

Distr.: Limited  
6 February 2015  
Arabic  
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي  
الفريق العامل السادس (المعني المصالح الضمانية)  
الدورة السابعة والعشرون  
نيويورك، ٢٠ - ٢٤ نيسان/أبريل ٢٠١٥

## مشروع قانون نموذجي بشأن المعاملات المضمونة مذكّرة من الأمانة

إضافة

### المحتويات

#### الصفحة

٣	..... الفصل الثامن - تنازع القوانين
٣	..... ألف - القواعد العامة
٣	..... المادة ٩٥ - القانون المنطبق على حقوق المانح والدائن المضمون والتزامهما
٣	..... المادة ٩٦ - القانون المنطبق على الحق الضماني في الموجودات الملموسة
٤	..... المادة ٩٧ - القانون المنطبق على الحق الضماني في الموجودات غير الملموسة
٥	..... المادة ٩٨ - القانون المنطبق على الحق الضماني في المستحقات الناشئة من بيع ممتلكات غير منقولة أو تأجيرها أو إبرام اتفاق ضماني بشأنها
٥	..... المادة ٩٩ - القانون المنطبق على إنفاذ الحق الضماني
٦	..... المادة ١٠٠ - القانون المنطبق على الحق الضماني في العائدات
٦	..... المادة ١٠١ - معنى "مقر" المانح
٦	..... المادة ١٠٢ - الوقت الذي يُعتدُّ به لتحديد المكان أو المقر



## الصفحة

المادة ١٠٣ - استبعاد الإحالة إلى قانون آخر .....	٧
المادة ١٠٤ - تجاوز القواعد الإلزامية والسياسة العامة (النظام العام) .....	٧
المادة ١٠٥ - تأثير بدء إجراءات الإعسار على القانون المنطبق .....	٨
القواعد الخاصة بموجودات معيَّنة .....	٨
المادة ١٠٦ - القانون المنطبق على علاقة الأطراف الثالثة المدينة والدائنين المضمونين .....	٨
المادة ١٠٧ - القانون المنطبق على الحق الضماني في حق تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي	٩
المادة ١٠٨ - القانون المنطبق على نفاذ الحق الضماني في أنواع محدّدة من الموجودات تجاه الأطراف	٩
الثالثة بواسطة التسجيل .....	١٠
المادة ١٠٩ - القانون المنطبق على الحق الضماني في الممتلكات الفكرية .....	١٠
المادة ١١٠ - القانون المنطبق على الحق الضماني في أوراق مالية غير مودعة لدى وسيط .....	١٠
المادة ١١١ - القانون المنطبق في حالة الدولة المتعدّدة الوحدات .....	١٣
الفترة الانتقالية .....	١٤
المادة ١١٢ - أحكام عامة .....	١٤
المادة ١١٣ - الدعاوى المُستهلَّة قبل تاريخ بدء نفاذ القانون .....	١٥
المادة ١١٤ - إنشاء الحق الضماني .....	١٥
المادة ١١٥ - نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة .....	١٦
المادة ١١٦ - أولوية الحق الضماني .....	١٦

## الفصل الثامن - تنازع القوانين<sup>(١)</sup>

### ألف - القواعد العامة

#### المادة ٩٥ - القانون المنطبق على حقوق المانح والدائن المضمون والتزاماتهما

ينطبق القانون الذي يختاره المانح والدائن المضمون على حقوقهما والتزاماتهما المتبادلة الناشئة عن الاتفاق الضماني، وإذا لم يختارا أيَّ قانون، كان القانون المنطبق هو القانون الذي يحكم الاتفاق الضماني.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أنَّ دليل الاشتراع سوف يشير إلى نصوص دولية تتناول القانون الواجب تطبيقه على الحقوق والالتزامات التعاقدية، بما في ذلك مبادئ لاهاي بشأن اختيار القانون في العقود الدولية.]

#### المادة ٩٦ - القانون المنطبق على الحق الضماني في الموجودات الملموسة

١ - في غير الأحوال المنصوص عليها في الفقرات ٢ إلى ٤ وفي المادة ١١٠، ينطبق على إنشاء الحق الضماني في الموجودات الملموسة وعلى نفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته قانونُ الدولة التي توجد فيها تلك الموجودات.

٢ - ينطبق على إنشاء الحق الضماني في الموجودات الملموسة من النوع الذي يُستخدم عادة في أكثر من دولة وعلى نفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته قانونُ الدولة التي يقع فيها مقر المانح.

٣ - ينطبق على إنشاء الحق الضماني في الموجودات الملموسة وعلى نفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته، إذا سُجِّلَ بشأنه إشعار في [تحدُّد الدولة المشترعة السجل المتخصص، إن وُجد] أو إذا جرى التأشير بشأنه في [تحدُّد الدولة المشترعة شهادة الملكية، إن وُجدت]، قانونُ الدولة التي يُحتفظ بالسجل أو تُصدَّر شهادة الملكية تحت سلطتها.

٤ - ينطبق على أولوية الحق الضماني في الموجودات الملموسة، الذي جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بجملة مستند قابل للتداول، إزاء حق ضماني منافس جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بطريقة أخرى، قانونُ الدولة التي يقع فيها مكان المستند.

(١) يجوز للدولة المشترعة أن تطبِّق أحكام تنازع القوانين كجزء من قانون المعاملات المضمونة (بإدراجها في بدايته أو في نهايته)، أو كجزء من قانون منفصل (القانون المدني أو قانون آخر).

٥- يجوز إنشاء حق ضماني في الموجودات الملموسة (عدا الصكوك القابلة للتداول) العابرة أو المراد تصديرها من الدولة التي توجد فيها وقت إنشاء الحق الضماني وجعله نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى قانون الدولة التي توجد فيها الموجودات وقت الإنشاء على النحو المنصوص عليه في الفقرة ١ من هذه المادة، أو بمقتضى قانون دولة المقصد النهائي للموجودات، شريطة أن تصل تلك الموجودات إلى تلك الدولة في غضون [مدة زمنية قصيرة، مثل ثلاثين يوماً، تحددها الدولة المشترعة] بعد إنشاء الحق الضماني على النحو المنصوص عليه في الفقرة ١.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أن دليل الاشتراع سوف يوضّح أن الفقرة ٣ نُقّحت لتضمن ألا ينطبق قانون غير القانون المنطبق في مكان الموجودات إلا إذا كان قد جرى بالفعل تسجيل إشعار بشأن الحق الضماني في سجلّ متخصص أو التأشير بشأنه في شهادة ملكية، وليس إذا كان خاضعاً فحسب، من حيث المبدأ، للتسجيل أو للتأشير بشأنه، على النحو المنصوص عليه في التوصية ٢٠٥ من دليل المعاملات المضمونة، التي يستند إليها هذا الحكم. وسيبيّن دليل الاشتراع أيضاً أن الفقرة ٣ من شأنها أن تؤدي إلى تطبيق قانون آخر غير القانون المنطبق في مكان الموجودات الملموسة إذا كانت الموجودات موجودة في إحدى الدول وجرى تسجيل إشعار بالحق الضماني في سجلّ متخصص خاضع لسلطة دولة أخرى، أو التأشير بشأن الحق الضماني في شهادة مُصدّرة في دولة أخرى. وفيما يتعلق بالوقت الذي يعتدُّ به لتحديد المكان، فسوف يشمل دليل الاشتراع أيضاً إحالة مرجعية إلى المادة ١٠٢. ولعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر فيما إذا كانت الفقرة ٥، التي تستند إلى التوصية ٢٠٧ من دليل المعاملات المضمونة، تُعدُّ قاعدة من قواعد تنازع القوانين أكثر منها قاعدة موضوعية في الدولة التي تُنقل إليها الموجودات، على غرار المادة ٢١ (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.63).

### المادة ٩٧- القانون المنطبق على الحق الضماني

#### في الموجودات غير الملموسة

[رهنأً بأحكام المادة ٩٨ والمواد ١٠٧ إلى ١١٠]، ينطبق قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح على إنشاء الحق الضماني في الموجودات غير الملموسة ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولوياته.

### المادة ٩٨ - القانون المنطبق على الحق الضماني في المستحقات الناشئة

من بيع ممتلكات غير منقولة أو تأجيرها أو إبرام اتفاق ضماني بشأنها

١ - ينطبق على إنشاء الحق الضماني في المستحقات الناشئة من بيع ممتلكات غير منقولة أو تأجيرها أو إبرام اتفاق ضماني بشأنها وعلى نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح.

٢ - وبصرف النظر عما جاء في الفقرة ١، فإن القانون المنطبق على أولوية الحق الضماني في المستحق إزاء حق مطالب منافس مسجل في سجل الممتلكات غير المنقولة هو قانون الدولة التي يحتفظ بالسجل تحت سلطتها، شريطة أن يُعتدَّ بموجب ذلك القانون بالتسجيل في تقرير أولوية الحق الضماني في المستحق.

### المادة ٩٩ - القانون المنطبق على إنفاذ الحق الضماني

يكون القانون المنطبق على المسائل المتعلقة بإنفاذ الحق الضماني هو:

(أ) قانون الدولة التي يقع فيها [فعل] الإنفاذ [المعني] فيما يتعلق بالموجودات

الملموسة؛

(ب) القانون المنطبق على أولوية الحق الضماني فيما يتعلق بالموجودات غير

الملموسة.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ النظر في النص الوارد بين معقوفتين في الفقرة الفرعية (أ)، والمقصود منه توضيح أن الإنفاذ قد ينطوي على عدة أفعال، مثل الإشعار بالتقصير، والإشعار بإعادة حيازة الموجودات المرهونة والتصرف فيها خارج نطاق القضاء، والتصرف، وتوزيعات عائدات التصرف (انظر الفقرة ١٠٥ من الوثيقة A/CN.9/802). كما يمكن، عوضاً عن ذلك، مناقشة المسألة في دليل الاشتراع فيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب)، ولعلَّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر فيما إذا كان تطبيق تلك الفقرة الفرعية جنباً إلى جنب مع المادة ١٠٢ يؤدي إلى النتيجة الملائمة. وفي هذا الصدد، لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أنه، في ظل الجمع بين تطبيق الفقرة الفرعية (ب) والمادة ١٠٢، إذا انتقل المانح بعد إنشاء الحق الضماني، ومن ثمَّ تغيَّر القانون المنطبق على الأولوية، فإنَّ حقوق الدائن المضمون في حال التقصير سوف تتغيَّر أيضاً، ولو لم يوافق الدائن المضمون على الانتقال أو لم يعلم به أصلاً. ولعلَّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أنه إذا انتقل المانح أثناء

عملية الإنفاذ، ونشأت مسألة بشأن الأولوية في ذلك الوقت، فسوف يتغير القانون المنطبق مرة أخرى (انظر أيضاً الملحوظة على المادة ١٠٢).]

### المادة ١٠٠ - القانون المنطبق على الحق الضماني في العائدات

١ - ينطبق على إنشاء حق ضماني في العائدات القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني في الموجودات المرهونة الأصلية التي تأتت منها العائدات.

٢ - ينطبق على نفاذ الحق الضماني في العائدات تجاه الأطراف الثالثة وأولويته القانون المنطبق على نفاذ الحق الضماني في موجودات من نفس نوع العائدات تجاه الأطراف الثالثة وأولويته.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أنَّ دليل الاشتراع سيوضِّح أنه، وفقاً للفقرة ١، التي تستند إلى الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٢١٥ من دليل المعاملات المضمونة، إذا كانت الموجودات المرهونة الأصلية مخزونات، ويبيعت وتأتت من بيعها مستحقات أُودعت بدورها في حساب مصرفي، فإنَّ القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني في الحساب المصرفي، باعتباره من عائدات المخزونات المرهونة الأصلية، هو القانون المنطبق في مكان وجود المخزونات. وفي هذه الحالة، يكون القانون المنطبق على نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته هو القانون المنطبق على الحسابات المصرفية (انظر المادة ١٠٧ أدناه).]

### المادة ١٠١ - معنى "مقر" المانح

- ١ - يقع مقر المانح، لأغراض أحكام هذا الفصل، في الدولة التي يوجد فيها مكان عمله.
- ٢ - إذا كان للمانح مكان عمل في أكثر من دولة واحدة، كان مكان عمله هو المكان الذي تُراوَّل فيه إدارته المركزية.
- ٣ - إذا لم يكن للمانح مكان عمل أُخذ بمكان إقامته المعتاد.

### المادة ١٠٢ - الوقت الذي يُعتدُّ به لتحديد المكان أو المقر

- ١ - باستثناء ما تنصُّ عليه الفقرة ٢، يُقصد بالإشارات إلى مكان الموجودات المرهونة أو مقر المانح في أحكام هذا الفصل، فيما يخصُّ مسائل الإنشاء، مكان وجودهما وقت الإنشاء المفترض للحق الضماني، ويقصد بها، فيما يخصُّ مسائل النفاذ تجاه الأطراف الثالثة والأولوية، مكان وجودهما وقت نشوء المسألة.

٢- إذا كانت حقوق جميع المطالبين المنافسين في الموجودات المرهونة قد أنشئت وجُعِلت نافذة تجاه الأطراف الثالثة قبل تغيير مكان الموجودات أو مقر المانح، فإنَّ الإشارات الواردة في أحكام هذا الفصل إلى مكان الموجودات أو مقر المانح يُقصدُ بها، فيما يخصُّ مسائل النفاذ تجاه الأطراف الثالثة والأولوية، مكان وجودهما قبل ذلك التغيير.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر فيما إذا كانت المادة ١٠٢ ينبغي أن تُقدِّم توجيهاً فيما يتعلق بالوقت الذي يعتدُّ به لتحديد المكان أو المقر لأغراض مسائل الإنفاذ. فعلى سبيل المثال: ينبغي أن يعتدُّ لتحديد مكان الموجودات المرهونة أو مقرِّ المانح فيما يتعلَّق بمسائل الإنفاذ بالوقت في مكان الموجودات أو مقرِّ المانح عند الإنشاء المفترض.]

### المادة ١٠٣ - استبعاد الإحالة إلى قانون آخر

يُقصدُ بالإشارة في أحكام هذا الفصل إلى "قانون" دولة أخرى، بوصفه القانون المنطبق على مسألة ما، القانونُ النافذُ في تلك الدولة بخلاف أحكامها المتعلقة بتنازع القوانين.

### المادة ١٠٤ - تجاوز القواعد الإلزامية والسياسة العامة (النظام العام)

- ١- لا تمنع أحكامُ هذا الفصل المحكمةَ من تطبيق الأحكام الإلزامية ذات الأسبقية لقانون دولة المحكمة، التي تنطبق بصرف النظر عن القانون المنطبق بمقتضى أحكام هذا الفصل.
- ٢- يحدِّد قانون دولة المحكمة متى يجوز للمحكمة أو يجب عليها أن تُطبَّق أو تأخذ في الاعتبار الأحكام الإلزامية ذات الأسبقية الواردة في قانون آخر.
- ٣- لا يجوز لمحكمة أن تستبعد تطبيق أيِّ حكم من أحكام القانون المنطبق بمقتضى أحكام هذا الفصل إلاَّ إذا كانت نتيجة ذلك التطبيق تتعارض تعارضاً واضحاً مع المفاهيم الأساسية للسياسة العامة (النظام العام) لبلد المحكمة، وفي حدود ذلك التعارض.
- ٤- يحدِّد قانون دولة المحكمة متى يجوز للمحكمة أو يجب عليها أن تُطبَّق أو تأخذ في الاعتبار السياسة العامة (النظام العام) للدولة التي ينطبق قانونها بموجب أحكام هذا الفصل.
- ٥- لا تميز الفقرتان ١ و ٣ تطبيق أحكام قانون دولة المحكمة على نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أنَّ المادتين ١٠٣ و ١٠٤ من مشروع القانون النموذجي تُقحَّتا حتى تُتسقا مع المادتين ٨ و ١١ من مبادئ لاهاي بشأن اختيار القانون المنطبق في العقود الدولية (انظر الفقرة ١٠٦ من الوثيقة A/CN.9/802).]

#### المادة ١٠٥ - تأثير بدء إجراءات الإعسار على القانون المنطبق

- ١ - رهناً بأحكام الفقرة ٢، لا يستبعد بدء إجراءات الإعسار أحكام هذا الفصل.
- ٢ - تكون القاعدة المذكورة في الفقرة ١ مرهونة بما يترتّب من آثار في مسائل مثل الإبطال أو معاملة الدائنين المضمونين أو تحديد مراتب المطالبات أو توزيع العائدات، نتيجة تطبيق قانون الإعسار في الدولة التي تبدأ فيها إجراءات الإعسار على تلك المسائل.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر فيما إذا كان ينبغي الإبقاء على هذه المادة، نظراً لأنَّ مشروع القانون النموذجي لا يتناول المسائل الموضوعية المتعلقة بالإعسار (أو القانون المنطبق في حالة إعسار المانح).]

#### باء- القواعد الخاصة بموجودات معيَّنة

##### المادة ١٠٦ - القانون المنطبق على علاقة الأطراف الثالثة

###### المدينة والدائنين المضمونين

يكون القانون المنطبق على المستحق أو الصك القابل للتداول أو المستند القابل للتداول هو أيضاً القانون المنطبق على ما يلي:

(أ) العلاقة بين المدين بالمستحق والدائن المضمون، والعلاقة بين المدين بمقتضى صك قابل للتداول وصاحب حق ضماني في ذلك الصك؛

(ب) الشروط الواجب توافرها ليتسنى الاستظهار بحق ضماني في المستحق أو في الصك القابل للتداول أو في المستند القابل للتداول تجاه المدين بالمستحق أو المدين بمقتضى الصك القابل للتداول أو مُصدِرِ المستند القابل للتداول، بما في ذلك ما إذا كان يجوز للمدين بالمستحق أو المدين بمقتضى الصك القابل للتداول أو مُصدِرِ المستند القابل للتداول أن يتمسك باتفاق يُقيّد حق المانح في إنشاء حق ضماني؛

(ج) مسألة ما إذا كانت التزامات المدين بالمستحق أو المدين بمقتضى الصك القابل للتداول أو مُصدِرِ المستند القابل للتداول قد استوفيت.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أنَّ هذه المادة تستند إلى التوصية ٢١٧ من دليل المعاملات المضمونة.]

### المادة ١٠٧ - القانون المنطبق على الحق الضماني في حق تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي

١ - رهنًا بالمادة ١٠٨، يحكم إنشاء الحق الضماني في حق تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي، ونفاد ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة، وأولويته وإنفاذه، علاوة على حقوق المصرف الوديع وواجباته فيما يتعلق بذلك الحق الضماني:

#### البديل ألف<sup>(٢)</sup>

١ - قانون الدولة التي يوجد فيها مكان عمل المصرف الذي يحتفظ بالحساب المصرفي.  
٢ - إذا كانت للمصرف أماكن عمل في أكثر من دولة واحدة، أُخذ بالمكان الذي يوجد فيه الفرع الذي يحتفظ بذلك الحساب.

#### البديل باء

١ - قانون الدولة التي يُذكر صراحةً في اتفاق الحساب أنها الدولة التي يحكم قانونها ذلك الاتفاق، أو قانون آخر إذا كان اتفاق الحساب ينصُّ صراحةً على انطباق ذلك القانون الآخر على جميع تلك المسائل.

٢ - لا ينطبق قانون الدولة الذي يتقرَّر وفقاً للفقرة ١ إلا إذا كان لدى المصرف الوديع، وقت إبرام اتفاق الحساب، مكتب في تلك الدولة يزاول نشاطاً منتظماً في مجال الاحتفاظ بحسابات مصرفية.

٣ - إذا لم يتحدّد القانون المنطبق وفقاً للفقرة ١ أو الفقرة ٢، وجب تحديده وفق [قواعد التقصير التي تستند إلى المادة ٥ من اتفاقية لاهاي الخاصة بالقانون المنطبق على بعض الحقوق المتعلقة بالأوراق المالية الموجودة في حوزة وسيط].

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أنَّ هذه المادة تستند إلى التوصية ٢١٠ من دليل المعاملات المضمونة.]

(٢) يجوز للدولة أن تأخذ بالبديل ألف أو البديل باء من هذه المادة.

## المادة ١٠٨ - القانون المنطبق على نفاذ الحق الضماني في أنواع محدّدة من الموجودات تجاه الأطراف الثالثة بواسطة التسجيل

إذا كانت الدولة التي يقع فيها مقر المانح تعترف بالتسجيل كطريقة لتحقيق نفاذ الحق الضماني في صك قابل للتداول أو حق تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي تجاه الأطراف الثالثة، حكم قانونها مسألة البتّ فيما إذا كان النفاذ تجاه الأطراف الثالثة قد تحقّق بواسطة التسجيل بمقتضى قوانينها.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أنّ هذه المادة تستند إلى التوصية ٢١١ من دليل المعاملات المضمونة. ولعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر فيما إذا كان ينبغي تطبيق هذه القاعدة ولو لم يُسجّل الإشعار بشأن الحق الضماني بالفعل في سجّل الحقوق الضمانية العام في دولة المانح. ولعلّ الفريق العامل يودُّ أيضاً أن ينظر فيما إذا كان ينبغي أن تقتصر هذه القاعدة على الصكوك القابلة للتداول وحقوق تقاضي الأموال المودعة في حسابات مصرفية، أو إذا كان ينبغي أن تنطبق أيضاً على أنواع أخرى من الموجودات (مثل الموجودات المموسة التي يتقرّر نفاذ الحق الضماني فيها تجاه الأطراف الثالثة وفقاً لمكان الصك).]

## المادة ١٠٩ - القانون المنطبق على الحق الضماني في الممتلكات الفكرية

- ١ - يكون القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني في الممتلكات الفكرية ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته هو قانون الدولة التي تتمتع فيها الممتلكات الفكرية بالحماية.
- ٢ - يجوز أيضاً إنشاء الحق الضماني في الممتلكات الفكرية بمقتضى قانون الدولة التي يوجد فيها مقر المانح، ويجوز أيضاً جعله نافذاً بمقتضى ذلك القانون تجاه أطراف ثالثة غير دائن مضمون أو منقول إليه أو مرخّص له بالاستخدام.
- ٣ - يكون القانون المنطبق على إنفاذ الحق الضماني في الممتلكات الفكرية هو قانون الدولة التي يوجد فيها مقر المانح.

## المادة ١١٠ - القانون المنطبق على الحق الضماني

في أوراق مالية غير مودعة لدى وسيط

### الخيار ألف

- ١ - رهناً بالفقرة ٢ من هذه المادة:

(أ) ينطبق على إنشاء الحق الضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط والتي صدرت بها شهادات، وعلى نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته، قانون الدولة التي توجد فيها الشهادات؛

(ب) ينطبق على إنفاذ الحق الضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط، والتي صدرت بها شهادات، قانون الدولة التي يحدث فيها الإنفاذ.

٢- ينطبق على نفاذ الحق الضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط، والتي صدرت بها شهادات، تجاه المُصدِر قانون الدولة الذي أنشئ المُصدِر بمقتضاه.

٣- ينطبق على إنشاء الحق الضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط والتي لم تصدر بها شهادات، وعلى نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته وإنفاذه، وكذلك على نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه المُصدِر، قانون الدولة الذي أنشئ المُصدِر بمقتضاه.

#### الخيار باء

ينطبق على إنشاء الحق الضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط، وعلى نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته وإنفاذه، وكذلك على نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه المُصدِر، قانون الدولة الذي أنشئ المُصدِر بمقتضاه.

#### الخيار جيم

١- ينطبق على إنشاء الحق الضماني في أسهم الملكية غير المودعة لدى وسيط وعلى نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته وإنفاذه، وكذلك على نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه المُصدِر، قانون الدولة الذي أنشئ المُصدِر بمقتضاه.

٢- ينطبق على إنشاء الحق الضماني في سندات الدين غير المودعة لدى وسيط، وعلى نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته وإنفاذه، وكذلك على نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه المُصدِر، القانون الذي يحكم الأوراق المالية.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر في الخيارات المذكورة أعلاه. ويقدم الخيار ألف قواعد مستقلة بشأن الأوراق المالية التي صدرت بها شهادات والأوراق المالية التي لم تصدر بها شهادات، ثمَّ يضع، فيما يخص الأوراق المالية التي لم تصدر بها شهادات، قواعد تختلف باختلاف المسائل (وهي ذاتها القواعد المنطبقة على الموجودات

الملموسة؛ انظر الفقرة ١ من المادة ٩٦، والفقرة الفرعية (أ) من المادة ٩٩. وفيما يخص الأوراق المالية التي صدرت بها شهادات على وجه التحديد، يمتاز هذا النهج بالمرونة وإنما يعيبه عدم اليقين، إذ أنه يمكن أن يؤدي إلى تضارب وتداخل. فعلى سبيل المثال، يمكن النظر إلى بعض المسائل المتعلقة بالإنشاء والنفذ تجاه الأطراف الثالثة والإنفاذ باعتبارها مسائل متعلقة بالنفذ تجاه المُصدر (وهذا هو السبب في أن الفقرة ١ مرهونة بالفقرة ٢) ومن ثمّ يمكن أن تُحال إلى القانون الذي أنشئ المُصدر. بمقتضاه بدلاً من القانون المنطبق في مكان وجود الشهادات. وبالإضافة إلى ذلك، فالخيار ألف، بإحالة إنشاء الحق الضماني في الأوراق المالية التي صدرت بها شهادات ونفذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته إلى القانون المنطبق في مكان وجود الشهادات، يسمح للدائن المضمون بأن يتلاعب بالقانون المنطبق عبر نقل الشهادات من بلد إلى آخر. وفيما يتعلق بالأوراق المالية التي لم تصدر بها شهادات، يتميز الخيار ألف بأنه يتضمن قاعدة واحدة تسري على جميع المسائل وأنه يُحيل إلى القانون نفسه (غير أن هذا القانون يختلف عن القانون المنطبق على الأنواع الأخرى من الموجودات غير الملموسة). بيد أنه يعيبه أنه لا يميّز بين أسهم الملكية (التي يناسبها قانون الدولة الذي أنشئ المُصدر بمقتضاه) وسندات الدين (التي قد لا يناسبها في جميع الأحوال قانون الدولة الذي أنشئ المُصدر بمقتضاه).

أمّا الخيار باء فينصُّ على قاعدة وحيدة تنطبق على الأوراق المالية التي صدرت بها شهادات والتي لم تصدر بها شهادات على حد سواء، كما تنطبق على جميع المسائل، أي نفاذ الحق الضماني تجاه المُصدر وإنشاء ذلك الحق ونفاده تجاه الأطراف الثالثة وأولويته وإنفاذه. ويزيل هذا النهج مخاطر التضارب أو التداخل بين قانون الدولة الذي أنشئ المُصدر بمقتضاه (والذي ينبغي أن ينطبق في جميع الأحوال على النفاذ تجاه المُصدر) وبين القوانين الأخرى التي قد تحددها قواعد تنازع القوانين المعمول بها في دولة المحكمة للنظر في مسائل أخرى (مثل القانون المنطبق في مكان وجود الشهادات لأغراض تحديد أولوية الحق الضماني في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط والتي صدرت بها شهادات). وبالإضافة إلى ذلك، فإنّ الإحالة إلى قانون واحد فحسب فيما يتعلق بجميع المسائل توفرّ قدراً أكبر من اليقين، لأنّ بعض تلك المسائل (مثل القيود المفروضة على نقل الأوراق المالية بمقتضى قانون الشركات) قد تعتبر مهمة ليس فقط فيما يخص نفاذ الحق الضماني تجاه المُصدر، وإنما فيما يخص إنشاء الحق الضماني وإنفاذه أيضاً. وعلاوة على ذلك، فالخيار باء، إذ لم يُشر إلى القانون المنطبق في مكان وجود الشهادات فيما يخص الأوراق المالية التي صدرت بها شهادات، يمنع الدائن المضمون من التلاعب بتحديد القانون المنطبق عن طريق نقل الشهادات من بلد إلى آخر. بيد أن الخيار باء

يعيبه أنه يجيد عن قاعدة قانون دولة الموجودات فيما يتعلق بإنشاء الحق الضماني في الأوراق المالية التي صدرت بها شهادات و نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته. ومن ثمّ فمن شأن قواعد تنازع القوانين فيما يتعلق بالأوراق المالية التي صدرت بها شهادات أن تختلف عن القواعد المنطبقة على سائر الموجودات غير الملموسة التي تُعامل لأغراض معيّنة معاملة الموجودات الملموسة (موجب المادة ١٠٠، يُنظّم إنشاء الحق الضماني في المستندات أو الصكوك القابلة للتداول و نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته. بموجب القانون المنطبق في مكان المستند أو الصك).

وفي حين يُبقي الخيار جيم على الخيار باء فيما يتعلق بأسهم الملكية (سواء صدرت بها شهادات أو لم تصدر)، فإنّه يُحيل إلى قاعدة مختلفة فيما يتعلق بسندات الدين (سواء صدرت بها شهادات أو لم تصدر)، ألا وهي انطباق قانون الدولة الذي ينظم الأوراق المالية على جميع المسائل. والمبرر وراء هذا النهج هو أنّه في حال اختار المُصدر قانوناً غير قانون الدولة الذي أنشئ بمقتضاه ليكون القانون المنظم للأوراق المالية، فإن ذلك القانون الآخر ينبغي أن يكون هو أيضاً القانون المنطبق على مسائل الحق الضماني. وفائدة هذا النهج هي الأخذ بقانون واحد في تنظيم جميع المسائل المتعلقة بسندات الدين، ما من شأنه أن يتلافى المخاطر الناجمة عن التضارب الناشئ عن اختلاف القوانين المنطبقة باختلاف المسائل. إلا أنّ عيب الخيار جيم هو أنّ الحد الفاصل بين أسهم الملكية وسندات الدين يمكن ألا يكون واضحاً في بعض الأحوال (كما في حالة الأوراق المالية القابلة للتحويل على سبيل المثال). وبالإضافة إلى ذلك، وفي حين يُركّز الخيار جيم على الطابع التعاقدية لسندات الدين، والتي تُناظر المستحقات في هذا الصدد، فإنّه لن يكون متسقاً مع قاعدة تنازع القوانين بشأن إنشاء الحق الضماني في المستحقات و نفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته (موجب المادة ٩٧، في حالة المستحقات، ينظّم قانون الدولة التي يقع فيها مقرّ المانح تلك المسائل). وحيث إنّ سندات الدين مستحقات بالمعنى العام (التزامات نقدية)، فإنّ أحد أشكال الخيار جيم يمكن أن يتجسّد في تطبيق نفس قاعدة تنازع القوانين الخاصة بالمستحقات على سندات الدين. ]

### المادة ١١١ - القانون المنطبق في حالة الدولة المتعدّدة الوحدات

١ - إذا كان القانون المنطبق على مسألة ما هو قانون دولة متعدّدة الوحدات، ورهنأً بأحكام الفقرة ٣، يُقصد بالإشارة إلى قانون الدولة المتعدّدة الوحدات قانون الوحدة الإقليمية ذات الصلة، ويُقصد بها أيضاً قانون الدولة المتعدّدة الوحدات ذاتها، بقدر ما هو منطبق في تلك الوحدة.

- ٢- تتقرر الوحدة الإقليمية ذات الصلة المشار إليها في الفقرة ١ استناداً إلى مقر المانح أو مكان الموجودات المرهونة، وإلا فبمقتضى أحكام هذا الفصل.
- ٣- إذا كان القانون الساري في دولة متعدّدة الوحدات أو في إحدى وحداتها الإقليمية هو القانون المنطبق، تُحدّد الأحكام الداخلية لتنازع القوانين السارية في تلك الدولة المتعدّدة الوحدات أو في الوحدة الإقليمية ما إذا كان يتعيّن تطبيق الأحكام الموضوعية من قانون الدولة المتعدّدة الوحدات أو من قانون وحدة إقليمية معيّنة من تلك الدولة.
- [ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر فيما إذا كانت الفقرة ٣، المستمدة من التوصية ٢٢٥ من دليل المعاملات المضمونة، تقصد ما يلي: (أ) أن قواعد تنازع القوانين في الدولة أو الوحدة الإقليمية ذات الصلة هي التي تُحدّد ما إذا كان يتعيّن تطبيق قوانين الدولة (ككل) أو قوانين الوحدة الإقليمية فحسب؛ أو (ب) أن القواعد الخاصة بتنازع القوانين في الدولة أو الوحدة الإقليمية تُحدّد ما إذا كان يتعيّن تطبيق قانون وحدة إقليمية أخرى في الدولة. فإذا كان المعنى الأخير هو المقصود، فإنّ هذا يعني أن دولة المحكمة مطالبة بأن تُلم إماماً جيداً بقواعد تنازع القوانين في الدولة التي يقع فيها مقرُّ المانح أو مكان الموجودات المرهونة؛ وفي تلك الحالة، يكاد الأمر يكون إحالة إلى قانون آخر. ولعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ في هذا الصدد أنّ اتفاقية إحالة المستحقات تميز للدول إصدار إعلان فيما يخصُّ تحديد قاعدة الأولوية المنطبقة فيما بين مختلف الوحدات الإقليمية، إلا أنّه لن يكون هناك إعلان في هذه الحالة، وسوف تُضطر دولة المحكمة إلى فهم الأمور بمفردها بموجب قواعد تنازع القوانين الخاصة بدولة أخرى.]

## الفصل التاسع- الفترة الانتقالية

### المادة ١١٢- أحكام عامة

- ١- يبدأ نفاذ هذا القانون في [تاريخ تحدّده الدولة المشترعة] بعد [...] أشهر/شهرًا من تاريخ تحدّده الدولة المشترعة].
- ٢- [يلغى] [ينسخ] [يجب] [يعدّل] هذا القانون [...] [قوانين تحدّدها الدولة المشترعة].
- ٣- لأغراض هذا الفصل:
- (أ) يشير "القانون السابق" إلى قانون الدولة المشترعة الذي كان ساريًا قبل تاريخ بدء نفاذ هذا القانون مباشرة؛

(ب) يشير "الحق الضماني السابق" إلى حق منشأ قبل تاريخ بدء نفاذ هذا القانون يكون حقاً ضمائياً في إطار هذا القانون وكان من شأن هذا القانون أن ينطبق عليه لو كان نافذاً عند إنشائه.

٤ - ينطبق هذا القانون على جميع الحقوق الضمانية المدرجة في إطاره، بما في ذلك الحقوق الضمانية السابقة، باستثناء الحالات التي ينصُّ فيها هذا الفصل على مواصلة تطبيق القانون السابق.

### المادة ١١٣ - الدعاوى المُستَهلة قبل تاريخ بدء نفاذ القانون

ينطبق القانون السابق على ما يلي:

(أ) المنازعات المتعلقة بحقوق والتزامات المانح والدائن المضمون اللاحقة للتقصير والتي تكون موضوع إجراءات محكمة أو هيئة تحكيم استُهلَّت قبل التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٢؛

(ب) المنازعات المتعلقة بحقوق والتزامات المانح والدائن المضمون اللاحقة للتقصير والتي تكون موضوع إجراءات خارج نطاق القضاء إذا جاء [الإشعار بالتقصير] [الإشعار بإعادة الحياة خارج نطاق القضاء] [الإشعار بالبيع خارج نطاق القضاء] [توزيع العائدات] [الخطوة التي تحددها الدولة المشترعة] قبل التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٢.

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أنَّ دليل الاشتراع سيوضِّح أنَّ تحديد الخطوة (على سبيل المثال، تقديم مطالبة)، التي تشكِّل بالضبط نقطة البدء في حالة الإجراءات القضائية أو التحكيمية، هو مسألة يختصُّ بها قانون الإجراءات المدنية. ولعلَّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر فيما إذا كان ينبغي أن تُتناول مسألة ما يشكِّل بالضبط نقطة البدء في حالة الإجراءات المنفذة خارج نطاق القضاء ضمن مشروع القانون النموذجي أو أن تُترك لكل دولة مشرعة.]

### المادة ١١٤ - إنشاء الحق الضماني

١ - يحدِّد القانون السابق ما إذا كان الحق الضماني قد أنشئ قبل التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٢.

٢ - يظل الحق الضماني السابق نافذاً بين الطرفين بمقتضى هذا القانون [ولو كان لا يمثل لمقتضيات الإنشاء الواردة في هذا القانون].

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر فيما إذا كان النص الوارد بين معقوفين ضرورياً.]

### المادة ١١٥ - نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة

١ - يظلُّ الحق الضماني السابق الذي جُعِل، قبل التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٧، نافذاً تجاه الأطراف الثالثة وفقاً للقانون السابق، نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى هذا القانون إلى أقرب الأجلين التاليين:

(أ) وقت انقضاء نفاذه تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى القانون السابق؛

(ب) انقضاء [فترة انتقالية، مثل ستة أشهر، تحددها الدولة المشترعة] بعد تاريخ بدء نفاذ هذا القانون.

٢ - [يكون الاتفاق الضماني] أو غيره من طرائق الإنشاء بمقتضى القانون القديم التي تحددها الدولة المشترعة، المبرم قبل التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٢، كافياً كإذن بالتسجيل بعد التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٢.]

٣ - إذا استوفيت شروط النفاذ تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى هذا القانون قبل توقُّف النفاذ تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى الفقرة ١، استمر لأغراض هذا القانون نفاذ الحق الضماني السابق تجاه الأطراف الثالثة.

٤ - بعد المدة المشار إليها في الفقرة ١ من هذه المادة، ينقضي نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة ويجوز تجديده إذا استوفيت شروط النفاذ تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى هذا القانون.

### المادة ١١٦ - أولوية الحق الضماني

١ - يُعتدُّ في تحديد أولوية الحق الضماني السابق بالوقت الذي أصبح فيه الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة أو أصبح، في حالة التسجيل المسبق، موضوع إشعار مسجَّل بمقتضى القانون السابق.

٢ - تتقرَّر أولوية الحق الضماني وفقاً للقانون السابق:

(أ) إذا كان الحق الضماني وحقوق جميع المطالبين المنافسين قد أنشئت قبل التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٢؛

(ب) إذا لم تتغير وضعية أيٍّ من هذه الحقوق من حيث الأولوية منذ التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٢.

٣- لا تتغير وضعية الحق الضماني من حيث الأولوية إلا في إحدى الحالتين التاليتين:

(أ) إذا كان الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة في التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٢، وفقاً للفقرة ١ من المادة ١١٥، ولم يعد نافذاً تجاه الأطراف الثالثة وفقاً لما تنصُّ عليه الفقرة ٤ من المادة ١١٥؛ أو

(ب) إذا لم يكن الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى القانون السابق في التاريخ المشار إليه في الفقرة ١ من المادة ١١٢، وجُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى هذا القانون.