

Distr.: General
29 October 2008
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة الثانية والأربعون
فيينا، ٢٩ حزيران/يونيه - ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٩

تقرير الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية)
عن أعمال دورته الرابعة عشرة
(فيينا، ٢٠-٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨)

المحتويات

الصفحة

٤	أولاً- مقدمة.....
٦	ثانياً- تنظيم الدورة.....
٨	ثالثاً- المداولات والمقررات.....
٨	رابعاً- الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية.....
٨	ألف- مقدمة.....
٨	١- الخلفية.....
٨	٢- التفاعل بين قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية في إطار الدليل.....
٩	٣- المصطلحات.....
١١	٤- أمثلة على ممارسات التمويل بحقوق الملكية الفكرية.....
١٢	٥- الأهداف الرئيسية والسياسات الأساسية.....
١٤	باء- نطاق الانطباق واستقلالية الطرفين.....
١٤	١- نطاق الانطباق الواسع.....
١٦	٢- تطبيق مبدأ استقلالية الطرفين على الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية.....



الصفحة

١٦	 إنشاء الحق الضماني في الملكية الفكرية	جيم -
١٦	 مفهوم الإنشاء والنفوذ تجاه الأطراف الثالثة	١ -
١٦	 المفهوم الوحدوي للحق الضماني	٢ -
١٦	 مقتضيات إنشاء الحق الضماني في الملكية الفكرية	٣ -
١٦	 حقوق المانع في الملكية الفكرية المراد رهنها	٤ -
١٧	 التمييز بين الدائن المضمون وصاحب الحقوق فيما يتعلق بالملكية الفكرية	٥ -
١٧	 أنواع الحقوق في الملكية الفكرية التي يمكن أن تكون موضع حق ضماني	٦ -
١٩	 الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية الآجلة	٧ -
٢٠	 القيود التشريعية أو التعاقدية على إمكانية نقل الملكية الفكرية	٨ -
٢٠	 تمويل الاحتياز واتفاقات الترخيص	٩ -
٢٠	 نفاذ الحق الضماني في الملكية الفكرية تجاه الأطراف الثالثة	دال -
٢٠	 مفهوم النفاذ تجاه الأطراف الثالثة	١ -
٢١	 نفاذ الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية القابلة للتسجيل في سجل للملكية الفكرية تجاه الأطراف الثالثة	٢ -
٢١	 نفاذ الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية غير القابلة للتسجيل في سجل الملكية الفكرية	٣ -
٢٢	 تجاه الأطراف الثالثة	٢٢
٢٢	 نظام السجل	هاء -
٢٢	 سجل الحقوق الضمانية العام	١ -
٢٢	 سجلات الملكية الفكرية الخاصة بالموجودات	٢ -
٢٣	 التنسيق بين السجلات	٣ -
٢٣	 تسجيل الإشعارات بالحقوق الضمانية في الملكية الفكرية الآجلة	٤ -
٢٣	 التسجيل أو البحث المزدوج	٥ -
٢٤	 وقت نفاذ مفعول التسجيل	٦ -
٢٤	 تأثير نقل ممتلكات فكرية مرهونة على نفاذ مفعول التسجيل	٧ -
٢٥	 تسجيل الحقوق الضمانية في العلامات التجارية	٨ -
٢٧	 أولوية الحق الضماني في الملكية الفكرية	واو -
٢٧	 مفهوم الأولوية	١ -
٢٧	 تعريف معنى المطالبين المنافسين	٢ -
٢٧	 أهمية العلم بعمليات النقل أو الحقوق الضمانية السابقة	٣ -
٢٨	 أولوية الحق الضماني المسجل في سجل لحقوق الملكية الفكرية	٤ -
٢٨	 أولوية الحق الضماني غير القابل للتسجيل في سجل لحقوق الملكية الفكرية	٥ -

الصفحة

- ٢٨ -٦ حقوق الأطراف التي تنقل إليها الملكية الفكرية المرهونة
- ٢٨ -٧ حقوق المرخص لهم عموماً
- ٣٠ -٨ حقوق المرخص لهم ترخيصاً غير حصري في سياق العمل المعتاد
- ٣١ -٩ أولوية الحق الضماني الممنوح من المرخص تجاه الحق الضماني الممنوح من المرخص له ...
- ٣٢ -١٠ أولوية الحق الضماني في الملكية الفكرية تجاه حق الدائن بحكم القضاء
- ٣٢ -١١ إنزال مرتبة الحق
- ٣٢ -زاي- حقوق والتزامات طرفي اتفاق الضمان المتعلق بحقوق الملكية الفكرية
- ٣٢ -١ تطبيق مبدأ استقلالية الطرفين
- ٣٢ -٢ حق الدائن المضمون في ملاحقة المتعدين أو في تحديد التسجيل
- ٣٣ -حاء- حقوق الأطراف الثالثة المدينة والتزاماتها في معاملات تمويل الملكية الفكرية
- ٣٣ -طاء- إنفاذ الحق الضماني في الملكية الفكرية
- ٣٣ -١ تقاطع قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية معاً
- ٣٣ -٢ إنفاذ الحق الضماني في أنواع مختلفة من الملكية الفكرية
- ٣٤ -٣ الحصول على "حيازة" ملكية فكرية مرهونة
- ٣٤ -٤ التصرف في الملكية الفكرية المرهونة
- ٣٤ -٥ الحقوق المكتسبة من خلال التصرف في الملكية الفكرية المرهونة
- ٣٤ -٦ اقتراح المانع قبول الملكية الفكرية المرهونة
- ٣٥ -٧ تحصيل الإتاوات وأجور الترخيص
- ٣٥ -٨ الحقوق التعاقدية الأخرى للمرخص
- ٣٥ -٩ إنفاذ الحقوق الضمانية في موجودات ملموسة ذات صلة بملكية فكرية
- ٣٥ -١٠ إنفاذ حق ضماني في حقوق مرخص له
- ٣٥ -ياء- القانون الواجب تطبيقه على حق ضماني في ملكية فكرية
- ٣٥ -١ القانون الواجب تطبيقه على مسائل الملكية
- ٣٧ -٢ القانون الواجب تطبيقه على المسائل التعاقدية
- ٣٧ -كاف- تأثير الإعسار على الحق الضماني في الملكية الفكرية
- ٤٠ -خامسا- العمل المقبل

المرفق

- ٤٢ آثار إجراءات الإعسار على حقوق الدائن المضمون في أربعة سيناريوهات

أولا - مقدمة

١- واصل الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية)، في دورته الرابعة عشرة (فيينا، ٢٠-٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨)، أعماله المتعلقة بإعداد مرفق لدليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة^(١) يخص تحديدا الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية، وذلك عملا بالقرار الذي اتخذته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في دورتها الأربعين، عام ٢٠٠٧.^(٢) وكانت اللجنة قد اتخذت قرارها بالاضطلاع بعمل في مجال الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية تلبية للحاجة إلى استكمال عملها المتعلق بالدليل بتوفير إرشادات محدّدة للدول بشأن التنسيق المناسب بين قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية.^(٣)

٢- ونظرت اللجنة، في دورتها التاسعة والثلاثين عام ٢٠٠٦، في أعمالها المقبلة المتعلقة بقانون التمويل المضمون. ولوحظ أن حقوق الملكية الفكرية (مثل حقوق التأليف والنشر وبراءات الاختراع والعلامات التجارية) أخذت تصبح بصورة متزايدة مصدرا بالغ الأهمية للحصول على الائتمان، ولا ينبغي استبعادها من أي قانون عصري للمعاملات المضمونة. ولوحظ علاوة على ذلك أن توصيات مشروع الدليل تنطبق عموما على الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية ما دامت تلك الحقوق لا تتضارب مع قانون الملكية الفكرية. ولوحظ كذلك أنه نظرا إلى أن توصيات مشروع الدليل أعدت دون أن تؤخذ في الاعتبار المسائل الخاصة بقانون الملكية الفكرية فينبغي أن تنظر الدول المشترعة في إدخال ما يلزم من تعديلات على التوصيات لمعالجة تلك المسائل.^(٤)

٣- وبغية توفير مزيد من الإرشادات للدول، اقترح أن تعدّ الأمانة، بالتعاون مع المنظمات الدولية ذات الخبرة الفنية في ميداني التمويل المضمون وقانون الملكية الفكرية، وخصوصاً المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مذكرة لتقديمها إلى اللجنة في دورتها الأربعين في عام ٢٠٠٧، تتناول النطاق المحتمل للأعمال التي يمكن أن تضطلع بها اللجنة تكملة لمشروع الدليل. وعلاوة على ذلك، اقترح أن تنظّم الأمانة اجتماعات لأفرقة خبراء وندوات، حسب

(1) من المقرر أن يصدر لاحقا في شكل منشور من منشورات الأمم المتحدة للبيع.

(2) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٧ (A/62/17)، الجزء الأول، الفقرة ١٦٢.

(3) المرجع نفسه، الفقرة ١٥٧.

(4) المرجع نفسه، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٧ (A/61/17)، الفقرتان ٨١ و٨٢.

الاقتضاء،^(٥) بغية الحصول على مشورة من خبراء وعلى مدخلات من الصناعة ذات الصلة. وبعد المناقشة، طلبت اللجنة إلى الأمانة أن تعدّ، بالتعاون مع المنظمات ذات الصلة، وخصوصاً المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مذكرة تتناول نطاق الأعمال المقبلة التي سوف تضطلع بها اللجنة في مجال التمويل بحقوق الملكية الفكرية. وطلبت اللجنة أيضاً إلى الأمانة أن تنظم ندوة حول التمويل بحقوق الملكية الفكرية وتكفل إلى أقصى حد ممكن أن تشارك فيها المنظمات الدولية ذات الصلة والخبراء المعنيون من مختلف مناطق العالم.^(٦)

٤- وعملاً بتلك الطلبات، نظّمت الأمانة، بالتعاون مع المنظمة العالمية للملكية الفكرية، ندوة عن الحقوق الضمانية في حقوق الملكية الفكرية (فيينا، يومي ١٨ و ١٩ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٧). وحضر الندوة خبراء في ميداني التمويل المضمون وقانون الملكية الفكرية، منهم ممثلو حكومات ومنظمات حكومية وغير حكومية، وطنية ودولية. وخلال هذه الندوة، قدّمت عدة اقتراحات بشأن التعديلات التي سيقضي الأمر إدخالها على مشروع الدليل لمعالجة المسائل المتعلقة تحديداً بالتمويل المضمون بالملكية الفكرية.^(٧)

٥- ونظرت اللجنة، خلال الجزء الأول من دورتها الأربعين (فيينا، ٢٥ حزيران/يونيه - ١٢ تموز/يوليه ٢٠٠٧)، في مذكرة مقدّمة من الأمانة، عنوانها "الأعمال التي يحتمل الاضطلاع بها مستقبلاً بشأن الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية" (A/CN.9/632). وأخذت المذكرة في الاعتبار الاستنتاجات التي تم التوصل إليها في الندوة التي عقدت بشأن الحقوق الضمانية في حقوق الملكية الفكرية. ومن أجل تزويد الدول بإرشادات كافية بشأن التعديلات التي قد تحتاج إلى إدخالها على قوانينها اجتناباً لأوجه التضارب بين قانون التمويل المضمون وقانون الملكية الفكرية، قررت اللجنة أن تعهد إلى الفريق العامل السادس بمهمة إعداد مرفق لمشروع الدليل يخص تحديداً الحقوق الضمانية في حقوق الملكية الفكرية.^(٨)

(٥) المرجع نفسه، الفقرة ٨٣.

(٦) المرجع نفسه، الفقرة ٨٦.

(٧) انظر الموقع <http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/2secint.html>.

(٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٧ (A/62/17)، الجزء الأول، الفقرات ١٥٦ و ١٥٧ و ١٦٢.

٦- ووضعت اللجنة، خلال الجزء الثاني من دورتها الأربعين (فيينا، ١٠-١٤ كانون الأول/ ديسمبر ٢٠٠٧)، الصيغة النهائية للدليل واعتمدته، على أن يجري في وقت لاحق إعداد مرفق للدليل يخص تحديدا الحقوق الضمانية في حقوق الملكية الفكرية.^(٩)

٧- ونظر الفريق العامل، أثناء دورته الثالثة عشرة (نيويورك، ١٩-٢٣ أيار/مايو ٢٠٠٨)، في مذكرة من الأمانة عنوانها "الحقوق الضمانية في حقوق الملكية الفكرية" (Add.1 و A/CN.9/WG.VI/WP.33). وطلب الفريق العامل إلى الأمانة، في تلك الدورة، أن تُعدّ مشروعا لمرفق الدليل المتعلق بالحقوق الضمانية في الملكية الفكرية يُجسّد مداولات الفريق العامل وقراراته (انظر الوثيقة A/CN.9/649، الفقرة ١٣). وحيث إنّ الفريق العامل لم يتمكن من التوصل إلى اتفاق بشأن ما إذا كانت ثمة صلة كافية لبعض المسائل المتعلقة بأثر الإعسار في الحق الضماني في الملكية الفكرية (انظر الوثيقة A/CN.9/649، الفقرات ٩٨-١٠٢) بقانون المعاملات المضمونة تبرّر مناقشتها في مرفق الدليل، فقد قرّر أن ينظر في تلك المسائل مجدداً في اجتماع مقبل وأن يوصي بأن يُطلَب إلى الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) أن ينظر في تلك المسائل (انظر الوثيقة A/CN.9/649، الفقرة ١٠٣).

٨- ولاحظت اللجنة بارتياح، في دورتها الحادية والأربعين (نيويورك، ١٦ حزيران/يونيه - ٣ تموز/يوليه ٢٠٠٨)، التقدّم الجيد الذي أحرزه الفريق العامل السادس. ولاحظت اللجنة أيضاً قرار الفريق العامل فيما يتعلق ببعض المسائل المتصلة بأثر الإعسار في الحق الضماني في الملكية الفكرية وقرّرت أن يُبلغ الفريق العامل الخامس بذلك وأن يُدعى إلى إبداء أي رأي أولي أثناء دورته التالية. وتقرّر أيضاً أن تكون للأمانة، إذا بقيت أي مسألة تتطلب أن ينظر فيها الفريقان العاملان معا بعد تلك الدورة، صلاحية تنظيم مناقشة مشتركة بشأن أثر الإعسار في الحق الضماني في الملكية الفكرية عندما يجتمع الفريقان العاملان تباعا في مطلع عام ٢٠٠٩.^(١٠)

ثانياً- تنظيم الدورة

٩- عقد الفريق العامل، الذي كان يتألف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، دورته الرابعة عشرة في فيينا في الفترة من ٢٠ إلى ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨. وحضر الدورة ممثلو الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي وإسبانيا وأستراليا وألمانيا وأوغندا وإيران (جمهورية-الإسلامية) وإيطاليا وبلغاريا وبوليفيا وتايلند والجزائر والجمهورية

(9) المرجع نفسه، الجزء الثاني، الفقرتان ٩٩ و ١٠٠.

(10) المرجع نفسه، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/63/17)، الفقرة ٣٢٦.

التشيكية وجمهورية كوريا والسلفادور والسنغال وسويسرا والصين وغواتيمالا وفرنسا وفنزويلا (جمهورية-البوليفارية) وفيجي وكندا وكولومبيا وكينيا ولبنان وماليزيا والمكسيك والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية والنرويج والنمسا ونيجييريا والهند والولايات المتحدة الأمريكية واليابان واليونان.

١٠- وحضر الدورة أيضا مراقبون عن الدول التالية: الأرجنتين والأردن وإندونيسيا وأنغولا وبلجيكا وبوروندي وبيرو وتركيا وتونس والجمهورية الدومينيكية وجمهورية الكونغو الديمقراطية وزامبيا وسلوفاكيا وسلوفينيا والفلبين وقطر وكرواتيا وكوت ديفوار ومالي والمملكة العربية السعودية.

١١- كما حضر الدورة مراقبون عن المنظمات الدولية التالية:

(أ) منظومة الأمم المتحدة: المنظمة العالمية للملكية الفكرية؛

(ب) المنظمات الحكومية الدولية: جامعة الدول العربية؛

(ج) المنظمات الدولية غير الحكومية التي دعاها الفريق العامل: رابطة المحامين الأمريكية، ورابطة محطات التلفزيون التجارية في أوروبا، ومركز الدراسات القانونية الدولية، ورابطة التمويل التجاري، والرابطة الأوروبية لمحامي الشركات، ومنتدى التوفيق والتحكيم الدوليين، والتحالف المستقل للأفلام والتلفزيون، ورابطة المحامين الدولية، والاتحاد الدولي لصناعة التسجيلات الصوتية، والرابطة الدولية لصكوك المقايضة والصكوك الاشتقاقية، والرابطة الدولية للعلامات التجارية، ورابطة أصحاب العلامات التجارية الأوروبيين.

١٢- وانتخب الفريق العامل عضوي المكتب التاليين:

الرئيسة: السيدة كاثرين سابو (كندا)

المقررة: السيدة بيتكا فاكلافيكوفا (الجمهورية التشيكية)

١٣- وعرضت على الفريق العامل الوثائق التالية:

(أ) جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.VI/ WP.34)؛

(ب) مرفق لدليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة يتناول الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية: مذكرة من الأمانة (A/CN.9/WG.VI/ WP.35 و Add.1).

١٤- واعتمد الفريق العامل جدول الأعمال التالي:

- ١- افتتاح الدورة والجدول الزمني للجلسات.
- ٢- انتخاب أعضاء المكتب.
- ٣- إقرار جدول الأعمال.
- ٤- الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية.
- ٥- مسائل أخرى.
- ٦- اعتماد التقرير.

ثالثاً- المداولات والقرارات

١٥- نظر الفريق العامل في مشروع مرفق دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة الذي يتناول الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية (A/CN.9/WG.VI/WP.35 و Add.1). ويرد في الفصل الرابع أدناه عرض لمداولات الفريق العامل وقراراته. فالأبواب ألف إلى جيم تتعلق بما هو وارد في الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.35. أما الأبواب دال إلى كاف، فهي تتعلق بما هو وارد في الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.35/Add.1. وطُلب إلى الأمانة أن تُعدّ مشروعاً منقّحاً للمرفق يُجسّد تلك المداولات والقرارات.

رابعاً- الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية

ألف- مقدمة

١- الخلفية

١٦- ارتئي على نطاق واسع أن مناقشة خلفية المشروع مناسبة وينبغي أن تُدرج في مرفق الدليل الذي يتناول الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية.

٢- التفاعل بين قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية في إطار الدليل

١٧- لاحظ الفريق العامل بعين التقدير ما أُبدي من مراعاة في مشروع المرفق لمسألة التفاعل بين قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية. وفضلاً عن ذلك، لاحظ الفريق بعين التقدير الدور التعاوني الذي تضطلع به المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مما يعكس اهتمام الدول الأعضاء فيها بالمسألة. ولوحظ أيضاً أن المنظمة تخطط لتنظيم جلسة

إعلامية لإذكاء الوعي بين الدول الأعضاء فيها بأهمية التمويل بحقوق الملكية الفكرية وأعمال الأونسيرال ذات الصلة؛ وتوزيع استبيان على الدول الأعضاء فيها بغية جمع معلومات عن قوانينها المتعلقة بالتمويل بحقوق الملكية الفكرية وتقديم رد بشأنها إلى الفريق العامل.

١٨- وبينما أُتفق على السياسات التي جسّدها مناقشة التفاعل بين قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية في إطار الدليل، قُدّم عدد من التعليقات والاقتراحات بخصوص الصياغة الدقيقة، تتضمن ما يلي:

(أ) ينبغي الإشارة في الجملة الثانية من الفقرة ٨ إلى النص الدقيق في الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤ من الدليل، وينبغي الفصل في الجملة الأخيرة بين الإشارة إلى القانون الوطني والإشارة إلى الاتفاقات الدولية، لأن النطاق المحدّد لتعبير "الملكية الفكرية" مسألة يرجع البت فيها للقانون الوطني والمعاهدات الدولية على السواء، ولا يمكن أن تُفسّر كل دولة متعاقدة هذه المعاهدات تفسيراً مختلفاً؛

(ب) ينبغي، في الفقرة ٩، زيادة توضيح النقطة التي مفادها أن قانون الملكية الفكرية قد يحتاج إلى تنقيح حيثما يتناول مسائل متعلقة بالحقوق الضمانية في الملكية الفكرية على نحو يختلف عن قانون المعاملات المضمونة، وينبغي الإشارة في الجملة الأخيرة إلى الحاجة إلى ضمان توافق قانون المعاملات المضمونة مع قانون الملكية الفكرية بدلا من تكاملهما.

١٩- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول التفاعل بين قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية في إطار الدليل من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٣- المصطلحات

٢٠- بينما أُتفق على أن بعض المصطلحات تحتاج إلى شرح في التعليق على مشروع المرفق، قُدّم عدد من التعليقات والاقتراحات بشأن الصياغة الدقيقة لذلك التعليق، تتضمن ما يلي:

(أ) فيما يتعلق بالفقرة ١٣، يمكن تعريف تعبير "القانون المتعلق بالملكية الفكرية" على غرار ما يلي:

"يعني تعبير 'القانون المتعلق بالملكية الفكرية'، حسبما هو مستخدم في هذا المرفق، أي قانون أو لائحة أو قاعدة من قواعد القانون العام يحكم أي جانب من جوانب نظام الملكية الفكرية في دولة ما، يشمل ضمنا لا حصرا القوانين واللوائح التي تحكم إنشاء أي حقوق ملكية فكرية أو تسجيلها أو

صيانتها أو تجديدها أو إحالتها أو بيعها أو نقلها أو الترخيص باستخدامها، وكذلك القوانين واللوائح التي تحكم منح وتدوين المصالح الضمانية أو حقوق الامتياز أو الرهون أو غيرها من أدوات الضمان التي لها صلة بحقوق الملكية الفكرية؛

(ب) ينبغي تنقيح الجملة الثانية، في الفقرة ١٥، لتُبين أن الترخيص ينشئ حقا في الملكية، وينبغي توضيح المثال بالإشارة إلى معاملة مرخص له حصري باعتباره صاحب الحقوق في بعض النظم القانونية، وينبغي أن تشير الجملة الأخيرة إلى تعبير "الحق الضماني" مثلما هو مستخدم في الدليل؛

(ج) ينبغي الإشارة، في الفقرة ١٨، إلى مختلف أنواع الموجودات التي يمكن استخدامها كموجودات مرهونة (أي حقوق صاحب الحقوق وحقوق المرخص الذي ليس هو صاحب الحقوق وحقوق المرخص له)؛

(د) ينبغي الإشارة، في الفقرة ١٩، إلى تعبير "المطالب المنافس" مثلما هو مستخدم في الدليل، وينبغي حصر نطاق الإشارة إلى المتعديين، لأن المتعديين "المرعومين" وحدهم هم الذين سيحتجّون بأن لديهم مطالبة صحيحة ويكونون بذلك مطالبين منافسين حقيقيين؛

(هـ) ينبغي التوضيح، في الفقرة ٢٠، أن الدليل ينص على أن الدائن المضمون يكتسب حقا ضمانيا في موجود مرهون، وليس في ملكيته، وذلك أساسا بسبب الحاجة إلى حماية حقوق المانح/المالك، ولا تؤثر تلك المعاملة على حقوق الدائن المضمون لأغراض قانون الملكية الفكرية.

٢١- وذكر، تأييدا للتعبير المقترح "القانون المتعلق بالملكية الفكرية"، أن من المفيد تلخيص معناه للقارئ، باعتباره ضروريا لفهم العلاقة بين قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية في إطار الدليل. غير أنه ذكر أيضا أن الدليل يوضح بالفعل أن مصطلح "القانون" يشمل القانون التشريعي وغير التشريعي على السواء، وأن تعبير "القانون المتعلق بالملكية الفكرية" يعني مجموعة من القوانين أوسع من قانون الملكية الفكرية، بالمعنى الضيق، لكنها أضيق من قانون العقود العام أو قانون الملكية العام. ولوحظ أن الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤ في الدليل ينبغي أن تكون كافية، عند استكمالها بتعليق مستفيض، بما في ذلك مناقشة قانون الملكية الفكرية غير المتأثر بالدليل، وقانون الملكية العام المتأثر بالدليل، والقانون الخاص بالملكية الفكرية تحديدا والذي يحظى بالتفضيل بمقتضى الفقرة الفرعية (ب) من

التوصية ٤. وفضلاً عن ذلك، أُشير إلى أن التعبير، بصيغته الحالية، مفرط الاتساع ومن شأنه أن يشمل عن غير قصد قانون العقود العام وقانون الملكية العام. ورُئي على نطاق واسع أن مبدأ الإقرار بالقانون المتعلق بالملكية الفكرية لن ينطبق إلا على الحالات التي يتناول فيها ذلك القانون الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة، عقب المناقشة، أن تضيّق نطاق التعبير ليقصر على القانون الذي يحكم تحديداً حقوق الملكية الفكرية والحقوق الضمانية في حقوق الملكية الفكرية.

٢٢- واعتباراً لكون أن مفهوم "المطالب المنافس" قد نوقش في الفصل المتعلق بنفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة، أرجأ الفريق العامل إلى وقت لاحق في الدورة مناقشة الاقتراح المتعلق بالإشارة إلى المتعدّين الوارد في الفقرة ٢٠ (د). ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول المصطلحات من مشروع المرفق، رهنا بإدخال التغييرات المذكورة أعلاه.

٤- أمثلة على ممارسات التمويل بحقوق الملكية الفكرية

٢٣- رغم أن الأمثلة على ممارسات التمويل بحقوق الملكية الفكرية المذكورة في مشروع المرفق قد اعتبرت مفيدة عموماً، قدّم عدد من التعليقات والاقتراحات تتضمن ما يلي:

(أ) في الفقرة ٢٢، ينبغي إدراج الجملة الأخيرة من الفقرة ٣٩ (أ) مع إشارة إضافية إلى القانون الواجب التطبيق؛

(ب) في الفقرة ٢٣، ينبغي توضيح مختلف أنواع الموجودات المرهونة (أي حقوق صاحب الحقوق وحقوق المرخص الذي ليس هو صاحب الحقوق وحقوق المرخص له) ومناقشتها في الأمثلة ذات الصلة؛

(ج) ينبغي حذف الفقرة ٢٥، والإشارة، وفقاً للمصطلحات المستخدمة في الدليل، إلى الحق الضماني في جميع موجودات المنشأة بدلاً من الإشارة إلى رهن المنشأة، بينما لا ينبغي عرض ذلك النوع من المعاملة باعتباره فئة ثالثة، لأنه ينطوي على مجرد الحقوق الضمانية في الموجودات الملموسة وغير الملموسة، أي أنه يجسّد الممارسات الواردة في الفئتين الأولى أو الثانية اللتين نوقشتا في الفقرتين ٢٣ و ٢٤ على التوالي؛

(د) ينبغي تنقيح المثال الوارد في الفقرة ٢٧ لتوضيح أن المسألة تتعلق بما إذا كان يمكن لشخص منح حق ضماني في حقوق بموجب اتفاق الترخيص في سياق عمله، وما إذا كان نطاق الحقوق الضمانية يتسع نتيجة لذلك ليشمل الإتاوات التي تُدفع بموجب اتفاق الترخيص المذكور؛

(هـ) في الفقرة ٣٨، ينبغي الإشارة إلى "دائن مضمون" أو "مقرض أو مقدم ائتمان آخر محتمل" بدلا من تعبير "مقرض محتمل" الأضيق نطاقا؛

(و) في الفقرة ٣٩ (أ)، ينبغي نقل الجملة الأخيرة إلى الفقرة ٢٢، المعدلة وفقا لما ذكر في الفقرة الفرعية (أ) أعلاه، وينبغي توسيع مناقشة الإعسار الواردة في الفقرتين ٣٩ (ب) و(ج) لتحسيد أربعة سيناريوهات بشيء من التفصيل بدلا من سيناريوهين (انظر الفقرة ١٢٩ أدناه)؛

(ز) ينبغي تنقيح الفقرة ٤٠ لتوضيح أن الحق الضماني في جميع موجودات مانح ما مفيد بالرغم من جميع القيود التي يفرضها قانون الملكية الفكرية، لأن نطاق الحق الضماني قد يتسع ليشمل عائدات حق من حقوق الملكية الفكرية مرهون أصلا، وقد يكون ذلك الحق الضماني، في جميع الحالات، نافذا تجاه ممثل الإعسار في حالة إعسار المانح؛

(ح) ينبغي تنقيح الفقرة ٤١ لتوضيح أن التقدير الدقيق للملكية الفكرية المرهونة لا يؤدي بالضرورة إلى زيادة قصوى في قيمة الائتمان المتاح، وأنه عندما تكون الملكية الفكرية مرهونة، شأنها في ذلك شأن أي نوع من أنواع الموجودات المرهونة، يتوخى الدائن المضمون عادة الحرص الواجب من أجل التحقق من قيمة الملكية الفكرية المرهونة.

٢٤- واعترض على اقتراح حذف الفقرة ٢٥. وارتنى على نطاق واسع أنها تجسّد ممارسة مختلفة وينبغي الاحتفاظ بها. وأتفق في الوقت ذاته على أن الأمثلة التي تدخل في إطار الفئة الأولى يمكن إعادة صوغها بحيث تُدرج ضمن فئات فرعية مختلفة بناءً على نوع الموجودات المرهونة الخاصة بكل حالة. ووافق الفريق العامل على مضمون ذلك القسم من مشروع المرفق الذي يتناول أمثلة على ممارسات التمويل بحقوق الملكية الفكرية، رهنا بإدخال التغييرات الأخرى المذكورة أعلاه.

٥- الأهداف الرئيسية والسياسات الأساسية

٢٥- فيما يتعلق بالقسم الذي يتناول الأهداف الرئيسية والسياسات الأساسية من مشروع المرفق، أبدي عدد من التعليقات والاقتراحات، منها أنه:

(أ) ينبغي الإشارة في الفقرة ٤٣، إلى الهدف العام للدليل، وهو عدم التعارض مع أهداف قانون الملكية الفكرية، بدلا من القول بأنه يرمي إلى تحقيقها؛

(ب) في الجملة الأخيرة من الفقرة ٤٤، ينبغي تعزيز النقطة المتعلقة بعدم تعارض الدليل مع أهداف قانون الملكية الفكرية؛

(ج) في الفقرة ٤٥، ينبغي حذف الجملة الأولى لأن الدليل لا يتناول المسائل المتصلة بتقليل قيمة حقوق الملكية الفكرية أو التخلي عنها من جانب صاحب الحقوق أو الدائن المضمون وينبغي الإشارة، في الجملة الأخيرة، إلى "رخصة" بوجه عام بدل الإشارة إلى "رخصة شخصية".

٢٦- وبمزيد من التحديد، اقترح أن تُنقح الفقرة ٤٥ لتكون صيغتها على النحو التالي:

"وبالمثل، يعني هذا الهدف الرئيسي، المتمثل في ترويج الائتمان المضمون دون أن يتعارض ذلك مع أهداف قانون الملكية الفكرية، أن وجود نظام الائتمان المضمون أو إنشاء حق ضماني في الملكية الفكرية لا ينبغي أن يقلل من قيمة الملكية الفكرية. وعليه، فمن المهم، على سبيل المثال، الإشارة إلى ضرورة عدم إساءة تفسير إنشاء الحق الضماني في الملكية الفكرية وعلى أنه يشكل تخلياً غير مقصود عن الملكية الفكرية (على سبيل المثال، قد يؤدي عدم استخدام العلامة التجارية استخداماً سليماً أو عدم استخدامها في جميع البضائع أو الخدمات أو عدم ممارسة مراقبة وافية للنوعية إلى فقدان قيمة الملكية الفكرية أو حتى التخلي عنها) من جانب صاحب الحقوق أو الدائن المضمون. وعلاوة على ذلك، ينبغي في حالة السلع أو الخدمات المقترنة بعلامات تجارية، أن يتفادى قانون المعاملات المضمونة التسبب في اختلاط الأمر على المستهلك بشأن منشأ السلع أو الخدمات (وذلك عندما يستعين الدائن المضمون عن اسم الصانع وعنوانه المبيّن على البضائع ببطاقة ملتصقة تحمل اسم الدائن وعنوانه أو يحتفظ بالعلامة التجارية ويبيع البضائع في ولاية قضائية تكون فيها تلك العلامة التجارية مملوكة لشخص آخر). وأخيراً، لا ينبغي أن ينص قانون المعاملات المضمونة على أن إنشاء المزعم لحق ضماني في حقوق طرف مرخص له، غير قابلة للنقل في نطاق قانون الملكية الفكرية إلا بموافقة المرخص، يؤدي إلى نقل تلك الحقوق بدون موافقة صاحب الحقوق."

٢٧- وقيل إن سبب التغييرات المقترحة هو توضيح الهدف الهام المتمثل في تفادي الإضرار بمصالح الملكية الفكرية نتيجة وجود نظام للائتمان المضمون والتأكيد على أن توصيات الدليل لن تسفر عن ضرر من هذا القبيل. واقترح أن تحذف الإشارة إلى الدائن المضمون في الجملة الثانية لأنه لا يمكن إلا لصاحب الحقوق أن يتخلى عن حقوق الملكية الفكرية. وإضافة إلى ذلك، ارتئي أنه لا بد من الإشارة، في الجملة الأخيرة، إلى قانون الملكية الفكرية

"الواجب التطبيق". وفي هذا الصدد، وفيما يتعلق بالفقرة ٤٤، اقترح أن يُعاد صوغ الجملة الأولى وذلك لتفادي إعطاء انطباع بأن تشجيع الابتكار هو الهدف الوحيد لقانون الملكية الفكرية.

٢٨- ووافق الفريق العامل على مضمون ذلك القسم من مشروع المرفق، مع مراعاة التغييرات السالفة الذكر.

باء- نطاق الانطباق واستقلالية الطرفين

١- نطاق الانطباق الواسع

٢٩- فيما يتعلق بالقسم الذي يتناول نطاق الانطباق الواسع، من مشروع المرفق، أُبدي عدد من التعليقات والاقتراحات، منها أنه:

(أ) ينبغي تنقيح الفقرة ٤٧ لكي تنص على أنه يمكن، في بعض الظروف (استناداً إلى القواعد ذات الصلة)، إنشاء حق ضماني حتى في موجودات غير قابلة للنقل، وإن كان ذلك الحق الضماني غير واجب الإنفاذ؛

(ب) ينبغي تنقيح الفقرة ٥٠ لإيضاح أن وجود نظام للحقوق الضمانية العامة سيجعل الإحالات الصورية غير لازمة، وينبغي إدراج توصية تقضي بأنه يمكن للدائن المضمون، ما لم ينص قانون الملكية الفكرية على خلاف ذلك، أن يوافق على من يحق له اتخاذ الخطوات الضرورية لحماية حق الملكية الفكرية المرهون؛

(ج) ينبغي تنقيح الفقرة ٥١ لكي تنص على أن الدول المشترعة للقانون الموصى به في الدليل قد تود مراجعة تشريعها الخاص بقانون الملكية الفكرية ابتغاء الاستعاضة عن جميع الأدوات التي يُنشأ بواسطتها حق ضماني في الملكية الفكرية (بما في ذلك الإحالات الصورية) بالحق الضماني العام؛

(د) في الفقرة ٥٤، ينبغي زيادة التأكيد على نقطة أن قائمة المسائل المذكورة في الفقرة ٥٤ قائمة غير حصرية؛

(هـ) في الفقرة ٥٤، ينبغي تنقيح قائمة المسائل الواردة تحت عنوان "حق التأليف والنشر" على النحو التالي:

"١" تحديد هوية المؤلف أو المؤلف المشارك؛

"٢" مدة حماية حق التأليف والنشر؛

- ٣" الحقوق الاقتصادية الممنوحة بموجب القانون وقيود الحماية والاستثناءات منها؛
- ٤" طبيعة الموضوع المشمول بالحماية (التعبير المضمّن في العمل، خلافاً للفكرة الكامنة وراءه، والخط الفاصل بينهما)؛
- ٥" قابلية نقل الحقوق الاقتصادية وإمكانات إنهاء عمليات النقل والرخص والأحكام الأخرى المنظمة لعمليات النقل أو الرخص باستخدام الحقوق؛
- ٦" نطاق الحقوق المعنوية ومدى قابليتها للنقل؛
- ٧" الافتراضات المتعلقة بممارسة الحقوق ونقلها والقيود المتعلقة بهوية الجهة التي يجوز لها ممارسة الحقوق؛
- ٨" إسناد الملكية الأصلية في حالة الأعمال المكلف بها والأعمال التي ينتكرها موظف ضمن نطاق وظيفته؛
- (و) ينبغي إعادة النظر في الإشارة إلى حماية العلامة التجارية على أساس قاعدة السبق في الاستخدام أو السبق في التسجيل؛
- (ز) ينبغي تنقيح الفقرة ٦٣ لكي تنص على أن الامتلاك فيما يتعلق بالملكية الفكرية مسألة عائدة لقانون الملكية الفكرية، وأن الطابع القانوني للنقل لأغراض ضمانية باعتباره أداة ضمانية مسألة عائدة لقانون الملكية العام وقانون المعاملات المضمونة، وأن الطابع القانوني للترخصة مسألة تتعلق بقانون الملكية الفكرية وقانون العقود؛
- (ح) ينبغي تنقيح الفقرة ٦٤ لإيضاح أن أي قواعد من قانون المعاملات المضمونة تتعلق بالإنفاذ لا تنطبق ما دامت غير متسقة مع قواعد القانون المتعلق بالملكية الفكرية التي تتناول إنفاذ الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية.
- ٣٠- وأبدي اعتراض على الاقتراح المشار إليه في الفقرة ٢٩ (أ) أعلاه. وذهب كثيرون إلى أنه لا يمكن رهن الموجودات غير القابلة للنقل. وأبدي اعتراض أيضاً على اقتراح إدراج توصية بشأن تحديد الجهة التي يحق لها اتخاذ الخطوات اللازمة لحماية حق الملكية الفكرية المرهون في حال عدم تناول قانون الملكية الفكرية لهذه المسألة. ورأى كثيرون أن تلك مسألة عائدة لقانون الملكية الفكرية. ووافق الفريق العامل على مضمون ذلك الباب من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغييرات الأخرى السالفة الذكر.

٢- تطبيق مبدأ استقلالية الطرفين على الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية

٣١- وافق الفريق العامل على مضمون الباب الذي يتناول تطبيق مبدأ استقلالية الطرفين على الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية، من مشروع المرفق.

جيم- إنشاء الحق الضماني في الملكية الفكرية

١- مفهوم الإنشاء والنفاد تجاه الأطراف الثالثة

٣٢- وافق الفريق العامل على مضمون الباب الذي يتناول مفهومي الإنشاء والنفاد تجاه الأطراف الثالثة، من مشروع المرفق.

٢- المفهوم الوحدوي للحق الضماني

٣٣- وافق الفريق العامل على مضمون الباب الذي يتناول المفهوم الوحدوي للحق الضماني، من مشروع المرفق.

٣- مقتضيات إنشاء الحق الضماني في الملكية الفكرية

٣٤- فيما يتعلق بالفقرة ٧٣، ارتئي أنه ينبغي أن يشير النص إلى تسجيل الحق الضماني في سجل لحقوق الملكية الفكرية وأنه ينبغي حذف الجملة الأخيرة لأنها تتناول النفاذ تجاه الأطراف الثالثة لا المسائل الخاصة بالإنشاء. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول مقتضيات إنشاء الحق الضماني في الملكية الفكرية، من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٤- حقوق المانح في الملكية الفكرية المراد رهنها

٣٥- فيما يتعلق بالفقرة ٧٥، اقترح أن تحذف الجملة الأخيرة لأنها تتناول مسائل ليس لها صلة بوجه خاص بذلك السياق. واقترح أيضا تغيير العنوان لكي يشير إلى الحقوق "المتعلقة بالملكية الفكرية" لأن مصطلح "الحقوق في الملكية الفكرية" قد يفهم خطأ على أنه لا يدل إلا على حقوق صاحب الحقوق. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول حقوق المانح في الملكية الفكرية المراد رهنها، من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٥- التمييز بين الدائن المضمون وصاحب الحقوق فيما يتعلق بالملكية الفكرية

٣٦- فيما يتعلق بالفقرة ٧٦، اقترح أن ينقح النص لإيضاح أن مصطلح "صاحب الحقوق"، يصيغته المستخدمة في مشروع المرفق، يقصد منه عموماً الدلالة على المالك وأن الدائن المضمون ليس مالكا لأغراض قانون المعاملات المضمونة، مما لا يؤثر في معاملة الدائن المضمون معاملةً مختلفة لأغراض قانون الملكية الفكرية. وفي هذا الصدد، أُنقح على أن المعنى المراد بتعبير "صاحب الحقوق" في مشروع المرفق لا يؤثر على معناه الدقيق في إطار قانون الملكية الفكرية.

٣٧- وفيما يتعلق بالفقرة ٧٧، ارتئي أن تنقح لكي يصبح نصها كما يلي:

"يجوز بموجب الفصل المتعلق بالإنفاذ من الدليل، بعد تقصير المانح، أن يتصرف الطرف المضمون في الموجود المرهون أو يجوز أن يقترح الاحتفاظ به على سبيل استيفاء الالتزام المضمون (انظر التوصيتين ١٥٦ و ١٥٧). ويجوز في الظروف المناسبة أن يكون الدائن المضمون هو المشتري في عملية التصرف التي يديرها (انظر التوصيتين ١٤١ و ١٤٨). وتبعا لذلك، ومع أن إنشاء الحق الضماني في الملكية الفكرية لا ينشأ عنه تغيير في امتلاك الملكية الفكرية وليس في الدليل ما ينص على أنه يغير صاحب حقوق الملكية الفكرية، فإن إنفاذ الحق الضماني يفضي في الغالب إلى نقل حقوق المانح في الملكية الفكرية (وبذلك يجوز أن تتغير هوية صاحب الحقوق، كما حدّدها قانون الملكية الفكرية). وفي الحالات التي يؤدي فيها إنفاذ الحق الضماني في الملكية الفكرية إلى التنازل عنها للدائن المضمون أو الاحتفاظ بالملكية الفكرية على سبيل الوفاء بالالتزام المضمون، يجوز في ذلك الحين نقل الملكية إلى الدائن المضمون."

٣٨- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول التمييز بين الدائن المضمون وصاحب الحقوق فيما يتعلق بالملكية الفكرية، من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٦- أنواع الحقوق في الملكية الفكرية التي يمكن أن تكون موضع حق ضماني

٣٩- اقترح تنقيح العنوان لكي يصبح نصه كما يلي: "فئات الموجودات المرهونة في سياق قانون الملكية الفكرية".

٤٠- وفيما يتعلق بالفقرة ٨٠، ارتئي أن يُوضَّح النص ما إذا كان يمكن استخدام الحق في مقاضاة المتعدّين، الذي يعتبر حقا ثانويا ضمن حقوق صاحب الحقوق، كضمانة للائتمان على نحو منفصل عن الحقوق الأخرى التي يتمتّع بها صاحب الحقوق.

٤١- كما اقترح أن تورّد أمثلة على نظم التقييم، حيث إنه بينما لا يُعتبر تقييم حقوق صاحب الحقوق مسألة قانونية، فهو شرط أساسي هام لاستخدام حقوق الملكية الفكرية كضمانة للائتمان. وأشار في هذا الصدد إلى عمل المنظمة العالمية للملكية الفكرية والمنظمة الدولية للتوحيد القياسي.

٤٢- وبخصوص الفقرة ٨٢، اقترح أن يوضَّح النص أن عدم قابلية التصرف يمكن أن ينشأ عن (أ) عقد واجب الإنفاذ بموجب القانون، أو (ب) قاعدة قانونية مستقلة عن أي عقد، أو (ج) الحالات التي ينسحب فيها حق ضماني في موجودات غير قابلة للنقل على العائدات المتأتية من تلك الموجودات.

٤٣- وفيما يتعلق بالفقرة ٨٣، اقترح أن تناقش أيضا قيمة حقوق المرخص التعاقدية بخلاف الحق في المطالبة بإتاوات.

٤٤- وفيما يتعلق بالفقرة ٨٤، اقترح أن يوضَّح النص أنه (أ) بينما تُعامل الإتاوات، لأغراض قانون المعاملات المضمونة، بالطريقة نفسها التي تُعامل بها أي مستحقات أخرى، لا تتأثر معاملتها المحتملة لأغراض أخرى باعتبارها جزءا من حق الملكية الفكرية الذي تنبثق منه؛ (ب) تنطبق توصيات الدليل، بخصوص الحق الضماني في تأكيد يشمل عائدات ذلك الحق ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته، على الإتاوات بوصفها عائدات الملكية الفكرية؛ (ج) ينبغي الإشارة إلى الفقرة ٨٥ لتوضيح أن بإمكان المرخص له أن يتمسك تجاه من تُحال إليه الإتاوات بجميع الدفوع وحقوق المقاصة التي يمكن أن يتمسك بها المرخص له تجاه المرخص (انظر التوصية ١٢٠ من الدليل).

٤٥- وفيما يتعلق بالجملة الأخيرة من الفقرة ٨٧، اقترح أن يُشار إلى التوصية ٢٤ من الدليل بدلا من الإشارة إلى الدليل عموما بغية تفادي إعطاء الانطباع عن غير قصد بأن المرخص، مثلا، يتحكّم في تدفق الإتاوات حتى في الحالات التي يكون فيها المرخص له قد أنشأ حقا ضمانيا في مدفوعاته الداخلة من الإتاوات، أو بأن المرخص يعامل في حالة إعسار المرخص له كطرف مميّز بدلا من اعتباره دائنا غير مضمون.

٤٦- وفيما يتعلق بالفقرة ٩٠، رُئي أنه لا حاجة إلى الإشارة إلى حق المرخص له في المطالبة بالإتاوات لأنه إذا كان يتمتع بذلك الحق فسيطالب بها باعتباره مرخصاً من الباطن وتكون مناقشة حقوق المرخص في الفقرات السابقة كافية.

٤٧- وفيما يتعلق بالفقرة ٩٤، بينما أُعرب عن بعض الشك بشأن ما إذا كان ينبغي الاحتفاظ بالجزء الثاني من التوصية الواردة فيها، اتُفق على أن التوصية مفيدة وينبغي الاحتفاظ بها رهناً بأن (أ) يوضح السياق بإيراد صيغة على غرار ما يلي: "في حالة الحق الضماني في موجودات ملموسة تُستخدم بشأنها الملكية الفكرية"؛ (ب) يُوسّع نطاق التعليق ليوضح على وجه الخصوص الجزء الثاني من التوصية، ولكن أيضاً معنى عبارة "المعاملة الموجودات الملموسة".

٤٨- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول أنواع الحقوق في الملكية الفكرية التي يمكن أن تكون موضع حق ضماني، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٧- الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية الآجلة

٤٩- فيما يتعلق بالفقرة ٩٥، أُشير إلى أن النص ينبغي أن يوضح أن التوصية ١٧ من الدليل تنطبق على الملكية الفكرية باستثناء ما تنص عليه الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤ من الدليل.

٥٠- وفيما يتعلق بالفقرة ٩٦، رُئي أن الإشارة إلى المحظورات القانونية الناتجة عن تطبيق قاعدة "فاقد الشيء لا يعطيه" (أي لا يمكن لأحد أن يعطي حقوقاً أكثر مما لديه) غير ضرورية لأنها تنطبق على جميع أنواع الموجودات. بمقتضى تطبيق مبادئ قانون الملكية العام.

٥١- وفيما يتعلق بالجملة الأولى من الفقرة ٩٨، اقترح أن يُنسّق النص بشكل أوثق مع الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤ من الدليل.

٥٢- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية الآجلة، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٨- القيود التشريعية أو التعاقدية على إمكانية نقل الملكية الفكرية

٥٣- فيما يتعلق بالفقرة ١٠٠، اقترح أن يتضمن النص إشارة إلى المادة ٨ من اتفاقية الأمم المتحدة لإحالة المستحقات في التجارة الدولية^(١) التي تتناول نفاذ مفعول إحالة المستحقات. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول القيود التشريعية أو التعاقدية على إمكانية نقل الملكية الفكرية، من مشروع المرفق، رهناءً بإجراء ذلك التغيير.

٩- تمويل الاحتياز واتفاقات الترخيص

٥٤- فيما يتعلق بالفقرتين ١٠١ و ١٠٢، اتفق على أن النقطة الوحيدة التي ينبغي الاحتفاظ بها هي أن اتفاق الترخيص ليس معاملة مضمونة. وطلب إلى الأمانة أن تدرج تلك النقطة في المكان المناسب في مشروع المرفق.

دال- نفاذ الحق الضماني في الملكية الفكرية تجاه الأطراف الثالثة

١- مفهوم النفاذ تجاه الأطراف الثالثة

٥٥- فيما يتعلق بالفقرتين ١ و ٢، اقترح أن يعاد صوغ النص لكي يتناول مفهوم النفاذ تجاه الأطراف الثالثة بدلاً من تناول مسألة سبل تحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة، لأن هذه المسألة تتناولها الفقرتان ٥ و ٦. وفيما يتعلق بالفقرة ٢، أُشير إلى أنه ينبغي أن يُميز بين الحالات التي يمكن فيها جعل الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة من خلال التسجيل في سجل الحقوق الضمانية العام أو في سجل الملكية الفكرية ذي الصلة والحالات التي يكون فيها تسجيل الحق الضماني في سجل الملكية الفكرية ذي الصلة إلزامياً. وذكر أن الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤ من شأنها أن تنطبق في الحالة الأخيرة وأن يصبح من جرائها التسجيل في سجل الملكية الفكرية ذي الصلة الطريقة الحصرية لتحقيق نفاذ الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية تجاه الأطراف الثالثة.

٥٦- وفيما يتعلق بالفقرة ٤، اقترح أن يعاد صوغ النص لكي يتناول مفهوم "الأطراف الثالثة" و"النفاذ تجاه الأطراف الثالثة" بدل مفهومي "المطالب المنافس" و"الأولوية". ورأى الكثيرون أنه لئن كان المتعدون أطرافاً ثالثة يكون الحق الضماني نافذاً تجاههم، فإنهم ليسوا مطالبين منافسين ما لم تكن لهم مطالبة مشروعة وما لم يُعترف بتلك المطالبة على النحو

(11) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.04.V.14.

المناسب. وذكر في هذا الصدد أنه إذا كانت لدى "متعدّد مزعوم" مطالبة مشروعة، فإن المسألة التي ستكون هي حقوق مانح الحق الضماني وقاعدة "فاقد الشيء لا يعطيه"، لأنه، إذا كان المتعدي المزعوم مطالبا مشروعا، فربما لم تكن للمانح حقوق في الرهن في وقت إنشاء الحق الضماني.

٥٧- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول مفهوم النفاذ تجاه الأطراف الثالثة، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٢- نفاذ الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية القابلة للتسجيل في سجل للملكية الفكرية تجاه الأطراف الثالثة

٥٨- فيما يتعلق بالفقرة ٥، اقترح أن يوضّح النص أنه إذا لم يكن للتسجيل في سجل متخصص آثار على الأطراف الثالثة، فإن هذا السجل لا يستوفي شروط سجل متخصص يمكن أن تنطبق عليه التوصيات ذات الصلة من الدليل. وفي هذا الصدد، لوحظ أنه حتى وإن ترتبت على تسجيل الحق الضماني في سجل الملكية الفكرية ذي الصلة آثار إنشائية، فإن السجل سيظل مستوفيا شروط السجل المتخصص بمقتضى الدليل على الأقل ما دام الحق الضماني المسجل فيه يصبح نافذا تجاه جميع الأطراف.

٥٩- وفيما يتعلق بالفقرة ٦، اقترح أن يوضّح النص أن الحالات المبينة فيها هي حالات ينطبق عليها القانون المتعلق بالملكية الفكرية، بموجب الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤ من الدليل.

٦٠- وفيما يتعلق بالفقرات ٨-١١، اقترح أن يعاد صوغ النص لكي يركّز على النفاذ تجاه الأطراف الثالثة بدل التركيز على مسائل الأولوية.

٦١- وفيما يتعلق بالفقرة ٩، اقترح أن يوضّح النص أن الأطراف الباحثة يمكن أن تكون من المطالبين المنافسين فيما يخص الملكية الفكرية المرهونة. واقترح أيضا تخفيف الإشارة إلى الصعوبات المقترنة بالبحث المزدوج لأن البحث المزدوج يجري في عدة ولايات قضائية دون عناء كبير.

٦٢- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول نفاذ الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية القابلة للتسجيل في سجل للملكية الفكرية تجاه الأطراف الثالثة، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٣- نفاذ الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية غير القابلة للتسجيل في سجل الملكية الفكرية تجاه الأطراف الثالثة

٦٣- اقترح أن يُشار إلى تسجيل إشعار يتعلق بالحق الضماني في سر تجاري. وذكر أنه يمكن، لدواعي السرية، ألا تُسجل الحقوق الضمانية في الأسرار التجارية في سجل الملكية الفكرية. ولوحظ أيضاً، على نقيض ذلك، أن تسجيل إشعار يتعلق بالحق الضماني في سر تجاري أمر ممكن بسبب القدر المحدود من البيانات المفصّل عنها في ذلك الإشعار. واقترح في هذا الصدد أيضاً أن يتناول مشروع المرفق ما يسمّى "الترتيبات التكنولوجية القائمة على الحسابات الضامنة"، التي تتاح بموجبها، على سبيل المثال، للمرخص له سبل الوصول إلى برامجيات أو أسرار تجارية محمية بحقوق التأليف والنشر في حال توقّف المرخص عن توفير الدعم للمنتج المرخص باستخدامه أو عن صيانتته أو تطويره. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول نفاذ الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية غير القابلة للتسجيل في سجل الملكية الفكرية تجاه الأطراف الثالثة، من مشروع المرفق، رهناءً بإجراء التغييرات المذكورة.

هاء- نظام السجل

١- سجل الحقوق الضمانية العام

٦٤- وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول سجل الحقوق الضمانية العام، من مشروع المرفق.

٢- سجلات الملكية الفكرية الخاصة بالموجودات

٦٥- فيما يتعلق بالفقرة ١٨، اقترح أن تضاف الإشارة إلى نظم التسجيل الدولية الأخرى، مثل النظم الخاضعة لمعاهدة قانون براءات الاختراع (جنيف، ٢٠٠٠) ولائحة مجلس أوروبا رقم ٩٤١/٤٠ المؤرخة ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣، بشأن العلامات التجارية للجماعة الأوروبية. وأفيد أن إيراد أمثلة عن نظم السجلات الدولية التي يمكن أن تسجل فيها الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية سيكون مفيداً لاكتمال المناقشة المتعلقة بالتسجيل والتنسيق بين السجلات. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول سجلات الملكية الفكرية الخاصة بالموجودات، من مشروع المرفق، رهناءً بإجراء التغييرات المذكورة.

٣- التنسيق بين السجلات

٦٦- أثناء مناقشة القسم الذي يتناول التنسيق بين السجلات، من مشروع المرفق، اتفق على أن يُدعى المشترعون إلى مراجعة نظام تسجيل الحقوق الضمانية العام ونظام تسجيل حقوق الملكية الفكرية في بلدانهم للتأكد من توافقهما. كما اتفق على أن يتضمن النص إحالات مرجعية إلى الأمثلة ٢-٥ الواردة في القسم دال من الفصل الأول من مشروع المرفق، لأن تلك الأمثلة تتناول آثار التسجيل في سجلات الملكية الفكرية والسجلات العامة للحقوق الضمانية، كما تتناول العلاقة بين ذينك النوعين من السجلات. ووافق الفريق العامل على مضمون ذلك القسم من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرات المذكورة.

٤- تسجيل الإشعارات بالحقوق الضمانية في الملكية الفكرية الآجلة

٦٧- فيما يتعلق بالفقرة ٢١، اقترح أن تشير الجملة الأولى إلى تسجيل "إشعار" بالحق الضماني في الملكية الفكرية.

٦٨- وفيما يتعلق بالفقرة ٢٢، اقترح أن يتناول النص إمكانية تدوين الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية في الوقت الذي يكون فيه طلب تسجيل الملكية الفكرية في سجل الملكية الفكرية قيد النظر.

٦٩- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول تسجيل الإشعارات بالحقوق الضمانية في الملكية الفكرية الآجلة، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٥- التسجيل أو البحث المزدوج

٧٠- فيما يتعلق بالفقرة ٢٤، اقترح أن يتضمن النص في قائمة الحالات المشيرة إلى التسجيل الحصري في سجل الحقوق الضمانية العام لأغراض المعاملات المضمونة حالة رابعة تتناول الأوضاع التي لا يترتب فيها تسجيل الحق الضماني في سجل الملكية الفكرية آثاراً على الأطراف الثالثة.

٧١- وفيما يتعلق بالفقرة ٢٥، اقترح تخفيف الإشارة إلى متطلبات توحي العناية الواجبة التي تُطبق "على حد سواء" على جميع الموجودات المنقولة الأخرى، لأن توحي العناية الواجبة وإن كان متمثلاً من حيث المبدأ، إلا أن طابعه الدقيق قد يتوقف إلى حد ما على معرفة نوع الموجودات المشمولة في كل حالة بالضبط.

٧٢- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول التسجيل أو البحث المزدوج، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٦- وقت نفاذ مفعول التسجيل

٧٣- اقترح أن يُعاد صوغ القسم الذي يتناول وقت نفاذ مفعول التسجيل، من مشروع المرفق، لكي يتناول مسائل النفاذ تجاه الأطراف الثالثة، بدلا من مسائل الأولوية، أو أن يُنقل إلى القسم المتعلق بالأولوية. وذكّر أنه قد تثار مسألة تتعلق بوقت النفاذ تجاه الأطراف الثالثة بسبب وجود فرق في وقت نفاذ مفعول التسجيل في سجل الحقوق الضمانية العام وفي سجل الملكية الفكرية ذي الصلة.

٧٤- وافق الفريق العامل على مضمون ذلك القسم من مشروع المرفق، رهنا بإعادة صوغ القسم لكي يتناول وقت نفاذ مفعول التسجيل في سجل الحقوق الضمانية العام وفي سجل الملكية الفكرية ذي الصلة، بدلا من أن يتناول المسائل المتعلقة بالأولوية.

٧- تأثير نقل ممتلكات فكرية مرهونة على نفاذ مفعول التسجيل

٧٥- فيما يتعلق بالفقرة ٢٨، اقترح أن يجري التوسع في توضيح الخيار الثالث بالإشارة إلى أن الدائن المضمون لن يحتاج إلى تسجيل تعديل يحدد هوية المنقول إليه الجديد وأن المنقول إليه من شأنه أن يتلقى الموجودات المضمونة وهي خاضعة للحق الضماني.

٧٦- وفيما يتعلق بالفقرة ٣٠، اقترح أن يعاد صوغ النص لتفادي إعطاء الانطباع، عن غير قصد، بأن المرفق يوصي بأن تتخذ دولة ما، فيما يتعلق بالحقوق الضمانية في الملكية الفكرية المرهونة، قرارا يختلف عن القرار الذي يتخذ فيما يتعلق بسائر أنواع الموجودات المرهونة، وذلك فيما يخص المسائل المحددة في التوصية ٦٢ من الدليل.

٧٧- غير أنه قد أعرب عن قلق مؤداه أنه إذا لم يصبح الخيار المذكور في الفقرة ٢٨ هو النهج الموصى به فيما يتعلق بالحقوق الضمانية في الملكية الفكرية، فسيضطر الدائن المضمون إلى تسجيل التعديلات في كل مرة تكون فيها الممتلكات الفكرية المرهونة خاضعة لعملية نقل أو ترخيص أو ترخيص من الباطن غير مأذون بها، مع احتمال فقدان حقه الضماني إذا لم يُبلغ ولم يتصرف فوراً. وذكر، على وجه الخصوص، أنه فيما يتعلق بالرخص والرخص من الباطن، إذا لم يأذن الدائن المضمون بالرخصة وقام بإنفاذ حقه الضماني، فسيؤدي الإنفاذ إلى إنهاء الرخصة وأي رخص من الباطن، مما سيجعل جميع "المرخص لهم من الباطن" متعددين.

وفي هذا الصدد، لوحظ أنه، حسبما اتفق عليه الفريق العامل، ينبغي أن تترك لقانون الملكية الفكرية مسألة نفاذ الحق الضماني في الممتلكات الفكرية تجاه الأطراف الثالثة المتعدية.

٧٨- وردًا على ذلك، ذُكر أنه سيكون على المنقول إليه أن يسجل النقل ويمكن أن يُبلغ الدائن المضمون بالنقل، وذلك على الأقل في حالة الملكية الفكرية التي يوجد بشأنها سجل متخصص. كما لوحظ أن التوصية ٦٢ من الدليل لا تنطبق إلا على حالات النقل، ولا تعد الرخص عمليات نقل بموجب الدليل. غير أنه، بما أن تحديد سمات الرخصة هي مسألة تتعلق بقانون الملكية الفكرية، أُشير إلى أنه، إذا عوملت بعض أنواع الرخص (مثل الرخص الحصرية) باعتبارها نقلًا بموجب قانون الملكية الفكرية، فسيؤدي ذلك النقل إلى معاملة تلك الرخص باعتبارها نقلًا بموجب الدليل كذلك. وفي هذا الصدد، ذُكر أن التوصيات العامة ينبغي أن تنطبق لحماية عمليات النقل أو الترخيص في سياق العمل المعتاد، وأن يترك الأمر بالتالي لكل دولة مشترعة أن تختار أحد البدائل الثلاثة المبينة في الفقرة ٢٨ (انظر الفقرات ٩٧-١٠٠ أدناه).

٧٩- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول تأثير نقل ممتلكات فكرية مرهونة على نفاذ مفعول التسجيل، من مشروع المرفق، رهنًا بإجراء التغييرات المذكورة في الفقرتين ٧٥ و٧٦ أعلاه.

٨- تسجيل الحقوق الضمانية في العلامات التجارية

٨٠- شرع الفريق العامل في مناقشة بشأن التوصيات التي وضعتها الرابطة الدولية للعلامات التجارية فيما يتعلق بتسجيل الحقوق الضمانية في العلامات (أي العلامات التجارية وعلامات الخدمات)، بغية تحديد مدى توافقها مع الدليل.

٨١- وذُكر أن التوصيات الواردة في الفقرات ٣٢ (أ) و(ب) و(و) و(ز)، التي تتناول نفاذ الحق الضماني في العلامة تجاه الأطراف الثالثة، تتوافق مع الدليل من حيث إنها تعزز هدي الشفافية والتسجيل في سجل متخصص أو سجل عام للحقوق الضمانية أو سجل تجاري آخر. وردًا على سؤال، لوحظ أن التوصيات لا تتناول الأولية، ولكنها تترك تلك المسألة للقانون الوطني. واتفق على أن هذا النهج من شأنه أن يكون متوافقًا مع الدليل، الذي ستصبح أحكامه، عند اشتراعها، قانونًا وطنيًا.

٨٢- كما لوحظ أن التوصية الواردة في الفقرة ٣٢ (ج)، التي تنص على أن إنشاء حق ضماني في علامة لا يؤدي إلى نقل العلامة ولا يمنح الدائن المضمون الحق في استخدام

العلامة، تتوافق أيضا مع الدليل. وفي هذا الصدد، قيل إنه يمكن للدائن المضمون، في حالة الإنفاذ، أن يبيع العلامة، لا أن يستخدمها. وأشار أيضا إلى أنه، فيما يتعلق بالتوصية الواردة في الفقرة ٣٢ (١)، إذا كان من غير الممكن للدائن المضمون أن يستخدم العلامة ولم يستخدمها مثل الإعسار كذلك، فيمكن أن تُفقد العلامة. وذكر، ردًا على ذلك، أن الدائن المضمون له الحق في أن يحتفظ بالعلامة، ولكن لا يقع عليه التزام بذلك، ويمكن أن يؤدي مفهوم "عدم الاستخدام المبرر" للعلامة إلى الحفاظ على العلامة في حالة عدم استخدامها بسبب إعسار صاحب الحقوق.

٨٣- وإضافة إلى ذلك، لوحظ أن التوصية الواردة في الفقرة ٣٢ (د) متوافقة مع الدليل حيث إنها تبين قاعدة احتياطية بخصوص حقوق الأطراف ضمن قيود القانون الواجب التطبيق. وفيما يتعلق بالتوصية الواردة في الفقرة ٣٢ (هـ)، قيل إن التوصية متوافقة مع الدليل طالما أنها تشدد على أهمية تقييم العلامات دون اقتراح أي نظام محدد للتقييم. وفيما يتعلق بالتوصية الواردة في الفقرة ٣٢ (ح)، ذكر أن التوصية متوافقة مع الدليل من حيث إنها توصي بتسجيل الإشعار، حتى فيما يتعلق بسجلات العلامات. وردًا على سؤال، لوحظ أن التوصيات لا تنطبق على العلامات غير القابلة للتسجيل. وردًا على سؤال آخر، لوحظ أن الإشارة إلى "تاريخ الحق الضماني" هي إشارة إلى نفاذ الحق الضماني فيما بين الطرفين وليس تجاه الأطراف الثالثة.

٨٤- وفيما يتعلق بالتوصيات الواردة في الفقرات ٣٢ (ط) و(ي) و(ك)، لوحظ أن التوصيات متوافقة مع الدليل من حيث إنها تنص على آليات إنفاذ ناجعة وعلى تسجيل الأحكام القضائية أو قرارات الإنفاذ الإدارية. وفيما يتعلق بالتوصية الواردة في الفقرة ٣٢ (م)، ذكر أن التوصية متوافقة مع توصيات الدليل بشأن إجراءات التسجيل الناجعة، وذلك رهنا بموافقة السلطات الحكومية المعنية.

٨٥- وعقب المناقشة، اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بالتوصيات بشأن تسجيل الحقوق الضمانية في العلامات. وفيما يتعلق بعرض التوصيات، اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بالفقرة ٣١ في القسم الذي يتناول تسجيل الحقوق الضمانية في العلامات التجارية، من مشروع المرفق، على أن تُدرج التوصيات الواردة في الفقرة ٣٢ في الأقسام ذات الصلة من مشروع المرفق.

واو- أولوية الحق الضماني في الملكية الفكرية

١- مفهوم الأولوية

٨٦- فيما يتعلق بالفقرة ٣٣، اقترح أن يُخفف من شدة الجملة الواردة بشأن حصول منقولٍ إليه ثانٍ على نقلٍ من صاحب الحقوق الذي سبق أن نقل حقوقه، ذلك أن المنقول إليه الثاني، في بعض الدول، يمكن أن يكون محميا بوصفه مشتريا حسن النية. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول مفهوم الأولوية، من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغيير المذكور.

٢- تعريف معنى المطالبين المنافسين

٨٧- فيما يتعلق بالفقرة ٣٤، اقترح أن تُحذف، على ضوء مناقشة الفريق العامل السابقة (انظر الفقرة ٢٠ (د) أعلاه)، الإشارة إلى "المتعدّين" من مناقشة المطالبين المنافسين. واقترح أيضا أن تدرج الإشارة، في الجملة الثالثة، إلى مبدأ الإذعان لقانون الملكية الفكرية، في جملة منفصلة إلى جانب الفكرة التي مفادها أن ذلك الإذعان لا ينطبق إلا عندما تكون هناك قاعدة مختلفة تنطبق "تحديدا" على الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية. كما اقترح تفادي الازدواج مع القسم الخاص بالمصطلحات. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول تعريف معنى المطالبين المنافسين، من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغييرات المذكورة.

٣- أهمية العلم بعمليات النقل أو الحقوق الضمانية السابقة

٨٨- فيما يتعلق بالفقرة ٣٦، اقترح أن تضاف كلمة "عموما" بعد عبارة "لا يعتد به". كما اقترح أن يستعاض، في الجملة الثانية، عن عبارة "إشعار به" بعبارة "إشعار بالحق الضماني المنشأ لاحقا". وإضافة إلى ذلك، اقترح أن تُحذف الجملة الواردة بشأن الإقرار بالقانون المتعلق بالملكية الفكرية، لأن قواعد الأولوية المستندة إلى العلم لا تنطبق تحديدا على الملكية الفكرية بل على جميع الموجودات عموما. واعتُرض على ذلك الاقتراح بحجة أن البت في تلك المسألة ينبغي أن يُترك لقانون الملكية الفكرية. وأُتفق، بعد المناقشة، على أن تضاف عبارة تُقيّد تطبيق مبدأ الإقرار بقانون الملكية الفكرية بالإشارة إلى وجود قواعد الأولوية المستندة إلى العلم، وهي قواعد خاصة بالملكية الفكرية. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول أهمية العلم بعمليات النقل أو الحقوق الضمانية السابقة، من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغيير المذكور.

٤- أولوية الحق الضماني المسجل في سجل لحقوق الملكية الفكرية

٨٩- فيما يتعلق بالفقرة ٣٧، اقترح أن يوضّح النص أن الدليل لا يشير إلى نظم تسجيل متخصصة إلا بقدر ما تسمح بتسجيل الحقوق الضمانية وتترتب على هذا التسجيل آثار على أطراف ثالثة. وفيما يتعلق بالفقرة ٣٩، ارتئي أن الفقرة قد لا تكون ضرورية، إذ في حال عدم التسجيل، لا يكون الحق الضماني نافذا تجاه الأطراف الثالثة وتكون الفقرة ٤٠ كافية. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول أولوية الحق الضماني المسجل في سجل لحقوق الملكية الفكرية، من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغييرات المذكورة.

٥- أولوية الحق الضماني غير القابل للتسجيل في سجل لحقوق الملكية الفكرية

٩٠- فيما يتعلق بالفقرة ٤٢، اقترح أن يشير النص إلى التوصية ١٣ من الدليل، التي يتعين بمقتضاها أن تكون للمانح حقوق في الموجودات المراد رهنها أو تكون لديه صلاحية رهنها لكي يتمكن الدائن المضمون من الحصول على الحق الضماني. كما اقترح أن يشار إلى قانون الملكية الفكرية في بعض الدول التي تسمح بأن يكتسب الحق الضماني شخص ليس لديه علم بأن المانح لا يتمتع بأي حق في الموجودات المراد رهنها. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول أولوية الحق الضماني غير القابل للتسجيل في سجل لحقوق الملكية الفكرية، من مشروع المرفق، رهنا بإجراء التغيير المذكور.

٦- حقوق الأطراف التي تنقل إليها الملكية الفكرية المرهونة

٩١- وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول حقوق الأطراف التي تنقل إليها الملكية الفكرية المرهونة، من مشروع المرفق.

٧- حقوق المرخص لهم عموما

٩٢- أعرب عن آراء متباينة عما إذا كان بإمكان المرخص له في الممتلكات الفكرية المرهونة أن يأخذ الرخصة الحالية من الحق الضماني الذي أنشأه صاحب الحقوق والذي جعل نافذا تجاه الأطراف الثالثة قبل منح الترخيص. وذهب أحد الآراء إلى ضرورة أن يأذن الدائن المضمون بذلك في الاتفاق الضماني. وفيما عدا ذلك، يمكن للدائن المضمون أن ينظر في منح ترخيص في حالة التقصير وإنفاذ حقه الضماني عن طريق تحصيل الإتاوات أو بيع الرخصة. وأشار رأي آخر إلى إمكانية حماية الدائن المضمون بطريقتين: إذ يمكن للدائن المضمون أن يسجل حقه الضماني في الممتلكات الفكرية المرهونة أو أن يتفق مع المانح على أن يصبح

الدائن المضمون صاحب الحقوق (أي أن يصبح المنقول إليه)، إذا كان قانون الملكية الفكرية يسمح بذلك. وفي الحالة الأولى، يأخذ المرخص له اللاحق الرخصة وهي خاضعة للحق الضماني، مما يعني أن بإمكان الدائن المضمون إنفاذ حقه الضماني، عند حدوث تقصير، كما يمكنه إما تحصيل الإتاوات المستحقة بموجب اتفاق الترخيص أو بيع الرخصة. وفي الحالة الثانية، فإن أي ترخيص صادر من مانح الحق الضماني سيكون ترخيصاً غير مأذون به ويشكل تقصيراً وانتهاكاً على السواء.

٩٣- كان هناك اتفاق عام بشأن المبدأ الذي مفاده أن المرخص له ينبغي أن يأخذ ترخيصاً في الملكية الفكرية المرهونة يكون خاضعاً للحق الضماني الذي أنشأه المرخص وكان نافذاً تجاه الأطراف الثالثة وقت منح الترخيص. إضافة إلى ذلك، أُتفق عموماً على أن المرخص له ينبغي أن يأخذ الترخيص حالياً من الحق الضماني إذا كان الدائن المضمون قد سمح بذلك الترخيص الحالي من الحق الضماني. وأعرب، مع ذلك، عن آراء متباينة بشأن ما إذا كان ينبغي للمرخص له ترخيصاً غير حصري في سياق العمل المعتاد أن يأخذ الترخيص أيضاً حالياً من الحق الضماني (انظر الفقرات ٩٧-١٠٠ أدناه).

٩٤- وفيما يتعلق بالفقرتين ٤٥ و ٤٦، اقترح أن يُوضَّح النص أن إنفاذ الحق الضماني في الملكية الفكرية المرخص باستخدامها والذي يصبح نافذاً تجاه أطراف ثالثة يمكن أن يؤدي إلى نقل الملكية الفكرية المرخص باستخدامها وبالتالي إلى إنهاء الترخيص، بدلاً من إمكان قيام الدائن المضمون بإنهاء اتفاق الترخيص الذي لم يكن طرفاً فيه.

٩٥- وفيما يتعلق بالفقرة ٤٦، اقترح أن يُوضَّح النص أن مجرد قيام صاحب الحقوق بإنشاء الحق الضماني في الملكية الفكرية لا يمنعه من منح تراخيص فيها. وذكر فضلاً عن ذلك أنه لكي يصبح شرط الاتفاق الضماني الذي يمنع صاحب الحقوق من منح أي ترخيص شرطاً نافذاً للمفعول تجاه المرخص لهم من الأطراف الثالثة، ينبغي تسجيله. ولوحظ ردّاً على ذلك أن الكثير من سجلات الملكية الفكرية لا يوفر ما يلزم لتسجيل الحقوق الضمانية، وأن السجل العام للحقوق الضمانية المنصوص عليه في الدليل لم يوضع بشكل يجعله يلي متطلبات تسجيل الاتفاقات الضمانية أو مختلف شروط الاتفاقات الضمانية. كما لوحظ أن الإذن بالترخيص أو عدمه مسألة يعود البت فيها لقانون الملكية الفكرية.

٩٦- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول حقوق المرخص لهم عموماً، من مشروع المرفق، رهناءً بإجراء التغييرات السالفة الذكر ورهناءً بمناقشة حقوق المرخص لهم ترخيصاً غير حصري في سياق العمل المعتاد (انظر الفقرات ٩٧-١٠٠ أدناه).

٨- حقوق المرخص لهم ترخيصاً غير حصري في سياق العمل المعتاد

٩٧- أعرب عن آراء متباينة بشأن ما إذا كان المرخص له ترخيصاً غير حصري في سياق العمل المعتاد يأخذ الترخيص حالياً من الحق الضماني الذي أنشأه المرخص وكان نافذ المفعول تجاه الأطراف الثالثة وقت منح الترخيص أو يأخذه خاضعاً لذلك الحق.

٩٨- وذهب رأي إلى أن ذلك المرخص له ينبغي أن يأخذ الترخيص خاضعاً للحق الضماني (مما يعني أنه في حالة التقصير والإنفاذ، ينتهي الترخيص إلا إذا وضعت ترتيبات أخرى مع الدائن المضمون). وذكر أنه، في عدد من الولايات القضائية، لا يُعرف مفهوم المعاملات في "سياق العمل المعتاد" ويتعذر تطبيقه. وإضافة إلى ذلك، لوحظ أن مفهوم الترخيص في سياق العمل المعتاد ليست له سابقة في قانون الملكية الفكرية، مما يجعل التمييز بين الترخيص الممنوح في سياق العمل المعتاد والترخيص الممنوح في سياق العمل غير المعتاد أمراً صعباً. وذكر مثلاً على ذلك الترخيص بالعلامات التجارية الذي سيكون ذلك المفهوم شائكاً جداً فيما يتعلق به. وإضافة إلى ذلك، قيل إن مفهوم سياق العمل المعتاد لا يمنح المرخص له، غير المأذون له بذلك، دفاعاً صحيحاً. كما أُشير إلى أن التراخيص كثيراً ما تكون مختلطة بحيث تتضمن الحقوق الحصرية وغير الحصرية على السواء. وذكر أيضاً أن استخدام المفهومين المذكورين غير ضروري لأن قانون الملكية الفكرية الحالي قد تناول تلك المسألة من قبل بطريقة مناسبة بترك البت فيها للأطراف في الاتفاق الضماني. وذكر في ذلك الصدد أنه إذا ما أراد الدائن المضمون أن يقوم المانع بمنح تراخيص، فإنه سوف يأذن بجميع التراخيص أو على الأقل بالتراخيص التي تفي بمعايير معينة. وعلى أي حال، فإن على المرخص لهم أن يتوخّوا ما يناسب من حرص واجب لتقرير ما إذا كان الترخيص قد تم الحصول عليه حالياً من حق ضماني سابق.

٩٩- وذهب رأي آخر إلى أن المرخص له ترخيصاً غير حصري في سياق العمل المعتاد ينبغي أن يأخذ الترخيص حالياً من الحق الضماني (بمعنى أن الترخيص يمكن أن يستمر في حالة التقصير والإنفاذ). وقيل إن مفهوم سياق العمل المعتاد مفهوم بسيط وعملي معروف ومستخدم على نطاق واسع. وفضلاً عن ذلك، لوحظ أن الغرض الرئيسي من استخدام ذلك المفهوم هو حماية المعاملات المشروعة اليومية، مثل شراء ما هو متاح في الأسواق من برامج حاسوبية محمية بحقوق النشر والتأليف. وأُشير إلى أن المشتري في تلك المعاملات لا ينبغي أن يكون عليهم إجراء بحث في سجل أو الحصول على البراجمية خاضعة للحقوق الضمانية التي أنشأها مصمم البراجمية أو موزعوها. ولوحظ بالإضافة إلى ذلك أن مفهوم سياق العمل المعتاد ليست له صلة على الإطلاق بالعلاقة بين المرخص والمرخص له، ولا

يُقصد منه قطّ أن يشير إلى أن المرخص له يحصل على الترخيص حالياً من أحكام وشروط الاتفاق الضماني والقانون المطبّق عليه. وعلاوة على ذلك، قيل إنه إذا ما أراد الدائن المضمون تثبيت منح التراخيص غير الحصرية، فإنه يمكنه أن يشترط، في إطار اتفاقه الضماني (أو اتفاق آخر)، على المقترض (المرخص) أن يدخل في جميع التراخيص غير الحصرية حكماً مفاده أن الترخيص ينتهي إذا قام الدائن المضمون للمرخص بإنفاذ حقه الضماني. وعلى نحو مماثل، إذا لم يُرد المرخص أن يقوم المرخص له منه بمنح أيّ تراخيص من الباطن، فإنه يمكنه أن يدرج في اتفاق الترخيص حكماً يقضي بأن قيام المرخص له بمنح تراخيص من الباطن يُشكّل حدث تقصير. بمقتضى اتفاق الترخيص يُحوّل للمرخص الحق في إنهاء الترخيص. وذكر أن ما من شيء في الدليل يتدخل في إنفاذ تلك الأحكام فيما بين الدائن المضمون ومقرضه، أو فيما بين المرخص والمرخص له منه. ولوحظ أيضاً أن الدائن المضمون لا تكون لديه عادة مصلحة في فعل ذلك، لأن المرخص من شأنه أن يعمل على منح تراخيص غير حصرية، ولأن الدائن المضمون من شأنه أن يتوقع أن يستخدم المقترض الرسوم المدفوعة بمقتضى اتفاقات الترخيص المذكورة لسداد الالتزام المضمون.

١٠٠- وأُتفق بعد المناقشة على أنه ينبغي في بعض الحالات (مثل حالة بيع برامجيات تجارية متاحة في السوق أو الترخيص بها) أن يأخذ المرخص لهم الترخيص حالياً من الحق الضماني الذي ينشئه المرخص. وبينما أعرب عن الاستعداد لصياغة توصية يكون من شأنها أن تفضي إلى تلك النتيجة، وربما بناء على مفاهيم من قبيل الإذن أو الإذن الضمني، ارتئي عموماً أن من الصعب صياغة توصية من هذا القبيل بشكل مجرد دون الإشارة إلى أمثلة محددة. ولذلك طلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تدرج في الصيغة المقبلة من مشروع المرفق أمثلة تُبين كيف يتناول قانون الملكية الفكرية المسألة ذات الصلة، وكذلك اقتراحات بشأن توصية يمكن إدراجها في مشروع المرفق أو بشأن إيراد تعليق يحيل المسألة، وفقاً للفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤ من الدليل، إلى قانون يُطبّق تحديداً على الملكية الفكرية.

٩- أولوية الحق الضماني الممنوح من المرخص تجاه الحق الضماني الممنوح من المرخص له

١٠١- بعد المناقشة، وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول أولوية الحق الضماني الممنوح من المرخص تجاه الحق الضماني الممنوح من المرخص له، من مشروع المرفق.

١٠- أولوية الحق الضماني في الملكية الفكرية تجاه حق الدائن بحكم القضاء

١٠٢- بعد المناقشة، وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول أولوية الحق الضماني في الملكية الفكرية تجاه حق الدائن بحكم القضاء، من مشروع المرفق.

١١- إنزال مرتبة الحق

١٠٣- بعد المناقشة، وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول إنزال مرتبة الحق، من مشروع المرفق.

زاي- حقوق والتزامات طرفي اتفاق الضمان المتعلق بحقوق الملكية الفكرية

١- تطبيق مبدأ استقلالية الطرفين

١٠٤- بعد المناقشة، وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول تطبيق مبدأ استقلالية الطرفين، من مشروع المرفق.

٢- حق الدائن المضمون في ملاحقة المتعدين أو في تجديد التسجيل

١٠٥- أثّرت بعض الشكوك بشأن ضرورة استبقاء القسم الذي يتناول حق الدائن المضمون في ملاحقة المتعدين أو في تجديد التسجيل، من مشروع المرفق. وردا على ذلك، لوحظ أن القسم، على غرار الفصل ذي الصلة في الدليل، يقصد منه أن يورد بعض المسائل التي قد يود الطرفان معالجتها في اتفاق الضمان، وتقدم بعض القواعد التي من شأنها أن تُطبّق في حال عدم وجود اتفاق على خلاف ذلك بين الطرفين وأن تجسّد توقعات الطرفين الطبيعية.

١٠٦- وفيما يتعلق بمحتوى ذلك الفصل، أعرب عن رأي يدعو إلى توسيع المحتوى ليتناول إدارة الملكية الفكرية المرهونة عموماً. وفي هذا الصدد، ذُكر أن القسم يحتوي على قائمة إرشادية بالمسائل التي قد يود الطرفان معالجتها، من دون استبعاد مسائل أخرى تقع ضمن حدود استقلالية الطرفين التي يقرها قانون الملكية الفكرية.

١٠٧- وفيما يتعلق بالتوصيات الواردة في الملحوظة الملحقة بالفقرة ٦٣، اتفق على أن التوصية الأولى مناسبة من حيث إنها تشير إلى اتفاق الطرفين ومن ثم ينبغي الإبقاء عليها. أما التوصية الثانية، فقد حظيت بتأييد كما ووجهت بنقد، على حد سواء. فذُكر، تأييداً للتوصية، أنها تجسّد توقعات الطرفين الطبيعية. واعتراضاً على ذلك، لوحظ أن التوصية غير

مناسبة في حال عدم وجود اتفاق بين الطرفين يسمح للدائن المضمون بأن يلاحق المتعدين أو أن يجدد التسجيل. ومن ثم، قرّر الفريق العامل أن يُبقى على التوصية الثانية، على أن تُدرج بين معقوفتين، وذلك للنظر فيها مجدداً في اجتماع مقبل.

١٠٨- ووافق الفريق العامل على مضمون ذلك القسم من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

حاء- حقوق الأطراف الثالثة المدينة والتزاماتها في معاملات تمويل الملكية الفكرية

١٠٩- فيما يتعلق بالفقرة ٦٤، اقترح أن يوضّح النص أن المرخص له كمدن بالإتاوات المستحقة بمقتضى اتفاق الترخيص له حقوق الطرف الثالث المدين وعليه التزاماته. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول حقوق الأطراف الثالثة المدينة والتزاماتها في معاملات تمويل الملكية الفكرية، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء ذلك التغيير.

طاء- إنفاذ الحق الضماني في الملكية الفكرية

١- تقاطع قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية معاً

١١٠- فيما يتعلق بالفقرة ٦٦، اقترح أن يوضّح النص أن اتفاقية الأمم المتحدة لإحالة المستحقات والدليل يتناولان إحالة المستحقات وليس المستحقات عموماً.

١١١- وفيما يتعلق بالفقرة ٦٧، اقترح أن توضّح الجملة الأخيرة أنه سيحافظ على تطبيق قواعد الإنفاذ الخاصة بالملكية الفكرية في قانون الإجراءات المدنية العام.

١١٢- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول تقاطع قانون المعاملات المضمونة وقانون الملكية الفكرية معاً، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرات السالفة الذكر.

٢- إنفاذ الحق الضماني في أنواع مختلفة من الملكية الفكرية

١١٣- بعد المناقشة، وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول إنفاذ الحق الضماني في أنواع مختلفة من الملكية الفكرية، من مشروع المرفق.

٣- الحصول على "حيازة" ملكية فكرية مرهونة

١١٤- فيما يتعلق بالفقرة ٧١، اقترح أن يتضمن النص إحالة مرجعية إلى تعريف مصطلح "الحيازة" لإيضاح أن المقصود هو الحيازة الفعلية.

١١٥- وفيما يتعلق بالفقرة ٧٢، اقترح، توخياً لاتساق المصطلحات، أن يُشار إلى "نقل" بدلا من "بيع" الملكية الفكرية المرهونة.

١١٦- ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول الحصول على "حيازة" ملكية فكرية مرهونة، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغييرين المذكورين.

٤- التصرف في الملكية الفكرية المرهونة

١١٧- فيما يتعلق بالفقرة ٧٣، وسعياً إلى إيضاح أن إحالة الممتلكات الفكرية المرهونة إنما هي نتيجة لإجراء الإنفاذ وليست حقاً للدائن المضمون كصاحب للحقوق، اقترح أن يُستعاض عن الفعل "يحيل" بالعبارة "يجري إحالة لـ". ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول التصرف في الملكية الفكرية المرهونة، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغيير المذكور.

٥- الحقوق المكتسبة من خلال التصرف في الملكية الفكرية المرهونة

١١٨- فيما يتعلق بالفقرة ٧٥، اقترح أن تُخفف شدة العبارة الواردة في الجملة الأخيرة والتي مفادها أن الدائن المضمون لا يُصبح صاحب الحقوق نتيجة لإجراء الإنفاذ، لأن الدائن المضمون يمكن أن يكتسب ملكية فكرية مرهونة في سياق الإنفاذ. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول الحقوق المكتسبة من خلال التصرف في الملكية الفكرية المرهونة، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغيير المذكور.

٦- اقتراح المانع قبول الملكية الفكرية المرهونة

١١٩- فيما يتعلق بالجملة الرابعة من الفقرة ٧٨، اقترح، احتياطاً لإعطاء انطباع بأن التسجيل شرط إلزامي، أن يُنقح النص لكي يوضح أن الدائن المضمون ينبغي له أن يسجل لكي يتمتع بما ينتج عن التسجيل من منافع. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول اقتراح المانع قبول الملكية الفكرية المرهونة، من مشروع المرفق، رهناً بإجراء التغيير المذكور.

٧- تحصيل الإتاوات وأجور الترخيص

١٢٠- فيما يتعلق بالفقرة ٧٩، اقترح أن يُوضَّح النص أن الدليل يتضمن، فيما يتعلق بإحالات المستحقات، مبادئ اتفاقية الأمم المتحدة لإحالة المستحقات. ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول تحصيل الإتاوات وأجور الترخيص، من مشروع المرفق، رهناءً بإجراء التغيير المذكور.

٨- الحقوق التعاقدية الأخرى للمرخص

١٢١- بعد المناقشة، وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول الحقوق التعاقدية الأخرى للمرخص، من مشروع المرفق.

٩- إنفاذ الحقوق الضمانية في موجودات ملموسة ذات صلة بملكية فكرية

١٢٢- فيما يتعلق بالفقرة ٨١، اقترح أن توضَّح تلك الفقرة قاعدة الاستنفاد بأن تشير إلى "حق ملكية فكرية" وليس إلى "ملكية فكرية"، لأن الحق هو الذي يستنفد وليس الملكية، وبإدراج إشارة أكثر تحديداً إلى "أول تسويق أو بيع" بدلا من الإشارة العامة إلى "أول استعمال". ووافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول إنفاذ الحقوق الضمانية في موجودات ملموسة ذات صلة بملكية فكرية، من مشروع المرفق، رهناءً بإجراء التغييرين المذكورين.

١٠- إنفاذ حق ضماني في حقوق مرخص له

١٢٣- وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول إنفاذ حق ضماني في حقوق مرخص له، من مشروع المرفق، رهناءً بإجراء التغيير ذاته المذكور بخصوص الفقرة ٧٨ في الفقرة ٨٦ (انظر الفقرة ١١٩ أعلاه).

باء- القانون الواجب تطبيقه على حق ضماني في ملكية فكرية

١- القانون الواجب تطبيقه على مسائل الملكية

١٢٤- اتفق على حذف البديل جيم الوارد في الفقرة ٩٧. ورُئي على نطاق واسع أن الإشارة في البديل جيم إلى قانون الدولة التي حُفظ السجل تحت سلطتها تجعل ذلك البديل يُحدث بلبلة بشأن القانون الواجب التطبيق، أو يزيد، على الأقل، الوقت الذي تستغرقه

المعاملة وتكلفتها، لأن الدائن المضمون سيحتاج إلى إجراء بحث لتحديد السجل ذي الصلة الذي سُجِّلَ فيه الملكية الفكرية التي يتعين رهنها.

١٢٥- ورُئي على نطاق واسع أن لكل من البديل ألف والبديل باء مزايا وعيوبا. وذكر، تأييدا للبديل ألف، أن قانون الدولة التي التُمتست فيها حماية الملكية الفكرية (قانون مكان الحماية) هو القانون الواجب التطبيق على حقوق الملكية بموجب قانون الملكية الفكرية. وذكر أيضا أن الإشارة في البديل ألف إلى قانون مكان الحماية من شأنها أن تؤدي إلى أن يُطبَّق على النزاع حول الأولوية بين محال إليه ودائن مضمون ذات القانون الذي من شأنه أن يُطبَّق على النزاع حول الأولوية بين دائنين مضمونين. وفي الوقت نفسه، لوحظ أن البديل ألف ينطوي على عيب مؤداه أنه سيتعين على الدائن المضمون أن يُسجَّل في ولايات قضائية متعددة، ومن المحتمل نتيجة لذلك أن تزيد تكلفة المعاملات. ولوحظ أيضا أن البديل ألف لم يتضمن أي إشارة إلى المنظمات الإقليمية التي توفر نظم تسجيل إقليمية.

١٢٦- وتأيدا للبديل باء، لوحظ أن هذا النهج من شأنه أن يسفر، من خلال الإشارة إلى قانون مكان المانع، عن تطبيق قانون واحد على إنشاء الحق الضماني ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته وإنفاذه. وذكر أن البديل باء يحيل النزاع على الأولوية إلى قانون مكان الحماية، وذلك لتفادي إحالة النزاع على الأولوية بين المحال إليه والدائن المضمون إلى قانونين مختلفين (أي إلى قانون مكان الحماية وقانون مكان المانع). كما لوحظ أن البديل باء مفيد من حيث إن النزاعات الأخرى حول الأولوية، بما فيها النزاع حول الأولوية مع ممثل الإعسار، تُحال إلى قانون مكان المانع، أي قانون مركز المصالح الرئيسية للمحيل (أي المقر الحقيقي، وليس المقر القانوني). ولتفادي إدخال مشاكل البديل جيم، المشار إليها أعلاه (انظر الفقرة ١٢٤)، في البديل باء، اتفق الفريق العامل على ضرورة حذف النص الوارد بين معقوفتين في البديل باء.

١٢٧- وفي حين أعرب عن رأي مفاده أن البديلين كليهما يمكن الاحتفاظ بهما في النص النهائي للمرفق، اتفق الفريق العامل على وجوب بذل كل جهد ممكن للتوصل إلى اتفاق على توصية واحدة، مع مناقشة مزايا وعيوب كل بديل في التعليق. وبغية تيسير المناقشات في المستقبل، طُلب إلى الأمانة وضع أمثلة عملية يمكن تحريب البدائل عليها، والاسترسال في مقارنة مزايا وعيوب البديلين في التعليق. واتفق الفريق العامل أيضا على أن التعاون مع مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص ومع المفوضية الأوروبية سيكون موضع ترحيب خاص وطلب إلى الأمانة مواصلة جهودها لضمان التعاون والتنسيق معهما.

٢- القانون الواجب تطبيقه على المسائل التعاقدية

١٢٨- بعد المناقشة، وافق الفريق العامل على مضمون القسم الذي يتناول القانون الواجب تطبيقه على المسائل التعاقدية، من مشروع المرفق.

كاف- تأثير الإعسار على الحق الضماني في الملكية الفكرية

١٢٩- في أثناء الدورة، ذُكر أن المسائل التي ينبغي أن تُحال إلى الفريق العامل الخامس عملاً بقرار اللجنة^(١٢) تُمثّل أربعة سيناريوهات محتملة (انظر الفقرة ٢٣ (و) أعلاه)، بناءً على ما يلي: (أ) ما إذا كان المرخص أو المرخص له هو الذي منحه الحق الضماني في حقوقه بموجب الترخيص؛ و(ب) ما إذا كانت إجراءات الإعسار قد أقيمت على المرخص أو المرخص له. وقد تم النظر في المسائل التي قد تُطرح فيما يتعلق بآثار إجراءات الإعسار على حقوق الدائن المضمون في كل واحد من تلك السيناريوهات مقترناً بالإجابات المحتملة (انظر مرفق هذا التقرير). وارتئي أن المسائل تتناول كذلك الآثار المترتبة على استمرار أو رفض عقد الترخيص في حالة إجراءات الإعسار المتعلقة بطرف في عقد الترخيص. وعلاوة على ذلك، يفترض في المسائل أن مثل هذه الظروف تتيح، بمقتضى التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار،^(١٣) للمدين المعسر أن يختار الاستمرار في عقد الترخيص أو رفضه. وذكر أن المسائل لم تتناول مواضيع أخرى يمكن أن تنشأ، مثل أثر وقف الإجراءات، والقيود القانونية المحتملة على قدرة المرخص له على إحالة حقوقه بموجب الترخيص، وأثر أحكام عدم الإحالة في عقد الترخيص، والشروط بحكم الفعل، والمطالبات غير المضمونة للحصول على تعويضات عند رفض عقد الترخيص، أو ما إذا كان المرخص له قد احتفظ "بحقوق مكتسبة" بعد رفض عقد الترخيص. ولوحظ أن دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار يعالج تلك المسائل عموماً.

١٣٠- واقترح أن يطلب الفريق العامل السادس إلى الفريق العامل الخامس أن ينظر في مسألة إضافية تتعلق بحقوق المرخص له بملكية فكرية عندما تُستهل إجراءات إعسار فيما يتعلق بالمرخص.

١٣١- وذُكر، في هذا الصدد، أنه عندما تُستهل إجراءات الإعسار فيما يتعلق بمرخص الملكية الفكرية، يحق للمرخص أو لممثّل إعساره أن يقرّر رفض عقد الترخيص (انظر

(12) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/63/17)، الفقرة ٣٢٦.

(13) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.05.V.10.

التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار). ولوحظ أن من شأن هذا الرفض أن يؤدي، في أكثر الأحيان، إلى حرمان المرخص له من فوائد عقد ترخيص ملائم، ومن ثم، فإنه لا يؤثر سلباً على المرخص له فحسب، بل يؤثر سلباً أيضاً على حقوق دائن المرخص له المضمون، إذا كان المرخص له قد منح حقاً ضمانياً في حقوقه. بمقتضى الرخصة. وإضافة إلى ذلك، قيل إنه رغم إمكانية أن تكون للمرخص له، عملاً بالتوصية ٨٢ من دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار، مطالبة غير مضمونة بالأضرار التي تنجم عن الرفض، فإن من غير المحتمل أن تُستردّ هذه الأضرار على نحو كامل؛ ومن ثم فإن المطالبة بالأضرار قد تخفف الأثر السلبى ولكنها لن تزيله.

١٣٢- وأشار إلى أن هناك طريقة تعالج بها قوانين الإعسار في بعض الدول هذه المسألة وهي السماح للمرخص له بأنواع معينة من الملكية الفكرية بأن يختار الاستمرار في استعمال الملكية الفكرية موضوع عقد الترخيص حتى إذا رفض المرخص أو ممثّل إعساره عقد الترخيص. ويُلزم المرخص له، في حالة من هذا القبيل، بالامتثال لجميع شروط عقد الترخيص، بما في ذلك دفع الإتاوات المستحقة بمقتضى عقد الترخيص. بيد أنه ذكر أن حوزة إعسار المرخص ستُعفى من الالتزامات الجارية المتعلقة بعقد الترخيص، مثل توفير التحسينات. ونتيجة لذلك، كما ذكر، فإن الالتزام الوحيد المفروض على المرخص هو الالتزام بمواصلة تنفيذ رخصة الملكية الفكرية، وهو التزام لا يفرض شيئاً على موارد المرخص. ولوحظ أن من تأثير هذا النهج أنه يوازن بين مصلحة المرخص المعسر في الهروب من عقد ثقیل الأعباء ومصلحة المرخص له في حماية استثماره في الرخصة. وهذا النهج إذ يوفر بعض الحماية لمصلحة المرخص له فإنه يوفر أيضاً، كما قيل، بعض الحماية لدائن المرخص له المضمون.

١٣٣- وارتئي أنه ينبغي لمرفق دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة أن يشير إلى أن الدولة قد تودّ النظر في أن تدرج في قانونها حكماً على غرار الحكم الذي نُوقش أعلاه يكون من شأنه أن يسمح للمرخص له بالاستمرار في التمتع بحقوقه بمقتضى عقد الترخيص في حال تعرّض المرخص لإجراءات إعسار ورفضه للرخصة.

١٣٤- ولوحظ أيضاً أن أحكام دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار ينبغي أن تُستعرض بدقة لضمان أن القضايا التي لم يجز تناولها في المسائل التي نظر فيها خلال الدورة تُعالج بما فيه الكفاية في هذا الدليل. ورئي على نطاق واسع أن معالجة القضايا التي تتناولها تلك المسائل والفقرات السابقة تحتاج إلى إمعان النظر، وخصوصاً لأن فعالية الحقوق

الضمانية تتوقف على ما إذا كان بوسع تلك الحقوق أن تصمد في اختبار الإعسار، ولأن عدة دول تنظر حالياً في تنقيح قوانينها لمعالجة تلك القضايا.

١٣٥- واقترح أيضاً أن يتناول مشروع المرفق مسائل إضافية. وتأييداً لهذا الاقتراح، ذكر أن هناك مجموعتين من المصالح المتضاربة التي يمكن أن تنشأ في حالة إعسار مرخص كان قد منح حقاً ضمانياً في حق ملكية فكرية مرخص به. ولوحظ أنه، من جهة، يمكن للدائن المضمون أن يسعى إلى أن يبيع في أسرع وقت ممكن حق الملكية الفكرية موضوع الحق الضماني، وأن يسترد المبلغ المستحق له من عائدات بيع ذلك الحق، خصوصاً عندما لا يكون تدفق الإتاوات مؤكداً أو مضموناً (عن طريق بوليصة تأمين، على سبيل المثال).

١٣٦- ويمكن، من جهة أخرى، أن يعارض ممثل الإعسار إنهاء عقد الترخيص فوراً وما يتبعه من بيع، معتقداً أن استمرار تنفيذ عقد الترخيص يمكن أن يحقق نتائج أفضل من حيث زيادة قيمة حق الملكية الفكرية المرهون إلى أقصى حد.

١٣٧- وذكر في ذلك السياق أن قوانين بعض الدول تنص على أن للدائن المضمون الحق في أن يطلب من ممثل الإعسار أو محكمة الإعسار، عند الاقتضاء، تحديد موعد نهائي ملزم قانوناً لاتخاذ قرار بشأن الاستمرار أو عدم الاستمرار في تنفيذ عقد الترخيص؛ وتحديد موعد للجلسة خاصة أمام محكمة الإعسار، بغية محاولة التوسط بين ممثل الإعسار والدائن المضمون من أجل الحصول على المزيد من الحماية للالتزام المضمون.

١٣٨- وأشار إلى أن النتيجة المذكورة في الفقرة ١٣٧ (ب) أعلاه يمكن تحقيقها بطرائق عديدة مختلفة، بما في ذلك من خلال تقديم تأمين على الإتاوات الآجلة الناشئة عن عقد الترخيص أو من خلال الدفعة المسبقة لجزء من الالتزام المضمون.

١٣٩- وكان هناك تأييد في الفريق العامل لجميع الاقتراحات الواردة في الفقرات ١٢٩-١٣٨ أعلاه. ورئي على نطاق واسع أن الاقتراحات ينبغي أن تُحال إلى الفريق العامل الخامس، وينبغي، رهناً بمزيد من النظر من قبل الفريقين العاملين، أن تُجسّد النتيجة في الصيغة التالية لمشروع المرفق.

١٤٠- وقرّر الفريق العامل أن تُحال القضايا المذكورة في الفقرات ١٢٩-١٣٨ أعلاه (والتي تشمل القضايا المثارة في المسائل الواردة في المرفق) إلى الفريق العامل الخامس وأن يُقرّر، رهناً بمزيد من النظر من قبل الفريقين العاملين، ما إذا كان ينبغي أن تُجسّد النتيجة في الصيغة التالية لمشروع المرفق.

خامسا- العمل المقبل

١٤١- أجرى الفريق العامل، قبل اختتام دورته، مناقشة حول عمله المقبل. وقد ناقش الفريق العامل، في هذا الصدد، اقتراحا بأن يوجّه الإرشاد إلى الدائنين المضمونين الذين يقبلون الملكية الفكرية بمثابة ضمان للقرض الائتماني، ولا سيما فيما يتعلق بممارسات الترخيص. ورئي على نطاق واسع أنه بينما يمكن أن يكون من المفيد إدراج بعض المناقشات في مشروع المرفق، فإن المسألة من الأهمية والاتساع بشكل يكفي لاعتبارها مشروعاً جديداً. وذكر أن مشروعاً من هذا القبيل يمكن أن ينظر إليه كدليل يوفّر الإرشاد للأطراف بشأن المعاملات المضمونة والإرشاد بشأن أثر ممارسات الترخيص. أما الأمثلة على العمل المماثل المذكور فقد اشتملت على عمل اللجنة الحالي بشأن تنقيح القانون الأونسيترال النموذجي لاشتراء السلع والانشاءات والخدمات، والذي يمكن أن يشمل إرشادات إلى المستعملين خلاف المشرّعين والمنظمين (انظر الوثيقة A/CN.9/615، الفقرة ١٤)، وكذلك على عمل اللجنة السابق بشأن دليل الأونسيترال القانوني بشأن صياغة العقود الدولية لتشييد المنشآت الصناعية.^(١٤) واتفق الفريق العامل على أن يُدرج بعض المناقشات الموجزة للمسألة في الصيغة التالية من مشروع المرفق. واتفق الفريق العامل أيضاً على أنه ينبغي النظر في المسألة في الوقت المناسب كجزء من مناقشة عمله المقبل.

١٤٢- وقد لاحظ الفريق العامل، فيما يتعلق بعمله المقبل بشأن مشروع المرفق، أن من المقرر أن تُعقد دورته الخامسة عشرة في نيويورك في الفترة من ٢٧ نيسان/أبريل إلى ١ أيار/مايو ٢٠٠٩. ولما كان من المقرر أن تُعقد الدورة السادسة والثلاثون للفريق العامل الخامس في نيويورك في الفترة من ١٨ إلى ٢٢ أيار/مايو ٢٠٠٩، فقد لوحظ أنه قد لا يكون من الممكن أن تعقد في مطلع عام ٢٠٠٩ دورة مشتركة للفريقين العاملين من أجل النظر في تأثير الإعسار على الحق الضماني في الملكية الفكرية، حسبما ارتأت اللجنة أصلاً في دورتها الحادية والأربعين.^(١٥) ولوحظ أيضاً أن الدورة السادسة عشرة للفريق العامل السادس من المقرر مؤقتاً أن تعقد في فيينا في الفترة من ٧ إلى ١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٩، وهو موعد مرهون بتأكيد اللجنة في دورتها الثانية والأربعين (فيينا، ١٩ حزيران/يونيه - ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٩) بينما من المقرر مؤقتاً أن تُعقد الدورة السابعة والثلاثون للفريق

(14) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.87.V.10.

(15) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/63/17)، الفقرة ٣٢٦.

العامل الخامس في فيينا في الفترة من ٥ إلى ٩ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٩، وهو موعد مرهون أيضا بتأكيد اللجنة.

١٤٣- واتفق الفريق العامل، في هذا الصدد، على أن يتقرر موعد دورتي الفريقين العاملين في النصف الثاني من عام ٢٠٠٩ بطريقة تجعل من الممكن عقد دورة مشتركة، إذا ثبت أن من الضروري عقد دورة من هذا القبيل. ورئي على نطاق واسع أنه ينبغي بذل كل جهد ممكن لاحتتام المناقشات المتعلقة بتأثير الإعسار على الحق الضماني في الملكية الفكرية في أسرع وقت ممكن لكي يكون في الإمكان تجسيد نتيجة تلك المناقشات في مشروع المرفق بحلول نهاية عام ٢٠٠٩ أو مطلع عام ٢٠١٠. ورأى الفريق العامل، في هذا الصدد، أنه من المتوقع أن يكون قادرا على إتمام عمله بشأن مشروع المرفق في دورته السادسة عشرة (نهاية عام ٢٠٠٩) أو في دورته السابعة عشرة (مطلع عام ٢٠١٠) لكي يقدم مشروع المرفق إلى اللجنة لكي توافق عليه نهائيا وتعتمده في دورتها الثالثة والأربعين عام ٢٠١٠.

المرفق

آثار إجراءات الإعسار على حقوق الدائن المضمون
في أربعة سيناريوهات

عندما يكون المرخص له معسرا	عندما يكون المرخص معسرا
• ماذا يحدث لو قرر المرخص له أو ممثل إعساره مواصلة أداء عقد الترخيص بموجب قانون الإعسار؟ (انظر التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيتال التشريعي لقانون الإعسار).^(١) الإجابة: يظل للمرخص الحق في الحصول على الإتاوات بموجب عقد الترخيص وبالتالي، يستمر الدائن المضمون للمرخص في التمتع بحق ضماني في حق المرخص في إتاوات بموجب عقد الترخيص وفي عائدات ذلك الحق، على حد سواء، أي، بعبارة أخرى، أيا كانت مدفوعات الإتاوات التي تُدفع. • ماذا يحدث لو رفض المرخص له أو مدير إعساره عقد الترخيص بموجب قانون الإعسار؟ (انظر التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيتال التشريعي لقانون الإعسار).^(١) الإجابة: لا يظل المرخص له مدينا بإتاوات بموجب عقد الترخيص عن الفترات اللاحقة للرفض، لكنه يظل مدينا بأي إتاوات لم تُدفع عن الفترات السابقة للرفض؛ ومن ثم يكون للدائن المضمون للمرخص له حق ضماني في الحق في تحصيل تلك الإتاوات عن الفترات السابقة للرفض، وحق في الإتاوات المدفوعة عن تلك الفترات، غير أنه لا يتمتع بأي حق ضماني في الحقوق المتعلقة بالحصول على أي إتاوات آجلة لأنه لن تكون هناك إتاوات آجلة بمقتضى العقد المرفوض.	• ماذا يحدث لو قرر المرخص أو مدير إعساره مواصلة أداء عقد الترخيص بموجب قانون الإعسار؟ (انظر التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيتال التشريعي لقانون الإعسار).^(١) الإجابة: يظل المرخص له مدينا بإتاوات بموجب عقد الترخيص، ويستمر الدائن المضمون للمرخص في التمتع بحق ضماني في حق المرخص في إتاوات بموجب عقد الترخيص وفي عائدات ذلك الحق، على حد سواء، بعبارة أخرى، أيا كانت مدفوعات الإتاوات التي تُدفع. • ماذا يحدث لو رفض المرخص أو مدير إعساره عقد الترخيص بموجب قانون الإعسار؟ (انظر التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيتال التشريعي لقانون الإعسار).^(١) الإجابة: لا يكون المرخص له مدينا بإتاوات بموجب عقد الترخيص عن الفترات اللاحقة للرفض، لكنه يظل مدينا بأي إتاوات لم تُدفع عن الفترات السابقة للرفض؛ ومن ثم يكون للدائن المضمون للمرخص له حق ضماني في الحق في تحصيل تلك الإتاوات عن الفترات السابقة للرفض وفي الإتاوات المدفوعة عن تلك الفترات، غير أنه لا يتمتع بأي حق ضماني في الحقوق المتعلقة بالحصول على أي إتاوات آجلة لأنه لن تكون هناك إتاوات آجلة بمقتضى العقد المرفوض.

(أ) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.05.V.10.

عندما يكون المرخص له معسرا	عندما يكون المرخص معسرا	عندما يمنح المرخص له حقا ضمانيا في حقوقه بموجب عقد الترخيص (وخصوصا الحق في استخدام الملكية الفكرية)
• ماذا يحدث لو قرّر المرخص له مواصلة أداء عقد الترخيص بموجب قانون الإعسار؟ (انظر التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيتال التشريعي لقانون الإعسار).^(١) الإجابة: يظل المرخص له يتمتع بحقوق بموجب عقد الترخيص ويظل للدائن المضمون للمرخص له حق ضماني في تلك الحقوق بموجب عقد الترخيص.	• ماذا يحدث لو قرر المرخص مواصلة أداء عقد الترخيص بموجب قانون الإعسار؟ (انظر التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيتال التشريعي لقانون الإعسار).^(١) الإجابة: يظل المرخص له يتمتع بالحقوق بموجب عقد الترخيص ويظل الدائن المضمون للمرخص له يتمتع بحق ضماني في تلك الحقوق بموجب عقد الترخيص.	
• ماذا يحدث لو رفض المرخص له أو مدير إعساره عقد الترخيص بموجب قانون الإعسار؟ (انظر التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيتال التشريعي لقانون الإعسار).^(١) الإجابة: لا تكون للمرخص له حقوق بموجب عقد الترخيص عن الفترات اللاحقة للرفض، غير أنه يحتفظ بالحقوق التي تكون لديه عن الفترات السابقة للرفض؛ ويظل للدائن المضمون للمرخص له حق ضماني في تلك الحقوق التي يتمتع بها المرخص له عن الفترات السابقة للرفض.	• ماذا يحدث لو رفض المرخص أو مدير إعساره عقد الترخيص بموجب قانون الإعسار؟ (انظر التوصيات ٦٩-٨٦ من دليل الأونسيتال التشريعي لقانون الإعسار).^(١) الإجابة: لا تكون للمرخص له حقوق بموجب عقد الترخيص عن الفترات اللاحقة للرفض، غير أنه يحتفظ بأي حق قد يكون لديه عن الفترات السابقة للرفض؛ ويظل للدائن المضمون للمرخص له حق ضماني في تلك الحقوق التي يتمتع بها المرخص له عن الفترات السابقة للرفض.	