

Distr.: General  
27 April 2016  
Arabic  
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي  
الدورة التاسعة والأربعون  
نيويورك، ٢٧ حزيران/يونيه - ١٥ تموز/يوليه ٢٠١٦

## مشروع قانون نموذجي بشأن المعاملات المضمونة

تجميع التعليقات

مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	٢-١	أولاً- مقدّمة .....
٢	٧٥-٣	ثانياً- التعليقات على مشروع القانون النموذجي .....
٢	٢٤-٣	ألف- المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وآيرلندا الشمالية .....
٦	٧٥-٢٥	باء- الولايات المتحدة الأمريكية .....



## أولاً - مقدمة

- ١ - اعتمد الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية)، في دورتيه الثامنة والعشرين والتاسعة والعشرين (فيينا، ١٢-١٦ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥، ونيويورك، ٨-١٢ شباط/فبراير ٢٠١٦، على التوالي) مشروع قانون نموذجي بشأن المعاملات المضمونة ("مشروع القانون النموذجي") (A/CN.9/865 و A/CN.9/871)، وقرّر، خلال دورته التاسعة والعشرين، أن يقدّم مشروع القانون النموذجي إلى اللجنة على أساس أن تتيح الأمانة نص مشروع القانون النموذجي للدول التماساً لتعليقاتها عليه (A/CN.9/871، الفقرة ٩١).
- ٢ - وتعرض هذه المذكرة أولى التعليقات الواردة من الحكومات، مع إدخال تعديلات تحريرية طفيفة جداً عليها. وسوف تُدرج في الوثيقة A/CN.9/887 أيُّ تعليقات أخرى حين تتلقاها الأمانة.

## ثانياً - التعليقات على مشروع القانون النموذجي

### ألف - المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وآيرلندا الشمالية

[الأصل: بالإنكليزية]

التاريخ: ٢٦ نيسان/أبريل ٢٠١٦

#### الفصل الأول - نطاق الانطباق والأحكام العامة

- ٣ - المادة ٢(ط)٢: "ينبغي حذف العبارة "الناقل في حالة النقل التام للمستحق". فالناقل هو المانح (في المعاملة) (انظر المادة ١ (٢))، وليس المدين بالمستحق.
- ٤ - المادة ٢(ي): "ينبغي الاحتفاظ بالعبارة من دون معقوفتين لأنها تضيف قدراً أكبر من الوضوح على الموقف المعني.
- ٥ - الملحوظة إلى اللجنة بعد المادة ٢(ش): هذه فكرة جيّدة. وينبغي استبقاء عبارة "موجودات غير منقولة" بين معقوفتين بالنظر إلى احتمال استخدام عبارة مختلفة في قانون الدولة المشترعة (على سبيل المثال، يستخدم القانون الإنكليزي تعبير "land" (الأرض)).
- ٦ - المادة ٢(خ): نلاحظ أن مشروع دليل الاشتراع يوضح أن مشروع القانون النموذجي لا يتضمن حكماً ينص على تنفيذ توصيات دليل المعاملات المضمونة فيما يتعلق بالخطابات الإلكترونية (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصيتين ١١ و ١٢) بافتراض أن هذه المسألة قد

يعالجها قانون آخر (A/CN.9/885، الفقرة ٥٠)، إلا أننا نود أن نثير مسألة ما إذا كان ينبغي تعريف التعبير "كتابة" في مشروع القانون النموذجي.

### الفصل الثاني - إنشاء حق ضماني

٧- المادة ١٣ (٤) (أ): ينبغي إما تعريف التعبير "الخدمات المالية" وإما إدراج توضيح في مشروع دليل الاشتراع يفيد على الأقل بأن هذا التعبير يمتثل أن يعرف في موضع آخر ضمن القانون الوطني وأن معناه هنا هو ذاته.

### مشاريع الأحكام النموذجية المتعلقة بالسجل

٨- ينبغي أن يشدد مشروع دليل الاشتراع على أن تتوافق تعابير هذه الأحكام، ومن ثم قواعدهما، توافقا تاما مع التسجيل الإلكتروني الصرف، بحيث يمكن أن تكون "استمارة الإشعار المعتمدة لدى السجل"، على سبيل المثال، استمارة واردة في موقع إلكتروني، ويمكن أن تكون الخطابات المستمدة من السجل (مثلاً بموجب المادتين ٥ و ٦) رسائل آلية، ويمكن أن يكون "إدخال المعلومات" آلياً (مؤتمتاً) بموجب المادة ١٣ (٢). ذلك أن كثيراً مما يقال إنه نتاج 'السجل' في إطار نظام إلكتروني هو، فعلياً، نتاج البرنامج الحاسوبي المنشئ لنظام التسجيل.

٩- المادة ٥ (٤): ينبغي الإشارة إلى الوصول إلى خدمات السجل "لأن عنوان كل مادة على حدة ليس في الواقع جزءاً من القانون، ومن ثم لا يمكن اعتباره محتواه جزءاً من نص القانون.

١٠- الملحوظة إلى الأمانة بعد المادة ٥ (٤): اقتراح إضافة فقرة على غرار الفقرة ٣ من المادة ٦ هو اقتراح مفيد، إلا أنه ينبغي أيضاً إدراج مقتضيات الفقرة ٣ من المادة ٥.

١١- المادة ٢٠ (١) (أ): تقرر العبارة "وكان الدائن المضمون يعلم أن المانح لن يأذن بذلك التسجيل" اختباراً للتثبت يتعذر القيام به، لأنه لا سبيل للدائن المضمون إلى العلم بما سيقوم به المانح في المستقبل، ومن غير المعقول إلزامه بشيء بناء على ما ليس بمستطاعه أن يعلمه (يختلف الحال إذا كان ذلك المعيار مصوغاً في خطاب من المانح يفيد بأنه لن يقوم بالتسجيل، باعتبار أن هذا الفعل هو إجراء إيجابي قابل للقياس). ولذلك نقتراح المشروع المنقح التالي: "... وكان المانح قد أعلم الدائن المضمون بأنه لن يأذن بذلك التسجيل"، على أن يدخل التعديل ذاته على المادة ٢٠ (٢) (أ) و ٢٠ (٣) (أ) '١'.

## الفصل الخامس - أولوية الحق الضماني

١٢ - المادة ٣٦ الخيار ألف (١): لا تزال المادة مفرطة الطول واللبس. وينبغي إيراد إشارة إلى المعدلات وما يكافئها من الممتلكات الفكرية. وتنسحب الملاحظة نفسها على المادة ٣٩، الخيار ألف (١).

## الفصل السادس - حقوق والتزامات الطرفين والأطراف الثالثة المدينة

١٣ - المادة ٥١ والمادة ٥٣ (١) (أ): ينبغي حذف العبارة "وقيمتها". فهناك العديد من الحالات التي لا يمكن فيها توقع أن يحافظ المانح (أو الدائن المضمون) على قيمة الموجودات. وهذه المادة أساسية ولا يمكن الاستغناء عنها. فإن قيل إن هذه الحالات مشمولة بالتعبير "قدرًا معقولاً" في العبارة "قدرًا معقولاً من العناية"، فإن ذلك غير واضح تمامًا.

١٤ - المادة ٦١ (٢): ينبغي من باب أولى تعريف التعبير "تعليمات السداد"، الوارد في هذه المادة وفي مواد أخرى، لأن من غير الواضح أن التعليمات التي يصدرها "الدائن المضمون لاحقاً" هي "تعليمات السداد" المشار إليها في هذه المادة وفي مواضع لاحقة. فإذا تقرر عدم تعريف التعبير "تعليمات السداد"، فقد تكفي الاستعاضة عن أداة التعريف "the" في النص الإنكليزي بأداة الإشارة "that" ("تلك").

١٥ - المادة ٦١ (٥): تتسم العبارة [في النص الإنكليزي] "its right from the initial or any other secured creditor" باللبس. فليس واضحاً منها ما إذا كان المقصود "الدائن الأول" أو "الدائن المضمون الأول". فإن كان المقصود هو الدائن المضمون الأول، فيمكن توضيح ذلك بإضافة فاصلتين كما يلي: "its right from the initial, or any other, secured creditor" [لا ينطبق التعديل على النص العربي].

١٦ - المادة ٦١ (٦): إدراج المفردة "either" ("إمّا") وفاصلة بعد المفردة "notification" "إشعاراً" [في النص الإنكليزي] لتوضيح ماهية الخيارين المذكورين.

## الفصل السابع - إنفاذ الحق الضماني

١٧ - المادة ٧٢، الخيار ألف: في ما يتعلق بالعبارة "للمدين أو للمانح أو للمطالب المنافس"، نقترح الصيغة التالية من أجل تضمين الإشارة إلى شريك في الملكية: "للمدين أو للمانح أو لأي شخص لديه حق في الموجودات المرهونة".

١٨ - المادة ٧٣(٢): ما يزال النص غير واضح ولا يأخذ في الحسبان إمكانية حدوث جميع تلك الاحتمالات المتصورة. نقترح تنقيح النص لتصبح صيغته على النحو التالي: "يجوز ممارسة هذا الحق في الإنهاء إلى حين القيام بأي من الإجراءات التالية، بحيث يكون أسبق:

(أ) بيع الموجودات أو التصرف فيها على نحو آخر؛ أو

(ب) احتياز الدائن المضمون للموجودات أو تحصيل قيمتها؛ أو

(ج) إبرام الدائن المضمون اتفاقاً لبيع الموجودات أو التصرف فيها على نحو آخر".

١٩ - المادة ٧٥ (١): إدراج العبارة "أو بدون ذلك" (بحيث تصبح الصيغة احتمالاً "إمّا بتقديم طلب إلى ... وإمّا بدون ذلك")، وإلا فإنّ مضمون الفقرة ٣ سيكون عديم المعنى لعدم وجود حق (ينص عليه مشروع القانون النموذجي) في الحصول على الحيازة من دون تقديم طلب إلى المحكمة.

٢٠ - المادة ٧٦ (١): كما أشرنا أعلاه، قد يكون من المفيد إدراج المفردة "إمّا" في هذا الموضوع بحيث تصبح الصيغة على النحو التالي: "إمّا بتقديم طلب وإمّا بدون ذلك".

٢١ - المادة ٧٦ (٤): يمكن الاستعاضة عن العبارة "بيع الموجودات المرهونة أو التصرف فيها على نحو آخر أو تأجيرها أو الترخيص باستخدامها" بالعبارة "ممارسة الحق المنصوص عليه في الفقرة ١" وذلك لتوافق مضمون الفقرتين ٢ و ٣.

٢٢ - المادة ٧٦ (٤) (ب) و(ج) و(٥): قد ينطوي استخدام التعبير "notice" (الإشعار) على لبس. وذلك لوجود إشعارين، إشعار باعتزام البيع وما إلى ذلك، وإشعار من لدن الشخص الذي لديه حق. ولذلك نقترح الصيغة التالية: "قبل إرسال الإشعار باعتزام المدين المضمون فعل ذلك" (وينسحب ذلك أيضاً على المادة ٧٦ (٥)).

٢٣ - المادة ٧٨ (٥): نود أن نثير مسألة ماهية الجزاء المترتب على عدم تصرف المدين المضمون وفقاً لما تنص عليه الفقرات المذكورة.

٢٤ - الملاحظة إلى اللجنة بعد المادة ٧٨ (٥): يبدو ضمناً وجود قيد زمني في نص دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثامن، الفقرة ٧٠).

## باء- الولايات المتحدة الأمريكية

[الأصل: بالإنكليزية]

التاريخ: ٢٧ نيسان/أبريل ٢٠١٦

## الفصل الأول- نطاق الانطباق والأحكام العامة

٢٥- المادة ٢(ت): ينبغي إضافة العبارة "أو مصالح" بعد العبارة "وليس حقوقاً" لتحقيق التوافق تماماً مع تعريف "الأوراق المالية المودعة لدى وسيط" الوارد في اتفاقية اليونيدروا بشأن القواعد الموضوعية المتعلقة بالأوراق المالية المودعة لدى وسيط.

٢٦- المادة ٢(ي ي): ينبغي الإشارة في تعريف "الموجودات الملموسة" إلى المادة "٣١" لا إلى المادة "٣٢".

٢٧- المادة ٣: ينبغي إدراج حكم إضافي يوضح أنه "ليس في هذا القانون ما يمس بأي اتفاق بشأن استخدام السبل البديلة في تسوية المنازعات، بما في ذلك التحكيم والوساطة والتوفيق وتسوية المنازعات بالاتصال الحاسوبي المباشر".

[ملحوظة إلى اللجنة: عملاً بقرار اتخذه الفريق العامل (انظر الوثيقة A/CN.9/871، الفقرة ٨٥)، عولجت هذه المسألة في مشروع دليل الاشتراع (انظر الوثيقة A/CN.9/885/Add.3، الفقرتين ٥٥ و ٥٨).]

## الفصل الثاني: إنشاء الحق الضماني

٢٨- المادة ٦، العنوان: لتنفيذ قرار الفريق العامل بتفكيح عنوان المادة ٦ بحيث يجسد محتواها على نحو أفضل (انظر الوثيقة A/CN.9/865، الفقرة ٤٨)، ينبغي تعديل العنوان لتصبح صيغته كما يلي: "إنشاء الحق الضماني؛ متطلبات الاتفاق الضماني". وعلة التعديل المقترح هي أن المادة ٦ لا تقتصر على تناول القواعد العامة لإنشاء حق ضماني، بل تعرض أيضاً لمتطلبات الاتفاق الضماني. وبدلاً من ذلك، لعل اللجنة تود أن تنظر في إمكانية قصر المادة ٦ على القواعد العامة المتعلقة بإنشاء الحق الضماني وأن تنقل القواعد الخاصة بالاتفاقات الضمانية إلى مادة مستقلة.

٢٩- المادة ٦ (٣) (ب): في حين يبين هذا الحكم أن الاتفاق الضماني يجب أن "يصف الالتزام المضمون"، فإنه لا يتضمن معايير لوصف الالتزام المضمون (تعرض المادة ٩ (١) معايير لوصف الموجودات المرهونة). وفضلاً عن ذلك، تلمح هذه الصياغة إلى أن الحق الضماني

لا يمكن أن يضمن إلا التزاماً واحداً. ويمكن معالجة هذه المسألة في المادة ٧، إلا أننا نرى حاجة إلى وجود بعض الإرشادات العامة على غرار المعيار المنصوص عليه في المادة ٩ (١) لوصف الموجودات المرهونة. ولعل اعتماد صيغة تفيد بأن "الالتزامات المضمونة أو المراد ضمائها يجب وصفها في الاتفاق الضماني بطريقة تتيح تحديدها على نحو معقول" قد يكون كافياً لهذا الغرض. ومن شأن ذلك أن يوضح، على سبيل المثال، أن القول إن الحق الضماني يضمن "جميع الالتزامات المستحقة لمدين مضمون في أي وقت" سيكون كافياً، ولو أن الوصف لا يحدد كل التزام على حدة.

٣٠ - المادة ٧: لتوضيح أن الحق الضماني قد يضمن أكثر من التزام واحد، ينبغي تعديل الجملة الأولى ليصبح نصها: "يجوز أن يضمن الحق الضماني التزاماً واحداً أو أكثر من أي نوع،..."

٣١ - المادة ١٠ (٢) (ب): ينبغي إعادة صياغة هذا الحكم بتعديل طفيف ليصبح نصه كما يلي: "يقتصر الحق الضماني في النقود أو الأموال المترجة على مبلغ النقود أو مبلغ الأموال المودعة في الحساب المصرفي قبل امتزاجها مباشرة". ولا داعي إلى الإشارة في صيغة النص الحالية إلى قيمة النقود أو الأموال، باعتبار أنه لا حاجة إلى تحديد تلك القيمة.

٣٢ - المادة ١٠ (٢) (ج): ينبغي كذلك إعادة صياغة هذا الحكم بحيث يصبح نصه على النحو التالي: "إذا كان مبلغ النقود المترجة أو الرصيد المودع في الحساب المصرفي، في أي وقت بعد الامتزاج، يقل عن مبلغ العائدات قبل امتزاجها مباشرة، يكون الحق الضماني في الموجودات المترجة مقتصرًا على أدنى مبلغ في الفترة ما بين وقت امتزاج العائدات ووقت المطالبة بالحق الضماني".

٣٣ - المادة ١١ (١): لا يبين هذا الحكم على نحو كامل الحالة التي يسري عليها. ولذلك ينبغي تعديله ليصبح نصه كما يلي: "يمتد الحق الضماني في الموجودات الملموسة التي ليست نقوداً المترجة في كتلة موجودات ملموسة من النوع نفسه والتي لم تعد قابلة للتمييز على نحو منفصل أو امتزجت بموجودات ملموسة أخرى لإنشاء منتج جديد، إلى تلك الكتلة أو ذلك المنتج".

٣٤ - المادة ١١ [٣][٤]: ينبغي حذف هذا الحكم، لأن الموضوع الذي يعالجه تتناوله المادة ٣١ على نحو أوفى. وفضلاً عن ذلك، فإن القاعدة التي ينص عليها هذا الحكم تخص الحقوق النسبية لدائنين مضمونين ومن ثم فهي غير مناسبة لهذا الفصل الذي يتناول وجود حق ضماني ولا الحقوق النسبية لذلك الحق الضماني مقابل حقوق الغير.

٣٥- المادة ١١، الخياران ألف وباء: من الصعوبة تطبيق هذين الخيارين، باعتبار أن من النادر أن تقيم الموجودات المرهونة قبل امتزاجها في كتلة أو في منتج مباشرة. وعلاوة على ذلك، فإن تحديد عتبة قيمة ضمان الدائن المضمون في المنتج بالقياس إلى قيمة الموجودات المرهونة قبل امتزاجها بموجودات أخرى، في حالة الموجودات المرهونة المترجة بموجودات ملموسة أخرى لإنشاء منتج جديد، قد يحدث على نحو غير مناسب حالات يكون فيها المنتج الناشئ فقط عن امتزاج الموجودات المرهونة خالصاً من الرهن جزئياً.<sup>(١)</sup>

٣٦- ولذلك، ينبغي إضافة خيار جيم يكون نصه على النحو التالي: "في حالة حق ضماني يمتد إلى كتلة، يقتصر الحق الضماني على كمية السلع المترجة. وفي حالة حق ضماني يمتد إلى منتج، يقتصر الحق الضماني في المنتج على نفس النسبة من قيمة المنتج التي أسهمت بها الموجودات المرهونة قبل أن تصبح جزءاً من المنتج مباشرة في القيمة الإجمالية لجميع الموجودات التي امتزجت لتكون ذلك المنتج".

٣٧- ووفقاً لهذا الخيار فإنه: (أ) في حالة الموجودات الملموسة التي ليست نقوداً والتي امتزجت في كتلة موجودات ملموسة من النوع نفسه، يقتصر الحق الضماني على كمية من الموجودات المرهونة المترجة في الكتلة لا تزيد على كمية موجوداتها المرهونة قبل الامتزاج (مما ينفي الحاجة إلى تحديد قيمة تلك الموجودات قبل امتزاجها)؛ و(ب) في حالة الموجودات المرهونة التي تصبح جزءاً من منتج، ستستخدم قاعدة "النسبة نفسها" المستمدة من الفقرة ٢ من الخيار باء، ولكن بصورة أكثر دقة من الناحية الرياضية.

٣٨- المادة ١٢: يتناول نصها بصيغته الحالية مسألتين مختلفتين. ولذا ينبغي تعديلها بحيث تنص على ما يلي: "ينقضي الحق الضماني عند الوفاء بجميع الالتزامات المضمونة بالحق الضماني (بالسداد أو بطريقة أخرى) ولم تكن أيُّ التزامات معلقة بتقديم الائتمان الذي يشملها الحق الضماني".

٣٩- المادة ١٣(٢): ينبغي تعديل هذا الحكم، لكي لا يلغي أو يقيد الحماية المخولة للمدينين المضمونين المنصوص عليها في الجزء الأخير من المادة ١٣ (٢)، بحيث يبدأ بالعبرة التالية: "من دون تقييد بأيِّ حال من الأحوال لما توفره الفقرة ٢ للمدينين المضمونين من حماية من المطالبات...".

(١) لنعبر حالة يمتزج فيها سكر بقيمة ٣ ٠٠٠ دولار، موضوع حق ضماني للدائن المضمون ١، بطحين قيمته ٤ ٠٠٠ دولار، موضوع حق ضماني للدائن المضمون ٢، لإعداد كعكة بقيمة ١٢ ٠٠٠ دولار. وبمقتضى الخيارين ألف وباء، سيتم إخضاع ٧ ٠٠٠ دولار فقط من الكعكة للرهن، على أن يكون الباقي خالصاً من أي حق ضماني، حتى وإن أعدت الكعكة كلية من امتزاج الموجودات المرهونة.

٤٠ - المادة ١٣ (٤) (د): تجنباً للبس، ينبغي أن يكون هذا الحكم متسقاً على نحو أوثق مع أحكام المادة ١ (٣) (د) التي تقصر نطاق تطبيق مشروع القانون النموذجي، في ما يتعلق بالعقود المالية التي تحكمها اتفاقات معاوضة، على حقوق السداد التي تنشأ لدى إنهاء جميع المعاملات المعلقة.

٤١ - المادة ١٤: من شأن التفاعل بين الفقرتين ١ و ٢ أن يحمل على اللبس، ولذلك ينبغي تعديل المادة بحيث يصبح نصها على النحو التالي:

- ١- "يجب للدائن المضمون الذي لديه حق ضماني في مستحق أو موجود غير ملموس آخر أو صك قابل للتداول، أن ينتفع بأي حق شخصي أو حق ملكية يضمن أو يدعم سداد قيمة الموجود المرهون أو الوفاء به على نحو آخر.
- ٢- ليس في هذا القانون ما يفرض أي مقتضى بشأن عملية نقل مستقلة للحق الشخصي أو حق الملكية المشار إليهما في الفقرة ١. فإذا كان الحق المشار إليه في الفقرة ١ غير قابل للنقل بمقتضى قانون آخر إلاً بعملية نقل جديدة، كان المانح ملزماً بنقل حق الانتفاع بذلك الحق إلى الدائن المضمون".

### الفصل الثالث - نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة

٤٢ - المادة ١٨ (١): ينبغي تعديل الإشارة إلى "سجل الحقوق الضمانية العام" بالإشارة إلى "سجل الحقوق الضمانية"، ما دام مشروع القانون النموذجي لا يشير إلى سجلات متخصصة.

٤٣ - المادة ٢٢ (١): ينبغي حذف العبارة "نتيجة لتغير في مكان الموجودات المرهونة أو مكان المانح، أيهما يحدد القانون المنطبق بمقتضى أحكام الفصل الثامن"، وذلك لوجود ظروف قد يحدث فيها تغيير القانون المنطبق لأسباب غير تغيير مكان الموجودات المرهونة أو مقر المانح. فعلى سبيل المثال، في حالة الأموال المودعة في حساب مصرفي، قد تغير المؤسسة الوديعة مقر أنشطتها.

٤٤ - المادة ٢٣: يطرح الخيار ألف إمكانية أن يكون الحق الضماني نافذاً تجاه بعض الأطراف الثالثة دون أخرى، بدلاً من أن يكون إماً نافذاً أو غير نافذ تجاه الأطراف الثالثة. ومن ثم، فإن العبارة "باستثناء المشتري أو المنقول إليه الآخر أو المستأجر أو المرخص له" ترسي في الواقع قاعدة بشأن الأولويات، إذ تبين أن لتلك الأطراف أولوية على حق ضماني جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى المادة ٢٣ فحسب، وينبغي الإشارة إليها بهذه الصفة. أما في الخيار باء، فينبغي تعديل الإشارة إلى "قيمة" تحدها الدولة المشترعة، الواردة

بين معقوفتين، بالإشارة إلى "سعر" تحدده الدولة المشترعة. ذلك أن سعر السلع يحدد عادة بقدر من اليسر، في حين قد تكون قيمة تلك السلع موضوع نزاع.

٤٥- المادة ٢٥(٣): ينبغي أن يظل الحق الضماني نافذا تجاه الأطراف الثالثة "لمدة" [تحدد الدولة المشترعة هنا مدة زمنية قصيرة] من إعادة ذلك المستند أو تلك الموجودات إلى المانح أو شخص آخر...، وإلا فإن القاعدة لن تنطبق حين يصدر الدائن المضمون تعليمات إلى المصدر بتحرير الموجودات ويسلم المستند إلى المصدر مباشرة. ففي مثل هذه الحالة، لن يتلقى المانح المستند أبداً، وبموجب القاعدة بصيغتها القائمة، لن يكون الدائن المضمون محمياً بفترة السماح. ونرى أنه لا يوجد مسوغ عملي لمعاملة هاتين الحالتين معاملة مختلفة أي: (أ) إعادة المستند إلى المانح؛ و(ب) تسليم المستند إلى المصدر مشفوعاً بطلب بأن يحرر المصدر الموجودات. ومن الأساسي جداً أن تشمل هذه القاعدة الممارسات الحالية على نحو كاف، بما في ذلك الحالات التي يقدم فيها المستند القابل للتداول إلى مقدم للخدمات اللوجستية، ممن تشملهم الإشارة إلى "شخص آخر".

## الفصل الرابع: نظام السجل

### مشاريع الأحكام النموذجية المتعلقة بالسجل

٤٦- المادة ٦ (١) (أ) و(٢): ينبغي إعادة صياغة هذه الأحكام بحيث تنص على "الإشعار إذا لم تدخل معلومات في واحدة من الخانات المخصصة الإلزامية أو كانت بعض المعلومات المدخلة في واحدة من الخانات المخصصة الإلزامية غير مقروءة"، وأنه "يجب على السجل أن يرفض طلب البحث إذا لم تدخل معلومات في واحدة من الخانات المخصصة لإدخال معيار للبحث، أو كانت المعلومات المدخلة في خانة مخصصة لإدخال معيار للبحث غير مقروءة". فقد تفسر القاعدة بصيغتها الحالية على أنها تقتضي أن يقبل السجل الإشعار إذا كان بعض المعلومات، لا كلها، في واحدة من الخانات المخصصة الإلزامية مقروءة، وليست هذه هي الغاية المتوخاة. فمثلاً، قد يتضمن عنوان ما رقم شارع غير قابل للقراءة واسم شارع مقروء. وهكذا فإن توضيح هذا الحكم أساسي جداً لوضع تصميم ملائم لنظام السجل. إذ يبدو أن على السجل، بمقتضى الصيغة الحالية، أن يقبل إشعاراً من هذا النحو. ولعل هذا الاقتراح يستنسخ هذا الحكم بصيغته الواردة في المادة ٧(١) و(٢) من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.65/Add.1.

٤٧- المادة ٨(أ): ينبغي تنقيح الحكم لكي يصبح نصه كما يلي: "محدد هوية المانح وعنوانه وفقاً للمادة ٩ من هذه الأحكام [وأي معلومات إضافية قد تقرر الدولة المشترعة اشتراط

إدخالها للمساعدة على تحديد هوية المانح بصورة متفردة]". ومسوغ نقل العبارة "وفقاً للمادة ٩ من هذه الأحكام" بحيث يكون موضعها قبل محتوى المعقوفتين هو أن المادة ٩ لا تشير إلى المعلومات الإضافية، وإنما تقتصر على النص على القواعد الخاصة بمحدد هوية المانح.

### الفصل الخامس - أولوية الحق الضماني

٤٨ - المادة ٢٨(٢): زيادة في الإيضاح، ينقل هذا الحكم الذي يتناول مسألة غير مألوفة نسبياً من المادة ٢٨ ويدرج في مادة مستقلة.

٤٩ - المادة ٢٩: تفادياً لعدم اتساق غير مقصود مع المواد ٤٤-٤٧ والمادة ٤٩، التي تسند أولوية أعلى إلى الحقوق الضمانية التي تجعل نافذة ببعض الطرائق (مثل السيطرة) دون طرائق أخرى، ينبغي أن تكون القاعدة الواردة في هذه المادة رهناً بتلك المواد.

٥٠ - المادة ٣٠: من أجل إضفاء مزيد من الوضوح على الموضوع الذي تعالجه هذه المادة، ينبغي تعديل العنوان ليصبح نصه كما يلي: "أولوية الحق الضماني في العائدات". وعلاوة على ذلك، ينبغي إعادة صياغة نص هذه المادة لكي يصبح: "إذا كان الحق الضماني في عائدات الموجودات المرهونة نافذاً تجاه الأطراف الثالثة على النحو المنصوص عليه في المادة ١٩، تحدد أولوية الحق الضماني في العائدات باستخدام التاريخ نفسه الذي استخدم في تحديد أولوية الحق الضماني في الموجودات المرهونة تجاه المطالبين المتنافسين". والهدف من هذه الصياغة توضيح أنه إذا كانت العائدات في شكل مستحقات ناشئة عن بيع المخزون، تحدد أولوية الحق الضماني في المستحقات باستخدام التاريخ نفسه الذي استخدم في تحديد أولوية الحق الضماني في المخزون.

٥١ - المادة ٣١(٢) و(٣): تعالج هاتان الفقرتان، بصيغتهما الحالية، مسائل قد عالجتها أيضاً المادة ١١ على نحو لا يتسق مع أحكام تلك المادة. وقد اقترحنا حذف الأجزاء غير المتسقة من المادة ١١ (انظر الفقرة ٣٤ آنفاً). فإن قررت اللجنة عدم الأخذ بذلك الاقتراح، ينبغي تعديل أحكام الفقرتين على نحو يكفل اتساقها مع أحكام المادة ١١.

٥٢ - المادة ٣٢: تفادياً لعدم اتساق غير مقصود مع أحكام المواد ٤٤-٤٧ و٤٩، التي تنص على أن يأخذ المشترون أو غيرهم ممن نقلت إليهم الموجودات، في بعض الحالات، حقوقهم خالصة من الحقوق الضمانية التي جعلت نافذة تجاه الأطراف الثالثة من خلال طرائق معينة، ينبغي أن تكون القاعدة التي ترسيها هذه المادة رهناً بأحكام تلك المواد.

٥٣ - المادة ٣٥ (٢) (أ): لزيادة تيسير فهم هذا الحكم، ينبغي إعادة ترتيب عناصره بحيث يصبح نصه على النحو التالي: "قبل وقت تلقي الدائن المضمون إشعاراً من الدائن بحكم

قضائي بأن هذا الدائن بحكم قضائي قد اتخذ الخطوات المشار إليها في الفقرة ١ أو في غضون [فترة زمنية قصيرة تحددها الدولة المشترعة] بعدئذ.

٥٤- الملحوظة إلى اللجنة بعد الفقرة ٣٥: ينبغي معالجة المسألة موضوع الإشعار بإحدى وسيلتين: (أ) حذف المعقوفتين في الفقرة (٢)؛ أو (ب) إعادة صياغة الفقرة ٢ بحيث يصبح نصها على النحو التالي: "إذا انتفت أولوية حق الدائن بحكم قضائي بمقتضى الفقرة ١، كانت الأولوية للحق الضماني ولكن تلك الأولوية تنحصر في القيمة الأعلى للائتمان الذي يقدمه الدائن المضمون".

٥٥- المادة ٣٦، الخيار ألف (٢) (ب) '١' و(٢) (ب) '٢': وردت المفردة "notice" (إشعار) [في النص الإنكليزي] بمعنيين غير متسقين. ففي المادة ٣٦ (٢) (ب) '١'، استخدمت المفردة بالمعنى الوارد في المادة ١ (و) من الأحكام النموذجية المتعلقة بالسجل، في حين استخدمت في المادة ٣٦ (٢) (ب) '٢' بالمعنى الوارد في المادة ٢ (خ) من مشروع القانون النموذجي. وتفاديا للبس الذي سينشأ عن استخدام المفردة ذاتها في أحكام متجاورة بمعان مختلفة، ينبغي استخدام مفردة مغايرة مثل "notification" (إشعار).

٥٦- المادة ٣٦، الخيار ألف (٣): العبارة الواردة بين معقوفتين في آخر هذا الحكم تجعله غير متسق مع أحكام المادة ٢٣، الخيار باء، وتضع، بدلا من ذلك، على نحو غير مقصود قاعدة موضوعية غير متوخاة. فالخيار باء الوارد في المادة ٢٣ ينص على أن النفاذ التلقائي تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى المادة ٢٣ يقتصر على السلع الاستهلاكية التي تقل قيمتها عن قيمة تحددها الدولة المشترعة؛ وإن كان بإمكان الدائن المضمون، بطبيعة الحال، في مثل هذه الحالات إنفاذ حقه الضماني تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار. إلا أنه بمقتضى صيغة المادة ٣٦، الخيار ألف (٣)، عندما تفوق قيمة الموجودات المرهونة القيمة التي حددها الدولة المشترعة، لا يخول الحق الضماني الاحتيازي "الأولوية الغالبة" المنصوص عليها في هذه المادة حتى وإن جعل ذلك الحق الضماني نافذا تجاه الأطراف الثالثة فورا. ونتيجة لذلك، سوف يكون ممكنا للدائن المضمون اكتساب "الأولوية الغالبة" لحقه الضماني في جميع الموجودات موضوع حق ضماني احتيازي (بما في ذلك المعدات والمخزونات ذات القيمة العالية) ما عدا السلع الاستهلاكية العالية القيمة. ولتفادي هذه النتيجة غير المقصودة، ينبغي الاستعاضة في النص الإنكليزي عن الفعل بالجمع "are" بالفعل بالمفرد "is" مع إعادة صياغة الخيار ألف (٣) بحيث يصبح نصه كما يلي: "تكون للحق الضماني الاحتيازي في السلع الاستهلاكية والممتلكات الفكرية أو حقوق مرخص له بمقتضى ترخيص باستخدام ممتلكات فكرية، الذي يستخدمه المانح أو يعتزم استخدامه في المقام الأول لأغراض شخصية أو عائلية أو منزلية،

أولوية على الحق الضماني غير الاحتيازي المنافس الذي أنشأه المانح في الموجودات نفسها [لا تضاف هذه العبارة إلا إذا كانت الدولة قد اشترعت المادة ٢٣، الخيار باء]، إذا كان الحق الضماني نافذا تجاه الأطراف الثالثة. بمقتضى المادة ٢٣ أو سجل إشعار بشأن الحق الضماني الاحتيازي في السجل في موعد لا يتجاوز انقضاء [مدة زمنية قصيرة تحدها الدولة المشترعة] على حصول المانح على حيازة السلع الاستهلاكية، أو أن يكون الاتفاق على بيع الممتلكات الفكرية أو الترخيص باستخدامها قد أبرم".

٥٧- المادة ٣٦، الخيار باء (١) (أ) و(١) (ب): ينبغي حذف الإشارات إلى "السلع الاستهلاكية" من حيث إن السلع الاستهلاكية قد استبعدت من قبل في مفتاح الفقرة ١. [ملحوظة إلى اللجنة: لعل اللجنة تود أن تلاحظ أن المسألة نفسها ترد في المادة ٣٦، الخيار ألف ١ (أ) و١ (ب).]

٥٨- المادة ٣٩، الخيار ألف (٣): ينبغي توضيح العبارة "قيام الدائن المضمون الاحتيازي بإشعار الدائنين المضمونين غير الاحتيازيين" بحيث تبين صراحة ما إذا كانت الإشارة تخص إرسال الإشعار أم تلقيه.

#### الفصل السادس - حقوق والتزامات الطرفين والأطراف الثالثة المدينة

٥٩- المادة ٥٤ (١): ينبغي تعديل هذا الحكم ليصبح نصه على النحو التالي: "في غضون [مدة زمنية قصيرة تحدها الدولة المشترعة] من تلقيه طلبا خطيا من المانح...".

٦٠- المادة ٥٧ (١) (أ): ينبغي تعديلها ليصبح نصها على النحو التالي: "إذا سددت قيمة المستحق إلى الدائن المضمون أو أعيدت إليه الموجودات الملموسة التي تتعلق بها المستحق،...، وإلا فإن الحكم مطابق في واقع الأمر من حيث الجوهر للمادة ٥٧ (١) (ب) في ما يتعلق بالموجودات الملموسة المعادة.

٦١- المادة ٦٠ (٤): ينبغي حذف النعت "لاحق" الذي يعود على الحق الضماني، باعتبار عدم الحاجة إليه وبالنظر إلى احتمال أن يكون باعثا على اللبس.

[ملحوظة إلى اللجنة: لعل اللجنة تود أن تلاحظ أن المادة ٦١ (٥) تشير إلى [في النص العربي] "حق ضماني لاحق واحد أو أكثر في المستحق نفسه، أنشأه دائن مضمون اكتسب حقه من الدائن المضمون الأول أو من أي دائن مضمون لاحق".]

## الفصل السابع - إنفاذ الحق الضماني

٦٢ - المادة ٧٢: ينبغي توضيح أن العبارة "is entitled to ..." (حق ل... أن /يحق ل...) أن "تسحب على الخيارين ألف وباء على السواء.

٦٣ - المادة ٧٥ (٤): ينبغي حذف الإشارة إلى كون الموجودات من نوع يباع في سوق معترف بها لأنها غير ذات صلة بحق الدائن المضمون في الحصول على ملكية الموجودات المرهونة بدون إشعار المانح.

٦٤ - المادة ٧٧ (٣): ينص هذا الحكم على حق مطلق في حالة القصور على إثر استخدام العائدات المتأتية من التصرف في الموجودات المرهونة. وينبغي أن ينص على أن القصور حاضع للنقص بمقدار ما يتكبده المانح من ضرر من جراء عدم اتباع الدائن المضمون القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل.

## الفصل الثامن - تنازع القوانين

٦٥ - المادة ٨٣ (٢): ينبغي الاستعاضة عن العبارة "حق ضماني منافس جعل نافذا تجاه الأطراف الثالثة بطريقة أخرى" بالعبارة "مطالب منافس"، بحيث تشمل القاعدة أيضاً أولوية الحق الضماني تجاه المطالبين المنافسين الذين ليسوا دائنين مضمونين، مثل الدائنين بحكم قضائي الذين يكتسبون حقاً في الموجودات المرهونة.

٦٦ - المادة ٨٣ (٤): يرسى هذا الحكم قاعدة من قواعد القانون الموضوعي بدلا من قاعدة خاصة بتنازع القوانين؛ وإلا فإن من شأنه أن يتنازع مع أحكام المادة ٨٩. ومع أنه ليس ثمة حاجة إلى نقل الحكم إلى فصل آخر بحكم طبيعته الموضوعية، فإن من اللازم توضيحه. ذلك أنه ليس واضحا على الخصوص في الصيغة الحالية ما إذا كان الغرض من هذه القاعدة أن تتخذ قاعدة موضوعية من قواعد الدولة التي يقع فيها مكان هذه الموجودات أثناء الوقت المعني (بحيث تبين أن تلك الدولة ستعترف بإنشاء الحق ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى قانون دولة المقصد حتى قبل أن تصبح الموجودات موجودة في تلك الدولة وبالتالي يحكمها قانون تلك الدولة بمقتضى القاعدة العامة التي تنص عليها الفقرة ١)، أم قاعدة موضوعية من قواعد دولة المقصد (بحيث تبين أن دولة المقصد ستعترف بإنشاء الحق ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى قانون الدولة التي كان فيها مكان الموجودات وقت الإنشاء المفترض للحق حتى بعد أن تكون الموجودات قد نقلت من تلك الدولة ومن ثم لم يعد يحكمها قانون تلك الدولة بمقتضى القاعدة العامة التي تنص عليها الفقرة ١). ونعتقد أن

القصد هو اعتبار هذه القاعدة واحدة من قواعد الدولة التي يقع فيها مكان الموجودات وقت الإنشاء المفترض للحق الضماني. فإن كان الأمر كذلك، فينبغي أن تنص عليه الفقرة ٤ صراحة. وإن كان القصد تحقيق نتيجة أخرى، فينبغي أن تبين الفقرة ٤ ذلك صراحة.

٦٧- المادة ٨٥: حرصاً على الوضوح، نقترح تعديل العبارة الاستهلاكية لهذه المادة ليصبح نصها كما يلي: "في حالة الحق الضماني في مستحق ناشئ إما عن بيع أو تأجير ممتلكات غير منقولة أو مضمون بممتلكات غير منقولة، وبصرف النظر عن أحكام المادة ٨٤،...".

٦٨- المادة ٨٦ (أ): بما أن الخيارين قُدِّما بين معقوفتين إلى اللجنة "من أجل إتاحة وقت لإنعام النظر في هذه المسألة" (انظر الوثيقة A/CN.9/865، الفقرة ٩٠)، ينبغي الاحتفاظ بالصيغة الواردة في مجموعة واحدة فقط من المعقوفات. ونفضل الاحتفاظ بالعبارة الواردة في المجموعة الأولى من المعقوفات، لكن مع تعديل تلك الصياغة ليصبح نصها "يحدث فيها فعل الإنفاذ ذو الصلة".

٦٩- المادة ٨٩ (١) (ب): نرى أن العبارة "وقت نشوء المسألة" غير دقيقة، ومن ثم فهي مبهمة. فليس واضحاً ما إذا كانت العبارة تشير إلى وقت نشوء المسألة لأول مرة. وفي مثل هذه الحالة، قد يحجز الموقع في ذلك الوقت لأغراض قواعد تنازع القوانين، مما يستدعي توضيح ما إذا كانت المسألة "تنشأ"، على سبيل المثال، في المرة الأولى التي يصدر فيها من أحد الأطراف تصريح بشأن تلك المسألة، أم في المرة الأولى التي يستهل فيها التقاضي بشأن تلك المسألة، أم في وقت آخر. ولعل هذه العبارة تعني ببساطة "عندما تكون المسألة ذات صلة". ونعتقد أن هذا المعنى الأخير هو المقصود، رهنا بالقاعدة الواردة في الفقرة ٢، ولذا ينبغي توضيح الصياغة لتبيان هذه النقطة.

٧٠- المادة ٩٣: ينبغي تنقيح افتتاحية المادة ليصبح نصها كما يلي: "يسري القانون... أيضاً على"، باعتبار أن الحكم في صيغته الحالية ملتبس، من حيث إنه قد يؤوّل على أنه يقتضي أن القانون الناظم للمسائل الواردة في افتتاحية المادة يحدد عن طريق استبانة القانون المنطبق على المسائل الثلاث الوارد بياها في الفقرات الفرعية وتطبيق ذلك القانون على المسائل الواردة في افتتاحية المادة.

٧١- المادة ٩٦ (٢): من غير الواضح ما إذا كانت الغاية من هذا الحكم أن يكون: (أ) قاعدة موضوعية من قواعد الدولة التي ينطبق قانونها، وعندئذ لا ينطبق إلا إذا كانت الدولة التي تحظى فيها الملكية الفكرية بالحماية قد اشترعت القانون النموذجي؛ أو (ب) قاعدة لتنازع القوانين هدفها "التحقق" تقتضي أن يكون القانون المنطبق هو قانون دولة "يتحقق" إما من النفاذ تجاه

الأطراف الثالثة أو من أولوية الحق الضماني المعني. فمن غير السوي، في جميع الأحوال، النص على أن الحق الضماني قد يكون نافذاً تجاه بعض الأطراف الثالثة دون أخرى، على غرار ما تورده المادة ٩٦(٢). والحال أن مشروع القانون النموذجي ينص في مواضع أخرى على أن الحق الضماني إما أن يكون نافذاً تجاه الأطراف الثالثة وإما ألا يكون كذلك، كما أن القواعد التي تفضل فيها طريقة لتحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة على طريقة أخرى قد صيغت على أنها قواعد أولوية. فينبغي اتباع تلك الممارسة بشأن هذه المسألة أيضاً.

٧٢- المادة ٩٧: نقترح إضافة خيار جديد يكون "الخيار دال" ويزاوج بين النهج العام الذي يتبعه مشروع القانون النموذجي بشأن القانون المنطبق وبين الإقرار بالقواعد القانونية المهمة المنطبقة في الأنظمة الأساسية في الدول (مثل القاعدة الخاصة بالملكية الفكرية؛ انظر المادة ٩٦(٢) من مشروع القانون النموذجي). ونرى أن هذا الخيار سيبيّن القرارات السياساتية الصحيحة بشأن هذا الموضوع البالغ الأهمية، كما أنه سيعيد ترتيب عناصر محتويات المادة على نحو يبسر أكثر على مستعملي القانون النموذجي، فيما نعتقد، فهمها واستيعابها. وينبغي أن يكون نص الخيار المقترح كما يلي:

١- رهناً بأحكام المادة ٩٥، في حالة الحق الضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط التي صدرت بها شهادات:

(أ) باستثناء ما ورد من أحكام في الفقرة الفرعية (ب)، يكون القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته هو قانون الدولة التي توجد بها الشهادة؛

(ب) إذا تعذر إنشاء الحق الضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط التي صدرت بها شهادات، بمقتضى قانون الدولة الذي أنشئ المصدر بموجبه (عندما يتعلق الأمر بأسهم الملكية) أو قانون الدولة التي تنظم تشريعها الأوراق المالية (في حالة سندات الدين)، أو لم يستوف متطلبات إنشائه بمقتضى تلك القوانين، لا ينشأ الحق الضماني؛

(ج) إذا كان القانون المنطبق على إنفاذ الحق الضماني هو قانون الدولة التي تتم فيها [إجراءات] الإنفاذ [ذات الصلة].

٢- في حالة حق ضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط التي لم تصدر بها شهادات، يكون القانون المنطبق على إنشاء ذلك الحق الضماني ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته وإنفاذه هو قانون الدولة الذي أنشئ المصدر بمقتضاه (إذا

تعلق الأمر بأسهم الملكية) أو قانون الدولة التي تنظم تشريعاتها الأوراق المالية (في حالة سندات الدين).

٣- القانون المنطبق على ما إذا كان الحق الضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط نافذاً تجاه المصدر وما إذا كانت عملية إنفاذ ذلك الحق الضماني نافذة تجاه المصدر، هو قانون الدولة الذي أنشئ المصدر بمقتضاه (في حالة أسهم الملكية) أو قانون الدولة التي تنظم تشريعاتها الأوراق المالية (في حالة سندات الدين).

٧٣- المادة ٩٨: ينبغي الاستعاضة عن الصيغة الحالية لهذا الحكم بالصيغة المقترحة في الملحوظة المقدمة إلى اللجنة.

### الفصل التاسع - الفترة الانتقالية

٧٤- المادة ١٠٠ (أ): ينبغي إزالة المعقوفتين بحيث يشير التعبير "القانون السابق" إلى القانون الذي كان من شأن الدولة المشترعة أن تطبقه قبل بدء نفاذ اشتراطها القانون النموذجي. ومع ذلك، ثمة مسألتان في حاجة إلى توضيح، أولاهما ضرورة أن تحيل الإشارة إلى قواعد تنازع القوانين التي كانت سارية بمقتضى القانون السابق، باعتبار أن تلك القواعد هي التي حددت الدولة التي يحكم قانونها المسائل المعنية. وأما الثانية فهي أنه بموجب القواعد السابقة النازمة لتنازع القوانين، ربما كانت قوانين دول مختلفة من شأنها أن تكون سارية على مسائل شتى (كما هو شأن دولة، على سبيل المثال، لديها قواعد مختلفة بشأن تنازع القوانين تحكم إنشاء الحق الضماني وإنفاذه أكثر مما تنطبق لنفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولوياته)، إلا أن نص المادة ١٠٠ (أ) يبدو كأنما يلمح إلى أن قواعد تنازع القوانين السابقة تشير إلى قانون دولة واحدة ينطبق على الحقوق الضمانية بوجه عام. وتبعاً لذلك، نقترح تعديل نص المادة ١٠٠ (أ) كما يلي: "يعني 'القانون السابق' القانون المنطبق، بموجب قواعد تنازع القوانين لدى الدولة المشترعة التي كانت سارية قبل بدء نفاذ هذا القانون مباشرة، على المسألة المعنية".

٧٥- المادة ١٠٤ (٣) (أ): ينبغي حذف العبارة "حسبما تنص عليه الفقرة ٣ من المادة ١٠٣" لأن وضع حق ضماني سابق من حيث الأولوية تتغير إن لم يعد نافذاً تجاه الأطراف الثالثة لأي سبب من الأسباب.