

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي.  
جامعة عمار ثليجي بالأغواط.  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



الموضوع:

# عقد الإمتياز التجاري "فرانشيز"

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،

تخصص: قانون أعمال

إشراف:

د- طويسات عائشة

من إعداد الطالبين:

● قطاف فتيحة

● عويسي بن زيان

لجنة المناقشة

الدكتور: ..... بلكعيبات مراد ..... رئيسا

الأستاذة ..... طويسات عائشة ..... مشرفا ومقررا

الدكتورة ..... عمران عائشة ..... عضوا

السنة الجامعية: 2018 م / 2019 م

# الأهداء

وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون

اهدي ثمرة هذا الجهد إلى الذي خلقتني من نطفة فسواني وبرحمته هداني ومن نور علمه  
سقاني ومن الجهل أنجاني وعلت حكمتك رحمك وأشكرك.

وإلى من قال الرحمان فيهما "ولا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريما".

وإلى كل الأقارب والأهل والأصدقاء

وإلى كل أصدقاء دفعة 2019 .

عويسي  
بن زيان

فتيحة قطاف

الله

## كلمة شكر وعرفان

بعد شكر المولى على إتمام هذا العمل أتقدم بشكر خاص إلى

الأستاذة المشرفة : طويسات عائشة

والى جميع الأساتذة الذين رافقونا طوال المشوار الدراسي

وإلى كل من ساهم معنا من قريب ومن بعيد



مقدمة

إن عقد الامتياز التجاري من أهم آليات الاستثمار التي ظهرت في العصر الحديث نتيجة حاجة الشركات المؤسسات إلى تسويق منتجاتها وخدماتها بشكل سهل وسريع وبدون تكاليف باهضة عن طريق نقل خبرتها ، وتجربتها الناجحة ، مما أدى إلى اتساع انتشاره بين الدول. يعد عقد الامتياز التجاري العمود الفقري للتنمية الاقتصادية الحديثة وعاملا مؤثرا في حركة التجارة الداخلية والخارجية على حد سواء ، ويساهم في توفير ورفع كفاءة اليد العاملة عن طريق التدريب ونقل المعرفة الفنية والتقنية ، كما أنه يساعد في زيادة الاستثمار في المشاريع الصغيرة والمتوسطة ، وتحسين وفتح الأفاق أمام الأسواق أو خدمة المستهلك وتوفير المنتجات الأجود له .

بموجب هذا العقد يتكفل أحد طرفي التعاقد يدعى المانح بتلقين أو تعليم الطرف الآخر يدعى "المانح" بتلقين أو تعليم الطرف الآخر يدعى "الممنوح له" المعرفة العلمية تخول له حق استعمال علامته التجارية وتزويده بالسلع فيقوم الممنوح له باستثمار هذه المعرفة واستعمال العلامة التجارية ، فنظام عقد الامتياز التجاري يحقق مصالح طرفي العقد باستفادة المانح من انتشاره في الأسواق مختلفة ومتنوعة ومن ناحية ومن ناحية أخرى استفادة الممنوح له من سمعة وشهرة المانح ما يقدمه من خدمات ومنتجات محققا بذلك أرباح ما كان ليحققها بمفرده في وقت وجيز حيث يعتبر منظومة متكاملة من الإنتاج والتوزيع و التسويق للبيع والخدمات ونظر لتحقيقه ناجحا في الولايات المتحدة الأمريكية ، انتقل إلى أوروبا وبمفاهيمه وأسس وأصبح ذو أهمية بالغة في حركة الاستثمار ومجالات الاقتصادية والتجارية وبعدها بدأت العديد من الدول في تداول هذا العقد .

تبرز أهمية الموضوع في كون ان عقد الامتياز التجاري منظومة متكاملة من الإنتاج والتوزيع والتسويق للسلع والخدمات فهو يشمل العديد من المجالات التي تساعد تطويره حركة الاستثمار

- توفير ورفع كفاءة اليد العاملة

- المساهمة في التنمية الاقتصادية
  - المساهمة في مجال التجارة الداخلية والخارجية خاصة في مجال نقل المعرفة الفنية و نقل التكنولوجيا.
  - لتحقيق أهداف الدراسة تتناول الجوانب القانونية لعقد الامتياز التجاري دون التعمق للجانب التنظيمي له في الجزائر لانعدام تشريع خاص به
  - تحديد مفهوم عقد الامتياز التجاري
  - تحديد الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري
  - المبادئ التي يجب مراعاتها عن صياغة هذا العقد، وتوضيح التزامات أطراف العقد
  - انقضاء عقد الامتياز التجاري وأثار المترتبة على هذا الانقضاء
- من خلال موضوع حاولنا تسليط الضوء على مفهوم الامتياز التجاري بوجه عام وتبيان طبيعته القانونية التي تستوجب تمييزه عن العقود المشابهة له وانقضائه وأثار المترتبة على هذا الانقضاء ومن هنا نطرح الإشكالية التالية :
- ما هي الأحكام القانونية التي تطبق على عقد الامتياز التجاري ؟

#### المنهج المتبع :

لتحقيق هدف الدراسة اتبعنا المنهج التحليلي والوصفي وهذا الأخير من خلال وصفنا لمفهوم عقد الامتياز التجاري مع تبيان أنواعه وطبيعته القانونية و انقضاء عقد الامتياز التجاري وأثار المترتبة على هذا الانقضاء ، و المنهج التحليلي استعنا به من خلال تحليل النصوص القانونية الواردة في هذا البحث .

وللإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا المذكرة إلى فصلين كالآتي :

#### الفصل الأول : مفهوم العقد الإمتياز التجاري

المبحث الأول : تعريف عقد الامتياز التجاري وأنواعه .

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري

### والفصل الثاني : أحكام عقد الإمتياز التجاري

المبحث الأول : تكوين عقد الإمتياز التجاري

المبحث الثاني : إنقضاء الإمتياز التجاري والآثار المترتبة على إنقضاءه

# الفصل الأول

ظهر عقد الإمتياز التجاري نتيجة لإنتتاح العالم و الدخول في عصر العولمة ، حيث بدأ في إنتشار في دول العالم نظرا لما يقدمه من معرفة تكنولوجية أو فنية تحت اسم أو علامة تجارية لشركة ناجحة حيث بمقتضى هذا العقد تنشأ علاقة تجارية بين المانح والممنوح لذا فإن الدخول في مثل هذا النوع من الأنظمة لا بد من توفر المزيد من المعرفة القانونية والمالية والمعلوماتية قبل الإقدام على التوقيع .

وسيتم دراسة هذا الفصل من خلال مبحثين:

**المبحث الأول : تعريف عقد الامتياز التجاري وأنواعه .**

**المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري**

### المبحث الأول : تعريف عقد الامتياز التجاري وأنواعه

يعد عقد الامتياز التجاري من العقود التي ظهرت في بداية القرن 19 ميلادي الى أنه غير واضح المعالم وذهبت الأنظمة القانونية في مختلف الدول الى تفسيره وتطبيقه بما يتماشى مع الأحكام الوطني التابعه لها وحاولت مؤسسات دولية إيجاد تعريف و نظام قانوني منضبط لهذا العقد لأهميته البالغة وخاصة بعد ظهور المنظمة العالمية للتجارة.<sup>1</sup>

وسنقوم بالدراسة هذا المبحث من خلال التطرق الى تعريف عقد الامتياز التجاري وأنواعه في المطلب الأول وكذا تبيان الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري في المطلب الثاني.

#### المطلب الأول :تعريف عقد الامتياز التجاري

قبل البدء بتعريف عقد الامتياز التجاري لابد من التطرق الى التطور التاريخي لعقد الامتياز التجاري.

#### الفرع الأول : التطور التاريخي لعقد الامتياز التجاري:

تعد الولايات المتحدة الأمريكية المهد الحقيقي لنشأة عقد الإمتياز التجاري، وتم استخدامه بداية عام 1860 ميلادي عند قيام شركة سنجر لماكينات الخياطة بتطبيقه بحيث كان التجار الأمريكيون يهدفون من ورائه الى مضاعفة رقم اعمال زيادة في أرباحهم دون اللجوء الى الاستثمارات المباشرة ذات تكاليف مرهقة.

تأسست في الولايات المتحدة الأمريكية 1960 الجمعية الفدرالية للامتياز التجاري IFA ، تضم المانحين الموردين في مجال هذا العقد وفي عام 1993 وسعت الجمعية عضويتها بقبول المتلقين كأعضاء فيها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>. شتبر بلقاسم ، عقد الامتياز التجاري ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة ، 2018/2017 ، ص 7.

<sup>2</sup>. حسام الدين خليل فرج محمد ، عقد الامتياز التجاري و احكامه في الفقه الإسلامي ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر 2011، ص 30/29.

اما في فرنسا نشأة عقد الامتياز التجاري نقلا عن الولايات المتحدة الامريكه وتأثرا بالنجاح الذي حققه في بلد المنشأ ومستفيدا من الأساليب والطرق التجارية التي كانت موجودة بالفعل في هذه الفترة تحت مسميات عديدة مثالا: التجمع ذو المصلحة الاقتصادية وعقد الالتزام التجاري والتوسع الانتقائي وغيرها ويمكن رصد التطور الذي صاحب هذا النظام على مرحلتين:

المرحلة الأولى ما قبل 1970 شمل عقد الامتياز التجاري مجال التوزيع بصفة رئيسية ، حيث إنتشرت في هذا الوقت العديد من الشبكات التي اتخذت من امتياز التوزيع وسيلة لممارسة نشاطها.

المرحلة الثانية ما بعد 1970 نقطة انطلاق للتطور من عقد الامتياز التجاري في فرنسا وهذا بفضل إنشاء أول هيئة فرنسية مختصة في هذا المجال وهي اتحاد الفرانسييز الفرنسي<sup>1</sup>. رغم ازدهار عقد الامتياز التجاري في هذه الفترة لم توجد نصوص تشريعية تتعلق به، وأدى هذا الى سوء في استغلال النظام و ظهور حالات تعسف ، مما الى صدور تقنين يتعلق بعقد الامتياز التجاري من طرف الاتحاد الفرنسي للتقنيين ، وضع العديد من القواعد التي تحكم المفاوضات و محتوى عقد الامتياز التجاري.

أما عقد الامتياز التجاري على مستوى الأوروبي فقدت إهتمام السلطات الأوروبية بتناوله بالفحص والدراسة، تأثرا بإنتشاره فب العديد من الدول الأوروبية ،خاصة ألمانيا وفرنسا وبلجيكا وقد وضع هذا الاتحاد بدوره تقنية للسلوك على غرار الاتحاد الفرنسي ، ومن ما يميزه هو انه اكثر تفصيلا عن سابقه ، وقد استقرت قواعد حتى اصبح بمثابة العرف الذي يستعان بقواعده

<sup>1</sup>. ياسر سيد الحديدي، عقد الفرانسييز التجاري في ضوء التشريعات المنافسه و منع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة) ، مدرسة القانون التجاري و البحري كلية الشرطة، أكاديمية الشرطة ، ص21.

في تفسير بنود العقد وكذا حسم النزاعات خاصة في غياب تنظيم تشريعي يتعلق بامتياز كما ان لهذا التقنين صفة الزامية وهذا بالنسبة للمنظمين اليه.<sup>1</sup>

أما ظهور عقد الامتياز التجاري في الجزائر يعد حديث النشأة وذلك لعدم ملائمة المحيط لتطويره ونموه ، وخاصة أن النظام السائد كان النظام الاشتراكي ، ولكن بدخول اقتصاد السوق اخذت الجزائر منعرجا جديدا يتغير وسن قوانين جديدة مثل تعديل القانون التجاري وقانون المنافسة في الملتقى الذي انعقد في فندق سوفيتال يوم 18 ماي 1998 والذين تم من طرف الغرفة الفرنسية للتجارة والصناعة بالجزائر بالتعاون مع الاتحادية الفرنسية للفرانشيز، حيث تم الترحيب به في الجزائر ويعتبر السيد مصطفى شاويش صاحب العلامة التجارية ستين Astein من بين اول المقتنعين بعقد فرانشيز في الجزائر ويبقى عقد فرانشيز غير مسمى في التشريع الجزائري.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني : تعريف عقد الامتياز

تعريف عقد الامتياز التجاري وذلك تبعا لقانون المتبني من قبل التشريعات التي عملت على وضع الاطار القانوني لهذا العقد ، وترد فيما يلي هذه التعاريف ووفقا لبعض الهيئات القضائية:

### أولا تعريف عقد الامتياز التجاري في بعض الهيئات المختصة:

#### 1\_ تعريف الإتحاد الفرنسي للفرانشايز :

عرفه على أنه طريقة تعاون بين المؤسسة صاحبة العلامة من جهة و مؤسسة المستغلة من جهة أخرى ، و يقع على صاحب العلامة مايلي:

- ملكية و حق استعمال العلامة ، عنوان شركة ،التجاري، رمز...الخ

<sup>1</sup>. ياسر سيد الحديدي، النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري ، دار الفكر العربي ، مصر 2006، ص 13،14.

<sup>2</sup>. ذهيبية أمعوش ، عقد فرانشيز و آثاره ، مذكرة ماستر في قانون ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بجاية ، 2016 ، ص8.

• معرفة فنية.

• مجموعة من المواد، خدمات ، تكنولوجيا.<sup>1</sup>

## 2\_ تعريف اللجنة الاقتصادية الأوروبية في 30 نوفمبر 1988:

عرفته في مجموعة من القواعد رقم 88/4087 المتعلق بتطبيق المادة الخامسة و الثمانين الفقرة 03 من اتفاقية روما على مثل هذه العقود حيث اعتبرت عقد الإمتياز التجاري بأنه "مجموعة من حقوق الملكية ، الفكرية و الصناعية المرتبطة بعلامات و أسماء تجارية ، أو شعار أو نموذج صناعي أو تصميمات أو حقوق المؤلف أو معرفة فنية أو براءة اختراع و التي استغلالها لإعادة بيع المنتج أو الإمداد بالخدمات للمستهلك الأخير".<sup>2</sup>

## 3- تعريف الإتحاد البريطاني للفرانشيز :

عرفه على انه عقد يتم بين شخص يسمى المانح و شخص آخر يسمى الممنوح وفقا

للبنود التالية:

- يسمح أو يطلب من الممنوح له أن يمارس خلال فترة معينة عملا معيناً تحت اسم معين يخص أو مملوك للمانح.
- يمارس المانح سيطرة و رقابة على أعمال الممنوح له.
- يلتزم المانح بتزويد الممنوح له كل مستلزمات موضوع فرانشيز.
- يلتزم الممنوح له بدفع أتعاب الفرانشيز للمانح.
- أن لا يتم هذا العقد بين شركة قابضة و شركة تابعة او بين الفرد و شركة يسيطر عليها.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>. ذهبية امعوش ، المرجع السابق ، ص9.

<sup>2</sup>. بلقاسم شتير ، المرجع السابق ، ص 12.

<sup>3</sup>. محمود احمد الكندري ، أهم الإشكاليات التي يواجهها عقد الامتياز التجاري منشور بتاريخ 2006/08/27 على الموقع

<http://www.arablawinfo.com>

#### 4- تعريف هيئة الفرانشيز الأمريكية :

الفرانشيز طريقة لإيجاد علاقة بين صاحب الحق (المانح) لعلامة التجارية محددة لإنتاج منتج او خدمة محددة و طرف ثاني يرغب في انتاج او تقديم هذه السلعة او الخدمة تحت نفس العلامة التجارية المميزة لمانح الإمتياز و اشارته و رموزه و طريقة الإنتاج و المواد الخام و الإدارة التدريب و المهارات الفنية...الخ من المواصفات التي يحددها المانح و يلتزم بها الممنوح له و ذلك لقاء رسوم محددة يتفق عليها الطرفان.<sup>1</sup>

#### 5- تعريف حسب الإتحاد الجزائري للفرانشيز :

بالرغم من الإحصاء الذي ظهر في الملتقى تحت عنوان الفرانشيز في الجزائر المنظم أيام 22-23-24 جانفي 2012 الذي أظهر (70) علامة اجنبية تزامنت مع وجود عدة أسواق متخصصة في عدة مجالات كراعاية الأطفال، مستحضرات التجميل ، المواد شبه صيدلانية، إضافة الى وجود بعض الشركات الجزائرية التي تستخدم عقد الإمتياز التجاري. و على الرغم من هذه الأعمال التي نتج عنها إعداد مشروع قانون مؤرخ في ديسمبر 2009 متكون من 11 مادة لاسيما بالنظر في المواد (4،87،58) من الأمر رقم 01/09 المؤرخ في 2009/07/22 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 الجريدة الرسمية العدد 44 المؤرخ في 2009/07/26 يبقى عقد الامتياز التجاري غير مسمى في الجزائر.<sup>2</sup>

#### ثانيا : التعريف القضائي لعقد الإمتياز التجاري :

1- القضاء الفرنسي : فقد عرف عقد الإمتياز التجاري بأنه العقد الذي بموجبه يضع المرخص تحت أمره المرخص له اسمه التجاري بالإضافة الى الأحرف الأولى "sigles" و

<sup>1</sup> . American Franchise. Association ([http:// Franchisee.org](http://Franchisee.org))

<sup>2</sup> .ذهيبة أمعوش، المرجع السابق، ص 11/10.

الرموز "symboles" و مجموعة من السلع و الخدمات يتم انتاجها بطرق أصلية محددة ، و يجري اختبارها و ضبطها باستمرار، و ذلك بمعرفة المرخص و تحت اشرافه و رقابته.<sup>1</sup>

2- القضاء الولايات المتحدة الأمريكية: يعرفه على أنه "عبارة عن عقد تفصيلي يلتزم بمقتضاه مستغل العلامة (المتلقي) ، و هو بائع لسلع و خدمات لصاحب العلامة (المانح) وفقا للطرق و الأساليب المحددة من طرف هذا الأخير و هذا الإنسجام في التوجهات المستغل من أجل حصولهم على منتوجات تحمل علامة مالك العلامة."

3- القضاء اللبناني: عرفت محكمة الدرجة في بيروت الدائرة الخامسة في عام 1995 عقد الإمتياز التجاري بأنه اتفاق يحصل عادة بين تاجر أو صناعي يتعاطى التجارة الجملة و بين شخص يتعاطى أو يرغب بتعاطي المفرق بصورة مستقلة و لحسابه الخاص فتعتمد الشركة الى تسهيل تكوين مركز او محل تجاري يكون ملكا للتاجر ، و تعطيه حق بيع بضاعة من العلامة المشهورة ، مع حق استعمال هذه العلامة و الإسم التجاري في محله على أن يمنح التاجر عن بيع البضاعة أخرى مزاحمة لهذه العلامة.<sup>2</sup>

من خلال التعريفات السابقة يمكن القول ان عقد الإمتياز التجاري أنه عقد يلتزم بموجبه المانح بتلقي الطرف الآخر و هو الممنوح له المعرفة العلمية و التي تشمل نقل المعرفة الفنية و المساعدة التقنية ، و تزويده بالسلع من خلال هذا يستطيع استعمال علامته التجارية ، حيث يتكفل الممنوح له باستثمار كل هذا ، بالإضافة الى دفع الثمن للمانح و الإلتزام بعدم المنافسة و لمحافظة على السرية ، فيقوم الممنوح له بإدارة عمله بدعم من المانح ، في اطار علاقة عقدية بين الأطراف.

كما يلاحظ انها تتفق جميعا في العناصر الأساسية تتمثل في مايلي :

<sup>1</sup>. دعاء بكر البشناوي ، عقد فرانشير وأثاره ، مذكرة ماجستير ، كلية الدراسات عليا ، جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين ، 2008 ، ص 21/20.

<sup>2</sup>. بلقاسم شتير ، المرجع السابق ، ص 14.

- 1- المانح : هو الطرف الذي يملك السلعة او خدمة ، يقوم بترخيص استعمال المنتج او الخدمة وفق شروط يتم الاتفاق عليها مع الممنوح له دون ان يتدخل في عمل هذا الأخير.<sup>1</sup>
- 2- الممنوح له : هو الطرف الآخر في عقد الإمتياز التجاري الذي يقوم بفتح مشروع مستخدما الإسم التجاري أو العلامة التجارية وفق نظام عمل الذي يزوده به المانح و ذلك مقابل ثمن يدفعه لهذا الأخير.
- 3- عقد امتياز تجاري : هو اتفاق قانوني يتم بين الأطراف وفق شروط يتم بموجبها منح عقد الإمتياز التجاري ، بحيث يقع على عاتق كل الأطراف التزامات يجب تنفيذها.
- 4- مقابل : و يتمثل في مقابل ترخيص باستعمال الإسم التجاري او علامة التجارية و تكاليف نظام العمل ، و رسوم التسويق.

#### المطلب الثاني : أنواع عقد الإمتياز التجاري

تختلف أنواع عقد الامتياز التجاري من دولة الى أخرى في المسميات فقط و لكن في النهاية تدور حول نفس المعنى ، و سنتطرق الى أنواع الشائعة و المتعارف عليها كالاتي :

**الفرع الأول: فرانشيز التوزيع.**

قررت محكمة العدل الأوروبية في حكمها الصادر في 28 يناير عام 1987، أن عقد امتياز التوزيع عبارة عن عقد بموجبه يقوم المتلقي ببيع المنتجات معينة في محل تجاري تحت اليافاطة (الاسم التجاري) للمانح و يتميز هذا النوع بين اتجاهين:

- أ- ان يكون المانح هو منتج السلعة محل التعاقد.
- ب- ان يكون المانح غير منتج للسلعة محل التعاقد و ذلك على النحو التالي:
- المانح منتج السلعة محل التعاقد في هذه الحالة يقوم مانح الامتياز المنتج بخلق شبكة للبيع ، و المتلقي هنا بائع التجزئة و يتولى هذا الأخير عرض المنتجات في محله بالطريقة

<sup>1</sup>.محمود أحمد الكندري ، المرجع سابق ، ص 5.

التي يتفق مع المانح عليها ، و يكون مسؤولاً عن بيع المنتجات المصنعة في مصانع المانح الى المستهلك الأخير.

- المانح غير المنتج للسلعة محل التعاقد (المانح كموزع) في هذه الحالة لا يقوم بإنتاج السلعة التي يمنح الإمتياز عليها ، و لكنه يلجأ الى المصانع المختلفة و يختار المنتجات التي سوف يتاجر فيها ، و يتفق مع هذه المصانع على انه سوف يضع علامته التجارية على هذه المنتوجات التي سوف يمنح الامتياز عليها.

- معنى ذلك ان دور المانح هنا يشبه دور تاجر الجملة أما فيما يتعلق بالمتلقي فدوره لا يختلف عما يقوم به في الحالة السابقة.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني : فرانشيز التصنيع

عرفه القرار الصادر عن محكمة العدل الأوروبية بأنه عقد بموجبه يقوم المستقل بصنع منتج معين وحده ، على أن يحترم التوجهات صاحب العلامة و يمنح هذا الأخير حق التصنيع و يزوده بسر الصناعة ، و بحق التوزيع و يوجد مثاله الأفضل في شركتي يوبلي و كوكاكولا.<sup>2</sup>

و يقصد بفرانشيز التصنيع قيام المانح بالترخيص للمتلقي بتصنيع سلعة معينة و بيعها باستخدام اسم المانح و علامته التجارية و كذلك الموارد الأولية و المواصفات الفنية الخاصة بالمانح ، فالأخير يلتزم بالإفصاح عن الأسرار و المعلومات الصناعية المتعلقة بالمنتج محل التعاقد مع تجديد المعايير القياسية التي يلتزم المتلقي بالعمل وفقاً لمقتضاها، على ان يقوم المانح بدوره في الاشراف على الإنتاج للتأكد من مراعاة الأول للنماذج و المعايير القياسية

<sup>1</sup>. ماجد عبد الحميد عمار ، عقد الإمتياز التجاري ، دار النهضة ، القاهرة 1992، ص 17-18.

<sup>2</sup>. نسمة انوجال، عقد الفرانشيز في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر ، فرع قانون عام للأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة بجاية ، 2016، ص 63.

وصولاً لجودة المنتجات و ينتشر هذا النوع في كل القطاعات الصناعية و منها على سبيل المثال:

- المياه المعدنية: نستله ، و أكوفينا و غيرها.
- المشروبات الغازية : بيبسي ، كوكاكولا، و سفن أب و غيرها.
- المواد الغذائية ، كنتاكي ، ماكدونالدز ، و بنزهات و غيرها.
- صناعة السيارات : كيا ، تويوتا، مرسيدس و غيرها.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث : فرانشير المبرمج

يمكن وصف الترخيص الإمتيازي المبرمج بأنه علاقة مستمرة بين المالك و المرخص له و التي لا تشمل على المنتج و الخدمة و العلامة التجارية فحسب و لكن تتعدها لتغطي جميع أشكال العمل التجاري من استراتيجية الخطة و تسويق المشروع و الموسوعات التدريبية الدالة و المستويات القياسية كما و نوعا و طرق استمرارية الاتصال بين الطرفين.<sup>2</sup>

### الفرع الرابع : فرانشير الخدمات

يقوم هذا النوع على السماح للمتلقى باستعمال العلامة و الاسم التجاري للمانح ليقوم بوضعها على خدمات يقوم بتقديمها وفقا للمعايير و المواصفات التي يحددها الأخير لقاء الأجر ، فالمتلقي لا يقوم بإنتاج و توزيع سلعة و انما تقديم خدمة نفس الأنماط و الأساليب التي يستخدمها المانح ، و بذلك يبدو وجه الإختلاف الجوهرى بين فرانشير الخدمات من ناحية و فرانشير التصنيع و التوزيع من ناحية أخرى.

<sup>1</sup> . عبد المنعم زمزم ، عقود فرانشير بين قانون الدولي الخاص و قانون التجارة الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ص 39-40.

<sup>2</sup> .مصطفى سليمان حبيب ، الإستثمار في ترخيص الإمتياز الفرانشير ، الطبعة الثانية دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، 2001، ص 25.

فموضوع النوعين الأخيرين هو انتاج او توزيع سلعة أيا كان نوعها ، أما النوع الأول فيتأسس على تقديم خدمات فقط ، و لذلك فإن المتلقي يرغب في الإستفادة من العلامة و الإسم التجاري للمانح ، حتى يحقق له الإنتشار السريع و دون تكبد نفقات زائدة في الإعلان و الترويج.

يسود فرانشيز الخدمات في مجال الخدمات الفندقية ، و كذلك قطاع الخدمات السياحية و مكاتب تأجير و صيانة السيارات.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup>.عبد المنعم زمر ، المرجع السابق ، ص 40-41.

### المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري

إن عقد الامتياز التجاري من العقود المستحدثة التي يضع فيها المانح خبرته وإمكانياته تحت تصرف الممنوح له لكي يستغلها تجارياً أو صناعياً وفقاً لذلك النشاط ، حيث سنتناول في هذا المبحث دراسة خصائص عقد الامتياز التجاري وتمييزه عن العقود المشابهة له من خلال مطلبين : المطلب الأول نتاولنا فيه خصائص عقد الامتياز التجاري والمطلب الثاني تمييز عقد الامتياز التجاري عن العقود المشابهة له

#### المطلب الأول: خصائص عقد الإمتياز التجاري

من خلال التعاريف السابقة الذكر أعلاه ، يمكن استنتاج مجموعة من الخصائص المميزة و المتحكمة في عقد الإمتياز التجاري التي تتمثل في ما يلي :

#### الفرع الأول:عقد الإمتياز التجاري عقد اذعان

عقد الأذعان هو العقد الذي ينفرد فيه أحد المتعاقدين بوضع شروطه بحيث يكون للمتعاقد الآخر إلا أن يقبل.<sup>1</sup>

كما يرى الإتجاه التقليدي في الفقه و على رأسهم الدكتور عبد المنعم فرج صدة ان عقد الإمتياز التجاري يكون عقد اذعان اذا توفرت الشروط التالية:<sup>2</sup>

- اذا كان العقد بنصب على سلعة او خدمة ضرورية في حياة لا يمكن الإستغناء عنها.
- ان يكون هناك احتكار قانوني او فعلي لسلعة بحيث لا يمكن الحصول عليها من سواه او ان تنعدم المنافسة الحقيقية له في توفير هذه السلعة.

<sup>1</sup>. ساسية عروسي الطبيعة القانونية لعقد فرانثيز ،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية ،تخصص قانون خاص ، جامعة سطيف 2 ، 2015، ص 20.

<sup>2</sup>. عبد المنعم فرج الصدة ، عقود الإذعان في القانون المصري ، جامعة فؤاد الأول، مصر ، 1988 ، ص 33.

- ان يكون الايجاب الموجه من صاحب السلعة الى الجمهور إيجابا عاما و موحدا و بشروط نفسها للناس كافة ولا يختص بشخص معين.
- أما الاتجاه الحديث في الفقه يرى ان عقد الإذعان غير قابل للتفاوض فيكون قبول الطرف الآخر بمجرد التسليم لشروط المقررة يضعها الموجب و لا يقبل المنافسة فيها و هذا ما تبناه المشرع الجزائري في نص المادة 70 من القانون المدني الجزائري.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني : عقد الإمتياز التجاري عقد ملزم للجانبين :

يلتزم بموجبه المرخص اتجاه المرخص له بالتزامات ، كما يلتزم هذا الأخير اتجاه المرخص له بمجموعة من الإلتزامات هو أيضا ، فهو عقد ملزم للجانبين و هذا ما جاء في نص المادة 55 من القانون المدني الجزائري و سنتناول هذه الإلتزامات لكلا الطرفين بالتفصيل في الفصل الثاني ، و يترتب على عدم تنفيذ أحد الطرفين للإلتزاماته ان يطالب الطرف الآخر بتنفيذ العقد او فسخه مع تعويض في كلا الحالتين و ذلك بعد اعداره.

### الفرع الثالث: عقد الإمتياز التجاري عقد مستمر

ان عقد الامتياز التجاري من العقود الزمنية ذات التنفيذ المستمر ، و يمكن أن يكون محدد المدة او غير محدد المدة ، إلا انه في حالة تحديد المدة لا يمكن لطرفيه انهاء الا بحلول الأجل المتفق عليه ، كما لا يمكن تجديده اذا لم يتم اتفاق على ذلك مسبقا، لذا يعد عقد الامتياز التجاري عقدا محدددا مستمرا تكون المدة عنصرا أساسيا في ابرامه و تنفيذه.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>. أمر رقم 75-58 ، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني ، جريدة رسمية عدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975 ، معدل و متمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 ، جريدة رسمية عدد 31 الصادر 13 ماي 2007.

<sup>2</sup>. ذهبية أمعوش ، المرجع السابق ، ص 17.

### الفرع الرابع : عقد الإمتياز التجاري عقد رضائي

تجدر الإشارة ان المبادئ العامة المقررة في القانون المدني هي التي تحكم ابرام الإمتياز التجاري ، شأنه شأن بقية العقود ، و بالتالي اشترط المشرع الجزائري ان يكون كله تنازل عن العلامة التجارية مثبتا كتابيا تحت طائلة البطلان و ان يكون كل تصرف او تعديل يترتب عليه الترخيص لاستعمال الصلاحية التجارية الى الغير مسجلة بالرغم من اشتراط المشرع الجزائري لشرط الكتابة و التسجيل إلا انه تراجعت أهمية ذلك لعدم وجود نص صريح ينص في الكتابة شرط للإنعقاد بل أنها مجرد شرط للإثبات.<sup>1</sup>

### الفرع الخامس : عقد الإمتياز التجاري عقد معاوضة

لأن كل طرفي العقد المانح و الممنوح له يأخذ عوضا من الآخر ، و ذلك ان المانح يمكن الممنوح له من استغلال العلامة التجارية و المعرفة التقنية او الفنية المملوكة له ، و بالمقابل فإن المانح يستفيد من رسم محدد يتم دفعه من طرف الممنوح له.

### الفرع السادس : عقد الامتياز التجاري عقد يقوم على اعتبار شخصي

الأصل أن الأفراد أحرار في انشاء العقد مع من يريدون ، و أن كل شخص يتمتع بأهلية القانونية يستطيع ابرام تصرفات قانونية ، لكن طبيعة عقد الإمتياز التجاري قد يفرض توافر شروط معينة في المتعاقدين تتلائم مع الهدف من العملية المبرمة ، لاسيما ان هذا العقد يخلق روابط تعاون وثيقة بين المانح و الممنوح لتطوير النجاح التجاري ، قد وصفه اتجاه الفقه انه عقد تعاون او عقد شراكة من نوع خاص.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>. ذهبية أمعوش ، نفس المرجع ، ص 16.

<sup>2</sup>. ساسية عروسي ، المرجع السابق ، ص 23.

وعلى هذا الأساس فإن عقد الامتياز التجاري قائم على اعتبار شخصية المانح و اعتبار شخصية الممنوح له ، و بالتالي فإن تنفيذ العقد يقتصر على الشخص المتعاقد فقط ، و زوال أحد أطراف العقد سواء بالإنحلال إذا كان شخص معنوي أو بالوفاة يؤدي الى انقضاء العقد كمبدأ عام.

### المطلب الثاني : تمييز عقد الإمتياز التجاري عن العقود المشابهة له

تجدر الإشارة الى ضرورة التمييز بين عقد الامتياز التجاري و العقود المشابهة له ، لأن لكل منها خصوصية و مقومات ، لذا إرتأينا الى إعطاء بعض العقود التي تقرب بشكل ما من عقد الإمتياز التجاري.

### الفرع الأول: التمييز بين عقد الامتياز التجاري و عقد الشركة

لقد عرف المشرع الجزائري عقد الشركة من خلال المادة 416 من القانون المدني بأنها "عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان او اعتباريان او أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي ينتج او تحقيق اقتصاد او بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة ، كما يتحملون الخسائر التي قد تتجز عن ذلك".<sup>1</sup>

بالرجوع الى مكونات الشركة نجدها تلتقي مع عقد امتياز التجاري في بعض الخصائص المميزة له بحيث يجب ان يكون هناك شركان على الأقل و في عقد الإمتياز التجاري يعتبر المانح و الممنوح له شركان ، بالإضافة ان يقدم المانح بالسماح باستعمال رمز تجاري أو علامة تجارية للممنوح له الذي يشارك برأسماله في المشروع.

كما أنه يختلفان من حيث أن الشركة تتمتع بالشخصية المعنوية ، و أن أي تعاقد يكون باسم الشركة على عكس عقد الإمتياز التجاري الذي يتعاقد فيه الطرفان باسمه الشخصي.

<sup>1</sup>. المادة 416 من قانون مدني الجزائري.

## الفرع الثاني: تمييز بين عقد الإمتياز التجاري و عقد الوكالة التجارية:

عرف المشرع الجزائري عقد الوكالة التجارية في نص المادة 34 من القانون التجاري يعتبر عقد الوكالة التجارية اتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص عادة بإعداد أو إبرام البيوع او الشراءات و بوجه عام جميع العمليات التجارية باسم و لحساب تاجر ، و القيام عند الإقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص و لكن دون ان يكون مرتبط بعقد اجارة الخدمات.

اذا كان عقد الوكالة التجارية غير محدد بمدة معينة فلا يجوز لكلا الطرفين فسخه دون اخبار مسبق و مطابق للأعراف ، إلا في حالة صدور خطأ من أحد الطرفين<sup>1</sup>.

أما في القانون المدني و حسب نص المادة 571 فهو "عقد بمقتضاه يفوض شخص لشخص آخر للقيام بعمل شيء لحساب موكله و باسمه"

و من خلال هذا يمكن القول ان الوكيل ليس طرف في العقد انما ينوب عن موكله في إبرام العقد و بالمقارنة مع عقد الامتياز التجاري نجد كلاهما يقوم على اعتبار شخصي و يعد المتلقي (الممنوح له) و الوكيل مستقلا يعمل لحسابه الشخصي.

كما يختلف عقد الوكالة التجارية عن عقد الامتياز التجاري في ما يلي :

1- محل الوكالة هو تصرف قانوني يقوم به الوكيل لمصلحة موكله و ليس عملا ماديا و محل في عقد الامتياز التجاري يتعلق بترتيب حق انتفاع على المنقولات غير مادية و لا يرد على تصرفات قانونية.

2- غالبا ما يتعاقد الوكيل مع الغير باسم موكله و لحسابه ، على عكس الممنوح له الذي

<sup>1</sup> الأمر رقم 75 / 59 المؤرخ في سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم 05 / 02 المؤرخ في فبراير ، 2005 الجريدة الرسمية ، العدد 11 ، المؤرخة في 09 فبراير 2005 ، الأمانة العامة للحكومة ، المطبعة الرسمية الجزائر .2007

يتعاقد باسمه و لمصلحته شخصية بشكل عام .<sup>1</sup>

3- يلتزم الوكيل بتنفيذ العمل وفق تعليمات الموكل أما في عقد الامتياز التجاري فيتم تنفيذ النشاط من قبل الممنوح و على مسؤولية ، و يقتصر دور المانح على المراقبة دون حق التدخل.

### الفرع الثالث : تمييز بين عقد الامتياز التجاري و عقد ترخيص باستعمال العلامة التجارية

يعرف عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية بأنه العقد الذي بموجبه يجيز المالك العلامة التجارية لشخص او أكثر باستخدامها على كل أو بعض المنتجات او خدمات المسجلة عن هذه العلامة.<sup>2</sup>

و بالمقارنة مع عقد الإمتياز التجاري نجد أنه نظاما اكثر تعقيدا من عقد ترخيص باستعمال علامة تجارية او اسم الحق في استغلال باقي الحقوق الملكية الصناعية و نقل المعرفة و المساعدات ، كذلك الحق في تقديم المساعدة التقنية التي تشمل الأساليب التي تثبت تجارب و الوسائل التي تحقق له النجاح تحت اشراف المانح و رقابته.<sup>3</sup>

### الفرع الرابع : تمييز بين عقد الامتياز التجاري و عقد العمل

يعرف عقد العمل انه عقد يتعهد بموجبه احد المتعاقدين ان يعمل في خدمة المتعاقد الآخر و تحت ادارته و اشرافه مقابل أجر بحيث اكتفى بوضع قواعد تنظيمية و قانونية التي تنظم علاقات العمل و الآثار المترتبة عليه و ذلك بموجب القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات عمل<sup>4</sup>، و نجد ان عقد الامتياز يتفق مع عقد العمل في ما يلي:

<sup>1</sup>. نعيم مغنغب ، الفرانثيز ، منشورات الحلبي الحقوقية ، طبعة 2006 ، ص 108 .

<sup>2</sup>. بلقاسم شتير ، المرجع السابق ، ص 36.

<sup>3</sup>. حسام الدين عبد الغني الصغير ، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1993 ، ص 7. قانون رقم 90 / 11 المؤرخ في 21 أبريل علاقات العمل الجريدة الرسمية العدد 17 المؤرخة في 25 أبريل المعدل والمتمم

<sup>4</sup>بالقانون رقم 91 / 29 المؤرخ في 14 جمادى الثانية 1412 الموافق ل 21 ديسمبر 1991 .

1- العامل و المتلقي يلتزم كل منهما بقيام بنشاط متفق عليه في العقد.

2- ان الممنوح له و صاحب العمل يلتزمان بدفع مقابل.

كما نجد الإختلاف في :

1- يخضع اطراف العمل لتشريعات قانونية أخرى مثل قانون التأمينات لكن المانح و المتلقي يخضعان لقانون الامتياز التجاري فقط.

2- العامل يخضع لرب العمل من الناحية القانونية و بينما المتلقي باستقلالية قانونية.<sup>1</sup>

في الأخير تمت دراسة هذا الفصل في مبحثين ، تناولنا في المبحث الأول تعريف عقد الامتياز التجاري و تبيان نشأة التاريخية لهذا العقد و خصائص التي تميزه ، كما تناولنا في المبحث الثاني الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري فتم التمييز بين هذا العقد و كل من عقد الشركة و عقد الوكالة و عقد ترخيص باستعمال العلامة و عقد العمل اذ قمنا باظهار أوجه اتفاق و اختلاف بينهما.

<sup>1</sup> حسام الدين عبد الغني الصغير، المرجع السابق ، ص .

# الفصل الثاني

يعد عقد الإمتياز التجاري من العقود الملزمة لطرفيه ، فهو يأخذ الشكل الخاص في إبرامه وفي إلتزاماته المتبادلة وذلك لعدم وجود صيغة موحدة أساسا وكذا إختلاف لماهيتها ومعاصرتها للتنفيذ .

حيث يقع على عاتق الممنوح له في دفع مبلغ ثابت للمانح عند إبرام العقد مقابل إنتفاعه بالإستغلال عناصر الملكية الفكرية والعناصر التقنية والتدريب الذي يتلقاه من طرف المانح ، ويترتب على إنقضاء هذا العقد آثار على طرفيه .

وفي دراستنا في هذا الفصل قسمناه إلى مبحثين :

**المبحث الأول : تكوين عقد الإمتياز التجاري**

**المبحث الثاني : إنقضاء الإمتياز التجاري والآثار المترتبة على إنقضاءه**

**المبحث الأول : تكوين عقد الإمتياز التجاري**

سيتم دراسة تنفيذ عقد الإمتياز التجاري من خلال التطرق إلى إبرام العقد الذي يمر بمرحلة المفاوضات التي تفصل بين الإقتراح الأولي والإبرام الفعلي للعقد ومرحلة التعاقد النهائية أي الإبرام النهائي لعقد الإمتياز التجاري في المطلب الأول ، ثم يلي ذلك الإلتزامات التي تقع على عاتق المانح والممنوح له .

**المطلب الأول : إبرام عقد الإمتياز التجاري**

سنقوم بدراسة مرحلة المفاوضات والمرحلة النهائية التي تتوج بإبرام العقد

**الفرع الأول : مرحلة المفاوضات**

يمكن تعريف المفاوضات في مجال إبرام عقد الدولي ، بأنها مناقشة مشتركة لعناصر عقد مقترح ، تهدف إلى الوصول إلى صيغة أو تصور مشترك مقبول بين الطرفين وقد يحصل البعض أهمية المفاوضات على إبرام عقود التجارة الدولية إذ يعكس مدى حسن نية عند الأطراف ، وتصميم على إنهاء الصفقة ، واستعمال العبارات المناسبة المؤدبة التي نتائج معتبرة بين المصدر والشاري<sup>1</sup>

**أولا : بدأ مرحلة التفاوض :** وهذه المرحلة تفصل بين الإقتراح الأولي وإبرام الفعلي للعقد وما يميز هذه الفترة هو غياب الطابع الإلزام ، حيث يعرض أحد الأطراف وغالبا ما يكون صاحب العلامة الذي يتمتع بمركز القوة وثيقة أو عقد نموذجيا يتضمن شروط العقد على مشغل العلامة وفي مثل هذه الحالة يكون مستغل العلامة الذي يكون أمام الاختيارات

<sup>1</sup> عمر سعد الله ، قانون التجارة الدولية ، النظرية المعاصرة ، الطبعة الثانية ، دار هومة ، الجزائر ، 2009 ، ص 163.

التالية: قبول العقد ، رفض العقد ، أو أن يدخل في مناقشة الشروط لتوصل إلى توازن المصالح<sup>1</sup>

وفي هذه المرحلة يقوم المرخص بإعطاء بعض المعلومات الفنية السرية التي يحرص عليها وكشفها لطرف الآخر الأمر الذي يستوجب الحيطة والحذر<sup>2</sup> .

وحيث أن المتلقي أو المرخص يقدم ضمانات المرخص تكفل حقه ، وتتمثل هذه الضمانات في :

1- ضمانات إدارية : عادة ما يغلب هذا النوع من الضمانات مصلحة المانح الذي لا يكتفي بالضمانات العامة والتي تقتضي بحسن نية<sup>3</sup> ، وهذه الضمانات تتم بإحدى الوسائل التالية :

أ- التعهد الكتابي المسبق : يتعهد هذا التعهد غالبا المرخص وهو ملزم لجانب واحد ، حيث يلتزم بالمحافظة على سرية المعلومات التي تخص الاختراع موضوع العقد ، التي تصل إليه أثناء المفاوضات التمهيدية ، ويتعهد المرخص له أيضا بعدم إعطائها أو إفشائها للغير أو استخدامها هو أو يساعد على استخدامها من قبل الغير .

ب- دفع مبلغ من المال : قد يتوصل المتفاوضون في بداية الأمر إلى اتفاق يقضي بأن يدفع المرخص له مبلغا من المال مقابل إطلاعه على بعض يقضي الأسرار الصناعية الاختراع محل التفاوض والتعاقد والتي تتعلق بكيفية استثمار الصناعي ويمثل هذا المبلغ ضمانا بعدم إفشاء تلك الأسرار الصناعية ، أما في حالة عدم التوصل إلى اتفاق ، فإن

<sup>1</sup> ذهبية أمعوش ، المرجع السابق ، ص 32 .

<sup>2</sup> علاء عزيز لجبور ، عقد الترخيص ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن ، 2011 ، ص

91 .

<sup>3</sup> ذهبية أمعوش ، نفس المرجع ، ص 33 .

مصير هذا المبلغ يتحدد وفق لما اتفق عليها مسبقا ، فقد يتفق بأن يعاد المبلغ للمستغل أو أن يخسر المستغل المبلغ نظرا لما اطلع عليه من أسرار.<sup>1</sup>

2- **ضمانات قانونية** : يفرق بعض الفقهاء بين نوعين من العقود ، نوع يتطلب الثقة ، وآخر لا يتطلبها ، وقد أقر القانون الفرنسي والمصري مبدأ عاما يتضمن حسن نية ، وفي هذا السياق يقول الدكتور ابراهيم محمد محسن النجار ، أنه أصبح مبدأ عاما يسود كافة التشريعات الحديثة بالمعرفة الفنية محل التعاقد.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني : مرحلة الإبرام النهائي للعقد

بعد نجاح العقد يتم الانتقال إلى تحرير العقد الذي يوقع التزامات على الطرفين، كما تتمثل مرحلة الإبرام في اقتران إيجاب والقبول أي ان يكون هناك مطابقة تماما.

### أولا إعداد عقد الإمتياز التجاري :

ينصرف مفهوم إعداد عقدا لامتياز التجاري إلى إعطاء المتعاقدين الصيغة القانونية اللازمة.

ينعقد العقد إذا تم اقتران القبول بالإيجاب وذلك طالما كان الإيجاب قائما وهذا ما جاء في نص المادة 50 من القانون المدني الجزائري .

فإذا كان بين المانح والممنوح له في مجلس واحد ، ولم يشتمل الإيجاب على أجل محدد للقبول ، صح القبول مالم ينقضي المجلس ، فإن إذا نقض المجلس قبل أن يصدر القبول لم يصح القبول بعد ذلك ، سواء كان المجلس العقد حقيقة ، أما حكما كالتعاقد عن طريق الهاتف أي باتحاد الزمان واختلاف المكان ، على أن يبقى الموجب ملتزما بإيجابه ، حتى ما

<sup>1</sup> علاء عزيز الجبوري، المرجع السابق ، ص 92/91 .

ابراهيم محسن محمد النجار ، عقد الامتياز التجاري ، دراسة المعارف الفنية ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، مصر ، طبعة 2007 ، ص 184 .

بعد مجلس العقد إذا وجد ما يدل على بقاء إيجاب على الرغم ان القاعدة العامة تقضي بسقوط الإيجاب عند عدم اقتران القبول فوراً<sup>1</sup>

### ثانيا : صيغة عقد الامتياز التجاري (التحرير)

يقصد بها الكيفية التي يتم من خلالها تثبت طبيعة العقد ومضمونه سواء اتصل الأمر بحقوق الطرفين أو بالتزامهما ، التي يصاغ ، ومن جهة أخرى ان صغة بنود العقد يجب ان ترد بعبارات وواضحة ودفينة دون اللجوء إلى المصطلحات الغامضة ، وعموما عقد التجاري يتضمن ديباجة العقد ، و التعاريف الخاصة بالمصطلحات المتعمدة فيه ، ويضم تحديد لموضوع العقد<sup>2</sup>.

1- **ديباجة العقد** : فهي إلزامية لطرفي العقد ويذكر في الديباجة تاريخ العقد وبيان من هما طرفا العقد وعنوانهما والغرض والأسباب والبواعث التي أدت إلى إبرامه .

كما تحتوي الديباجة على الإنفاقات التمهيدية ، ذلك من خلال الإشارة إلى جوهر التزاماتها، وكذا الإشارة إلى الملاحق الفنية والتقنية كافة كذلك تحديد اللغة المعتمدة إذا كان الأطراف من جنسيات مختلفة لتسهيل تنفيذ العقد وتقليل احتمال ظهور أي نزاع بين الأطراف<sup>3</sup>.

### 2- **التعاريف** :

يذكر عادة في الوثيقة التعاقدية وفي بدايتها على وجه التحديد التعاريف والمصطلحات الواردة في تلك ، مع بيان عوامل إنشاء المشروع ، وأهميته وأهدافه .

<sup>1</sup>دعاء بكر البشناوي ، المرجع السابق ، ص 69.

<sup>2</sup> دعاء بكر البشتاري ، نفس المرجع ، ص 71 .

<sup>3</sup> ذهبيّة أمعوش ، المرجع السابق ، ص 36 .

وبهذه الصورة فإن ديباجة العقد وتعريفه روح العقد وخلاصته ، لذلك ينبغي بذل العناية اللغوية والقانونية عند تحرير الديباجة والتعريف ، إذ يرجع إليهما القاضي في قضايا تفسير الاتفاق .

### 3- موضوع العقد:

تتصب عقود فرنسيز عموما وكل موضوع يتألف بدوره من العناصر والبنود التي تحقق أهداف طرفيه، لهذا تتم صياغته بشكل يكون فيه التركيز على ما تم تحديده من خطوط عريضة تمثل المضمون التعاقدية ، وهنا لا بد أن تكون الصياغة متميزة بعباراتها الواضحة ، ولا تحصل أكثر من معنى ، لتعكس حقيقة ذلك المضمون التعاقدية وهذا له أهمية خلال مرحلة التنفيذ .

يشمل هذا القسم موضوع العقد ومادته الأساسية ومحوره والالتزامات التي يترتبها والحقوق التي يخولها والواجبات التي يفرضها والشروط التي يحددها كل طرف<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني : التزامات أطراف عقد الإمتياز التجاري

يعتبر الالتزام عنصر جوهري في عقد الإمتياز التجاري إذ يقع على عاتق طرفيه التزامات.

### الفرع الأول : إلتزامات المانح

#### أولا : التزام بإعلام في الفترة السابقة للتعاقد

يقصد بهذا الإلتزام أن صاحب العلامة ملزم بإعطاء المستغل قبل إبرام العقد وثيقة تضم المعلومات عن المشروع موضوع عقد الإمتياز التجاري ، وتتعلق بالقيمة التجارية للاسم والعلامة التجارية وتضم أيضا معلومات حول عنوان المانح وقيمة رأسمال شركته وخبرته

<sup>1</sup> توفيق خلفاوي ، عقد الإمتياز التجاري الفرنسيز ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أم البواقي ، 2014/2015 ، ص 57 .

ومراحل تطوره الرئيسية ونشاطه التجاري ، بإضافة إلى عرض شبكة عقد الامتياز التجاري ومضمون العقد ومنطقة النشاط المعطاة والالتزامات الملقاة على الممنوح ، والنفقات والاستثمارات الواجب تحقيقها وأماكن الدفع المصرفية والقيود في السجل التجاري ، وبفضل تقديم هذه المعلومات في مسند واحد مكتوب تفاديا لأي مخاطر تنتج عن الإخلال بهذا الالتزام من خلال التماذي في إعطاء معلومات متفرقة وفي أوقات متباعدة .

كما أنه التزام متبادل إذ يقوم الممنوح بتزويد المانح بمعلومات حول شخصية ومؤسسته والسوق المحلي، والهدف من هذا الالتزام حماية حقوق المانح.

## 2-الالتزام بنقل المعرفة الفنية : <sup>1</sup>

المعرفة الفنية هي مجموعة معلومات عملية غير مسجلة ناتجة عن خبرة المانح الذي

اختبرها، وتتميز المعرفة الفنية بخصائص التالية :

أ- سرية أي أن لا تكون المعرفة في متناول الجمهور فهي محمية بالثقة والكتمان غير خاضعة للتسجيل.

ب- معرفة حيث تكون المعرفة الفنية بصورة كاملة وكافية .

ت- جوهرية تمنح المستغل أفضلية التنافس .<sup>2</sup>

## 3-الالتزام بتقديم المساعدة التقنية :

تعرف المساعدة التقنية بأنها "تدريب يقوم به المانح لطاقت الممنوح له على استغلال المعرفة

الفنية موضوع عقد الامتياز التجاري " <sup>3</sup>

<sup>1</sup> أساسية العروسي ، المرجع السابق ، ص 40 .

<sup>2</sup> ذهبية أمعوش ، المرجع السابق ، ص 41 .

<sup>3</sup> جلول سبيل ، عقد الفرنشيز ، مكتبة صادر الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2001 ، ص 37 .

وهذه الوسائل قد تكون وسائل مادية أو غير مادية .

أ- الوسائل المادية : وتتمثل فيما يلي:

- كتيبات إرشادية

- المجالات الخاصة بالشبكة .

- أشرطة الفيديو وبرامج لتقديم المساعدة التقنية<sup>1</sup>

ب- الوسائل الغير مادية :وتتمثل هذه الوسائل في دورات تدريبية وحلقات دراسة ومؤتمرات بصورة منتظمة وبتصالات شخصية وبتحدين كتيبات التعليمات والتمارين وكذا يقوم صاحب العلامة أحيانا وحسب نطاق هذا الالتزام بزيارة منشأة المستغل .

تقسم تقديم المساعدة الفنية إلى مراحل :

1- المرحلة السابقة على بدء النشاط: وتتمثل في دراسة السوق، واختيار أنسب الأماكن مشروع المستغل، كذلك تدريب الموظفين والعاملين لدى المستغل.

2- مرحلة بدء النشاط: إذ يقوم صاحب العلامة بالإشراف على عناصر دعائية للمستغل وتنظيم كل ما يرتبط بلحظة بدء النشاط، كذلك قد يتطلب الأمر ضرورة تواجد صاحب العلامة وقت الافتتاح لإرشاد المستغل بنصائحه .

3- المرحلة التالية على بدء النشاط حتى انتهاء العقد : كتدريب دائم في دورات سنوية أو حسب الطلب .

4- الالتزام بنقل عناصر الملكية الفكرية

يلتزم صاحب العلامة بنقل عناصر الملكية الفكرية التي تميز السلعة أو الخدمة موضوع العقد ، وتتعلق تلك العناصر بالاسم التجاري والشعار والعلامة التجارية والرسوم الصناعية

<sup>1</sup> توفيق حقاوي، المرجع السابق ، ص 65 .

ونماذجها ويستوي في ذلك أكان صاحب العلامة مالكا لهذه العناصر أو يملك حق استخدامها ، ففي غياب حقه على العلامة المتقدمة قديم ابطال<sup>1</sup> ، وأهم عنصرين يكونان محل عقد الامتياز التجاري هما العلامة التجارية والشعار .

**العلامة التجارية :** تناولت المادة الأولى من الأمر رقم 03 - 06 المتعلق بالعلامات أنها كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي ، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأطراف والأرقام والرسوم أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها ، والألوان بمفردها أو مركبة التي تستغل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي ، أو معنوي على سلع وخدمات غيره<sup>2</sup> .

ويبقى عقد الامتياز التجاري عقد غير ناقل للملكية الفكرية فهو لا ينقل ملكية المعرفة الفنية أو الاسم والعلامة التجارية ونحو ذلك وإنما يخول المستغل فقط حق استعمال هذه العناصر

2- **الشعار :** عرفه المشرع الفرنسي بأنه "" كل شكل أو تسجيل أو صورة ملصقة على مبنى ومتعلقة بالنشاط التجاري الممارس داخله ""

إلا أن المشرع الجزائري تذبذب في ترجمة ( enseigne ) بين اعتبارها عنوان المحل في المادة 02/28 من القانون التجاري ، واعتبارها شكل من أشكال العلامة في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك .

ونطاق حق استخدام الشعار هو تكملة ضرورية لامتياز ترخيص العلامة التجارية في إطار عقد الامتياز التجاري فكل من العلامة والشعار يمثلان إشارة جذب العميل .

<sup>1</sup> ذهبية أمعوش ، المرجع السابق ، ص 42 - 43 .

<sup>2</sup> الأمر رقم 06/ 03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 ، يتعلق بالعلامات ، الجريدة الرسمية ، عدد 44 صادر في 23 جويلية 2003 .

وقد تستغل العلامة شعارا فتجمع بين الوصفين ، الأمر الذي دفع اتجاها فقهيها إلى تكييف عقد الامتياز التجاري بعقد الشعار<sup>1</sup>

## 5- الضمان :

لا تقتصر أحكام الضمان على عقد البيع بل تنطبق على كافة أنواع العقود التي تستوجبها لأنه التزام قانوني في سائر عقود المعاوضة<sup>2</sup>

وتبعا لذلك من الطبيعي أن يضمن صاحب العلامة للمستغل صحة السلع والبضائع والخدمات وكيفية استعمالها، لما فيه خير للمصلحة، المشتركة بينهما وهذا لضمان قد يكون قانوني أو ضمانا مشروط.

أ- **الضمان القانوني** : سمي قانوني لأن الواجب الوفاء به يكون بحكم القانون ولا يحتاج النص عليه كشرط في العقد والغرض الأساسي من إبرام عقد الامتياز التجاري هو تمكين المستغل من الانتفاع بمحل هذا العقد من عناصر الملكية الفكرية والحق باستغلال هذه العناصر والشهرة بصفة هادئة دون تعرض منه أو غيره .

ويكون التعرض ماديا أو قانونا بخلاف ذلك يتحمل صاحب العلامة المسؤولية كاملة باعتباره مخلا بالشراعة إذا لم يتمكن من ضمان الحيابة الهادئة وحماية المستغل من التعرض.

ب- **الضمان المشروط** : يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على ضمان يختلف عن الضمان القانوني ، فيجوز تعديل أحكام الضمان بشرط عدم الإضرار بالمستغل أو بالغير ، وذلك طبقا للقواعد العامة من القانون المدني<sup>3</sup>

<sup>1</sup> ذهبيّة أمعوش ، المرجع السابق ، ص 44 .

<sup>2</sup> دعاء بكر البشتاوي ، المرجع السابق ، ص 93 .

<sup>3</sup> ذهبيّة أمعوش ، المرجع السابق ، ص 45 .

## الفرع الثاني:التزامات الممنوح له

يلتزم الممنوح له كطرف ثاني في عقد الامتياز التجاري بما يلي :

### 1- الإلتزام بدفع الثمن

هو أداء يقع على عاتق الممنوح له أي يلتزم بدفع مقابل مادي لحزمة الالتزامات التي يقوم المانح بأدائها،فالأداء المادي هو التزام الحقيقي المقابل لالتزام المانح بالترخيص باستعمال العلامة واسم التجاري ونقل المعرفة الفنية وتوريد البضائع والمنتجات وتحديد الثمن بنصيب من الأرباح التي يحققها المتلقي سنويا ويجعل مقدار ما يؤديه للمانح يختلف من عام لآخر حسب قيمة الأرباح المحققة<sup>1</sup>، ويتألف الثمن من نوعين من العائدات :

أ- الثمن الثابت الأصلي: يدفعه الممنوح إلى المانح لدى افتتاح مشروع عقد الامتياز التجاري، ومن هنا جاءت تسمية رسم الدخول.

ويقدم هذا المبلغ أثناء توقيع العقد وتشكيله مقابل نقل المعرفة العلمية وحق استثمار العلامة ، أي جميع الامتيازات التي يستفيد منها الممنوح ، وتتفاوت نسبة المبلغ حسب شهرة العلامة وأهمية المنطقة المعطاة وعدد الممنوح لهم<sup>2</sup>.

ب- الثمن النسبي : بحسب هذا العائد بالنسبة المئوية مقابل الخدمات المقدمة ، بالمقارنة مع الثمن الثابت يلاحظ أن هذا الأخير يستحق في بداية العقد ، أما الثمن النسبي يستحق خلال في بداية العقد ، أما الثمن النسبي يستحق خلال عقد الامتياز التجاري وتنفيذه ، في مهل تحدها الأطراف المتعاقدة ويعتبر هذا الثمن نسبيا لأنه يتعلق برقم المبيعات المحققة ، لذا يطلب المانح من الممنوح الالتزام بمعايير محاسبية محددة ، وضرورة تقديم تقارير دورية عن المبيعات<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> عبد المنعم زمزم ، المرجع السابق ، ص 109 .

<sup>2</sup> عروسي ساسية ، المرجع السابق ، ص 50 / 51 .

<sup>3</sup> ساسية عروسي، نفس المرجع ، ص 52 .

**2- الالتزام بالمحافظة على السرية :** تعد المعرفة الفنية التي ينقلها المانح للممنوح سرية يلتزم هذا الأخير بالمحافظة على سريتها ولا يقوم بإفشائها فلو كان غير ذلك لانتهت سرية المعرفة الفنية بمجرد تلقي الممنوح الأول لها ، وما تمكن من نقلها للآخرين<sup>1</sup>.

**3- الالتزام بالتموين الحصري من المانح :**

إن إيراد هذا الشرط في العقد يترتب عليه التزام الممنوح له بشراء السلع والبضائع بصورة حصرية من المانح ، مقابل ذلك يلتزم هذا الأخير بأن لا يبيع لأي شخص ثالث هذه السلعة أو البضائع أو الخدمات ضمن المنطقة المتفق عليها في عقد الامتياز التجاري.

قد يكون الالتزام بهذا التموين من قبل المانح كاملا أو مقتصرا على بعض السلع .

نلاحظ أنالمانح يفضل اشتراط بنود التموين الحصري لعدة أسباب منها :

- خفض التكاليف الإنتاج للمنوحين ما داموا يرغبون في ذلك .
- زيادة تقديماته للممنوحين ما داموا يرغبون في ذلك .
- حسن إدارة المخزون والسماح للممنوح لهم بتحسين الخدمات للمستهلكين والمردود من نقطة بيعهم .

وفي الجزائر هذا الالتزام مقيد بنصوص المواد 06، 07، 11 من قانون المنافسة<sup>2</sup>.

**4- الالتزام باحترام شرط الحصرية :** ويكون هذا الالتزام وفق مرحلتين التاليتين:

**أ- الالتزام باحترام شرط الحصرية أثناء سريان العقد :**

على المستغل احترام شرط الحصرية المتفق عليه مع صاحب العلامة ، ومع وجود هذا الشرط المستغل الحرية في ممارسة أي نشاط تكميلي أو ثانوي، أما فيما يخص شرط الحصرية الإقليمية فلا يجوز بيع أو تقديم خدمات خارج المنطقة المتفق عليها .

<sup>1</sup> عبد المنعم زمزم ، المرجع السابق ، ص 109 .

<sup>2</sup> ساسية عروسي ، المرجع السابق ، ص 52 / 53 .

ب- الالتزام باحترام شرط الحصرية بعد انقضاء العقد: يمتد أثر الحصرية إلى ما بعد انقضاء العقد من خلال النص في العقد المبرم على عدم المنافسة ، بمعنى ان يحضر المستغل الانضمام ، خلال المدة المتفق عليها عقديا إلى أي شبكة منافسة لشبكة صاحب العلامة السابق ، بل حتى ممارسة أي نشاط مماثل له ، ويكون هذا النشاط مقيد من حيث الزمان والمكان والموضوع<sup>1</sup>

#### 5-الالتزام بإعلام عن التحسينات الطارئة :

يتوجب على الممنوح إعلام المانح عن كامل التحسينات التي قد تطرأ عند تنفيذ العقد ، والتي يكون لها فائدة للاستثمار ، والممنوح يتلقى على عاتقه تمويل الاستثمارات الضرورية لوضع حيز التنفيذ .

كما أن ما يدخله الممنوح من تحسينات يكون ملكا له ، إلا ان طاق سلطة في مباشرة الملكية تعتمد على طبيعة هذا التطوير وذلك وفق مايلي :

أ- التطوير الذي يمكن فصله عن محل العقد :هنا يكون الممنوح له كامل الحرية فيما أدخله من تطوير ن إلا أن الممنوح لا يفشي معرفة المانح الفنية<sup>2</sup>

ب- ارتباط التطوير بجوهر معرفة المانح الفنية :يلتزم الممنوح إعطاء المانح ترخيصا باستغلال ما أدخله من تطوير على المعرفة الفنية يكون هذا الترخيص قائما طول مدة العقد ، وكذلك بعد انتهاء راجعا لخطأ الممنوح ، إذن فالالتزام بنقل التطوير هو التزام تبادلي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> نسمة أنوجال ، المرجع السابق ، ص 126/125 .

<sup>2</sup> ساسية عروسي ، المرجع السابق ، ص 58 .

<sup>3</sup> ساسية العروسي ، نفس المرجع ، ص 59 .

**6- إلزام على جودة المنتج :**

جودة المنتج أو الخدمة هي مطلب يتطلع إليه المستهلك في كل مشروع يحمل العلامة التجارية أو شعار شبكة ، وهذا الالتزام يربط التزامات مشتركة بين المانح والممنوح ، فهذا الأخير ملتزم باحترام مستوى الجودة في مواجهة مستهلكيه ، والحفاظ على السمعة التجارية العامة للشبكة ، بينما المانح يلتزم بالرقابة صارمة تكفل حماية علامته التجارية محل التعاقد بحيث يكون له الحق بالإشراف على الإنتاج ، أو اختيار العاملين الفنيين أو عمل زيادات لمنشأة الممنوح له .

والمظاهر التي تدل على قيام رقابة الجودة إثبات رقابة الجودة "تتمثل فيما يلي :

- 1- إقرار الممنوح له بحق المانح في التحكم في الجودة .
- 2- موافقة الممنوح له على مستوى الجودة المقررة من المانح ، وبذلك بمناسبة وصفة معينة قدمها المانح أو بموافقة على العينات التي قدمها الممنوح له .
- 3- حق المانح في تفقد أماكن الممنوح له لمعاينة طرف التصنيع.
- 4- توفير الممنوح له عينات من المنتج بصفة دورية كل 06 أشهر أو عند طلب المانح.
- 5- موافقة المانح على طريقة الممنوح له في التغليف والدعاية، وطريقة استخدام العلامة.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> توفيق خلفاوي ، المرجع السابق ، ص 86 .

### المبحث الثاني: انقضاء عقد الامتياز التجاري والآثار المترتبة عليه

ينتهي عقد الامتياز التجاري بعدة صور ويترتب على ذلك آثار، وعليه سيتم دراسة هذا المبحث في مطلبين: الأول أسباب انقضاء عقد الامتياز التجاري والثاني الآثار المترتبة على انتهاء عقد الامتياز التجاري

#### المطلب الأول: أسباب انقضاء عقد الامتياز التجاري

ينتهي عقد امتياز التجاري بالأسباب التي تنتهي بها العقود عموما

#### الفرع الأول : انقضاء عقد الامتياز التجاري بانتهاء المدة محددة

تبرم عادة عقود الإمتياز التجاري لمدة محددة وبالتالي فإنه بحلول الآجال ينتهي العقد المبرم بصفة تلقائية وإذا لم يتضمن شرط التجديد الضمني ، وعلى هذا الأساس لا يستطيع أحد استمرار العقد بينهما والتزام بالتعويض إذا ما رخص استمرار العقد، وإذا تضمن عقد الامتياز التجاري شرط التجديد ، فإن العقد لا ينهي بحلول أجله عند عدم اللجوء إلى هذا الإشعار ، وبالتالي فإن الممنوح يستفيد من شرط التحديد الضمني الذي يصبح ملزم للمرخص<sup>1</sup>. أما بالنسبة إذا لم يكن العقد محدد المدة ، فالقاعدة أنه لا يجوز لأي طرف إنهائه في أي وقت يشاء ، ذلك حق يتم تأييد هذا العقد ، إلا أن كل طرف ملزم بإخطار الطرف الآخر برغبته بوقت كافي ومناسب<sup>2</sup>.

#### الفرع الثاني : الفسخ

يقصد بالفسخ : انتهاء العقد قبل تنفيذه أو قبل تمام تنفيذه بسبب اخلال أحد المتعاقدين بالتزامه<sup>3</sup> ، كما أن المشرع الجزائري عرفه في المادة 199 فقرة 1 من القانون المدني الجزائري .

<sup>1</sup> نسيمة أنوجال، المرجع السابق ، ص 137 .

<sup>2</sup> ساسية عروسي ، المرجع السابق ، ص 63 .

<sup>3</sup> توفيق خلفاوي ، المرجع السابق ، ص 89 .

ويحدد في عقد الامتياز التجاري الحالات التي يكون فيها للممنوح حق بطلب الفسخ ويمكن تحديدها إذا أخل المانح بالتزاماته بصورة جسمه وإذا لم يدرج مثل هذه الحالات فإنه يمكن العودة إلى المبادئ العامة.

- عدم دفع العائدات للمانح .
  - إفشاء الأسرار من قبل الممنوح .
  - عدم التنفيذ برقم الأعمال المتفق عليها في العقد .
  - إذا لم يقيم الممنوح بالعلاقات اللازمة لصالح شبكة .
  - إنتهاك حقوق الملكية الفكرية .
  - البنود التعسفية مثل تنازل الممنوح للمانح عن حقوق تعود له حسب القوانين الأصلية ، فإذا أدرج بند بهذا المقتضي يعتبر بمثابة بند تعسفي يبطل العقد<sup>1</sup>
- رغم أن لفسخ العقد يترتب نفس الآثار في كل الحالات إلا هناك أنواع منها : الفسخ بقوة القانون نص عليه المشرع في المواد 76 ، 307 ، 121 من القانون المدني الجزائري .
- الفسخ القضائي : نصت عليه المادة 119 من قانون المدني الجزائري الفسخ الإتفاقي : نصت عليه المادة 120 من قانون المدني الجزائري .

### الفرع الثالث :إبطال العقد :

يحصل الإبطال إذا تضمن أثناء إنشائه إنشاءه تجعله قابلا لإبطال أما بصورة مطلقة أو بطلا نسبيا.

ويمكن مطالبة بإبطال عقد الامتياز التجاري في حالات التالية :

- إذا صدر غش من قبل المانح ، ولم يتمكن من تبرير الأرقام المقدمة ، وأخفي عمدا الصفات غير الأكيدة للتوقعات الاستثمارية .

<sup>1</sup>ساسة عروسي ، المرجع السابق ، ص 64 .

- وفي حالة غياب النسب، كان يحصل الاتفاق على عقد الامتياز التجاري بدون الشهرة اللازمة للمانح، ولا وجود لسرية معرفة لديه مبدعة وذات خيرة ، ولا حتى على التعاون الواجب تقديمه للمستغل .

- لعدم تحديد الأسعار والسلع والخدمات ، موضوع عقد الامتياز التجاري .

- عدم إعطاء مسبقا وقبل العقد 21 يوما المستندات التفصيلية التي تسمح للممنوح التعهد مع علمه اليقين كل ما يتعلق بموضوع العقد حسب نص المادة 330 فقرة 01 من قانون التجاري الفرنسي.<sup>1</sup>

#### الفرع الرابع: انقضاء عقد الامتياز التجاري بوفاة أحد أطرافه أو تصفية أمواله

ينهي عقد الامتياز التجاري بوفاة أحد طرفيه حيث أنه لا يمكن في حالة وفاة الممنوح له أن يحل الورثة محله في العقد إلا بعد موافقة المانح ولا يمكن هذا الأخير أن يطالب الورثة بتنفيذ العقد المبرم ، كما ينقضي عقد الامتياز التجاري في حالة التصفية لشركة المستغلة أو محله التجاري ، ويكون للممنوح الذي قام بتصفية مشروعه أن يطالب إنهاء العقد شرط أن تكون التصفية رضائية ، وأن لا يكون سوء نية ، والأمر يختلف في حالة التصفية القضائية وفي حالة الإفلاس.<sup>2</sup>

#### المطلب الثاني: الآثار المترتبة على انقضاء عقد الامتياز التجاري يترتب على انقضاء

يترتب على انقضاء عقد الامتياز التجاري عدة آثار تتجه في مجملها إلى حماية طرفي العقد بعد انتهائه.

<sup>1</sup> ذهبية أمعوش ، المرجع السابق ، ص 52

<sup>2</sup> أنو جال نسمة ، المرجع السابق ، ص 137 .

### الفرع الأول: المحافظة على السرية وعدم استغلال عناصر العقد

الممنوح له ملزم بالتكتم على المبادئ المنقولة له ، فيجب ألا يفشيها للغير ولا لزيائن ولا سيما للمنافسين ، هذا الالتزام المفعول خلال فترة العقد ، ويستمر حق بعد زواله ، وهكذا يجب أن تبقى كل

المعلومات السرية المنقولة للممنوح له سرية، ما دامت هذه المعلومات غير مهمة للناس. ويتوجب على الممنوح له التوقف عن استعمال كافة ما وفره له العقد من عناصر معنوية، وهي العلامة المميزة والمعرفة الفنية والمساعدة ، كذلك تسليم كافة الوثائق المادية المرتبطة بهذه العناصر ، ويعتبر من قبيل العلامات المميزة الشعار والرموز واللافتات الإعلانية والكتالوجات .

لكن فيما يتعلق بالمعرفة الفنية التي لا يمكن نزعها من ذهن وأفكار الممنوح له نتيجة التعامل معها طيلة فترة التعاقد ، فيجب الرجوع إلى البنود التعاقدية للتأكد إذا كان المتعاقدان نظما هذا الأمر ، كما لو منح الممنوح له عدم استعمالها لفترة محددة من الزمن ، أما إذا لم يرد هذا في العقد أي إشارة لهذا الأخير منعه من ممارستها ، طالما أن هذه المعلومات قد نشرت وتم إفشاؤها فلا يمكن منح أي شخص من استعمالها ، لكن لا يجوز الممنوح له إيصال هذه المعلومات إلى شخص ثالث خارج التعاقد<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : الالتزام بإرجاع المواد والمخزون

عند انتهاء مدة عقد الامتياز التجاري تبرز إشكالية تتمثل في مصير البضاعة المكدسة وهذه المشكلة تظهر فقط إذا كان محل عقد الامتياز التجاري منتجات أو بضائع وليس خدمات ، بحيث تتمثل هذه المشكلة في إمكانية احتفاظ الممنوح له بهذه البضاعة وخاصة إذا كانت تحمل العلامة التجارية للمانح .

<sup>1</sup> توفيق خلفاوي ، المرجع السابق ، ص 92 /93.

يقضي المبدأ بإرجاع المواد وأجهزة عرض السلع والأوراق التجارية ، إذا أدرج المانح والممنوح له بندا في العقد يحدد مصير هذه البضاعة ، فقد يتم الاتفاق بينهما على أن يسترد المانح هذه البضائع أو المنتجات عند انتهاء العقد ، ففي هذه الحالة لا توجد مشكلة . فإذا كان في عقد قيد زمني يتعين على الممنوح له الالتزام به في تسويقه وتصريفه لهذه المنتجات والبضائع ، على أساس معدلات البيع التي كان يحققها الممنوح له طول سنوات نشاط عقد الامتياز التجاري<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث : استحقاق كل المبالغ ذات الأجل

بانتهاؤ مدة العقد وتوقف النشاط ، تصبح جميع الديون مستحقة على كل من المانح والممنوح له ، فيأخذ كل شخص ماله ويدفع ما عليه ، ففي هذا الوقت يتم استعادة المخازن والأموال وتتم المحاسبة على جميع الحقوق والالتزامات وتنتقط بالتالي كل المهل التي جرى الاتفاق على دفع عامل يتناسب مع قيمة المواد<sup>2</sup>.

### الفرع الرابع: عدم إنشاء نشاط مشابه(عدم المنافسة)

قد يشمل عقد الامتياز التجاري شرطا يمنع الممنوح له بعد انقضاء العقد من إنشاء مؤسسة أو نشاط مشابه لنشاط المانح الذي كان يمارسه، أن الإرادة انصرفت لدى إبرام العقد، بعدم استعمال كل المعلومات التي وصلت إلى الطرف الآخر ، ومنعه من إقامة نشاط منافس في رقعة جغرافية معينة وفي مدة زمنية معينة<sup>3</sup>، فوظيفة شرط عدم المنافسة في عقود عقد الامتياز التجاري تتجلى في حماية نقل المعرفة الفنية التي استفاد منها الممنوح له سواء خلال سريان العقد أو بعد انقضائه، وللإشارة فجل هذه العقود يضمن فيها هذا الشرط.

<sup>1</sup>ساسية عروسي ، المرجع السابق ، ص 67 .

<sup>2</sup>نعيم مغنغب ، المرجع السابق ، ص 239 .

<sup>3</sup>ياسر سيد محمد الحديدي، المرجع السابق، ص279

والالتزام بعدم المنافسة يكون على مرحلتين، مرحلة خلال حياة العقد(عدم بيع منتجات منافسة وعدم فتح متاجر لديها الغاية نفسها) ومرحلة بعد زوال العقد كنتيجة لموجب الثقة،حيث أنه بعد انقضاء عقد الامتياز التجاري غالبا ما يرغب الممنوح له السابق في الإستمرارفي مجال الأعمال و التجارة ، خاصة في نفس النشاط الذي اكتسب فيه الخبرة و معرفته الفنية المقدمة له من قبل المانح، إلا أن هذه الرغبة قد منافسة غير مشروعة بالنسبة للمانح، و حتى يحمي المانح نفسه أو معرفته الفنية التي قد تصبح عرضه للمنافسة بعد انقضاء العقد يقوم بعرض العديد من الشروط الآجلة والتي تهدف إلى المحافظة على مصالح الشبكة والدفاع عنها، وتتجلى هذه الشروط في شرط عدم المنافسة وشرط عدم الانخراط في شبكة منافسة ثم شرط عدم الاستخدام.<sup>1</sup>

#### الفرع الخامس: القانون الواجب التطبيق على النزاع

الأصل أن تقوم الأطراف المتعاقدة في عقد الإمتياز التجاري بتحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات التي تتبع في حالة ما إذا ثار نزاع، وكذلك تعيين القانون التي تحكم قواعده موضوع النزاع، لكن في حال سكوت الأطراف يجب على الجهة التي تنتظر النزاع وهي غالبا هيئة من هيئات التحكيم الدولية، أن تبحث عن قصد المتعاقدين، فإذا وجد ما يشير إلى أن الأطراف اتفقوا ضمنا على قانون معين لحسم النزاع فصلت بموجبه، فلي القضاء أن يلجأ عند تعيين القانون الواجب التطبيق إلى قواعد الإسناد لأنها ملزمة له.

ويلاحظ أن لهيئات التحكيم أن تستعين عادة بعدة مؤشرات لمعرفة الإرادة الضمنية للأطراف، ولكن عندما تتحقق حالة عدم معرفة الإرادة الضمنية تلك، عندئذ يلجأ إلى معرفة الإرادة المفترضة لهم، وتتبع هذه الطريقة في كل من القانونين الانكليزي والفرنسي. وغالبا ما يكتشف أن الأطراف قصدوا تطبيق قانون التحكيم، وفي مثل هذا الافتراض يجب أن

<sup>1</sup>. بلقاسم شتير ، المرجع السابق ، ص 94 / 95

يستعين المحكم عند اختياره القانون الواجب التطبيق بالمبادئ العامة في القانون والأعراف التجارية والمهنية ( الصناعية )<sup>1</sup>.

كما أكدت المادة 42 من اتفاقية واشنطن المتعلقة بتسوية منازعات للاستثمار لعام 1965 التي صادقت عليها الرئاسة الجزائرية على أن هيئة التحكيم تفصل في النزاع المعروض عليها وفقا للقانون المتفق عليه إلا أنها ألزمت هيئة التحكيم في حالة عدم وجود مثل هذا الاتفاق بتطبيق قانون الدولة المتعاقدة الطرف في النزاع بما في ذلك قواعدها في تنازع القوانين ومبادئ القانون الدولي الواجب التطبيق .

أما القضاء ، فيلجأ عند تعيين القانون الواجب التطبيق إلى قواعد الإسناد لأنها ملزمة له. ويتصدىق الجزائر على اتفاقية الإتحاد الأوربي بموجب المرسوم رقم 05 المؤرخ في 05/27/2005 ، وإقرارها بموجب هذا المرسوم التعاون الإداري في تنفيذ تشريعيهما ، الخاصين في مجال المنافسة والقانون المشترك المرتبط به من طرف المجموعة .

فإن اللائحة التي اعتمدها اللجنة الأوربية رقم 593 -2008 روما المؤرخة في 06/17/2008/ حول القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية والتي جاء في المادة 01/04 منها ان عقود فرانسيز بحكمها قانون البلد محل إقامة الممنوح ، يمكن العمل بها في الجزائر<sup>2</sup> ، وبصورة عامة فإنه تطبيق قوانين أجنبية حسب القواعد التالية :

1- قانون الإرادة ( الاتفاق بين الطرفين ).

2- قانون محل إبرام العقد

3- قانون محل تنفيذ العقد (الالتزام) .

4- قانون القاضي الذي ينظر النزاع<sup>3</sup>

<sup>1</sup> توفيق خلفاوي ، المرجع السابق ، ص 95 .

<sup>2</sup> ساسية عروسي ، المرجع السابق ، ص 70 .

<sup>3</sup> توفيق خلفاوي ، المرجع السابق ، ص 95 ، 96 .

وقد اعترف المشرع الجزائري بمبدأ حرية الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق، شريطة أن يكون للقانون المختار صلة حقيقية بالمتعاقدين أو العقد وذلك في المادة 18 من القانون مدني الجزائري<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>ساسة عروسي ، نفس المرجع ، ص 71 .

الختامة

يعتبر عقد الامتياز التجاري من العقود التي أفرزتها الحاجة الاقتصادية وتطور النشاط التجاري ، فهو أسلوب ومنظومة عمل مبتكرة اعتمدت في عديد من دول ، ويمكن القول انه قائم بذاته .

وحاولنا في هذا الصياغ إعطاء فكرة واضحة عن عقد الامتياز التجاري وانقضاءه والآثار المترتبة عليه وفي ظل غياب تقنين خاصة بهذا العقد إلا أنه يخضع للقواعد العامة للعقد المنصوص في القانون المدني الجزائري بالإضافة إلى تطبيق أحكام القانون التجاري في كون أن الإنتاج والتوزيع تعد أعمال تجارية ، كما أنه تطبق عليه قواعد القانونية الخاصة بالعلامة التجارية من حيث ترخيص باستعمال العلامة .

### النتائج :

ولقد بينت هذه الدراسة الطبيعية الخاصة للعقد مما يستوجب عدم خلط بينه وبين غيره من العقود المشابهة له .

- عقد لامتياز التجاري يعتمد على تسويق السلع والخدمات .

- انعدام تشريع خاص به

- فهو عقد يترتب على عائق طرفيه إلتزامات فالمانح يلتزم بنقل المعرفة الفنية محل العقد وتقديم المساعدة التقنية دون التدخل في عمل الممنوح له ، ويلتزم هذا الأخير باستثمار هذه المعرفة ومحافظة على السرية والمحافظة على السمعة التجارية للمانح .

### إقتراحات :

- من الضروري إيجاد بيئة قانونية سليمة لهذا العقد لأنها تساعد على انتشاره وتطوره حيث أن المشرع الجزائري لم يقنن عقد الامتياز التجاري رغم أنه تم تداوله في الجزائر الأمر الذي ينعكس سلبا على الواقع عملي له.

- إزالة العوائق التي تحد منه .
- تعويض عادل للممنوح له يوازي مجموع الأضرار التي لحقته جراء انقضاء العقد كونه الطرف الأضعف في العقد.
- وضع عقوبات ردعية .

# قائمة المراجع

أولا : المصادر

النصوص القانونية :

القوانين و الأوامر :

1- قانون رقم 90 / 11 المؤرخ في 21 أبريل علاقات العمل الجريدة الرسمية العدد 17 المؤرخة في 25 أبريل المعدل والمتمم بالقانون رقم 91 / 29 المؤرخ في 14 جمادى الثانية 1412 الموافق ل 21 ديسمبر 1991 .

2-أمر رقم 58-75 ، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني ، جريدة رسمية عدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975 ، معدل و متمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 ، جريدة رسمية عدد 31 الصادر 13 ماي 2007.

3-الأمر رقم 75 / 59 المؤرخ في سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم 05 / 02 المؤرخ في فبراير ، 2005 الجريدة الرسمية ، العدد 11 ، المؤرخة في 09 فبراير 2005 ، الأمانة العامة للحكومة ، المطبعة الرسمية الجزائر 2007.

4-الأمر رقم 03 / 06 مؤرخ في 19 يوليو 2003 ، يتعلق بالعلامات ، الجريدة الرسمية ، عدد 44 صادر في 23 جويلية 2003 .

ثانيا : المراجع

1-الكتب :

أ- الكتب المخصصة

1-ابراهيم محسن محمد النجار ، عقد امتياز التجاري ، دراسة المعارف الفنية ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، مصر ، طبعة 2007 .

2-حسام الدين خليل فرج محمد ، عقد الامتياز التجاري و احكامه في الفقه الإسلامي ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر 2011.

- 3-جلول سبيل ، عقد الفرنشيز ، مكتبة صادر الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2001
- 4-عبد المنعم زمزم ، عقود فرانشير بين قانون الدولي الخاص و قانون التجارة الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر .
- 5-علاء عزيز لجبور ، عقد الترخيص ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن ، 2011.
- 6-ماجد عبد الحميد عمار ، عقد الإمتياز التجاري ، دار النهضة ، القاهرة 1992.
- 7-نعيم مغبغب ، الفرنشيز ، منشورات الحلبي الحقوقية ، طبعة 2006.
- 8-ياسر سيد الحديدي، عقد الفرنسيز التجاري في ضوء التشريعات المنافسه و منع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة) ، مدرسة القانون التجاري و البحري كلية الشرطة، أكاديمية الشرطة.
- 9-ياسر سيد الحديدي، النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري ، دار الفكر العربي ، مصر 2006.

**ب-الكتب العامة :**

- 1-حسام الدين عبد الغني الصغير ، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1993 .
- 2-عبد المنعم فرج الصدة ، عقود الإذعان في القانون المصري ، جامعة فؤاد الأول، مصر ، 1988.
- 3-عمر سعد الله ، قانون التجارة الدولية ، النظرية المعاصرة ، الطبعة الثانية ، دار هومة ، الجزائر ، 2009.
- 4-مصطفى سليمان حبيب ، الإستثمار في ترخيص الإمتياز الفرنشيز ، الطبعة الثانية دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، 2001.

**المذكرات :**

- 1- بلقاسم شتير ، عقد الامتياز التجاري ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة ، 2018/2017 .
- 2- توفيق خلفاوي ، عقد الامتياز التجاري الفرنشيز ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، تخصص قاون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أم البواقي ، 2015/2014 .
- 3- دعاء بكر البشناوي ، عقد فرانشيرز وآثاره ، مذكرة ماجستير ، كلية الدراسات عليا ، جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين ، 2008
- 4- ذهيبية أمعوش ، عقد فرانسيرز و آثاره ، مذكرة ماستر في قانون ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بجاية ، 2016 .
- 5- ساسية عروسي الطبيعة القانونية لعقد فرانشيرز ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية ، تخصص قانون خاص ، جامعة سطيف 2 ، 2015 .
- 6- نسيمة انوجال ، عقد الفرانشيرز في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون عام للأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة بجاية ، 2016 .

### المقالات :

محمود احمد الكندري ، أهم الإشكاليات التي يواجهها عقد الامتياز التجاري منشور بتاريخ 2006/08/27 على الموقع <http://www.arablawinfo.com>

### المواقع الإلكترونية :

American Franchise. Association ([http:// Franchisee.org](http://Franchisee.org))