الأمم المتحدة

A/CN.9/700/Add.7

الجمعية العامة

Distr.: General
26 March 2010
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الثالثة والأربعون

نيويورك، ٢١ حزيران/يونيه - ٩ تموز/يوليه ٢٠١٠

مشروع ملحق لدليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة يتناول الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية: المرفق الأول

مذكّرة من الأمانة

إضافة

المحتويات

الصفحة

المرفق الأول- المصطلحات والتوصيات التي تتناول الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية في مشروع ملحق دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة ٢

ألف- المصطلحات ٢

باء- التوصيات ٢٤٣-٢٤٨ ..... ٢

090410 V.10-52242 (A)

الرجاء إعادة الاستعمال

المرفق الأول

المصطلحات والتوصيات التي تتناول الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية في مشروع ملحق دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة

ألف- المصطلحات[1]

"الحق الضماني الاحتيازي" يشمل الحق الضماني في الممتلكات الفكرية أو الرخصة المتعلقة بالممتلكات الفكرية، شريطة أن يضمن الحق الضماني الالتزام بسداد أي جزء غير مسدّد من ثمن احتياز الموجود المرهون أو التزاما معقودا أو ائتمانا مقدَّما على نحو آخر لتمكين المانح من احتياز الموجود المرهون.

"السلع الاستهلاكية" تشمل الممتلكات الفكرية أو الرخصة المتعلقة بالممتلكات الفكرية، التي يستخدمها المانح، أو ينوي استخدامها، لأغراض شخصية أو عائلية أو منزلية.

"المخزون" يشمل الممتلكات الفكرية، أو الرخصة المتعلقة بممتلكات فكرية، التي يحتفظ بها المانح لأغراض البيع أو الترخيص في سياق عمله المعتاد.

باء- التوصيات ٢٤٣-٢٤٨

الحقوق الضمانية في الموجودات الملموسة التي تُستعمل بشأنها ممتلكات فكرية[2]

٢٤٣- ينبغي أن ينص القانون على أنّ الحق الضماني في الموجودات الملموسة، في حالة الموجودات الملموسة التي تُستعمَل بشأنها ممتلكات فكرية، لا يمتد إلى الممتلكات الفكرية؛ كما أنّ الحق الضماني في الممتلكات الفكرية لا يمتد إلى الموجودات الملموسة.

---

(1) إذا تسنّى إدراج هذا النص في الدليل فسوف يُدرج ضمن التعابير ذات الصلة في الباب باء، المتعلق بالمصطلحات والتفسير.

(2) إذا تسنّى إدراج هذه التوصية في الدليل، فسوف تُدرج في الفصل الثاني، المتعلق بإنشاء الحق الضماني، كتوصية تحمل الرقم ٢٨ مكررا.

تأثير نقل الممتلكات الفكرية المرهونة على نفاذ التسجيل[٣]

٢٤٤- ينبغي أن ينص القانون على أن تسجيل إشعار بالحق الضماني في الممتلكات الفكرية في سجل الحقوق الضمانية العام يظل نافذا بصرف النظر عن نقل الممتلكات الفكرية المرهونة.

أولوية حقوق بعض المرخَّص لهم باستخدام الممتلكات الفكرية[٤]

٢٤٥- ينبغي أن ينص القانون على أن القاعدة الواردة في الفقرة الفرعية (ج) من التوصية ٨١ تنطبق على حقوق الدائن المضمون بمقتضى هذا القانون ولا تمسّ بما قد يكون للدائن المضمون من حقوق بمقتضى القانون المتعلق بالملكية الفكرية.

حق الدائن المضمون في الحفاظ على الممتلكات الفكرية المرهونة[٥]

٢٤٦- ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز للمانح والدائن المضمون أن يتفقا على أنه يحق للدائن المضمون أن يتخذ خطوات للحفاظ على الممتلكات الفكرية المرهونة.

انطباق الأحكام المتعلقة بالحقوق الضمانية الاحتيازية على الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية[٦]

٢٤٧- ينبغي أن ينص القانون على أن الأحكام المتعلقة بالحق الضماني الاحتيازي في الموجودات الملموسة تنطبق أيضا على الحق الضماني الاحتيازي في الممتلكات الفكرية أو على الترخيص باستخدام الممتلكات الفكرية. ولغرض تطبيق هذه الأحكام:

---

(3) إذا تسنّى إدراج هذه التوصية في الدليل، فسوف تُدرج في الفصل الرابع، المتعلق بنظام السجل، كتوصية تحمل الرقم ٦٢ مكررا.

(4) إذا تسنّى إدراج هذه التوصية في الدليل، فسوف تُدرج في الفصل الخامس، المتعلق بأولوية الحق الضماني، كتوصية تحمل الرقم ٨١ مكررا. ومن شأن هذه التوصية، نظرا لكونها تخص نوعا معينا من الموجودات، أن تحل محل الفقرة الفرعية (ج) من التوصية ٨١ ما دامت تنطبق على أولوية حقوق الشخص الذي لديه ترخيص غير حصري باستخدام الممتلكات الفكرية في مقابل حقوق الدائن المضمون للمرخِّص.

(5) إذا تسنّى إدراج هذه التوصية في الدليل، فسوف تدرج في الفصل السادس، المتعلق بحقوق الأطراف والتزاماتها في اتفاق الضمان، كتوصية تحمل الرقم ١١٦ مكررا.

(6) إذا تسنّى إدراج هذه التوصية في الدليل، فسوف تُدرج في الفصل التاسع، المتعلق بتمويل الاحتياز، كتوصية تحمل الرقم ١٨٦ مكررا.

(أ) '١' تُعامل الممتلكات الفكرية أو رخصة استخدام الممتلكات الفكرية التي يحتفظ بها المانح لأغراض البيع أو الترخيص في سياق عمله المعتاد على أنها مخزون؛

'٢' تُعامل الممتلكات الفكرية أو رخصة استخدام الممتلكات الفكرية التي يستخدمها المانح أو ينوي استخدامها لأغراض شخصية أو عائلية أو منزلية على أنها سلع استهلاكية؛

(ب) '١' لا تنطبق أي إشارة إلى حيازة الدائن المضمون للموجودات المرهونة؛

'٢' أي إشارة إلى وقت حيازة المانح للموجودات المرهونة تعني الوقت الذي يحتاز فيه المانح الممتلكات الفكرية المرهونة أو رخصة استخدام الممتلكات الفكرية المرهونة؛

'٣' أي إشارة إلى وقت تسليم الموجودات المرهونة إلى المانح تعني الوقت الذي يحتاز فيه المانح الممتلكات الفكرية المرهونة أو رخصة استخدام الممتلكات الفكرية المرهونة.

القانون المنطبق على الحق الضماني في الممتلكات الفكرية[٧]

الخيار ألف

٢٤٨- ينبغي أن ينص القانون على أن القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني في الممتلكات الفكرية ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته وإنفاذه هو قانون الدولة التي تتمتع فيها الممتلكات الفكرية بالحماية.

الخيار باء

٢٤٨- ينبغي أن ينص القانون على أن القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني في الممتلكات الفكرية ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته وإنفاذه هو قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح. أما القانون المنطبق على نفاذ الحق الضماني في الممتلكات الفكرية تجاه

(7) إذا تسنّى إدراج هذه التوصية في الدليل فسوف تدرج في الفصل العاشر، المتعلق بتنازع القوانين، كتوصية تحمل الرقم ٢١٤ مكررا.

الأطراف الثالثة وأولويته مقابل حق الشخص الذي تُنقَل إليه الممتلكات الفكرية المرهونة أو مُرخَّص له باستخدامها فهو قانون الدولة التي تتمتع فيها تلك الممتلكات بالحماية.

الخيار جيم

٢٤٨- ينبغي أن ينص القانون على أنه:

(أ) حيثما يجوز تسجيل الممتلكات الفكرية في سجل متخصص، يكون القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني في الممتلكات الفكرية ونفاذه تجاه الأطراف الثالثة وأولويته هو قانون الدولة التي يُحفَظ السجل تحت سلطتها. أما القانون المنطبق على إنفاذ ذلك الحق الضماني فهو قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح؛

(ب) حيثما لا يجوز تسجيل الممتلكات الفكرية في سجل متخصص، يكون القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني في الممتلكات الفكرية وإنفاذه هو قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح. أما القانون المنطبق على نفاذ ذلك الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته فهو قانون الدولة التي تتمتع فيها الممتلكات الفكرية بالحماية.

الخيار دال

٢٤٨- ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

(أ) أن يكون القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني في الممتلكات الفكرية وإنفاذه هو قانون الدولة التي [تتمتع فيها الممتلكات الفكرية بالحماية] [يقع فيها مقر المانح] إلا متى كان اتفاق الضمان ينص على أن يحكم هذه الأمور قانون الدولة التي [يقع فيها مقر المانح] [تتمتع فيها الممتلكات الفكرية بالحماية]؛

(ب) أن يكون القانون المنطبق على نفاذ الحق الضماني في الممتلكات الفكرية تجاه الأطراف الثالثة وأولويته مقابل حقوق المنقول إليه أو المرخَّص له أو أي دائن مضمون آخر هو قانون الدولة التي تتمتع فيها الممتلكات الفكرية بالحماية؛

(ج) أن يكون القانون المنطبق على نفاذ الحق الضماني تجاه الأطراف الثالثة وأولويته مقابل حقوق جميع المطالبين المنافسين الآخرين هو قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح.

[ملحوظة إلى اللجنة: لعل اللجنة تود النظر في اتباع نهج قانون الحماية (الخيار ألف) أو النهج الهجين الأول (الخيار باء) أو كليهما، لكي تختار الدول منها ما تريده. وفي هذا الشأن، لعل اللجنة تود أن تلاحظ أن قانون الحماية يمكن أن يظل منطبقا، حتى وإن اعتمدت اللجنة الخيار باء، في الحالتين التاليتين: (أ) حسبما ينص عليه الخيار باء؛ و(ب) حتى على المسائل التي تتجاوز نطاق ما هو مذكور في الخيار باء، وفقا للفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤. ومن حيث الجوهر، يقضي الخيار باء بأن يُترَك للدائنين المضمونين أمر تقرير ما إذا كان يراد الوفاء بمتطلبات النفاذ تجاه الأطراف الثالثة بمقتضى قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح (إذا كانوا يريدون حماية أنفسهم أساسا من ممثل الإعسار) أم متطلبات قانون الحماية (إذا كانوا يريدون حماية أنفسهم من جميع المطالبين المنافسين المحتملين).

ولعل اللجنة تود أيضا أن تأخذ بعين الاعتبار أنه على الرغم من أن جميع الخيارات لها مزاياها وعيوبها وليس هناك خيار يتسم بالكمال، فإن أي عناصر إيجابية في النهجين الهجينين الواردين في الخيارين جيم ودال هي إما مشمولة، أو يمكن أن تكون مشمولة، في الخيارين ألف وباء، دونما داع إلى تعديد الخيارات واستحداث درجة إضافية من التعقُّد، مما قد يقوض التيقن وقابلية التنبؤ اللذين تسعى إلى تحقيقهما أي قاعدة تتعلق بتنازع القوانين.

وبمزيد من التحديد، ما دام الخياران ألف وباء يشيران إلى قانون الحماية، سواء على نحو مباشر أو غير مباشر من خلال الفقرة الفرعية (ب) من التوصية ٤، فهما يتناولان أي متطلبات تسجيل بمقتضى القانون الوطني أو الإقليمي أو الدولي تناولا كافيا. كما أن الفقرة الفرعية الثانية من الخيار جيم تجسد أساسا الخيار باء. وعلاوة على ذلك، سوف يتوقف انطباق القاعدة الواردة في الفقرة الفرعية ألف من الخيار جيم على ما إذا كانت نظم تسجيل الممتلكات الفكرية تسمح بتسجيل حق ضماني في الممتلكات الفكرية يكون نافذا تجاه أطراف ثالثة (وهذا في الوقت الحاضر هو الاستثناء، لا القاعدة). وأخيرا، ينطوي الخيار جيم على عدة عيوب أخرى (انظر الفقرتين ٢٦ و٢٧ أعلاه). أما بشأن الخيار دال، فلعل اللجنة تود أن تأخذ بعين الاعتبار أن إحالة مسألتي النفاذ تجاه الأطراف الثالثة والأولوية إلى قانون ما والإنفاذ إلى قانون آخر قد يتسبب في مشاكل خطيرة (انظر الفقرات ٣٠ و٤٦ و٥٢ أعلاه). وإضافة إلى ذلك، إذا ما نُقِّح الخيار دال ضمانا لإحالة مسائل النفاذ تجاه الأطراف الثالثة والأولوية والإنفاذ إلى القانون نفسه، ونظرا لأن الخيار باء يتناول على النحو نفسه المسائل التي تتناولها الفقرتان (ب) و(ج) من الخيار دال، فسيكون الفارق الوحيد بين الخيارين باء ودال هو أن الخيار دال يسمح باستقلالية الطرفين فيما يتعلق بالإنشاء.

وإذا ما رغبت اللجنة في الاحتفاظ بإشارة ما إلى استقلالية الطرفين فيما يتعلق بإنشاء الحق الضماني في الممتلكات الفكرية، فلعلها تود أن تنظر في إضافة إشارة إلى استقلالية الطرفين في الخيار ألف (أو باء)، مما يحافظ على أي متطلبات تسجيل متخصص. ففيما يتعلق بالخيار ألف، يمكن النظر في عبارة على النحو التالي: "بيد أنه يجوز للمانح والدائن المضمون أن يتفقا على أن القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني في الممتلكات الفكرية هو قانون الدولة التي يقع فيها مقر المانح، إلا إذا كان يجوز تسجيل الحق الضماني في الممتلكات الفكرية في سجل للممتلكات الفكرية، وفي تلك الحالة يكون القانون المنطبق على إنشاء الحق الضماني هو قانون الدولة التي يُحفظ السجل تحت سلطتها". أما في الخيار باء فقد يلزم إدراج عبارة مشابهة من أجل الحد من انطباقها على الحقوق الضمانية التي لا يمكن تسجيلها في سجل ممتلكات فكرية لدى الدولة التي تتمتع فيها الممتلكات الثقافية بالحماية.

وبصرف النظر عن النهج المتبع إزاء القانون المنطبق على الحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية، لعل اللجنة تود النظر في أن تضاف في التعليق إشارة إلى ما يُسمى "قاعدة الاستيعاب" التي تتبعها بعض الدول بهدف تعزيز الاعتراف بالحقوق الضمانية عبر الحدود في حالات عدم الاعتراف بها في بلد التقاضي، الذي يكون قانونه منطبقا. وتقضي هذه القاعدة بأنه إذا كان بلد التقاضي، الذي يكون قانونه منطبقا، لا يعترف، مثلا، بإحالة حقوق تأليف ونشر تُجرى بمقتضى قانون أجنبي، فإن تلك الإحالة المجراة بمقتضى القانون الأجنبي يظل من الممكن "إنفاذها" والاعتراف بها في بلد التقاضي كرخصة حصرية، يُعترف بها في بلد التقاضي. وبالمثل، إذا لم يكن الحق الضماني غير الحيازي نافذا في بلد التقاضي، الذي يكون قانونه منطبقا، فإن ذلك الحق الضماني غير الحيازي يظل من الممكن "إنفاذه" في بلد التقاضي والاعتراف به كنقل لأغراض ضمانية، وهو أداة معروفة في بلد التقاضي. وهذه المسألة لا تخص نوعا معينا من الموجودات، بل يمكن أن تنشأ في سياق الممتلكات الفكرية وأن تُعزِّز، نظرا لانتشار نهج قانون الحماية، الاعتراف عبر الحدود بالحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية التي تُنشأ بمقتضى قانون غير قانون الحماية.

ولدى تناول هذه المسائل، لعل اللجنة تود أخيرا أن تأخذ في الاعتبار أعمال المنظمات الأخرى، مثل المبادئ الخاصة بتنازع القوانين في سياق الملكية الفكرية *(http://www.cl-ip.eu/)*، الصادرة عن فريق ماكس-بلانك الأوروبي المعني بتنازع القوانين في سياق الملكية الفكرية.]