الأمم المتحدة

A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.2

الجمعية العامة

Distr.: Limited
10 February 2009
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية)
الدورة الخامسة عشرة
نيويورك، ٢٧ نيسان/أبريل - ١ أيار/مايو ٢٠٠٩

مشروع مرفق لدليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة يتناول الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية

مذكّرة من الأمانة

المحتويات

	الفقرات	الصفحة
رابعا- نفاذ الحق الضماني في الممتلكات الفكرية تجاه الأطرف الثالثة	١-٩	٣
ألف- مفهوم النفاذ تجاه الأطراف الثالثة	١-٣	٣
باء- نفاذ الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية القابلة للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية تجاه الأطراف الثالثة	٤-٧	٤
جيم- نفاذ الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية غير القابلة للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية تجاه الأطراف الثالثة	٨-٩	٦
خامسا- نظام التسجيل	١٠-٤٢	٧
ألف- مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام	١٠-١١	٧
باء- مكاتب تسجيل الممتلكات الفكرية الخاصة بموجودات معيّنة	١٢-١٤	٨
جيم- التنسيق بين مكاتب التسجيل	١٥-١٩	٩
دال- تسجيل الإشعارات المتعلقة بالحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية الآجلة	٢٠-٢٢	١١
هاء- التسجيل المزدوج أو البحث المزدوج	٢٣-٢٦	١٢

250209 V.09-80736 (A)

	الفقرات	الصفحة
واو- وقت نفاذ التسجيل	٢٧-٢٩	١٤
زاي- تأثير نقل ممتلكات فكرية مرهونة على نفاذ التسجيل	٣٠-٣٦	١٥
حاء- تسجيل الحقوق الضمانية في العلامات التجارية	٣٧-٤٢	١٧
سادسا- أولوية الحق الضماني في الممتلكات الفكرية	٤٣-٥٥	٢٠
ألف- مفهوم الأولوية	٤٣	٢١
باء- تعريف المطالبين المنافسين	٤٤-٤٥	٢١
جيم- أهمية المعرفة بوجود عمليات نقل أو حقوق ضمانية سابقة	٤٦-٤٧	٢٢
دال- أولوية الحق الضماني المسجل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية	٤٨-٥٢	٢٢
هاء- أولوية الحق الضماني غير القابل للتسجيل أو المسجل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية	٥٣-٥٤	٢٤
واو- حقوق من تنقل إليهم ممتلكات فكرية مرهونة	٥٥	٢٥

رابعا- نفاذ الحق الضماني في الممتلكات الفكرية تجاه الأطرف الثالثة

[ملحوظة إلى الفريق العامل: بخصوص الفقرات ١-٩، انظر الوثيقة *A/AN.9/WG.VI/WP.35/Add.1*، الفقرات ١-١٤، والوثيقة *A/CN.9/667*، الفقرات ٥٥-٦٣، والوثيقة *A/CN.9/WG.VI/WP.33*، الفقرات ١٣٧-١٤٥، والوثيقة *A/CN.9/649*، الفقرات ٢٩-٣١.]

ألف- مفهوم النفاذ تجاه الأطراف الثالثة

١- يميّز الدليل، مثلما ذكر سابقا، بين إنشاء الحق الضماني (نفاذ الحق الضماني بين الطرفين) ونفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة. ورهنا بالفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤، ينطبق هذا التمييز بصورة مساوية على الحق الضماني في الممتلكات الفكرية (A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.1، الفقرات ٢٦-٢٨).

٢- ولا توجد، في العديد من الدول، قواعد خاصة تحكم إنشاء الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية ونفاذها تجاه الأطراف الثالثة، بينما تخضع تلك المسائل للقواعد نفسها التي تنطبق على الحقوق الضمانية في أنواع أخرى من الموجودات غير الملموسة. بيد أن من الشائع جدا أن ينص القانون المتعلق بالملكية الفكرية على طرائق معينة يجوز فيها جعل الحق الضماني في بعض أنواع الممتلكات الفكرية نافذا تجاه الأطراف الثالثة. وتختلف الممارسات المتبعة فيما يتعلق بالحقوق في الممتلكات الفكرية الخاضعة لنظام تسجيل أو تدوين متخصص (مثل براءات الاختراع والعلامات التجارية، وكذلك حقوق التأليف والنشر في بعض البلدان) والحقوق في الممتلكات الفكرية التي لا تخضع لذلك التسجيل (مثل الأسرار التجارية والتصاميم الهندسية، وكذلك حقوق التأليف والنشر في بعض البلدان). وتعالج هذه المسائل في البابين باء وجيم أدناه.

٣- وفي الدليل، يشير مفهوم "النفاذ تجاه الأطراف الثالثة" إلى ما إذا كان الحق الضماني في أحد الموجودات المرهونة نافذا تجاه أطراف غير المانح والدائن المضمون اللذين لديهما (أو قد يكون لديهما في المستقبل) حق ضماني أو حق آخر في تلك الموجودات المرهونة. وتشمل تلك الأطراف الثالثة دائني المانح وكذلك المنقولة إليهم الموجودات المرهونة ومستأجريها والمرخص لهم باستخدامها. أما في القانون المتعلق بالممتلكات الفكرية، في المقابل، فكثيرا ما تستخدم عبارة "النفاذ تجاه الأطراف الثالثة" للإشارة إلى الملكية أو الحقوق الأخرى المماثلة في الممتلكات الفكرية نفسها وليس إلى نفاذ الحق الضماني. ولا ينبغي الخلط بين هذين

الصنفين من الإشارات. وفي حين أن نفاذ الحق الضماني في الممتلكات الفكرية تجاه أشخاص لديهم حق منافس في الممتلكات الفكرية المرهونة هو مسألة تخضع لقانون المعاملات المضمونة، فإن نفاذ حقوق الامتلاك أو الحقوق الأقل، مثل حقوق المرخِّص، في الممتلكات الفكرية تجاه المنقول إليهم أو المرخَّص لهم لا تعدو كونها مسألة قانونية ذات صلة بالممتلكات الفكرية. وجدير بالملاحظة في هذا السياق أن المتعدّين لا يكونون مطالبين منافسين أو أطرافا ثالثة شرعية. ومن ثم فإن الدليل لا ينطبق على "النزاع" بين دائن مضمون ومتعدٍ، كما أنه إذا قام المتعدّي مثلا، كدفاع ضد الدائن المضمون، بالتأكيد على أنه هو المنقولة إليه الممتلكات الفكرية المرهونة أو المرخص له باستخدامها، ينبغي أن تتقرر المسألة وفقا للقانون المتعلق بالملكية الفكرية. وبالطبع، إذا كان المتعدي المزعوم هو المنقول إليه الشرعي أو المرخَّص له الشرعي، فإن الدليل سينطبق على ذلك النزاع.

باء- نفاذ الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية القابلة للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية تجاه الأطراف الثالثة

٤- ينص الدليل على أن الحقوق الضمانية في الموجودات غير الملموسة يمكن جعلها نافذة تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام أو بتسجيل مستند أو إشعار في مكتب تسيجل متخصص إذا كان ذلك مكتب التسجيل متاحا للموجودات المرهونة ذات الصلة وكان يقبل تسجيل مستندات الحقوق الضمانية أو الإشعارات بالحقوق الضمانية (انظر التوصية ٣٨).

٥- ومن ثم فإن الدليل ينص على أنه إذا كان مستند الحق الضماني أو الإشعار بالحق الضماني قابلا للتسجيل، بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية، في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية ينص على النفاذ تجاه الأطراف الثالثة أو على أشكال مماثلة من النفاذ (مثل النفاذ تجاه جميع الأطراف)، فإن الحق الضماني في الممتلكات الفكرية يمكن أن يُجعل نافذا تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل المستند أو الإشعار في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية أو بتسجيل الإشعار في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام (انظر التوصية ٣٨). ومن ثم فإنه إذا كان تسجيل مستند الحق الضماني أو الإشعار بالحق الضماني في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية غير ممكن أو كان ذلك التسجيل لا يُنتج نفاذا تجاه الأطراف الثالثة أو أشكالا مماثلة من النفاذ، لا يكون مكتب التسجيل ذلك مكتب تسجيل متخصصا بمقتضى الدليل ولن تنطبق توصيات الدليل ذات الصلة بمكاتب التسجيل المتخصصة (انظر أيضا الفقرات ١٤-١٨ أدناه).

٦- وبمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية، قد لا يكون الحق الضماني، في بعض الدول، نافذا تجاه الأطراف الثالثة أو حتى بين الطرفين (أي أنه لا يُنشأ)، ما لم يكن هناك مستند أو إشعار مسجل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة أو إلى حين تسجيل المستند أو الإشعار. وفي دول أخرى، ينص القانون المتعلق بالملكية الفكرية على أن الحق الضماني يُنشأ ويصبح نافذا تجاه الأطراف الثالثة عند إبرام الاتفاق الضماني، حتى بدون تسجيله. وفي هذه الحالات، يتيح التسجيل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة لبعض الأطراف الثالثة، التي عادة ما تكون منقولا إليها دون إشعار ومن ذوي النوايا الحسنة، أن تتذرع بإحدى قواعد الأولوية لأخذ الأسبقية على حق ضماني سابق لم يسجل، ولكن الحق الضماني غير المسجل يظل نافذا تجاه أطراف ثالثة أخرى. وفي دول أخرى كذلك، يُنشأ الحق الضماني عند إبرام الاتفاق الضماني، ولكن التسجيل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة يكون ضروريا لجعل الحق الضماني نافذا تجاه أي أطراف ثالثة وذلك، على سبيل المثال، بواسطة قاعدة إثبات تحظر البيّنة المتعلقة بالحقوق الضمانية غير المسجلة. وفي دول أخرى أيضا، لا يتيح نظام التسجيل بسهولة تسجيل مستندات الحقوق الضمانية أو الإشعارات بالحقوق الضمانية، ويجب أن يتحقق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة خارج نطاق نظام تسجيل الممتلكات الفكرية. وأخيرا، من الممكن، في بعض الدول، تحقيق نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة إما باستخدام مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية أو باستخدام مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام المتاح. وإذا ما أريد لأي من هذه الطرائق أن تكون الطريقة الحصرية للحصول على نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة فإنها، وفقا للفقرة (ب) من التوصية ٤، تحصل على الأسبقية على أي من الطرائق المنصوص عليها في القانون الموصى به في الدليل.

٧- ولا يوصي الدليل الدول التي لا يوجد لديها في الوقت الراهن مكتب تسجيل متخصص لبعض أنواع الممتلكات الفكرية بأن تنشئ مثل تلك المكاتب بغية السماح بتسجيل الإشعارات بالحق الضماني في الممتلكات الفكرية. ولا يوصي الدليل الدول التي لا تسمح حاليا بتسجيل الإشعار بالحق الضماني في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية بأن تعدّل قوانينها لتسمح بعمليات التسجيل تلك. وأخيرا، لا يوصي الدليل بقاعدة تشترط تسجيل الإشعار بالحق الضماني في كل من مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة ومكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام. بيد أن الدول التي تشترع توصيات الدليل ربما تود استعراض قانونها المتعلق بالملكية الفكرية وتنظر فيما إذا كانت تسمح بتسجيل الإشعارات بالحقوق الضمانية في مكاتب تسجيل الممتلكات الفكرية القائمة فعلا.

جيم- نفاذ الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية غير القابلة للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية تجاه الأطراف الثالثة

٨- حسبما ذكر سابقا، فإن الحق الضماني في الممتلكات الفكرية، بمقتضى الدليل، قد يصبح نافذا تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام (انظر التوصية ٣٢). وهذا الأمر ممكن حتى إذا كانت حقوق الملكية الفكرية المرهونة غير قابلة للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية (مثل حقوق التأليف والنشر أو التصاميم الهندسية أو الأسرار التجارية). بيد أن هذا غير ممكن إذا كان القانون المتعلق بالملكية الفكرية ينص على أن الحق الضماني في الممتلكات الفكرية لا يمكن جعله نافذا تجاه الأطراف الثالثة إلا بالتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية. وسوف تنطبق القاعدة نفسها في الحالات التي يكون فيها مستند الحق الضماني في الممتلكات الفكرية أو الإشعار بذلك الحق الضماني قابلا للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية ولكنه غير مسجل فعلا، وينطبق في الحالات التي لا ينتج فيها عن التسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية نفاذ تجاه الأطراف الثالثة أو أي نفاذ مماثل. وفي جميع هذه الحالات، يكون تسجيل الإشعار في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام كافيا ويكون من تأثير ذلك التسجيل جعل الحق الضماني نافذا تجاه الأطراف الثالثة (انظر التوصيات ٢٩ و٣٢-٣٣ و٣٨).

٩- وفي إطار القانون المتعلق بالملكية الفكرية، هناك نهوج مختلفة إزاء مسألة تسجيل مستند الحق الضماني في الممتلكات الفكرية أو الإشعار بذلك الحق الضماني. وفي بعض الدول، أي الدول التي كثيرا ما ينبثق قانونها الخاص بالمعاملات المضمونة من مفاهيم الرهون غير الحيازية، يعني عدم وجود نظام تسجيل عام لأنواع معينة من الممتلكات الفكرية أنه لا يمكن جعل الحق الضماني نافذا تجاه الأطراف الثالثة بالتسجيل بمقتضى قانون المعاملات المضمونة القائم حاليا، على الأقل طالما أنه لا يوجد نظام تسجيل متاح أو أن عمليات النقل تكون وحدها قابلة للتسجيل. وفي دول أخرى، أي الدول التي كثيرا ما يستخدم قانون المعاملات المضمونة فيها مفاهيم الرهون العقارية، يعامل الحق الضماني باعتباره نوعا آخر من أنواع نقل "حق الملكية" ويُجعل، لذلك، نافذا تجاه الأطراف بنفس القدر لنقل أي حق ملكية آخر قابل للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية. وتبعا لذلك يجب، في تلك الدول، أن يسجّل مستند الحقوق الضمانية المستندة إلى حق الملكية أو الإشعار بتلك الحقوق الضمانية في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية لكي يكون نافذا تجاه الأطراف الثالثة، ولكن لا يمكن للحقوق الضمانية غير المستندة إلى حق الملكية أن تسجل على ذلك النحو. وأخيرا، توجد متطلبات إضافية في قلة من الدول. وتشمل هذه المتطلبات بصورة عامة رسم طابع أو

ضريبة معاملات أخرى أو الاشتراط بتوجيه إشعار إلى هيئة إدارية من قبيل رابطة مؤلفين وطنية أو جمعية لتحصيل العوائد. وربما تود الدول التي تشترع توصيات الدليل أن تنظر في مواءمة قوانين المعاملات المضمونة لديها وقوانينها المتعلقة بالملكية الفكرية بحيث تستبدل جميع الأدوات الضمانية القائمة بمفهوم متكامل للحق الضماني أو على الأقل بإخضاع الحقوق الضمانية المستندة إلى حقوق الملكية للقواعد نفسها المنطبقة على الحقوق الضمانية.

خامسا- نظام التسجيل

[ملحوظة إلى الفريق العامل: بخصوص الفقرات ١٠-٤٢، انظر الوثيقة *A/CN.9/WG.VI/WP.35*، الفقرات ١٥-٣١؛ والوثيقة *A/CN.9/667*، الفقرات ٦٤-٨٥؛ وانظر الوثيقة *A/CN.9/WG.VI/WP.33*، الفقرات ١٤٩-١٦١؛ والوثيقة *A/CN.9/649*، الفقرات ٣٢-٤٠.]

ألف- مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام

١٠- مثلما ذُكر من قبلُ، يوصي الدليل بأن تنشئ الدول مكتب تسجيلٍ عاماً للحقوق الضمانية (انظر التوصيات ٥٤-٧٥). وبصفة عامة، يتمثل الغرض من نظام التسجيل المذكور في الدليل في توفير طريقة ناجعة لجعل حق ضماني في موجودات حالية أو آجلة نافذاً تجاه الأطراف الثالثة، وإرساء حدّ مرجعي فعّالٍ بشأن قواعد الأولوية يستند إلى وقت التسجيل، وتوفير مصدر معلومات موضوعي للأطراف الثالثة التي تتعامل بموجودات مانحٍ، وذلك لاستبانة ما إذا كانت الموجودات مرهونة بحق ضماني. وفي إطار هذا النهج، يُنجَز التسجيل بتسجيل إشعار وليس بتسجيل الاتفاق الضماني أو أي مستند آخر (انظر الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٥٤). ولا يلزم أن يوفّر الإشعار سوى معلومات أساسية بخصوص الحق الضماني (انظر التوصية ٥٧).

١١- ويوفر الدليل قواعد دقيقة بشأن تحديد هوية مانح الحق الضماني، سواء أكان فردا أم شخصية اعتبارية. والسبب في ذلك هو أن الإشعارات تُفهرس ويمكن للباحثين استخراجها بحسب اسم المانح أو أيّ وسيلة موثوقة أخرى تبيِّن هوية المانح (انظر الفقرة الفرعية (ح) من التوصية ٥٤ والتوصيات ٥٨-٦٣). ويتضمن الدليل توصيات أخرى ترمي إلى تبسيط عمل مكتب التسجيل والاستفادة منه. فعلى سبيل المثال، ينص الدليل على أنه نظام التسجيل ينبغي، إلى القدر الممكن، أن يكون إلكترونيا ويسمح بالتسجيل والبحث بالوسائل الإلكترونية (انظر الفقرة الفرعية (ي) من التوصية ٥٤). وينص الدليل أيضا على أن تحدد

رسوم التسجيل والبحث، إن وجدت، على مستوى لا يكون أعلى مما هو ضروري لإتاحة استرداد التكاليف (انظر الفقرة الفرعية (ط) من التوصية ٥٤).

باء- مكاتب تسجيل الممتلكات الفكرية الخاصة بموجودات معيّنة

١٢- مثلما نوقش أعلاه، تحتفظ دول عديدة بسجلات لتسجيل (أو لتدوين) المعاملات (مثل عمليات النقل) المتعلقة بالممتلكات الفكرية. وفي بعض مكاتب التسجيل تلك، يجوز أيضا إيداع وثائق الحقوق الضمانية (أي أنه يجوز تقديم طلب من أجل التسجيل) وتسجيلها. وعلى سبيل المثال، توجد مكاتب لتسجيل براءات الاختراع والعلامات التجارية في معظم الدول ولكن لا توفر جميع الدول تسجيل مستند الحق الضماني أو الإشعار بالحق الضماني. وبالإضافة إلى ذلك، لا يؤدي تسجيل الإشعار (سواء بحق ضماني أو بأي حق آخر)، في بعض الدول، إلى إنتاج النفاذ تجاه الأطراف الثالثة. وعلاوة على ذلك، يوجد لدى عدد من الدول مكاتب تسجيل مماثلة لحقوق التأليف والنشر ولكن هذا الأسلوب لا يتبع بصورة عامة.

١٣- وبينما توجد، لدى بعض الدول، مكاتب لتسجيل الممتلكات الفكرية بواسطة الإشعارات، فإن عددا أكبر من الدول يستخدم البُنى التنظيمية للتدوين الجزئي للصكوك أو نظم "تسجيل المستندات". وفي تلك النظم، يكون من الضروري تدوين صك النقل بكامله أو، في بعض الحالات، تدوين مذكرة تصف الشروط الأساسية للنقل. وهناك نهج أحدث يتمثل في تبسيط عملية التسجيل عن طريق تسجيل كمية محدودة من المعلومات (مثل أسماء الأطراف ووصف عام للموجودات المرهونة). فعلى سبيل المثال، جرى تبسيط اشتراطات التسجيل الخاصة بالعلامات التجارية بمقتضى المادتين ١٠ و١١ من معاهدة قانون العلامات (١٩٩٤) ومعاهدة سنغافورة بشأن قانون المعاملات وكذلك بمقتضى اتفاق مدريد (١٨٩١) وبروتوكول مدريد (١٩٨٩) وبمقتضى استمارات التسجيل الدولي النموذجية الملحقة بالمعاهدتين. وبصورة مماثلة، تبسِّط معاهدة قانون براءات الاختراع (جنيف، ٢٠٠٠) ولائحة مجلس الجماعة الأوروبية رقم ٩٤/٤٠ المؤرخة ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣ بشأن العلامات التجارية في الجماعة الأوروبية اشتراطات التسجيل. والسبب في اشتراط تسجيل مستند المعاملة أو مذكرة تبين الشروط الأساسية للمعاملة هو الحاجة إلى الشفافية. ومن ثم، فإن من الأساسي بالنسبة إلى صك أو مذكرة النقل أن يبين بدقة الحق الجاري نقله بغية توجيه إشعار نافذ المفعول إلى الباحثين والسماح بالاستغلال الكفوء للموجودات. وبالإضافة إلى ذلك، تفهرس سجلات الممتلكات الفكرية التسجيلات في بعض الأحيان بحسب الممتلك الفكري المحدد وليس بحسب هوية المانح/المالك. والسبب في ذلك هو أن التركيز الرئيسي

ينصب على الممتلكات الفكرية نفسها التي قد تعود لمشاركين عديدين في الاختراع أو مشاركين عديدين في التأليف أو قد تكون عرضة لتغييرات متعددة في الملكية كلما جرت عمليات نقل.

١٤- وبالإضافة إلى مكاتب التسجيل الوطنية، هناك عدد من مكاتب تسجيل الممتلكات الفكرية الدولية، ويخضع التسجيل في مكاتب التسجيل هذه لمعاهدات حديثة نسبيا أو نصوص تشريعية دولية أخرى تُبسِّط عملية التسجيل. فعلى سبيل المثال، تنص لائحة مجلس الجماعة الأوروبية بشأن العلامات التجارية على أنه يجوز تسجيل بيان لا يشير إلى الملكية فحسب بل يشير أيضا إلى الحقوق الضمانية النافذة تجاه الأطراف الثالثة. وهناك مثال آخر هو معاهدة التسجيل الدولي للمصنفات السمعية-البصرية (معاهدة سجل الأفلام) التي اعتُمدت في جنيف في ١٨ نيسان/أبريل ١٩٨٩ برعاية المنظمة العالمية للملكية الفكرية. وتنشئ معاهدة سجل الأفلام سجلا دوليا يسمح بتسجيل البيانات المتعلقة بالمصنفات (الأعمال) السمعية-البصرية والحقوق في تلك المصنفات، بما في ذلك على وجه الخصوص، الحقوق المتعلقة باستغلالها (سجلات المؤتمر الدبلوماسي التي تشير إلى البيانات المتعلقة بالحقوق الضمانية كانت متوخاة أيضا). وتنص معاهدة سجل الأفلام على الافتراض الثبوتي بشأن صحة البيانات المسجلة. ويسمح السجل الدولي بنوعين من الطلبات. فهناك الطلب المتصل بالعمل الذي يحدد العمل القائم حاليا أو المقبل بحسب حق الملكية أو حقوق الملكية. وهناك "الطلب المتصل بالشخص" الذي يحدد واحدا أو أكثر من الأعمال القائمة حاليا أو المقبلة من جانب الشخصية الطبيعية أو الهيئة الاعتبارية التي تصنع أو تملك العمل أو الأعمال أو التي يتوقع أن تصنع أو تملك العمل أو الأعمال. ويحتفظ مكتب التسجيل الدولي بقاعدة بيانات إلكترونية تسمح بالفهرسة المتعددة بين أنواع التسجيلات المختلفة. وهناك أيضا إجراء لطلب إزالة التسجيلات المتناقضة.

جيم- التنسيق بين مكاتب التسجيل

١٥- حسبما ذكر سابقا (انظر الفقرتين ٤ و٥ أعلاه)، لا يوصي الدليل بإنشاء نظام تسجيل متخصص (للممتلكات الفكرية أو للموجودات الأخرى) إذا لم يكن هناك نظام قائم، ولا يتدخل في نظم التسجيل المتخصصة القائمة. بيد أنه حيث يكون هناك، بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية، مستند حق ضماني في الممتلكات الفكرية أو إشعار بذلك الحق الضماني قابلا للتسجيل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية، وحيث يكون ذلك الحق الضماني، في الوقت نفسه وبمقتضى القانون الذي يوصي به الدليل، قابلا للتسجيل في مكتب

تسجيل الحقوق الضمانية العام، تكون هناك حاجة إلى معالجة مسألة التنسيق بين مكتبي التسجيل هذين. وبغية تجنب المساس بالقانون المتعلق بالملكية الفكرية، يعالج الدليل الأمر من خلال الإحالة العامة إلى القانون المتعلق بالملكية الفكرية (انظر الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤) وقواعد الأولوية الملائمة.

١٦- ومن ثم فإن الدليل لا يتناول أو يقصد أن يتناول بأي شكل من الأشكال ما إذا كان تسجيل الحق الضماني في الممتلكات الفكرية في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية ممكنا، أو يتناول اشتراطات ذلك التسجيل (مثل تسجيل المستندات أو الإشعارات) أو نفاذه (مثل النفاذ أو افتراض النفاذ تجاه جميع الأطراف أو تجاه الأطراف الثالثة فقط). حتى إذا كان مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية لا يقتضي تسجيل الحقوق الضمانية أو كان يقتضي تسجيل المستند بدلا من تسجيل الإشعار بذلك أو كان لا يجعل التسجيل نافذا تجاه الأطراف الثالثة، بعد أن يكون قد قضى بذلك التسجيل، لا يوفر الدليل أي توصية معاكسة ويأخذ نظام التسجيل المتخصص، إن وجد، كما هو.

١٧- بيد أن الدليل لا يقدم توصيات بشأن تسجيل الإشعار بالحق الضماني في الممتلكات الفكرية في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام. ولهذا السبب، وطالما أن القانون المتعلق بالملكية الفكرية يتناول نفاذ تسجيل الحقوق الضمانية في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية بطريقة لا تتسق مع النفاذ تجاه الأطراف الثالثة الذي يعطيه الدليل لذلك التسجيل (انظر التوصية ٣٨)، فإن الدليل يحيل إلى ذلك القانون (الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤). وفي المقابل، إذا كان القانون المتعلق بالملكية الفكرية لا يتناول هذه المسائل، لا يكون هناك تداخل أو تنازع مع القانون المتعلق بالملكية الفكرية ولن تنشأ مسألة الإحالة إلى القانون المتعلق بالملكية الفكرية، وبذلك ينطبق الدليل مؤخّرا لذلك التسجيل المتخصص النفاذ تجاه الأطراف الثالثة.

١٨- وبالإضافة إلى ذلك، يتناول الدليل مسألة التنسيق بين مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية (أو مكتب تسجيل متخصص آخر) ومكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام الموصى به في الدليل من خلال قواعد الأولوية المناسبة. وبذلك، وبغية الحفاظ على موثوقية مكاتب تسجيل الممتلكات الفكرية (أو مكاتب التسجيل المتخصصة الأخرى) (ولا سيما في الحالات التي لا ينص فيها القانون المتعلق بالملكية الفكرية على أي قاعدة لتحديد الأولوية)، ينص الدليل على أن الحق الضماني في الممتلكات الفكرية الذي يوجد بشأنه مستند أو إشعار مسجل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية المعني تكون له الأولوية على الحق الضماني في الممتلكات الفكرية نفسها الذي يكون الإشعار المتعلق به مسجلا في مكتب تسجيل الحقوق

الضمانية العام (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٧). وللسبب نفسه، ينص الدليل على أن المنقولة إليه الممتلكات الفكرية يحتازها، من حيث المبدأ، خالية من حق ضماني أنشئ سابقا في تلك الممتلكات، ما لم يكن مستند الحق الضماني أو الإشعار بذلك الحق الضماني مسجلا في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية (انظر التوصيتين ٧٨ و٧٩).

١٩- وربما تود الدول التي تشترع توصية الدليل أن تنظر في طرق تهدف إلى التنسيق بين مكاتب تسجيل الممتلكات الفكرية القائمة ومكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام الذي يستحدثه الدليل. فعلى سبيل المثال، ربما تود الدول أن تنظر في السماح بتسجيل الإشعار بالحق الضماني في الممتلكات الفكرية في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية بحيث يكون نافذا تجاه الأطراف الثالثة. وبالإضافة إلى ذلك، ربما تود الدول أن تنظر فيما إذا كانت مكاتب تسجيل الممتلكات الفكرية على أساس الموجودات ينبغي أن تكون مفهرسة على أساس المدين أيضا (والعكس بالعكس). وعلاوة على ذلك، ربما تود الدول أن تنظر في اشتراط إرسال الإشعار المتعلق بالتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية إلى مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام (أو العكس بالعكس). ومن الطبيعي أن يكون التنسيق بين مكاتب التسجيل بهذه الطريقة أيسر وأبسط وأسرع وأقل تكلفة في نظام التسجيل الإلكتروني مما هو في نظام التسجيل الورقي.

دال- تسجيل الإشعارات المتعلقة بالحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية الآجلة

٢٠- من السمات الأساسية لسجل الحقوق الضمانية العام الموصى به في الدليل هي أن الإشعار بالحق الضماني يمكن أن يشير إلى موجودات المانح الآجلة. وهذا يعني أن الحق الضماني يمكن أن يشمل الموجودات التي يعتزم المانح إنتاجها أو احتيازها في وقت لاحق (انظر التوصية ١٧). وقد يشمل الإشعار أيضا موجودات مبيّنة بوصف عام (انظر التوصية ٦٦). ومن ثم فإذا كان الحق الضماني يشمل جميع المخزونات الحالية أو الآجلة، فإن الإشعار قد يبيّن أيضا تلك المخزونات. ولأن الأولوية إنما يقررها تاريخ التسجيل، فإنه يجوز للمقرض الاحتفاظ بمرتبته من حيث الأولوية في المخزونات الآجلة. وهذا النهج ييسر إلى حد كبير ترتيبات الائتمان المتجدد، لأن المقرِض الذي يقدم ائتمانا جديدا في إطار هذه التسهيلات إنما يعلم أنه يستطيع الحفاظ على مرتبته من حيث الأولوية في الموجودات الجديدة المشمولة في قاعدة الاقتراض.

٢١- غير أن مكاتب التسجيل الحالية للممتلكات الفكرية، في كثير من الدول، ليست مهيأة لتسجيل الحقوق في الموجودات الآجلة. ولأن معاملات نقل الحقوق الضمانية في

الممتلكات الفكرية تُفهرس بناء على كل حق ملكية فكرية محدد، فإنها لا يمكن أن تُدّون فعلا إلا بعد تسجيل الممتلكات الفكرية في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية أولا. وهذا يعني أن أي تدوين شامل لحق ضماني في ممتلكات فكرية آجلة في مكتب تسجيل للممتلكات الفكرية لن يكون نافذ المفعول، بل يلزم بدلا من ذلك إجراء تدوين جديد للحق الضماني في كل مرة يتم فيها احتياز ممتلكات فكرية جديدة.

٢٢- أما إذا لم يكن يجوز، بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية، احتياز الممتلكات الفكرية أو نقلها أو رهنها قبل تسجيلها فعلا في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية، فإن الدليل لا يتدخل في ذلك الحظر ولا يجعل منحَ حق ضماني في تلك الممتلكات الفكرية الآجلة ممكنا. ولكنْ إذا لم يكن إنشاء حق ضماني في ممتلكات فكرية آجلة محظورا بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية (كما، مثلا، في حالة براءة الاختراع أو العلاقة التجارية التي يكون طلب تسجيلها في مكتب تسجيل براءات الاختراع أو العلامات التجارية لا يزال معلقا)، فإنه يمكن حينذاك إنشاء حق ضماني في تلك الموجودات وجعله نافذا تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى الدليل. وربما تود الدول التي تعتزم اشتراع توصيات الدليل النظر في مراجعة قانونها المتعلق بالملكية الفكرية لكي تقرر ما إذا كان يجوز أن يشير الإشعار بالحق الضماني إلى الممتلكات الفكرية الآجلة.

هاء- التسجيل المزدوج أو البحث المزدوج

٢٣- مثلما ذُكر من قبلُ، يترك الدليل للقانون المتعلق بالملكية الفكرية تبيان تفاصيل تسجيل الحق الضماني في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية أو تسجيل الإشعار بذلك الحق الضماني، كما يعطي الأولوية صراحة، باعتبارها مسألة من مسائل قانون المعاملات المضمونة، للحقوق المسجلة في مكتب تسجيل من هذا القبيل. ومثلما لُوحظ أيضا أعلاه، يعني هذا أن الدليل كثيرا ما يتجنب الحاجة إلى التسجيل المزدوج أو البحث المزدوج. ويبدو، على وجه الخصوص، أن التسجيل في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام فقط ضروري ومفيد لأغراض المعاملات المضمونة: (أ) عندما تكون الموجودات المرهونة نوعا من الممتلكات الفكرية التي لا يلزم بشأنها التسجيل بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية (مثل حقوق التأليف والنشر أو الأسرار التجارية، في العديد من الدول)؛ و(ب) عندما يكون مستند الحق الضماني في الممتلكات الفكرية أو الإشعار بذلك الحق الضماني غير قابل للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية؛ و(ج) عندما يكون الإشعار بالحق الضماني في الممتلكات الفكرية قابلا للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية، ولكن نفاذ

ذلك التسجيل يكون غير متسق مع النفاذ تجاه الأطراف الثالثة؛ و(د) عندما يكون هناك دائنون مضمونون آخرون لا يسجلّون حقوقهم إلاّ في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام. ومن الناحية الأخرى، قد يُفضَّل التسجيل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، وذلك على سبيل المثال: (أ) عندما تكون الموجودات المرهونة نوعا من الموجودات التي يوجد لأجلها نظام تسجيل ينتج عنه نفاذ تجاه الأطراف الثالثة أو ما شابه من النفاذ ويجيز تسجيل مستندات الحقوق الضمانية أو الإشعارات بالحقوق الضمانية (مثل براءات الاختراع أو العلامات التجارية، في العديد من الدول)؛ أو (ب) عندما يحتاج الدائن المضمون إلى ضمان أولويته على غيره من الدائنين المضمونين أو المنقول إليهم، بمقتضى القانون المتعلق بالممتلكات الفكرية ذي الصلة.

٢٤- وعادة ما يقوم أيّ دائن مضمون يتوخّى العناية الواجبة، قبل الدخول في معاملة مضمونة، بإجراء بحث لكي يتبيّن ما إذا كان هناك مطالبون منافسون سابقون لهم أولوية على الحق الضماني المقترح. وكخطوة أولى، يقوم الدائن المضمون بالبحث في سلسلة حقوق الملكية للوقوف على أي معاملات نقل سابقة وتقرير ما إذا كانت للمانح فعلا حقوق في الممتلكات الفكرية، وذلك لكي يمكن أن يصبح الحق الضماني نافذا منذ البداية (هذا الاشتراط بتوخّي العناية الواجبة ينطبق على جميع الموجودات المنقولة). وخلافا لما هو الحالة بالنسبة لمكاتب تسجيل الممتلكات الفكرية، لا يجري في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام تدوين حق الملكية، ومن ثم فإن البحث في سلسلة حقوق الملكية سينطوي على البحث في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، شريطة أن تكون الممتلكات الفكرية المعنية قابلة للتسجيل. وكخطوة تالية يجري الدائن المضمون بحثا لكي يتبيّن ما إذا كان كل طرف سابق في سلسلة حقوق الملكية قد منح حقا ضمانيا قد تكون له أولوية على الحق الضماني المقترح. وأخيرا، يقرر الدائن المضمون الأولوية المنطبقة فيما بين الحقوق المسجلة في أحد مكتبي التسجيل. وفي الحالات التي تُقرَّر فيها الأولوية بواسطة التسجيل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة وحده، مثلما هو منصوص عليه في الدليل، قد يكون البحث في مكتب التسجيل ذلك فقط كافيا. وفيما عدا ذلك، قد يكون الدائن المضمون مضطرا إلى البحث في مكتبي التسجيل.

٢٥- ومن المتوخى، بمقتضى الدليل، أن يكون مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام يعمل إلكترونيا ويقبل تسجيل الإشعارات بحقوق ضمانية محتملة تكون نافذة تجاه الأطراف الثالثة في مقابل تكلفة اسمية (على أساس استرداد التكاليف)، إن وجدت، عن التسجيل والبحث (انظر التوصية ٥٤). وهذا يعني أن التسجيل والبحث في مكتب تسجيل الحقوق

الضمانية العام يرجح أن يكون بسيطا وسريعا ورخيصا. بيد أنه، في إطار القانون المتعلق بالملكية الفكرية، قد لا تكون مكاتب التسجيل تعمل بالضرورة إلكترونيا بصورة كاملة، وقد يكون من الضروري فحص تسجيل المستندات من جانب موظفي مكتب التسجيل لأن الآثار القانونية للتسجيل يمكن أن تشكل دليلا قاطعا أو افتراضيا على وجود حق في الممتلكات الفكرية.

٢٦- ومن ثم، فإن تكلفة تسجيل مستند حق ضماني في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية قد تكون أعلى من تكلفة تسجيل الإشعار بحق ضماني في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام. أما بالنسبة إلى التكلفة والوقت المتعلقين بالبحث، فإن من المرجح مرة أخرى أن يكون البحث في مكتب لتسجيل المستندات أكثر استنزافا للوقت وأكثر تكلفة من البحث في مكتب لتسجيل الحقوق الضمانية العام على أساس الإشعارات ويعمل إلكترونيا. ولا شك في أن هذه الاختلافات ستقل إلى أدنى حد طالما أن مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية يسمح بتسجيل الإشعار بالحق الضماني النافذ تجاه الأطراف الثالثة بالوسائل الإلكترونية ويكون منظما بشكل يسمح بإجراء البحث بطريقة كفؤة من حيث الوقت والتكلفة.

واو- وقت نفاذ التسجيل

٢٧- يصبح تسجيل الإشعار بالحق الضماني نافذا تجاه الأطراف الثالثة، بمقتضى الدليل، عندما تُدخل المعلومات الواردة فيه في سجلات مكتب التسجيل وتصبح متاحة للباحثين (انظر التوصية ٧٠). وعندما يعمل مكتب التسجيل إلكترونيا، يصبح تسجيل الإشعار فيه نافذا فورا عند التسجيل. بيد أنه عندما يعمل مكتب التسجيل على أساس ورقي لا يصبح تسجيل الإشعار فيه نافذا إلا بعد مضي بعض الوقت.

٢٨- ويمكن أن تكون لنظم التسجيل المتخصصة قواعد مختلفة فيما يتعلق بوقت نفاذ تسجيل الحق الضماني. فعلى سبيل المثال، ينص القانون المتعلق ببراءات الاختراع والعلامات التجارية في دول عديدة على أن تاريخ نفاذ الحق الضماني أو أي حق آخر في براءة اختراع أو علامة تجارية يكون مسجلا يعود إلى تاريخ التسجيل (أي تقديم طلب التسجيل إلى مكتب التسجيل)، وهو أمر مفيد عندما يحتاج مكتب التسجيل فعليا إلى بعض الوقت ليسجل الحق الضماني في براءة الاختراع أو العلامة التجارية.

٢٩- ووفقا لما ذكر سابقا، يتناول الدليل مسائل التنسيق بإعطاء الأولوية للحق الضماني الذي يكون المستند أو الإشعار الخاص به مسجلا في مكتب تسجيل متخصص (أو تدون

بشأنه ملاحظة في شهادة الملكية) بصرف النظر عن وقت التسجيل (انظر التوصيتين ٧٧ و٧٨). ومن ثم، قد يكون من غير الممكن أن يُحدث الاختلاف في النهج المتعلق بوقت نفاذ التسجيل أي مشاكل.

زاي- تأثير نقل ممتلكات فكرية مرهونة على نفاذ التسجيل

٣٠- يوصي الدليل بأن يعالج قانون المعاملات المضمونة مسألة تأثير نقل موجودات مرهونة على نفاذ تسجيل الإشعار في مكتب لتسجيل الحقوق الضمانية العام (انظر التوصية ٦٥). وتنطبق هذه التوصية بصورة مماثلة على الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية التي جُعلت نافذة تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام.

٣١- غير أن هذه التوصية لا تؤخذ في الاعتبار:

(أ) إذا احتاز المنقول إليه موجودات مرهونة خالية من الحق الضماني، كما هي الحال، مثلا، عندما يأذن الدائن المضمون بالنقل خاليا من الحق الضماني (انظر التوصية ٨٠)؛

(ب) وإذا كان الحق الضماني أو الإشعار بالحق الضماني قد سجل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية (أو غيره من مكاتب التسجيل المتخصصة)؛

(ج) وإذا كان المانح قد نقل جميع حقوقه في الموجودات المرهونة قبل منح الحق الضماني في تلك الموجودات (في حالات كتلك، لا يُنشأ، بمقتضى الدليل، أي حق ضماني (انظر التوصية ١٣)؛

(د) وإذا لم يكن هناك حق ضماني بل رخصة بشأن الممتلكات الفكرية، ما لم تعامل الرخصة بوصفها نقلا بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية (الرُّخص، بمقتضى الدليل، ليست عمليات نقل).

٣٢- ويناقش التعليق ثلاث طرق ربما تود الدول المشترعة أن تتبعها في تناول هذه المسألة. وإحدى هذه الطرق هي النص على أنه، عندما تنقل الموجودات المنقولة ولا يحتازها المنقول إليه خالية من الحق الضماني، يجب على الدائن المضمون أن يسجّل تعديلا يحدد هوية المنقول إليه باعتباره مانحا جديدا في غضون فترة معيّنة بعد معاملة النقل. فإذا لم يقم الدائن المضمون بذلك، بقي النفاذ الأصلي تجاه الأطراف الثالثة ساريا، من حيث المبدأ. غير أن الحق الضماني يجري التنازل عنه إلى الدائنين المضمونين والمنقول إليهم المتدخّلين الذين تنشأ حقوقهم بعد نقل الموجودات المرهونة وقبل تسجيل الإشعار بالتعديل. وثانية هذه الطرق التي ربما تود الدول المشترعة أن تتبعها في تناول هذه المسألة هي النص على أن مهلة السماح المتاحة

لتسجيل التعديل لا تبدأ إلا عندما يأخذ الدائن المضمون علماً فعليا بنقل الموجودات المرهونة من قِبل المانح. وقد تكون ثالثة هذه الطرق هي النص على أنه ليس لنقل موجودات مرهونة أي تأثير على نفاذ مفعول حق ضماني مسجّل تجاه الأطراف الثالثة.

٣٣- وإذا ما اعتمدت الدولة المشترعة النهج الثالث، فإن الدائن المضمون لا يحتاج إلى تسجيل إشعار بحقه الضماني مرة أخرى يبين فيه هوية المنقول إليه. وفي هذه الحالة، يبقى الحق الضماني في الموجودات المملوكة الآن للمنقول إليه نافذا تجاه الأطراف الثالثة. غير أن المنقول إليهم في سلسلة حق الملكية قد لا يكون بمقدورهم أن يكتشفوا، من خلال البحث في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام، حقا ضمانيا منحه أي شخص غير الناقل المباشر إليهم. وفي تلك الحالات يظلون مضطرين إلى البحث في سلسلة حق ملكية الموجودات المرهونة ووضعيتها خارج مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام. أما من جهة أخرى، إذا اعتمدت الدولة المشترعة النهج الأول أو الثاني، الواردين في المناقشة أعلاه، فإنه لا بد للدائن المضمون من أن يسجل إشعارا جديدا يبين هوية المنقول إليه باعتباره المانح الجديد. وفي هذه الحالة، يقع على عاتق الدائن المضمون عبء رصد وضعية الموجودات المرهونة (وذلك بدرجة مختلفة تتوقف على ما إذا كان النهج المتبع هو الأول أم الثاني). ولكن في الوقت نفسه، سوف يكون بمستطاع المنقول إليهم في سلسلة حق الملكية أن يستبينوا وجود حق ضماني منحه شخص آخر غير الناقل المباشِر إليهم.

٣٤- وعلى الدول التي تشترع الدليل أن تنظر في المزايا والمساوئ النسبية التي تنطوي عليها هذه النهوج المختلفة، ولا سيما، في تأثيرها على الحقوق في الممتلكات الفكرية. وعلى سبيل المثال، بمقتضى النهج الأول المذكور أعلاه، يحتاج الدائن المضمون الذي يقدم ائتمانا مقابل كامل حقوق التأليف والنشر في شريط سينمائي أن يقوم بتسجيلات متواصلة تجاه طبقات من المرخَّص لهم مباشرة والمرخَّص لهم من الباطن (هذا إذا ما كان القانون المتعلق بحقوق التأليف والنشر المنطبق يعامل الرخصة كنقل يمكن تسجيله)، وذلك صونا لأولويته تجاههم أو تجاه دائنيهم المضمونين. وهذا ما يلقي عبئا ثقيلا على عاتق أولئك المقرِضين، وقد يحول دون تشجيع الائتمان مقابل موجودات من هذا القبيل. ولكن من الناحية الأخرى، قد يسهّل اتباع هذا النهج على مقرِض طرف مرخَّص له من الباطن أن يعثر على حق ضماني أنشأه مانحه، وذلك بإجراء بحث بسيط بشأن المانح فقط. وهنا، إنما تكمن المقايضة بين التكاليف النسبية للرصد والتسجيلات المتعدّدة من جانب مقرض الطرف الكائن "في أعلى السلسلة"، وتكاليف القيام بالبحث في كامل سلسلة حق الملكية في الحقوق الضمانية التي أنشأها الطرف "في أسفل السلسلة". وفي هذا الصدد، ينبغي أن يُذكر أنه بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية،

يحتفظ أيّ نقل أو حق ضماني سابق بأولويته على عمليات النقل أو الحقوق الضمانية اللاحقة من دون الحاجة إلى تسجيل إضافي باسم منقول إليه موجودات مرهونة.

٣٥- ووفقا لما ذكر سابقا، فإنه إذا لم تتبع أي دولة الخيار الثالث، سيُرتب على الدائن المضمون تسجيل إشعار بالتعديل في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام في كل مرة تصبح فيها الممتلكات الفكرية المرهونة عرضة لعملية نقل أو رخصة أصلية أو رخصة من الباطن غير مأذون بها (إذا كانت الرخص تعامل باعتبارها عمليات نقل بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية ذي الصلة)، مع المجازفة بخسارة أولويته إذا لم يكن قد أُبلغ و لم يتصرف على الفور.

٣٦- ولا تنشأ هذه المشكلة فيما يتعلق بالرخص الأصلية والرخص من الباطن إذا لم يأذن الدائن المضمون بالرخصة (أي إذا لم يكن المرخص له قد احتاز الموجودات خالية من الحق الضماني) وقام بإنفاذ حقه الضماني. وفي هذه الحالة، سيؤدي الإنفاذ إلى إنهاء الرخصة الأصلية أو أي رخصة من الباطن، مما سيجعل جميع "المرخّص لهم" متعدّين. وفي هذه الحالة، يمكن للدائن المضمون أن يسعى إلى إلغاء الحقوق الضمانية الممنوحة من قبل مرخّص لهم غير مأذون لهم. وعلى أي حال، فإن الحق الضماني في الممتلكات الفكرية النافذ تجاه أطراف ثالثة يترك أمر نفاذه تجاه المتعدّين إلى القانون المتعلق بالملكية الفكرية. وبالإضافة إلى ذلك، ستخفض هذه المشكلة إلى أدنى حد إذا كان الحق الضماني يتعلق بنوع من الممتلكات الفكرية يكون قابلا للتسجيل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية، على الأقل إلى الحد الذي يبلّغ فيه الدائن المضمون بالأمر ويكون في استطاعته تسجيل الإشعار بالتعديل الذي، في حالة تسجيله في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام، يمكن أن يسجّل بسهولة وبسرعة وبتكلفة قليلة.

حاء- تسجيل الحقوق الضمانية في العلامات التجارية

٣٧- أصدرت الرابطة الدولية للعلامات التجارية ("INTA") سلسلة من التوصيات بخصوص تسجيل الحقوق الضمانية في العلامات التجارية وعلامات الخدمة (يشار إليها مجتمعة بتعبير "العلامات").[1] وبمزيد من التحديد، أقرّت الرابطة التوحيدَ واتباع الممارسات الفضلى في آليات وطرائق التسجيل فيما يخص الحقوق الضمانية في العلامات التجارية، مسلِّمة بما يلي: أنّ حقوق الملكية الفكرية، بما فيها العلامات التجارية وعلامات الخدمة، هي عامل مهم ومتنام في معاملات الإقراض التجارية؛ وأنّ عدم الاتساق في تسجيل الحقوق

(1) انظر الموقع الشبكي http://www.inta.org/index.php?option=com_content&task=view&id=1517&Itemi.

الضمانية في العلامات يعزز انعدام اليقين التجاري، ويشكِّل أيضا خطر احتمال تنازل صاحب العلامة عن حقوقه ذات الصلة بالعلامة، أو يعرّض تلك الحقوق للخطر على أي نحو آخر؛ وأن دولا عديدة ليست لديها آليات تدوين من أجل تسجيل الحقوق الضمانية في العلامات (أو لديها آليات غير كافية لذلك)؛ وأنّ بلدانا كثيرة تطبق معايير مختلفة ومتضاربة لتقرير ما يمكن تدوينه وما سيدون فعلا؛ وأنّ المبادرات الدولية بشأن الحقوق الضمانية في حقوق الملكية الفكرية، التي تقوم بها منظمات دولية، مثل الأونسيترال، ستكون لها آثار واسعة النطاق على الطريقة التي تنفَّذ بها قوانين التمويل المضمون من أجل معالجة مسألة التسجيل وغيره من جوانب الحقوق الضمانية في العلامات التجارية، وخاصة في البلدان النامية. وجدير بالملاحظة أن التوصيات لا تتناول المسائل ذات الصلة بتسجيل الحقوق الضمانية في العلامات غير القابلة للتسجيل في مكتب العلامات التجارية، وهو ما يترك تلك المسائل لقانون المعاملات المضمونة الداخلي (بما في ذلك القانون الموصى به في الدليل). وبالإضافة إلى ذلك، تتناول التوصيات مسائل النفاذ تجاه الأطراف الثالثة ولكنها لا تنص على قواعد للأولوية، تاركة إياها لقانون المعاملات المضمونة الداخلي (بما في ذلك القانون الموصى به في الدليل).

٣٨- أما السمات الرئيسية لهذه الممارسات الفضلى فهي التالية:

(أ) ينبغي أن تكون للحقوق الضمانية في العلامات المشمولة بطلب أو تسجيل لم يُبَتَّ فيه بعدُ، أن تكون قابلة للتسجيل في مكتب العلامات التجارية الوطني؛

(ب) لأغراض الإشعار بالحق الضماني، يوصى بالتسجيل في مكتب العلامات التجارية الوطني المناسب أو في أي مكتب سجل تجاري مناسب، مع إتاحة إمكانية الوصول إلى التسجيل لعامة الناس بحرية، ويُفضّل أن يكون ذلك بالوسائل الإلكترونية؛

(ج) لا ينبغي أن يترتب على منح حق ضماني في العلامة نقلُ حق الملكية القانوني أو الإنصافي في العلامة التي تكون خاضعة لذلك الحق الضماني، ولا أن يمنحُ الدائن المضمون حقا في استخدام تلك العلامة؛

(د) ينبغي أن يبيّن الاتفاق الضماني الذي ينشئ الحق الضماني بصورة واضحة الأحكام المقبولة بمقتضى القانون المحلي التي تمكِّن الدائن المضمون من تحديد العلامة إذا كان ذلك ضروريا للحفاظ على تسجيل العلامة؛

(هـ) ينبغي تقييم العلامات التجارية لأغراض الحقوق الضمانية بأي طريقة مناسبة ومسموح بها بمقتضى القانون المحلي، ولا يفضل أي نظام أو أسلوب معين للتقييم يوصى به؛

(و) ينبغي أن يكون تسجيل الحقوق الضمانية في مكتب العلامات التجارية المحلي كافيا لأغراض استيفاء الحق الضماني في العلامة لمقتضيات التسجيل؛ وينبغي في الوقت ذاته، أن يكون كافيا أيضا تسجيلُ حق ضماني في أي مكان آخر يسمح به القانون المحلي، مثل مكتب السجل التجاري؛

(ز) إذا كان القانون المحلي يشترط تسجيل الحق الضماني في مكان آخر غير مكتب العلامات التجارية المحلي من أجل استيفائه لمقتضيات الإنفاذ، كأن يكون ذلك في مكتب سجل تجاري، فلا ينبغي حظر تسجيل الحق الضماني في المكانين؛

(ح) ينبغي إبقاء الإجراءات الشكلية المتعلقة بتسجيل الحق الضماني ومقدار أي رسوم حكومية في أدنى حد؛ وينبغي أن يكون المستند الذي يثبت ما يلي: '١' وجود حق ضماني، و'٢' الأطراف المشمولة، و'٣' العلامة (أو العلامات) المشمولة حسب رقم الطلب المقدم و/أو رقم التسجيل، و'٤' وصف موجز لطبيعة الحق الضماني، و'٥' تاريخ نفاذ الحق الضماني، كافيا لأغراض جعل الحق الضماني نافذا تجاه الأطراف الثالثة؛

(ط) بصرف النظر عن الإجراء المتبع، لا ينبغي أن يكون إنفاذ حق ضماني من خلال غلق الرهن، بعد صدور حكم قضائي أو قرار إداري أو أي حدث آخر تسبَّب في ذلك الغلق، عملية مرهقة بلا مبرر؛

(ي) ينبغي أن يعمد مكتب العلامات التجارية ذو الصلة على الفور إلى تدوين أي حكم قضائي أو أي قرار إداري أو قرار معاكس آخر في سجلاته، وأن يتخذ أي إجراء إداري ضروري؛ ويكفي لذلك إيداع نسخة مصدَّقة من ذلك الحكم القضائي أو القرار؛

(ك) في حال كانت وسيلة أخرى غير الحكم القضائي أو القرار الإداري سببا في الإنفاذ، ينبغي أن ينص القانون المحلي على آلية بسيطة تمكِّن حائز الحق الضماني من إنجاز التسجيل، مع إتاحة إمكانية الوصول إلى التسجيل لعامة الناس بحرية، ويفضَّل أن يكون ذلك بالوسائل الإلكترونية؛

(ل) في الحالات التي يكون فيها مالك العلامة مفلسا أو عاجزا على أيّ نحو آخر عن الاحتفاظ بالعلامات الخاضعة لحق ضماني، ولا تكون هناك أحكام عقد محددة في هذا الشأن، ينبغي السماح لحائز الحق الضماني (أو مدير الإفلاس أو منفذّه، حسب اقتضاء الحال) بالاحتفاظ بالعلامات، شريطة ألاّ يكون هناك ما يمنح الدائنَ المضمون الحقَّ في استخدام العلامات؛

(م) ينبغي أن تدوّن كل من الهيئة الحكومية ذات الصلة أو المكتب الحكومي ذو الصلة فورا في سجلاته طلبات تسجيل المستندات التي تثبت تحرير الحق الضماني، مع إتاحة إمكانية الوصول إلى التسجيل لعامة الناس بحرية، ويفضَّل أن يكون ذلك بالوسائل الإلكترونية.

٣٩- وتتوافق التوصيات (أ) و(ب) و(و) و(ز)، التي تتناول نفاذ الحق الضماني في العلامة تجاه الأطراف الثالثة، مع الدليل، من حيث أنها تعزز أهداف الشفافية والتسجيل في أي مكتب تسجيل متخصص موجود أو في مكتب عام لتسجيل الحقوق الضمانية أو في مكتب سجل تجاري آخر (لكن الدليل لا يوصي بإنشاء مكاتب تسجيل من ذلك القبيل إن لم تكن موجودة).

٤٠- وتتوافق مع الدليل أيضا التوصية (ج)، التي تنص على أن إنشاء حق ضماني في العلامة لا يؤدي إلى نقل العلامة أو يمنح الدائن المضمون الحق في استخدام العلامة. بيد أن للدائن المضمون، بمقتضى الدليل، حقا وليس التزاما فيما يتعلق بالمحافظة على العلامة، كما أن مفهوم "عدم الاستخدام المبرَّر" للعلامة يمكن أن يؤدي إلى حفظ العلامة في حالة عدم استخدام بسبب إعسار المالك.

٤١- وبالإضافة إلى ذلك، تتوافق التوصية (د) مع الدليل من حيث أنها تقدم قاعدة قصور فيما يتعلق بحقوق الأطراف ضمن حدود القانون المنطبق. والتوصية (هـ) متوافقة أيضا مع الدليل إلى حد أنها تشدد على أهمية تقييم العلامات دون اقتراح أي نظام معين للتقييم. أما التوصية (ح) فهي متوافقة أيضا مع الدليل من حيث أنها توصي بتسجيل الإشعار حتى فيما يتعلق بمكاتب تسجيل العلامات. وجدير بالملاحظة أن الإشارة إلى "تاريخ الحق الضماني" هي إشارة إلى نفاذ الحق الضماني فيما بين الأطراف وليس تجاه الأطراف الثالثة.

٤٢- وعلاوة على ذلك، تتوافق التوصيات (ط) و(ي) و(ك) مع الدليل من حيث أنها تنص على آليات إنفاذ كفؤة وعلى تسجيل الأحكام القضائية أو قرارات الإنفاذ الإدارية. وأخيرا، تتوافق التوصية (م)، رهنا بموافقة السلطات الحكومية المعنية، مع توصيات الدليل فيما يتعلق بإجراءات التسجيل الكفؤة.

سادسا- أولوية الحق الضماني في الممتلكات الفكرية

[ملحوظة إلى الفريق العامل: بخصوص الفقرات ٤٣-٥٥، والفقرات ١-٢٣ من الوثيقة *A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3*، انظر الوثيقة *A/CN.9/WG.VI/WP.35/Add.1*، الفقرات ٣٣-٦١، والوثيقة *A/CN.9/667*، الفقرات ٨٦-١٠٣، والوثيقة *A/CN.9/WG.VI/WP.33/Add.1*، الفقرات ١-٢٥، والوثيقة *A/CN.9/649*، الفقرات ٤١-٥٦.]

ألف- مفهوم الأولوية

٤٣- مفهوم أولوية الحق الضماني تجاه المطالبين المنافسين يشير، بمقتضى الدليل، إلى مسألة من يجوز له، بين الدائن المضمون وكل مطالِب منافس (انظر الفقرة ٤٤ أدناه) أن يحصل على السداد أولا من عائدات التصرف في الموجودات المرهونة في حالة تقصير المدين. أما في القانون المتعلق بالملكية الفكرية، في المقابل، يجوز لمفهوم أولوية حقوق الملكية الفكرية أن يتعلق بمفهومي حق الملكية والنفاذ الأساسي. وفي العديد من الدول، عندما يقوم مالك الممتلكات الفكرية بنقلها أول مرة، لن يؤدي نقلها مرة ثانية من جانب الشخص نفسه عادة إلى نقل أي حقوق إلى المنقول إليه الثاني (رهنا بامتثال الأطراف لاشتراطات التدوين القانوني أو المعرفة بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية). وفي هذه الحالة، لا تنشأ مسألة الأولوية بالمعنى المستخدم لهذا المصطلح في الدليل). وبناء على ذلك، لا ينطبق الدليل وتُترك هذه المسألة للقانون المتعلق بالملكية الفكرية. وبالمثل، لا يجوز، بمقتضى الدليل، أن يقوم الطرف الذي ليست له حقوق في موجودات معينة أو ليست لديه صلاحية رهناً بإنشاء حق ضماني فيها (انظر التوصية ١٣).

باء- تعريف المطالِبين المنافسين

٤٤- مفهوم "المطالب المنافس" الذي له حق في موجودات مرهونة يقصد به، بمقتضى الدليل، دائن مضمون آخر له حق ضماني في الموجودات نفسها (وهذا يشمل المنقول إليه في عملية نقل على سبيل الضمان) أو الذي نقلت إليه الموجودات المرهونة أو مستأجرها أو المرخَّص له باستخدامها، أو الدائن بحكم قضائي الذي له حق في الموجودات المرهونة، أو ممثل الإعسار في حالة إعسار المانح. وبالتالي، فإن الدليل ينطبق على النزاعات المتعلقة بالأولوية: (أ) بين حق ضماني سُجل بشأنه إشعار في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام، وحق ضماني سُجل بشأنه مستند أو إشعار في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة؛ و(ب) بين حقين ضمانيين يكون مستند أو إشعار بشأن كل منهما مسجلا في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة؛ و(ج) بين حقوق الذي نقلت إليه ممتلكات فكرية أو المرخَّص له باستخدامها، وحق ضماني في تلك الممتلكات الفكرية؛ و(د) بين حقين ضمانيين في الممتلكات الفكرية سجل بشأنها إشعار في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام (انظر التوصيات ٧٦-٧٨).

٤٥- وفي سياق الممتلكات الفكرية، يستخدم مفهوم "المنقول إليهم المنافسون" بدلا من ذلك وهو يشمل المنقول إليهم والمرخَّص لهم المتنافسين فيما بينهم. وحسبما ذكر سابقا،

لا ينطبق الدليل بصورة عامة على النزاع بين حقوق المنقول إليهم أو المرخِّص لهم ما لم يكن هناك حق ضماني أيضا. بيد أن الدليل لا ينطبق في حالة كهذه إذا كان أحد المنقول إليهم قد حصل على حقه من خلال نقل ممتلكات فكرية على سبيل الضمان بمقتضى قانون المعاملات المضمونة الموصى به في الدليل، كما أنه لا يوجد، بمقتضى المبدأ المبين في الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤، أي عدم وجود أي قاعدة أولوية في القانون المتعلق بالملكية الفكرية تنطبق بالتحديد على ذلك النزاع. وبصورة مماثلة، لا ينطبق الدليل على النزاع بين من نقلت إليه موجودات مرهونة حصل عليها من دائن مضمون لدى تقصير المانح وقيام الدائن المضمون بالإنفاذ على نحو صحيح، ودائن مضمون آخر حصل في وقت لاحق على حق في الموجودات نفسها من المانح نفسه (الذي لم تعد له أي حقوق في الموجودات المرهونة)، لأن هذا ليس نزاعا حقيقيا بشأن الأولوية بمقتضى الدليل (قد يكون هذا نزاعا يعالج بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية).

جيم- أهمية المعرفة بوجود عمليات نقل أو حقوق ضمانية سابقة

٤٦- ينص الدليل على أن معرفة المطالب المنافس بوجود حق ضماني سابق لا يكون على العموم ذا أهمية بالنسبة إلى تقرير الأولوية (انظر التوصية ٩٣). بيد أن المعرفة بأن نقل موجودات مرهونة ينتهك الحق الضماني في تلك الموجودات يمكن أن يكون ذا أهمية (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٨١). ومن ثم فإن الحق الضماني للدائن المضمون الذي تكون لديه معرفة بوجود حق ضماني أنشئ سابقا يمكن أن تكون له الأولوية، مع ذلك، على الحق الضماني المنشأ سابقا إذا كان الإشعار بالحق الضماني المنشأ لاحقا قد سُجّل (أو جُعل نافذا على نحو آخر تجاه أطراف ثالثة) قبل أن يكون الحق الضماني الذي أنشئ سابقا قد جُعل نافذا تجاه الأطراف الثالثة (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٦).

٤٧- وفي المقابل، تنص قوانين عديدة تتعلق بالملكية الفكرية على أن النقل المنازع اللاحق أو الحق الضماني المنازع اللاحق لا يكتسب الأولوية إلا إذا سُجّل أولا وحُصل عليه دون معرفة بوجود نقل منازع سابق. وينبغي أن تؤدي الإحالة إلى القانون المتعلق بالملكية الفكرية، بمقتضى الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤، إلى المحافظة على قواعد الأولوية المستندة إلى المعرفة هذه بقدر ما تنطبق بالتحديد على الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية.

دال- أولوية الحق الضماني المسجل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية

٤٨- وفقا لما ذكر سابقا، إذا كان القانون المتعلق بالملكية الفكرية يتضمن قواعد أولوية تتناول أولوية الحق الضماني في الممتلكات الفكرية الذي ينطبق بالتحديد على الممتلكات

الفكرية وكانت قواعد الأولوية في القانون الموصى به في الدليل غير متسقة مع تلك القواعد، لا ينطبق القانون الموصى به في الدليل (انظر الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤). بيد أنه إذا كان القانون المتعلق بالملكية الفكرية لا يتضمن قواعد كتلك أو لم تكن قواعد الأولوية في القانون الموصى به في الدليل غير متسقة مع تلك القواعد، تنطبق قواعد الأولوية في القانون الموصى به في الدليل.

٤٩- ويوصي الدليل بأن يكون للحق الضماني أو أي حق آخر كان قد سُجّل بشأنه مستند أو إشعار في مكتب تسجيل متخصص الأولوية على الحق الضماني الذي كان قد سُجل بشأنه إشعار في سجل الحقوق الضمانية العام، بصرف النظر عن ترتيب هذين التسجيلين (انظر التوصيتين ٧٧ و٧٨).

٥٠- وتنطبق هذه التوصية بصورة مساوية على الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية. ومن ثم، إذا كان هناك تنازع بين حقين ضمانيين في ممتلكات فكرية كان أحدهما موضوع إشعار مسجل في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام وكان الآخر موضوع مستند أو إشعار مسجل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، ينطبق الدليل ويعطي الأولوية للحق الضماني الذي يكون موضوع الإشعار المسجل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٧). وإذا كان هناك تنازع بين حقين ضمانيين هما موضوعي مستندين أو إشعارين مسجلين في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، تكون الأولوية للحق الذي يكون موضوع المستند أو الإشعار الذي سجل أولا؛ ويؤكد الدليل تلك النتيجة (انظر الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٧٧).

٥١- وإذا حدث تنازع بشأن الأولوية بين حقوق من نقلت إليه ممتلكات فكرية وحق ضماني كان قد سجل بشأنه، وقت النقل، مستند أو إشعار في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، يحصل المنقول إليه على الممتلكات الفكرية المرهونة الخاضعة الحق الضماني. بيد أنه إذا لم يكن للدائن المضمون قد سجل مستندا أو إشعارا بحقه الضماني في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، يحصل المنقول إليه على الممتلكات الفكرية المرهونة خالية من الحق الضماني (انظر التوصية ٧٨). وفي بعض الدول، يكون للدائن المضمون، بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية، الأولوية في هذه الحالة، إذا لم يكن المنقول إليه مشترياً حسن النية. ويحيل الدليل إلى تلك القاعدة إذا كانت تنطبق بالتحديد على الممتلكات الفكرية.

٥٢- ومن ثم فإنه إذا أنشأ "ألف" حقا ضمانيا في براءة اختراع لصالح "باء" الذي يسجل إشعارا بحقه الضماني في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام، وقام "ألف" بعد ذلك بنقل حق الملكية في براءة الاختراع إلى "جيم" الذي يسجل مستندا أو إشعارا بشأن النقل الخاص به في مكتب تسجيل براءات الاختراع، فإن "جيم" يحصل، بمقتضى الدليل، على براءة الاختراع خالية من الحق الضماني لأنه لا يوجد أي مستند أو إشعار بشأن الحق الضماني مسجل في مكتب تسجيل براءات الاختراع (انظر التوصية ٧٨). وبصورة مماثلة، إذا قام "ألف" بإنشاء حق ضماني ثان لصالح "جيم"، بدلا من إجراء النقل، ولم يقم إلا "جيم" بتسجيل مستند أو إشعار بشأن الحق الضماني في مكتب تسجيل براءات الاختراع، تكون الغلبة لـ"جيم" بمقتضى الدليل (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٧). وفي أي من الحالتين، وحيث أن تسجيل مستند أو إشعار في مكتب تسجيل براءات الاختراع يعطي حقوقا فائقة، يمكن للطرف الثالث، بمقتضى الدليل، أن يعتمد على البحث في مكتب التسجيل ذلك ولا يحتاج إلى البحث في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام. وفي جميع هذه الأمثلة، يعود إلى القانون المتعلق بالملكية الفكرية تحديد من هو المنقول إليه وما هي شروط النقل. وجدير بالملاحظة أيضا أن التسجيل في مكتب تسجيل الممتلكات الفكرية لا يشير عادة إلا إلى الحق الضماني في الممتلكات الفكرية، ولا يشير ذلك إلى الحق الضماني في الموجودات الملموسة التي تستخدم الممتلكات الفكرية بشأنها.

هاء- أولوية الحق الضماني غير القابل للتسجيل أو المسجل في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية

٥٣- ينص الدليل على أنه إذا كان مستند الحق الضماني أو الإشعار بذلك الحق الضماني غير قابل للتسجيل (أو غير مسجل) في مكتب تسجيل متخصص، ولكن إشعارا بذلك الحق الضماني مسجل في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام، تتقرر أولويته وفقا لترتيب التسجيل في مكتب التسجيل ذلك (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٦). وبالإضافة إلى ذلك، عادة ما يكون مَن نقلت إليه الموجودات المرهونة أو مستأجرها أو المرخَّص له باستخدامها، وهي الموجودات التي يكون مستند الحق الضماني أو الإشعار بذلك الحق الضماني غير قابل للتسجيل (أو غير مسجل) في مكتب تسجيل متخصص، هو الذي يحصل على الموجودات الخاضعة لذلك الحق الضماني (انظر التوصية ٧٩).

٥٤- وتنطبق هذه التوصيات بالتساوي على الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية إلا إذا كانت هناك، بمقتضى الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤، قاعدة أولوية مخالفة في القانون

المتعلق بالملكية الفكرية تنطبق تحديدا على الممتلكات الفكرية. وبالتالي فإنه إذا كان مستند الحق الضماني في الملكية الفكرية أو الإشعار بذلك الحق الضماني غير قابل للتسجيل (أو غير مسجل) في مكتب لتسجيل الممتلكات الفكرية ولكن إشعارا بشأن ذلك الحق الضماني كان مسجلا في مكتب تسجيل الحقوق الضمانية العام، تتقرر أولويته وفقا لترتيب تسجيل الإشعار. وبصورة مماثلة، يحصل من نقلت إليه الممتلكات الفكرية أو المرخص له باستخدامها على الممتلكات الفكرية المرهونة الخاضعة للحق الضماني. وإذا كانت الممتلكات الفكرية قد نقلت من قبل مانح الحق الضماني قبل إنشاء الحق الضماني، لا يكون للدائن المضمون أي حق ضماني على الإطلاق استنادا إلى قاعدة قانون الممتلكات المقبولة عموما والتي تنص على أن "من لا يملك لا يعطي" والتي لا يمس الدليل بتطبيقها. ويتجسد هذا النهج في القاعدة العامة الواردة في الدليل والتي مفادها أن المانح لا يستطيع أن ينشئ أي حق ضماني إلا في الموجودات التي تكون فيها للمانح حقوق إنشاء حق ضماني أو صلاحية إنشاء حق ضماني (انظر التوصية ١٣).

واو- حقوق من تنقل إليهم ممتلكات فكرية مرهونة

٥٥- وفقا لما ذكر أعلاه، ينص الدليل على أن من نقلت إليه موجودات مرهونة (بما فيها الممتلكات الفكرية) يحصل عادة على الموجودات الخاضعة لحق ضماني كان نافذا تجاه أطراف ثالثة وقت النقل (انظر التوصية ٧٩). وهناك استثناءان لهذه القاعدة. الاستثناء الأول ينشأ عندما يأذن الدائن المضمون بالتصرف في الموجودات خالية من الحق الضماني (انظر الفقرة (أ) من التوصية ٨٠ فيما يتعلق بمبيعات الموجودات المرهونة والفقرة الفرعية (ب) فيما يتعلق بعقود إيجار أو رخص الموجودات المرهونة). أما الاستثناء الثاني فيتعلق بعملية نقل تتم في سياق العمل المعتاد للناقل أو المؤجر أو المرخِّص (انظر التوصية ٨١). ومن المهم أن يلاحظ بأن رخصة استخدام الملكية الفكرية ليست، بمقتضى الدليل، نقلا للممتلكات الفكرية المرخَّصة. ومن ثم فإن قواعد الدليل المنطبقة على عمليات نقل الموجودات المرهونة لا تنطبق عندما يكون هناك حق ضماني في الممتلكات الفكرية وتمنح رخصة استخدام تلك الممتلكات الفكرية. وفي أي حال، وبالنظر إلى مبدأ الإحالة إلى القانون المتعلق بالملكية الفكرية الذي تتضمنه الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤، لا يمس الدليل بتوصيف الرخصة (ولا سيما الرخصة الحصرية باعتبارها نقلا) بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية.