

Distr.: Limited
7 June 2004
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية)
الدورة السادسة
فيينا، ٢٧ أيلول/سبتمبر - ١ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٤

المصالح الضمانية

توصيات مشروع الدليل التشريعي بشأن المعاملات المضمونة

تقرير الأمين العام

المحتويات

الصفحة	التوصيات	
٢	٥-١	أولاً- النطاق
٣	١٣-٦	ثانياً- الإنشاء
٥	٣٢-١٤	ثالثاً- إنفاذ الحق الضماني ضد أطراف ثالثة
١٠	٥٤-٣٣	رابعاً- الأولوية



توصيات مشروع الدليل التشريعي بشأن المعاملات المضمونة

أولاً - النطاق

الغرض

١ - الغرض من أحكام نطاق قانون المعاملات المضمونة (يشار إليه فيما بعد باسم "القانون") ينبغي أن يكون تحديد الأطراف والحقوق الضمانية والالتزامات المضمونة والموجودات، التي ينطبق عليها القانون.

الحقوق الضمانية

٢ - ينبغي أن يعالج القانون الحقوق الضمانية في الممتلكات المنقولة والمثبتات. بما يضمن السداد أو أي أداء آخر لالتزام واحد أو أكثر، حالي أو لاحق، محدد أو قابل للتحديد.

الأطراف والحقوق الضمانية والالتزامات المضمونة والموجودات المشمولة

٣ - ينبغي أن يكون نطاق القانون واسعا بقدر الامكان فيما يتعلق بالأطراف وأنواع الحقوق الضمانية والالتزامات المضمونة والموجودات المرهونة، التي يشملها. وينبغي لأي استثناءات من هذه القواعد أن تكون محدودة ومبيّنة بوضوح في القانون.

٤ - وينبغي أن ينطبق القانون، على وجه التحديد، على:

(أ) الأشخاص الاعتباريين والأشخاص الطبيعيين، بما في ذلك المستهلكون؛ و

(ب) الحقوق المنشأة تعاقديا لضمان جميع أنواع الالتزامات، بما فيها الالتزامات الآجلة، والالتزامات المتقلبة المقادير والالتزامات الموصوفة بصورة عامة؛

(ج) جميع أنواع الموجودات المنقولة والمثبتات، الملموسة وغير الملموسة، غير المستبعدة على وجه التحديد في القانون، بما في ذلك المخزون والمعدات والبضائع والمستحقات [الشيكات والسندات الإذنية والحسابات الايداعية وخطابات الاعتماد وحقوق الملكية الفكرية]، وكذلك عائدات تلك الموجودات؛ [ملحوظة إلى الفريق العامل: إذا قرر الفريق العامل أن مثل هذه الأنواع من الموجودات ينبغي تغطيتها في مشروع الدليل، فإنه قد يرغب في استعراض التوصيات لكي يضمن أنها ملائمة لتلك الموجودات، وقد يرغب أيضا في إضافة توصيات خاصة حيثما اقتضت الضرورة ذلك.]

(د) الحقوق في جميع موجودات المانح؛

(هـ) الضمانة على سبيل تحويل حق الملكية [وجميع أنواع الحقوق الأخرى التي تضمن السداد أو أي أداء آخر لالتزام واحد أو أكثر، بغض النظر عن شكل المعاملة ذات الصلة وعما إذا كانت ملكية الموجودات المرهونة بجزء الدائن المضمون أو المانح]. [ملحوظة إلى الفريق العامل: قد يرغب الفريق العامل في أن ينظر في: '١' أن يدرج الاحتفاظ بحق الملكية في النظام التشريعي الموصى به، ويعامل الموضوع معاملة تفضيلية لأغراض متعلقة بالأولوية أو لأغراض أخرى؛ و'٢' أن يستبعد على الأقل الاحتفاظ البسيط بحق الملكية من النظام التشريعي الموصى به ولكنه يخضعه، مع بعض الاستثناءات، للتسجيل لغرض معالجة التنازعات بشأن الأولوية؛ و'٣' أن يستبعد على الأقل الاحتفاظ البسيط بحق الملكية من النظام التشريعي الموصى به. انظر أيضا التوصيات ١٠ و ٢٧ و ٤٣ و ٧٢ و ٧٦ و ٨٢ و ٨٦.]

٥- وينبغي أن لا ينطبق القانون على الحقوق الضمانية في:

(أ) الضمانات؛

(ب) [...].

ثانياً - الإنشاء

الغرض

٦- الغرض من أحكام القانون المتعلقة بالإنشاء هو تحديد طريقة إنشاء الحق الضماني في الممتلكات المنقولة فيما بين المانح والدائن المضمون.

الاتفاق الضماني

٧- ينبغي أن يحدد القانون أن الحق الضماني يُنشأ فيما بين المانح والدائن المضمون باتفاق ضماني.

تسليم الحيازة

٨- يتطلب إنشاء الحق الضماني الحيازي، بالإضافة إلى الاتفاق، تسليم حيازة الموجودات المزمع رهنها للدائن المضمون أو لطرف ثالث آخر يحتفظ بالموجودات نيابة عن الدائن المضمون (لا يكون هو المانح ولا وكيله ولا من يعمل لديه) (انظر التوصية ٢٨).

الحد الأدنى المطلوب في محتويات الاتفاق الضماني

٩- ينبغي أن ينص القانون على أن الاتفاق الضماني يجب، كحد أدنى، أن يعرف الدائن المضمون والمانح، وأن يوصف بشكل معقول الالتزام المضمون والموجودات المزمع رهنها. وينبغي أن يكفي وصف عام للالتزام المضمون والموجودات المرهونة.

الشكل

١٠- ينبغي أن ينص القانون على أن الاتفاق الضماني يجب أن يكون مكتوباً ولا يحتاج إلى توقيع طالما أن الوثيقة تعبر بوضوح عن نية المانح لمنح الحق الضماني. [ملحوظة إلى الفريق العامل: قد يرغب الفريق العامل في اقتصار اشتراط أن يكون الاتفاق مكتوباً على الضمانة غير الحيازية. وقد يرغب الفريق العامل أيضاً في استبعاد الاحتفاظ البسيط بحق الملكية من اشتراط الكتابة.]

١١- وينبغي أن يحدد القانون أن رسالة البيانات يمكن أن تستوفي الشرط المتعلق بالكتابة، شريطة أن يكون من الممكن الاطلاع على المعلومات الواردة فيها لكي يتسنى استخدامها كمرجع لاحقاً (انظر المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية)، علماً بأن "رسالة البيانات" تعني المعلومات التي يتم انشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك - على سبيل المثال لا الحصر - تبادل البيانات الالكترونية، أو البريد الالكتروني، أو البرق، أو التلكس، أو النسخ الرقمي (انظر الفقرة (أ) في المادة ٢ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية).

الموجودات والالتزامات الخاضعة لاتفاق ضماني

١٢- ينبغي أن ييسر القانون ضمان جميع أنواع الالتزامات بما فيها الالتزامات الآجلة والالتزامات المتقلبة المقادير. وينبغي أن ييسر أيضاً توفير ضمانات في جميع أنواع الموجودات، بما فيها المثبتات وملحقاتها، وكذلك في الموجودات التي قد لا يملكها المانح أو لا يملك أن يتخلص منها، أو التي قد لا تكون موجودة في وقت إبرام الاتفاق الضماني، وفي العائدات. وينبغي لأي استثناءات من هذه القواعد أن تكون محدودة ومبينة بوضوح في القانون.

وقت الإنشاء

١٣- ينبغي أن ينص القانون على أن الحق الضماني الحيازي يُنشأ في الوقت الذي يقوم فيه المانح بتسليم حيازة الموجودات المزمع رهنها للدائن المضمون أو لطرف ثالث آخر يحتفظ بالموجودات نيابة عن الدائن المضمون (لا يكون هو المانح ولا وكيله ولا من يعمل لديه)، ما

لم يتفق الطرفان على غير ذلك. ويُنشأ حق ضماني غير حيازي في وقت الاتفاق الضماني ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك. ويُنشأ حق ضماني في الممتلكات الآجلة في الوقت الذي يكتسب فيه المدين أو مانح آخر حقوقاً في تلك الممتلكات.

ثالثاً - إنفاذ الحق الضماني ضد أطراف ثالثة

الغرض

١٤ - الغرض من أحكام القانون، التي تشترط القيام بخطوة إضافية قبل الإصرار على الحق الضماني ضد أصحاب المطالبات المتنافسين، هو:

(أ) تنبيه الأطراف الثالثة المتعاملة بموجودات المانح المنقولة، إلى الخطر المتمثل في أنه يجوز رهن تلك الموجودات بحق ضماني؛

(ب) توفير حدث زمني لترتيب الأولويات بين الدائنين المضمونين وبين دائن مضمون والفئات الأخرى لأصحاب المطالبات المتنافسين.

أساليب الإنفاذ ضد أطراف ثالثة

١٥ - ينبغي أن ينص القانون على أنه لا يجوز الإصرار على إنفاذ حق ضماني ضد صاحب مطالبة منافس إلا عند وقوع واحد من الأحداث التالية:

(أ) تسجيل إخطار بالحق الضماني في سجل عام للحقوق الضمانية؛ أو

(ب) نزع يد المانح إذا كانت الموجودات المرهونة مفردات محددة من ممتلكات منقولة ملموسة؛ أو

(ج) تحويل السيطرة إلى الدائن المضمون إذا كانت الموجودات المرهونة [التزامات معينة غير ملموسة، ومن غير المستحقات، يدين بها المانح لشخص ثالث] [حساب إيداعي]؛ أو

(د) تسجيل إخطار بالحق الضماني في سجل مخصص لتسجيل حق الملكية، إذا كانت الموجودات المرهونة مفردات محددة من ممتلكات منقولة أنشئ من أجلها حق الملكية، بموجب قانون آخر للدولة المشترعة، بتسجيله في سجل من هذا القبيل؛ أو

(هـ) إدراج ملاحظة متعلقة بالحق الضماني في شهادة حق الملكية إذا كانت الموجودات مفردات محددة من ممتلكات منقولة ملموسة، مع شهادة تثبت حق الملكية بالنسبة لها، بموجب قانون آخر للدولة المشترعة.

١٦- وينبغي أن يؤكد القانون أنه يجوز استخدام أساليب مختلفة للإنفاذ ضد أطراف ثالثة بالنسبة لمفردات وأنواع مختلفة من الموجودات المرهونة، سواء كانت مرهونة بالاتفاق الضماني نفسه أو باتفاقات ضمانية منفصلة أو لم تكن مرهونة على هذا النحو.

إنشاء السجل العام للحقوق الضمانية وخصائصه

١٧- ينبغي أن ينص القانون على إنشاء سجل عام للحقوق الضمانية يتميز بالخصائص التالية:

(أ) يتم التسجيل بإيداع إخطار بالحق الضماني لا بإيداع نسخة من الوثائق الضمانية؛

(ب) تكون تسجيلات السجل ممرزة؛ وهذا يعني أنها تحتوي على جميع الإخطارات بالحقوق الضمانية بموجب قانون المعاملات المضمونة للدولة المشترعة؛

(ج) ينشأ نظام التسجيل لتيسير فهرسة واسترجاع الاخطارات وفقا لاسم المانح أو وفقا لطريقة أخرى موثوقة لاثبات هوية المانح؛

(د) يكون السجل مفتوحا للجمهور؛

(هـ) يتم ضمان درجة معقولة من إتاحة إطلاع الجمهور على السجل عن طريق تدابير معينة منها:

١' تحديد رسوم للتسجيل والبحث بما يكفل تغطية التكاليف؛

٢' إتاحة أساليب أو مراكز للاطلاع على السجل عن بعد؛

(و) وتجري إدارة وتنظيم نظام التسجيل لتيسير التسجيل والبحث بكفاءة. وعلى وجه التحديد:

١' يجوز تسجيل الإخطار دون التحقق من كفاية محتوياته أو فحصها؛

٢' يتم تخزين الإخطارات على شكل الكتروني في قاعدة بيانات حاسوبية، وذلك حسب الإمكانيات المالية وقدرة البنية الأساسية للدولة المشترعة؛

٣٤ ' يُكفل للمسجلين والباحثين الاطلاع الالكتروني على تسجيلات السجل، أو الاطلاع الهاتفي أو الاطلاع عن طريق النسخ البرقية، وذلك رهنا بالإمكانات المالية وقدرة البنية الأساسية للدولة المشترعة؛

(ز) ينص القانون على قواعد بشأن تحديد المسؤولية عن الخسائر أو الأضرار التي يسببها خطأ في إدارة نظام التسجيل والبحث أو تشغيله.

محتوى الإخطار المسجل المطلوب

١٨ - ينبغي، لإنشاء تسجيل فعال من الناحية القانونية، أن يشترط القانون أن يحتوي الإخطار المسجل [فقط] على:

(أ) اسم المانح واسم الدائن المضمون وعنوانيهما (أو ما يغني عن التسمين كإثبات موثوق لهويتهما)؛

(ب) وصف للممتلكات المنقولة التي يشملها الإخطار؛

(ج) مدة التسجيل [إذا اختارت الدولة أن تسمح للمسجلين بأن يقرروا عدد السنوات التي سيظل فيها التسجيل سارياً] [انظر التوصية ٢٥]؛

(د) كشف بالمبلغ النقدي الأقصى الذي يمكن أن يُجاز لإنفاذ الحق الضماني.]

كفاية إدراج اسم المانح في الإخطار المسجل من الناحية القانونية

١٩ - ينبغي أن ينص القانون على أنه يكفي من الناحية القانونية إدراج اسم المانح أو ما يغني عنه كإثبات لهويته في إخطار مسجل، إذا كان من الممكن استرجاع الإخطار بالبحث في تسجيلات السجل وفقاً لاسم المانح القانوني الصحيح أو ما يثبت هويته بصورة صحيحة. ولهذا الغرض، ينبغي أن يحدد القانون قواعد لتحديد الأسماء الصحيحة، أو ما يثبت الهوية الصحيحة، للأفراد والكيانات.

كفاية وصف الموجودات المدرجة في إخطار مسجل من الناحية القانونية

٢٠ - ينبغي أن ينص القانون على أنه يكفي من الناحية القانونية وصف الموجودات المدرجة في إخطار مسجل، إذا كان يمكن الطرف الثالث من تحديد الموجودات المدرجة في الإخطار بصورة مستقلة عن موجودات المانح الأخرى.

- ٢١- وإذا كانت الموجودات المدرجة في الإخطار تشتمل على فئة أو فئات عامة من الممتلكات المنقولة، ينبغي أن يؤكد القانون أن وصفها العام يكفي من الناحية القانونية.
- ٢٢- وإذا كانت الموجودات المدرجة في الإخطار تمثل جميع ممتلكات المانح المنقولة الحالية والمكتسبة لاحقاً، ينبغي أن يؤكد القانون أنه يكفي من الناحية القانونية وصف الموجودات المرهونة بأنها "جميع الممتلكات المنقولة" أو وصفها باستخدام لغة مماثلة.

التسجيل المسبق

- ٢٣- ينبغي أن يؤكد القانون أنه يجوز أن يتم التسجيل قبل، أو بعد، إنشاء الحق الضماني المتعلق به.

إجراء تسجيل واحد لاتفاقات ضمانية متعددة

- ٢٤- ينبغي أن يؤكد القانون أنه يكفي إجراء تسجيل مفرد للحقوق الضمانية المنشأة بجميع الاتفاقات الضمانية المبرمة بين الأطراف نفسها بقدر ما تشمل مفردات أو أنواع من الممتلكات المنقولة تدرج ضمن الوصف الوارد في الإخطار المسجل.

مدة التسجيل وتجديده

- ٢٥- ينبغي أن يحدد القانون مدة التسجيل، أو يسمح للمسجل بأن يقررهما في وقت التسجيل. وينبغي أن ينص القانون على الحق في تجديد مدة التسجيل بصورة متتالية.

إلغاء التسجيل

- ٢٦- ينبغي أن يعتمد القانون إجراءً عاجلاً لتمكين المانح من فرض إلغاء تسجيل ما إذا لم يكن قد أبرم اتفاقاً ضماني بين الطرفين، أو إذا أنهى الحق الضماني بسداد كامل أو أداء لجميع الالتزامات المضمونة.

[الحقوق الإضافية الخاضعة للتسجيل]

- ٢٧- ينبغي أن ينص القانون على أنه لا يجوز الإصرار على إنفاذ الحقوق التالية ضد أطراف ثالثة إلا إذا كان الحق مسجلاً في السجل العام للحقوق الضمانية:
- (أ) حق ملكية الدائن الذي يحتفظ بحق ملكية بضائع لضمان دفع ثمن شراء البضائع أو مكافئها الاقتصادي بموجب اتفاق بيع أو إجارة تمويلية؛ [و

[ب) حق ملكية:

١٠ المؤجر بموجب إجارة ليست إجارة تمويلية ولكنها تمتد لفترة أطول من سنة واحدة؛

٢٠ المحال إليه بموجب إحالة كلية [بيع] للمستحقات؛

٣٠ الشاحن بموجب شحنة تجارية تشحن فيها البضائع إلى المرسل إليه بوصفه وكيلا لبيعها غير الدلال وغير المرسل إليه الذي لا يتصرف بوصفه مرسلا إليه في سياق العمل العادي؛

٤٠ المشتري بموجب بيع للبضائع خارج سياق العمل العادي للبائع، حيث يبقى البائع حائزا للبضائع لما يزيد على [ثلاثين] [ستين] [تسعين] يوما؛

٥٠ المحوّل إليه بموجب تحويل حق ملكية لأغراض ضمانية.]

نزع يد المانح

٢٨- ينبغي أن ينص القانون على أنه:

(أ) يكفي نزع يد المانح فقط إذا أمكن لشخص ثالث موضوعي أن يستخلص أن الموجودات المرهونة ليست بحيازة المانح الفعلية؛

(ب) تكفي حيازة شخص ثالث للموجودات كنزع يد فقط إذا لم يكن الشخص الثالث وكيلا للمانح أو عاملا لديه، ويحتفظ بحيازة الدائن المضمون أو بالنيابة عنه.

الصكوك القابلة للتداول

٢٩- ينبغي أن ينص القانون على أن نزع اليد بشأن وثيقة قابلة للتداول ومتعلقة بحق ملكية يمثّل نزع اليد بشأن الموجودات التي تمثلها الوثيقة أثناء الوقت الذي تشمل فيه الوثيقة تلك الموجودات.

[تحويل السيطرة على [الالتزامات غير الملموسة] [الحسابات الإيداعية]

٣٠- ينبغي أن ينص القانون على أنه يشترط على [الشخص الذي يدين للمانح بالتزام معين غير ملموس] [المؤسسة الوديعة التي يوجد للمانح فيها حساب إيداعي] الاستجابة، في غضون وقت [محدد] [معقول]، لطلب مكتوب من دائن المانح لتأكيد ما إذا كانت السيطرة على [أداء الالتزام غير الملموس] [الحساب الإيداعي] قد تم تحويلها إلى دائن المانح.

٣١- وإذا كان الدائن المضمون و[الشخص الذي يدين بالالتزام غير الملموس] [المؤسسة الوديعة] هما الشخص نفسه، ينبغي أن يؤكد القانون أن الدائن المضمون يكتسب السيطرة حالما يُنشأ الحق الضماني.]

الحقوق الضمانية في العائدات

٣٢- ينبغي أن ينص القانون، في حالة اعترافه بحق ضماني قانوني في العائدات التي يمكن تحديدها بالنسبة للموجودات المرهونة أصلاً، على أن الحق الضماني يصبح نافذاً ضد أطراف ثالثة حالما تنشأ العائدات، شريطة:

- (أ) أن تكون العائدات على شكل أموال أو صكوك قابلة للتداول أو مستندات حق ملكية قابلة للتداول أو مستحقات [بما فيها] [و] حسابات إيداعية؛ أو
- (ب) أن يشمل تلك العائدات الوصف الوارد في الإخطار المسجل في السجل العام للحقوق الضمانية؛ أو
- (ج) أن يتم بصورة مستقلة إنفاذ الحق الضماني في العائدات ضد أطراف ثالثة بأحد الأساليب المشار إليها في التوصية ١٥ في غضون [...] يوماً بعد ما تنشأ العائدات.

رابعاً - الأولوية

الغرض

٣٣- الغرض من أحكام القانون الخاصة بالأولوية هو:

- (أ) تمكين الدائن المضمون المحتمل من أن يحدد بكفاءة وبدرجة عالية من اليقين، قبل تقديم القرض الائتماني، الأولوية التي ستحظى بها الحقوق الضمانية بالنسبة لأصحاب المطالبات المتنافسين؛
- (ب) تمكين المانحين من إنشاء أكثر من حق ضماني واحد في الموجودات نفسها، وبالتالي تمكينهم من استخدام القيمة الكاملة لموجوداتهم لتيسير الحصول على القرض الائتماني.

نطاق قواعد الأولوية

٣٤- ينبغي أن تكون للقانون مجموعة كاملة من قواعد الأولوية بحيث تشمل جميع التنازعات بشأن الأولوية.

الالتزامات المضمونة المتأثرة

٣٥- ينبغي أن ينص القانون على أن الأولوية الممنوحة لحق ضماني:

- (أ) تشمل جميع الالتزامات المضمونة، النقدية وغير النقدية، التي يدين بها المدين للدائن المضمون [بمبلغ نقدي يكون أقصاه محددًا في الإخطار المسجل] والتي تكون مضمونة بحق ضماني، بما في ذلك المبلغ الأساسي والتكاليف والفوائد والرسوم؛ و
- (ب) لا تتأثر بتاريخ دفع سلفة أو التزام آخر مضمون بحق ضماني أو التعرض لخسارة (أي يجوز لحق ضماني أن يضمن السلف الآجلة المقدّمة بموجب تسهيل قرض ائتماني بنفس أولوية السلف المقدّمة بموجب تسهيل القرض الائتماني في الظروف المعاصرة بإنشاء أو إكمال الحق الضماني).

الأولوية في الممتلكات المكتسبة لاحقاً

٣٦- ينبغي أن يحدد القانون أن الحق الضماني في موجودات المانح المكتسبة لاحقاً، أو المنشأة لاحقاً، تكون لها نفس أولوية الحق الضماني في موجودات المانح المدين له بها أو القائمة في الوقت الذي يتم فيه إنفاذ الحق الضماني ضد أطراف ثالثة.

الأولوية في العائدات

٣٧- ينبغي أن ينص القانون على أن أولوية الدائن المضمون فيما يتعلق بالموجودات المرهونة تشمل عائدات الموجودات رهنا باشتراطات التوصية ٣٢.

الأولوية في حالة حدوث تغيير في أسلوب الإنفاذ ضد أطراف ثالثة

٣٨- فيما يخص الحق الضماني الذي يتم إنفاذه ضد أطراف ثالثة بواحد من الأساليب المتبعة لذلك، ينبغي أن ينص القانون على أنه إذا تم إنفاذه ضد أطراف ثالثة بأسلوب آخر أيضاً، فإن تاريخ الأولوية يرجع إلى الوقت الذي جرى فيه إنجاز الأسلوب الأول [شريطة ألا يكون هناك فاصل زمني طويل بين إنجاز الأسلوبين الأول والثاني].

أولوية الحقوق الضمانية غير النافذة ضد أطراف ثالثة

الدائنون غير المضمونين

٣٩- ينبغي أن ينص القانون على أن الدائن المضمون الذي يتمتع بحق ضماني غير نافذ ضد أطراف ثالثة [لا يتمتع بأي حق آخر خلاف حق الدائن غير المضمون] [يتمتع بالأولوية على الدائنين غير المضمونين ما لم يتخذ الدائن غير المضمون خطوات لخفض مطالبته إلى حكم قضائي أو ما لم يصبح المانح معسراً].

الدائنون المضمونون

٤٠- ينبغي أن ينص القانون على:

(أ) أن الحق الضماني الذي لا يكون نافذاً ضد أطراف ثالثة يكون أقل أهمية من الحق الضماني النافذ ضد أطراف ثالثة في الموجودات المرهونة نفسها، بدون اعتبار لترتيب إنشاء الحقوق الضمانية؛

(ب) أن الأولوية فيما بين الحقوق الضمانية التي لا تكون نافذة ضد أطراف ثالثة تحدّد حسب ترتيب إنشائها.

أولوية الحقوق الضمانية النافذة ضد أطراف ثالثة

الدائنون غير المضمونين

٤١- ينبغي أن ينص القانون على أن الحق الضماني الذي يكون نافذاً ضد أطراف ثالثة له أولوية على حقوق الدائنين غير المضمونين.

الدائنون المضمونون

٤٢- ينبغي أن ينص القانون على:

(أ) أن الأولوية فيما بين حقين ضمانيين نافذين ضد أطراف ثالثة، في الموجودات المرهونة نفسها، تحدّد - باستثناء ما جاء في التوصية ٤ - حسب ترتيب حدوث خطوات الإنفاذ ضد أطراف ثالثة لكل منهما، حتى في حالة عدم استيفاء اشتراط أو أكثر من اشتراطات إنشاء الحق الضماني في ذلك الوقت. وإذا تم إنفاذ واحد من الحقوق الضمانية ضد أطراف ثالثة بمحاذاة موجودات مرهونة، فإن صاحب ذلك الحق الضماني سيقع على عاتقه عبء إثبات متى حصل على حيازته؛

(ب) أن الحق الضماني الذي يتم إنفاذه ضد أطراف ثالثة بأسلوب السيطرة يحظى بأولوية على الحق الضماني الذي يتم إنفاذه ضد أطراف ثالثة بأسلوب آخر؛

(ج) أن الحق الضماني - فيما يتعلق بالصكوك القابلة للتداول والمستندات المالية القابلة للتداول - الذي يتم إنفاذه ضد أطراف ثالثة بأسلوب الحيازة أو السيطرة، تكون له أولوية على الحق الضماني الذي يتم إنفاذه ضد أطراف ثالثة بأسلوب التسجيل.

الحقوق الضمانية في مقابل ثمن الشراء

٤٣- ينبغي أن ينص القانون على:

(أ) أن الحق الضماني في مقابل ثمن الشراء في البضائع، الذي تم إنفاذه ضد أطراف ثالثة بأسلوب التسجيل في غضون فترة زمنية محددة وقصيرة بعد حصول المانح على حيازة البضائع، تكون له أولوية على الحق الضماني المنافس غير ما هو في مقابل ثمن الشراء، الذي تم إنفاذه ضد أطراف ثالثة بواسطة تسجيل سابق، في البضائع نفسها. [وينبغي أن يكون إبقاء ترتيبات حق الملكية خاضعا لنفس اشتراطات الحقوق الضمانية في مقابل ثمن الشراء]؛ و

(ب) أنه ينبغي للقانون، إذا كانت البضائع الخاضعة للحق الضماني في مقابل ثمن الشراء تتكون من المخزون، أن يشترط، بالإضافة إلى التسجيل، أن يعطي دائن الأموال للشراء، قبل تسليم البضائع للمانح، إخطارا إلى جميع الدائنين الآخرين، الذين سبق أن قاموا بتسجيل حق ضماني في البضائع نفسها، للحصول على أولوية على أولئك الدائنين. [

الدائنون بحكم قضائي

٤٤- ينبغي أن ينص القانون على أنه إذا كان القانون المنطبق يعطي الدائن بحكم قضائي حقوقا في موجودات المدين بحكم قضائي اعترافا بالخطوات القانونية التي اتخذها الدائن بحكم قضائي لإنفاذ مطالباته، فإن الحق الضماني الذي يكون نافذا ضد أطراف ثالثة تكون له أولوية على حق الدائن بحكم قضائي الذي يتم تسجيله بعد أن يكون الحق الضماني قد أصبح نافذا ضد أطراف ثالثة، باستثناء ما يتعلق بالمبالغ المقدّمة كسلفة من الدائن المضمون لاحقا بعد عدد محدد من الأيام من تاريخ إيداع الدائن بحكم قضائي إخطارا بحقوقه.

مشترى الموجودات المرهونة

٤٥- ينبغي أن ينص القانون على أن حق مشتري البضائع يخضع لحق ضماني أصبح نافذا ضد أطراف ثالثة قبل البيع، ما لم يأذن الدائن المضمون بالبيع، باستثناء أن مشتري المخزون، الذي يشتري الموجودات المرهونة في سياق العمل العادي للبائع (وأي أحد تكون حقوقه في

الموجودات المرهونة مشتقة من ذلك المشتري) يأخذها خالصة من أي حق ضماني نافذ ضد أطراف ثالثة في تلك الموجودات، حتى إذا كان ذلك المشتري يعلم بوجود الحق الضماني.

المطالبات باسترداد الملكية

٤٦- إذا كان القانون ينص على أن لموردي البضائع الحق في المطالبة باسترداد البضائع في غضون وقت محدّد بعد ما يصبح المانح معسراً، ينبغي أن ينص القانون أيضاً على أن الوقت المحدد قصير وأن الحق في المطالبة باسترداد البضائع أقل أهمية من الحقوق الضمانية في تلك البضائع النافذة ضد أطراف ثالثة.

المستأجرون

٤٧- ينبغي أن يعالج القانون مسألة أولوية الحق الضماني في الموجودات، النافذ ضد أطراف ثالثة، على حقوق المستأجر في تلك الموجودات.

أصحاب الأذون السندية والمستندات القابلة للتداول

٤٨- ينبغي أن ينص القانون على حقوق [الشخص الذي يأخذ بموجب قانون آخر حقوقاً في أذون سندية أو مستندات قابلة للتداول، خالصة من أي مطالبات بشأنها] [الشخص الذي سيصبح صاحب أذون سندية أو مستندات قابلة للتداول] في أن يأخذ الموجودات خالصة من أي حق ضماني نافذ ضد أطراف ثالثة.

أصحاب الحقوق في الأموال

٤٩- ينبغي أن ينص القانون على حقوق الشخص الذي يعطي قيمة مقابل أموال ويتمتع بحيازة أموال في أن يأخذ الأموال خالصة من أي حق ضماني في الأموال نافذ ضد أطراف ثالثة بأسلوب التسجيل فقط.

الدائنون (المفضّلون) القانونيون

٥٠- ينبغي أن يحدّد القانون من عدد ومبالغ المطالبات التفضيلية ذات الأولوية على المصالح الضمانية النافذة ضد أطراف ثالثة، وأن يحتوي بصدد المطالبات التفضيلية، إذا وجدت، على وصف لها بصورة واضحة ومحدّدة.

أصحاب الحقوق في الموجودات الهادفة إلى تحسين الموجودات وخزنها

٥١ - إذا كان القانون المنطبق يعطي حقوقا تعادل الحقوق الضمانية للدائن الذي أضاف قيمة إلى البضائع (مثلا بإصلاحها) أو حافظ على قيمة تلك البضائع (مثلا بخزنها)، ينبغي أن تقتصر تلك الحقوق على البضائع الموجودة في حيازة ذلك الدائن، التي جرى تحسين قيمتها أو المحافظة عليها، كما ينبغي أن تكون تلك الحقوق نافذة ضد أصحاب الحقوق الضمانية في البضائع، النافذة ضد أطراف ثالثة، وذلك فقط بقدر ما تؤدي القيمة المضافة بتحسين البضائع أو بالمحافظة عليها إلى تحقيق منافع مباشرة بالنسبة لأصحاب الحقوق الضمانية القائمة من قبل. [ملاحظة للفريق العامل: قد يود الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان ينبغي اشتراط التسجيل.]

المثبتات

٥٢ - ينبغي أن يضع القانون القواعد التي تحكم الأولوية النسبية لصاحب الحق الضماني في المثبتات، على الأشخاص الذين لديهم حقوق فيما يتعلق بالمتلكات المثبتة ذات الصلة، مثلا على الشخص (خلاف المانح) الذي لديه مصلحة متعلقة بالملكية في المتلكات المثبتة، أو مشتري مثل هذه المتلكات، أو الدائن الذي تشمل حقوقه الضمانية المتلكات المثبتة برمتها.

ممثلو الإعسار

٥٣ - ينبغي أن ينص القانون على أن أولوية الدائن المضمون ينبغي أن تظل دون أن تمسها إجراءات إعسار المانح، رهنا بأحكام قوانين الإعسار المنطبقة على المطالبات التفضيلية وإجراءات الإبطال.

اتفاقات التبعية

٥٤ - ينبغي أن يعترف القانون بالاتفاقات التي تعدّل أولوية المصالح الضمانية، شريطة أن تؤثر فقط على الأشخاص الذين يوافقون فعلا على تلك التعديلات. وينبغي أن تكون هذه الاتفاقات ملزمة لهؤلاء الأشخاص حتى في حالة إعسار مانح الحقوق الضمانية.