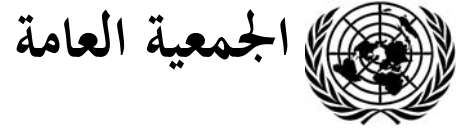


Distr.: General
27 March 2017
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الخمسون

فيينا، ٣-٢١ تموز/يوليه ٢٠١٧

مشروع دليل اشتراع قانون الأونسيترال النموذجي

بشأن المعاملات المضمونة

مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

٣ إنشاء الحق الضماني	الفصل الثاني -
٣ القواعد العامة	ألف -
٣ إنشاء الحق الضماني، والاشتراطات الخاصة بالاتفاق الضماني	المادة ٦ -
٥ الالتزامات التي يجوز ضمها	المادة ٧ -
٥ الموجودات التي يجوز رهنها	المادة ٨ -
٥ وصف الموجودات المرهونة والالتزامات المضمونة	المادة ٩ -
٦ الحقوق في العائدات والأموال الممتزجة	المادة ١٠ -
٧ الموجودات الملموسة الممتزجة في كتلة أو المحولة إلى منتج	المادة ١١ -
٨ انقضاء الحقوق الضمانية	المادة ١٢ -
٩ القواعد الخاصة بموجودات معينة	باء -
٩ القيود التعاقدية على إنشاء حقوق ضمانية في المستحقات	المادة ١٣ -
١٠ الحقوق الشخصية أو حقوق الملكية التي تضمن أو تدعم سداد قيمة مستحقات مرهونة أو موجودات غير ملموسة أخرى أو صكوك قابلة للتداول، أو الإيفاء بها على نحو آخر	المادة ١٤ -
١١ الحقوق في تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي	المادة ١٥ -
١١ المستندات القابلة للتداول والموجودات الملموسة المشمولة بمسندتات قابلة للتداول	المادة ١٦ -
١٢ الموجودات الملموسة التي تُستخدم بشأنها ممتلكات فكرية	المادة ١٧ -



الصفحة

١٢	نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة	الفصل الثالث -
١٢	القواعد العامة	ألف -
١٢	المادة ١٨ - الطريقتان الرئيسيتان لتحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة	
١٣	المادة ١٩ - العائدات	
١٤	المادة ٢٠ - الموجودات الملموسة الممتزجة في كتلة أو المحولة إلى منتج	
١٤	المادة ٢١ - التغييرات في طريقة تحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة	
١٤	المادة ٢٢ - الانقطاعات في النفاذ تجاه الأطراف الثالثة	
١٤	المادة ٢٣ - استمرارية النفاذ تجاه الأطراف الثالثة عند تغيير القانون المنطبق إلى هذا القانون	
١٥	المادة ٢٤ - الحقوق الضمانية الاحتيازية في السلع الاستهلاكية	
١٥	القواعد الخاصة بموجودات معينة	باء -
١٥	المادة ٢٥ - الحقوق في تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي	
١٦	المادة ٢٦ - المستندات القابلة للتداول والموجودات الملموسة المشمولة بمستندات قابلة للتداول	
١٦	المادة ٢٧ - الأوراق المالية التي لم تصدر بها شهادات وغير المودعة لدى وسيط	

الفصل الثاني- إنشاء الحق الضماني

ألف- القواعد العامة

١- يتضمن هذا الفصل وعدة فصول أخرى قسمين: القسم ألف، الذي يحتوي على قواعد عامة، والقسم باء، الذي يحتوي على قواعد خاصة بموجودات معينة. وقد أتبع هذا النهج لتفادي حشو القواعد العامة بتفاصيل تخص موجودات معينة. وتنطبق القواعد العامة على جميع الموجودات، لكن انطباقها على أنواع معينة من الموجودات يخضع للقواعد الخاصة بتلك الموجودات. ولعل الدولة المشترعة تود أن تنظر في إدراج إشارات مرجعية في القواعد العامة الواردة في كل فصل من قانونها تحيل إلى القواعد الخاصة بموجودات معينة في ذلك الفصل أو في إدراج حكم ينص بوضوح على أن الأحكام العامة الواردة في كل فصل تخضع للقواعد الخاصة بموجودات معينة في ذلك الفصل (انظر الحاشية ٤ من القانون النموذجي). وتنقسم القواعد الواردة في كل فصل إلى قواعد عامة وقواعد خاصة بموجودات معينة كذلك ليسهل على الدولة المشترعة عدم تضمين قانونها أي قواعد خاصة بموجودات معينة قد لا تحتاج إليها. فإذا خلصت الدولة المشترعة إلى أنها لا تحتاج إلى جميع القواعد الخاصة بموجودات معينة، جاز لها أن تقرر عدم إدراج بعضها في قانونها. ومع ذلك، ينبغي عدم حذف جميع هذه القواعد. فعلى سبيل المثال، يتعلق بعضها بالموجودات التجارية الأساسية مثل المستحقات وينبغي ألا تحذفها أي دولة مشرعة من قانونها المشترع للقانون النموذجي.

المادة ٦- إنشاء الحق الضماني، والاشتراطات الخاصة بالاتفاق الضماني

٢- تستند المادة ٦ إلى التوصيات ١٣-١٥ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرات ١٢-٣٧). والغرض منها هو التطرق إلى موضوع إنشاء الحق الضماني، وكذلك شكل الاتفاق الضماني والحد الأدنى محتواه من أجل تمكين الأطراف من الحصول على حق ضماني بطريقة بسيطة وناجعة (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ١، الفقرة الفرعية (ج)). فالحق الضماني ينشأ بموجب اتفاق لا يخضع محتواه لأي شروط غير الشروط المذكورة في الفقرتين ٣ و ٤، ولا يحتاج إبرامه إلى استخدام أي مصطلحات فنية أو تعابير خاصة.

٣- وتنص الفقرة ١ على أن وجود اتفاق يكفي لإنشاء الحق الضماني، إذا كان لدى المانح إماً حق في الموجودات المزمع رهنها أو صلاحية رهنها. ويكون للمانح الحق في رهن الموجودات متى كان يملكها. وإذا كان المانح حائزاً للموجودات على أساس اتفاق مع المالك، مثل اتفاق إيجار، حَقَّ للمانح إنشاء حق ضماني في حقوقه بمقتضى اتفاق الإيجار. وتكون أيضاً للدائن بالمستحق الصلاحية (وليس الحق) في إنشاء حق ضماني في المستحق، حتى ولو كان قد نقله بالفعل. وهذه الصلاحية مستخلصة ضمناً من كون قواعد النفاذ تجاه الأطراف الثالثة والأولية في القانون النموذجي تنطبق على عمليات النقل التام للمستحقات بالاتفاق. وإذا لم يجعل المنقول إليه في عملية نقل تام لمستحقات حقه نافذاً تجاه الأطراف الثالثة قبل أن يفعل ذلك دائن مضمون منافس لاحق، فلا تكون للمنقول إليه أولوية على الدائن المضمون المنافس. وإذا جعل

المنقول إليه حقه نافذاً تجاه الأطراف الثالثة قبل الدائن المضمون اللاحق، تظل لدى الناقل، نظرياً، صلاحية رهن (أو نقل) المستحق لصالح الدائن المضمون اللاحق. أما من الناحية العملية، فلا تبقى أي قيمة في المستحق ينتفع بها الدائن المضمون اللاحق. ومما يجدر بالذكر أيضاً أن الدائن بالمستحق الذي تنطبق عليه هذه المادة يكون له حق فيه أو صلاحية رهنه حتى في حال الاتفاق مع المدين بالمستحق على عدم الإحالة، وذلك وفقاً للفقرة ١ من المادة ١٣.

٤- وتوضح الفقرة ٢ أنه يجوز أن ينص الاتفاق الضماني على إنشاء حق ضماني في موجودات آجلة (أي موجودات ينتجها المانح أو يحصل عليها بعد إبرام الاتفاق الضماني؛ انظر التعريف الوارد في المادة ٢، الفقرة الفرعية (ز)). غير أن الحق الضماني لا ينشأ في موجودات آجلة إلا عندما يكتسب المانح حقوقاً في تلك الموجودات أو صلاحية رهنها.

٥- وتنص الفقرة ٣ على وجوب أن يكون الاتفاق الضماني مكتوباً وتوضح ما الذي ينبغي أن يحتوي عليه. ويتيح الشكل المكتوب دليلاً موضوعياً على وجود اتفاق ضماني وأحكامه الرئيسية (للاطلاع على الأسباب الأخرى التي قد تستدعي وجود اتفاق ضماني، انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الثاني، الفقرة ٣٠). ولعل الدولة المشترعة تود أن تنتقي الصيغة الأنسب لقانون العقود وقانون الإثبات لديها من بين الصيغتين البديلتين الواردتين بين معقوفتين في مقدمة الفقرة ٣. فإذا أبت الدولة المشترعة على كلمة "يرم"، لا يكون الاتفاق الضماني غير المكتوب نافذاً، باستثناء ما تنص عليه الفقرة ٤ من المادة ٦. فعلى سبيل المثال، لا يكون العرض المكتوب الذي يقدمه المانح ويقبله الدائن المضمون لاحقاً عن طريق سلوك يديه اتفاقاً ضمانيًا كافيًا في إطار هذا الخيار. أمّا إذا أبت الدولة المشترعة على كلمة "يثبت"، فيمكن مع ذلك أن يكون الاتفاق الضماني غير المكتوب نافذاً إذا كانت أحكامه مثبتة بمسند مكتوب يحمل توقيع المانح (مثل اتفاق شفوي يجري تأكيده كتابةً في وقت لاحق).

٦- وبناء على ما تعتبره الدولة المشترعة أكثر الممارسات التمويلية نجاعة والافتراضات المعقولة للمشاركين في سوق القروض الائتمانية، لعلها تود أن تنظر في الإبقاء على الفقرة الفرعية ٣ (د) أو حذفها. الإمكانية الأولى هي الإبقاء على هذه الفقرة الفرعية لتيسير حصول المانح على التمويل المضمون من دائنين آخرين في حال تجاوز قيمة الموجودات المرهونة بالحق الضماني السابق المبلغ الأقصى المبين في الإشعار المسجل فيما يخص ذلك الحق. وهناك إمكانية أخرى هي استبعاد الفقرة الفرعية لتيسير حصول المانح على الائتمان من الدائن المضمون الأول (للاطلاع على مقارنة بين مزايا النهجين وعيوبهما، انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الرابع، الفقرات ٩٢-٩٧، ودليل السجل، الفقرات ٢٠٠-٢٠٤). وفي حال الإبقاء على الفقرة ٣ (د)، سيتعين على الدولة المشترعة النص على المبلغ الأقصى الذي يُذكر في الإشعار (انظر الفقرة الفرعية (هـ) من المادة ٨ من أحكام السجل النموذجية)، وإلا فقد لا تتحقق الفوائد من الإبقاء على الفقرة الفرعية لأن المبلغ الأقصى قد لا يكون معروفاً للدائنين اللاحقين المحتملين (وسيلزم الإبقاء أيضاً على الفقرة ٧ من المادة ٢٤ من أحكام السجل النموذجية من أجل معالجة الأخطاء في المبلغ الأقصى المذكور في الإشعار).

٧- وتنص الفقرة ٤ على أن الاتفاق الضماني الشفوي مع المانح يكون كافياً عندما تكون الموجودات المرهونة في حوزة الدائن المضمون. وحياسة الدائن المضمون للموجودات المرهونة هي في حد ذاتها دليل على إمكانية رهنها (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الثاني، الفقرة ٣٣).

المادة ٧- الالتزامات التي يجوز ضمها

٨- تستند المادة ٧ إلى التوصية ١٦ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرات ٣٨-٤٨). والغرض منها أساساً كفالة إمكانية ضمان الالتزامات الآجلة والمشروطة والمتغيرة. والسبب الرئيسي وراء هذا النهج هو الرغبة في تيسير المعاملات التمويلية الحديثة، التي قد يُتفق في سياقها على أن يؤدي الدائن المضمون مدفوعات في أوقات مختلفة تبعاً لاحتياجات المانح (مثل التسهيلات الائتمانية المتجددة التي تسمح للمانح بشراء مخزونات). ولا يعني هذا النهج بالضرورة عدم إمكانية حماية المانحين من الالتزامات الاقتصادية المفرطة. فيمكن مثلاً تحديد المبلغ الأقصى الذي يجوز إنفاذ الحق الضماني من أجله بناء على احتياجات المانح التمويلية (انظر المادة ٦، الفقرة ٣ (د)، والفقرة ٦ أعلاه).

المادة ٨- الموجودات التي يجوز رهنها

٩- تستند المادة ٨ إلى التوصية ١٧ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرات ٤٩-٥٧ و ٦١-٧٠). والغرض منها أساساً ضمان إمكانية أن تكون الموجودات المنقولة الآجلة وأجزاء الموجودات المنقولة والحقوق غير المحزأة في الموجودات المنقولة والفئات العامة من الموجودات المنقولة وكذلك جميع الموجودات المنقولة لدى شخص ما خاضعة لاتفاق ضماني (انظر، بخصوص وقت نشوء حق ضماني في الموجودات الآجلة، المادة ٦، الفقرة ٢، والفقرة ٤ أعلاه).

١٠- ولا يعني جواز خضوع الموجودات المنقولة الآجلة لحق ضماني تجاوز القيود القانونية على إنشاء أو إنفاذ الحق الضماني في أنواع معينة من الموجودات المنقولة (مثل استحقاقات العمل عموماً أو في حدود مبلغ معين) (انظر المادة ١، الفقرة ٦).

١١- ولا يعني جواز خضوع جميع الموجودات المنقولة لدى شخص ما لحق ضماني بغية الزيادة إلى أقصى حد في مبلغ القرض الائتماني الذي قد يُقدّم وتحسين شروط الاتفاق الائتماني أن الحماية لا توفر بالضرورة لدائني المانح الآخرين، علماً بأن مسألة حماية الدائنين الآخرين (في إطار إجراءات الإعسار وخارج إطارها) تتعلق بقوانين أخرى ويشار إليها في المادتين ٣٥ و ٣٦ من القانون النموذجي.

المادة ٩- وصف الموجودات المرهونة والالتزامات المضمونة

١٢- تستند المادة ٩ إلى التوصية ١٤ (د) من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرات ٥٨-٦٠). ونظراً إلى أهمية معيار وصف الموجودات المرهونة في الاتفاق الضماني، فقد

حُصِّصَتْ له مادة مستقلة (بدلاً من تناوله في الفقرة ٣ من المادة ٦، مثلما كان الحال في التوصية ١٤ (د) من دليل المعاملات المضمونة، التي تستند إليها الفقرة ٣ من المادة ٦ من القانون النموذجي).

١٣- وتحدد الفقرة ١ معياراً عاماً يجب استيفاؤه في وصف الموجودات المرهونة والالتزامات المضمونة لكي يكون الاتفاق الضماني نافذاً (يجب أن يسمح الوصف في حدود المعقول بتحديداتها). والغرض من الفقرة ٢ أن يُكفَّل، في حال إنشاء حق ضماني في فئة عامة من الموجودات بموجب الفقرة الفرعية (ج) من المادة ٨، اعتباراً وصف عام وارد في الاتفاق الضماني، مثل "جميع المخزونات" أو "جميع المستحقات"، كافيّاً لاستيفاء المعيار المنصوص عليه في الفقرة ١ (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الثاني، الفقرات ٥٨-٦٠). وتنص الفقرة ٣ على المعيار نفسه لوصف الالتزامات المضمونة.

المادة ١٠ - الحقوق في العائدات والأموال الممتزجة

١٤- تستند المادة ١٠ إلى التوصيتين ١٩ و ٢٠ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرات ٧٢-٨٩). والغرض من الفقرة ١ كفالة امتداد الحق الضماني في الموجودات امتداداً تلقائياً إلى عائداتها (للاطلاع على تعريف "العائدات"، انظر المادة ٢، الفقرة الفرعية (ت)) القابلة للتحديد ما لم تتفق الأطراف على خلاف ذلك (نظراً إلى أن هذه المادة غير مدرجة في المادة ٣ باعتبارها قاعدة قانونية ملزمة). ويكمن الأساس المنطقي لهذه القاعدة في أنها تجسد التوقعات العادية للأطراف وتكفل حماية كافية للدائن المضمون. وتشمل هذه الحماية حق الدائن المضمون في إنفاذ حقه الضماني في كل من الموجودات المرهونة (شريطة أن يكون المنقول إليه قد حصل على حقوقه في الموجودات خاضعةً للحق الضماني) وفي العائدات، ولكن في حدود مقدار الالتزام المضمون، وإلاً أمكن فعلياً للمانح أن ينزع عن الدائن المضمون ضمانته بالتصرف في الموجودات المرهونة إما لصالح شخص يأخذها خالصةً من الحق الضماني أو لشخص لا يمكن استرداد تلك الموجودات منه بسهولة.

١٥- فعلى سبيل المثال، عندما تكون الموجودات المرهونة الأصلية عبارة عن مخزون، تكون المستحقات المتأتية من بيعه عبارة عن عائدات (إذا كانت قابلةً للتحديد). وإذا جرى عند سداد المستحقات إيداع الأموال المقبوضة في حساب مصرفي، يكون حق تقاضي الأموال المودعة في الحساب المصرفي هو أيضاً من العائدات (عائدات عائدات المخزون). وكذلك الحال بالنسبة إلى الحق في تقاضي أموال وفقاً لصك قابل للتداول (مثل الشيك الذي يصدره صاحب ذلك الحساب المصرفي لشراء مخزون جديد) وكذلك الإيصال القابل للتداول الصادر عن المستودع الذي قد يُحتفظ فيه بالمخزون الجديد. وتصدر الإشارة إلى أنه، إذا كان وصف الموجودات المرهونة شاملاً ويغطي جميع الموجودات المتلقاة فيما يتعلق بالموجودات المرهونة الأصلية، فإنها تكون جميعاً موجودات مرهونة أصلية، ومن ثم تنطبق المادة ٦، التي تنظم إنشاء الحق الضماني في الموجودات المرهونة الأصلية، لا المادة ١٠.

١٦- وتنص الفقرة ٢ على استثناء من شرط قابلية التحديد المذكور في الفقرة ١. فالحق الضماني في الموجودات يمتد إلى عائداتها على شكل أموال ممتزجة بأموال أخرى، وإن تعذر التفريق بين الأموال التي تمثل عائدات وغيرها من الأموال التي لا تعتبر عائدات (انظر الفقرة ٢ (أ)). وتخصر الفقرة ٢ (ب) ذلك الحق الضماني في قيمة العائدات قبل امتزاجها مباشرة. فعلى سبيل المثال، إذا أودع مبلغ قدره ١ ٠٠٠ يورو في حساب مصرفي وكان رصيد الحساب المصرفي عند الإنفاذ ٢ ٥٠٠ يورو، فإن الحق الضماني لا يمتد إلا إلى مبلغ الـ ١ ٠٠٠ يورو.

١٧- وتتناول الفقرة الفرعية ٢ (ج) الحال عند تذبذب رصيد الحساب المصرفي بحيث يقل في وقت معين عن قيمة العائدات المودعة (أقل من ١ ٠٠٠ يورو في المثال المذكور في الفقرة السابقة). وفي تلك الحالة، لا يمتد الحق الضماني إلا إلى أدنى قيمة بلغها الرصيد أثناء الفترة ما بين وقت امتزاج العائدات ووقت المطالبة بالحق الضماني في تلك العائدات. وتبعاً لذلك، إذا كان رصيد الحساب، في المثال المذكور في الفقرة السابقة، بعد إيداع العائدات مباشرة هو ١ ٥٠٠ يورو ثم تراجع إلى ٥٠٠ يورو ثم بلغ عند الإنفاذ ٧٥٠ يورو، فلا يمتد الحق الضماني إلا إلى ٥٠٠ يورو (أي أدنى رصيد متوسط). و الأساس المنطقي لهذا النهج هو أنه من الغير المرجح، في حال تراجع رصيد الحساب المصرفي، أن تكون الأموال المودعة لاحقاً عائدات للموجودات المرهونة الأصلية.

١٨- وفي حال كانت الأموال المودعة في الحساب المصرفي موجودات مرهونة أصلية، وحولت هذه الأموال إلى حساب مصرفي آخر وامتزجت بأموال أخرى في ذلك الحساب الآخر، فإن الأموال التي تُحول إلى ذلك الحساب الآخر تكون "عائدات" الأموال الأصلية، ومن ثم، تنطبق القواعد الواردة في المادة ١٠.

المادة ١١- الموجودات الملموسة الممتزجة في كتلة أو الحوالة إلى منتج

١٩- تستند المادة ١١ إلى التوصيتين ٢٢ و ٩١ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرات ٩٠-٩٥ و ١٠٠-١٠٢، والفصل الخامس، الفقرات ١١٧-١٢٣). وهي تحقق هدفين مترابطين. فهي، أولاً، تحول الحق الضماني في الموجودات الملموسة الممتزجة في كتلة أو الحوالة إلى منتج إلى حق ضماني في الكتلة أو المنتج. وهي، ثانياً، تحد من قيمة هذا الحق الضماني من خلال ربطه بكمية الموجودات الملموسة الممتزجة في كتلة أو الحوالة إلى منتج (في حالة الكتلة) وقيمة تلك الموجودات (في حالة المنتج). ثم تنطبق المادة ٣٣ إلى الحالات التي يطالب فيها أكثر من دائن مضمون واحد بحقه في كتلة أو منتج نتيجة لحق ضماني في مكونات تلك الكتلة أو ذلك المنتج. والغرض من الفقرة ١ هو ضمان امتداد الحق الضماني في موجودات ملموسة ممتزجة في كتلة أو حوالة إلى منتج إلى تلك الكتلة أو المنتج.

٢٠- وتنص الفقرة ٢ على أن الحق الضماني في الموجودات الملموسة الذي يمتد إلى كتلة يقتصر على نفس النسبة التي كانت تمثلها كتلة الموجودات من كمية الكتلة بأكملها بعد الامتزاج مباشرة. وعليه، فإذا كان لدائن مضمون حق ضماني في كمية قدرها ١٠٠ ٠٠٠ لتر من النفط ممتزجة بكمية قدرها ٥٠ ٠٠٠ لتر من النفط في صهريج واحد، بحيث أصبح مقدار

الكتلة ١٥٠.٠٠٠ لتر من النفط، فإن الحق الضماني يقتصر على ثلثي كمية النفط في الصهريج (أي ١٠٠.٠٠٠ لتر). أمّا إذا نقصت كمية النفط في الصهريج، فإن الدائن المضمون يحتفظ بحقه الضماني في ثلثي كمية النفط الموجود في الصهريج. فإذا ما تسرب النفط مثلاً بمقدار النصف، بحيث لم يتبق منه سوى ٧٥.٠٠٠ لتر، فيكون للدائن المضمون حق ضماني في ثلثي تلك الكمية المتبقية، أي في ٥٠.٠٠٠ لتر فحسب. وتنقص قيمة الحق الضماني إذا نقصت قيمة النفط الموجود في الصهريج، والعكس بالعكس. وهذا يجسد التوقعات التجارية، حيث يضع الدائن المضمون في نفس الوضع الذي كان سيجد نفسه فيه لو لم يتمزج النفط في الصهريج من الأصل بكمية أخرى من النفط.

٢١- وتطبق الفقرة ٣ قاعدة مختلفة قليلاً على المنتجات تماشياً مع دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرة ٩٤). فلو طبقت القاعدة المذكورة في الفقرة ٢ على الحقوق الضمانية في الموجودات المحوَّلة إلى منتج، لأمكن للدائن المضمون تحقيق ربح غير متوقَّع إذا كانت قيمة المنتج التام أكبر من قيمة مكوناته (بسبب القيمة المضافة للمنتج مثلاً من خلال جهود المدين في إنتاجه، بما يشمل عمل مستخدميه). ولهذا السبب، تنص الفقرة ٣، بدلاً من ذلك، على أن الحق الضماني في الموجودات المحوَّلة إلى منتج يقتصر على قيمة تلك الموجودات مباشرة قبل أن تصبح جزءاً من المنتج. فعلى سبيل المثال، إذا امتزجت كمية مرهونة من الدقيق قيمتها ١٠٠ يورو بخميرة لصنع أرغفة من الخبز قيمتها ٥٠٠ يورو، يقتصر الحق الضماني على ١٠٠ يورو.

المادة ١٢ - انقضاء الحقوق الضمانية

٢٢- بموجب المادة ١٢، لا ينقضي الحق الضماني إلا عند السداد التام لجميع الالتزامات المضمونة أو الوفاء بها على نحو آخر وعندما لا يعود هناك أيُّ تعهد من الدائن المضمون بتقديم قرض ائتماني آخر مضمون بالحق الضماني. فالحق الضماني الذي يضمن، مثلاً، مبلغاً مستحقاً بمقتضى اتفاق ائتمان متجدد، لا ينقضي إذا لم يكن هناك، مؤقتاً، أيُّ مبلغ مستحق بمقتضى اتفاق الائتمان لأنَّ خطر الائتمان قد يظل قائماً بسبب تعهد الدائن المضمون بتقديم قروض ائتمانية أخرى.

٢٣- وعند انقضاء الحق الضماني، يصبح من اللازم على الدائن المضمون الحائز للموجودات المرهونة أن يعيد تلك الموجودات، أو على الدائن المضمون الذي سجل إشعاراً بحقه الضماني أن يسجل إشعاراً بالتعديل أو الإلغاء (انظر المادة ٥٤ من القانون النموذجي والمادة ٢٠، الفقرة الفرعية ٣ ج)، من أحكام السجل النموذجية).

باء- القواعد الخاصة بموجودات معيَّنة

المادة ١٣ - القيود التعاقدية على إنشاء حقوق ضمانية في المستحقات

٢٤- تستند المادة ١٣ إلى التوصية ٢٤ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرات ١٠٦-١١٠ و١١٣)، التي تستند بدورها إلى المادة ٩ من اتفاقية إحالة المستحقات.

وتنص الفقرة ١ على أن أي اتفاق يقيد حق المانح في إنشاء حق ضماني في المستحقات المذكورة في الفقرة ٣ (التي يشار إليها عادةً باسم "المستحقات التجارية") لا يمنع المانح من إنشاء حق ضماني. والأساس المنطقي الذي يقوم عليه هذا النهج هو الرغبة في تيسير استخدام المستحقات كضمانة للائتمان، وهو ما يصب في مصلحة الاقتصاد ككل، دون التدخل غير اللائق في ما ترتضيه الأطراف بينها. ولا تمس هذه القاعدة بالقيود القانونية المفروضة على إنشاء أو إنفاذ الحق الضماني في أنواع معينة من المستحقات (مثل المستحقات الاستهلاكية أو السيادية؛ انظر المادة ١، الفقرتين ٥ و ٦، والوثيقة A/CN.9/914، الفقرتين ٢٩ و ٣٠).

٢٥- ويمكن إبرام الاتفاق المشار إليه في الفقرة ١ على النحو التالي: (أ) بين الدائن/المانح الأصلي والمدين بالمستحق (مثلاً، عندما يكون المستحق المرهون هو مطالبة البائع بالرصيد المستحق لثمن الشراء، أي الاتفاق بين البائع والمشتري)؛ (ب) في حال نقل الدائن/المانح الأصلي للمستحق إلى شخص آخر وإنشاء ذلك الشخص حقاً ضمانيًا في المستحق، بين ذلك الشخص (المانح اللاحق) والمدين بالمستحق (مثلاً، عندما يبيع البائع المستحق إلى الشخص ألف وينشئ الشخص ألف حقاً ضمانيًا لصالح الشخص باء، أي الاتفاق بين الشخص ألف والمدين بالمستحق)؛ (ج) بين الدائن/المانح الأصلي والدائن المضمون الأصلي (مثلاً، الاتفاق بين البائع والشخص ألف)؛ (د) في حال نقل الدائن/المانح الأصلي للمستحق إلى شخص وإنشاء ذلك الشخص حقاً ضمانيًا، بين ذلك الشخص (المشار إليه في المادة ١٣ باسم المانح اللاحق) وأي دائن مضمون يحصل على حق ضماني من ذلك الشخص (المشار إليه في المادة ١٣ باسم الدائن المضمون اللاحق؛ مثلاً، الاتفاق بين الشخصين ألف وباء).

٢٦- وبينما تنص الفقرة ١ على أن الحق الضماني يكون نافذاً بصرف النظر عن أي اتفاق بخلاف ذلك، توضح الفقرة ٢ أن الشخص الذي ينشئ حقاً ضمانيًا في مستحق بالإخلال بذلك الاتفاق لا يُعفى من أي مسؤولية تجاه الطرف الآخر عن الأضرار التي يسببها الإخلال بذلك الحكم التعاقدية، إذا كانت قوانين أخرى تنص على تلك المسؤولية. فعلى سبيل المثال، إذا كان لدى المدين بمستحق صلاحيات تفاوضية كافية لإقناع الدائن بالمستحق بالموافقة على اتفاق بعدم الإحالة، ثم أنشأ الدائن حقاً ضمانيًا في المستحق رغم ذلك الاتفاق، مما ألحق خسارة بالمدين بالمستحق، فقد يتحمل الدائن المسؤولية عن تعويض المدين بالمستحق عن الخسائر التي يتكبدها بموجب قانون الدولة التي يحكم قانونها ذلك الاتفاق. غير أنه لا يجوز للمدين بالمستحق أن يفسخ العقد بسبب ذلك الإخلال أو أن يبدى تجاه الدائن المضمون (بما في ذلك المنقول إليه نقلاً تاماً)، عن طريق المقاصة أو غيرها من السبل، أي مطالبة قد تكون لديه تجاه المانح (بما في ذلك المنقول إليه نقلاً تاماً) نتيجة لذلك الإخلال. وإضافة إلى ذلك، لا يكون الدائن المضمون الذي يقبل مستحقاً كضمان للقرض الائتماني مسؤولاً تجاه المدين بالمستحق عن أي إخلال من هذا القبيل مجرد أنه كان على علم بالاتفاق على عدم الإحالة، وإلا فإن هذا الاتفاق يمنع الدائن المضمون فعلياً من الحصول على حق ضماني في مستحق مشمول بالاتفاق.

٢٧- ومن فوائد القواعد الواردة في الفقرتين ١ و ٢ أن الدائن المضمون لا يضطر إلى فحص كل عقد قد ينشأ عنه مستحق للتأكد مما إذا كان يتضمن قيداً تعاقدياً على الإحالة قد يؤثر على

نفاذ الحق الضماني. ومن شأن ذلك تسهيل المعاملات المتعلقة بمجموعات المستحقات غير المحددة بوضوح (التي يمكن استعراض المعاملات الأصلية بشأنها، لكنه غير مجد بالضرورة من حيث الوقت أو التكلفة) وكذلك المعاملات المتعلقة بالمستحقات الآجلة (التي يتعذر إجراء استعراض بشأنها على هذا النحو وقت إبرام الاتفاق الضماني، مما قد يتعذر معه قبول المُقرضين للمستحقات الآجلة كضمان للقروض الائتمانية).

٢٨- وتخصر الفقرة ٣ نطاق القاعدة الواردة في الفقرة ١ في ما يمكن وصفه وصفاً عاماً بالمستحقات التجارية. وهي لا تنطبق على ما يسمى "المستحقات المالية" لأنه حين "يكون المدين بالمستحقات مؤسسة مالية، فحتى الإبطال الجزئي للشرط المانع للإحالة يمكن أن يؤثر في الالتزامات التي تأخذها المؤسسة المالية على عاتقها تجاه الأطراف الثالثة" ومن ثم يؤثر تأثيراً سلبياً على "ممارسات مالية هامة، مثل الممارسات المتعلقة بإحالة المستحقات الناشئة من الأوراق المالية أو العقود المالية أو بموجبها" (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الثاني، الفقرة ١٠٨).

٢٩- والغرض من المادة ١٣ (بتفسيرها في ضوء المادة ١٤) أن تنطبق أيضاً على اتفاقات عدم الإحالة التي تقيد إنشاء حق ضماني في أيٍّ من الحقوق الشخصية أو حقوق الملكية التي تتضمن أو تدعم سداد قيمة الموجودات المرهونة غير الملموسة فيما عدا المستحقات أو الصكوك المرهونة القابلة للتداول، أو الوفاء بها على نحو آخر.

المادة ١٤ - الحقوق الشخصية أو حقوق الملكية التي تتضمن أو تدعم سداد قيمة مستحقات مرهونة أو موجودات غير ملموسة أخرى، أو صكوك قابلة للتداول أو الإيفاء بها على نحو آخر

٣٠- تتضمن الجملة الأولى من المادة ١٤ فحوى التوصية ٢٥ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرات ١١١-١٢٢)، التي تستند بدورها إلى المادة ١٠ من اتفاقية إحالة المستحقات. والغرض منها كفالة أن يُحوَّل تلقائياً للدائن المضمون الذي لديه حق ضماني في أنواع الموجودات الموصوفة في المادة ١٤ أي حق شخصي أو حق في الملكية يضمن أو يدعم سداد قيمة تلك الأنواع من الموجودات أو الوفاء بها على نحو آخر. ومثال ذلك أن الحق الشخصي أو حق الملكية الذي يضمن سداد قيمة مستحق قد يكون ضماناً تبعية أو ثانوية (أو كفالة) أو حقاً ضمانياً في ممتلكات غير منقولة؛ والحق الشخصي الذي يدعم سداد قيمة مستحق يمكن أن يكون كفالة مستقلة أو خطاب اعتماد ضامناً. فعلى سبيل المثال، إذا كان المستحق مضموناً بكفالة شخصية أو حق ضماني في ممتلكات منقولة أو غير منقولة، فإن الدائن المضمون الذي لديه حق ضماني في ذلك المستحق يستفيد من تلك الكفالة الشخصية أو الحق الضماني. ويعني ذلك أنه يجوز للدائن المضمون، في حال عدم سداد قيمة المستحق، أن يلتمس السداد من الكفيل أو ينفذ الحق الضماني وفقاً لشروط الكفالة أو الحق الضماني (مما قد يتطلب من الدائن المضمون التسجيل، إذا لم يسبق له التسجيل، أو القيام بتسجيلات أخرى، إذا سبق له التسجيل؛ انظر الفقرة ٣١ أدناه).

٣١- ولا تتضمن الجملة الأولى من المادة ١٤ التوصية ٢٥ (ز) من دليل المعاملات المضمونة لأنّ المادتين ٥٧ و ٥٨ تناولان هذا الموضوع. وبالمثل، لا تتضمن الجملة الأولى من المادة ١٤ التوصية ٢٥ (ح) من دليل المعاملات المضمونة (التي تستند إلى الفقرة ٦ من المادة ١٠ من اتفاقية إحالة المستحقات)، لأنّ كون المادة لا تسحب على الأمور التي لا تناولها أحكامها ينبغي أن يكون من الأمور البديهية. ومن ثم، لا يوجد ما يمس بالمتطلبات المنصوص عليها في قانون آخر بخصوص شكل أو تسجيل إنشاء حق ضماني في أيّ موجود غير مشمول بالقانون النموذجي (مثل تسجيل رهونات في سجل الممتلكات غير المنقولة ذي الصلة) ما لم يضعف ذلك الآثار التلقائية للجملة الأولى من المادة ١٤.

٣٢- والجملة الثانية من المادة ١٤، التي تتضمن فحوى الفقرة ١ من المادة ١٠ من اتفاقية إحالة المستحقات، ضرورية لأنه لا يمكن في الكثير من الدول نقل بعض الحقوق الشخصية أو حقوق الملكية التي قد تضمن أو تدعم سداد قيمة المستحقات أو الموجودات غير الملموسة الأخرى أو الصكوك القابلة للتداول أو الوفاء بها على نحو آخر، إلاّ بإجراء نقل جديد. وفي تلك الحالة، يكون المانح ملزماً بنقل ذلك الحق إلى الدائن المضمون. والغرض من الإشارة في تلك الجملة إلى القانون الذي يحكم الضمانة أو الحقوق الداعمة الأخرى هو ضمان عدم تجاوز أيّ قوانين أخرى قد تشترط إجراء نقل جديد.

المادة ١٥ - الحقوق في تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي

٣٣- تستند المادة ١٥ إلى التوصية ٢٦ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرات ١٢٣-١٢٥). والغرض منها تنفيذ المبادئ التي تقوم عليها المادة ١٣ فيما يخص الحقوق في تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي (انظر الفقرة ٣٠ أعلاه). ويجوز، بناء على أحكام المادة ١٥، إنشاء حق ضماني في حق تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي حتى في حال وجود اتفاق بين المانح والمؤسسة التي تتلقى ودائع يُحظر بموجبه إنشاء حق ضماني. غير أنّه، بناء على أحكام المادة ٦٩، لا يؤثر إنشاء حق ضماني من هذا القبيل على حقوق والتزامات المؤسسة التي تتلقى ودائع أو يلزمها بتقديم أيّ معلومات عن الحساب المصرفي إلى أطراف ثالثة.

المادة ١٦ - المستندات القابلة للتداول والموجودات الملموسة

المشمولة بمستندات قابلة للتداول

٣٤- تستند المادة ١٦ إلى التوصية ٢٨ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثاني، الفقرة ١٢٨). والغرض منها اتباع القانون القائم الذي يعامل فيه المستند القابل للتداول باعتباره تجسيدا للحق في الموجودات الملموسة التي يشملها. ونتيجة لذلك، لا حاجة إلى القيام على نحو منفصل بإنشاء حق ضماني في تلك الموجودات الملموسة إذا كان هناك حق ضماني في المستند (مثل شحنات مشمولة بمستند قابل للتداول يصدره شخص بجوزته موجودات ملموسة أو منتجات زراعية مشمولة بإيصال تخزين قابل للتداول يصدره مشغلّ المستودع الذي يُحتفظ فيه بتلك المنتجات).

٣٥- وبالنظر إلى تعريف مصطلح "الحيازة" الوارد في المادة ٢، الفقرة الفرعية (ف)، فإن حيازة موجودات ملموسة من طرف مُصدر مستند قابل للتداول يشمل تلك الموجودات تمتد إلى من يمثله أو من يتصرف بالنيابة عنه (بما في ذلك الأحوال التي يكون فيها المُصدر جهة نقل تستخدم أشخاصاً آخرين من أجل نقل تلك الموجودات نيابة عنها بناء على عقد للنقل المتعدد الوسائل). ويمتد الحق الضماني في مستند قابل للتداول إلى الموجودات الملموسة المشمولة بالمستند ويظل قائماً (رهناً بشروط الاتفاق الضماني) حتى بعد أن يصبح ذلك المستند غير شامل للموجودات. بيد أن استمرار نفاذه تجاه الأطراف الثالثة من خلال حيازة المستند مرهون باستمرار شمول المستند للموجودات، ويتوقف بعد خروج تلك الموجودات من حوزة المُصدر (انظر المادة ٢٦، الفقرة ٢، والفقرة ٤٩ أدناه).

المادة ١٧ - الموجودات الملموسة التي تُستخدم بشأنها ممتلكات فكرية

٣٦- تستند المادة ١٧ إلى التوصية ٢٤٣ من الملحق المتعلق بالممتلكات الفكرية (انظر الفقرات ١٠٨-١١٢). والغرض منها التمييز بين الموجودات الملموسة التي تُستخدم بشأنها ممتلكات فكرية والممتلكات الفكرية التي تُستخدم فيما يتصل بتلك الموجودات. ونتيجة لذلك، ينبغي، إذا أراد الدائن المضمون الحصول على حق ضماني في كل من الموجودات الملموسة التي تُستخدم بشأنها ممتلكات فكرية (مثل حاسوب شخصي أو تلفاز) والممتلكات الفكرية نفسها، أن ينص الاتفاق الضماني على ذلك صراحةً.

الفصل الثالث - نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة

ألف - القواعد العامة

المادة ١٨ - الطريقتان الرئيسيتان لتحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة

٣٧- تستند المادة ١٨ إلى التوصية ٣٢ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثالث، الفقرات ١٩-٨٦). والغرض منها بيان الطريقتين الرئيسيتين لتحقيق نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة. الطريقة الأولى هي تسجيل إشعار بالحق الضماني في السجل المنشأ بموجب المادة ٢٨. وهذه الطريقة لتحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة متاحة بخصوص جميع أنواع الموجودات المنقولة التي ينطبق عليها القانون النموذجي. والطريقة الثانية هي حيازة الدائن المضمون للموجودات المرهونة حيازة مادية (للاطلاع على تعريف مصطلح "الحيازة"، انظر المادة ٢، الفقرة الفرعية (ف)). ولا تتاح هذه الطريقة الأخيرة سوى في حالة الموجودات الملموسة لتعدُّر حيازة الموجودات غير الملموسة حيازة مادية. أمَّا الطرائق البديلة للنفاذ تجاه الأطراف الثالثة فيما يتعلق بالحقوق الضمانية في حقوق تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي وفي الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط فهي مبينة في الأحكام الخاصة بموجودات معينة من هذا الفصل (انظر المادتين ٢٥ و ٢٧ والفقرتين ٤٧ و ٥١ أدناه).

المادة ١٩ - العائدات

٣٨- تستند المادة ١٩ إلى التوصيتين ٣٩ و ٤٠ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثالث، الفقرات ٨٧-٩٦). وهي تتناول الظروف التي يكون فيها الحق الضماني في العائدات القابلة للتحديد المنصوص عليه في المادة ١٠ نافذاً تجاه الأطراف الثالثة.

٣٩- وبموجب الفقرة ١، إذا كان الحق الضماني في موجود نافذاً تجاه الأطراف الثالثة، يكون الحق الضماني في عائداته القابلة للتحديد، التي تتخذ شكل نقود أو مستحقات أو صكوك قابلة للتداول أو حقوق في تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي، نافذاً تلقائياً تجاه الأطراف الثالثة، أي دون الحاجة إلى اتخاذ أي إجراء آخر. فعلى سبيل المثال، عند بيع مخزون خاضع لحق ضماني نافذ تجاه الأطراف الثالثة، يكون الحق الضماني في المستحقات الناشئة من بيع المخزون التي تكون عائدات قابلة للتحديد نافذاً تجاه الأطراف الثالثة دونما حاجة إلى اتخاذ أي إجراء إضافي. وإذا ورد وصف لتلك الموجودات في الاتفاق الضماني والإشعار باعتبارها موجودات مرهونة أصلية، انطبقت المادة ١٨، التي تنظم نفاذ الحق الضماني في الموجودات المرهونة الأصلية تجاه الأطراف الثالثة، لا المادة ١٩ (هذا هو السبب في عدم إشارة الفقرة ١، على عكس التوصية ٣٩ التي تستند إليها هذه المادة، إلى وصف العائدات في الإشعار). وإذا ورد وصف لتلك الموجودات في الاتفاق الضماني، لا الإشعار، باعتبارها موجودات مرهونة أصلية، لا يكون الحق الضماني في العائدات نافذاً ما لم تستوف شروط الفقرة ٢.

٤٠- وفيما يخص العائدات غير المشمولة في الفقرة ١، تنص الفقرة ٢ على أنه إذا كان الحق الضماني في موجودات نافذاً تجاه الأطراف الثالثة، فإن الحق الضماني في تلك الأنواع من العائدات (إذا كانت قابلة للتحديد) يكون نافذاً تجاه الأطراف الثالثة لمدة زمنية قصيرة تكفي لأن يتبين الدائن المضمون أن تلك العائدات تحققت ويتخذ إجراء (من ٢٠ إلى ٢٥ يوماً مثلاً)؛ ولا يستمر نفاذ الحق الضماني في العائدات تجاه الأطراف الثالثة بعد ذلك إلا إذا جُعل، قبل انقضاء تلك المدة القصيرة، نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بإحدى الطرائق المبينة في المادة ١٨ أو في الأحكام الخاصة بموجودات معينة من هذا الفصل. ومثال ذلك أنه إذا بُدلت مركبة آلية مرهونة لها وصف محدد بمركبة آلية أخرى لها وصف مختلف، فإن المركبة الآلية الثانية تشكل عائدات تنطبق عليها الفقرة ٢؛ ويتوقف نفاذ الحق الضماني في المركبة الآلية الثانية تجاه الأطراف الثالثة إذا لم يتم التسجيل قبل انقضاء الفترة الزمنية المذكورة في الفقرة ٢.

المادة ٢٠ - الموجودات الملموسة الممتزجة في كتلة أو المحوِّلة إلى منتج

٤١- تستند المادة ٢٠ إلى التوصية ٤٤ من دليل المعاملات المضمونة. والغرض منها هو أن تكفل، في حال خضوع موجودات لحق ضماني نافذ تجاه أطراف ثالثة وكونها ممتزجة في كتلة أو محوِّلة إلى منتج، وامتداد الحق الضماني ليشمل الكتلة أو المنتج. بموجب المادة ١١، يكون الحق الضماني في الكتلة أو المنتج نافذاً نفاذاً تلقائياً تجاه الأطراف الثالثة. وبعبارة أخرى، لا تكون هناك حاجة إلى إجراء منفصل لجعل الحق الضماني في الكتلة أو المنتج نافذاً تجاه الأطراف الثالثة

(انظر، بخصوص أولوية هذا الحق الضماني، المادة ٤٢). ومن الجدير بالذكر أن المحافظة على استمرارية النفاذ تجاه الأطراف الثالثة مهمة في سياق قواعد الأولوية.

المادة ٢١ - التغييرات في طريقة تحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة

٤٢ - تستند المادة ٢١ إلى التوصية ٤٦ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثالث، الفقرتين ١٢٠ و ١٢١). والغرض منها هو أن تكفل للحق الضماني الذي جعل نافذاً بطريقة معينة (مثل التسجيل) إمكانية النفاذ بطريقة أخرى لاحقاً (مثل اتفاق سيطرة) واستمرار النفاذ تجاه الأطراف الثالثة ما دام لا يوجد فاصل زمني بين وقتي نفاذه تجاه الأطراف الثالثة بالطريقة الأولى والثانية.

المادة ٢٢ - الانقطاعات في النفاذ تجاه الأطراف الثالثة

٤٣ - تستند المادة ٢٢ إلى التوصية ٤٧ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثالث، الفقرات ١٢٢-١٢٧). والغرض منها هو أن تكفل إمكانية إعادة تحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة في حال توقفه. وفي هذه الحالة لا يبدأ سريان النفاذ تجاه الأطراف الثالثة إلا من وقت إعادة تحقيقه.

المادة ٢٣ - استمرارية النفاذ تجاه الأطراف الثالثة عند تغيير القانون المنطبق إلى هذا القانون

٤٤ - تستند المادة ٢٣ إلى التوصية ٤٥ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثالث، الفقرات ١١٧-١١٩). وتنص الفقرة ١ على أنه إذا أصبح القانون المشتري للقانون النموذجي منطبقاً نتيجة، على سبيل المثال، لتغيير في مكان الموجودات المرهونة أو مقر المانح، فإن الحق الضماني الذي كان نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بموجب القانون المنطبق سابقاً يظل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بموجب القانون المشتري للقانون النموذجي لمدة زمنية قصيرة (تراوح بين ٤٥ و ٦٠ يوماً مثلاً) لتتاح للدائن المضمون فرصة الاطلاع على تغيير القانون المنطبق واتخاذ إجراء في هذا الشأن.

٤٥ - ولا تنطبق هذه القاعدة إذا توقف فعلاً نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة بموجب القانون الذي كان منطبقاً أصلاً أو توقف خلال الفترة القصيرة المحددة في الفقرة ١ (ب) ولكن قبل جعله نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. وبعد ذلك، لا يستمر الحق الضماني في النفاذ تجاه الأطراف الثالثة إلا إذا جعل، قبل انقضاء تلك الفترة، نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بموجب الأحكام ذات الصلة من القانون المشتري للقانون النموذجي. وتقضي الفقرة ٢ بأنه إذا استمر نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة (أي لم يتوقف نفاذه واستوفى الدائن المضمون شروط تحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة قبل توقف النفاذ الأصلي وحلال الفترة الزمنية القصيرة المنصوص عليها في الفقرة ١ (ب))، كان تاريخ نفاذه هو الوقت الذي تحقق فيه لأول مرة بموجب القانون المنطبق سابقاً. وكما ذكر من قبل (انظر الفقرة ٤٣ أعلاه)، يمكن إعادة تحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة إذا توقف، لكنه لا يُحتسب إلا من وقت إعادة تحقيقه.

المادة ٢٤ - الحقوق الضمانية الاحتيازية في السلع الاستهلاكية

٤٦ - تستند المادة ٢٤ إلى التوصية ١٧٩ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل التاسع، الفقرات ١٢٥-١٢٨). ويكون الحق الضماني الاحتيازي في السلع الاستهلاكية نافذاً نفاذاً تلقائياً تجاه الأطراف الثالثة إذا كان سعر شراء تلك السلع أقل من مبلغ تحدده الدولة المشترعة. والغرض من هذا القيد هو قصر الإعفاء من التسجيل على المعاملات الاستهلاكية المنخفضة القيمة، ولكن يجب، حتى يكون مجدياً، أن يكون السعر المحدد مرتفعاً ارتفاعاً معقولاً. إذ ينبغي ألا يكون ذلك السعر من الارتفاع بحيث يمنع المستهلك من رهن موجوداته للحصول على قرض ائتماني، وينبغي أيضاً ألا يكون من الانخفاض بحيث يضطر الدائن المضمون إلى تسجيل إشعار بحقه الضماني في ظروف لا يكون فيها القيام بذلك مجدياً من الناحية التجارية. فعلى سبيل المثال، قد يفوق السعر تكلفة التسجيل بعدة أضعاف لتجسيد تكلفة السلع المتزلية المعمرة التقليدية (انظر، بشأن مسألة ما إذا كان المشتري يكتسب حقوقه خالصةً من أي حق ضماني احتيازي نافذ نفاذاً تلقائياً تجاه الأطراف الثالثة، الفقرة ٩ من المادة ٣٤).

باء- القواعد الخاصة بموجودات معيّنة

المادة ٢٥ - الحقوق في تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي

٤٧ - تستند المادة ٢٥ إلى التوصية ٤٩ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثالث، الفقرات ١٣٨-١٤٨). وهي تضيف إلى الطريقتين العامتين المنصوص عليهما في المادة ١٨ لتحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة ثلاث طرائق تخص موجودات معيّنة لتحقيق نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة في حق تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي. أولاً، إذا كان الدائن المضمون هو المؤسسة الوديعية التي تمسك الحساب، لا يحتاج الأمر إلى أي إجراء إضافي حتى يصبح الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. ثانياً، يكون الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة عند إبرام اتفاق سيطرة فيما بين المانح والدائن المضمون والمؤسسة الوديعية (للاطلاع على تعريف مصطلح "اتفاق السيطرة"، انظر المادة ٢، الفقرة الفرعية (ب) '٢'). ثالثاً، يكون الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة إذا أصبح الدائن المضمون هو صاحب الحساب. أمّا الإجراء المحدد اللازم اتخاذه حتى يصبح الدائن المضمون هو صاحب الحساب فيتوقف على عوامل أخرى، مثل القانون الذي تخضع له المؤسسة الوديعية وشروط وأحكام اتفاق الحساب المصرفي.

المادة ٢٦ - المستندات القابلة للتداول والموجودات الملموسة

المشمولة بمستندات قابلة للتداول

٤٨ - تستند المادة ٢٦ إلى التوصيات ٥١-٥٣ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الثالث، الفقرات ١٥٤-١٥٨). وهي تتناول العلاقة بين نفاذ الحق الضماني في مستند قابل

للتداول تجاه الأطراف الثالثة ونفاذ الحق الضماني في الموجودات المموسة المشمولة بذلك المستند تجاه الأطراف الثالثة.

٤٩- وتنص الفقرة ١ على أنه إذا كان الحق الضماني في مستند قابل للتداول نافذاً تجاه الأطراف الثالثة وممتداً إلى الموجودات المشمولة بالمستند بمقتضى المادة ١٦، فإن الحق الضماني في الموجودات المشمولة بالمستند يكون أيضاً نافذاً تجاه الأطراف الثالثة طالما بقيت الموجودات مشمولة بالمستند. وبموجب الفقرة ٢، يمكن جعل الحق الضماني في الموجودات المشمولة بالمستند نافذاً تجاه الأطراف الثالثة عن طريق حيازة المستند.

٥٠- وبموجب الفقرة ٣، يظل الحق الضماني في الموجودات الذي جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بحيازة الدائن المضمون للمستند نافذاً تجاه الأطراف الثالثة لفترة زمنية قصيرة (١٠ أيام مثلاً) حتى عند التحلي عن حيازة المستند أو الموجودات المشمولة به بغرض التصرف في تلك الموجودات. وقد أضيفت في الفقرة ٣ عبارة "أو الموجودات المشمولة بذلك المستند"، غير الواردة في التوصية ٥٣ لإيضاح ما قد يحدث في الممارسة العملية، وحُذفت عبارة "أو تحميلها على وسيلة نقل أو إنزالها منها"، الواردة في تلك التوصية، على أساس أن عبارة "التصرف فيها" واسعة بما يكفي لتشمل ليس فقط معاملات من قبيل البيع والتبادل بل أيضاً الأفعال المادية مثل التحميل والتفريغ.

المادة ٢٧- الأوراق المالية التي لم تصدر بها شهادات وغير المودعة لدى وسيط

٥١- لا تقابل المادة ٢٧ أيّ توصية من توصيات دليل المعاملات المضمونة، لأنّ الدليل لا ينطبق على الحقوق الضمانية في أيّ نوع من أنواع الأوراق المالية (انظر التوصية ٤ (ج)). وهي تتناول الطريقتين الأخرين، خلاف تسجيل إشعار، اللتين يمكن بمما جعل الحق الضماني في أوراق مالية غير مودعة لدى وسيط لم تصدر بها شهادات نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. ففي الطريقة الأولى، يمكن جعل الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة من خلال التأشير به أو من خلال تسجيل اسم الدائن المضمون باعتباره حامل الأوراق المالية في دفاتر مُصدر تلك الأوراق أو دفاتر شخص آخر يُنبئها مُصدرها بغرض تسجيل اسم حامل الأوراق المالية. وينبغي للدولة المشترعة أن تختار الطريقة الأنسب لنظامها القانوني، وإذا كانت الطريقتان كلتاهما مستخدمتين فيها، فيمكنها الإبقاء عليهما معاً. أمّا في الطريقة الثانية فيمكن، كما هو الحال بالنسبة إلى الحق الضماني في حق تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي، جعل الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة من خلال إبرام اتفاق سيطرة بين المانح والدائن المضمون والمُصدر (للاطلاع على تعريف مصطلح "اتفاق السيطرة"، انظر المادة ٢، الفقرة الفرعية (ب) '١).

طريقة إضافية لتحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة فيما يتعلق بالصكوك القابلة للتداول والأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط

٥٢- بموجب المادة ١٩ من الاتفاقية التي تنص على قانون موحد للكيميالات والسندات الإذنية (جنيف، ١٩٣٠؛ "قانون جنيف الموحد")، "إذا اشتمل التظهير على عبارتي "القيمة

كضمان" أو "القيمة كرهن" أو على أيّ عبارة أخرى تفيد معنى الضمان، يجوز للحامل ممارسة كافة الحقوق الناشئة عن الكمبيالة، لكن لا يترتب على التظهير الذي يدونه سوى الآثار المترتبة على التظهير الذي يدونه وكييل". وتنص المادة ٢٢ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن السفاتج (الكمبيالات) الدولية والسندات الإذنية الدولية (اتفاقية السفاتج والسندات) على قاعدة مماثلة مفادها ما يلي: "إذا اشتمل التظهير على عبارتي "القيمة كضمان" و"القيمة كرهن" أو على أيّ عبارة أخرى تعني التعهد [الضمان]، فإنّ المظهر إليه يعتبر حاملاً: (أ) يجوز له ممارسة كافة الحقوق الناشئة عن الصك ...".

٥٣- ولعل الدول المشترعة التي اشترعت قانون جنيف الموحد (أو اتفاقية السفاتج والسندات) تود أن تدرج: (أ) هذه القاعدة في قانونها المشترع للقانون النموذجي (كقاعدة لإنشاء الحق الضماني في الصكوك القابلة للتداول والأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط و/أو نفاذ ذلك الحق تجاه الأطراف الثالثة)؛ (ب) قاعدة تتناول الأولوية النسبية لذلك الحق الضماني. وهناك خيار آخر يتمثل في ترك الأمر للمادة ٤٦، الفقرة ٢، والمادة ٤٩، الفقرة ٣، والمادة ٥١، الفقرة ٥، التي يحصل بموجبها حامل الصك القابل للتداول أو الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط على حقوقه خالصةً من أيّ حق ضماني أو غير متأثرة به. وهناك خيار إضافي يتمثل في ترك المسألة للقاعدة في القانون الوطني ذي الصلة بشأن مسألة تراثب القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية (انظر الوثيقة A/CN.9/914، الفقرة ٦٧).