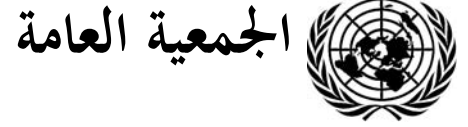


Distr.: General
28 March 2017
Arabic
Original: English



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

إضافة

المحتويات

الصفحة

٣	 الفصل الخامس - أولوية الحق الضماني
٣	 ألف - القواعد العامة
٣	 المادة ٢٩ - الحقوق الضمانية المتنافسة التي ينشئها المانح نفسه
٥	 المادة ٣٠ - الحقوق الضمانية المتنافسة التي ينشئها مانحون مختلفون
٦	 المادة ٣١ - الحقوق الضمانية المتنافسة في حالة تغيير طريقة النفاذ تجاه الأطراف الثالثة
٦	 المادة ٣٢ - الحقوق الضمانية المتنافسة في العائدات
٧	 المادة ٣٣ - الحقوق الضمانية المتنافسة في الموجودات الملموسة الممتزجة في كتلة أو المحوّل إلى منتج....
٨	 المادة ٣٤ - الحقوق الضمانية المتنافسة لحقوق مشتري الموجودات المرهونة أو سائر الأشخاص الذين تُنقل إليهم تلك الموجودات أو تُؤجّر لهم أو يُرخّص لهم باستخدامها
١٠	 المادة ٣٥ - تأثير إعسار المانح على أولوية الحق الضماني
١٠	 المادة ٣٦ - الحقوق الضمانية المتنافسة للمطالبات ذات الأفضلية
١١	 المادة ٣٧ - الحقوق الضمانية المتنافسة لحقوق الدائنين بحكم قضائي
١٢	 المادة ٣٨ - الحقوق الضمانية الاحتيازية المتنافسة لحقوق ضمانية غير احتيازية
١٦	 المادة ٣٩ - الحقوق الضمانية الاحتيازية المتنافسة



الصفحة

- المادة ٤٠ - الحقوق الضمانية الاحتيازية المنافسة لحقوق الدائنين بحكم قضائي ١٦
- المادة ٤١ - الحقوق الضمانية المتنافسة في عائدات الموجودات الخاضعة لحق ضماني احتيازي ١٧
- المادة ٤٢ - الحقوق الضمانية الاحتيازية الممتدة إلى كتلة أو منتج والمنافسة لحقوق ضمانية
غير احتيازية في تلك الكتلة أو ذلك المنتج ١٩
- المادة ٤٣ - إنزال مرتبة الأولوية ١٩
- المادة ٤٤ - السلف الآجلة والموجودات المرهونة الآجلة ٢٠
- المادة ٤٥ - عدم الاعتداد بالعلم بوجود حق ضماني ٢٠
- باء- القواعد الخاصة بموجودات معينة ٢١
- المادة ٤٦ - الصكوك القابلة للتداول ٢١
- المادة ٤٧ - الحقوق في تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي ٢٢
- المادة ٤٨ - النقود ٢٣
- المادة ٤٩ - المستندات القابلة للتداول والموجودات الملموسة المشمولة بمستندات قابلة للتداول ٢٣
- المادة ٥٠ - الممتلكات الفكرية ٢٤
- المادة ٥١ - الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط ٢٥

الفصل الخامس - أولوية الحق الضماني

ألف - القواعد العامة

المادة ٢٩ - الحقوق الضمانية المتنافسة التي ينشئها المانح نفسه

١ - تستند المادة ٢٩ إلى التوصية ٧٦ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ٤٥-٥٤). وهي تتناول التنافس على الأولوية بين الحقوق الضمانية التي ينشئها نفس المانح. وتقسم المادة ٢٩ هذا التنافس على الأولوية إلى ثلاث فئات. فالفقرة الفرعية (أ) تتناول التنافس على الأولوية بين الحقوق الضمانية التي تُجعل نافذة تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار في السجل. وتتناول الفقرة الفرعية (ب) التنافس على الأولوية بين الحقوق الضمانية التي تُجعل نافذة تجاه الأطراف الثالثة بطريقة أخرى غير تسجيل إشعار في السجل. وتتناول الفقرة الفرعية (ج) التنافس على الأولوية بين حق ضماني يُجعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة من خلال تسجيل إشعار في السجل وحق ضماني يُجعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بطريقة أخرى (مثل الحيازة).

٢ - وتتناول الفقرة الفرعية (أ) أكثر الحالات شيوعاً، أي التنافس على الأولوية بين الحقوق الضمانية التي تُجعل جميعها نافذة تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار في السجل. وفي هذه الحالة، تحدّد الأولوية وفقاً لترتيب التسجيل، بغض النظر عن ترتيب إنشاء الحقوق الضمانية (شريطة أن تكون الحقوق الضمانية المتنافسة قد أنشئت فعلاً عند ظهور التنافس على الأولوية). وتضع الفقرة الفرعية (أ) قاعدة بسيطة وسهلة التطبيق بشأن الأولوية.

٣ - وتجدد الإشارة إلى أن قاعدة الأولوية حسب ترتيب التسجيل المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (أ) تنطبق حتى وإن لم يكن حق أو أكثر من الحقوق الضمانية المتنافسة قد أنشئ في وقت التسجيل (قد يسبق تسجيل الإشعار إنشاء الحق الضماني؛ انظر المادة ٤ من أحكام السجل النموذجية)، ومن ثم، لا يكون نافذاً تجاه الأطراف الثالثة وقت التسجيل (لأن الحق الضماني الذي لم ينشأ بعد لا يمكن أن يكون نافذاً تجاه الأطراف الثالثة).

٤ - ويوضح المثال التالي هذا الجانب من قاعدة الأولوية حسب ترتيب التسجيل المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (أ). في اليوم الأول، أذن المانح الفلاني للدائن المضمون الأول، قبل إبرام اتفاق ضماني والحصول على أيّ قرض ائتماني، بتسجيل إشعار يذكر أن المانح الفلاني هو المانح ويصف الموجودات المرهونة باعتبارها "جميع معدات المانح الفلاني الحالية والآجلة"، وقام الدائن المضمون الأول بتسجيل الإشعار. وفي اليوم الثاني، أبرم المانح الفلاني اتفاقاً ضمانيّاً مع الدائن المضمون الثاني أنشئ بموجبه للدائن المضمون الثاني حق ضماني في الموجودات نفسها (أي جميع معدات المانح الفلاني الحالية والآجلة) وحصل على قرض ائتماني من الدائن المضمون الثاني، وسجل الدائن المضمون الثاني إشعاراً يتعلق بذلك الحق الضماني. وفي اليوم الثالث، أبرم المانح الفلاني اتفاقاً ضمانيّاً مع الدائن المضمون الأول واقترض مالاً منه وأنشأ لصالحه حقاً ضمانيّاً في جميع معدات المانح الفلاني الحالية والآجلة. وفي هذه الحالة، أصبح الحق الضماني للدائن المضمون الثاني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة قبل الحق الضماني للدائن المضمون الأول (لأن الحق الضماني للدائن المضمون الأول لم يكن ليصبح نافذاً تجاه الأطراف الثالثة إلا عند إنشائه). ومع ذلك، وبناء

على قاعدة الأولوية حسب ترتيب التسجيل المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (أ)، فإن وقت تسجيل إشعار الدائن المضمون الأول لا الوقت اللاحق الذي أصبح فيه الحق الضماني للدائن المضمون الأول نافذاً تجاه الأطراف الثالثة، هو الذي يُحتسب لتحديد الأولوية. ومن ثم، يكون للحق الضماني للدائن المضمون الأول الأولوية على الحق الضماني للدائن المضمون الثاني لأن إشعار الدائن المضمون الأول سُجل قبل إشعار الدائن المضمون الثاني.

٥- ويسمح تحديد الأولوية وفقاً لوقت التسجيل بدلاً من وقت إنشاء الحق الضماني بتعزيز الكفاءة والإنصاف لثلاثة أسباب. أولاً، يدوّن السجل وقت تسجيل كل إشعار ويورده في نتيجة البحث (انظر المادة ١٣، الفقرة ٣، والمادة ٢٣، الفقرة ١، من أحكام السجل النموذجية)، ولذا فمن السهل على الباحثين من الأطراف الثالثة التحقق منه. وعلى النقيض من ذلك، فإن وقت إنشاء الحق الضماني يتوقف على وقائع ليس من الممكن التحقق منها بإجراء بحث في السجل أو مصادر أخرى متاحة للعموم.

٦- ثانياً، تتسق النتائج المترتبة على تطبيق القاعدة الواردة في الفقرة الفرعية (أ) مع توقعات الدائنين المضمونين الحصفاء. فعلى سبيل المثال، لنفترض أن الدائن المضمون الثاني ينظر في تقديم قرض ائتماني إلى المانح الفلاني، مضموناً بحق ضماني في معدات المانح الفلاني. فإذا بحث الدائن المضمون الثاني في قيود السجل واكتشف أن هناك إشعاراً مسجلاً يذكر أن المانح الفلاني هو المانح وأن الدائن المضمون الأول هو الدائن المضمون ويصف الموجودات المرهونة باعتبارها تشمل معدات المانح الفلاني، يرحح أن يتوقع الدائن المضمون الثاني أن الإشعار المسجل يجسد حقاً ضمانياً أنشئ بالفعل أو يُعترزم إنشاؤه في تلك المعدات. وتبعاً لذلك، إذا قرر الدائن المضمون الثاني المضي قدماً في المعاملة، فسيكون ذلك على أساس أن حقه الضماني قد يكون أدنى مرتبة من الحق الضماني للدائن المضمون الأول.

٧- ثالثاً، تمكن القاعدة الواردة في الفقرة الفرعية (أ) أي دائن مضمون في المستقبل من تحديد أولوية حقه الضماني على الحقوق الضمانية المتنافسة بدرجة من اليقين تشجع على تقديم قرض ائتماني مضمون. والسبب في ذلك هو أنه إذا سجل الدائن المضمون المحتمل إشعاراً يتعلق بحقه الضماني قبل أن يقدم قرضاً ائتمانياً بالفعل ولم يجد أي إشعار مسجل، يمكنه إبرام اتفاق ضماني وتقديم قرض ائتماني علماً بأن حقه الضماني سيكون الأول في ترتيب الأولوية (ما لم تنطبق أي من الاستثناءات من قاعدة الأولوية حسب ترتيب التسجيل).

٨- وتتناول الفقرة الفرعية (ب) حالات التنافس على الأولوية التي تُجعل فيها جميع الحقوق الضمانية المتنافسة نافذة تجاه الأطراف الثالثة بطريقة غير تسجيل إشعار في السجل. وهذه الحالة ليست شائعة كثيراً لأنه ليس من الممكن، فيما يتعلق بمعظم أنواع الموجودات المرهونة، أن يتمكّن دائنان مضمونان مختلفان من جعل حقيهما الضمانيين نافذين تجاه الأطراف الثالثة في الوقت نفسه بطريقة غير التسجيل. ذلك أن الطريقة الأخرى الوحيدة لتحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة فيما يتعلق بمعظم أنواع الموجودات المرهونة هي حيازة الدائن المضمون للموجودات المرهونة، والحال أنه ليس بمستطاع دائنين مضمونين مختلفين حيازة الموجودات نفسها في الوقت نفسه. فإذا ظهرت مع ذلك منافسة من هذا النوع، تحدّد الأولوية حسب ترتيب النفاذ تجاه الأطراف الثالثة وفقاً للقاعدة

العامّة بشأن الأولوية الواردة في المادة ٢٩. وتجدر الإشارة إلى أنّ الحالة التي يمكن فيها لأكثر من دائن مضمون واحد تحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة في الوقت نفسه بطريقة أخرى هي إبرام اتفاق سيطرة إذا كانت هذه الطريقة متاحة (انظر المادة ٢، الفقرة الفرعية (ب)). وفي هذه الحالة، تنطبق قواعد مختلفة بشأن الأولوية (انظر، على سبيل المثال، المادة ٤٧، الفقرة ٣، والمادة ٥١، الفقرة ٣).

٩- وتتناول الفقرة الفرعية (ج) التنافس على الأولوية بين حق ضماني جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار في السجل وحق ضماني جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بطريقة أخرى (مثل حيازة الموجودات المرهونة). وفي هذه الحالة، يقارن وقت تسجيل الحق الضماني الذي جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بالتسجيل بوقت نفاذ الحق الضماني المنافس تجاه الأطراف الثالثة، وتحدد الأولوية حسب ترتيب التسجيل أو النفاذ تجاه الأطراف الثالثة. وكما هو الحال في القاعدة الواردة في الفقرة الفرعية (أ)، يُحتسب وقت تسجيل الحق الضماني لتحديد الأولوية حتى في حال عدم إنشاء الحق الضماني إلا بعد تسجيل الإشعار (انظر الفقرات ٢-٤ أعلاه). فعلى سبيل المثال، لنفترض أن: (أ) الدائن المضمون الأول سجل، في اليوم الأول، إشعاراً يصف الموجودات (بموافقة المانح الفلاني)؛ (ب) المانح الفلاني أنشأ، في اليوم الثاني، حقاً ضمانيّاً في الموجودات لصالح الدائن المضمون الثاني، وأنّ الدائن المضمون الثاني حاز الموجودات؛ (ج) أنّ المانح الفلاني أبرم، في اليوم الثالث، اتفاقاً ضمانيّاً مع الدائن المضمون الأول ينشئ حقاً ضمانيّاً آخر في الموجودات لصالح الدائن المضمون الأول. فعلى الرغم من أنّ الحق الضماني للدائن المضمون الثاني أنشئ أولاً، تكون الأولوية للدائن المضمون الأول لأنّ إشعاره سُجل قبل حيازة الدائن المضمون الثاني للموجودات.

١٠- وقد توجد حالات يكون الدائن المضمون قد استخدم فيها أكثر من طريقة واحدة لجعل حقه الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. فعلى سبيل المثال، يمكن أن يقوم الدائن المضمون الحائز لموجودات مرهونة بتسجيل إشعار يتعلق بذلك الحق الضماني لاحقاً في السجل، أو العكس بالعكس). وفي هذه الحالة، يستمر احتساب أول وقت تحققت فيه الأولوية (أي عند تسجيل الحق الضماني أو جعله نافذاً تجاه الأطراف الثالثة لأول مرة) تطبيقاً للقواعد العامة بشأن الأولوية الواردة في المادة ٢٩، ما لم يكن هناك فترة لم يكن خلالها الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة أو موضوع إشعار مسجل في السجل (انظر المادة ٣١ والفقرة ١٢ أدناه).

المادة ٣٠- الحقوق الضمانية المتنافسة التي ينشئها مانحون مختلفون

١١- تتناول المادة ٣٠ التنافس على الأولوية بين الحقوق الضمانية التي ينشئها مانحون مختلفون في نفس الموجودات المرهونة. وقد تحدث هذه الحالة، على سبيل المثال، حين ينشئ مانح حقاً ضمانيّاً في معداته لصالح دائن مضمون (الدائن المضمون الأول في المثال المضروب في الفقرة ٤ أعلاه)، ثم يبيع المعدات إلى شخص يقوم بإنشاء حق ضماني فيها لصالح دائن مضمون آخر (الدائن المضمون الثاني). وتنص المادة ٣٠ على انطباق القواعد العامة بشأن الأولوية الواردة في المادة ٢٩ في هذه الحالة كذلك، باستثناء ما هو منصوص عليه في المادة ٢٦ من أحكام السجل النموذجية. فبموجب الخيارين ألف وباء الواردين في المادة ٢٦ من أحكام السجل النموذجية، قد

تكون الأولوية للدائن المضمون الثاني إذا لم يحافظ الدائن المضمون الأول على نفاذ حقه الضماني تجاه الأطراف الثالثة مقابل الدائن المضمونين الذين يكون لهم وضع الدائن المضمون الثاني عن طريق اتخاذ التدابير المنصوص عليها في أحد الخيارين المذكورين.

المادة ٣١- الحقوق الضمانية المتنافسة في حالة تغير طريقة النفاذ تجاه الأطراف الثالثة

١٢- تتناول المادة ٣١ الحالات التي يحدث فيها تغير في طريقة تحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة (وهو ما يتطلب أن يكون الحق الضماني قد أنشئ على الوجه الصحيح بموجب المادة ٦ وأن تكون إحدى الطرائق لتحقيق النفاذ تجاه الأطراف الثالثة، الواردة في المادة ١٨ مثلاً، قد استُخدمت). وقد يحدث هذا، على سبيل المثال، عندما يجعل الدائن المضمون حقه الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بحيازة الموجودات المرهونة ويسجل في وقت لاحق إشعاراً يتعلق بحقه الضماني. وفي هذه الحالة، تحدّد أولوية الحق الضماني، تطبيقاً للقواعد العامة بشأن الأولوية الواردة في المادة ٢٩، بالوقت الذي أصبح فيه نافذاً تجاه الأطراف الثالثة لأول مرة ما دام لم يحدث بعد ذلك أي انقطاع زمني في نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة. ومن ثم، إذا قام الدائن المضمون في هذا المثال بالتسجيل قبل أن يعيد حيازة الموجودات المرهونة إلى المانح، تُحتسب أولويته من وقت الحيازة، لا وقت التسجيل اللاحق.

المادة ٣٢- الحقوق الضمانية المتنافسة في العائدات

١٣- تستند المادة ٣٢ إلى التوصية ١٠٠ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ١٤٤-١٥٠). وهي تتناول التنافس على الأولوية بين الحقوق الضمانية في الموجودات التي تكون عبارة عن عائدات (انظر تعريف مصطلح "العائدات" في المادة ٢، الفقرة الفرعية (ت)). والحالات التي يكون فيها للدائن المضمون حق ضماني في العائدات شائعة جداً، لا سيما عندما تكون الموجودات المرهونة الأصلية عبارة عن مخزونات أو مستحقات، حيث إنّ المانح كثيراً ما يبيع المخزونات أو يحصل المستحقات قبل الوفاء بالالتزام الذي تضمنه تلك الموجودات. وفي تلك الحالة، يستمر الحق الضماني، بموجب المادة ١٠، في العائدات المتأتية من بيع المخزونات أو تحصيل المستحقات ويكون الحق الضماني في العائدات نافذاً تجاه الأطراف الثالثة إذا استوفيت الشروط المنصوص عليها في المادة ١٩. وتحدد المادة ٣٢ أولوية هذا الحق الضماني إزاء حق ضماني آخر في نفس الموجودات، سواء كان ذلك الحق الضماني في موجودات تكون عبارة عن موجودات مرهونة أصلية أو عائدات. وتنص المادة ٣٢ على أنّ أولوية الحق الضماني في العائدات تتساوى مع أولوية الحق الضماني في الموجودات المرهونة الأصلية.

١٤- ويوضح المثال التالي ما تنص عليه المادة ٣٢. في اليوم الأول، أنشأ المانح الفلاني لصالح الدائن المضمون الأول حقاً ضمانيّاً في جميع مخزونات المانح الفلاني الحالية والآجلة، وسجل الدائن المضمون الأول إشعاراً يتعلق بذلك الحق الضماني. وفي اليوم الثاني، أنشأ المانح الفلاني لصالح الدائن المضمون الثاني حقاً ضمانيّاً في جميع مستحقات المانح الفلاني الحالية والآجلة، وسجل

الدائن المضمون الثاني إشعاراً يتعلق بذلك الحق الضماني. وفي اليوم الثالث، باع المانح الفلاني بعضاً من مخزونات بيعاً ائتمانياً تولدت عنه مستحقات. وللدائن المضمون الأول حق ضماني في تلك المستحقات بموجب المادة ١٠ لكونها عائدات المخزونات التي للدائن المضمون الأول حق ضماني فيها ويكون حقه الضماني في المستحقات التي تكون عبارة عن عائدات نافذاً تلقائياً تجاه الأطراف الثالثة بموجب المادة ١٩. وللدائن المضمون الثاني حق ضماني في تلك المستحقات بوصفها موجودات مرهونة أصلية بالنظر إلى حقه الضماني في المستحقات الحالية والآجلة. وبموجب القواعد الواردة في المادة ٢٩ بشأن الأولوية، تكون للحق الضماني الذي يتمتع به الدائن المضمون الأول في المستحقات أولوية على الحق الضماني الذي يتمتع به الدائن المضمون الثاني في المستحقات لأن أولوية الحق الضماني للدائن المضمون الأول في المستحقات باعتبارها عائدات تتحدد بموجب المادة ٣٢ على أساس وقت تسجيل إشعار الدائن المضمون الأول بشأن حقه الضماني في المخزونات (باعتبارها موجودات مرهونة أصلية). ومن ثم تُحتسب أولوية الدائن المضمون الأول في المستحقات من اليوم الأول في حين تُحتسب أولوية الدائن المضمون الثاني في المستحقات من اليوم الثاني (انظر المادة ٤١ فيما يخص أولوية الحق الضماني في عائدات المخزونات الخاضعة لحق ضماني احتيازي).

المادة ٣٣- الحقوق الضمانية المتنافسة في الموجودات

الملموسة الممتزجة في كتلة أو الحوالة إلى منتج

١٥- تتناول المادة ٣٣ التنافس على الأولوية الناتج عن الحالات التي تبرز فيها الموجودات المرهونة الأصلية في كتلة أو تتحول فيها إلى منتج (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الخامس، الفقرات ١١٧-١٢٤ والتوصيتين ٩٠ و ٩١). فالمادة ١١ تنص على أن الحق الضماني في الموجودات المرهونة الأصلية يمتد تلقائياً إلى الكتلة أو المنتج، وتنص المادة ٢٠ على أن الحق الضماني في الكتلة أو المنتج يكون نافذاً تلقائياً تجاه الأطراف الثالثة.

١٦- وتتناول الفقرة ١ من المادة ٣٣ الحالة التي تكون فيها الحقوق الضمانية المتنافسة الممتدة إلى الكتلة أو المنتج حقوقاً ضمانية أصلاً في نفس الموجودات المرهونة. وفي هذه الحالة، تكون مرتبة أولوية الحقوق الضمانية في الكتلة أو المنتج ماثلة لمرتبة أولوية الحقوق الضمانية في الموجودات المرهونة الأصلية. فعلى سبيل المثال، إذا كانت المرتبة الأولى من حيث الأولوية للحق الضماني للدائن المضمون الأول في ١٠٠ ٠٠٠ لتر من النفط وكانت المرتبة الثانية من حيث الأولوية للحق الضماني للدائن المضمون الثاني في نفس الكمية من النفط، وامتزج النفط بعد ذلك بكمية أخرى من النفط قدرها ١٠٠ ٠٠٠ لتر في نفس الصهريج بحيث أصبح مقدار الكتلة ٢٠٠ ٠٠٠ لتر من النفط، فإن مرتبة الحق الضماني للدائن المضمون الأول، بموجب الفقرة ١ من المادة ٣٣، تظل أعلى من مرتبة الحق الضماني للدائن المضمون الثاني فيما يتعلق بالكتلة الممتزجة. غير أن الحقين الضمانيين للدائنين المضمونين الأول والثاني لا يتعديان، بموجب الفقرتين ١ و ٢ من المادة ١١، نصف كمية النفط في الصهريج (أي ١٠٠ ٠٠٠ لتر).

١٧- وتتناول الفقرتان ٢ و ٣ الحالة التي تكون فيها الحقوق الضمانية المتنافسة الممتدة إلى الكتلة أو المنتج حقوقاً ضمانية أصلاً في موجودات مرهونة مختلفة. وفي هذه الحالة، تنص الفقرة ٢ على أن الدائنين المضمونين يتقاسمون الكتلة أو المنتج وفقاً لنسبة الالتزام المضمون بكل حق ضماني إلى مجموع الالتزامات المضمونة بالحقوق الضمانية المتنافسة بخضوع للحدود المفروضة على قيمة الالتزام بمقتضى الفقرتين ٢ و ٣ من المادة ١١.

١٨- ويوضح المثال التالي الحدود المنصوص عليها في الفقرتين ٢ و ٣. للدائن المضمون الأول حق ضماني في كمية من الدقيق قيمتها ١٠٠ يورو للحصول على قرض قدره ١٠٠ يورو، وللدائن المضمون الثاني حق ضماني في كمية خميرة قيمتها ٢٠ يورو، للحصول أيضاً على قرض قدره ١٠٠ يورو. ففي حال خلط الدقيق بالخميرة لتحضير الخبز، تنص الفقرة ٢ أولاً على أن الدائنين المضمونين الأول والثاني يقتسمان قيمة الخبز مناصفةً (لأن نفس المبلغ، أي ١٠٠ يورو، مستحق لهما). غير أن الفقرة ٣ تذهب إلى خلاف ذلك بحصر مبلغ قرض الدائن المضمون الثاني، لأغراض هذا الحساب، في قيمة الخميرة (أي ٢٠ يورو)، بحيث لا تتعدى النسبة المستحقة للدائن المضمون الثاني ٦/١ من قيمة الخبز (١٢٠/٢٠). وهذا لا يهم إذا كانت قيمة الخبز ١٢٠ يورو (أو أكثر)، لأن القيمة تكون عندئذ كافية لكي يسترد الدائن المضمون الأول بالكامل مبلغ ١٠٠ يورو العائد إليه، ولكي يسترد الدائن المضمون الثاني بالكامل مبلغ ٢٠ يورو العائد إليه. أمّا إذا انخفضت قيمة الخبز إلى ٦٠ يورو (أي أصبحت غير كافية للوفاء بالمطالبات المضمونة بالكامل)، فتُدفع إلى الدائن المضمون الأول نسبة ٦/٥ من قيمة الخبز (أي ٥٠ يورو) و ٦/١ فقط من قيمة الخبز للدائن المضمون الثاني (أي ١٠ يوروهات).

المادة ٣٤- الحقوق الضمانية المتنافسة لحقوق مشتري الموجودات المرهونة

أو سائر الأشخاص الذين تُنقل إليهم تلك الموجودات أو تُؤجر لهم
أو يُرخص لهم باستخدامها

١٩- تستند المادة ٣٤ إلى التوصيات ٧٩-٨٢ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ٦٠-٨٩). وهي تحدد حقوق مشتري الموجودات المرهونة أو سائر الأشخاص الذين تُنقل إليهم تلك الموجودات أو تُؤجر لهم أو يرخص لهم باستخدامها إزاء حق ضماني. وتنص الفقرة ١ على أن القاعدة العامة هي أن الموجودات المرهونة تظل مرهونة بالحق الضماني فيها النافذ تجاه الأطراف الثالثة بصرف النظر عن بيعها أو نقلها على نحو آخر أو تأجيرها أو الترخيص باستخدامها. وتنص الفقرات ٢-٦ على استثناءات من هذه القاعدة العامة.

٢٠- وتنص الفقرة ٢ على أنه إذا أذن الدائن المضمون ببيع الموجودات المرهونة أو نقلها على نحو آخر خالصةً من الحق الضماني، اكتسب مشتريها أو الشخص الذي تُنقل إليه على نحو آخر حقوقه فيها خالصةً من هذا الحق الضماني. وتقر هذه القاعدة بأنه تكون للدائن المضمون دائماً حرية التخلي طواعيةً عن حقه الضماني في الموجودات. وفي الممارسة العملية، قد يكون الدائن المضمون مستعداً للقيام بذلك في الحالتين التاليتين: (أ) إذا كان الدائن المضمون والمائع قد اتخذا ترتيبات

لتحويل العائدات المتأتية من البيع أو النقل مباشرة إلى الدائن المضمون للوفاء بالالتزام المضمون؛ أو (ب) موافقة المشتري أو المنقول إليه على نحو آخر على تحمّل التزام المانح تجاه الدائن المضمون.

٢١- وتنص الفقرة ٣ على قاعدة مماثلة في حالة موافقة الدائن المضمون على أن يؤجر المانح الموجودات المرهونة أو يرخّص باستخدامها. لكن التعبير عن تلك القاعدة مختلف في تلك الفقرة عنه في الفقرة ٢ (حقوق المستأجر أو المرخص له بالاستخدام "لا تتأثر" بالحق الضماني) لأنّ إذن الدائن المضمون لا يخول للمستأجر أو المرخص له بالاستخدام سوى الحق الكامل في حيازة الموجودات المؤجرة أو المرخص باستخدامها خلال مدة عقد الإيجار أو الترخيص بدلاً من الحصول على الملكية خالصةً من الحق الضماني كما هو الحال عند البيع أو النقل على نحو آخر بعد الحصول على إذن.

٢٢- وتنص الفقرة ٤ على أنّ مشتري الموجودات المملوكة التي تباع في سياق العمل المعتاد للبائع يحتاز حقوقه خالصةً من أيّ حق ضماني ينشئه البائع في تلك الموجودات. وتجنّب الإشارة إلى أنّ مصطلح "الموجودات المملوكة" لا يشمل في سياق هذه القاعدة النقود والصكوك القابلة للتداول والمستندات القابلة للتداول والأوراق المالية غير المدونة لدى وسيط التي صدرت بها شهادات (انظر المادة ٢، الفقرة الفرعية (ط)). ولتحديد ما يشكل بيعاً في سياق العمل المعتاد للبائع، من الضروري تحليل ظروف الواقع. فقيام المانح، مثلاً، ببيع بعض مخزونات وفقاً لممارساته التجارية الاعتيادية يستوفي هذا الشرط؛ أمّا القيام مرة واحدة ببيع إحدى المعدات المستخدمة فقد لا يستوفي هذا الشرط. وتجنّب الإشارة إلى أنّ هذه القاعدة تنطبق فقط على المشتريين، لا على سائر الأشخاص الذين تُنقل إليهم الموجودات. وهذا يعني أنّها لا تنطبق على الشخص الذي يتلقّى موجودات مرهونة كهديّة، بدلاً من شرائها. وتجنّب الإشارة أيضاً إلى أنّ مشتري الموجودات المرهونة التي تباع في سياق العمل المعتاد للبائع يكتسبها فقط خالصةً من الحقوق الضمانية التي يمنحها البائع. فعلى سبيل المثال، إذا اكتسب شخص موجودات مرهونة من المانح خارج سياق العمل المعتاد للمانح، من المرجح أن يكتسب هذا الشخص الموجودات خاضعةً للحق الضماني. وإذا أعاد ذلك الشخص بيع الموجودات لاحقاً في سياق عمله المعتاد، فإنّ مشتري الموجودات لا يكتسب الموجودات خالصةً من الحق الضماني، حتى ولو بيعت في سياق العمل المعتاد للبائع، لأنّ البائع لم يكن مانح الحق الضماني. وينشأ هذا الوضع على الأرجح في الحالات التي يشمل فيها عمل البائع إعادة بيع الموجودات المستخدمة. ووسيلة الانتصاف الوحيدة المتاحة للمشتري في هذه الحالة ستكون بالرجوع إلى قوانين أخرى للدولة المشترعة (مثل المطالبة بإلغاء العقد أو التعويض عن الأضرار).

٢٣- ويمكن شمل المشتري بالحماية بموجب الفقرة ٤ حتى ولو كان على علم بوجود الحق الضماني. غير أنّ الحماية لا تشمل المشتري في حال علمه بأنّ البيع انتهك حقوق الدائن المضمون بموجب اتفاقية الضماني مع المانح. فعلى سبيل المثال، إذا كان المشتري على علم بأنّ البائع قد أبرم اتفاقاً ضمانيّاً يقيد صلاحيات المانح في التصرف في مخزونات، لكنه لم يكن على علم بأنّ البيع ينتهك هذا القيد، يمكن أن يكتسب المشتري الموجودات خالصةً من الحق الضماني.

٢٤- وتنص الفقرتان ٥ و ٦ على نتائج مماثلة للنتائج الواردة في الفقرة ٤ في حالة تأجير موجودات ملموسة مرهونة أو إصدار رخص غير حصرية بشأن استخدام ممتلكات فكرية مرهونة يؤجرها المانح أو يرخص باستخدامها في كل حالة في سياق عمله المعتاد. وكما هو الحال في الفقرة ٣، تختلف صياغة الفقرتين ٥ و ٦ عن صياغة الفقرة ٤ لأنه، في حالة عقد الإيجار أو الترخيص بالاستخدام المبرم في سياق العمل المعتاد للمانح، يكون أثر الاستثناء هو تحويل المستأجر أو المرخص له الحق الكامل في استخدام الموجودات المؤجرة أو المرخص باستخدامها خلال مدة عقد الإيجار أو الترخيص بدلاً من حصوله على ملكية الموجودات المعنية.

٢٥- وتذكر الفقرتان ٧ و ٨ مبدأ يشار إليه كثيراً باسم "مبدأ الحماية". ومفاد هذا المبدأ أنه بعد أن يحصل المشتري أو غيره من المنقول إليهم أو المستأجرين أو المرخص لهم على حقوق في الموجودات المرهونة خالصة من الحق الضماني (أو غير متأثرة به)، فإن المشتريين اللاحقين أو غيرهم من المنقول إليهم اللاحقين يكتسبون أيضاً حقوقهم في الموجودات المرهونة خالصة من ذلك الحق الضماني (أو غير متأثرة به).

٢٦- وتحمي الفقرة ٩ مشتري أو مستأجر السلع الاستهلاكية المتدنية القيمة الخاضعة لحق ضماني احتيازي جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة تلقائياً وفقاً للمادة ٢٤ (لا عن طريق التسجيل مثلاً). ففي هذه الحالة، يكتسب المشتري أو المستأجر حقوقه خالصة من الحق الضماني أو غير متأثرة به. وينبغي للدائن المضمون، إذا رغب في تفادي هذه المخاطر، أن يسجل إشعاراً بحقه الضماني الاحتيازي.

المادة ٣٥- تأثير إعسار المانح على أولوية الحق الضماني

٢٧- تنص المادة ٣٥ على أن الحق الضماني الذي يكون نافذاً تجاه الأطراف الثالثة يظل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة ويحتفظ بأولويته إزاء المطالبين المنافسين رغم بدء إجراءات الإعسار بخصوص المانح، ما لم يمنح قانون الإعسار الذي تحدده الدولة المشترعة مرتبة أعلى من حيث الأولوية لحقوق مطالب آخر (مثلاً، ممثل الإعسار فيما يخص تكاليف إجراءات الإعسار). وهذه القاعدة بالغة الأهمية في هيئة بيئة قانونية تشجع على تقديم قروض ائتمانية مضمونة، لأن الحق الضماني الذي لا يُعترف به في إجراءات الإعسار أو يفقد أولويته بسبب بدء هذه الإجراءات لا يكون ذا قيمة تُذكر بالنسبة إلى أيٍّ دائن مضمون محتمل.

المادة ٣٦- الحقوق الضمانية المنافسة للمطالبات ذات الأفضلية

٢٨- تستند المادة ٣٦ إلى التوصيات ٨٣ و ٨٥ و ٨٦ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ٩٠-٩٣ و ١٠٣-١٠٩). وهي تنص على إطار يمكن الدولة المشترعة من تنفيذ النهج المستمد من هذه التوصيات عن طريق إلزامها بما يلي: (أ) إدراج أيّ مطالبات تكون لها الأولوية على الحقوق الضمانية إدراجاً واضحاً ومحدداً؛ (ب) الإشارة إلى الحد الأقصى لمبالغ المطالبات التي تكون لها الأولوية. والغرض من هذا الإلزام هو ضمان أن يكون الدائنون المضمونون على علم بوجود أيّ مطالبات ذات أفضلية والحدود القصوى لمبالغها، مما يمكنهم من

وضعها في الاعتبار قبل الإقراض (على سبيل المثال، بخصم مبلغ المطالبات ذات الأفضلية المحتمل من المبلغ الذي يكونون على استعداد لإقراضه على أساس قيمة الموجودات المرهونة التي يقبلونها كضمانة). وينبغي للدولة المشترعة أن تبين أيضاً، عند تحديد المطالبات ذات الأفضلية التي لها الأولوية على حق ضماني، ما إذا كانت الأولوية تُمنح عموماً لهذه المطالبات أو فقط في حال بدء إجراءات إعسار متعلقة بالمانح. (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ٢٣٩).

٢٩- ومن الأمثلة على المطالبات التي قررت بعض الدول وجوب منحها الأولوية على حق ضماني منافس: (أ) المطالبات القصيرة الأجل لموردي السلع الذين لم يتقاضوا ثمنها؛ (ب) حقوق الدائنين الذين قدموا خدمات مثل خدمات الإصلاح فيما يتعلق بموجودات مرهونة ولم يتقاضوا ثمنها في الاحتفاظ بالموجودات؛ (ج) مطالبات موظفي المانح فيما يخص استحقاقات العمل؛ (د) المطالبات الضريبية.

٣٠- وتجدر الإشارة إلى أن الدائنين المضمونين عادةً ما يشترطون على المانحين الإفصاح عن وجود أيّ مطالبات ذات أفضلية. إلا أنه لا يكون للدائن المضمون، إذا لم يف المانح بهذا الالتزام، سوى مطالبة غير مضمونة تجاه المانح بسبب الإخلال بالعقد، ويحتفظ أيّ مُطالب تذكر الدولة المشترعة في هذه المادة أن له الأولوية بهذه الأولوية في الحدود المبينة في هذه المادة، رغم عدم وفاء المانح بالالتزام.

٣١- وتجدر الإشارة أيضاً إلى أن بعض الدول تُلزم بتسجيل إشعار بالمطالبات ذات الأفضلية في السجل. وفي بعض تلك الدول، تخضع أولوية المطالبات المسجلة ذات الأفضلية للقاعدة العامة المتمثلة في الأولوية حسب ترتيب التسجيل. ولا يكون هذا النهج مفيداً إلا إذا ذكر الإشعار المسجل المبلغ الأقصى للمطالبة ونطاق موجودات المانح الخاضعة لتلك المطالبة لتمكين الدائنين المضمونين المحتملين من اتخاذ قرار مدروس حول تقديم قرض ائتماني من عدمه، وحسب أيّ شروط في حال تقديمه. وفي دول أخرى، يكون للمطالبات المسجلة ذات الأفضلية الأولوية حتى على الحقوق الضمانية التي سبق تسجيلها أو التي جعلت نافذة على نحو آخر تجاه الأطراف الثالثة. وليس للإلزام في تلك الدول بتسجيل المطالبات ذات الأفضلية قيمة تُذكر بالنسبة إلى الدائنين المضمونين (انظر دليل السجل، الفقرتين ٤٦ و ٥١).

المادة ٣٧- الحقوق الضمانية المنافسة لحقوق الدائنين بحكم قضائي

٣٢- تستند المادة ٣٧ إلى التوصية ٨٤ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ٩٤-١٠٢). وهي تحدد الأولوية بين الحق الضماني في الموجودات المرهونة وحق الدائن بحكم قضائي الذي اتخذ ما يلزم من تدابير لاكتساب حقوق في موجودات المانح بموجب قانون آخر للدولة المشترعة. وتمنح الفقرة ١ الأولوية لحق الدائن بحكم قضائي إذا أُتخذت التدابير اللازمة قبل أن يصبح الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. وينبغي أن تتمم الدولة المشترعة الفقرة ١ بإدراج التدابير المناسبة، أو الإحالة إلى قانون آخر يحدد تلك التدابير. وقد تشمل التدابير المناسبة، في بعض الدول، تسجيل إشعار بالحكم القضائي في سجل الحقوق الضمانية،

أو القيام، في دول أخرى، بحجز موجودات المانح أو تسليم أمر حجز لشخص يكون للمانح مطالبة إزاءه بدفع مبلغ مالي.

٣٣- وتنص الفقرة ٢ على أن للحق الضماني الأولوية على حق الدائن بحكم قضائي إذا لم يكتسب الدائن بحكم قضائي حقوقاً في الموجودات المرهونة قبل أن يصبح الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. وتنطبق نفس القاعدة في الحالة النادرة التي يكتسب فيها الدائن بحكم قضائي حقوقه في الموجودات المرهونة في نفس الوقت الذي يصبح فيه الحق الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة (وهو أمر قد يحدث عندما تكون الموجودات المرهونة موجودات آجلة). وتجنّب هذه القاعدة الدائن المضمون إمكانية أن يصبح حقه الضماني أدنى مرتبة من حق الدائن بحكم قضائي الذي لم يكن موجوداً عندما اتخذ الدائن المضمون التدابير الضرورية لجعل حقه الضماني نافذاً تجاه الأطراف الثالثة.

٣٤- إلا أن الفقرة ٢ تحد من مدى أولوية الحق الضماني على حق الدائن بحكم قضائي في: (أ) القرض الائتماني الذي يقدمه الدائن المضمون قبل انقضاء فترة زمنية قصيرة تحددها الدولة المشترعة (١٥ يوماً مثلاً) بعد إخطار الدائن بحكم قضائي الدائن المضمون بأنه اتخذ التدابير المبينة في الفقرة ١؛ أو (ب) القرض الائتماني المقدم عملاً بالتزام غير قابل للإلغاء عُقد قبل استلام ذلك الإخطار بتقديم قرض ائتماني بمبلغ محدد أو بمبلغ محدد وفق صيغة محددة. وتمنع هذه القاعدة الدائن المضمون من استغلال مرتبة الأولوية التي يحظى بها بزيادة الالتزام المضمون حتى بعد أن يصبح الدائن المضمون فعالاً على علم بحقوق الدائن بحكم قضائي، مع منح الدائن المضمون فترة زمنية قصيرة للتكيف مع وجود تلك الحقوق.

المادة ٣٨- الحقوق الضمانية الاحتيازية المنافسة

لحقوق ضمانية غير احتيازية

٣٥- تستند المادة ٣٨ إلى التوصية ١٨٠ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل التاسع، الفقرات ١٣١ و ١٣٦ و ١٣٧ و ١٤٣ و ١٤٦) والتوصية ٢٤٧ من الملحق المتعلق بالملكات الفكرية (انظر الفقرات ٢٥٩-٢٦٣). وهناك خياران مطروحيان على الدول المشترعة. وينص كلا الخيارين، شريطة استيفاء الشروط المحددة، على أن للحق الضماني الاحتيازي الأولوية على الحق الضماني غير الاحتيازي المنافس في نفس الموجودات المرهونة، بما في ذلك الحق الضماني غير الاحتيازي السابق الذي لولا ذلك لكانت له الأولوية على الحق الضماني الاحتيازي بموجب القواعد العامة بشأن الأولوية الواردة في المادة ٢٩.

٣٦- و"الأولوية المطلقة" للحقوق الضمانية الاحتيازية هي سمة من سمات القانون في معظم الدول، سواء صيغت على شكل قاعدة محددة بشأن الأولوية كما هو الحال في القانون النموذجي أم باعتبارها، كما هو الحال في نظم قانونية عديدة، نتيجة حتمية لاحتفاظ البائع أو المؤجر، بموجب بيع مع الاحتفاظ بحق الملكية أو اتفاق إيجار تمويلي، بملكية الموجودات المرهونة (بموجب الفقرة الفرعية (س) من المادة ٢، تكون حقوق الملكية للبائع أو المؤجر بموجب بيع مع الاحتفاظ بحق الملكية أو اتفاق إيجار تمويلي حقاً ضمانيًا). وتبقى المادة ٣٨ على هذه المعاملة التفضيلية

للتحويل الاحتيازي، بحيث توسع نطاقها ليشمل القروض الائتمانية المقدمة من المصارف المقرضة وكذلك البائعين والمؤجرين.

٣٧- ويتضمن الخيار ألف ثلاث قواعد بشأن "الأولوية المطلقة". ويتوقف انطباق قاعدة دون أخرى من القواعد الثلاث على طبيعة الموجودات المرهونة. فالقاعدة الواردة في الفقرة ١ تنطبق إذا كانت الموجودات المرهونة عبارة عن معدات أو ما يعادلها من ممتلكات فكرية (أي ممتلكات فكرية أو حقوق مرخص له بموجب ترخيص خاص بممتلكات فكرية يستخدمها المانح أو يعتزم استخدامها في المقام الأول في تشغيل منشأته، انظر المادة ٢، الفقرة الفرعية (هـ)). وتنطبق القاعدة الواردة في الفقرة ٢ إذا كانت الموجودات المرهونة عبارة عن مخزونات أو ما يعادلها من ممتلكات فكرية (أي ممتلكات فكرية أو حقوق مرخص له بموجب ترخيص خاص بممتلكات فكرية تستخدمها المانح أو يعتزم استخدامها في المقام الأول لأغراض شخصية أو عائلية أو منزلية؛ انظر المادة ٢، الفقرة الفرعية (ش)).

٣٨- وبموجب قاعدة "الأولوية المطلقة" الواردة في الفقرة ١ من الخيار ألف، تكون للحق الضماني الاحتيازي في معدات أو ما يعادلها من ممتلكات فكرية الأولوية على الحق الضماني غير الاحتيازي المنافس الذي أنشأه المانح، شريطة أن تكون المعدات في حوزة الدائن المضمون أو يسجل إشعار يتعلق بالحق الضماني الاحتيازي في السجل قبل انقضاء فترة زمنية قصيرة تحددها الدولة المشترعة (١٥-٢٠ يوماً مثلاً)، إما بعد حيازة المانح للمعدات أو إبرام اتفاق الإيجار أو الترخيص الخاص بالممتلكات. فإذا كان الدائن المضمون الاحتيازي حائزاً للمعدات أو كان قد سجل إشعاراً يتعلق بالحق الضماني الاحتيازي قبل انقضاء الفترة المحددة، تكون لذلك الحق الضماني الأولوية المطلقة على الحق الضماني غير الاحتيازي المنافس حتى لو سُجل إشعار بالحق الضماني غير الاحتيازي أو جُعل الحق الضماني غير الاحتيازي نافذاً تجاه الأطراف الثالثة قبل الحق الضماني الاحتيازي (وهذا أمر قد يحدث، مثلاً، إذا كان الحق الضماني السابق يشمل موجودات آجلة). وعلى الرغم من أن حيازة الدائن المضمون للمعدات طريقة أخرى، إضافةً إلى التسجيل في الوقت المناسب، للحصول على الأولوية المطلقة، فمن غير المرجح الاستناد في الممارسة العملية إلى استمرار تلك الحيازة كأساس للحصول على الأولوية المطلقة، لأن من شأن ذلك أن يحول دون استخدام المانح للمعدات في عمله. ومن المرجح عدم الاعتماد على الحيازة في الممارسة العملية سوى خلال الفارق الزمني بين إبرام الاتفاق الضماني وحيازة المانح للمعدات.

٣٩- وتنص قاعدة "الأولوية المطلقة" الواردة في الفقرة ٢ من الخيار ألف على متطلبات إضافية يجب الوفاء بها لكي يكون للحق الضماني الاحتيازي في مخزونات، أو ما يعادلها من ممتلكات فكرية، "الأولوية المطلقة" على حق ضماني غير احتيازي منافس. وتكون للحق الضماني الاحتيازي الأولوية إذا كان الدائن المضمون حائزاً للمخزونات، أو إذا تم استيفاء شرطين قبل الحيازة من طرف المانح (في حالة المخزونات) أو إبرام اتفاق البيع أو الترخيص (في حالة

الممتلكات الفكرية المعادلة). فيجب، أولاً، تسجيل إشعار يتعلق بالحق الضماني الاحتيازي في السجل. ثانياً، يجب أن يكون الدائن المضمون غير الاحتيازي الذي سجل إشعاراً يتعلق بموجودات مرهونة من نفس نوع المخزونات (أو ما يعادلها من ممتلكات فكرية) قد تلقى إشعاراً من الدائن المضمون الاحتيازي. ويجب أن: (أ) يفيد الإشعار بأن الدائن المضمون الاحتيازي اكتسب، أو يعتزم أن يكتسب، حقاً ضمانياً احتيازياً؛ (ب) يتضمن الإشعار وصفاً كافياً للموجودات المرهونة المعنية يتيح التعرف عليها بدرجة معقولة. وتصدر الإشارة إلى عدم منح مهلة كما هو الحال بالنسبة إلى المعدات. وتصدر الإشارة أيضاً إلى أنه على الرغم من كون حيازة الدائن المضمون للمخزون بديلاً للوفاء بهذين الشرطين فيما يتعلق بالحصول على الأولوية المطلقة، فمن المستبعد أن يستند الدائن المضمون إلى استمرار حيازته للمخزون كأساس للحصول على الأولوية المطلقة، لأن من شأن ذلك أن يحرم المانح من إمكانية بيع المخزون في سياق عمله. والأرجح في الممارسة العملية ألا يُستند إلى الحيازة سوى خلال الفارق الزمني بين إبرام الاتفاق الضماني وحيازة المانح للمخزون.

٤٠ - وهناك سببان لاختلاف شروط الحصول على الأولوية المطلقة في حالة المخزونات أو ما يعادلها من ممتلكات فكرية عن شروط الحصول على الأولوية المطلقة في حالة المعدات وما يعادلها من ممتلكات فكرية. أولاً، بما أن المخزونات يمكن أن "تدور" (أي أن تباع من طرف المانح) بسرعة وأن تفقد قيمتها بسرعة، فليس من النجاعة في شيء أن يضطر ممول يقدم قرضاً ائتمانياً مضموناً بحق ضماني غير احتيازي في مخزونات حالية وآجلة إلى الانتظار لحين انقضاء مهلة قبل أن يتيقن من أن مخزونات المانح غير خاضعة لحق ضماني احتيازي تكون له أولوية مطلقة. وهذا مصدر انشغال يبدده الشرط الوارد في الفقرة ٢ بوجوب تسجيل الإشعار قبل حيازة المانح للموجودات المرهونة. ثانياً، بما أنه كثيراً ما يصعب التمييز بين المخزونات الجديدة والمخزونات القديمة، فحتى الدائن المضمون الذي له حق ضماني غير احتيازي في المخزونات الآجلة والذي يرصد أنشطة احتياز مخزونات من طرف المانح لا يكون قادراً في جميع الأوقات على أن يخلص بسهولة إلى أن مخزونات جديدة حلت محل مخزونات قديمة مماثلة، ومن ثم قد تكون خاضعة لحق ضماني احتيازي. وهذا مصدر انشغال يبدده اشتراط أن يوجه الدائن المضمون الاحتيازي إشعاراً مسبقاً بالحق الضماني الاحتيازي الذي يعتزم الحصول عليه إلى الدائنين المضمونين غير الاحتيازيين المسجلين سابقاً.

٤١ - وتتضمن الفقرة ٤ من الخيار ألف توضيحين مهمين بشأن الإشعار المسبق المطلوب إرساله، بموجب الفقرة ٢ (ب) '٢'، إلى الدائنين المضمونين غير الاحتيازيين المسجلين سابقاً. والغرض من هذين التوضيحين هو تسهيل التمويل الاحتيازي. فيجوز، أولاً، أن يشمل الإشعار حقوقاً ضمانية احتيازية في إطار معاملات متعددة بين الأطراف ذاتها دونما حاجة إلى إرسال إشعار جديد بخصوص كل معاملة جديدة على حدة. وهكذا، فإن إشعاراً واحداً يكفي، مثلاً، إذا اعتزم بائع أو مقرض إبرام سلسلة متواصلة من الاتفاقات التمويلية مع المانح، شريطة أن يتضمن وصفاً كافياً للموجودات التي من المقرر أن تشملها هذه المعاملات المتواصلة لإتاحة التعرف عليها بدرجة معقولة. ثانياً، لا يكون الإشعار كافياً إلا فيما يتعلق بالموجودات المرهونة التي يتنازها المانح قبل انقضاء فترة زمنية تحددها الدولة المشترعة (خمس سنوات مثلاً)، بعد تلقي ذلك الإشعار

من طرف الدائن المضمون غير الاحتيازي. ونتيجة لذلك، يتعين على الدائن المضمون الاحتيازي أن يرسل إشعاراً جديداً قبل انقضاء الفترة الزمنية المحددة إذا أراد الاحتفاظ بالأولوية المطلقة فيما يتعلق بتمويله الاحتيازي للمانح.

٤٢- وبموجب قاعدة الأولوية المطلقة المذكورة في الفقرة ٣ من الخيار ألف، تكون للحق الضماني الاحتيازي في سلع استهلاكية أو ممتلكات فكرية معادلة لها الأولوية تلقائياً على الحق الضماني غير الاحتيازي الذي ينشئه المانح في الموجودات المرهونة نفسها والذي سبق أن جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. وكما هو الحال في جميع القواعد الواردة في المادة ٣٨، يُفترض ضمناً أنه لا تكون للحق الضماني الاحتيازي أولوية مطلقة إلا إذا كان نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. وهذا يعني، على سبيل المثال، أنه يتعين جعل الحق الضماني في السلع الاستهلاكية، عدا السلع الاستهلاكية المنخفضة القيمة، نافذاً تجاه الأطراف الثالثة عن طريق التسجيل أو الحيازة (انظر المادتين ١٨ و ٢٤). فالأولوية تكون للحق الضماني الاحتيازي بعد أن يصبح نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. غير أن الأولوية قد تكون للحق الضماني غير الاحتيازي إذا لم يسجل الدائن المضمون الاحتيازي إشعاراً بحقه الضماني على الإطلاق (ما لم ينطبق الاستثناء المتعلق بالسلع المنخفضة القيمة الوارد في المادة ٢٤).

٤٣- ولا يتضمن الخيار باء سوى قاعدتين بشأن "الأولوية المطلقة". وتماثل القاعدة المذكورة في الفقرة ١ القاعدة المذكورة في الفقرة ١ من الخيار ألف، إلا أن الفقرة ١ من الخيار ألف تنطبق فقط على الحقوق الضمانية الاحتيازية في المعدات والممتلكات الفكرية المعادلة لها، في حين تنطبق الفقرة ١ من الخيار باء أيضاً على الحقوق الضمانية الاحتيازية في المخزونات والممتلكات الفكرية المعادلة لها. أمّا القاعدة المذكورة في الفقرة ٢ فهي تماثل القاعدة المذكورة في الفقرة ٣ من الخيار ألف. وبذلك يكون الاختلاف الوحيد بين الخيار ألف والخيار باء هو التدابير الواجب اتخاذها حتى تكون للحق الضماني الاحتيازي في المخزونات أو في الممتلكات الفكرية المعادلة لها الأولوية على الحق الضماني غير الاحتيازي المنافس. وبموجب النهج المعتمد في الخيار باء، يتعين على الدائن المضمون غير الاحتيازي الذي له حق ضماني في المخزونات الآجلة للمانح أو الممتلكات الفكرية المعادلة لها أن يرصد قيود السجل إذا أراد أن يتيقن، قبل تقديم قرض ائتماني جديد مضمون بالمخزونات الجديدة أو الممتلكات الفكرية الجديدة التي احتازها المانح، من أن هذه المخزونات أو الممتلكات الفكرية ليست خاضعة لحق ضماني احتيازي لاحق تكون له الأولوية المطلقة إذا سُجل قبل انقضاء المهلة المحددة. ويعفي النهج المعتمد في الخيار ألف الدائن المضمون غير الاحتيازي المسجل سابقاً من واجب رصد قيود السجل، ولكنه يفرض عبئاً أثقل على الدائن المضمون الاحتيازي من حيث التسجيل والإشعار.

٤٤- وتعني الإشارة إلى الحيازة من طرف الدائن المضمون في الفقرتين ١ (أ) و ٢ (أ) من الخيار ألف والفقرة ١ (أ) من الخيار باء حيازة الدائن المضمون للموجودات المرهونة في بداية معاملة للتمويل الاحتيازي، إذا كان الدائن المضمون بائعاً أو مؤجراً مثلاً. وهي لا تعني الحيازة من طرف الدائن المضمون نتيجة للحجز في سياق الإنفاذ في حال تقصير المانح. ومن ثم فإن الدائن المضمون الاحتيازي الذي لا يقوم بالتسجيل في الوقت المناسب بعد حيازة المانح للموجودات

المرهونة لا يمكنه الحصول على الأولوية المطلقة. بموجب هذه المادة عن طريق الحيازة اللاحقة للموجودات المرهونة في سياق الإنفاذ أو غيره، وإلاّ أمكن للدائن المضمون الاحتيازي أن يغير مرتبة أولويته باستهلال الإنفاذ، مما قد يؤدي إلى قدر كبير من عدم اليقين.

المادة ٣٩ - الحقوق الضمانية الاحتيازية المتنافسة

٤٥ - تستند المادة ٣٩ إلى التوصية ١٨٢ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل التاسع، الفقرات ١٧٣-١٧٨). وهي تتناول التنافس على الأولوية بين الحقوق الضمانية الاحتيازية التي ينشئها نفس المانح في نفس الموجودات المرهونة. ويمكن أن يحدث هذا النوع من التنافس على الأولوية في حالتين. الحالة الأولى هي عندما يكون هناك مُقرضان يمول كل واحد منهما جزءاً من مجموع ثمن شراء الموجودات المعنية. وفي هذه الحالة، تحدّد الأولوية بموجب الفقرة ١ حسب القاعدة العامة الواردة في المادة ٢٩ بشأن الأولوية. والحالة الثانية هي عندما يدفع مُقرض جزءاً من ثمن احتياز الموجودات المرهونة (على سبيل المثال، عن طريق إقراض الأموال المستخدمة من طرف المانح لدفع جزء من ثمن الاحتياز) على أن يمول باقي ثمن الاحتياز من طرف مورّد الموجودات المرهونة. وفي هذه الحالة الثانية، تُمنح الأولوية بموجب الفقرة ٢ للحق الضماني الاحتيازي للمورّد على الحق الضماني الاحتيازي للمقرض إذا جعل الحق الأول نافذاً تجاه الأطراف الثالثة قبل انقضاء الفترة المحددة في الفقرة ١ (ب) من المادة ٣٨.

٤٦ - وتحمي الفقرة ٢ المورّد أكثر من المقرض لأنه غالباً ما يتم إجراء المعاملات الائتمانية بين الموردين وعمالئهم في يوم واحد دون إتاحة أيّ إمكانية عملية للمورّد للرجوع أولاً إلى السجل من أجل التأكد مما إذا سُجل حق ضماني احتيازي منافس بخصوص الموجودات. وإذا لم يتأكد المورّدون من الحصول على الأولوية المطلقة لفترة محدودة اعتباراً من إجراء المعاملة، فسيترددون في تقديم قروض ائتمانية مضمونة لعمالئهم، مما يعني أيضاً أن عملاءهم سيُحرمون من هذا المصدر البديل المهم للقروض الائتمانية المضمونة. وتجنّب الإشارة إلى أن هذه القاعدة تنطبق حتى عندما تكون الموجودات المرهونة عبارة عن مخزونات أو ممتلكات فكرية معادلة لها على الرغم من أنه يجب على الدائن المضمون، بموجب الفقرة ٢ من الخيار ألف، أن يسجل حقه الضماني ويخطر مسبقاً الدائنين المضمونين غير الاحتيازيين المسجلين سابقاً، قبل حيازة المانح للمخزونات أو إبرام اتفاق البيع أو الترخيص الخاص بالممتلكات الفكرية المعادلة للمخزونات، وذلك حتى يحصل على الأولوية المطلقة إزاء صاحب حق ضماني غير احتيازي سابق في الموجودات المرهونة.

المادة ٤٠ - الحقوق الضمانية الاحتيازية المتنافسة

لحقوق الدائنين بحكم قضائي

٤٧ - تستند المادة ٤٠ إلى التوصية ١٨٣ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل التاسع، الفقرات ١٤٥-١٤٨). وهي تنص على أن الحق الضماني الاحتيازي الذي جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة قبل انقضاء الفترة المحددة في الفقرة الفرعية ١ (ب) من المادة ٣٨ له الأولوية على حقوق الدائن بحكم قضائي التي لولا ذلك لكانت لها الأولوية بموجب المادة ٣٧. وفي حال اعتماد

الدولة المشترعة الخيار بـ الوارد في المادة ٣٨، تمنح المادة ٤٠ الدائنين المضمونين الاحتيازيين نفس المهلة للحفاظ على الأولوية على حقوق الدائنين بحكم قضائي اللاحقين كما هو الحال بالنسبة إلى الحصول على الأولوية على حقوق الدائنين المضمونين غير الاحتيازيين.

٤٨- فعلى سبيل الإيضاح، لنفترض أن المانح احتاز من البائع بند معدات بالائتمان في اليوم الأول وأنشأ لصالح البائع حقاً ضمانياً احتيازياً في بند المعدات لضمان التزامه بدفع ما تبقى من ثمن الشراء. وفي اليوم الخامس، سجل البائع إشعاراً. وفي الأثناء، حصل الدائن بحكم قضائي، في اليوم الثالث، على حكم ضد المانح واتخذ التدابير المبينة في الفقرة ١ من المادة ٣٧ للحصول على حقوق في بند المعدات. وبموجب القاعدة الواردة في الفقرة ١ من المادة ٣٧، تكون لحقوق الدائن بحكم قضائي الأولوية على الحق الضماني للبائع لأن الدائن بحكم قضائي حصل على حقوقه قبل جعل الحق الضماني للبائع نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار. إلا أن أعمال المادة ٤٠ يؤدي إلى إعطاء الحق الضماني للبائع أولوية على حقوق الدائن بحكم قضائي.

٤٩- وفي حال شمل الحق الضماني الاحتيازي مخزونات واعتمدت الدولة المشترعة الخيار ألف الوارد في المادة ٣٨، فإن الأساس المنطقي للقاعدة الواردة في المادة ٤٠ يكون مختلفاً بالضرورة. والسبب في ذلك أن الفقرة ٢ من الخيار ألف الوارد في المادة ٣٨ تلزم الدائن المضمون الاحتيازي بتسجيل إشعار قبل حيازة المانح للمخزونات (أو إبرام اتفاق البيع أو الترخيص الخاص بالممتلكات الفكرية المعادلة للمخزونات) حتى يحصل على الأولوية المطلقة إزاء صاحب الحق الضماني غير الاحتيازي السابق. والسبب في منح الحماية المطلقة إزاء الدائنين بحكم قضائي في هذه الحالة هو نفس السبب الذي تستند إليه قاعدة الأولوية في المادة ٣٩. وبما أن الموردّين لا المقرضين هم الذين غالباً ما يوفرّون التمويل الاحتيازي، ولأنّ التمويل المقدم من الموردّين غالباً ما يكون خلال يوم واحد، فإن المادة ٤٠ تكفل عدم منع الموردّين في الممارسة العملية من إبرام اتفاقات لتمويل احتياز مخزونات خشية اتخاذ الدائن بحكم قضائي التدابير اللازمة في الأيام التالية لاكتساب حقوق في المخزونات المعنية للحصول على الأولوية بموجب المادة ٣٧.

المادة ٤١- الحقوق الضمانية المتنافسة في عائدات الموجودات

الخاضعة لحق ضماني احتيازي

٥٠- تستند المادة ٤١ إلى التوصية ١٨٥ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل التاسع، الفقرات ١٥٨-١٧٢). وينص الخياران ألف وباء الواردان في المادة ٣٨ على أن للحق الضماني الاحتيازي، عند استيفاء الشروط المحددة، الأولوية على الحق الضماني غير الاحتيازي المتنافس في نفس الموجودات المرهونة حتى ولو كانت الأولوية بموجب القاعدة العامة الواردة في المادة ٢٩ بشأن الأولوية للحق الضماني غير الاحتيازي. وتحدد المادة ٤١ ما إذا كانت تلك "الأولوية المطلقة" تمتد إلى عائدات الموجودات المرهونة التي تخضع للحق الضماني الاحتيازي.

٥١- وبموجب المادة ١٠، يكتسب الدائن المضمون الذي له حق ضماني في الموجودات حقاً ضمانياً تلقائياً في العائدات القابلة للتحديد المتأتية من تلك الموجودات؛ ويكون ذلك الحق الضماني، المادة ١٩، نافذاً تجاه الأطراف الثالثة إذا استوفيت الشروط المحددة في تلك المادة.

وبموجب المادة ٣٢، تكون أولوية الحق الضماني في العائدات إذا كان نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بموجب المادة ١٩ مماثلة لأولوية الحق الضماني في الموجودات المرهونة الأصلية. وتقضي هذه القاعدة بأن يكون للحق الضماني في عائدات الموجودات الخاضعة لحق ضماني احتيازي نفس "الأولوية المطلقة" التي يتمتع بها الحق الضماني في الموجودات المرهونة الأصلية. إلا أن المادة ٤١ تقيد تطبيق المادة ٣٢ بمحصر "الأولوية المطلقة" في عائدات أنواع معينة فقط من الموجودات الخاضعة لحق ضماني احتيازي (الخيار ألف) أو بعدم امتداد "الأولوية المطلقة" إلى العائدات على الإطلاق (الخيار باء). وتنص الفقرة ١ من الخيار ألف على أن "الأولوية المطلقة" لحق ضماني احتيازي بموجب المادة ٣٨ تمتد عموماً إلى عائدات تلك الموجودات. غير أن ذلك يخضع للاستثناء الوارد في الفقرة ٢ فيما يتعلق بعائدات المخزونات أو الممتلكات الفكرية المعادلة لها. فبموجب الفقرة الفرعية ٢ (أ)، لا تمتد "الأولوية المطلقة" إلى عائدات المخزونات أو الممتلكات الفكرية المعادلة لها التي تتخذ شكل مستحقات أو صكوك قابلة للتداول أو حقوق في تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي. وإذا اتخذت العائدات أي شكل آخر، تنص الفقرة الفرعية ٢ (ب) على أن تكون للحق الضماني الاحتيازي في العائدات "الأولوية المطلقة" إذا قام الدائن المضمون غير الاحتيازي، قبل نشوء العائدات، بتسجيل إشعار في السجل يتعلق بالحق الضماني في موجودات من نفس نوع العائدات وتلقى الدائن المضمون غير الاحتيازي إشعاراً من الدائن المضمون الاحتيازي يفيد بأنه حصل أو يعتزم الحصول على حق ضماني في موجودات من النوع نفسه ويتضمن وصفاً لتلك الموجودات يكفي للتمكّن من التعرف عليها.

٥٢- والسبب في عدم امتداد "الأولوية المطلقة" بموجب الفقرة الفرعية ٢ (أ) إلى عائدات المخزونات (والممتلكات الفكرية المعادلة لها) التي تتخذ شكل مستحقات أو صكوك قابلة للتداول أو حقوق في تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي هو الصعوبة التي سيواجهها، لولا ذلك، الدائنون المضمونون غير الاحتيازيين المسجلون سابقاً الذين لهم حقوق ضمانية في هذه الأنواع من الموجودات كموجودات مرهونة أصلية. فلو امتدت "الأولوية المطلقة" الممنوحة للحقوق الضمانية الاحتيازية إلى تلك الأنواع من العائدات، لَمَّا رغب الدائنون المضمونون المحتملون في تقديم قروض ائتمانية على أساس هذه الأنواع من الموجودات كموجودات مرهونة أصلية، خشية تأثر مرتبة أولويتهم سلباً بالحق الضماني للممولين الاحتيازيين اللاحقين في هذه الأنواع من الموجودات كعائدات. والسبب في إلزام الفقرة الفرعية ٢ (ب) الدائن المضمون الاحتيازي بإرسال إشعار إلى الدائنين المضمونين غير الاحتيازيين المسجلين سابقاً الذين لهم حق ضماني في موجودات من نفس نوع العائدات، إذا اتخذت العائدات أي شكل آخر، هو تنبيههم إلى أن له حقاً ضمانياً ذا مرتبة أعلى من حيث الأولوية في هذا النوع من الموجودات كعائدات ليتسنى لهم اتخاذ قرار بشأن ما إذا كانوا سيقدمون قرضاً ائتمانياً آخر إلى المانح يكون مضموناً بتلك الموجودات. وقرار عدم منح "الأولوية المطلقة" لحقوق السداد هذه تجسيد لقرار استراتيجي بتعزيز التمويل بالمستحقات وغيره من أشكال التمويل على أساس حقوق السداد هذه.

٥٣- وينص الخيار باء على أن "الأولوية المطلقة" فيما يتعلق بالموجودات الخاضعة لحق ضماني احتيازي لا تمتد إلى عائدات تلك الموجودات في أي ظرف من الظروف، بل تحدّد أولوية الحق الضماني في العائدات بموجب القواعد العامة الواردة في المادة ٢٩ بشأن الأولوية. ويتفادى الخيار

باء فرض التمييز بين مختلف أنواع العائدات الذي يشترطه الخيار ألف. وكما سبق التوضيح (انظر الفقرة ٢٧ أعلاه)، تنص المادة ٣٥ على أن الحق الضماني الذي يكون نافذاً تجاه الأطراف الثالثة يظل نافذاً تجاه تلك الأطراف ويحتفظ بما كان له من أولوية إزاء المطالبين المنافسين رغم بدء إجراءات الإعسار من طرف المانح أو ضده، ما لم ينص قانون الإعسار في الدولة المشترعة على خلاف ذلك. وتنطبق المادة ٣٥ كذلك على الأولوية الخاصة الممنوحة للحقوق الضمانية الاحتيازية (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ١٨٦).

المادة ٤٢ - الحقوق الضمانية الاحتيازية الممتدة إلى كتلة أو منتج والمنافسة لحقوق ضمانية غير احتيازية في تلك الكتلة أو ذلك المنتج

٥٤ - يحتفظ الحق الضماني الاحتيازي في موجودات تصبح لاحقاً جزءاً من كتلة أو منتج على نحو يسمح للحق الضماني الاحتيازي بالامتداد إلى الكتلة أو المنتج بموجب المادة ١١ بأولويته المطلقة، وفقاً للمادة ٤٢، على الحق الضماني غير الاحتيازي المنافس في الكتلة أو المنتج كموجودات مرهونة أصلية. والمادة ٤٢ خاضعة للمادة ٣٨، بمعنى أن الأولوية المطلقة للحق الضماني الاحتيازي مرهونة باستيفاء شروط الأولوية المطلقة المنصوص عليها في تلك المادة.

المادة ٤٣ - إنزال مرتبة الأولوية

٥٥ - تستند المادة ٤٣ إلى التوصية ٩٤ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ١٢٨-١٣١). وتسمح الفقرة ١ لأي شخص بأن يتزل مرتبة أولوية حقه الضماني لصالح أي مطالبة منافسة تكون له الأولوية عليها لولا ذلك. ويمكن أن يتخذ هذا الإنزال لمرتبة الأولوية شكل اتفاق ثنائي بين الطرف الذي يوافق على إنزال مرتبة أولوية حقه الضماني والمطالب المنافس الذي سيستفيد من الإنزال. غير أن الفقرة ١ تنص على أنه لا يلزم أن يكون المستفيد طرفاً في اتفاق إنزال. إذ يمكن أن يتخذ الإنزال أيضاً شكل التزام من جانب واحد (لصالح المانح عادةً) من قبل الطرف الذي يوافق على إنزال مرتبة أولويته بأنه لن يعتد بأولويته إزاء مطالب منافس معين أو فئة معينة من المطالبين المنافسين.

٥٦ - وتوضح الفقرة ٢ أن الإنزال لا يمس حقوق المطالبين المنافسين غير الطرف الذي يوافق على إنزال مرتبة أولويته والمستفيد من ذلك الإنزال. فلنفرض مثلاً أن هناك ثلاثة دائنين مضمونين، هم الدائن المضمون الأول والدائن المضمون الثاني والدائن المضمون الثالث، لديهم حقوق ضمانية في نفس الموجودات المرهونة لضمان مطالبات بمبلغ ٥٠ يورو و ١٠ يورو و ٧٠ يورو على التوالي. ولنفرض كذلك أن ترتيب الأولوية (التنازلي) هو الدائن المضمون الأول، فالدائن المضمون الثاني، ثم الدائن المضمون الثالث، وأن الدائن المضمون الأول أنزل مرتبة مطالبة لصالح الدائن المضمون الثالث. فبموجب القاعدة الواردة في الفقرة ٢، يكون الأثر المترتب على إنزال مرتبة الأولوية أن يحتل الدائن المضمون الثالث مرتبة أولوية الدائن المضمون الأول حتى مبلغ ٥٠ يورو، وألاً تتأثر مطالبة الدائن المضمون الثاني بمبلغ ١٠ يورو و ١٠ يورو.

المادة ٤٤ - السلف الآجلة والموجودات المرهونة الآجلة

- ٥٧- تستند المادة ٤٤ إلى التوصيات ٩٧-٩٩ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ١٣٥-١٤٣). وهي توضح تطبيق قواعد الأولوية المنصوص عليها في هذا الفصل فيما يتصل بالحق الضماني الذي يضمن الالتزامات الناشئة بعد إبرام الاتفاق الضماني (انظر المادة ٧) وفيما يتصل بالموجودات المرهونة التي تنشأ أو يكتسبها المانح بعد إبرام الاتفاق الضماني.
- ٥٨- وتنص الفقرة ١ على أن أولوية الحق الضماني تمتد إلى جميع الالتزامات التي يضمنها ذلك الحق، دون اعتبار للوقت الذي عُقدت فيه تلك الالتزامات. ولذا فإن الحق الضماني له نفس الأولوية على حق مطالب منافس سواء عُقد الالتزام المضمون برمته وقت إنشاء الحق الضماني أو قبله أم عُقد الالتزام المضمون كلياً أو جزئياً بعد ذلك. إلا أن هذه القاعدة خاضعة للقاعدة الواردة في المادة ٣٧، التي تنص على أن الأولوية قد تكون للدائن بحكم قضائي فيما يتعلق بالسلف التي يدفعها الدائن المضمون بعد علمه بأن الدائن بحكم قضائي قد اتخذ التدابير اللازمة لاكتساب حقوق في الموجودات المرهونة وأنه كانت أمامه مدة زمنية قصيرة (كما هو منصوص عليه في المادة ٣٧) للتكيف. وهذه القاعدة مرهونة أيضاً بالمبلغ الأقصى المحدد في الإشعار المسجل إذا قررت الدولة المشترعة اشتراط ذكر مبلغ أقصى في الاتفاق الضماني وفي الإشعار المسجل.
- ٥٩- وتنص الفقرة ٢ بالمثل على أنه، عندما يكون الحق الضماني قد جُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بواسطة تسجيل إشعار، تمتد الأولوية الناتجة عن ذلك التسجيل بموجب المادة ٢٩ إلى جميع الموجودات المرهونة الموصوفة في الإشعار، سواء كانت مملوكة للمانح وقت التسجيل أو اكتسبت فيما بعد.

المادة ٤٥ - عدم الاعتداد بالعلم بوجود حق ضماني

- ٦٠- تستند المادة ٤٥ إلى التوصية ٩٣ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ١٢٥-١٢٧). وهي تؤكد أنه لا يعتد بعلم الدائن المضمون أو عدم علمه بوجود حق ضماني منافس وقت اكتسابه حقه الضماني فيما يتعلق بتطبيق قواعد الأولوية المنصوص عليها في هذا الفصل. وتوضح هذه المسألة صراحةً للتأكيد على أن الأولوية لا تحدّد إلا على أساس تلك القواعد بشأن الأولوية وأنه لا يُعتد بحالات العلم أو عدم العلم لألها حالات ذاتية يصعب إثباتها. ولا تنطبق المادة ٤٥ سوى على علم الدائن المضمون بوجود حق ضماني منافس. إلا أنه قد يُعتد في سياقات أخرى، بموجب القانون النموذجي، بالعلم بوقائع متصلة بالحق الضماني. فعلى سبيل المثال، لا يحصل مشتري موجودات مرهونة ملموسة بيعت في سياق عمل المانح المعتاد، إذا كان على علم بأن هذا البيع ينتهك حقوق الدائن المضمون. بموجب اتفاقه الضماني مع المانح، على هذه الموجودات خالصة من الحق الضماني؛ وفي المقابل، لا يؤدي مجرد العلم بوجود حق ضماني إلى حرمان المشتري من الحماية (انظر المادة ٣٤، الفقرة ٤).

باء- القواعد الخاصة بموجودات معيّنة

المادة ٤٦ - الصكوك القابلة للتداول

٦١- تستند المادة ٤٦ إلى التوصيتين ١٠١ و ١٠٢ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ١٥٤-١٥٦). والاختلافات بين المادة ٤٦ والتوصيتين ١٠١ و ١٠٢ هي اختلافات في الصياغة فقط؛ وتتناول الفقرة ١ ترتيب الأولوية بين الحقوق الضمانية المتنافسة في نفس الصك القابل للتداول، وتتناول الفقرة ٢ حقوق الدائن المضمون الذي لديه حق ضماني في صك قابل للتداول تجاه مشتري الصك القابل للتداول أو أي شخص آخر يُنقل إليه هذا الصك بالتراضي.

٦٢- وبموجب الفقرة ١، تكون الأولوية للحق الضماني في الصك القابل للتداول الذي جُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بحيازة الدائن المضمون الصك القابل للتداول على الحق الضماني في نفس الصك القابل للتداول الذي جُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار، سواء قام الدائن المضمون بالحيازة قبل تسجيل الإشعار أو بعده. ويتسق هذا مع الدور المهم الذي تؤديه الحيازة في ضمان القابلية للتداول بموجب القانون المتصل بالصكوك القابلة للتداول.

٦٣- وتوفّر حماية مماثلة بموجب الفقرة ٢ لمشتري الصك القابل للتداول أو أي شخص آخر منقول إليه الصك بالتراضي يقوم بحيازة الصك تجاه دائن مضمون له حق ضماني في الصك جُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بواسطة تسجيل إشعار. أولاً، يكتسب مشتري الصك أو أي شخص آخر منقول إليه الصك بالتراضي حقوقه خالصةً من الحق الضماني بموجب الفقرة ٢ (أ) إذا كان مؤهلاً لاعتباره صاحب الصك المشمول بالحماية أو ما شابه ذلك في القانون ذي الصلة (ينبغي أن تدرج الدولة المشترعة المصطلح المناسب في الفقرة ٢ (أ)). ثانياً، تنص الفقرة ٢ (ب) على أن مشتري الصك القابل للتداول أو أي شخص آخر يُنقل إليه الذي يقوم بحيازة الصك ويقدم القيمة المقابلة له دون علم منه بأن البيع أو النقل بطريقة أخرى ينتهك حقوق الدائن المضمون بموجب الاتفاق الضماني يكتسب هو الآخر حقه في الصك خالصاً من ذلك الحق الضماني. وكما هو الحال فيما يتعلق بالقاعدة الواردة في الفقرة ١، تحفظ هذه القاعدة للحيازة دورها المهم في ضمان القابلية للتداول بموجب القانون المتصل بالصكوك القابلة للتداول.

٦٤- ولا يمنع العلم بوجود حق ضماني لمشتري الصك القابل للتداول أو أي شخص آخر يُنقل إليه هذا الصك بالتراضي من اكتساب حقوقه في الصك خالصةً من الحق الضماني بموجب الفقرة ٢ (ب) (وإن كان العلم بذلك قد يمنع مشتري الصك أو أي شخص آخر يُنقل إليه هذا الصك من أن يكون مؤهلاً لاعتباره صاحب الصك المشمول بالحماية أو ما شابه ذلك، ومن ثم، قد يمنع مشتري الصك أو أي شخص آخر يُنقل إليه هذا الصك من اكتساب حقه خالصاً من الحق الضماني بموجب الفقرة ٢ (أ)). بل إن العلم بأن البيع أو النقل على نحو آخر ينتهك حقوق الدائن المضمون بمقتضى الاتفاق الضماني هو وحده الذي يمنع مشتري الصك أو أي شخص آخر يُنقل إليه هذا الصك من اكتساب حقوقه في الصك خالصةً من الحق الضماني بموجب الفقرة ٢ (ب). ويعني "العلم"، حسب التعريف الوارد في الفقرة (خ) من المادة ٢، "العلم الفعلي". وقد حُذفت

الإشارة إلى "حسن النية" التي كانت واردة في التوصية ١٠٢ (ب) من دليل المعاملات المضمونة على اعتبار أن عدم العلم يعني توافر حسن النية أساساً في هذا السياق (ولأن مفهوم حسن النية لا يُستخدم في القانون النموذجي إلا لتجسيد معيار سلوكي موضوعي).

المادة ٤٧ - الحقوق في تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي

٦٥ - تستند المادة ٤٧ إلى التوصيات ١٠٣-١٠٥ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ١٥٧-١٦٣). وهي تحدد ترتيب الأولوية بين الحقوق الضمانية المتنافسة في حق تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي سواء أكانت تلك الحقوق في التقاضي عبارة عن موجودات مرهونة أصلية أم عائدات حق ضماني في ممتلكات أخرى. وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن الفقرة ١ من المادة ١٩ تنص على كون الحق الضماني في العائدات على شكل حق في تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي نافذاً على نحو تلقائي تجاه الأطراف الثالثة إذا كان الحق الضماني في الموجودات المرهونة الأصلية نافذاً تجاه الأطراف الثالثة. وتتضمن المادة ٤٧ قواعد خاصة بشأن الأولوية لأنه يمكن جعل الحق الضماني في الحق في تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بطرائق أخرى غير التسجيل (عن طريق السيطرة مثلاً). ومن ثم، هناك حاجة خاصة إلى معالجة التنافس على الأولوية بين الحقوق الضمانية في حق تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي التي جعلت نافذة تجاه الأطراف الثالثة بطرائق مختلفة (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الخامس، الفقرة ١٥٧).

٦٦ - ويُستنتج من الفقرات ١ إلى ٣ مجتمعة أن الحق الضماني في حق تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي، الذي جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بأي من الطرائق المنصوص عليها في المادة ٢٥، تكون له الأولوية على الحق الضماني الذي جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار في السجل. بموجب المادة ١٨. وبموجب الفقرة ١، فإن الحق الضماني في حق تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي الذي جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة لأن الدائن المضمون أصبح هو صاحب الحساب يحظى بالأولوية على جميع الحقوق الضمانية المتنافسة في نفس الموجودات. ويليه في ترتيب الأولوية، بموجب الفقرتين ٢ و ٣: (أ) الحق الضماني المنشأ لصالح المؤسسة الوديعية؛ (ب) الحق الضماني الذي جعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة عن طريق إبرام اتفاق سيطرة بين الدائن المضمون والمانح والمؤسسة الوديعية (للاطلاع على تعريف مصطلح "اتفاق السيطرة"، انظر المادة ٢، الفقرة الفرعية (ب)). وبموجب الفقرة ٤، يحدد ترتيب الأولوية فيما بين الحقوق الضمانية المتنافسة المنشأة لصالح الدائنين المضمونين الذين أبرموا جميعاً اتفاق سيطرة تبعاً لترتيب إبرام اتفاقات السيطرة. ويسهل هذا النهج المعاملات المضمونة التي يُرتكن فيها تحديداً إلى حقوق تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي لأنه يُغني الدائنين المضمونين الذين يجعلون حقوقهم الضمانية نافذة تجاه الأطراف الثالثة بموجب المادة ٢٥ عن الاضطرار كما في العادة إلى البحث في السجل وعن قواعد الأولوية حسب ترتيب التسجيل الواردة في المادة ٢٩ (انظر دليل المعاملات المضمونة، الفصل الخامس، الفقرة ١٥٨).

٦٧- وبموجب الفقرة ٥، تكون للحق الضماني في حق تقاضي الأموال المودعة في حساب مصرفي، ما عدا في الحالات التي يصبح فيها الدائن المضمون صاحب الحساب، مرتبة أدنى من حق المؤسسة الودعية، بموجب قانون آخر، في أن تقوم بمقاصة مطالباتها المستحقة على المانح من التزاماتها حياله فيما يخص حق المانح في تقاضي أموال من الحساب المصرفي. والأثر المترتب على هذه القاعدة هو الحفاظ على حق المؤسسات الودعية في ممارسة حقوقها في المقاصة بموجب قانون آخر.

٦٨- وتنص الفقرة ٦ على أن الشخص الذي تُنقل إليه أموال من حساب مصرفي بطلب من المانح أو بإذن منه يكتسب حقوقه خالصةً من أي حق ضماني في حق تقاضي أموال مودعة في الحساب المصرفي، إذا لم يكن المنقول إليه على علم بأن هذا النقل ينتهك ما للدائن المضمون من حقوق بمقتضى الاتفاق الضماني. ويشمل "نقل الأموال" عمليات النقل بواسطة مجموعة متنوعة من الآليات، بما في ذلك الشيكات والوسائل الإلكترونية. وتهدف الفقرة ٦ إلى الحفاظ على حرية تداول الأموال.

٦٩- ولا يمنع العلم بوجود حق ضماني من نُقلت إليه أموال من حساب مصرفي من اكتساب حقوقه خالصةً من الحق الضماني، بل إن العلم بأن النقل ينتهك حقوق الدائن المضمون بمقتضى الاتفاق الضماني هو وحده الذي يمنع المنقول إليه من اكتساب حقوقه خالصةً من الحق الضماني. ويعني "العلم"، حسب التعريف الوارد في الفقرة (خ) من المادة ٢، "العلم الفعلي". وتحمي الفقرة ٧ أيضاً حقوق من تُنقل إليهم أموال مودعة في حساب مصرفي بموجب أي قانون آخر تحدده الدولة المشترعة.

المادة ٤٨ - النقود

٧٠- تستند المادة ٤٨ إلى التوصية ١٠٦ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرة ١٦٤). والغرض منها هو الحفاظ على قابلية النقود للتداول. ومن ثم، تنص الفقرة ١ على أن يكتسب الشخص الذي تُنقل إليه نقود مرهونة حقوقه في النقود خالصةً من الحق الضماني، ما لم يكن ذلك الشخص على علم بأن هذا النقل ينتهك ما للدائن المضمون من حقوق بمقتضى الاتفاق الضماني. ويعني "العلم"، حسب التعريف الوارد في الفقرة (خ) من المادة ٢، "العلم الفعلي". وتحمي الفقرة ٢ أيضاً حقوق الأشخاص الحائزين للنقود بموجب أي قانون آخر تحدده الدولة المشترعة.

المادة ٤٩ - المستندات القابلة للتداول والموجودات الملموسة

المشمولة بمستندات قابلة للتداول

٧١- تستند المادة ٤٩ إلى التوصيتين ١٠٨ و ١٠٩ من دليل المعاملات المضمونة (انظر الفصل الخامس، الفقرات ١٦٧-١٦٩). والغرض منها الحفاظ على الممارسة المعترف بها على نطاق واسع التي تدرج بموجبها الحقوق في الموجودات الملموسة المشمولة (أو الممثلة). بمستند قابل للتداول ضمن المستند القابل للتداول بحيث إن الأشخاص الذين يكتسبون حقوقاً في المستند يكتسبون أيضاً بموجب ذلك حقوقاً في الموجودات المشمولة بالمستند. وبناءً على ذلك، تنص

الفقرة ١ على أنه تكون للحق الضماني في الموجودات الملموسة، الذي يُجعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بحياسة المستند القابل للتداول الذي يشمل تلك الموجودات، أولوية على الحق الضماني المنافس في الموجودات الملموسة الذي يُجعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بأيّ طريقة أخرى.

٧٢- ويرد في الفقرة ٢ استثناء من هذه القاعدة العامة. فهي تنص على أنه، باستثناء الحالات التي تكون فيها الموجودات المرهونة عبارة عن مخزونات، لا تنطبق القاعدة الواردة في الفقرة ١ على حق ضماني في الموجودات الملموسة جُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة قبل الأسبق من الوقيين التاليين: (أ) الوقت الذي أصبحت فيه تلك الموجودات مشمولة بالمستند القابل للتداول؛ أو (ب) وقت إبرام الاتفاق بين المانح والدائن المضمون الحائز للمستند القابل للتداول، شريطة أن تكون الموجودات قد أصبحت فعلاً مشمولة بالمستند القابل للتداول قبل أن تنقضي بعد ذلك فترة زمنية قصيرة تحددها الدولة المشترعة (سبعة أيام مثلاً).

المادة ٥٠ - الممتلكات الفكرية

٧٣- تستند المادة ٥٠ إلى التوصية ٢٤٥ من الملحق المتعلق بالممتلكات الفكرية (انظر الفقرات ١٩٣-٢١٢). والغرض منها هو توضيح أن القاعدة الواردة في الفقرة ٦ من المادة ٣٤ لا تمس بالحقوق الأخرى للدائن المضمون بموجب قانون آخر بشأن الملكية الفكرية تحدده الدولة المشترعة، بصفته مالِكاً للممتلكات الفكرية التي تكون موضوع الترخيص أو مرخصاً باستخدامها. فعلى سبيل المثال، لا يمس القانون النموذجي بأيّ حق قد يكون للمرخص في إنهاء اتفاق ترخيص بسبب إحلال المرخص له بالعقد (انظر الملحق المتعلق بالممتلكات الفكرية، الفقرات ٢٣-٢٥ و ١٩٦). ولهذا التوضيح أهمية كبيرة لأن مفهوم "سياق العمل المعتاد"، الوارد في الفقرة ٦ من المادة ٣٤، هو من مفاهيم القانون التجاري وليس مستمداً من قانون الملكية الفكرية، مما من شأنه أن يُحدث التباساً في سياق الملكية الفكرية. ففي العادة، لا يميز قانون الملكية الفكرية في هذا الصدد بين الرخص الحصرية وغير الحصرية، بل يركز على ما إذا كان أم لم يكن هناك إذن بالرخصة.

٧٤- وتجدر الإشارة إلى أن المادة ٥٠ لا تشير إلى حقوق الدائن المضمون بصفته دائناً مضموناً بموجب قانون آخر متعلق بالملكية الفكرية. والسبب في ذلك أن القانون النموذجي (بما في ذلك المادة ٥٠) لا ينطبق (انظر المادة ١، الفقرة ٣ (ب)) إذا تعارض في هذا الصدد مع قانون الملكية الفكرية؛ أمّا إذا لم يتعارض القانون النموذجي (بما في ذلك المادة ٥٠) مع قانون الملكية الفكرية وكان منطبقاً بالفعل، فتتطبق المادة ٣٤ عموماً على حقوق الدائن المضمون بموجب القانون النموذجي دون المس بِنفاذ الحق الضماني في الممتلكات الفكرية المرخصة، وبأولويته إزاء أيّ مطالب منافس ما عدا المرخص له ترخيصاً غير حصري، أو حقوق الدائن المضمون، بعد التقصير بموجب القانون النموذجي التي لا تمس بحقوق المرخص له (انظر الملحق المتعلق بالممتلكات الفكرية، الفقرة ٢٠٣).

٧٥- ويترتب على ذلك، حسب محتوى قانون الملكية الفكرية، أنه لا يمكن للمرخص له، ما لم يأذن الدائن المضمون للمانح بمنح رخص غير متأثرة بالحق الضماني، سوى الحصول على

الرخصة خاضعةً للحق الضماني لا خالصةً منه. وهذا يعني أنه في حال تقصير المانح، يكون بمقدور الدائن المضمون أن يُنفذ حقه الضماني في الممتلكات الفكرية المرخصة وبيعها أو يرخّص باستخدامها خالصةً من الرخصة. وتبعاً لذلك، تكون قيمة الحق الضماني الذي يحصل عليه شخص من المرخص له قيمةً محدودة، لأنّ الممتلكات الفكرية المرهونة التي تكون موضوع الرخصة قد لا تعود موجودة إذا أنفذ الدائن المضمون للمرخص حقه الضماني (بعد تقصير المرخص بموجب اتفاقه الضماني مع الدائن المضمون).

المادة ٥١ - الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط

٧٦- تتناول المادة ٥١ موضوع الحقوق الضمانية في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط. وهذا نوع من الموجودات المرهونة لا يتطرق إليه دليل المعاملات المضمونة، الذي يستبعد من نطاقه الحقوق الضمانية في كل أنواع الأوراق المالية (انظر الفقرة (ج) من التوصية ٤). وتعديل المادة ٥١ القواعد العامة بشأن الأولوية الواردة في المادة ٢٩ بطريقة مماثلة للقواعد الخاصة بشأن الأولوية المتعلقة بالحقوق الضمانية في الصكوك القابلة للتداول (بخصوص الأوراق المالية التي صدرت بها شهادات) وحقوق تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي (بخصوص الأوراق المالية التي لم تصدر بها شهادات).

٧٧- ففيما يخص الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط التي صدرت بها شهادات، تنص الفقرة ١ على أنّ الحق الضماني الذي جُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بجزاءة الدائن المضمون للشهادة تكون له الأولوية على الحق الضماني المنافس الذي أنشأه نفس المانح وجُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار في السجل. ويوازي هذا الحكم القاعدة الخاصة بالصكوك القابلة للتداول الواردة في الفقرة ١ من المادة ٤٦، ويعبر بالمثل عن قابلية هذا النوع من الموجودات المرهونة للتداول (يرد تعريف مصطلح "الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط التي صدرت بها شهادات" في الفقرة (ط) من المادة ٢ على نحو يعبر عن قابليتها للتداول).

٧٨- وفيما يخص الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط التي لم تصدر بها شهادات، تنص الفقرة ٢ على أنّ الحق الضماني الذي يُجعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بتسجيله في الدفاتر التي يحتفظ بها المُصدر أو يُحتفظ بها نيابة عنه لهذا الغرض تكون له الأولوية على الحق الضماني في نفس الأوراق المالية الذي يُجعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بأيّ طريقة أخرى (مثلاً، بتسجيل إشعار في السجل). ويمكن، حسب القانون المنطبق (انظر المادة ١٠٠)، أن يتخذ التسجيل في دفاتر المُصدر شكل قيد للحق الضماني أو لاسم الدائن المضمون باعتباره صاحب الأوراق المالية. وينبغي للدولة المشترعة أن تحدد شكل التسجيل الأنسب لقانونها. وإذا كان هذا القانون ينص على شكلي التسجيل المذكورين، فيمكن الأخذ بهما معاً. وتماثل قاعدة الأولوية هذه القاعدة الواردة في الفقرة ١ من المادة ٤٧ بشأن حقوق تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي. والأساس المنطقي لهذه القاعدة هو أنّ هذا التسجيل في دفاتر المُصدر يؤدي وظيفة مماثلة لكون الدائن المضمون أصبح صاحب الحساب المصرفي.

٧٩- كذلك لا تنطبق قاعدتا الأولوية في الفقرتين ٣ و ٤ إلا على الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط التي لم تصدر بها شهادات. وهما توازيان القاعدتين الواردتين في الفقرتين ٣ و ٤ من المادة ٤٧ بشأن الحقوق الضمانية في حقوق تقاضي أموال مودعة في حساب مصرفي. وتعطي الفقرة ٣ الأولوية للحق الضماني الذي جُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بإبرام اتفاق سيطرة على الحق الضماني المنافس في الأوراق المالية نفسها الذي جُعل نافذاً تجاه الأطراف الثالثة بطريقة أخرى (مثلاً بتسجيل إشعار في السجل). ويحدد ترتيب الأولوية، بموجب الفقرة ٤، فيما بين الحقوق الضمانية المتنافسة التي جُعلت نافذة تجاه الأطراف الثالثة بإبرام اتفاقات سيطرة، تبعاً لوقت إبرام تلك الاتفاقات (انظر تعريف مصطلح "اتفاق السيطرة" في المادة ٢، الفقرة الفرعية (ب)).

٨٠- وبخلاف الفقرة ٢ من المادة ٤٦ والفقرتين ٦ و ٧ من المادة ٤٧ والفقرة ٣ من المادة ٤٩، التي تنص على قاعدة أولوية تحمي المنقول إليهم وتحويل إلى قوانين أخرى قد توفر لهم حقوقاً أفضل، لا تتضمن الفقرة ٥ قاعدة أولوية، بل تحويل إلى القانون المتعلق بنقل الأوراق المالية الذي تحدده الدولة المشترعة. والسبب في اختيار هذا النهج هو أن القوانين الوطنية تختلف اختلافاً كبيراً فيما يتعلق بحماية حاملي الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط وأن هذه المسألة غير قابلة للتوحيد على الصعيد الدولي. وتجدر الإشارة إلى أن الدولة المشترعة قد لا تكون في حاجة إلى تنفيذ الفقرة ٥ إذا لم يكن لديها قانون متعلق بنقل الأوراق المالية ولم تكن على استعداد لإحداثه.