

Distr.: Limited
4 April 2002
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل السادس (المصالح الضمانية)
الدورة الأولى
نيويورك، ٢٠-٢٤ أيار/مايو ٢٠٠٢

المصالح الضمانية

مشروع دليل تشريعي بشأن المعاملات المضمونة

تقرير الأمين العام

* إضافة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
١	٢٥-١	مشروع دليل تشريعي بشأن المعاملات المضمونة
٢	٢٥-١	حادي عشر - تنازع القوانين والتطبيق الاقليمي
٢	٢٤-١	ألف - ملاحظات عامة
٢	٧-١	١ - مقدمة
٢	٤-١	(أ) الغرض من قواعد تنازع القوانين
٣	٧-٥	(ب) نطاق قواعد تنازع القوانين
٤	١٤-٨	٢ - قواعد تنازع القوانين بالنسبة للانشاء والاشهار والأولوية
٦	١٨-١٥	٣ - تأثير التغيير اللاحق في العامل الرابط
٧	٢٤-١٩	٤ - قواعد تنازع القوانين بالنسبة لمسائل الانفاذ
٩	٢٥	باء - ملخص وتوصيات

* كان يفترض أن تقدم هذه الاضافة قبل بدء الاجتماع بعشرة أسابيع ولكنها تقدم متأخرة ثلاثة أسابيع عن ما كان يفترض لأن الأمانة كانت منهمكة تماما في اعداد وثائق أخرى من بينها ١١ اضافة أخرى للوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.2، قدّمت منها فعلا ٩ اضافات.



حادي عشر - تنازع القوانين والتطبيق الاقليمي

ألف - ملاحظات عامة

١ - مقدمة

(أ) الغرض من هذا الفصل

١ - يناقش هذا الفصل قواعد تحديد القانون المطبق على الانشاء والاشهار والأولوية والانفاذ فيما يتعلق بالحقوق الضمانية. ويشار إلى هذه القواعد بوجه عام باعتبارها قواعد تنازع القوانين، وهي تحدد أيضا النطاق الاقليمي للقواعد الموضوعية الواردة في الدليل. مثلا، اذا شرّعت الدولة القواعد الموضوعية الواردة في الدليل بصدد أولوية حق ضماني، فان هذه القواعد لن تطبق على تنازع أولوية ناشئ في الدولة المعنية الا بقدر ما تشير قاعدة تنازع القوانين بشأن مسائل الأولوية إلى قوانين تلك الدولة. واذا نصت قاعدة تنازع القوانين على أن القانون الذي يحكم الأولوية هو قانون دولة أخرى، فان الأولوية النسبية لمطالبين متنافسين ستحدد عندئذ وفقا لقانون تلك الدولة الأخرى، لا وفقا لقواعد الأولوية الموضوعية للدولة التي شرّعت القاعدة.

٢ - وبعد ما يصبح الحق الضماني نافذ المفعول، قد يحدث تغيير في العامل الرابط بشأن اختيار القانون الواجب تطبيقه. مثلا، اذا كان الضمان على بضائع ملموسة موجودة في الدولة "ألف" محكوما بقانون مكان البضائع، فان السؤال الذي يُطرح اذ ذاك هو ماذا يحدث اذا جرى لاحقا نقل البضائع الخاضعة لحق ضماني في تلك الدولة إلى الدولة "باء" (التي تنص قواعد الخاصة بتنازع القوانين أيضا على أن قانون مكان البضائع يحكم الحقوق الضمانية على الممتلكات الملموسة). وقد يكون أحد البدائل في أن يظل الضمان نافذ المفعول في الدولة "باء" دونما حاجة لاتخاذ أي خطوة أخرى في الدولة "باء"، بينما قد يكون بديل آخر في الحصول على ضمان جديد بموجب قوانين الدولة "باء". وفضلا عن ذلك، هناك بديل آخر أيضا في الحفاظ على حق الدائن المضمون، الموجود مسبقا، رهنا بتنفيذ اجراءات شكلية معينة في الدولة "باء" في غضون فترة زمنية معينة (مثلا بعد ثلاثين يوما من جلب البضائع إلى الدولة "باء"). وهذه المسائل تعالجها قواعد تنازع القوانين في بعض النظم القانونية. وتُقدّم في هذا الفصل قاعدة عامة في هذا الصدد.

٣ - ينبغي أن تعبر قواعد تنازع القوانين عن أهداف نظام فعال للمعاملات المضمونة. وهذا يعني، بالنسبة إلى هذا الفصل، أنه ينبغي أن يُستطاع بسهولة تحديد القانون الواجب تطبيقه على الجوانب الخاصة بالممتلكات من الحق المضمون: فاليقين هو هدف رئيسي في

وضع قواعد تؤثر في المعاملات المضمونة، سواء على مستوى القوانين الموضوعية أو على مستوى تنازع القوانين. ثمة هدف آخر هو امكانية التنبؤ. وكما أوضحت المسائل الواردة في الفقرة السابقة، ينبغي أن تسمح قواعد تنازع القوانين بالحفاظ على الحق الضماني المكتسب بموجب قوانين الدولة "باء"، إذا أدى تغيير لاحق في العامل الرابط بشأن اختيار القانون المطبق إلى أن يصبح الحق الضماني خاضعا لقوانين الدولة "باء". وثمة هدف رئيسي ثالث في نظام تنازع القوانين الجيد، وهو أن القواعد ذات الصلة يجب أن تعبر عن التوقعات المعقولة للأطراف ذات المصلحة (الدائن والمدين والأطراف الثالثة). ويرى كثيرون أن احراز هذه النتيجة يقتضي أن يكون للقانون المطبق على الحق الضماني ارتباط بالأوضاع الفعلية التي سيحكمها هذا القانون.

٤- ومن شأن استخدام الدليل (بما في ذلك استخدام هذا الفصل) في وضع قوانين للمعاملات المضمونة أن يساعد على تخفيض المخاطر والتكاليف الناجمة عن الاختلافات بين القواعد الحالية لتنازع القوانين. ففي المعاملة المضمونة، يريد عادة الدائن المضمون أن يضمن الاعتراف بحقوقه في جميع الدول التي قد يتم فيها الانفاذ (بما في ذلك حقوقه في ولاية قضائية تجري فيها إدارة شؤون ائتمار المدين). وإذا كانت في تلك الدول قواعد مختلفة بشأن تنازع القوانين فيما يتعلق بالنوع نفسه من الموجودات المالية المرهونة، فستكون هناك حاجة إلى امتثال الدائن لأكثر من نظام واحد للحصول على حماية كاملة. ومن فوائد وجود قواعد متساوية بشأن تنازع القوانين في دول مختلفة أن الدائن يستطيع أن يعتمد على قانون وحيد لتحديد أولوية ضمانه في جميع الدول المعنية. وهذا هو أحد الأهداف المحرزة بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لاحالة المستحقات في التجارة الدولية.

[ملحوظة للفريق العامل: يمكن الإشارة في هذا السياق إلى الاتفاقية الجاري اعدادها في مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص بشأن القانون المطبق على حالات التصرف في الأوراق المالية المحازة بشكل غير مباشر، وذلك حالما توضع صيغة ذلك النص النهائية].

(ب) نطاق قواعد تنازع القوانين

٥- لا يحدد هذا الفصل الحقوق الضمانية التي ستطبق عليها قواعد تنازع القوانين. وعادة، يعبر تحديد خصائص الحق الضماني لأغراض تنازع القوانين عن قانون الحقوق الضمانية الموضوعي في الولاية القضائية. ولكن ينشأ سؤال عما إذا كان ينبغي لقواعد تنازع القوانين الخاصة بالحقوق الضمانية أن تطبق أيضا على معاملات أخرى مماثلة وظيفيا للضمان حتى لو لم يشملها نظام معاملات مضمونة. ويقدر ما تكون اتفاقات الاحتفاظ بحق الملكية،

والاجارات المالية، وعمليات تسليم البضائع، وما اليها من المعاملات، غير محكمة بقواعد القوانين الموضوعية، يجوز للدولة مع ذلك أن تخضع هذه المعاملات لقواعد تنازع القوانين المطبقة على المعاملات المضمونة.

٦- وتنشأ مسألة مماثلة فيما يخص تحويلات معينة لا تتم لأغراض الضمان، حيث يكون من المستصوب أن يكون القانون المطبق على الانشاء والاشهار والأولية مطبقا هو نفسه أيضا بالنسبة للحق الضماني على فئة الممتلكات نفسها. ويوجد مثال على ذلك في اتفاقية الأمم المتحدة لاحالة المستحقات في التجارة الدولية التي تطبق (هي وقواعدها بشأن تنازع القوانين) على التحويلات المباشرة للمستحقات وعلى الحقوق الضمانية على المستحقات. وهذا الاختيار في اطار السياسة العامة تحفزه جملة أمور، منها ضرورة الاشارة المرجعية إلى قانون وحيد لتحديد الأولوية بين مطالبين متنافسين على المستحقات نفسها. وفي حال وقوع منازعة على المستحقات نفسها بين مشتري المستحقات والدائن الحائز لأوراق مالية، سيكون تحديد من يستحق الأولوية أصعب (بل مستحيلا أحيانا) اذا كانت أولوية المشتري محكمة بقوانين الدولة "ألف" لكن أولوية الدائن المضمون محكمة بقوانين الدولة "باء".

٧- وأيا ما كان قرار الولاية القضائية بشأن طائفة المعاملات المتنوعة التي تغطيها قواعد تنازع القوانين، فان نطاق القواعد سيكون محصورا في جوانب هذه المعاملات الخاصة بالممتلكات، وهذه أمور خارج نطاق حرية العقد. وبالتالي، فان القاعدة المتعلقة بالقانون المطبق على انشاء حق ضماني لا تحدد الا القانون الذي يحكم انشاء حق الملكية. ولن تطبق القاعدة على الالتزامات الشخصية للأطراف بموجب عقدها.

٢- قواعد تنازع القوانين بالنسبة للانشاء والاشهار والأولية

٨- يستلزم عموما تحديد مدى الحقوق التي يمنحها الحق الضماني تحليلا في ثلاث خطوات:

- ١' المسألة الأولى هي ما اذا كان الضمان ساريا وقد أنشئ على نحو سليم (انظر الفصل الرابع)؛
- ٢' المسألة الثانية هي ما اذا كان الضمان نافذ المفعول تجاه أطراف ثالثة (انظر الفصلين الخامس والسادس)؛
- ٣' المسألة الثالثة هي ماهية درجة أولوية الدائن المضمون (انظر الفصل السابع).

٩- ولا تميز النظم القانونية جميعها بين هذه المسائل تمييزاً محدداً من زاوية المفاهيم. وفي بعض النظم القانونية، فإن الحقيقة الماثلة في كون حق الملكية قد أنشئ على نحو سليم تعني ضمناً، بالضرورة، أن الحق نافذ المفعول تجاه الأطراف الثالثة. فضلاً عن ذلك، فإن النظم القانونية التي تميز بوضوح بين المسائل الثلاث لا تضع دائماً قواعد موضوعية منفصلة بشأن كل مسألة - مثلاً إذا أدى رهن وفاء حيازي ممثل لاشتراطات سريان الحق الضماني العيني إلى أن يكون الضمان نافذ المفعول تجاه أطراف ثالثة دونما حاجة إلى إجراء آخر.

١٠- أما المسألة الرئيسية فهي ما إذا كان ينبغي أن تطبق القاعدة نفسها لتنازع القوانين على جميع المسائل الثلاث. وأما البديل فهو انتهاج مزيد من المرونة، حيث يفترض أن من الأنسب أن يكون القانون المطبق على الاشهار أو الأولوية مختلفاً عن القانون الذي يحكم انشاء الحق. بيد أن هناك اعتبارات سياسية، منها البساطة واليقين، ترجح اعتماد قاعدة واحدة للانشاء والاشهار والأولوية. وكما لوحظ أعلاه، فإن التمييز بين هذه المسائل لا يتم أو لا يفهم دائماً بالطريقة نفسها في جميع النظم القانونية، مما ينتج عنه احتمال أن يؤدي وضع قواعد مختلفة لتنازع القوانين بشأن هذه المسائل إلى تعقيد التحليل أو إثارة عدم اليقين. ولكن اختيار قانون مختلف لمسائل الأولوية في حالات معينة من شأنه أن يراعي بشكل أفضل مصالح أطراف ثالثة مثل الأشخاص الحائزين لضمانات غير قائمة على التراضي.

١١- ثمة مسألة مهمة أخرى هي ما إذا كان ينبغي أن تطبق قاعدة تنازع القوانين ذات الصلة نفسها على الممتلكات الملموسة والممتلكات غير الملموسة، بالنسبة لأي مسألة معينة (أي الانشاء أو الاشهار أو الأولوية). والجواب بالاجاب على هذا السؤال من شأنه أن يجذب وجود قاعدة تستند إلى قانون مكان المانع. أما البديل فسيكون قانون مكان حيازة الموجودات المالية المرهونة (قانون موقع الموجودات المالية)، إلا أن هذا لا يتسق مع اتفاقية الأمم المتحدة لاحالة المستحقات.

١٢- علماً بأن اعتبارات البساطة واليقين تؤيد اعتماد قاعدة تنازع القوانين نفسها بشأن الممتلكات الملموسة وغير الملموسة على السواء، وبخاصة إذا كان القانون نفسه يطبق على الانشاء والاشهار والأولوية. ووفقاً لهذا النهج سيكون إجراء تحقيق واحد للتأكد من مدى الحقوق الضمانية لرهن جميع موجودات المدين. ولن تكون هناك حاجة إلى توجيه إرشادي في حالة تغيير مكان الموجودات المالية المرهونة، أو إلى التمييز بين القانون المطبق على الحقوق الحيازية والحقوق غير الحيازية (والى تحديد القانون الذي يسود في حالة تنافس حق ضماني حيازي محكوم بقانون الدولة "ألف" مع حق ضماني غير حيازي على الممتلكات نفسها محكوم بقانون الدولة "باء").

١٣- ولكن الولايات القضائية لا تعتبر جميعها أن قانون مكان المانح يرتبط ارتباطا كافيا بالحقوق الضمانية على الممتلكات الملموسة (على الأقل بالنسبة للبضائع غير المتنقلة). فضلا عن ذلك، هناك حاجة إلى أن يكون القانون الذي يحكم الضمان هو نفسه الذي يحكم بيع الموجودات نفسها. وهذا يعني أن قبول قانون المانح لكل نوع من أنواع الضمانات لا يمكن العمل به الا اذا كانت الولايات القضائية عموما مستعدة لقبول تلك القاعدة بالنسبة لجميع التحويلات.

١٤- يضاف إلى ذلك أن من المقبول عالميا تقريبا أن الحق الحيازي ينبغي أن يحكمه قانون المكان الذي توجد فيه الممتلكات، حيث ان اعتماد قانون المانح بشأن الحقوق الحيازية سيتعارض مع التوقعات المعقولة للدائنين البسطاء. وبالتالي، حتى اذا تقرر أن يكون قانون مكان المانح هو القاعدة العامة، فلا بد من اقرار استثناء بالنسبة للحقوق الضمانية الحيازية.

[ملحوظة للفريق العامل: اذا كان نطاق القانون الذي يتصوره هذا الدليل مقصورا على البضائع التجارية والمعدات والمستحقات في التجارة، فقد لا تكون هناك ضرورة للبت فيما اذا كان ينبغي أن تكون هناك قواعد خاصة لتنازع القوانين بالنسبة لفئات معينة من الممتلكات غير الملموسة مثل المستحقات غير التجارية والضمانات والودائع المصرفية وخطابات الاعتماد والملكية الفكرية. ولكن ينبغي دراسة هذه المسألة لأن الموجودات ضمن هذه الفئات الخاصة بالممتلكات كثيرا ما تشمل جزءا كبيرا من قيمة الأعمال التجارية. وعلى وجه التحديد، يمكن أن يؤدي عدم وجود قاعدة لتنازع القوانين بالنسبة للملكية الفكرية إلى صعوبات كبيرة في المعاملات التجارية.

من ناحية أخرى، فمن حيث أنه قد تتداخل قواعد تنازع القوانين الواردة في هذا الدليل في بعض الجوانب مع القواعد التي تقترحها منظمات دولية أخرى (مثلا مؤتمر لاهاي في مجال الضمانات الموجودة بشكل غير مباشر)، فلعل الفريق العامل يود أن ينظر في طرق لضمان التماسك وتفادي حالات عدم الاتساق].

٣- تأثير التغيير اللاحق في العامل الرابط

١٥- أيا كان العامل الرابط المستبقى لتحديد أنسب بقاعدة لتنازع القوانين بالنسبة لأي مسألة معينة، فقد يحدث تغيير في العامل ذي الصلة بعد انشاء الضمان. مثلا، اذا كان القانون المطبق هو قانون الولاية القضائية التي يوجد فيها مقر المانح، فقد ينقل المانح مقره لاحقا إلى ولاية قضائية أخرى. وبالمثل، اذا كان القانون المطبق هو قانون الولاية القضائية التي توجد فيها الممتلكات المضمونة، فقد تنقل الممتلكات إلى ولاية قضائية أخرى.

١٦- وإذا لم تعالج هذه المسائل على نحو محدد، يمكن استخلاص قاعدة ضمنية. ويمكن تفسير القواعد العامة لتنازع القوانين بشأن الانشاء والاشهار والأولية بحيث تعني، في حال تغيير العامل الرابط ذي الصلة، أن القانون الناظم الأصلي يبقى ساريا على مسائل نشأت قبل التغيير (مثلا الانشاء)، في حين أن القانون الناظم اللاحق سيطبق على الأحداث التي تقع بعد ذلك (مثلا مسألة أولوية بين مطالبين متنافسين).

١٧- بيد أن صمت القانون فيما يخص هذه الأمور قد يثير تفسيرات أخرى. مثلا، يمكن أن يكون أحد التفسيرات أن القانون الناظم اللاحق يحكم أيضا الانشاء في حالة وقوع نزاع أولوية بعد التغيير (على أساس أن من حق الأطراف الثالثة المتعاملة مع المدين أن تحدد القانون المطبق بالنسبة لجميع المسائل اعتمادا على العامل الرابط الفعلي باعتباره العامل الرابط الساري وقت معاملاتهم).

١٨- ومن شأن وضع قاعدة بشأن هذه المسائل أن يبدو أمرا ضروريا لاجتناب عدم اليقين، خاصة في حالة تغيير العامل الرابط من دولة لم تشترع القانون الذي يتصوره هذا الدليل إلى دولة اشترعته فعلا.

٤- قواعد تنازع القوانين بالنسبة لمسائل الانفاذ

١٩- اذا أنشئ حق ضماني وأشهر بموجب القانون المطبق في دولة ما ولكن يُلمس انفاذه في دولة أخرى، ينشأ سؤال عما هي سبل الانتصاف المتاحة للدائن المضمون. ويتسم هذا الأمر بأهمية عملية كبيرة في حالة اختلاف قواعد الانفاذ الموضوعية اختلافا كبيرا. مثلا، يستطيع القانون الذي يحكم الضمان أن يسمح للدائن المضمون بالانفاذ دون اللجوء مسبقا إلى النظام القضائي ما لم يكن هناك اخلال بالسلم (أي: "أخذ الحق باليد")، في حين أن قانون مكان الانفاذ قد يقتضي تدخل هيئة قضائية. وينطوي كل حل من الحلول الممكنة لهذه المسألة على مزايا ومعوقات.

٢٠- يتمثل أحد الخيارات في اخضاع سبل الانتصاف الانفاذية لقانون مكان الانفاذ - أي قانون المحكمة (قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى). ومن أسباب السياسة العامة التي ترجح هذه القاعدة ما يلي:

١- أن قانون سبل الانتصاف سيكون مطابقا للقانون المطبق عموما على المسائل الاجرائية؛

٢٤ أن قانون سبل الانتصاف سيكون، في العديد من الحالات، مطابقا لمكان الممتلكات موضوع الانفاذ (ويمكن أن يكون مطابقا أيضا للقانون الذي يحكم الأولوية، إذا أشارت قواعد تنازع القوانين في الدولة المعنية إلى مكان مسائل الأولوية)؛

٣٤ أن الاشتراطات ستكون هي نفسها بالنسبة لجميع الدائنين الذين يعترفون ممارسة الحقوق على موجودات المدين بغض النظر عما إذا كانت هذه الحقوق داخلية أو أجنبية من حيث المنشأ.

٢١- من الجهة الأخرى، فإن قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى قد لا يجعل نية الأطراف ذات مفعول. وقد تكون توقعات الأطراف أن حقوقهم والتزاماتهم المختلفة في حالة الانفاذ ستكون تلك المنصوص عليها في القانون الذي أنشئ الضمان بموجبه. مثلا، إذا كان "أخذ الحق باليد" مسموحا به بموجب القانون الذي يحكم انشاء الضمان، فإنه سيكون متاحا أيضا للدائن المضمون في الدولة التي يتعين عليه انفاذ ضمانه فيها حتى إذا لم يكن "أخذ الحق باليد" عموما مسموحا به بموجب القانون الداخلي لتلك الدولة.

٢٢- ومن شأن النهج القائم على التوقعات المعقولة للأطراف أن يعني وجود قاعدة تحيل مسائل الانفاذ إلى القانون الذي يحكم انشاء الحق الضماني. كما أن من شأن هذا الحل أن يجتنب أيضا فصل سبل الانتصاف عن طبيعة الحقوق الممنوحة بالضمان. وليس هذا الفصل واضحا في الحالات التي تكون فيها سبل الانتصاف مرتبطة ارتباطا وثيقا بخواص الضمان (مثلا، قد يُنظر إلى سبل الانتصاف في البيع المشروع باعتبارها نابعة من أن البائع بقي المالك الشرعي للبضائع). وبقدر ما تكون قاعدة تنازع القوانين بشأن مسائل الأولوية هي نفسها المطبقة بالنسبة للانشاء والاشهار، ستكون للقانون المتعلق بانشاء الضمان والقانون الذي يحكم الانفاذ في إطار النظام نفسه منفعة أخرى تتمثل في أن مسائل الأولوية والانفاذ ستخضع للقانون نفسه.

٢٣- ثمة خيار ثالث يتمثل في اعتماد قاعدة بحيث يمكن للقانون الذي يحكم العلاقة التعاقدية للأطراف أن يحكم أيضا أمور الانفاذ. وفي كثير من الأحيان يتفق هذا مع توقعات الأطراف، وسيكون في العديد من الحالات مطابقا للقانون المطبق على انشاء الحق الضماني، لأن هذا القانون كثيرا ما يتم اختياره أيضا باعتباره قانون التعاقد. ولكن هذا النهج يكفل للأطراف الحرية في أن يختاروا لمسائل الانفاذ قانونا آخر غير قانون البلد الذي تقدم فيه الدعوى، أو القانون الذي يحكم الانشاء والاشهار و (أو) الأولوية. وسيكون هذا الحل غير

مؤات للأطراف الثالثة التي قد لا تكون لديها الوسائل للتأكد من طبيعة سبل الانتصاف التي يمكن أن يمارسها دائن مضمون بشأن ممتلكات مدينهم المشترك.

٢٤- لذا، فإن احالة مسائل الانفاذ إلى القانون الذي يحكم علاقة الأطراف التعاقدية سوف تستلزم نشوء توقعات تحتاط لمراعاة مصالح الأطراف الثالثة بالاضافة إلى القواعد الالزامية لقانون البلد الذي تقدم فيه الدعوى أو القانون الذي يحكم السريان والاشهار. أما الأمور الاجرائية، فستكون هناك حاجة، على أي حال، إلى أن يحكمها قانون البلد الذي تقدم فيه الدعوى. ونتيجة لذلك ستتم معاملة مسائل الانفاذ المختلفة بصورة مختلفة أيضا.

[ملحوظة للفريق العامل: يمكن أيضا دراسة تأثير الاعسار على قاعدة تنازع القوانين بالنسبة لتدابير الانفاذ، وما اذا كان ينبغي لهذا الدليل معالجة هذه المسألة أو ما اذا كان من الأنسب معالجتها في دليل الاعسار.]

باء- ملخص وتوصيات

[ملحوظة للفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في البديلين التاليين فيما يتعلق بالقانون المطبق على الانشاء والاشهار والأولوية الخاصة بالحقوق الضمانية:

البديل ١

قاعدة عامة: ان الانشاء والاشهار والأولوية الخاصة بالحق الضماني على الممتلكات الملموسة وغير الملموسة يحكمها قانون مكان المانح (يقتضي الأمر تعريف مكان المانح؛ انظر مثلا المادة ٥ (ح) من اتفاقية الأمم المتحدة لاحالة المستحقات في التجارة الدولية، التي تحدد مكان المانح التجاري بأنه في الدولة التي يكون فيها مكان ادارته المركزية - أي مكان عمله).

استثناءات: ان قانون مكان الممتلكات يحكم الانشاء والاشهار والأولوية الخاصة بالحق الضماني الحيازي، وأولوية الحق الضماني غير الحيازي على الممتلكات الملموسة والأموال والمستندات والصكوك القابلة للتفاوض (قد يقتضي الأمر اضافة فئات أخرى من الممتلكات الملموسة التي يمكن أن تخضع لرهن وفاء حيازي).

البديل ٢

قاعدة عامة: ان الانشاء والاشهار والأولوية الخاصة بالحق الضماني يحكمها قانون مكان الممتلكات.

استثناءات: ان قانون مكان المانح يحكم الانشاء والاشهار والأولوية الخاصة بالحق الضماني غير الحيازي على الممتلكات غير الملموسة وبأي حق ضماني على ممتلكات ملموسة من النوع المستخدم عادة في أكثر من ولاية قضائية واحدة. ويمكن أن يكون ثمة بديل فرعي في اخضاع البضائع المتنقلة لقانون المكان الذي تكون فيه حركتها مراقبة.

ويمكن النظر في وضع قاعدة اضافية للبضائع في حالة العبور. كما يمكن انشاء حق ضماني على هذه البضائع واشهاره على نحو سليم. بموجب قانون المكان المقصود شريطة أن تنقل إلى ذلك المكان في غضون فترة زمنية محددة.

والقواعد المذكورة أعلاه لا تشير تحديدا إلى العائدات، على افتراض أن قواعد تنازع القوانين بشأن العائدات ينبغي، من حيث المبدأ، أن تكون هي نفسها المطبقة على الحق الضماني المكتسب أصلا على نوع الممتلكات نفسها.]

٢٥- ان الحق الضماني الذي يتم انشاؤه واشهاره على نحو سليم. بموجب قانون دولة غير الدولة التي سنت التشريعات التي يتصورها هذا الدليل يظل ساريا ومشهرا في الدولة التي سنت هذه التشريعات بعد تغيير العامل الرابط إلى تلك الدولة، اذا تم الامتثال لاشتراطات الاشهار المطبقة فيها في غضون مهلة زمنية محددة. وهذه القاعدة ستعني ضمنا أن مسائل الانشاء تظل محكومة بالقانون الناظم الأصلي، في حين أن الاشهار (والأولوية اذا كانت محكومة بالقانون نفسه الذي يحكم الاشهار) سيحكمه بعد التغيير قانون الدولة التي سنت التشريعات.

[ملحوظة للفريق العامل: فيما يتعلق بالقانون المطبق على مسائل الانفاذ، لعل الفريق العامل يود أن ينظر في البدائل التالية:

البديل ١

ان الأمور الموضوعية التي تمس بانفاذ حقوق الدائن المضمون يحكمها قانون الدولة التي يتم فيها الإنفاذ (أي: قانون البلد الذي يتم تقديم الدعوى فيه).

البديل ٢

ان الأمور الموضوعية التي تمس بانفاذ حق الدائن المضمون يحكمها القانون الذي يحكم الإنشاء [والأولية] فيما يخص الحق الضماني.

البديل ٣

ان الأمور الموضوعية التي تمس بإنفاذ حقوق الدائن المضمون يحكمها القانون الذي يحكم العلاقة التعاقدية للدائن والمدين باستثناء [...] .
