب المفروضة عائقا غير معقول أمام المشاركة في إجراءات الاشتراء؛

(ب) ينبغي للوسائل المستخدمة أن تتيح التأكد من منشأ الخطابات وحيثيتها؛

(ج) ينبغي للوسائل المستخدمة أن تكفل الحفاظ على سلامة البيانات؛

(د) ينبغي للوسائل المستخدمة أن تتيح تحديد وقت استلام الوثائق، إذا كان وقت الاستلام ذا أهمية في تطبيق قواعد عملية الاشتراء؛

(هـ) ينبغي للوسائل والآليات المستخدمة أن تكفل عدم اطلاع الجهة المشتريّة أو أشخاص آخرين على العطاءات وسائر الوثائق الهامة قبل أي موعد نهائي معمول به؛

(و) ينبغي الحفاظ على سرية المعلومات المقدّمة من الموردّين الآخرين أو المتعلقة بهم (A/CN.9/568، الفقرتان ٤١ و ٤٢).

٢٨- ومن بين نظم الاشتراء الاقليمية^(١٦) أو المحلية^(١٧) التي تسمح بتقديم العطاءات إلكترونية ثمة عدد يرتئي اشتراطات أمنية تشبه إلى حد بعيد تلك التي أقرّها الفريق العامل مؤقّتا، أو على الأقل بعضها.^(١٨)

٢٩- بيد أنه يجدر ملاحظة أن معظم المبادئ المذكورة أعلاه يسري بالفعل، أو يُفترض أن يسري، على إجراءات الاشتراء القائمة على الوسائل الورقية - مثل المبدأ القائل بأن تكون العطاءات ذات حجية أو أن تظل سرّية أثناء إجراءات المناقصة. ولذلك، دُعي الفريق العامل في دورته السادسة أن ينظر بعناية في مدى الحاجة إلى أي معايير أو قواعد إضافية خاصة، وأن يأخذ في اعتباره المدى الذي سبق أن ذهب إليه القواعد القانونية المرجعية ذات الصلة، مثل القواعد القانونية العامة بشأن التجارة الإلكترونية والتوقيعات الإلكترونية، في معالجة المسائل التي تتناولها المبادئ المقترحة. وأُعرب عن رأي آخر يفيد بأنه إذا كان الفريق العامل يعتمزم صوغ إرشادات تشريعية تتيح استخدام الخطابات الإلكترونية في عملية الاشتراء دون إلزام بذلك فمن المفيد أن تبيّن في القانون النموذجي نفسه الظروف التي ينبغي فيها استخدام الخطابات الإلكترونية (A/CN.9/568، الفقرتان ٤٣-٤٤).

٣٠- ويبدو أن الأساس المنطقي للاقتراح الداعي إلى اتباع نهج حذر إزاء فرض ضوابط على استخدام الخطابات الإلكترونية هو الاهتمام بأن تتفادى التشريعات الخاصة بالاشتراء

استحداث معايير مختلفة تبعا لوسيلة التخاطب المستخدمة. غير أنه يجدر ملاحظة أن جدّة وسائل التخاطب الإلكترونية قد تدفع المشرّعين إلى صوغ قواعد خاصة بما يُتصور أنه مشكلة خاصة ناشئة عن استخدام تكنولوجيا جديدة في الاشتراء. وفي الواقع، هناك عدّة بلدان سنّت بالفعل تشريعات تنص على معايير معيّنة تستخدم في الخطابات الإلكترونية ضمنا لأن توفّر تلك الخطابات ذات الدرجة من الموثوقية التي يفترض عموما وجودها في حالة الخطابات الورقية.^(١٩) وتستكمل هذه القواعد العامة في بعض الحالات بلوائح مفصّلة.^(٢٠)

٣١- وربما يودّ الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان السبيل الأفضل لخدمة الغرض المتمثّل في تفادي ازدواج المعايير هو صوغ قواعد عامة تبين الشروط التي يُفترض في إطار النص الحالي لقانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء أنها تسري بداهة على الخطابات الورقية (مثل الشروط المتعلقة بحجّية العروض وغيرها من الوثائق)، لكنها توضّح، منعا للشك، أنها تسري أيضا على الخطابات الإلكترونية. ويمكن لدليل الإشتراء عندئذ أن يوفّر إرشادات أخرى بشأن الممارسات الفضلى لضمان الامتثال لتلك الشروط في حالة الخطابات الإلكترونية، يمكن أن تركز على اللوائح والقواعد المحلية الموجودة بهذا الشأن.

٣٢- ويُرى أن هذا النهج، الجسّد في مشروع حكم يرد في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.43/Add.2 (هو مشروع المادة ٣٠ مكرّرا)، يتسق مع ما توصل إليه الفريق العامل في دروته السادسة من اتفاق عام على أنه ينبغي لأي إرشادات بهذا الشأن أن تصاغ على نحو يشمل جميع وسائل التخاطب، مع إعطاء فكرة عامة عمّا يلزم فرضه من ضوابط، وألا تكون مفرطة الإملائية (A/CN.9/568، الفقرة ٤٥).

٣٣- وثمة مسألة أخرى تتعلق بشروط التعادل الوظيفي بين العطاءات المكتوبة المقدّمة في ظروف محتوم والعطاءات الإلكترونية، هي طريقة فتح العطاءات. فالمادة ٣٣ (١) من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء تنص على أن "تفتح العطاءات في الوقت المحدّد في وثائق التماس العطاءات كموعّد نهائي لتقديم العطاءات [...]، وفي المكان المعيّن في وثائق التماس العطاءات ووفقا للإجراءات المحدّدة فيها". كما تنص المادة ٣٣ (٢) على "أن تسمح الجهة المشترية لجميع الموردّين أو المقاولين الذين قدّموا عطاءات، أو لممثليهم، بأن يكونوا حاضرين وقت فتح العطاءات". وفي حين أن المادة ٣٣ (١) تبدو واسعة النطاق بما فيه الكفاية لاستيعاب أي نظام لفتح العطاءات، تقترح المادة ٣٣ (٢) حضور الموردّين والمقاولين شخصا في مكان معيّن ووقت معيّن. وقد استحدثت بعض البلدان أحكاما تمكينية ترتمي فتح العطاءات من خلال نظام معلومات إلكتروني يقوم تلقائيا بثّ المعلومات التي تُعلن عادة عند فتح العطاءات.^(٢١) وربما يودّ الفريق العامل أن ينظر في ادراج حكم يمكن الجهات المشترية

من استخدام الخطابات الإلكترونية كبديل لفتح العطاءات في حضور المرّدين والمقاولين. وترد في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2 اضافات يقترح ادخالها على المادة ٣٣.

٢- الطابع الاختياري أم الالزامي للعطاءات الإلكترونية

٣٤- تنص المادة ٣٠ (٥) (ب) من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء تحديدا على حق المرّد في أن يقدم عطاءه بالطريقة "المعتادة" المبينة في المادة ٣٠ (٥) (أ)، وهي الكتابة الموقع عليها في مطروف محتوم. وهذه الطريقة تمثل، وفقا لما جاء في دليل اشتراع القانون النموذجي، "ضمانة هامة ضد التمييز، بالنظر إلى التفاوت في مدى توافر وسائل التخاطب غير التقليدية، مثل [التبادل الإلكتروني للبيانات]"^(٢٢) ومن ثم، يبدو أنه لا يمكن أن يُشترط على المرّدين أن يقدموا عطاءاتهم إلكترونيا وأنه يجوز لهم الإصرار على استخدام وسائل التخاطب التقليدية لذلك الغرض.

٣٥- وفي بعض البلدان، يبدو أنه يحق للجهات المشترية أن تقرر متى يجوز تقديم العطاءات إلكترونيا،^(٢٣) وإذا كان الأمر كذلك ما إذا كان يجوز، أم لا يجوز، تقديمها في شكل ورقي أيضا، وهو أمر مسموح به عموما في بعض البلدان ما لم تنص الدعوة إلى المناقصة على خلاف ذلك.^(٢٤) غير أنه لا يسمح للمرّدين في تلك البلدان أن يتحولوا عن واسطة إلى أخرى أو أن يستعملوا كلتا الواسطتين في تقديم عطاءهم أو أجزاء منها.^(٢٥) وثمة نهج مختلف نوعا ما تتبعه البلدان التي يسمح فيها للجهات المشترية بقبول تقديم العطاءات إلكترونيا ولكن لا يبدو أن لديها صلاحية فرض تقديمها إلكترونيا،^(٢٦) ومن ثم يحتفظ المرّدون فيما يبدو بالحق في الاختيار بين تقديم العطاءات في شكل ورقي، أو بوسيلة إلكترونية، أو في شكل إلكتروني مخزن على واسطة ملموسة.^(٢٧) وأخيرا، يشترط بعض البلدان على الجهات المشترية أن تقبل تقديم العطاءات وسائر الوثائق إلكترونيا، ما دامت موثقة بالطرائق التي يفرضها القانون.^(٢٨)

٣٦- ويظهر أن النهج الأخير هو أكثر توافقا مع رغبة الفريق العامل العامة في معالجة المسألة معالجة مرنة (A/CN.9/568، الفقرة ٣٣). غير أن الفريق العامل ربما يودّ أيضا أن يضع في اعتباره أن بعض أساليب الاشتراء (مثل المزايدات العكسية الإلكترونية) تُجرى على الدوام تقريبا بوسائل إلكترونية فحسب.^(٢٩) وفي الواقع، من العناصر الأساسية لطرائق الاشتراء تلك أن يشترط على جميع المرّدين تقديم عطاءاتهم بوسائل إلكترونية فقط. ومن ثم، حالما تستوفي شروط استعمال أي من طرائق الاشتراء الخاصة تلك، يجب أن يكون من حق الجهة المشترية أن ترفض قبول العطاءات المقدمة بوسائل أخرى. وثمة جانب آخر ربما يود الفريق العامل أن

يأخذه أيضا في الاعتبار، هو أن الجهة المشترية، حتى في طرائق الاشتراء التي لا تتطلب، بحكم طبيعتها، استخدام الخطابات الإلكترونية، قد تكون لها مصلحة مشروعة، لأغراض الوفر أو الكفاءة، أن تنتفع بالأدوات المؤتمتة كليا أو جزئيا لاستلام العطاءات ومعالجتها، مثل بوابة حاسوبية أو موقع على الويب معيّن خصيصا لذلك الغرض. وفي بعض البلدان، يشجّع القانون بالفعل استخدام النظم المؤتمتة كليا لتلقي ومعالجة عطاءات كان يفترض أن تسري عليها لولا ذلك قواعد المناقصة المعتادة.^(٣٠)

٣٧- ونظرا لما ورد أعلاه، ربما يود الفريق العامل أن ينظر في إضافة حكم إلى قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء، ربما كفقرة جديدة في المادة ٣٠ الحالية، يقضي بأن تُعطى الجهات المشترية حقا في تعيين ما إذا كانت ستقبل تقديم العطاءات بوسيلة أخرى غير "الكتابة الموقع عليها في مظروف محتوم" (أي بوسيلة إلكترونية)، وإذا كان الأمر كذلك فما إذا كان يجوز، أم لا يجوز، تقديم العطاءات في شكل ورقي أيضا. ويمكن لحكم من هذا القبيل أن ينص كذلك على أن العطاءات المقدّمة في شكل ورقي تعتبر مقبولة ما لم تنص الدعوة إلى المناقصة على خلاف ذلك، وفي هذه الحالة يتعين على الموردّين أن يتبعوا التعليمات الصادرة عن الجهة المشترية. وربما يودّ الفريق العامل كذلك أن ينظر فيما إذا كان ينبغي الزام الجهة المشترية بتسويق اختيارها العطاءات الإلكترونية فقط. وترد في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2 تعديلات مقترحة على المادة ٣٠ تجسّد بعض الاعتبارات المذكورة أعلاه.

هاء- شكل الخطابات الأخرى المستعملة أثناء عملية الاشتراء

٣٨- تنص المادة ٩ (١) من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء على أن تكون الخطابات، رهنا بأي اشتراط شكلي تحدده الجهة المشترية عند التماس المشاركة أول مرة، في شكل "يوفر سجلا لمحتوى الخطاب". ومع أن هذه المادة قد تفسّر على أنها تسمح للجهة المشترية بأن تشترط استعمال الخطابات الإلكترونية، تدل مداولات الفريق العامل وقت إعداد القانون النموذجي على أن التصور الأصلي كان نقيضا لذلك.^(٣١)

٣٩- كما تنص المادة ٩ (٣) على أنه لا يجوز للجهة المشترية أن تمارس التمييز ضد الموردّين أو فيما بينهم بسبب الشكل الذي يرسلون به الخطابات أو يستقبلونها. وفي دورة الفريق العامل السادسة، أشير إلى أن اشتراط استعمال الخطابات الإلكترونية في حالة معينة قد يؤديّ فعليا، في بعض الأحوال، إلى تمييز ضد الموردّين أو فيما بينهم إذا كانت الوسائل المستخدمة في إجراء المخاطبات الإلكترونية ليست ميسورة بدرجة معقولة للموردّين المحتملين

(A/CN.9/568، الفقرة ٣٤). وكان هناك أيضا اتفاق واسع النطاق على أن القاعدة الواردة في المادة ٩ (٣) لا تشترط بالضرورة أن يستعمل جميع الموردّين طرائق التخاطب ذاتها مع الجهة المشترية (A/CN.9/568، الفقرة ٣٥).

٤٠ - ومن ثم، يبدو أن الفريق العامل سيرتبي إدراج قاعدة عامة في المادة ٩ تأذن للجهة المشترية أن تتخاطب مع الموردّين والمقاولين بوسائل إلكترونية، ولكن مع إعطاء المقاولين حق الاختيار بين الخطابات الإلكترونية والخطابات الورقية، حيثما وجدت تلك البدائل. ومع ذلك، ربما يوّد الفريق العامل أن ينظر في ماهية الصلة بين حكم من هذا القبيل وتسيير طرائق الاشتراء التي تتطلّب بحكم طبيعتها عمليات مؤتمتة كلياً، أو في الحالات التي قد يكون فيها للجهة المشترية مصلحة مشروعة، لأغراض الوفر أو الكفاءة، في ألاّ تستعمل في التخاطب مع الموردّين والمقاولين سوى أجهزة مؤتمتة كلياً أو جزئياً (انظر الفقرة ٣٦ أعلاه).

٤١ - وإلى جانب الخطابات التي تُرسل فردياً إلى الموردّين والمقاولين، ربما يوّد الفريق العامل أن ينظر في شكل الإشعارات وسائر الخطابات التي قد يلزم أن ترسلها الجهة المشترية إلى جميع المشاركين في المناقصة، مثل إضافة ملحقة بوثائق الالتماس. بمقتضى المادة ٢٨ (٢) (يمكن العثور على أحكام مشابهة في المواد ٤٠ (٢) و٤٨ (٥) و٤٩ (٢)، وفي الدعوات لحضور الاجتماعات التي تعقد بمقتضى المادتين ٢٨ (٣) و٤٠ (٣)، وفي الإشعارات بتمديد المواعيد النهائية لتقديم العطاءات بمقتضى المادة ٣٠ (٤)). ويمكن إرسال تلك الخطابات إلى العناوين الإلكترونية التي يوفرها الموردّون والمقاولون. غير أنه، قد يبدو، تبعاً لنوع التكنولوجيا التي تستعملها الجهة المشترية، أن الطريقة الأسرع هي نشر تلك الإشعارات والوثائق في قاعدة بيانات أو نظام معلومات ميسور المنال - مثل موقع خاص على الويب - يمكن للموردّين أن ينزلوها منه (انظر الفقرة ١٩ أعلاه). وهناك بضعة بلدان تقر تلك الامكانية بالفعل^(٣٢). وربما يوّد الفريق العامل أن ينظر في مدى استصواب إدراج حكم في المادة ٩ من القانون النموذجي يفيد بأنه يمكن للجهة المشترية أن تفي بواجبها في توجيه إشعارات معيّنة إلى الموردّين والمقاولين بأن تنشر تلك الإشعارات في نظام معلومات إلكتروني ميسور لعامة الناس يمكن منها للموردّين أن ينزلوا تلك الإشعارات أو يطبعوها. وترد في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2 مشاريع تعديلات مقترحة على المادة ٩.

٤٢ - وثمة مسألة أخرى قد يجدر بالفريق العامل أن ينظر فيها، تتعلق بتسيير الاجتماعات مع الموردّين والمقاولين وكيفية معالجة طلبات تقديم إيضاحات لوثائق الالتماس والردود عليها. فالمادة ٢٨ (١) و(٢) من القانون النموذجي تتناول طلبات إيضاح وثائق الالتماس، والكيفية التي يتعيّن بها على الجهة المشترية أن تردّ على أي طلب من هذا القبيل، والتعديلات

المدخلة على وثائق الالتماس. وهي تقضي بأن ترسل الجهة المشترية الإيضاحات والتعديلات "إلى جميع الموردين والمقاولين الذين قدّمت إليهم الجهة المشترية وثائق الالتماس". وقد أدرجت تلك الأحكام في المادتين ٤٦ (١) و٤٧ (٣) بالإحالة إلى الفصل الثالث من القانون النموذجي، وتوجد أحكام مماثلة لها في المواد ٤٠ (١) و(٢) و٤٨ (٥) و٤٩ (٢). ويبدو أن تلك الأحكام مصوغة على نحو محايد تكنولوجيا ولا تفرض أي شكل معيّن للتخاطب. ولذلك، ربما يوّد الفريق العامل أن يعتبر أن امكانية استعمال الخطابات الإلكترونية في أغراض تلك المواد يمكن أن تتناولها الأحكام العامة المتعلقة بشكل الخطابات في إطار المادة ٩ المعدلة.

٤٣- وقد يكون الوضع أكثر تعقّدا فيما يخصّ الفقرة (٣) من المادتين ٢٨ و٤٠، التي تتناول الاجتماعات مع الموردين أو المقاولين، ما دامت كلمة "الاجتماع" تدلّ عادة على حضور الأشخاص ماديا في المكان ذاته والوقت ذاته. وقد استحدث بعض البلدان أحكاما تمكينية تأذن للجهة المشترية بالاستغناء عن اشتراط الاجتماع الفعلي، ما دام يمكن للجهة المشترية والموردين أن يقيموا شكلا آخر للتخاطب الآني، مثل استعمال مرافق الإلتزام عن بعد.^(٣٣) وربما يوّد الفريق العامل أن ينظر في ادراج حكم يمكن الجهة المشترية من استعمال التخاطب الإلكتروني كبديل للاجتماع وجها لوجه مع الموردين والمقاولين. وترد في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2 مشاريع تعديلات مقترحة على المادتين ٢٨ و٤٠ تجسّد الاعتبارات المذكورة أعلاه.

واو- القيمة القانونية للوثائق الإلكترونية المستخدمة في إجراءات الاشتراء أو الناشئة عنها

٤٤- إضافة إلى المسائل القانونية المبينة في الفقرة ٨-٤٣ أعلاه، قد تكون الدول المشترية مهتمة بضمان أن تكون عقود الاشتراء التي تبرم إلكترونيا ضمن نطاق نظمها الداخلية قابلة للإنفاذ التام، وألا تكون الخطابات والوثائق الإلكترونية المتبادلة أثناء عملية الاشتراء عديمة القيمة القانونية، بما في ذلك القيمة الإثباتية في المراجعات الإدارية أو الدعاوى القضائية.

٤٥- وقد يكون من الملائم تنظيم بعض هذه المسائل، حسبما ترد مناقشته أدناه، في إطار قانون الاشتراء الحكومي. غير أن هناك عدة مسائل ستتطلب معالجة مناسبة في تشريعات أخرى.

١ - عقود الاشتراء والتوقيعات الإلكترونية

٤٦ - تشير المادتان ٢٧ (ذ) و٣٨ (ش) إلى عقد اشتراء "مكتوب". وتنص المادة ٣٦ (٢) (أ) و(ب) على أنه يجوز أن تشترط وثائق التماس على المورد أو المقاول الذي قبل عطاؤه أن "يوقع على عقد اشتراء مكتوب" يتوافق مع العطاء، ويجب في هذه الحالة التوقيع على العقد في غضون فترة زمنية معقولة بعد إرسال الإشعار بالقبول إلى ذلك المورد أو المقاول.

٤٧ - وفي الممارسة المحلية، يؤخذ في بعض البلدان بأن يرسل الإشعار بقبول العطاء إلكترونياً.^(٣٤) ومن حيث المبدأ، ينبغي أن يكون بإمكان الجهة المشترية في البلد الذي لا يقيم فيها القانون عقبات أمام الاعتراف القانوني بالعقود المتفاوض عليها بوسائل إلكترونية أن تقبل عقود الاشتراء المبرمة إلكترونياً. غير أن البلدان ربما تود أن تفرض الطريقة التي يوقع بها الطرفان على عقد الاشتراء المبرم إلكترونياً أو يوثقانه بأي شكل آخر.^(٣٥)

٤٨ - ويبدو أن الخيارات المتاحة للفريق العامل هي أساساً ما يلي:

(أ) ما إذا كان ينبغي لقانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء أن يسمح صراحة بإبرام عقد الاشتراء بوسيلة إلكترونية، وما إذا كان ينبغي له في هذه الحالة أن يشير إلى أنه يمكن للدولة المشترية أن تفرض إجراءات التوقيع على عقد الاشتراء المبرم إلكترونياً أو توثيقه؛

(ب) ما إذا كان ينبغي ترك هذا الأمر لتشريعات أخرى للدولة المشترية، ويمكن في هذه الحالة أن يبين دليل الإشتراع بإيجاز ما يتصل بذلك من مسائل.

٤٩ - وتقضي المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية بأنه "عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة، تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الاطلاع على المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليه لاحقاً." كما تنص المادة ١١ من ذلك القانون النموذجي على أنه "عند استخدام رسالة بيانات في تكوين العقد، لا يفقد ذلك العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد استخدام رسالة بيانات لذلك الغرض". وفيما يتعلق باشتراطات التوقيع، تنص المادة ٧ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية على أنه عندما يشترط القانون توقيع شخص ما تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا: " (أ) استخدمت طريقة لتعيين هوية ذلك الشخص والتدليل على موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات؛ و(ب) كانت تلك الطريقة جديرة بالثقة عليها بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات، في ضوء كل الظروف، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر". واشترط قابلية

التعويل الوارد في هذا الحكم جرى تناوله بمزيد من الوسع في المادة ٦ (٣) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية،^(٣٦) التي تنص على أن التوقيع الإلكتروني يكون قابلاً للتعويل عليه إذا:

"(أ) كانت بيانات إنشاء التوقيع مرتبطة، في السياق الذي تُستخدم فيه، بالموقع دون أي شخص آخر؛

"(ب) كانت بيانات إنشاء التوقيع خاضعة، وقت التوقيع، لسيطرة الموقع دون أي شخص آخر؛

"(ج) كان أي تغيير للتوقيع الإلكتروني، يجرى بعد حدوث التوقيع، قابلاً للاكتشاف؛

"(د) كان الغرض من اشتراط التوقيع قانوناً هو تأكيد سلامة المعلومات التي يتعلق بها التوقيع وكان أي تغيير يجرى في تلك المعلومات بعد وقت التوقيع قابلاً للاكتشاف".

٥٠ - وربما كان من الحلول الظاهرة البساطة لمسألة التوقيعات الإلكترونية أن تدرج قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء أحكاماً على غرار المادة ٧ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية أو المادة ٦ (٣) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية. غير أن طبيعة وغرض دينك القانونين الآخرين، حسبما ذكر آنفاً، يختلفان عن طبيعة وغرض قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء، ومن ثم فإن الحلول التي يحتويان عليها قد لا تكون صالحة للاقتباس المباشر في سياق القانون الأخير (A/CN.9/WG.I/WP.34)، الفقرات ٧-١٣). كما أن أنواع طرائق التوثيق التي يمكن للجهة المشتريّة قبولها قد تكون محدودة لأسباب شتى، منها الشواغل المتعلقة بالمدى المناسب من توافر التكنولوجيا المساندة وإمكانية التعويل عليها. وأخيراً، تستتبع المسائل المتعلقة بقابلية نظم المعلومات للاشتغال تبادلياً، سواء فيما بين الهيئات العمومية في الدولة المشترعة أو داخل منطقة معيّنة، أن تكون للدولة المشترعة حرية تصرف واسعة في تقرير ماهية طرائق التوثيق التي يمكن أن تقبلها في عملية الاشتراء.^(٣٧)

٥١ - وثمة مسألة أخرى ربما يودّ الفريق العامل أن ينظر فيها، هي بدء نفاذ عقد الاشتراء. فالمادة ٣٦ (٤) من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء تنص على أن يصبح عقد الاشتراء نافذاً "عندما يُرسل إشعار قبول العطاء إلى المورد أو المقاول الذي قدّم العطاء، شريطة إرسال ذلك الإشعار بينما لا يزال العطاء سارياً". ويُعتبر أن الإشعار قد أُرسل "إذا كان معنونا كما

ينبغي أو موجهها بطريقة أخرى ومرسلا إلى المورد أو المقاول، أو إذا أُحيل إلى سلطة مختصة، لتتولى إرساله إلى المورد أو المقاول، بواسطة تأذن بها المادة ٩". أما المادة ١٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، التي تتناول زمان ومكان إرسال واستلام رسائل البيانات، فتتضمن على أن إرسال رسالة البيانات يحدث "عندما تدخل الرسالة نظام معلومات لا يخضع لسيطرة المنشئ أو سيطرة الشخص الذي أرسل رسالة البيانات نيابة عن المنشئ". ومع أن هذا الحكم لا يشترط صراحة أن تكون رسالة البيانات "معنونة كما ينبغي" فإن هذا الاشتراط وارد ضمنا في المادة ١٥.

٥٢- ومن ثم، يبدو أن المادة ٣٦ (٤) من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء مصوغة على نحو محايد تكنولوجياً وبممكنها في شكلها الحالي أن تستوعب بصورة مرضية عمليات الإرسال الإلكتروني لإشعارات القبول، خصوصا في سياق ما قد يود الفريق العامل أن يضعه من اشتراط بأن يوقر نظام تبادل الخطابات الإلكترونية في عملية الاشتراء وسيلة وافية لتقرير تاريخ ووقت إرسال واستلام الخطابات والوثائق والعطاءات (انظر الفقرة ٢٧ أعلاه).

٥٣- ويرد في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2 مشروع اقتراح لحكم تمكيني عام في المادة ٣٦ على غرار ما اقترح في الفقرة ٤٨، الخيار (أ)، أعلاه.

٢- سجل إجراءات الاشتراء

٥٤- تقضي المادة ١١ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء بأن تحتفظ الجهة المشترية بسجل لإجراءات الاشتراء يتضمن، كحد أدنى، معلومات معينة، وتورد أحكاما بشأن المدى الذي يتعين الذهاب إليه في جعل تلك المعلومات في متناول الأشخاص المهتمين. والقانون النموذجي لا يفرض هو ذاته شكل ذلك السجل ولا يبدو أنه يمنع الجهة المشترية من الاحتفاظ بالسجل في شكل إلكتروني.

٥٥- وتنص المادة ١٠ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية على أنه عندما يشترط القانون الاحتفاظ بوثائق أو سجلات أو معلومات معينة يستوفي ذلك الشرط بالاحتفاظ برسائل البيانات، شريطة مراعاة الشروط التالية: (أ) أن يتيسر الاطلاع على المعلومات الواردة فيها بحيث يمكن استخدامها في الرجوع إليها لاحقا؛ (ب) أن يُحتفظ برسالة البيانات في شكلها الذي أنشئت أو أرسلت أو استلمت به، أو في شكل يمكن إثبات كونه يوقر تمثيلا دقيقا للمعلومات التي أنشئت أو أرسلت أو استلمت؛ (ج) أن يحتفظ بما قد

يوجد من معلومات تتيح التعرف على منشأ رسالة البيانات ومقصدتها وتاريخ ووقت ارسالها أو استلامها.

٥٦- وبما أن هذا الحكم يرسى معايير عامة فحسب، دون تحديد الوسائل التي يمكن استخدامها للوفاء باشتراطاته، فإن المادة ١٠ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية يمكن أن توفر، فيما يبدو، أساسا مفيدا للسماح بالاحتفاظ بسجلات إلكترونية لإجراءات الاشتراء، إذا ما رغب الفريق العامل في إدراج حكم بهذا الشأن.

٥٧- وإذا ما رأى الفريق العامل أن من المستصوب إدراج حكم من هذا القبيل في قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء، فقد يرى أيضا أن من المفيد أن يُنص على أنه يجوز للوائح التي تُصدّر بمقتضى المادة ٤ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء أن ترسي إجراءات للاحتفاظ بالسجلات الإلكترونية والاطلاع عليها، بما في ذلك تدابير لضمان سلامة المعلومات وتيسر الاطلاع عليها، وكذلك سريتها عند الاقتضاء. وقد يلزم تقديم إيضاح بهذا المعنى نظرا للعلاقة بين سلامة المعلومات الإلكترونية والوسائل المستخدمة لتوثيق تلك المعلومات (مثل التوقيعات الإلكترونية)، والصلة الوثيقة بين الاحتفاظ بسجلات إجراءات الاشتراء وما هو متبع في الدولة المشترعة من سياسة عامة للاحتفاظ بسجلات الهيئات العمومية. وهذا يمكن أن يشمل النظر في مسائل معقدة، مثل قابلية الاشتغال التبادلي لنظم الاحتفاظ بالسجلات، ومدة الاحتفاظ (بالنظر أيضا إلى التغييرات التكنولوجية)، وحماية الحرمة الشخصية، وأمن السجلات الإلكترونية.^(٣٨)

٥٨- وترد في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.34/Add.2 مشاريع تعديلات على المادة ١١ من قانون الأونسيترال النموذجي للاشتراء.

الحواشي

(١) للاطلاع على نص القانون النموذجي، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والأربعون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/49/17 و Corr.1)، المرفق الأول (وهو منشور أيضا في حولية لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الذي يشار إليه فيما يلي بـ "حولية الأونسيترال") المجلد XXV:1994 (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.95.V.20)، الجزء الثالث، المرفق الأول؛ ويمكن الحصول عليه في شكل إلكتروني من الموقع <http://www.uncitral.org/english/texts/procurem/ml-procure.htm>.

(٢) انظر Eduardo Talero, *Electronic Government Procurement: Concepts and Country Experiences* ورقة مناقشة خاصة بالبنك الدولي (أيلول/سبتمبر ٢٠٠١)، الفقرات ٣٠-٤٠ (متاحة في الموقع <http://wbln0018.worldbank.org/OCS/egovforum.nsf/c3c9b2819079a45d852569bc007722a0/e559Elaine> أيضا انظر Elaine Curran, Andrea Bernert, Anke Wiegand, *Electronic Procurement in the Public Sector: Factsheet*

الموقع *on Latest Developments in E-procurement in the EU and its Member States* (متاح في الموقع http://www.eic.ie/downloads/e_procurement.pdf). وقد تأكدت نتائج هذا الاستقصاء بأمانة الممارسات الحالية في مختلف البلدان الأوروبية (انظر <http://europa.eu.int/ida/en/chapter/197>).

- (٣) Talero، المرجع نفسه، الفقرة ٣١.
- (٤) Talero، المرجع نفسه.
- (٥) Talero، المرجع نفسه، الفقرة ٣٣.
- (٦) Talero، المرجع نفسه، الفقرة ١٠٦.
- (٧) Talero، المرجع نفسه، الفقرة ٣٥.
- (٨) الأرجنتين (<http://onc.mecon.gov.ar>)،
أستراليا (ولاية "ويسترن أستراليا") (<https://www.tenders.gov.au/federal/index.shtml>)،
البرازيل (<http://www.comprasnet.gov.br/>)،
كندا (http://www.merx.com/Services/AboutMERX/English/MK_SiteMap.asp?FLASH=Yes)،
شيلي (http://www.chilecompra.cl/portal/centro_informaciones/fr_ley_compras.html)،
الاتحاد الأوروبي (<http://ted.publications.eu.int/official/Exec?Template=TED/home&DataFlow=XMLRead.dfl&Path=staticDefault.xml&Lang=EN>)،
فرنسا (<http://djo.journal-officiel.gouv.fr/MarchesPublics/>)،
المكسيك (<http://web.compranet.gob.mx/>)،
الفلبين (<http://www.procurementservice.net/Default.asp>)،
سنغافورة (<http://www.gebiz.gov.sg/>)،
المملكة المتحدة (<http://www.supplyinggovernment.gov.uk/opportunities.asp>)،
الولايات المتحدة (<http://www.fedbizopps.gov/>).
- (٩) كثيرا ما تنص القوانين الداخلية المتعلقة باستخدام المنشورات الالكترونية في عملية الاشراف على اشتراط من هذا القبيل. ففي فرنسا، مثلا، يجوز نشر الدعوات إلى المناقصة في "شبكة معلومات" ("raiseau informatique") يفترض أن يكون "أي شخص متهم" قادرا على أن ينزل منها خطاب الدعوة والوثائق ذات الصلة (انظر المادة ٢ من المرسوم *Décret n° 2002-692* المؤرخ ٣٠ نيسان/أبريل ٢٠٠٢، الجريدة الرسمية (*Journal officiel*) العدد ١٠٣، ٣ أيار/مايو ٢٠٠٢، الصفحة ٨٠٦٤). وثمة اشتراط مماثل في النمسا، حيث تقضي المادة ٣ (١) من القانون *Verordnung der Bundesregierung betreffend die Erstellung und Übermittlung von elektronischen Angeboten in Vergabeverfahren (E-Procurement-Verordnung)* بأن تختار الجهة المشترية وسيلة الاتصال التي تستخدم في إرسال العروض الالكترونية، كما تختار العنوان الالكتروني الذي ترسل إليه تلك العروض "على نحو غير تمييزي" (*Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich*، ٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٤، الجزء الثاني). وفي السويد، تنص الفقرة ٢ (أ) من الفصل السادس من القانون المتعلق بالاشتراف العمومي (SFS 1992:1528) على أنه يجوز للجهات المشترية أن تنشر الدعوات إلى المناقصة في "اجراءات مبسطة" في "قاعدة بيانات الكترونية مفتوحة لعامة الناس أو شكل آخر من التبليغ يمكن أن يكفل تنافسا فعّالا" (توجد ترجمة انكليزية غير رسمية في الموقع <http://www.nou.se/loueng.html>). وفي الولايات المتحدة، يجب للجهات المشترية أن تتكفل "بتوفير أي إشعار باحتياجات الهيئات الحكومية، أو التماسها عروضاً بشأن فرص للتعاقد، في شكل يتيح للمستعمل

وصولاً مريخاً وشاملاً عبر نقطة دخول وحيدة تشمل جميع الهيئات الحكومية" (United States Code .Service, title 41, chapter 7, section 426(c)(4) (41 U.S.C.S., § 426 2004)).

(١٠) "Permitting electronic notice of business opportunities [...] as a substitute for the currently required paper publication [...] is key to agencies' ability to realize the efficiencies in electronic processes that justify agency investments in these processes" (United States, Interim Rule of 16 May 2001, *Federal Register*, vol. 66, No. 95 (66 FR 27407) وفي شيلي، تنص المادة ٢٤ من *Reglamento de Ley n° 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios* (المرسوم رقم ٢٥٠، المؤرخ ٩ آذار/مارس ٢٠٠٤) بالفعل على أن تنشر جميع الجهات المشترية دعواتها إلى المشاركة في إجراءات الاشتراء عبر نظام المناقصة الالكترونية. ولا تسمح المادة ٦٢ من ذلك المرسوم بالمناقصة في شكل ورقي إلا في أحوال استثنائية (نص المرسوم متاح في http://www.chilecompra.cl/portal/centro_informaciones/). ويعرّف المرسوم "نظام المعلومات" بأنه "نظام معلومات خاص بالاشتراء العمومي والتعاقد الالكتروني [...] يتألف من برامج وأجهزة حاسوبية ووسائل اتصال الكترونية ومرافق مساندة تتيح تيسير عملية الاشتراء".

(١١) اسبانيا، المادة ٢ من المرسوم الملكي ٢٠٠١/١٠٩٨ *Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas* المؤرخ ١٢ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠١ (*Boletín oficial del Estado*) بتاريخ ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠١، الصفحة ٣٩٢٥٢، متاح في الموقع <http://www.boe.es/boe/dias/2001-10-26/pdfs/A39252-39371.pdf>.

(١٢) على سبيل المثال، تنص المادة ٢ من المرسوم الفرنسي *Décret 2002-692*، الذي يحكم نزع الصبغة المادية عن إجراءات الاشتراء، على وجوب أن يكون بمقدور الأشخاص المهتمين أن يطلعوا على قواعد الإجراءات [إجراءات الاشتراء] وينزلوها في حواسيبهم. كما تنص على أنه يحق أيضاً للأشخاص المهتمين، في إجراءات المناقصة، والموردين المدعويين، في المناقصة المحدودة أو الإجراءات المتفاوض عليها، أن يطلعوا على الدعوة إلى المناقصة ووثائق الالتماس وينزلوها في حواسيبهم، شريطة أن يبلغوا الجهة المشترية باسم المورد واسم الشخص الذي ينزل الوثيقة وبعنوان يتيح توجيه خطاب الكتروني مع إقرار بالاستلام (انظر الحاشية ٩ أعلاه). وثمة حكم مشابه - ولكن أقل تفصيلاً - في ليتوانيا، حيث تنص المادة ٢٢ (١) من قانون الاشتراء العمومي (القانون رقم IX-1217، المؤرخ ٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢) على أنه يجوز للجهة المشترية أن تزود المورد بوثائق التعاقد، بناء على طلب المورد، جنباً إلى جنب مع الدعوة إلى المناقصة أو بنشرها عبر الإنترنت أو باستعمال وسيلة الكترونية أخرى (الترجمة الانكليزية لنص القانون متاحة لدى الأمانة). وفي المكسيك، تنص المادة ٣١ من القانون *Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público* على أن تتاح وثائق الالتماس على العنوان الذي تبينه الجهة المشترية وكذلك بوسائل النشر الالكترونية التي تقررها الحكومة (نص القانون متاح في <http://www.funcionpublica.gob.mx/doctype/adquisiciones/leyadq.doc>).

(١٣) للاطلاع على نص القانون النموذجي، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/51/17)، المرفق الأول (وهو منشور أيضاً في حولية الأونسيترال، المجلد XXVII:1996 منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.98.V.7)، الجزء الثالث، المرفق الأول). وقد نشر القانون النموذجي ودليل اشتراعه ضمن منشورات الأمم المتحدة (رقم المبيع A.99.V.4، وهما متاحان في شكل الكتروني في موقع الأونسيترال على الويب <http://www.uncitral.org/english/texts/electcom/ml-ecomm.htm>).

(١٤) تنص المادة ٦ (١) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية على أنه "عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليه لاحقاً".

(١٥) دليل اشتراع قانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والإنشاءات والخدمات، الملاحظات على المادة ٣٠، الفقرة ٣. وللإطلاع على نص دليل الاشتراع، انظر الوثيقة A/CN.9/403، المستنسخة في حولىة الأونسيترال، المجلد: XXV:1994 (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.95.V.20)، الجزء الثالث، المرفق الثاني.

(١٦) على سبيل المثال، ينص المرفق الرابع والعشرون من الإيعاز 2004/17/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس بتاريخ ٣١ آذار/مارس ٢٠٠٤، والذي ينسّق إجراءات الاشتراء الخاصة بالهيئات العاملة في قطاعات الماء والطاقة والنقل والخدمات البريدية (الجريدة الرسمية للاتحاد الأوروبي، الرقم L 134، ٣٠ نيسان/أبريل ٢٠٠٤، الصفحة ١)، على أن أدوات الاستلام الإلكتروني للعطاءات أو الاقتراحات أو عروض الأسعار يجب أن تكفل على الأقل، بوسائل تقنية وإجراءات مناسبة، ما يلي: (أ) أن تكون التوقيعات الالكترونية المتعلقة بالعطاءات وطلبات المشاركة وإحالة الخطط والمشاريع ممثلة للأحكام الوطنية المعتمدة عملاً بالإيعاز 1999/93/EC [ملحوظة: هذا الإيعاز أرسى إطاراً جماعياً للتوقيعات الالكترونية]؛ (ب) أن يتسنى تحديد تاريخ ووقت استلام العطاءات وطلبات المشاركة وتقديم الخطط والمشاريع تحديداً دقيقاً؛ (ج) أن يتسنى بدرجة معقولة ضمان ألا يتمكن أي شخص من الإطلاع على البيانات المرسلّة بمقتضى هذه الشروط قبل المواعيد القصوى المحددة؛ (د) في حال انتهاك ذلك الحظر المفروض على الإطلاع، أن يتسنى بدرجة معقولة ضمان إمكانية كشف الانتهاك بوضوح؛ (هـ) أن تكون القدرة على تحديد أو تغيير مواعيد فتح البيانات المستلمة محصورة في الأشخاص المفوضين بذلك؛ (و) أثناء مختلف مراحل عملية إرساء العقود، يجب ألا تكون إمكانية الإطلاع على جميع البيانات المقدّمة، أو على جزء منها، متاحة إلا من خلال إجراءات آنية من جانب الأشخاص المفوضين؛ (ز) يجب ألا تتيح الإجراءات المترامنة من جانب الأشخاص المفوضين الإطلاع على البيانات المرسلّة إلا بعد الموعد المحدد؛ (ح) يجب ألا يظل الإطلاع على البيانات التي استلمت وفتحت وفقاً لهذه الشروط متاحاً إلا للأشخاص المفوضين بالإطلاع عليها.

(١٧) على سبيل المثال، تقضي اللوائح النمساوية المتعلقة بالاشتراء الإلكتروني بأن تكون المناقصات الالكترونية خاضعة لعدد من الضوابط، منها التقيد "بطريقة (بطرائق) التشفير وفك التشفير" التي تحددها الجهة المشترية في وثائق الالتماس، التي يجب أن "تفي بمعايير تشفير متينة مواكبة لأحدث التطورات". ويجب على الجهة المشترية أيضاً أن تكفل أيضاً "ألا يتسنى فك شفرة العطاءات قبل انتهاء مهلة تقديم العطاءات". كما ان وقت تسليم العروض يتعين "أن يوثق بخاتم زمني وأن يؤكّد على الفور لمقدّم العرض". وأخيراً، يجب حفظ العطاءات المقدّمة الكترونياً على نحو يكفل وتوقيتها وسلامتها وسريتها؛ وألا يتسنى الإطلاع عليها قبل فتحها إلا للأشخاص المفوضين؛ وأن يتسنى كشف أي محاولة للإطلاع عليها قبل فتحها (2004 E-Procurement-Verordnung) (انظر الحاشية ٩ أعلاه)، الفقرات ٤-٧). وفي فرنسا، يجب على الجهة المشترية "أن تكفل أمن المعاملات بواسطة شبكة معلومات ميسورة المنال لجميع المرشحين دون تمييز". كما يجب على الجهة المشترية "أن تتخذ التدابير اللازمة لضمان أمن المعلومات المتعلقة بالمرشحين وعروضهم" وضمان "أن تظل المعلومات سرية". ولهذا الغرض، يجوز للجهة المشترية "أن تشترط على المرشحين أن يزودوا ملفاتهم بنظام أمني يكفل تعذر فتح تطبيقاتهم وعطاءاتهم دون موافقتهم" (الرسوم رقم 2002-692 المؤرخ ٣٠ نيسان/أبريل ٢٠٠٢ (انظر الحاشية ٩ أعلاه)، المادتان ٧ و٨).

(١٨) في السويد، يجوز للجهة المشترية أن تسمح بتقديم العطاء "بالبث الالكتروني أو على نحو آخر شريطة أن يكفل عدم إفشاء محتويات العطاء قبل فتحه حسبما تفرضه المادة ٧" (قانون الاشتراء العمومي) (انظر الحاشية ٩ أعلاه)، الفصل ٦، المادة ٥، ويمكن العثور على أحكام مشابهة في الفصل ١، المادة ١٩). أما لوائح الاشتراء الألمانية (*Verdingungsordnung für Leistungen*) فلا يتضمن قائمة اشتراطات أمنية خاصة بالمناقصات الالكترونية. غير أن التعديلات المدخلة على مختلف الأحكام لاستيعاب المناقصات الالكترونية تجسد صراحة معظم - إن لم يكن كل - مبادئ إيعازات الاتحاد الأوروبي. ومن ثم، عندما تُستلم العطاءات الكترونياً، يجب على الجهة المشترية أن تكفل "ألا يتسنى الاطلاع على محتوى العطاء إلا بعد انقضاء الموعد الأقصى لتقدمه" (الفقرة ١٨). ويجب أن توسم العطاءات الالكترونية تبعاً لذلك وأن تحفظ في أمان ("unter Verschluss") (المادة ٢٢) (*Bundesanzeiger*, 20 November 2002, No. 216a). وتنص المادة ١٥ من المرسوم الألماني بشأن إرساء العقود العمومية (*Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge*) على وجوب أن تكفل الجهات المشترية سرية العطاءات الالكترونية، التي يجب أن تُمهر بتوقيع الكتروني مؤهل وفقاً للقانون الألماني بشأن التوقيعات الالكترونية (*Signaturgesetz*) وأن تظل مشفرة حتى انتهاء مهلة تقديم العطاءات (110, p. 110, *Bundesgesetzblatt*, I 2001). وفي ليتوانيا (انظر الحاشية ١٢ أعلاه، المادة ٢٣ (٧))، يجوز تقديم العطاءات الكترونياً شريطة أن "تكفل الوسيلة الالكترونية المستخدمة عدم إطلاع الهيئة المتعاقدة أو الموردين الآخرين على محتويات العطاءات إلا بعد انقضاء الفترة المحددة لاستلام العطاءات" وأن يكون العطاء "محتويًا على جميع المعلومات المطلوبة في وثائق التعاقد" وأن "يرسل المورد، فور تقديم العطاء الكترونياً، تأكيداً لعطائه بوسيلة غير الكترونية، أو أن يقدم إلى الهيئة المتعاقدة، بوسيلة غير الكترونية، نسخة مصدقة من العطاء". وثمة اشتراط مماثل يرد في المادة ٢٧ من القانون المكسيكي *Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público*، الذي ينص على أن تستخدم العطاءات المقدمة الكترونياً تكنولوجيا تكفل سرية المعلومات وعدم انتهاكها وأن تقدم الهيئة الحكومية المعنية خدمات تصديق لدعم ما يستعمله الموردون والمقاولون من طرائق الكترونية لتعيين الهوية (انظر الحاشية ١٢ أعلاه).

(١٩) في الاتحاد الأوروبي، مثلاً، النمسا (انظر الحاشية ٩ أعلاه) وفرنسا (المرجع نفسه) وألمانيا (انظر الحاشية ١٨ أعلاه) وإسبانيا (انظر الحاشية ١١ أعلاه). وفي الولايات المتحدة، تشترط المادة ٤-٢٠٥ من لوائح الاحتياز الاتحادية على رؤساء الهيئات المشترية، قبل استعمال وسائل التجارة الالكترونية، "أن يكفلوا قدرة النظم الموجودة لدى الهيئة على ضمان الوثوقية والسرية بما يتناسب مع احتمال ومقدار الضرر المترتب على فقدان المعلومات أو إساءة استعمالها أو الاطلاع عليها من جانب أشخاص غير مفوضين بذلك أو تحويلها (نص اللوائح متاح في الموقع <http://www.arnet.gov/far/loadmainre.html>). وفي الفلبين، تخضع نظم الاشتراء الالكتروني الحكومية (G-EPS) لعدة اشتراطات عامة مبيّنة في المادة ٨-١-٢ من القواعد واللوائح التنفيذية لقانون الجمهورية رقم ٩١٨٤ (النص متاح في الموقع <http://www.neda.gov.ph/references/RAs/July%2011,%202003%20IRR-A-%20of%20R.A.%20184>)، منها أن تكون للجنة إرساء العقود "سيطرة تامة على عملية تقديم العروض" و"سلطة حصرية في فتح العروض"، وأن تكون تلك النظم عصية على الفيروسات وتوفر وسائل أمن كافية، مثل "أدوات صد وتشفير"، وأن تتيح استخدام التوقيعات الالكترونية "وغيرها من أدوات التوثيق الالكتروني الحالية"، وأن تكون لها مرافق مساندة متعددة كافية".

(٢٠) على سبيل المثال، المادة ٩ من القواعد واللوائح التنفيذية لقانون الجمهورية رقم ٩١٨٤ في الفلبين (انظر الحاشية ١٩ أعلاه)، التي تنص على ما يلي:

"٩-١-١ الأمن- يتعين حماية نظام الاشتراء الالكتروني الحكومي من النفاذ والتدخل غير المأذون بهما بتضمينها جوانب أمنية منها، على سبيل المثال لا الحصر، حواجز الصد. وتجرى اختبارات دورية للتأكد من تعذر انتهاك ذلك النظام.

"٩-١-٢ السلامة- يتعين أن يكفل نظام الاشتراء الالكتروني الحكومي عدم قدرة أي شخص، بمن في ذلك مدير النظام أو رئيس وأعضاء لجنة إرساء العقود، على تغيير محتويات العروض المقدمة من خلال النظام أو الاطلاع عليها قبل الوقت المحدد لفك شفرة العروض أو فتحها. ولهذا الغرض، يتعين أن تكون العروض المقدمة من خلال نظام الاشتراء الالكتروني الحكومي محتومة بمفاتيح الكترونية. كما يتعين ضمان وثوقية الرسائل والوثائق المقدمة من خلال ذلك النظام باستخدام توقيعات الكترونية.

"٩-١-٣ السرية- يتعين أن يكفل نظام الاشتراء الالكتروني الحكومي مراعاة الحرمة الشخصية للأطراف المتعاملين من خلاله. ولهذا الغرض، لا يجوز أن تفضى لأطراف ثالثة أي رسالة أو وثيقة الكترونية ترسل من خلال النظام إلا إذا أرسلت تلك الرسالة أو الوثيقة بعد إبلاغ المرسل بأنها ستتاح لعامة الناس. ويتعين على ذلك النظام أن يصون حقوق الملكية الفكرية للوثائق، بما في ذلك التصاميم التقنية المقدمة استجابة للدعوات إلى طلب التأهل وإلى تقديم العروض.

"٩-١-٤ سجل تدقيق الحسابات- يتعين أن يضم نظام الاشتراء الالكتروني الحكومي أداة توفر سجلا لتدقيق الحسابات خاصة بالتعاملات الحاسوبية المباشرة يتيح لمفوضية تدقيق الحسابات أن تتحقق من أمن النظام وسلامته في أي وقت.

"٩-١-٥ تعقّب الأداء- يتعين تعقّب أداء الصانعين والموردين والموزعين والخبراء الاستشاريين لمراقبة تقيدهم بمواعيد التسليم وغيرها من مؤشرات الأداء. ويتعين بالمثل تعقّب أداء الجهات المشترية لمراقبة الوفاء بالتزاماتها تجاه الصانعين والموردين والموزعين والمقاولين والخبراء الاستشاريين.

(٢١) في شيلي، مثلا، تنص المادة ٣٣ من المرسوم رقم ٢٥٠ المؤرخ ٩ آذار/مارس ٢٠٠٤ (انظر الحاشية ١٠ أعلاه) على أن يُجرى فتح العطاءات من خلال "نظام معلومات يقوم تلقائيا بالإفراج عن العطاءات وفتحها في التاريخ والوقت المنصوص عليهما في وثائق الالتماس". كما تنص على "أن يكفل نظام المعلومات التيقن فيما يتعلق بتاريخ ووقت الفتح وأن يتيح لمقدمي العطاءات أن يعرفوا على الأقل الجوانب التالية للعطاءات الأخرى: (أ) هوية مقدم العطاء؛ (ب) وصفا أوليا للسلعة أو الخدمة التي يتناولها العطاء؛ (ج) السعر الأولي والإجمالي للعطاء؛ (د) تحديد ضمان العطاء، إن وجد".

(٢٢) دليل الاشتراع، الملاحظات على المادة ٣٠، الفقرة ٣.

(٢٣) في ألمانيا، مثلا، تنص المادة ١٥ من اللائحة *Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge* (انظر الحاشية ١٨ أعلاه) على أنه يجوز للجهة المشترية أن تأذن بتقديم العطاءات بأشكال أخرى غير الكتابة بواسطة البريد أو شخصيا.

(٢٤) في النمسا، تنص الفقرة ١ من المادة ٦٨ من القانون *Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgen* (انظر الحاشية ١٨ أعلاه) على أنه يمكن تقديم العطاءات الكترونيا طالما توافرت لدى الجهة المشترية الشروط التقنية وغيرها من الشروط. ويجب على الجهة المشترية أن توجه، في موعد أقصاه عند توجيه الدعوة إلى تقديم العطاءات، إشعارا بما إذا كان يُسمح بتقديم العطاءات الكترونيا، وإذا كان الأمر كذلك "فما هي طرائق التشفير وفك التشفير المأذون بها وكذلك الأشكال المأذون بها للوثائق

والخطابات". وإذا كانت الجهة المشترية لم تصدر إعلانا بشأن إمكانية تقديم العروض الكترونيا فلا يسمح بتقديم العروض بوسائل الكترونية". كما تنص الفقرة ٢ على أنه إذا سمح بتقديم العطاءات بوسائل الكترونية "فيجب أن تبين الدعوة إلى المشاركة في المناقصة ما إذا يمكن تقديم العطاءات الكترونيا فحسب أم يمكن تقديمها الكترونيا وإما في شكل ورقي". وإذا كانت الجهة المشترية لم تصدر إعلانا بهذا الشأن فيسمح بتقديم العروض بوسائل الكترونية أو في شكل ورقي (Bundeszgesetzblatt Nr. 99/2002).

(٢٥) في النمسا، تنص الفقرة ٣ من المادة ٦٨ من القانون 2002 Bundesvergabegesetz، على أنه "إذا سُمح بتقديم العروض بوسائل الكترونية فلا يجوز للمشاركين في المناقصة الذين قدّموا عروضاً الكترونية أن يقدموا عرضاً أو أجزاء من عرض في شكل ورقي. غير أن ما سبق لا ينطبق على أجزاء العروض مثل [الأدلة المستندية التي يقتضيها القانون] ما دامت أجزاء العرض هذه غير متاحة الكترونيا" (انظر الحاشية ٢٤ أعلاه).

(٢٦) تقضي المادة ٣ من المرسوم التشريعي رقم 2002-692 في فرنسا بأنه يجوز للجهة المشترية "أن تقبل تقديم طلبات الإثبات المسبق للأهلية أو العروض بوسائل الكترونية، ويجب أن يشار إلى القرار المتعلق بفعل ذلك، جنبا إلى جنب مع طرائق التقديم الإلكتروني لطلبات الإثبات المسبق للأهلية أو للعروض، في الدعوة إلى الإثبات المسبق للأهلية أو في الدعوة إلى المناقصة أو في خطاب الدعوة الموجه في الاجراءات التفاوضية" (انظر الحاشية ٩ أعلاه).

(٢٧) هذا هو الحال، مثلا، في فرنسا، حيث ينص المرسوم التشريعي رقم 2002-692 على أنه "يتعين على الموردين أن يختاروا بين تقديم طلباتهم وعطاءاتهم الكترونيا، من ناحية، وتقديمها في شكل ورقي أو في شكل الكتروني مخزّن على واسطة مادية، من ناحية أخرى" (انظر الحاشية ٩ أعلاه).

(٢٨) هذا هو الحال، مثلا، في الأرجنتين (انظر see Decreto 1023/2001 con las modificaciones introducidas por los Decreto Nros. 666/2003 y 204/2004 y por la Ley 25.563. Régimen General. Contrataciones Públicas Electrónicas. Contrataciones de Bienes y Servicios. Obras Públicas. Disposiciones Finales y Transitorias (النص متاح في الموقع <http://onc.mecon.gov.ar/paginas/inicio/> (Decreto_delegado_1023_2001.doc)، المادة ٢١).

(٢٩) ثمة بلدان قليلة فحسب تسمح بالمناقصات العلنية خارج نطاق الاشتراء الإلكتروني. ومن هذه البلدان البرازيل، حيث تنظم هذه المسألة في القانون رقم ١٠.٥٢٠ المؤرخ ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٢ (النص متاح في الموقع https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10520.htm).

(٣٠) القواعد واللوائح التنفيذية لقانون الجمهورية رقم ٩١٨٤ في الفلبين (انظر الحاشية ١٩ أعلاه)، مثلا، لا تشترط على جميع الجهات المشترية فحسب "أن تعلن عن جميع فرص الاشتراء ونتائج المناقصات وجميع المعلومات ذات الصلة" في نظام حكومي للاشتراء الإلكتروني، أو G-EPS (المادة ٨-٢-١)، بل توجب عليها أيضا "أن تستعمل نظام G-EPS استعمالا تاما (المادة ٨-٣-١). كما تنص القواعد على أنه يجوز استعمال ذلك النظام في دعم تنفيذ عمليات تقديم العروض الإلكترونية، الذي يشمل إنشاء استثمارات للعروض الإلكترونية، وإنشاء صندوق لتلك العروض، وتوصيل العروض المقدّمة، وإشعار الموردين باستلام عروضهم، وتلقي العروض وتقييم العروض الإلكترونية. وهذا المرفق سيضم جميع أنواع اشتراء السلع ومشاريع البنية التحتية والخدمات الاستشارية" (انظر المادة ٨-٢-٤-٣).

(٣١) انظر على سبيل المثال، آراء أستراليا وكندا بشأن المادة ٩ من القانون النموذجي، التي يمكن العثور عليها في الوثائق A/CN.9/376 و Add.1 و Add.2 (المستنسخة في حولية الأونسيتال، المجلد XXIV:1993 (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.94.V.16)، الجزء الثاني، الفصل الأول، الباب دال) (النص متاح في

الموقع <http://www.uncitral.org/english/yearbooks/yb-1993-e/yb-1993-index-e.htm>؛ انظر أيضا الوثيقة A/CN.9/371 (المستنسخة في المجلد ذاته من حولية الأونسيتال، الجزء الثاني، الفصل الأول، الباب ألف)، الفقرات ٨٢-٩٠.

(٣٢) مثل المادة ٨-٤ من القواعد واللوائح التنفيذية لقانون الجمهورية رقم ٩١٨٤ في الفلبين (انظر الحاشية ١٩ أعلاه) التي تنص على ما يلي:

"٨-٤-٢- يجوز لمقدمي العروض إرسال طلبات الإيضاح الكترونيا [...] ولكي تكون الإيضاحات والتعديلات المدخلة على الدعوة إلى طلب التأهل وإلى تقديم العروض وعلى وثائق المناقصة، يتعين أن تكون تلك الإيضاحات والتعديلات في شكل نشرات تكميلية/نشرات عروض تنشر على لوحة إعلانات في نظام الاشتراء الإلكتروني الحكومي (G-EPS).

"٨-٤-٣- تُنشر النشرات التكميلية/نشرات العروض المذكورة [أعلاه]، وكذلك سائر الإشعارات التي يتعين توجيهها [...] إلى مقدمي العروض أو مقدمي العروض المحتملين، في لوحة إعلانات نظام G-EPS، وترسل الكترونيا إلى عنوان البريد الإلكتروني المبين في بيانات تسجيل مقدم العرض."

(٣٣) مثل المادة ٨-٤ من القواعد واللوائح التنفيذية لقانون الجمهورية رقم ٩١٨٤ في الفلبين (انظر الحاشية ١٩ أعلاه)، التي تنص على ما يلي:

"٨-٤-١- تُنظم لقاءات ما قبل المناقصة وفقا للمادة ٢٢ [من هذه القواعد واللوائح]، ولكن شريطة حواز الاستعاضة عن اشتراط عقد لقاءات تقدم العروض وجها لوجه حالما تصبح تكنولوجيا الائتمار بواسطة الفيديو أو أي تكنولوجيا مماثلة هي المعيار الشائع في التعاملات التجارية في البلد. ويجوز للجهات المشتريّة التي لديها قدرات ائتمار بواسطة الفيديو وتتعامل مع صانعين و/أو موردين و/أو موزعين و/أو مقاولين و/أو خبراء استشاريين لديهم أيضا قدرات ائتمار بواسطة الفيديو أن تنظم لقاءات ما قبل المناقصة الكترونيا."

(٣٤) يرد في المادة ٢٥٣ ب من الفصل ٤١ في نشرة 41 U.S.C.S. § 253b United States Code Service, (2004) على ما يلي: "يرسى العقد بإرسال إشعار، إما كتابة وإما بوسيلة الكترونية، بإرساء العقد إلى مقدم العقد الفائز. ويتعين على الجهاز التنفيذي أن يبلغ، كتابة أو بوسيلة الكترونية، وفي غضون ثلاثة أيام من إرساء العقد، كل مقدمي العروض الذين لم يرس العقد عليهم بأن العقد قد أُرسي."

(٣٥) في النمسا، تنص الفقرة ١ من المادة ١٠٠ من القانون *Bundesvergabegesetz 2002* (انظر الفقرة ٢٤ أعلاه) على أنه يمكن إرسال الإشعار بإرساء العقد إلى الموردين والمقاولين الكترونيا. غير أن الفقرتين ١ و ٢ من المادة ١٠٢ ترتئيان إبرام عقد الاشتراء من خلال تبادل مستندات ورقية بالبريد المسجل، في حين أن الفقرة ٣ من تلك المادة تفوض الحكومة الاتحادية بإصدار لوائح بشأن "إبرام العقد" ("*Vertragsabschluss*") بوسائل الكترونية، بما في لوائح لضمان سرية ووثوقية وسلامة البيانات المرسله الكترونيا باستخدام توقيعات الكترونية مشفرة. وترد القواعد المتعلقة بوثوقية العطاءات الالكترونية وسلامتها، وكذلك سريتها، في لوائح صدرت مؤخرا (*E-Procurement-Verordnung 2004*) (انظر الحاشية ٩ أعلاه). ومع أن اللوائح لا تشير صراحة إلى إبرام عقد الاشتراء فلعله يجدر أن تسري عليه المتطلبات ذاتها.

(٣٦) للإطلاع 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 الاشتراء المصاحب له ضمن

منشورات الأمم المتحدة (رقم المبيع A.02.V.8)، وهما متاحان أيضا في شكل الكتروني في موقع الأونسيترال على الويب (<http://www.uncitral.org/english/texts/electcom/ml-elecsig-e.pdf>).

(٣٧) انظر Christine Kirchberger and Jon Ramón y Olano, *Issues of Security and Interoperability in Electronic Public Procurement* (المخطوطة متاحة لدى الأمانة).

(٣٨) للاطلاع على مناقشة لمجموعة واسعة من المسائل المتعلقة بالسجلات الالكترونية، انظر John T. Ramsay, *IT Governance, SOX and Other Acronyms*, June 2004 (النص متاح في الموقع <http://www.gowlings.com/resources/publications.asp?pubid=1005>).
