الأمم المتحدة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1

الجمعية العامة

Distr.: Limited
22 January 2013
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية)
الدورة الثالثة والعشرون
نيويورك، ٨-١٢ نيسان/أبريل ٢٠١٣

مشروع الدليل التشريعي التقني بشأن تنفيذ سجل للحقوق الضمانية

مذكِّرة من الأمانة

إضافة

المحتويات

	الفقرات	الصفحة
مقدِّمة (تابع)		٣
دال- لمحة عامة عن قانون المعاملات المضمونة ودور التسجيل (تابع)	١-٢٣	٣
٦- توسيع نطاق المعاملات المندرجة في إطار السجل	١-٥	٣
٧- تسجيل الحقوق الضمانية وإنفاذها	٦	٥
٨- الاعتبارات المتعلقة بتنازع القوانين	٧-٨	٥
٩- تسجيل الإشعارات	٩-١٧	٦
١٠- التنسيق مع السجلات المتخصصة للممتلكات المنقولة	١٨-٢٠	٩
١١- التنسيق مع سجلات الممتلكات غير المنقولة	٢١-٢٣	١٠
هاء- الاعتبارات المتعلقة بالفترة الانتقالية	٢٤-٣٣	١١
أولاً- إنشاء سجل الحقوق الضمانية ووظائفه	٣٤-٤٩	١٣

050313 V.13-80318 (A)

الرجاء إعادة الاستعمال

		الفقرات	الصفحة
ألف-	ملاحظات عامة	٣٤-٤٩	١٣
	١- إنشاء السجل	٣٤	١٣
	٢- تعيين أمين السجل	٣٥	١٣
	٣- وظائف السجل	٣٦	١٤
	٤- اعتبارات أخرى متعلقة بتنفيذ السجل	٣٧-٣٩	١٤
	٥- أحكام وشروط استعمال السجل	٤٠-٤١	١٥
	٦- سجل إلكتروني أم ورقي	٤٢-٤٩	١٦
باء-	التوصيات ١ إلى ٣		١٨
ثانياً-	تيسُّر الوصول إلى خدمات السجل	٥٠-٦٥	١٨
ألف-	ملاحظات عامة	٥٠-٦٥	١٨
	١- تيسُّر خدمات السجل لعامة الناس	٥٠-٥١	١٨
	٢- أيام وأوقات عمل السجل	٥٢-٥٤	١٩
	٣- تيسُّر الوصول إلى خدمات التسجيل	٥٥-٥٨	٢٠
	٤- عدم لزوم التحقق من الهوية أو وجود دليل على الإذن بالتسجيل أو إجراء تمحيص لمحتويات الإشعار	٥٩-٦١	٢١
	٥- تيسُّر الوصول إلى خدمات البحث	٦٢-٦٥	٢٢
باء-	التوصيات ٤ إلى ١٠		٢٤

مقدِّمة (تابع)

دال- لمحة عامة عن قانون المعاملات المضمونة ودَور التسجيل (تابع)

٦- توسيع نطاق المعاملات المندرجة في إطار السجل

(أ) الإحالات التامة

١- إنَّ قانون المعاملات المضمونة المتوخى في دليل المعاملات المضمونة، حسبما أُوضح سابقاً، (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54، الفقرات ١٨-٢٠)، ذو نطاق شامل، إذ يتناول جميع المعاملات التوافقية التي تؤدي من حيث الجوهر وظيفة ضمانية لالتزامٍ ما، بغض النظر عن الطابع الرسمي لحق الملكية الذي يتمتع به الدائن المضمون أو نوع الموجودات المرهونة أو طبيعة الالتزام المضمون أو وضعية الأطراف (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الأول، الفقرات ١٠١-١١٢، والتوصيتين ٢ و١٠).

٢- ويوصي دليل المعاملات المضمونة بأن ينطبق قانون المعاملات المضمونة (باستثناء القواعد التي تحكم الإنفاذ في حال التقصير) على الإحالات التامة للمستحقات. غير أنَّ إدراج تلك الإحالات التامة ضمن نطاق قانون المعاملات المضمونة لا يعني إعادة توصيف الإحالات التامة كمعاملات مضمونة، بل يُقصَد منه أن يَكفُل خضوع الشخص الذي تحال إليه المستحقات إحالة تامة لنفس القواعد المتعلقة بالإنشاء والنفاذ تجاه الأطراف الثالثة والأولوية التي يخضع لها حائز الحق الضماني في المستحقات. وهو يَكفل أيضا أن تكون للمحال إليه إحالةً تامةً وواجباته تجاه المدين بالمستحَق نفس حقوق الدائن المضمون (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الأول، الفقرات ٢٥-٣١، والتوصيتين ٣ و١٦٧).

٣- وبمقتضى هذا النهج، سوف يتعين عادةً على المحال إليه أن يسجل إشعارا بحقه في سجل الحقوق الضمانية كي تكون الإحالة نافذة تجاه الأطراف الثالثة التي لديها مطالبات ضد المحيل؛ أما الأولوية فيما بين حقوق المحال إليهم أو الدائنين المضمونين المتنافسين المتعاقبين الذين اكتسبوا حقوقا في المستحقات نفسها من المحيل/المانح نفسه فعادةً ما تَتَحدد حسب ترتيب التسجيل (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الثالث، الفقرة ٤٣). وهذا النهج يُسلِّم بأنَّ الإحالات التامة للمستحقات لا تؤدي دوراً تمويلياً فحسب، بل تتسبّب أيضا في نفس مشكلة نقص المعلومات لدى الأطراف الثالثة التي تتسبّب فيها الحقوق الضمانية في المستحقات. فإذا لم يسجَّل إشعار في سجل الحقوق الضمانية كشرط للنفاذ تجاه الأطراف الثالثة، لن تكون لدى الدائن المضمون المحتمل أو المحال إليه المحتمل أو غيرهما من الأطراف

الثالثة وسيلة ناجعة للتحقُّق مما إذا كانت مستحقات منشأة ما قد أُخضعت لحق ضماني أم لإحالة. ومع أنه يمكن التحرِّي عن المدينين بتلك المستحقات، فإنَّ هذا غير مجد عمليا إذا لم يكونوا قد أُبلغوا بالإحالة، أو إذا كانت المعاملة لا تشمل المستحقّات الحالية فحسب بل والمستحقّات الآجلة عموما.

(ب) المعاملات غير الضمانية الأخرى

٤- ليس من شأن معاملات التأجير التمويلي وبيوع الإرساليات التجارية الحقيقية الطويلة الأمد المتعلقة بموجودات منقولة أن تَصلُح لضمان ثمن احتياز الموجودات، ومن ثم فهي غير مؤهلة لتكون حقوقاً ضمانية كي تندرج ضمن نطاق قانون المعاملات المضمونة المتوخى في دليل المعاملات المضمونة. غير أنها تثير لدى الأطراف الثالثة نفس الشواغل المتعلقة بنقص المعلومات التي تثيرها الحقوق الضمانية غير الحيازية، لأنها تنطوي بالضرورة على فصل بين حق الملكية (الذي هو للمؤجر التمويلي أو المرسِل) والحيازة الفعلية (التي هي للمستأجِر أو المرسل إليه). ولمعالجة هذا الشاغل، قامت بعض الدول بتوسيع نطاق نظامها المتعلق بالمعاملات المضمونة (باستثناء القواعد الخاصة بالإنفاذ) الذي ينطبق على الحقوق الضمانية الاحتيازية ليشمل هذين النوعين من المعاملات. وهذا النهج، إلى جانب تزويده الأطراف الثالثة بمعلومات كافية، يقلل أيضا احتمال التقاضي بشأن ما إذا كانت المعاملة التي تتخذ شكل تأجير تمويلي أو بيع لإرساليات تجارية هي، من الناحية الوظيفية، معاملة مضمونة. وبذلك، تكون معاملة التأجير التمويلي أو بيع الإرساليات: (أ) غيرَ نافذةٍ تجاه الأطراف الثالثة إذا لم يسجل إشعارٌ بشأنها؛ أو (ب) أدنى مرتبةً من حيث الأولوية إذا لم يَفِ المؤجّر أو المرسل بمتطلبات الحصول على الأولوية الخاصة التي تُمنَح للحقوق الضمانية الاحتيازية. ويناقش دليل المعاملات المضمونة هذه المسألة دون تقديم توصيات بشأنها (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الثالث، الفقرة ٤٤). ولكنْ تجدر الإشارة إلى أنَّ المؤجّر التمويلي أو المرسِل يمكنه دائماً أن يسجل إشعاراً احترازياً إذا كانت لديه شواغل بشأن احتمال توصيف حقه كحق ضماني بمقتضى مفهوم الضمانة الوظيفية الموصى به في دليل المعاملات المضمونة، ومن ثم يفقد نفاذه تجاه الأطراف الثالثة أو مرتبته من حيث الأولوية.

٥- وتذهب بعض النظم القانونية إلى أبعد من ذلك فتشترط تسجيل إشعار فيما يتعلق بالمطالبات ذات الأفضلية (للاطلاع على مناقشة للموضوع ذي الصلة المتعلق بمرتبة أولوية المطالبات ذات الأفضلية، انظر الفقرة ٥٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54). والأساس المنطقي لهذا النهج هو أنه، في حال عدم وجود تسجيل، سوف يَصعُب عادةً على الدائنين

المحتملين، أو سيتعذر عليهم، معرفة ما إذا كانت المطالبات ذات الأفضلية موجودة، وهذه حالة من شأنها أن تزيد من التشكك وأن تُنفِّر من تقديم الائتمان المضمون. ودليل المعاملات المضمونة لا يوصي بهذا النهج. فالمطالبات ذات الأفضلية، حتى إن كانت مسجلة، يمكن أن تؤثر سلباً على توافر الائتمان المضمون وتكلفته عندما تعطى لها أولوية على الحقوق الضمانية التي سجلت من قَبل، لأنَّ المطالبات ذات الأفضلية تقلل من قيمة الموجودات في نظر الدائن المضمون، الذي كثيراً ما يَعمد إلى إلقاء العبء الاقتصادي لتلك المطالبات على كاهل المانح بزيادة سعر الفائدة أو باقتطاع المبلغ المقدر لتلك المطالبات من الائتمان المتاح (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الخامس، الفقرات ٩٠-٩٣).

٧- تسجيل الحقوق الضمانية وإنفاذها

٦- تُلزم بعض النظم القانونية الدائن المضمون بأن يسجل في سجل الحقوق الضمانية العام إشعاراً بأنه قد أقام، أو يعتزم إقامة، دعوى إنفاذ. والغرض من هذا النهج هو تمكين سجل الحقوق الضمانية من إبلاغ الأطراف الثالثة التي سجلت إشعاراً بشأن حق منافس في الموجودات المرهونة نفسها بتفاصيل إجراءات الإنفاذ الماثلة. ودليل المعاملات المضمون لا يوصي بهذا النهج، بل يوصي بإلزام الدائن المضمون القائم بالإنفاذ بأن يبحث في السجل وأن يرسل إلى الأطراف الثالثة المهتمة (بما فيها المطالبون المنافسون) ما يلزم من إشعارات بشأن الانتصاف الإنفاذي الذي يسعى الدائن المضمون القائم بالإنفاذ إلى ممارسته (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ١٥١). والغرض من هذا التبليغ هو إعطاء الأطراف الثالثة (مثل أي دائن مضمون تكون مرتبة أولويته أدنى من مرتبة الدائن المضمون القائم بالإنفاذ، أو كفيل، أو شخص مشارك في ملكية الموجودات المرهونة) فرصة لمراقبة إجراءات الإنفاذ ولتقديم عرض في أي عملية بيع، أو لمعالجة التقصير الذي كان سبباً في إجراءات الإنفاذ.

٨- الاعتبارات المتعلقة بتنازع القوانين

٧- عندما تكون للمعاملة المضمونة صلة بأكثر من دولة واحدة، يحتاج الدائنون المضمونون والأطراف الثالثة إلى إرشادات واضحة بشأن ماهية الدولة التي ينطبق قانونها على المعاملة المعنية. وتقضي توصيات دليل المعاملات المضمونة بشأن تنازع القوانين بأنَّ القانون المنطبق على إنشاء حق ضماني في موجودات ملموسة ونفاذ ذلك الحق تجاه الأطراف الثالثة وأولويته هو قانونُ الدولة التي يقع فيها مكان الموجودات المرهونة (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٢٠٣). وهذا يعني أنه يجب على الدائن المضمون الذي يرغب في جعل

حقه الضماني في موجودات ملموسة نافذا تجاه الأطراف الثالثة عن طريق التسجيل أن يسجل إشعارا بحقه الضماني في سجل الدولة التي يقع فيها مكان الموجودات المرهونة. ومن ثم، فإذا كانت أماكن الموجودات الملموسة المرهونة واقعة في دول متعددة، سيكون من الضروري إجراء تسجيلات في سجلات جميع تلك الدول. وفيما يتعلق بإنشاء الحقوق الضمانية في الموجودات غير الملموسة والموجودات المتنقلة، التي تُستخدَم عادة في ولايات قضائية متعددة، ونفاذ تلك الحقوق وأولويتها تجاه الأطراف الثالثة، يكون القانون المنطبق، كقاعدة عامة، هو قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٢٠٨). ومن ثم، يجب على الدائن المضمون أن يسجل إشعاراً بحقه الضماني في سجل الدولة التي يقع فيها مقر المانح.

٨- والقواعد المبيّنة أعلاه هي القواعد الأساسية العامة. ويوصي دليل المعاملات المضمونة بقواعد متخصصة مختلفة لتنازع القوانين فيما يتعلق بالحقوق الضمانية في أنواع معينة من الموجودات، بما فيها: (أ) الموجودات التي تخضع لنظام تسجيل متخصص؛ و(ب) المستحقات الناشئة عن معاملة تتعلق بممتلكات غير منقولة؛ و(ج) الحقوق في تقاضي أموال مودعة في حسابات مصرفية؛ و(د) الحقوق في تقاضي عائدات بمقتضى تعهد مستقل؛ و(ه) حقوق الملكية الفكرية (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصيات ٢٠٤-٢٠٧، و٢٠٩-٢١٥، و٢٤٨). فعندما تكون الموجودات المرهونة عبارة عن حق في ممتلكات فكرية، مثلا، يكون القانون المنطبق في المقام الأول هو قانون الدولة التي تتمتع فيها الممتلكات الفكرية بالحماية، مع أنَّ الحق الضماني الذي يُنشأ ويُجعل نافذا تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح فحسب قد يظل نافذا تجاه ممثل إعسار المانح والدائنين بحكم القضاء (انظر الملحق، التوصية ٢٤٨).

٩- تسجيل الإشعارات

٩- أنشأ معظم الدول سجلات لتدوين حقوق الملكية الخاصة بالممتلكات غير المنقولة والرهون على تلك الحقوق. كما أنَّ دولا عديدة قد أنشأت سجلات مماثلة تخص عدداً محدوداً من الموجودات المنقولة العالية القيمة، كالسفن والطائرات. ولكي ينجح تنفيذ سجل عام للحقوق الضمانية من النوع المتوخى في دليل المعاملات المضمونة، يلزم أن تكون سماته الشديدة الاختلاف مفهومةً جيداً.

١٠- فأولاً، وخلافاً لسجلات الأراضي أو السفن أو الطائرات النمطية، لا يهدف سجل الحقوق الضمانية العام المتوخى في دليل المعاملات المضمونة إلى تدوين وجود أو نقل الحق في

ملكية الموجودات المرهونة الموصوفة في الإشعار، كما لا يَكفُل أن يكون الشخص المسمَّى مانحا في الإشعار هو المالك الحقيقي. فهو مجرّد قيد للحقوق الضمانية التي يحتمل أن تكون موجودة في ما يكون لدى المانح، أو ما يمكن أن يكتسبه المانح، من حق امتلاك في الموجودات الموصوفة في الإشعار نتيجة لمعاملات أو أحداث غير مسجّلة (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرات ١٠-١٤).

١١- وثانياً، عادة ما تشترط سجلات حقوق الملكية على أصحاب التسجيل أن يقدموا الوثائق الأصلية أو يَعرِضوها للفحص. والسبب في ذلك هو أنَّ التسجيل عادةً ما يُعتبر، على الأقل، قرينة افتراضية لحق الملكية ولأي حقوق امتلاك تؤثر في ذلك الحق. ومع أنَّ سجلات الحقوق الضمانية في بعض الدول تشترط أيضا تقديم وثائق الضمان الأصلية، فإنَّ دليل المعاملات المضمونة يوصي بأن تعتمد الدول نظاما لتسجيل الإشعارات بدلا من نظام لتسجيل الوثائق (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٥٤، الفقرة الفرعية (ب)، والتوصية ٥٧). ولا يشترط نظام تسجيل الإشعارات تسجيل وثائق الضمان الفعلية أو حتى عرضها على موظفي السجل لفحصها. فكل ما يلزم تسجيله هو إشعار يتضمن المعلومات الأساسية الضرورية لتنبيه الباحث إلى احتمال وجود حق ضماني في الموجودات الموصوفة في الإشعار. ويترتّب على ذلك أنَّ التسجيل لا يعني أنَّ الحق الضماني الذي يشير إليه الإشعار موجود بالضرورة؛ بل يعني مجرد احتمال وجود حق من هذا القبيل وقت التسجيل أو احتمال نشوء ذلك الحق في وقت لاحق.

١٢- وثالثاً، في الدول التي تأخذ بتسجيل الوثائق، يُعامَل التسجيل أحيانا كشرط لازم لإنشاء الحق الضماني. وقد أُوضح سابقاً (انظر الفقرات ٢١ و٢٢ و٢٦ و٢٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54) أنَّ تسجيل الإشعار لا صلة له بإنشاء الحق الضماني؛ إذ إنَّ التسجيل يجعل أي حق ضماني أُنشئ بمقتضى اتفاق ضماني بين الطرفين غير مدونٍ في القيود نافذاً تجاه الأطراف الثالثة (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصيات ٣٢ و٣٣ و٦٧).

١٣- ويوصي دليل المعاملات المضمونة بتسجيل الإشعارات بدلاً من تسجيل الوثائق، لأنَّ تسجيل الإشعارات:

(أ) يقلِّلُ من تكاليف المعاملات التي يتكبدها أصحاب التسجيل (إذ إنَّ التسجيل لا يتطلب منهم تسجيل وثائق الضمان أو تقديم أدلة على وجودها) والباحثون من الأطراف الثالثة (إذ لا يتعين عليهم أن يتفحصوا ما قد يكون كمّاً هائلاً من وثائق الضمان لكي يعرفوا ما إذا كان هناك حق ضماني في الموجودات المعنية)؛

(ب) يقلِّلُ من عبء الإدارة والأرشفة الواقع على مشغِّلي نظم السجلات؛

(ج) يقلِّلُ من احتمال وقوع خطأ في التسجيل (لأنه كلّما قلَّت المعلومات الواجب تقديمها قلَّ احتمال الخطأ)؛

(د) يعزز الخصوصية والسرّية فيما يخص الدائنين المضمونين والمانحين (إذ إنَّ المعلومات الوحيدة المتاحة لعامة الناس عن المعاملة المضمونة هي المعلومات الضرورية لتنبيه الباحث إلى احتمال وجود حق ضماني في الموجودات الموصوفة في الإشعار المسجل).

١٤- وبما أنَّ التسجيل في نظام لتسجيل الإشعارات لا يعني بالضرورة أنَّ الحق الضماني موجود فعلا، فإنَّ الأطراف الثالثة التي لديها حق امتلاك منافس في الموجودات المرهونة ستكون في العادة راغبة في الحصول على دليل يثبت وجود اتفاق ضماني نافذ بين الطرفين ويبيِّن نطاق الموجودات التي يشملها ذلك الاتفاق. ويصح هذا القول أيضا في حال جعل الحق الضماني المزعوم نافذا تجاه الأطراف الثالثة بطريقة أخرى، مثل نقل الحيازة، لأنَّ الحيازة من جانب الدائن المضمون المفترض قد لا تكون بغرض الضمان.

١٥- ولدى بعض الدول قاعدة إجرائية تجيز للطرف الثالث الذي لديه حق امتلاك في موجودات مرهونة أن يطلب الحصول على هذه المعلومة مباشرة من الشخص المسمّى دائنا مضمونا في الإشعار المسجَّل أو ممن يدَّعي على نحو آخر أنه يحمل هذه الصفة. ويعطى هذا الحق نفسه لدائني المانح غير المضمونين كي يتسنى لهم تقرير ما إذا كان ينبغي لهم أن يقدموا ائتماناً غير مضمون وما إذا كان الأمر يستحق أن يتنكبوا عبء استصدار حكم قضائي تجاه موجودات المدين والسعي إلى إنفاذه. ومع أنَّ دليل المعاملات المضمونة لا يتضمن توصية بهذا الشأن، فإن بإمكان المدين دائماً أن يطلب من الدائن المضمون إرسال المعلومة ذات الصلة مباشرة إلى الطرف الثالث. غير أنَّ المدين أو الدائن المضمون قد لا يبدي تعاوناً، فيحتاج الطرف الثالث عندئذ إلى استصدار أمر قضائي وفقا للقانون.

١٦- وحتى في الدول التي تسمح للأطراف الثالثة بأن تُطالب الدائن المضمون مباشرة بالتحقّق من وجود الحق الضماني ونطاقه، قد لا ينسحب هذا السماح على المشترين المحتملين أو الدائنين المضمونين المحتملين. ويمكن لهؤلاء حماية أنفسهم بمجرد أن يرفضوا الشراء أو تقديم الائتمان المضمون ما لم يُلغ التسجيل الخاص بالحق الضماني أو يَكُن الدائن المضمون المفترض مستعدّاً لأن يتعهّد لهم بألا يقوم حاضراً أو آجلا بتثبيت حق ضماني في الموجودات التي هي موضع اهتمامهم.

١٧- وربما احتاج المانح أيضا إلى الحصول على أحدث المعلومات عن نطاق الحق الضماني الذي يطالب به الدائن المضمون وقيمة ذلك الحق، وعلى نسخة من أي اتفاق ضماني

مكتوب يطالَب بمقتضاه بالحق الضماني. وفي بعض الدول، يحقّ للمانح أن يطالب بالحصول على هذه المعلومات دون مقابل، وإن كانت تُفرَض عادةً حدود لتواتر تلك الطلبات، بغية الحدّ من الطلبات التي لا مسوّغ لها أو التي يراد منها المضايقة فحسب.

١٠- التنسيق مع السجلات المتخصصة للممتلكات المنقولة

١٨- في حال وجود سجلات متخصّصة تسمح بتسجيل الحقوق الضمانية في الموجودات المنقولة، فتصبح نافذة تجاه الأطراف الثالثة (كما هو حال السجل الدولي المنصوص عليه في اتفاقية الضمانات الدولية على المعدات المنقولة وبروتوكوله المتعلق بالطائرات)، ينبغي لنظم المعاملات المضمونة العصرية أن تتناول المسائل المتعلقة بتنسيق التسجيلات في نوعي السجلات المذكورين. وترد في دليل المعاملات المضمونة وفي الملحق مناقشة مفصلة لمسألة تنسيق التسجيلات (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الثالث، الفقرات ٧٥-٨٢، والفصل الرابع، الفقرة ١١٧؛ والملحق، الفقرات ١٣٥-١٤٠).

١٩- ومن سُبل التنسيق بين السجلات وضعُ قواعد مناسبة بشأن النفاذ تجاه الأطراف الثالثة وبشأن الأولوية. وحسبما ذُكر آنفاً، يوصي دليل المعاملات المضمونة بأن الحق الضماني في موجودات خاضعة لسجل متخصص يجوز أن يُجعَل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بالتسجيل في سجل الحقوق الضمانية العام، لكن ذلك الحق يكون ذا مرتبة أدنى من حق ضماني، أو حق آخر، يسجَّل إشعار بشأنه في السجل المتخصص ذي الصلة، بصرف النظر عن الترتيب الزمني للتسجيل (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54، الفقرتين ٣٠ و٣٧؛ ودليل المعاملات المضمونة، التوصية ٤٣، والتوصية ٧٧، الفقرة الفرعية (أ)).

٢٠- ويُناقش دليل المعاملات المضمونة أيضا سُبلاً أخرى للتنسيق بين السجلات، منها إرسال المعلومات المسجّلة في أحد السجلات تلقائيا إلى سجل آخر، وإنشاء بوابات مشتركة لمختلف السجلات ذات الصلة. غير أنَّ هذا النهج يطرح صعوبات تتعلق بتصميم سجل الحقوق الضمانية العام، إذا كان السجل المتخصّص يُنظّم التسجيلات بالإشارة إلى الموجودات، بينما يستخدم سجل الحقوق الضمانية العام نظامَ الفهرسة القائم على هوية المانح (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الثالث، الفقرات ٧٧-٨١؛ وانظر أيضا الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2، الفقرات ٢٤-٢٧). ويرتئي دليل المعاملات المضمونة أنَّ الدول ربما تود تحديث مختلف سجلاتها المتخصصة، لكنه لا يقدم توصية رسمية بشأن الكيفية التي تكفل بها الدول تنسيق السجلات على أنجع نحو. وهذا النهج يأخذ بعين الاعتبار أنَّ السجلات المتخصصة عادةً ما تكون خاضعة لقانون غير قانون المعاملات المضمونة، كما أنَّ

أغراضها وكيفية تنظيمها وإدارتها تختلف من دولة إلى أخرى، بل ومن سجل إلى آخر في كثير من الأحيان. ومع ذلك، يشير دليل المعاملات المضمونة إلى أنه يمكن اغتنام فرصة أي إصلاح لقانون المعاملات المضمونة وإنشاء سجل عام للحقوق الضمانية لكي يُجرى إصلاح لنظم السجلات المتخصصة لضمان قدر متكافئ من حداثة التشغيل ونجاعته، بأن تُستحدث، مثلاً، فهارس لتسجيل الإشعارات تقوم على هوية المدين، لأغراض الأولوية والنفاذ تجاه الأطراف الثالثة (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرة ١١٧).

١١- التنسيق مع سجلات الممتلكات غير المنقولة

٢١- توجد سجلات للممتلكات غير المنقولة في معظم الدول، إن لم يكن في جميعها. وعادة ما يكون سجل الحقوق الضمانية العام منفصلا عن سجل الممتلكات غير المنقولة بسبب وجود اختلافات تتعلق بما يلي: (أ) طبيعة الشيء المسجل (أي هل هو وثيقة أم إشعار)؛ و(ب) المتطلبات الخاصة بوصف الموجودات المرهونة (أي ما إذا كان يتعين أن يكون الوصف محدداً أم عاماً)؛ و(ج) هياكل الفهرسة (أي هل تنظَّم الفهارس حسب الموجودات أم حسب المدينين؛ انظر أيضا الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2، الفقرات ٢١-٢٧)، كما تتعلق بآثار التسجيل القانونية (أي هل الأثر هو إنشاءٌ أم نفاذٌ تجاه الأطراف الثالثة).

٢٢- غير أنه سوف يتعيّن على الدولة التي تنفذ سجلا عاما للحقوق الضمانية أن تزود الدائنين المضمونين المحتملين والمموّلين من الأطراف الثالثة بإرشادات بشأن القواعد التي تحكم الأولوية والنفاذ تجاه الأطراف الثالثة فيما يخص الحقوق الضمانية في الموجودات المنقولة التي تكون وقت إنشاء الحق الضماني، أو تصبح بعد ذلك، ملحقات لممتلكات غير منقولة. وحسبما ذُكر سابقاً، يوصي دليل المعاملات المضمونة بجواز تسجيل إشعار بحق ضماني في ملحقات لممتلكات غير منقولة إما في سجل الحقوق الضمانية العام وإما في سجل الممتلكات غير المنقولة، وبأن يكون لذلك الحق الضماني أولوية أدنى من أي حق ضماني أو حق آخر يسجل إشعار بشأنه في سجل الممتلكات غير المنقولة، بصرف النظر عن الترتيب الزمني للتسجيل (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54، الفقرتين ٣٠ و٣٧؛ ودليل المعاملات المضمونة، التوصيات ٤٣ و٨٧ و٨٨).

٢٣- كما أنَّ المتطلبات الخاصة بوصف الموجودات لتسجيل إشعار يتعلق بحق ضماني في ملحقات لممتلكات غير منقولة قد تختلف تبعا لما إذا كان الإشعار سيسجَّل في سجل الحقوق الضمانية العام أم في سجل الممتلكات غير المنقولة. ويوصي دليل المعاملات المضمونة بأن توصف ملحقات الممتلكات غير المنقولة، لأغراض التسجيل في سجل الحقوق الضمانية،

شأنها شأن أي موجودات مرهونة أخرى، على نحو يتيح التعرف عليها بدرجة معقولة (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٥٧، الفقرة الفرعية (ب)). ومن ثم فإنَّ وصف الموجودات المنقولة التي هي ملحقة بممتلكات غير منقولة، أو سوف تُلحَق بها، قد يكون كافياً دون إيراد وصف للممتلكات غير المنقولة. وفي مقابل ذلك، عادة ما يشترط نظام سجل الممتلكات غير المنقولة أن توصفَ الممتلكات غير المنقولة التي تكون الموجودات الملموسة ملحقةً بها، أو ستُلحَق بها، وصفاً كافياً يُتيح فهرسة الإشعار في سجل الممتلكات غير المنقولة.

هاء- الاعتبارات المتعلقة بالفترة الانتقالية

٢٤- يتضمّن دليل المعاملات المضمونة مناقشة مفصّلة لمختلف المسائل التي سيتعيّن على الدول التي تنفّذ قانوناً للمعاملات المضمونة يستند إلى توصيات الدليل أن تنظر فيها (انظر دليل المعاملات المضمونة، المقدمة، الباب هاء). وتشمل هذه المسائل كيفية معاملة الحقوق الضمانية الموجودة، التي أنشئت بمقتضى القانون السابق، في الفترة الانتقالية واعتبارات الصياغة التشريعية والتثقيف اللاحق للاشتراع.

٢٥- إنَّ الاعتبار الأهم بكثير بين هذه الاعتبارات هو كيفية معاملة الحقوق الضمانية الموجودة، التي أنشئت بمقتضى القانون السابق، في الفترة الانتقالية، لأنَّ من شأن أي قانون يستند إلى توصيات دليل المعاملات المضمونة أن يكون شديد الاختلاف عن قانون الدولة المشترعة السابق.

٢٦- ويوصي دليل المعاملات المضمونة بأن تطبق الدولة المشترعة قانونها المتعلق بالمعاملات المضمونة على جميع الحقوق الضمانية، بما فيها الحقوق الضمانية التي كانت قائمة قبل تاريخ دخول القانون الجديد حيز النفاذ ("تاريخ بدء النفاذ") غير أنه يعترف بأربعة تحفّظات مهمة.

٢٧- فأولا، ينطبق القانون السابق على مسائل الإنفاذ التي هي بالفعل موضوع تقاضٍ أو إجراءاتٍ بديلة مُلزِمة لتسوية النزاع استُهلت قبل تاريخ بدء النفاذ (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٢٢٩). غير أنَّ هذا المبدأ لا ينطبق عندما يكون للطرفين خيار اللجوء إلى عملية غير مُلزِمة، مثل التوفيق. كما أنه لا ينبغي أن يؤدي استمرار التقاضي في ظل القانون السابق إلى منع الدائن المضمون من بدء دعوى إنفاذ في ظل القانون الجديد بعد تاريخ بدء النفاذ (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الحادي عشر، الفقرتين ١٥ و١٦).

٢٨- وثانيا، يَبت القانون السابق فيما إذا كان الحق الضماني الذي يُزعم أنه أنشئ قبل تاريخ بدء نفاذ هذا القانون قد أنشئ فعلاً (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٢٣٠).

٢٩- وثالثا، يظل الحق الضماني الذي يُجعل نافذا تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى القانون السابق نافذا تجاه الأطراف الثالثة إلى أقرب الأجلين التاليين: (أ) الوقت الذي ينقضي فيه نفاذه تجاه الأطراف الثالثة بموجب القانون السابق؛ و(ب) انقضاء مدة زمنية، يحددها القانون، على تاريخ بدء نفاذ القانون ("الفترة الانتقالية") (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٢٣١). وهذا النهج يمنح حائز الحق الضماني الذي أنشئ بمقتضى القانون السابق مُهلة انتقالية للامتثال لما يقضي به في قانون المعاملات المضمونة الجديد من متطلبات لتحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة.

٣٠- ورابعا، تتقرر أولوية الحق الضماني وفقا للقانون السابق، إذا: (أ) كان الحق الضماني وحقوق جميع المطالبين المنافسين قد أنشئت قبل تاريخ بدء نفاذ هذا القانون؛ و(ب) لم تتغير أولوية أي من هذه الحقوق بعد تاريخ بدء النفاذ (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٢٣٣).

٣١- وإذا كان لدى الدولة المشترعة بالفعل سجل للحقوق الضمانية في الموجودات المنقولة، فيلزم تناول اعتبارات إضافية بشأن الفترة الانتقالية. فإذا كان قانون المعاملات المضمونة الجديد يشمل حقوقاً ضمانية كانت في الماضي مندرجة في نطاق سجل موجود، يمكن للدولة المشترعة أن تقرر توَلّي مسؤولية نقل المعلومات الواردة في القيود الحالية إلى قيود السجل الجديد. وعلى نقيض هذا النهج، يوصي دليل المعاملات المضمونة بأن يُلقى عبء نقل المعلومات على عاتق الدائنين المضمونين، مع منحهم مُهلة انتقالية (سنة واحدة، مثلا) لتسجيل حقهم الضماني أو جعله نافذا تجاه الأطراف الثالثة بطريقة أخرى. وهذا النهج مُتَّبَع بنجاح كبير في عدد من الدول (خصوصاً عندما تكون "إعادة التسجيل" هذه مجانية). وفي حال اختيار هذا النهج، ينبغي إتاحة حيز أو خانة في استمارة التسجيل لإدراج ملاحظة مفادها أنَّ التسجيل المعني هو نقل لتسجيل أجري قبل تاريخ بدء نفاذ قانون المعاملات المضمونة الجديد (للاطّلاع على مناقشة أكثر تفصيلا للمسائل المتعلقة بالفترة الانتقالية، انظر الفصل الحادي عشر من دليل المعاملات المضمونة).

٣٢- وسوف يتعيّن أيضاً على الدول التي تنفّذ توصيات مشروع دليل السجل أن تنظر في مسألتي طريقة التشريع والصياغة. وبعض توصيات مشروع دليل السجل يمثل تكراراً لتوصيات دليل المعاملات المضمونة بشأن إدارة السجل أو تصميمه التقني. وتشمل تلك التوصيات ما يلي: التوصية ٧ (انظر التوصية ٥٥، الفقرة الفرعية (ب)، والتوصية ٥٤،

الفقرة الفرعية (د))؛ والتوصية ١١، الفقرة الفرعية (أ) (انظر التوصية ٧٠)؛ والتوصية ١٣ (انظر التوصية ٦٩)؛ والتوصية ١٢ (انظر التوصية ٦٧)؛ والتوصية ١٥ (انظر التوصية ٦٨)؛ والتوصية ١٨ (انظر التوصية ٥٥، الفقرتين الفرعيتين (ج) و(د))؛ والتوصية ٢٣ (انظر التوصية ٥٧)؛ والتوصية ٢٨، الفقرة الفرعية (أ) (انظر التوصية ٦٣)؛ والتوصية ٢٩، الفقرة الفرعية (أ) (انظر التوصية ٥٨)؛ والتوصية ٢٩، الفقرة الفرعية (ب) (انظر التوصية ٦٤)؛ والتوصية ٢٩، الفقرة الفرعية (د) (انظر التوصية ٦٥)؛ والتوصية ٣٣ (انظر التوصية ٧٢). أما التوصيات المتبقية، فتتناول المتبقية مسائل تقنية محضة متعلقة بالتسجيل. وسوف يتعين على الدول المشترعة أن تنظر فيما إذا كان ينبغي تناول جميع هذه المسائل في قانون المعاملات المضمونة، أم في لائحة السجل التنظيمية، أم في أحكام استخدام السجل، أم في جميع هذه النصوص أو أكثر من واحد منها.

٣٣- وسوف يتعيّن على الدول المشترعة أيضا أن تنظر في المسائل المتعلقة بالتثقيف اللاحق للاشتراع، وخصوصا إعداد برنامج يرمي إلى تعريف مستعملي السجل المحتملين بكيفية عمل السجل. وعلى الأخص، يتعيّن على الدول المشترعة، ضمانا لسلاسة تنفيذ السجل وإقبال المستعملين المحتملين عليه، أن تنظر في تكليف فريق تنفيذي بإعداد برامج للتثقيف والتوعية، وتعميم مواد ترويجية وإيضاحية، وتنظيم دورات تدريبية. كما ينبغي للفريق التنفيذي أن يعد تعليمات بشأن كيفية إدخال المعلومات في استمارات التسجيل الورقية وعلى الشاشات الإلكترونية.

أولاً- إنشاء سجل الحقوق الضمانية ووظائفه

ألف- ملاحظات عامة

١- إنشاء السجل

٣٤- عادةً ما تنصّ الأحكام الاستهلالية للائحة التنظيمية على كيفية إنشاء السجل وتؤكد بإيجاز على أنَّ الغرض من السجل، كما هو مبين في قانون المعاملات المضمونة، هو تلقّي المعلومات المتعلقة بالحقوق الضمانية في الموجودات المنقولة وخزن تلك المعلومات وإتاحتها لعامة الناس (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ١).

٢- تعيين أمين السجل

٣٥- عادةً ما تحدّد اللائحة التنظيمية، إما مباشرة وإما بالإحالة إلى القانون ذي الصلة، الهيئةَ المخوَّلة بتعيين أمين السجل وتحديد مهامه والإشراف على أدائه لتلك المهام. وضماناً للمرونة في

إدارة السجل، ينبغي أن يُفهم تعبير "أمين السجل" على أنه يشير إلى شخص واحد أو إلى مجموعة أشخاص يعيّنهم أمين السجل ويشرف عليهم لكي يؤدّوا مهامه (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٢).

٣- وظائف السجل

٣٦- يمكن أن تتضمَّن الأحكام الاستهلالية للائحة التنظيمية كذلك حكما يتضمن قائمة بمختلف وظائف السجل التي تُعرض بالتفصيل في الأحكام اللاحقة من اللائحة، مع إحالات مرجعية إلى أحكامها ذات الصلة التي تتناول تلك الوظائف. وهذا هو النهج الموصى به في مشروع دليل السجل (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٣). ومزية هذا النهج هي الوضوح والشفافية فيما يتعلق بطبيعة ونطاق المسائل المتناوَلة بالتفصيل في مواضع لاحقة من اللائحة. والعيب الذي ربما يشوبه هو أنَّ القائمة قد لا تكون شاملة أو قد تؤوَّل على أنها تنطوي ضمناً على تقييدات غير مقصودة لأحكام اللائحة التفصيلية التي تشير إليها الإحالات المرجعية. ومن ثم، يتطلب تطبيق هذا النهج عناية خاصة لتفادي أي إغفال أو تضارب.

٤- اعتبارات أخرى متعلقة بتنفيذ السجل

٣٧- من الأهمية بمكان أن يكون الموظفون التقنيون المسؤولون عن تصميم السجل وإنشائه على معرفة بالأهداف القانونية والعملية المتوخّاة منه وبالاحتياجات العملية لموظفي السجل ولمستعمليه المحتملين. ومن ثم، يلزم منذ بداية عملية التصميم والإنشاء تشكيلُ فريق تتوافر فيه خبرات فنية تكنولوجية وقانونية وإدارية ويراعي منظورات المستعملين.

٣٨- وسيكون من الضروري أيضا، في مرحلة مبكرة، تقرير ما إذا كان السجل سيشغَّل داخليا من قِبل هيئة حكومية أم بالتشارك مع شركة تابعة للقطاع الخاص مشهود لها بالخبرة التقنية وبالامتثال للضوابط المالية. وينبغي للدولة المشترعة أن تحتفظ بمسؤولية ضمان تشغيل السجل وفقا للإطار القانوني المنطبق، وإن كان يجوز تكليف كيان من القطاع الخاص بتشغيله اليومي (انظر دليل المعلومات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرة ٤٧، والتوصية ٥٥، الفقرة الفرعية (أ)). وإلى جانب ذلك، ينبغي أن تحتفظ الدولة المشترعة بملكية قيود السجل، وكذلك بملكية مَرافقه عند اللزوم، بغية ترسيخ ثقة الناس فيه ومنع الاستغلال التجاري للمعلومات الواردة في قيوده واستعمالها في أغراض احتيالية.

٣٩- وسوف يتعيّن على فريق التصميم أن يخطط سعة التخزين في قيود السجل. ويتوقّف هذا التقييم جزئيا على ما إذا كان يراد من السجل أن يشمل المعاملات المضمونة المتعلقة

بالمستهلكين وبالمنشآت التجارية أيضاً، وما إذا كان سيشمل معاملات أخرى مثل التأجير التمويلي الحقيقي. فإذا كان الأمر كذلك، يمكن توقّع حجم تسجيلات أكبر بكثير، وينبغي من ثم زيادة سعة التخزين. وينبغي أن يؤخذ في الحسبان أيضاً لدى تخطيط السعة احتمال إضافة تطبيقات وسمات أخرى إلى النظام. فعلى سبيل المثال، ربما يود المصمّمون أن يوفروا سعة كافية تسمح بتوسيع السجل في وقت لاحق لاستيعاب تسجيل الأحكام القضائية أو الحقوق الضمانية غير التوافقية أو إضافة وصلات بسجلات حكومية أخرى، مثل سجل الشركات الحكومي أو السجلات الحكومية الأخرى للممتلكات المنقولة أو غير المنقولة. كما يتوقف تخطيط السعة على ما إذا كانت المعلومات المسجَّلة مخزنة في قاعدة بيانات حاسوبية أم في قيود ورقية. فإذا كانت القيود إلكترونية، لا يكون لضمان سعة تخزين كافية نفس القدر من الأهمية، لأنَّ التطورات التكنولوجية الأخيرة قد قلَّلت كثيرا من تكاليف التخزين (يوصي دليل المعاملات المضمونة بأن يكون نظام التسجيل إلكترونياً "إن أمكن ذلك"؛ انظر التوصية ٥٤، الفقرة الفرعية (ي)، والفقرات ٤٢-٤٩ أدناه).

٥- أحكام وشروط استعمال السجل

٤٠- عادةً ما تُعالَج المسائل المتعلقة بالسجل، حسبما ذُكر آنفاً، في قانون المعاملات المضمونة ولائحة السجل التنظيمية. كما يمكن تناوُلها في إطار "أحكام وشروط الاستعمال" الخاصة بالسجل، والتي هي أحكام وشروط الاتفاق الذي يبرمه الأشخاص الذين يقدمون إشعارات إلى السجل أو يبحثون في قيوده العمومية. فعلى سبيل المثال، يمكن لشروط وأحكام استعمال السجل أن تتيح للشخص الذي يستخدم السجل بانتظام فرصة لكي يفتح حسابا. وهذا الحساب يمكن أن يوفر مزايا عملية مثل سرعة الوصول وآلية مبسّطة لدفع أي رسوم مفروضة. وينبغي أيضا لأحكام وشروط استعمال السجل أن تتناول مسألتي أمن وسرية المعلومات وبيانات المستعملين (مثل الاسم وكلمة السر، أو غير ذلك من التقنيات الأمنية الحديثة).

٤١- وتتيح بعض السجلات، تبعاً لأحكام وشروط استعمالها، خدمات إضافية للمستعملين بناءً على طلبهم. وتشمل هذه الخدمات، على سبيل المثال، ما يلي: (أ) إجراء تحريات تتيح للمستعملين أن يتتبَّعوا معاملاتهم على مدى فترة زمنية معينة، بالاستناد إلى أسمائهم أو المعلومات الخاصة بحساباتهم؛ و(ب) مستنسَخات لبيانات التحقُّق فيما يخص عملية تسجيل معينة؛ و(ج) تقارير إحصائية تُزوِّد مصمِّمي السجل ومقرِّري السياسات

والأكاديميين ببيانات مفيدة (تتعلق، مثلاً، بعدد عمليات التسجيل والبحث ونفقات التشغيل ورسوم التسجيل والبحث المحصَّلة).

٦- سجل إلكتروني أم ورقي

٤٢- يوصي دليل المعاملات المضمونة بأن تكون قيود السجل، أي المعلومات الواردة في جميع الإشعارات المسجلة، إلكترونية إن أمكن ذلك، بمعنى أن تخزَّن المعلومات الواردة في الإشعارات في شكل إلكتروني في قاعدة بيانات حاسوبية (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرات ٣٨-٤١ و٤٣؛ والتوصية ٥٤، الفقرة الفرعية (ي) '١'). وتعدّ قيود السجل الإلكترونية أنجع الوسائل وأجداها عمليّا لتمكين الدول المشترعة من تنفيذ توصية دليل المعاملات المضمونة بوجوب أن تكون قيود السجل مركزية ومدمَجة (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرات ٢١-٢٤، والتوصية ٥٤، الفقرة الفرعية (هـ)).

٤٣- ويوصي دليل المعاملات المضمونة كذلك بأن يكون السجل إلكترونيا إن أمكن ذلك، بمعنى أن يَسمح للمستعملين بتقديم الإشعارات وطلبات البحث إلكترونيا بصورة مباشرة عبر الإنترنت أو نظم التواصل الشبكي المباشر بدلا من تقديم إشعارات تسجيل وطلبات بحث ورقية (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرات ٢٣-٢٦، و٤٣؛ والتوصية ٥٤، الفقرة الفرعية (ي) '٢'). وهذا النهج هو أنجع الوسائل لتنفيذ توصية دليل المعاملات المضمونة بأن يُصمَّم النظام على نحو يقلِّل من احتمال وقوع خطأ بشري إلى أدنى حد (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، التوصية ٥٤، الفقرتين الفرعيتين (ي) '٣' و'٤')، لأنَّ هذا النهج ينفي الحاجة إلى قيام موظفي السجل بإدخال المعلومات الواردة في الإشعار أو طلب البحث الورقي في قيود السجل ويزيل احتمال الخطأ المرتبط بمهمة التدوين.

٤٤- كما يساعد التسجيل والبحث الإلكترونيان المباشران على تسريع عملية التسجيل والبحث. إذ يتعيّن على صاحب التسجيل، عند تقديم معلومات إلى السجل في شكل ورقي، أن يتريّث إلى حين قيام موظفي السجل بإدخال المعلومات في السجل وإتاحتها للباحثين من الأطراف الثالثة قبل أن يصبح التسجيل نافذا من الناحية القانونية. كما أنَّ تقديم طلبات لبحث ورقياً أو بالفاكس أو بالهاتف يتسبّب في تأخير، لأن الباحث يُضطر للانتظار إلى حين قيام موظفي السجل بالبحث نيابة عنه وبإرسال النتائج إليه.

٤٥- ولنظم السجلات التي تتيح لأصحاب التسجيل والباحثين خيار إدخال المعلومات إلكترونيا في قيود السجل مباشرة مزايا أخرى، إلى جانب تفادي التأخير وتقليل احتمال وقوع خطأ بشري، هي:

(أ) تخفيض شديد لتكاليف الموظفين وغيرها من تكاليف تشغيل السجل اليومية؛

(ب) تقليص فرصة إتيان موظفي السجل سلوكا احتياليا أو فاسدا؛

(ج) تقليص مقابل في التّبعات التي قد يتحمّلها السجل تجاه المستعملين الذين قد يتكبّدون خسارة نتيجة عدم قيام موظفي السجل بإدخال معلومات التسجيل أو معايير البحث بتاتاً أو عدم إدخالها على نحو صحيح؛

(د) تمكين المستعملين من الحصول على خدمات التسجيل والبحث خارج أوقات العمل المعتادة.

٤٦- وفي حال اتّباع هذا النهج، ينبغي تصميم السجل بحيث يتسنّى للمستعملين تقديم طلبات التسجيل وإجراء عمليات البحث باستخدام أي مرفق حاسوبي خاص وكذلك أي مرافق حاسوبية متاحة للعموم في مكاتب السجل الفرعية أو أماكن أخرى. وإضافة إلى ذلك، وبالنظر إلى تدنّي تكاليف الوصول الإلكتروني المباشر، ينبغي للشروط التي تحكم الوصول إلى خدمات السجل أن تُمكِّن مقدِّمي الخدمات من الأطراف الثالثة التابعة للقطاع الخاص من إجراء عمليات التسجيل والبحث نيابة عن زبائنهم.

٤٧- وإذا كانت قيود السجل محوسبة، وجب أن تكون مواصفات المعدات والبرامجيات متينة وذات سمات تقلِّل إلى أدنى حد ممكن من احتمال تلف البيانات أو ارتكاب أخطاء تقنية أو حدوث خروقات أمنية. وينبغي اتخاذ تدابير لضمان أمن قيود السجل وسلامتها حتى في حالة السجلات الورقية، لكن هذا يتحقق بصورة أنجع وأسهل إذا كانت قيود السجل في شكل إلكتروني. وإضافة إلى برامج مراقبة قواعد البيانات، يلزم أيضا استحداث برامجيات لإدارة اتصالات المستعملين وحساباتهم، وسداد الرسوم وإجراء المحاسبة المالية، والاتصالات فيما بين الحواسيب، وجمع البيانات الإحصائية.

٤٨- وسوف يلزم تقييم الاحتياجات من المعدات والبرامجيات واتخاذ قرار بشأن ما إذا كان يجدر استحداث البرامجيات داخليا من جانب فريق تنفيذ السجل أم شراؤها من مورِّدين تابعين للقطاع الخاص. ويتعيّن على الفريق أن يتحقق قبل اتخاذ قراره مما إذا كان في السوق منتَج جاهز يمكن مواءمته بسهولة مع احتياجات الدولة المنفِّذة للسجل. ومن المهم أن يكون

مستحدث البرامجيات أو مُقدِّمها على علم بمواصفات الأجهزة الحاسوبية التي سيورِّدها بائع من الأطراف الثالثة، والعكس بالعكس.

٤٩- وينبغي أيضا النظر فيما إذا كان يلزم تصميم السجل بحيث يوفّر وصلة إلكترونية بقواعد البيانات الحكومية الأخرى. فعلى سبيل المثال، يمكن لصاحب التسجيل في بعض الدول أن يبحث في سجل الشركات أو السجل التجاري أثناء إجراء التسجيل لكي يتحقّق من المعلومات الخاصة بمحدِّد هوية المانح أو الدائن المضمون ويُدخلها آليا (للاطلاع على مناقشة حول مطابقة الأسماء إلكترونيا، انظر الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2، الفقرة ٥٨).

باء- التوصيات ١ إلى ٣

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلّ الفريق العامل يود النظر في التوصيات ١ إلى ٣، بصيغتها المستنسخة في الوثيقة *A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5*. ولعلّ الفريق العامل يود أيضا أن يحيط علماً بأنّ التوصيات لم تُدرج هنا في هذه المرحلة، لدواعي الوفر، لكنها ستُدرج في النص النهائي.]

ثانياً- تيسُّر الوصول إلى خدمات السجل

ألف- ملاحظات عامة

١- تيسُّر خدمات السجل لعامة الناس

٥٠- يوصي دليل المعاملات المضمونة بأن تتاح لأي شخص إمكانية تسجيل إشعار بحق ضماني موجود أو محتمل، أو إمكانية البحث في قيود السجل العمومية (لا في الأرشيف، انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرات ٢٥-٣٠، والتوصية ٥٤، الفقرتين الفرعيتين (و) و(ز)). وهذا النهج يتماشى مع أحد الأهداف الرئيسية لدليل المعاملات المضمونة، ألا وهو تعزيز التيقُّن والشفافية (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرة ٢٥؛ والتوصية ١، الفقرة الفرعية (و)). وبالنظر إلى ما يكتسيه ضمان تيسُّر خدمات السجل لعامة الناس من أهمية، فينبغي النص على هذا المبدأ في اللائحة التنظيمية (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٥).

٥١- ومما ييسّر وصول عامة الناس إلى خدمات السجل أن يكون السجل مصمَّما بحيث يمكِّن المستعملين من تقديم الإشعارات وإجراء عمليات البحث إلكترونيا دونما حاجة إلى مساعدة أو تدخّل من موظفي السجل. فالتسجيل باستخدام الاستمارات الورقية، يرتبط،

حسبما نوقش آنفاً (انظر الفقرات ٤٢-٤٩ أعلاه)، بارتفاع التكاليف والتأخير واحتمال الخطأ وتَرتُّب تبعات على السجل.

٢- أيام وأوقات عمل السجل

٥٢- يتوقّف النّهج الموصى به في دليل المعاملات المضمونة بشأن تحديد أيام وأوقات عمل السجل، على ما إذا كان السجل مصمَّما بحيث يسمح لمستعمليه بالتسجيل والبحث الإلكترونيين المباشرين أم يشترط حضورهم شخصيا إلى مكتب تابع للسجل. ففي الحالة الأولى، ينبغي أن يكون الوصول إلى السجل متاحا على نحو مستمر، باستثناء فترات قصيرة للقيام بأعمال الصيانة المقرّرة؛ أما في الحالة الثانية، فينبغي أن يعمل السجل في أوقات منتظمة يعوّل عليها وتناسب احتياجات مستعمليه المحتملين (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرة ٤٢؛ والتوصية ٥٤، الفقرة الفرعية (ل)). ونظرا لأهمية هذه المسألة لدى المستعملين، ينبغي تناولها إما في اللائحة التنظيمية وإما في التوجيهات الإدارية التي يصدرها السجل (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٥).

٥٣- وإذا كان السجل يقدم خدماته من خلال مكتب قائم، فينبغي أن تكون أيام وأوقات العمل مطابقة لأيام وأوقات العمل المعتادة في الدولة المشترعة. أما إذا كان السجل يشترط تسجيل إشعارات ورقية أو يسمح بذلك، فينبغي للسجل أن يسعى إلى ضمان إدخال المعلومات في قيود السجل وإتاحتها للباحثين في نفس يوم العمل الذي يتلقى فيه السجل الإشعار الورقي. كما أنَّ طلبات البحث المقدَّمة في شكل ورقي ينبغي أن تُعالَج أيضا في يوم تلقيها. ولتحقيق هذه الغاية، يمكن تحديد المواعيد القصوى لتقديم الإشعارات الورقية أو طلبات البحث الورقية بمعزل عن أوقات العمل. فعلى سبيل المثال، يمكن أن تنص لائحة السجل التنظيمية أو توجيهاته الإدارية على أنه بالرغم من فتح أبواب مكتب السجل ما بين الساعة ٩/٠٠ والساعة ١٧/٠٠، فينبغي استلام جميع الاستمارات في وقت أبكر من نهاية الدوام (عند الساعة ١٦/٠٠، مثلا) بحيث يتاح لموظفي السجل متّسع من الوقت لإدخال المعلومات الواردة في الإشعارات في قيود السجل أو لإجراء البحث. وكبديل لذلك، يمكن لمكتب السجل أيضا أن يواصل تلقي الإشعارات الورقية طوال أوقات العمل، ولكن مع تحديد موعد أخير لا يجوز بعده إدخال المعلومات الواردة في الإشعارات المتلقاة في قيود السجل أو إجراء عمليات البحث إلا في يوم العمل التالي. وثمة نهج ثالث هو أن يتعهد السجل بإدخال المعلومات في قيود السجل وبأن يتاح إجراء البحث في غضون عدد معيّن من ساعات العمل بعد تلقّي الإشعار أو طلب البحث.

٥٤- ويمكن أيضا أن تتضمَّن لائحة السجل التنظيمية أو توجيهاته الإدارية قائمة حصرية أو استرشادية بالحالات التي يجوز أن توقف فيها مؤقتا إمكانية الوصول إلى خدمات السجل. ومع أنَّ القائمة الحصرية توفّر مزيدا من التيقّن، فقد لا تشمل جميع الحالات المحتملة. أما القائمة الاسترشادية فمن شأنها أن توفّر مرونة أكبر مع درجة تيقّن أدنى. وقد تشمل الحالات التي تسوغ وقف خدمات السجل أي حدث يجعل من المستحيل أو من المتعذر عملياً تمكين المستعملين من الوصول إلى تلك الخدمات (مثل ظرف قاهر ناشئ، مثلا، عن حريق أو فيضان أو زلزال أو حرب، أو انقطاع الاتصال بالإنترنت أو التواصل الشبكي في حال تولي السجل تزويد مستعمليه بإمكانية الوصول الإلكتروني المباشر).

٣- تيسُّر الوصول إلى خدمات التسجيل

٥٥- يوصي دليل المعاملات المضمونة بوجوب أن يقبل السجل الإشعار الأولي المتعلق بحق ضماني الذي يُقدَّم إليه للتسجيل (خلافا للإشعار بالتعديل أو الإشعار بالإلغاء، اللذين يخضع قبولهما لمتطلبات مغايرة) إذا كان: (أ) مقدَّما بواسطة الاتصال المأذون بها (أي بالشكل الورقي أو الإلكتروني المطلوب)؛ و(ب) مصحوبا بالرسوم المأذون بتقاضيها، إن وجدت؛ و(ج) متضمنا لمحدِّد هوية المانح وغيره من المعلومات المطلوب إدراجها في الإشعار (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٥٤، الفقرة الفرعية (ج) والوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2، الفقرتين ٥٣ و٥٤).

٥٦- وإضافة إلى ذلك، يوصي دليل المعاملات المضمونة بوجوب أن يطلب السجل من صاحب التسجيل تبيان هويته وأن يحتفظ بقيد عنها (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٥٥، الفقرة الفرعية (ب)؛ والفقرات ٥٧-٥٩ أدناه). وقد أدرج هذا الشرط الإضافي كتدبير حمائي من احتمال ألا يكون التسجيل مأذونا به من جانب الشخص المذكور في الإشعار المسجل أنه هو المانح. وإلزام السجل بأن يطلب هوية صاحب التسجيل ويحتفظ بقيد عنها يتيح للمانح المسمَّى في الإشعار أن يعرف هوية الشخص الذي ينبغي أن يطالبه بتعديل التسجيل غير المأذون به أو إلغائه. وتسهيلا لعملية التسجيل، ينبغي أن يكون إثبات الهوية المطلوب من صاحب التسجيل هو الإثبات المتعارف على كونه كافيا في التعاملات التجارية اليومية في الدولة المشترعة (مثل رخصة القيادة أو وثيقة رسمية أخرى صادرة عن الدولة)؛ وينبغي ألا يكون من حق السجل أو من واجبه أن يتحقق من صحة إثبات الهوية الذي قدَّمه صاحب التسجيل. كما ينبغي إعطاء صاحب التسجيل خيار إنشاء حساب مستعمِل يوفّر له شفرة دخول مأمونة خاصة لكي يرسل الإشعار إلى السجل. وهذا من شأنه أن يسهّل الدخول على

المستعملين المتكررين (مثل المؤسسات المالية وتجّار السيارات والمحامين وسائر الوسطاء)، لأنهم بذلك لن يحتاجوا إلى تقديم ما يثبت هويتهم سوى مرة واحدة عند إنشاء الحساب.

٥٧- ولتنفيذ هذه التوصيات، ينبغي أن تنص اللائحة التنظيمية على أنه يحق لأي شخص أن تُيسَّر له إمكانية الوصول إلى خدمات السجل إذا كان ذلك الشخص: (أ) يستعمل استمارة الإشعار المقررة؛ و(ب) يقدم إثباتا للهوية على النحو الذي يقرره السجل؛ و(ج) قد سدَّد أي رسوم مقرّرة أو اتخذ ترتيبات لسدادها (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٦). كما ينبغي أن تنص اللائحة على أنه يجوز للسجل أن يرفض تسجيل الإشعار إذا لم يكن محتويا على المعلومات المطلوبة في الخانة المحددة لذلك النوع من المعلومات أو إذا كانت المعلومات المدخلة غير مقروءة (فيما يخص المعلومات المطلوب توافرها في الإشعار الأولي وفي الإشعار بالتعديل أو بالإلغاء، انظر الفقرة ٥٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2، والفقرة ٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4، والتوصيات ٢٣ و٣٠ و٣٢ من مشروع دليل السجل).

٥٨- وفي حال تقديم معلومات ناقصة أو غير مقروءة في شكل ورقي، لا بدَّ أن يكون هناك فاصل زمني ما بين وقت تلقّي السجل للإشعار المعني ووقت إبلاغ صاحب التسجيل برفض الإشعار وبأسباب رفضه. أما في نظم السجلات التي تتيح لأصحاب التسجيل والباحثين أن يقدموا معلومات التسجيل إلكترونيا إلى السجل مباشرة فينبغي أن يكون النظام مصمّما بحيث يرفض تلقائيا تسجيل الإشعارات الناقصة أو غير المقروءة ويبيّن أسباب ذلك الرفض على الشاشة الإلكترونية.

٤- عدم لزوم التحقّق من الهوية أو وجود دليل على الإذن بالتسجيل أو إجراء تمحيص لمحتويات الإشعار

٥٩- يوصي دليل المعاملات المضمونة، حسبما ذُكر آنفا (انظر الفقرة ٥٦ أعلاه)، بوجوب أن يطلب السجل من صاحب التسجيل تبيان هويته وأن يحتفظ بقيد عنها (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرة ٤٨؛ والتوصية ٥٥، الفقرة الفرعية (ب)). وتسهيلا لعملية التسجيل، يوصي دليل المعاملات المضمونة كذلك بعدم جواز قيام السجل بالتحقّق من إثبات الهوية الذي يقدّمه صاحب التسجيل (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٥٤، الفقرة الفرعية (د)). وينبغي إدماج هذه التوصية في اللائحة التنظيمية (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٧، الفقرة الفرعية (أ)).

٦٠- وإضافة إلى ذلك، يوصي دليل المعاملات المضمونة بألا يكون تسجيل الإشعار نافذا إلا إذا كان مأذونا به كتابيا من قِبل المانح. ولكن تفاديا للتأخير وتحميل تكاليف على أصحاب التسجيل، لا يمثل إثبات وجود إذن من المانح شرطا لازما للوصول إلى خدمات السجل. بل يمكن للمانح أن يعطي ذلك الإذن قبل التسجيل أو بعده، كما أنَّ وجود اتفاق ضماني كتابي يعتبر كافيا بمثابة إذن (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرة ١٠٦؛ والتوصية ٧١). وينبغي إدماج هذه التوصية في اللائحة التنظيمية (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٧، الفقرة الفرعية (ب)).

٦١- ومتى أوفى صاحب التسجيل بالشروط المبيَّنة أعلاه للحصول على إمكانية الوصول إلى خدمات السجل، لا يحق للسجل أن يرفض الإشعار. ومن ثم، ينبغي للائحة التنظيمية أن تؤكّد أنه لا يجوز للسجل أن يجري تمحيصا آخر لمحتوى الإشعار (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٧، الفقرة الفرعية (ج)). وهذا لا يعني أنَّ الإشعار المسجل سيكون بالضرورة نافذا من الناحية القانونية. ويتحمَّل صاحب التسجيل مسؤولية أي أخطاء أو إغفالات في معلومات التسجيل التي قدَّمها إلى السجل (فيما يخص أنواع الأخطاء أو الإغفالات التي يمكن أن تجعل الإشعار المسجل غير نافذ، انظر الفقرات ١٧-٢٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3). فإذا كان يتعيّن على السجل أن يمحص الإشعار ويؤكّد نفاذه، فسوف يفضي هذا إلى تأخير وتكاليف واحتمال ارتكاب أخطاء، وهذه نتيجة تتعارض مع ما يرتئيه دليل المعاملات المضمونة من سجل يتسم بالكفاءة. ومن ثم، ينبغي للائحة التنظيمية أيضا أن تؤكّد أنه ليس من مسؤولية السجل أن يتكفّل بأن تكون المعلومات الواردة في الإشعار مُدخلةً في الخانة المخصّصة لها وكاملةً وصحيحةً وكافيةً من الناحية القانونية (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٧، الفقرة الفرعية (ج)).

٥- تيسُّر الوصول إلى خدمات البحث

٦٢- فيما يخص شواغل الخصوصية، تشترط بعض الدول على الباحثين أن يقدِّموا أسبابا مسوِّغة لإجراء البحث. وتسهيلا لوصول عامة الناس إلى خدمات السجل البحثية، يوصي دليل المعاملات المضمونة بألا يُشترَط على الباحث إبداء أسباب للبحث (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٥٤، الفقرة الفرعية (ز)). فإلزام الباحثين بتقديم مسوغات للبحث من شأنه أن يقوِّض نجاعة عملية البحث، لأنه سيتعيّن على السجل أن يدرب مستخدَميه على أداء هذه الوظيفة وأن يمحص ما يُبدى من أسباب ويبت فيما إذا كانت كافية لتسويغ البحث. وتبعا لماهية المسوّغات المطلوبة، قد يؤدي هذا الاشتراط إلى إعاقة تمتع

الناس بالمساواة في إمكانية الاطلاع على المعلومات الموجودة في السجل، لأنَّ بعض الباحثين المحتملين قد لا تتوافر لديهم المعلومات المتاحة لآخرين. وتُعالَج شواغل الخصوصية المتعلقة بالمانح على نحو أنجع باشتراط وجود إذن من المانح بالتسجيل (انظر الفقرة ٦٠ أعلاه)، وباستحداث إجراءات قضائية أو إدارية وجيزة لتمكين المانحين من إلغاء أو تعديل الإشعارات غير المأذون بها أو الخاطئة بسرعة وبتكلفة زهيدة (انظر الفقرات ٣٨-٤١ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4). أما شواغل الخصوصية المتعلقة بهوية الدائن المضمون، فيمكن معالجتها بإتاحة إجراء التسجيلات من جانب ممثل الدائن المضمون أو باسمه. وعلى أيه حال، تصبح الخصوصية شاغلا أقل شأنا في نهج تسجيل الإشعارات الموصى به في دليل المعاملات المضمونة، لأنَّ الإشعارات المسجلة لا تتضمَّن سوى الحد الأدنى من المعلومات اللازمة لتنبيه الباحث إلى احتمال وجود حق ضماني في الموجودات الموصوفة في الإشعار المسجَّل (انظر الفقرات ٩-١١ أعلاه).

٦٣- وبناءً على ذلك، ينبغي للائحة التنظيمية أن تنص على أنه يحق لأي شخص أن يبحث في قيود السجل المتاحة لعامة الناس، شريطة أن يقدم ذلك الشخص طلب البحث بالشكل المقرر وأن يكون قد سدَّد الرسوم المقررة أو اتخذ ترتيبات لسدادها (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ٩). ويشير الحكم الموصى به إلى قيود السجل "العمومية"، لأنَّ التسجيلات المنقضية والملغاة يجب أن تُزال من القيود العمومية وتُدرَج في الأرشيف (انظر الفقرتين ٤٤ و٤٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2، والتوصية ٢٠ من مشروع دليل السجل).

٦٤- وفيما يتعلق بالتسجيلات الناقصة أو غير المقروءة، ينبغي أن تنص اللائحة التنظيمية على أنه يجوز للسجل أن يرفض طلب البحث إذا لم يُدخل الباحث معيارا للبحث على نحو مقروء في الخانة المخصصة لذلك، ويجب عليه أن يبدي أسباب ذلك الرفض في الحال أو في أقرب وقت ممكن عمليا (انظر مشروع دليل السجل، التوصية ١٠). أما في نظم السجلات التي تسمح لأصحاب التسجيل بأن يقدموا طلبات البحث إلى السجل بطريقة إلكترونية، فينبغي أن تكون البرامجية الحاسوبية مصمّمة بحيث تمنع تلقائيا تقديم طلبات البحث التي لا تحتوي على معيار مقروء للبحث في الخانة المخصّصة لذلك وتعرض أسباب ذلك المنع على الشاشة الإلكترونية.

٦٥- وخلافاً للنهج المتَّبع بشأن أصحاب التسجيل (انظر الفقرات ٥٥-٥٧ أعلاه)، لا يُلزم دليل المعاملات المضمونة السجل بأن يطلب إثباتا لهوية الباحث كشرط مسبق لتقديم طلب البحث (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٥٥، الفقرة الفرعية (ب)). ونظرا لأن ما يقوم به الباحث هو مجرد استخراج المعلومات الواردة في الإشعار المسجل من قيود

السجل، فليس هناك شاغل يعادل الشاغل المتعلق بحماية المانح من التسجيلات غير المأذون بها. ومن ثم، فلا ينبغي أن يُطلَب إثبات الهوية إلا إذا كان هذا ضروريا لأغراض تحصيل رسوم البحث، إن وُجدت.

باء- التوصيات ٤ إلى ١٠

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلَّ الفريق العامل يود النظر في التوصيات ٤ إلى ١٠ بصيغتها المستنسخة في الوثيقة *A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5*. ولعلَّ الفريق العامل يود أيضا أن يحيط علما بأنَّ التوصيات لم تُدرج هنا في هذه المرحلة، لدواعي الوفر، لكنها ستُدرج في النص النهائي.]