

Distr.: Limited
21 July 2009
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية)
الدورة السادسة عشرة
فيينا، ٢-٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٩

مشروع ملحق لدليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة
يتناول الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية
مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	١٥-١	سادسا- أولوية الحق الضماني في الملكية الفكرية.....
٢	٢-١	ألف- مفهوم الأولوية.....
٣	٤-٣	باء- تعريف المطالبين المنافسين.....
٤	٦-٥	جيم- أهمية المعرفة بوجود عمليات نقل أو حقوق ضمانية سابقة.....
٤	٨-٧	دال- أولوية الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية التي لم تسجّل في سجل الممتلكات الفكرية.....
٥	١١-٩	هاء- أولوية الحقوق الضمانية التي سُجّلت في سجل للممتلكات الفكرية.....
٧	١٥-١٢	واو- حقوق من تُنقل إليهم ممتلكات فكرية مرهونة.....



سادسا- أولوية الحق الضماني في الملكية الفكرية

[ملحوظة إلى الفريق العامل: بخصوص الفقرات من ١ إلى ١٥ أدناه والفقرات من ١ إلى ٢٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.39/Add.5، انظر الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.37/ Add.2، الفقرات من ٤٣ إلى ٥٥؛ والوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3، الفقرات من ١ إلى ٢٣؛ والوثيقة A/CN.9/670، الفقرات من ٧٣ إلى ٩٥؛ والوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.35/Add.1، الفقرات من ٣٣ إلى ٦١؛ والوثيقة A/CN.9/667، الفقرات من ٨٦ إلى ١٠٣؛ والوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.33/Add.1، الفقرات من ١ إلى ٢٥؛ والوثيقة A/CN.9/649، الفقرات من ٤١ إلى ٥٦.]

ألف- مفهوم الأولوية

١- بمقتضى الدليل، يشير مفهوم أولوية الحق الضماني تجاه المطالبين المنافسين إلى مسألة ما إذا كان يجوز لدائن مضمون أن يستخلص المنفعة الاقتصادية من حقه في موجودات مرهونة تفضيلا له على أي مطالب منافس آخر (فيما يتعلق بمعنى المصطلح "المطالب المنافس"، انظر الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.39، الفقرتين ١٩ و ٢٠، وكذلك الفقرة ٣ أدناه). وتحدد الإشارة أيضا إلى أن أي منازعة بين شخصين ليس أحدهما دائما مضمونا لا تشكل منازعة بشأن الأولوية بمقتضى الدليل.

٢- وفي المقابل، يجوز في القانون المتعلق بالملكية الفكرية أن يتعلق مفهوم أولوية حقوق الملكية الفكرية بمفهوم حق الملكية والنفاز الأساسي. وفي معظم الدول، عندما يقوم مالك ملكية فكرية بنقلها أول مرة، لن يؤدي عادة نقل تلك الملكية الفكرية مرة ثانية من جانب الشخص نفسه إلى نقل أي حقوق إلى المنقول إليه الثاني، (ما عدا إذا كان المنقول إليه الأول لا يمثل اشتراطات التسجيل القانونية، أو إذا كان المنقول إليه الثاني مشتريا حسن النية؛ وفي ما يتعلق بأهمية المعرفة بوجود عمليات نقل سابقة، انظر الفقرتين ٥ و ٦). وفي مثل هذه الحالة، لا يمكن إثارة مسألة الأولوية بالمعنى الذي يُستخدم فيه هذا المصطلح في الدليل. وبناء على ذلك، لا ينطبق الدليل، وتترك هذه المسألة للقانون المتعلق بالملكية الفكرية. وتحدد الإشارة على أية حال إلى أنه لا يجوز، بمقتضى الدليل، أن يقوم الطرف الذي ليست له حقوق في موجودات معينة، أو ليست لديه صلاحية رهنها، بإنشاء حق ضماني في تلك الموجودات (انظر التوصية ١٣).

باء - تعريف المطالبين المنافسين

٣- - معتمضى الدليل، يُقصد بمفهوم "المطالب المنافس" الذي له حق في موجودات مرهونة، دائن مضمون آخر له حق ضماني في الموجودات نفسها (وهذا يشمل المنقول إليه في عملية نقل على سبيل الضمان)، أو طرف نقلت إليه الموجودات المرهونة أو مستأجرها أو المرخص له باستخدامها، أو دائن بحكم قضائي له حق في الموجودات المرهونة، أو ممثل الإعسار في حالة إعسار المانح. وعلى وجه الخصوص، لا ينطبق الدليل على المنازعات على الأولوية: (أ) بين حقين ضمانيين في ملكية فكرية، يكون إشعار بشأن كل منهما مسجلاً في سُلّج الممتلكات الفكرية العام (انظر التوصية ٧٦، الفقرة الفرعية (أ))؛ (ب) بين حق ضماني سُجّل بشأنه إشعار في سجل الحقوق الضمانية العام وحق ضماني سُجّل بشأنه مستند أو إشعار في سجل الممتلكات الفكرية ذي الصلة (انظر التوصية ٧٧، الفقرة الفرعية (أ))؛ (ج) بين حقين ضمانيين سُجّل بشأن كل منهما مستند أو إشعار في سجل الممتلكات الفكرية ذي الصلة (انظر التوصية ٧٧، الفقرة الفرعية (ب))؛ (د) بين حقوق الذي نقلت إليه ملكية فكرية أو المرخص له باستخدامها وحق ضماني في تلك الملكية الفكرية يجوز تسجيله في سجل للممتلكات الفكرية (انظر التوصية ٧٨)؛ (هـ) بين حقوق الذي نقلت إليه ملكية فكرية أو المرخص له باستخدامها وحق ضماني في تلك الملكية الفكرية لا يجوز تسجيله في سجل للممتلكات الفكرية (انظر التوصيات من ٧٩ إلى ٨١)؛ (و) بين حقين ضمانيين مَنَح أحدهما مانحٌ ومَنَح الآخر مَن نقلت إليه الموجودات المرهونة أو مستأجرها أو المرخص له باستخدامها (انظر التوصيات ٣١ و ٧٩ و ٨٢). وتعالج المنازعة الأخيرة بمعنى أن المنقول إليه يأخذ الموجودات خاضعة للحق الضماني (انظر التوصيتين ٧٩ و ٨٢)، ولا يأخذ الدائن المضمون للمنقول إليه من الحقوق أكثر مما أخذ المنقول إليه (انظر التوصية ٣١).

٤- - وفي سياق الممتلكات الفكرية، يُستخدم مفهوم "المنقول إليهم المنافسون" بدلا من ذلك، وهو يشمل المنقول إليهم والمرخص لهم المنافسين فيما بينهم. وإذا لم يكن هناك منازعة مع حق ضماني في الممتلكات الفكرية (وهذا يشمل المنقول إليه في عملية نقل على سبيل الضمان) لم ينطبق القانون الموصى به في الدليل، وتُترك هذه المسألة للقانون المتعلق بالملكية الفكرية. أما في حالة وجود منازعة مع ذلك الحق الضماني، فلا ينطبق القانون الموصى به في الدليل متى تعارضت أحكامه مع قانون الدولة المشترعة المتعلق بالملكية الفكرية (انظر التوصية ٤، الفقرة الفرعية (ب)). وعلاوة على ذلك، لا ينطبق الدليل على المنازعة بين مَن نقلت إليه موجودات مرهونة حصل عليها من دائن مضمون يقوم بإنفاذ حقه

الضمانى ودائن مضمون آخر حصل فى وقت لاحق على حق فى الموجودات نفسها من المانح نفسه (الذى لم تعد له أى حقوق فى الموجودات المرهونة). وليس هذا تنازعا حقيقيا بشأن الأولوية بمقتضى الدليل (ولكن قد يكون تنازعا يُعالج بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية).

جيم - أهمية المعرفة بوجود عمليات نقل أو حقوق ضمانية سابقة

٥- ينص الدليل على أن معرفة مطالب منافس بوجود حق ضمانى سابق لا تكون على العموم ذات أهمية بالنسبة إلى تقرير الأولوية (انظر التوصية ٩٣؛ بيد أن المعرفة بأن النقل ينتهك حقوق دائن مضمون يمكن أن تكون ذات أهمية؛ انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٨١). ومن ثم فإن الحق الضمانى للدائن المضمون الذى تكون لديه معرفة بوجود حق ضمانى أنشئ سابقا يمكن أن تكون له الأولوية، مع ذلك، على الحق الضمانى المنشأ سابقا إذا كان الإشعار بالحق الضمانى المنشأ لاحقا قد سُجِّل قبل أن يكون الحق الضمانى الذى أنشئ سابقا قد جُعل نافذا تجاه الأطراف الثالثة (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٦).

٦- فى مقابل ذلك، ينص القانون المتعلق بالملكية الفكرية، فى عديد من الدول، على أن النقل المنازع اللاحق أو الحق الضمانى المنازع اللاحق لا يكتسب الأولوية إلا إذا سُجِّل أولا وحُصل عليه دون معرفة بوجود نقل منازع سابق. وينبغي أن تؤدي الإحالة إلى القانون المتعلق بالملكية الفكرية، بمقتضى الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤، إلى الحفاظ على هذه القواعد الخاصة بالأولوية المستندة إلى المعرفة بقدر ما تنطبق بالتحديد على الحقوق الضمانية فى الممتلكات الفكرية.

دال - أولوية الحقوق الضمانية فى الممتلكات الفكرية التى لم تُسجِّل فى سجل الممتلكات الفكرية

٧- وفقا لما ذكر سابقا، إذا كان القانون المتعلق بالملكية الفكرية يتضمن قواعد أولوية تتناول أولوية الحقوق الضمانية فى الممتلكات الفكرية تُطبَّق بالتحديد على الممتلكات الفكرية وإذا كانت قواعد الأولوية فى القانون الموصى به فى الدليل غير متسقة مع تلك القواعد، لا ينطبق القانون الموصى به فى الدليل (انظر الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤). بيد أنه إذا كان القانون المتعلق بالملكية الفكرية لا يتضمن قواعد كتلك، أو إذا لم تكن قواعد الأولوية فى القانون الموصى به فى الدليل غير متسقة مع تلك القواعد، تنطبق قواعد الأولوية فى القانون الموصى به فى الدليل.

٨- وينص الدليل على أن الأولوية بين الحقوق الضمانية الممنوحة من المانح نفسه في الموجودات المرهونة نفسها التي جعلت نافذة تجاه الأطراف الثالثة بالتسجيل في سجل الحقوق الضمانية العام، تتحدد وفقا لترتيب تسجيل الإشعار في ذلك السجل (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٦). وينطبق هذا الحكم إذا كان لا يجوز تسجيل إشعار أو مستند بشأن حق ضماني أو لم يسجل في سجل متخصص. أما إذا كان يجوز تسجيل إشعار أو مستند من هذا القبيل وسُجل في سجل متخصص، طُبقت عند ذاك قواعد مختلفة (انظر التوصية ٧٧ والفقرات من ٩ إلى ١١ أدناه). وبالإضافة إلى ذلك، إذا منح مانح مختلف حقا ضمانيا (مثلا، المنقول إليه من المانح الأصلي)، طُبقت عند ذاك أيضا قواعد مختلفة (انظر التوصيات من ٧٩ إلى ٨٣ والفقرات من ١٢ إلى ١٥ أدناه، والفقرات من ١ إلى ١٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.39/Add.5). وتنطبق هذه القواعد كلها بقدر مساو على الحقوق الضمانية في الملكية الفكرية.

هـ- أولوية الحقوق الضمانية التي سُجّلت في سجل للممتلكات الفكرية

٩- يوصي الدليل بأن الحق الضماني الذي يجوز تسجيل مستند أو إشعار بشأنه وسُجل في سجل متخصص، ومن ثم كان نافذا تجاه الأطراف الثالثة (انظر التوصية ٣٨) ينبغي أن تكون له الأولوية على الحق الضماني الذي كان قد سُجل بشأنه إشعار في سجل الحقوق الضمانية العام، بصرف النظر عن ترتيب هذين التسجيلين (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٧). ويوصي الدليل كذلك بأن تكون للحق الضماني الذي يجوز تسجيل مستند أو إشعار بشأنه وسُجل في سجل متخصص، الأولوية على الحق الضماني الذي سُجل في وقت لاحق في السجل المتخصص (انظر الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٧٧). وبالإضافة إلى ذلك، إذا نُقل موجود مرهون أو استؤجر أو رُخص، وجُعِل الحق الضماني في ذلك الموجود، وقتَ النقل أو الاستئجار أو الترخيص، نافذا تجاه الأطراف الثالثة بواسطة التسجيل في سجل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، فإن المنقول إليه أو المستأجر أو المرخص له باستخدامها يأخذ حقوقه رهنا بالحق الضماني. وإذا كان يجوز تسجيل حق ضماني، لكنه لم يُسجل في سجل متخصص، فإن المنقول إليه الموجود المرهون أو مستأجره أو المرخص له باستخدامه سوف يأخذ ذلك الموجود خلوا من الحق الضماني، حتى وإن كان قد سُجل إشعار بشأن الحق الضماني في سجل الحقوق الضمانية العام (انظر التوصية ٧٨). ولكن إذا كان لا يجوز تسجيل الحق الضماني في سجل متخصص، فإن مَنْ نُقلت إليه الموجودات المرهونة يحصل عليها خاضعة للحق الضماني، ما لم يتم استيفاء بعض الشروط الاستثنائية

(انظر التوصيات من ٧٩ إلى ٨١). وأما الدائن المضمون للمنفول إليه فيحصل عليها رهنا بحق ضماني أنشأه الناقل (انظر التوصيتين ٣١ و ٨٢).

١٠- وتنطبق هذه التوصيات بقدر مساو على الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية. ومن ثم، إذا كان هناك تنازع بين حقين ضمانيين في ممتلكات فكرية، أحدهما موضوع إشعار مسجل في سجل الحقوق الضمانية العام والآخر موضوع مستند أو إشعار مسجل في سجل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، جاز تطبيق الدليل، والذي يعطي هذا الحق الضماني الأخير الأولوية على ذاك (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٧). وإذا كان هناك تنازع بين حقين ضمانيين سُجل بشأهما مستندان أو إشعاران في سجل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، كانت الأولوية للحق الذي سُجل بشأنه المستند أو الإشعار أولاً؛ ويؤكد الدليل تلك النتيجة (انظر الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٧٧). وإذا حدث تنازع بين حقوق من نُقلت إليه ملكية فكرية وحق ضماني كان يمكن تسجيل مستند أو إشعار بشأنه، وقت النقل، وقد سُجل، في سجل الممتلكات الفكرية ذي الصلة، فإن من شأن المنقول إليه أن يحصل على الممتلكات الفكرية المرهونة خاضعة للحق الضماني. بيد أنه إذا كان يجوز تسجيل حق ضماني في ملكية فكرية ولكنه لم يُسجل، فإن المنقولة إليه الملكية الفكرية أو المرخص له باستخدامها يحصل على تلك الملكية الفكرية المرهونة خالية من الحق الضماني، حتى ولو كان قد سُجل الحق الضماني في سجل الحقوق الضمانية العام (انظر التوصية ٧٨). وفي بعض الدول، يكون للدائن المضمون، بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية، الأولوية في هذه الحالة، إذا لم يكن المنقول إليه مشترياً حسن النية. وبناء على الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤، يُحيل الدليل إلى تلك القاعدة إذا كانت تنطبق بالتحديد على الممتلكات الفكرية. وأخيراً، فإن الدائن المضمون للمنقولة إليه الممتلكات الفكرية على هذه الممتلكات خاضعة للحق الضماني للناقل (انظر التوصيتين ٣١ و ٨٢).

١١- وعلى سبيل المثال، إذا أنشأ "ألف" حقاً ضمانياً في براءة اختراع لصالح "باء" الذي يسجل إشعاراً بحقه الضماني في سجل الحقوق الضمانية العام، ثم قام "ألف" بعد ذلك بنقل حق الملكية في براءة الاختراع إلى "جيم" الذي يسجل مستنداً أو إشعاراً بشأن النقل الخاص به في مكتب تسجيل براءات الاختراع، فإن "جيم" يحصل، بمقتضى الدليل، على براءة الاختراع خالية من الحق الضماني، لأنه لا يوجد أي مستند أو إشعار بشأن الحق الضماني تم تسجيله في مكتب تسجيل براءات الاختراع (انظر التوصية ٧٨). وعلى نحو مماثل، إذا قام "ألف" بإنشاء حق ضماني ثانٍ لصالح "جيم"، بدلاً من إجراء النقل، ولم يتم إلا "جيم" بتسجيل مستند أو إشعار بشأن الحق الضماني في مكتب تسجيل براءات الاختراع، تكون

الغلبة في الحق للطرف "جيم". بمقتضى الدليل (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٧٧). وفي أي من الحالتين، وحيث إن تسجيل مستند أو إشعار في مكتب تسجيل براءات الاختراع يعطي حقوقاً فائقة، يمكن، بمقتضى الدليل، لمن يبحث من الأطراف الثالثة أن يعولوا على البحث في سجلات مكتب التسجيل ولن يحتاجوا إلى البحث في سجل الحقوق الضمانية العام. وفي جميع هذه الأمثلة، يعود إلى القانون المتعلق بالملكية الفكرية معالجة مسائل تحديد من هو المنقول إليه وما هي شروط النقل. وجدير بالملاحظة أيضاً أن التسجيل في سجل الممتلكات الفكرية لا يشير عادة إلا إلى الحق الضماني في الممتلكات الفكرية؛ ولا يشير ذلك إلى الحق الضماني في الموجودات الملموسة التي تُستخدم الممتلكات الفكرية بشأنها.

واو- حقوق من تُنقل إليهم ممتلكات فكرية مرهونة

١٢- ينص الدليل على أن من نقلت إليه موجودات مرهونة (بما فيها الممتلكات الفكرية) يحصل عادة على الموجودات خاضعة لحق ضماني كان نافذا تجاه أطراف ثالثة وقت النقل (انظر التوصية ٧٩). وهناك استثناءان من هذه القاعدة. أما الاستثناء الأول فينشأ عندما يأذن الدائن المضمون بالتصرف في الموجودات خالية من الحق الضماني (انظر الفقرة (أ) من التوصية ٨٠ بشأن مبيعات الموجودات المرهونة، والفقرة الفرعية (ب) بشأن عقود إيجار أو رخص الموجودات المرهونة). وأما الاستثناء الثاني فيتعلق بعملية نقل تتم في سياق العمل المعتاد للبائع أو المؤجر أو المرخص حيث لا يكون المشتري أو المنقول إليه أو المرخص له على علم بأن هذا البيع أو الإيجار أو الترخيص ينتهك حقوق الدائن المضمون. بمقتضى الاتفاق الضماني (انظر الفقرة الفرعية (أ) من التوصية ٨١ بشأن عمليات بيع الموجودات المرهونة، والفقرة الفرعية (ب) بشأن عمليات الإيجار، والفقرة الفرعية (ج) بشأن عمليات الترخيص). وإذا كان يجوز تسجيل الحق الضماني (سواء أكان مسجلاً أم غير مسجل) في سجل للممتلكات الفكرية، حسب ما ذكر سابقاً (انظر الفقرات من ٩ إلى ١١ أعلاه)، تُطبق إذ ذاك قاعدة مختلفة (انظر التوصية ٧٨).

١٣- وتنطبق التوصية ٧٩ بقدر مساو على الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية التي لا يجوز تسجيلها (سواء أكانت مسجلة أم غير مسجلة) في سجل للممتلكات الفكرية (وتنطبق التوصية ٧٨ على الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية التي يجوز تسجيلها (سواء أكانت مسجلة أم غير مسجلة) في سجل للممتلكات الفكرية). ومن ثم، إذا سُجل إشعار بشأن حق ضماني في سجل الحقوق الضمانية العام، فإن المنقول إليه أو المرخص له يحصل على الملكية الفكرية المرهونة خاضعة للحق الضماني، ما لم ينطبق أحد الاستثناءات المحددة في

التوصيات من ٨٠ إلى ٨٢ (وفي ما يتعلق بالفقرة الفرعية (ج) من التوصية ٨١، انظر الفقرات من ٧ إلى ١٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.39/Add.5). وتنص الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤ على أن هذه التوصيات لا تنطبق إذا كانت هناك قواعد معاكسة بشأن الأولوية في القانون المتعلق بالملكية الفكرية تنطبق بالتحديد على الملكية الفكرية.

١٤ - ومن المهم أن يُلاحظ أنه إذا كانت الممتلكات الفكرية قد نُقلت قبل إنشاء الحق الضماني، لن يكون للدائن المضمون أي حق ضماني على الإطلاق استناداً إلى قاعدة المقبولة عموماً الواردة في قانون الممتلكات التي تنص على أن "فاقد الشيء لا يعطيه" والتي لا يمس الدليل بتطبيقها. ويتبدى هذا النهج في القاعدة العامة الواردة في الدليل والتي مفادها أن المانع لا يستطيع أن ينشئ أي حق ضماني إلا في الموجودات التي تكون فيها للمانع حقوق إنشاء حق ضماني أو صلاحية إنشاء حق ضماني (انظر التوصية ١٣). إلا أن هذه القاعدة قد تحل محلها واحدة من قواعد القانون المتعلق بالملكية الفكرية التي تعطي الأولوية لمشتري حسن النية يتنازع الملكية الفكرية المرهونة (انظر الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤).

١٥ - ومن المهم كذلك أن يلاحظ أن رخصة استخدام الملكية الفكرية، حسبما ذكر سابقاً (انظر الفقرات من ٣١ إلى ٣٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.39/Add.3)، ليست، بمقتضى الدليل، نقلاً للممتلكات الفكرية المرخصة. ومن ثم فإن قواعد الدليل المنطبقة على عمليات نقل الموجودات المرهونة لا تنطبق على التراخيص. بيد أن الدليل من شأنه أن يُحيل في هذا الخصوص إلى القانون المتعلق بالملكية الفكرية الذي يعامل بعض التراخيص (وعلى وجه الخصوص التراخيص الحصرية) باعتبارها عمليات نقل (انظر الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤).