

جامعة زيان عاشور - الجلفة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عقود استغلال العلامة التجارية

❖ مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر ❖

تحت إشراف الدكتور:

عدلي محمد عبد الكريم

إعداد الطالبة:

بن يوسف إسمهان

لجنة المناقشة:

- دأوأ : جدي نجاه رئيسا

- دأوأ : عدلي محمد عبد الكريم مقرراً

- دأوأ : حتحاتي محمد مناقشاً

الموسم الجامعي: 2014/2013

جامعة زيان عاشور - الجلفة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عقود إستغلال العلامة التجارية

❖ مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر ❖

تحت إشراف الدكتور:

عدلي محمد عبد الكريم

إعداد الطالبة:

كهنين يوسف إسمهان

لجنة المناقشة:

- دأوأ : جدي نجاة رئيسا

- دأوأ : عدلي محمد عبد الكريم مقررًا

- دأوأ : حتحاتي محمد مناقشًا

الموسم الجامعي: 2014/2013

إهداء

إلى أُمي الغالية التي هيئت لي كل الظروف المادية والمعنوية حتى

يرى هذا الإنجاز النور

إلى أولاد أختي الذين لم يكفوا يوماً على تشجيعي

لإنهاء هذا العمل

إليكم جميعاً أهدي لكم هذا العمل

الشكر

إلى أستاذي المشرف الدكتور عدلي محمد عبد الكريم

أتقدم إليكم أساتذتي المحترمين بفائق شكري وامتناني على

ما بذلتموه من عناية حتى أوفق لانجاز موضوع رسالتي وسأذكركم

ما حبيت لكل ما قدمتموه لي من مساعدة وتوجيه لإثراء موضوع

بحثي بالمعلومات القيمة التي غمرتني بها وأضافت شيء من زاد

معرفتي أبقاكم الله لنا ذخيرة لجيلنا ولجيل المستقبل

إن شاء الله

شكرا

الفصل الأول

عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

إن بحثنا في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية يكون بتطرقنا إلى ماهية عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من خلال المبحث الأول، ومن ثمة التعرض في المبحث الثاني إلى الآثار المترتبة عن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية.

المبحث الأول

ماهية عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.

سنتحدث في هذا المبحث عن مفهوم عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من خلال تطوره التاريخي و تعريف عقد الترخيص وخصائصه وكذلك أنواعه ، من خلال بعض التشريعات، ثم نتعرض إلى شروط تكوينه.

المطلب الأول

مفهوم عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

نتطرق في هذا المطلب إلى أول ظهور لنظام الترخيص باستغلال العلامة التجارية في الجانب التاريخي وإلى تعريف عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية وإلى الخصائص التي تميزه عن باقي العقود الأخرى، وكذا إلى أنواع عقد الترخيص .

الفرع الأول: التطور التاريخي لعقد الترخيص

إن أول ظهور لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية كان في الولايات المتحدة الأمريكية وقد تلا ذلك ظهوره في أوروبا وبالضبط في فرنسا وكذلك عقد الترخيص في اتفاقية باريس واتفاقية ترينس.

أولاً: ظهور عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية في الولايات المتحدة الأمريكية

إن تاريخ نشأة عقد ترخيص العلامة التجارية حيث اعتبر بين العقود الحديثة النشأة ومن خلق رجال المال والأعمال في الولايات المتحدة الأمريكية وقد ظهر منذ أكثر من قرن أي في بداية القرن العشرين وقد ارتبط هذا الأخير في الو.م.أ. بمجال صناعة السيارات في حقبة وجود قانون ANTI-TRUST الذي كان يحضر على صانعي السيارات آنذاك، من بيع سياراتهم الموسومة بعلامتهم التجارية مباشرة إلى المستهلكين، وهذا ما دفع هؤلاء للاتفاق مع موزعين يلتزمون ببيع سياراتهم الموسومة بعلامتهم التجارية، وهكذا ظهرت طريقة تعاقدية فريدة من نوعها، تربط بين طرفين لهدف توزيع المنتجات فكانت هذه العلاقة التي تربط بين المرخص والمرخص له باستعمال العلامة التجارية.

والواقع أن انتشار هذه التقنية التعاقدية في العالم جاء بعد الحرب العالمية الثانية حيث لم يظهر هذا الأخير كنظام مستقل إلا بعد هذه الحرب إذ شملت هذه الطريقة التعاقدية مجالات أخرى مختلفة مثل مجال الفنادق، الإطعام السريع، ولحالات السياحة ووكالات تأجير السيارات... الخ.¹

ثانياً: ظهور عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية بفرنسا تحت تسمية FRANCHISAGE

لم تعرف فرنسا عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية بالطريقة الأمريكية إلا بعد سنة 1965، ولكن تعرف طريقة تجارية تقترب منها ألا وهي عقد الامتياز التجاري وهو إطار للعلاقات التعاقدية يمنح من خلالها المنتج امتياز لبعض من الموزعين، ونشأت إثر هذا شبكات لتوزيع السيارات والوقود وحيث أنه ومنذ الحرب العالمية الأولى كان صانعي

¹ زهرة صالح: مرجع سابق، ص ص 12، 13.

السيارات يختارون أصحاب المرائب ويوكلون لهم مهمة التوزيع وصيانة سياراتهم الموسومة بعلامتهم التجارية بصفة قصرية لمدة محددة.

ثالثا: وضع الترخيص في اتفاقية تريس وباريس

(1) في تريس:

إن اتفاقية تريس وفي نص المادة 21 منها أجازت التراخيص العقدية للعلامات التجارية والتي تبرم بين مالك العلامة التجارية والمرخص لهم، فإن مالك العلامة يجيز لشخص أو أكثر باستخدام العلامة التجارية على كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها هذه العلامة ويكون لمالك العلامة أن يستعملها بشرط ألا يؤدي ذلك إلى حرمان المرخص له من الاستعمال المنصوص عليه في عقد الترخيص.¹

(2) في باريس:

حسب نص المادة 6/ رابعًا من اتفاقية باريس على أنه إذا كان التنازل عن العلامة لا يعتبر صحيحًا طبقًا لتشريع إحدى دول الاتحاد إلا إذا كان مقترنا بانتقال ملكية المشروع أو المحل التجاري الذي تخصه العلامة فإنه يكفي لصحة هذا التنازل أن تنتقل ملكية جزء المشروع أو المحل التجاري القائم في تلك الدولة إلى المتنازل إليه منحه حقًا استثنائيًا في أن يصنع أو يبيع في الدولة المشار إليها المنتجات التي تحمل العلامة المتنازل عنها.²

الفرع الثاني: تعريف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

نتطرق في هذا الفرع إلى عدة تعاريف قضائية وتشريعية، ثم تعريف نخلص به.

¹ عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص 139.

² عبد الفتاح بيومي حجازي: المرجع السابق، ص 137.

أولاً: تعريف اجتهاد القضاء الفرنسي

لقد عرف مجلس قضاء باريس بموجب قرار الصادر بتاريخ 29-07-78 عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية كما يلي: " يتضمن عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية تقنيات تجارية مجربة وموضوعة بصفة دورية، لمجموعة من المنتجات أو الخدمات مبتكرة ذات نوعية خاصة، استعمال عناصر الاتصال بالعملاء واستغلال الموحد والتجانس لطريقة صاحب نظام ترخيص استعمال العلامة التجارية في إطار استقلالية تامة بين طرفيه.¹

ثانياً: التعريف التشريعي لعقد ترخيص استعمال العلامة التجارية

(1) التشريع المصري:

حسب نص المادة 95 من القانون المصري نصت على أنه «لمالك العلامة أن يرخص لشخص أو أكثر طبيعي أو اعتباري باستعمال العلامة على كل أو بعض المنتجات المسجلة عنها العلامة، ولا يحول الترخيص للغير دون استعمال مالك العلامة لها ما لم يتفق على ذلك، ولا يجوز لمالك العلامة إنهاء عقد الترخيص أو عدم تجديده إلا لسبب مشروع» وهذا النص يقابله نص م (30) من القانون التجاري الإماراتي رقم 37 لسنة 1992 والذي جرى على أنه «يجوز لمالك العلامة التجارية بموجب عقد مكتوب (موثق) أن يرخص لشخص أو أكثر باستعمال العلامة عن كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة، ويكون لمالك العلامة أن يستعملها بنفسه ما لم يتفق على غير ذلك، ولا يجوز أن تزيد مدة الترخيص باستعمال العلامة عن المدة المقررة لحمايتها».²

¹ زهرة صالح: دراسة عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، معهد العلوم القانونية والإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002، ص 22.

² عبد الفتاح بيومي حجازي: الملكية الصناعية في القانون المقارن، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 2008، ص 127.

(2) في التشريع الأردني:

لقد أشار قانون العلامات التجارية الأردني في نص م 2/26 فيه التي نصت على أنه «لمالك العلامة التجارية أن يرخص لشخص أو أكثر بموجب عقد خطي موثق لدى المسجل باستعمال العلامة التجارية عن المدة المقررة لممارستها وفق تسجيلها وبمقتضى هذه المادة العلامة استعمال علامته التجارية من قبل شخص آخر لمدة معلومة لقاء عوض معلوم.»¹

(3) في التشريع الجزائري:

حسب المادة 9 من الأمر 06/03 «يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها» « فلن الحق في ملكية العلامة يخول صاحبه حق التنازل عنها ومنح رخص استغلال ومنع الغير من استعمال علامته تجاريا دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها.»²

ثالثا: التعريف الفقهي.

لقد أعطى الأستاذ أحمد محرز مرادفا لعقد ترخيص استعمال العلامة التجارية لفظ عقد العرض، فعرّفه على أنه من بين التجارات المتكاملة، وفي هذا النوع من التكامل نجد العملاء يرتبطون بالعلامة الجماعية لشبكة التوزيع أكثر من تعلقهم بالنشاط الشخصي للتاجر، وبالتالي فقد خص عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بميزة اعتباره من بين العقود التي تحقق تكاملا في استغلال النشاط التجاري.³

¹ صلاح زين الدين: العلامات التجارية وطنية ودولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 217.

² الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالعلامات، ج ر رقم 54 المؤرخة في 07 أوت 2005.

³ أحمد محرز: القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجزائرية، بن عكنون، الجزائر، 1996، ص 282.

ومن خلال التعرض إلى التعريفات القضائية والتشريعية والفقهية فإننا نخلص إلى تعريف الترخيص " على أنه ذلك العقد الذي يتعهد بمقتضاه صاحب العلامة بإعطاء المرخص له الحق في استغلال علامته مقابل مبلغ مالي يدفع دفعة واحدة أو بصفة دورية وبذلك يقتصر دوره على منح المرخص له الحق في استغلال العلامة دون نقل ملكيتها فهو شبيهه بعقد الإيجار الذي ينشأ حق شخصياً للمستأجر".

الفرع الثالث: خصائص عقد استغلال العلامة التجارية

يتميز عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بخصائص تميزه عن باقي العقود الأخرى والمتمثلة في:

أولاً: عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية من العقود الدولية

1) باعتباره وسيلة للتداول

حيث يعتبر عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية وسيلة من وسائل تدويل النشاط التجاري لصاحب علامة تجارية مشهورة محلياً فيمكنه بواسطة هذه التقنية التعاقدية أقتحام الأسواق الأجنبية و تتماشى هذه الميزة مع التوجه العالمي نحو العولمة في مجال التجارة من خلال اتفاقية المنظمة العالمية للتجارة الدولية.¹

ثانياً: يعتبر عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية من العقود الرضائية:

بمعنى أنه يتم بمجرد تراضي الطرفين على إبرامه دون أن يفرغ في شكل قانوني معين مع الأخذ في الاعتبار أن المشرع الأردني قد أوجب توثيقه لدى مسجل العلامات التجارية (م/26) وكذلك نص عليه المشرع الجزائري في م/23 من الأمر 06/03.

ثالثاً: يعتبر عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية من العقود الملزمة للجانبين:

بمعنى أنه يرتب حقوقاً والتزامات ملزمة لكل طرف من أطرافه حسب مضمون العقد وما يرد فيه من شروط وقيود.

¹ زهرة صالح: مرجع سابق، ص 15.

رابعاً: يعتبر عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية من عقود المعارضة:
يأخذ كل طرف فيه مقابلاً لما يعطي فالمرخص يحصل على مقابل تعدي والرخص
له يحصل على منفعة استعمال العلامة التجارية.

خامساً: يعتبر عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية من العقود المحددة:
بمعنى أنه ليس من العقود الاحتمالية، بل تكون التزامات وحقوق كل طرف فيه
محددة منذ انعقاده.

سادساً: يعتبر عقد الترخيص من العقود المسماة:
بمعنى لم يطلق عليه القانون اسماً محدداً بل ولم يحدد له أحكاماً خاصة، بل ترك
أمر ذلك إدارة الأطراف بصورة رئيسية وبالتالي يخضع إلى القواعد العامة في العقود.
سابعاً: يعتبر عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية من العقود التي يقوم على اعتبار
شخصي: بمعنى شخصية طرفي العقد تكون محل ثقة الآخر.

ثامناً: يعتبر عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية من العقود التجارية:
بمعنى محله عمل تجاري لا عملاً مدنياً.¹

الفرع الرابع: أنواع عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية
وتتمثل أنواع عقد الرخيص باستغلال العلامة التجارية حسب نص م 16 من الأمر
06/03 من القانون الجزائري إلى ثلاثة أنواع:

أولاً: الترخيص الاستثنائي:

وهو الترخيص الذي سيتأثر فيه المرخص له باستغلال العلامة لوحده وبجميع ما
تشمله من منتجات أو بعضها حسب بنود العقد دون أن يكون للمرخص حق الاستغلال أو
منح حق الاستغلال لغير المرخص له بل يكون هذا الحق للمرخص له فقط على أن لا

¹ صلاح زين الدين: مرجع سابق، ص ص 218، 219.

يتجاوز المدة أو المنطقة المحددة له، ويعكسه يعد مقلد للعلامة أو منافسا منافسة غير مشروعة.¹

ثانيا: الترخيص الأحادي:

حيث لا يجوز فيه للمرخص أن يمنح ترخيصاً آخر لذات العلامة على ذات المنتجات لشخص أو لأشخاص آخرين في ذات المنطقة الجغرافية المتفق عليها ولكن يحق للمرخص نفسه أن يستعمل تلك العلامة على ذات المنتجات محل الترخيص أو غيرها في نفس المنطقة الجغرافية والمدة الزمنية المتفق عليها.²

ثالثا: الترخيص غير الاستثنائي:

حسب البند رقم (3) والمسماة المنطقة.

فان الترخيص غير الاستثنائي على إمكانية أن يقوم المرخص له بمنح تراخيص أخرى مماثلة في نفس المنطقة لأشخاص ثالثين، أو أن يستعمل العلامة هو نفسه بهذه المنطقة على ذات المنتجات.³

المطلب الثاني

تكوين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

لم يتناول المشرع الجزائري قواعد خاصة بتكوين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، لهذا السبب ارتأينا لأجل الوقوف أمام شروط تكوينه المشار إليها في القواعد العامة

¹ سمير جميل حسين الفتلاوي: الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، الطبعة الاولى، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1988، ص 309.

² عبد الله حسين الخشروم: الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، عمان، الأردن 2008، ص 167.

³ كنعان الأحمر: ندوة الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل ريادة الأعمال والتجارة والبحث والتطوير، الانتفاع بالمعلومات المتعلقة بالعلامات التجارية لأغراض عقود التراخيص والامتياز، الجمهورية العربية السورية، 2004، ص 11.

للقانون المدني الجزائري في غياب نص خاص ينظم هذا العقد، وذلك بدراسة الشكل الخارجي لعقد حتى يتسنى لنا استخلاص الشروط العامة لانعقاده.

الفرع الأول: الشروط الشكلية لتكوين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.

لا يوجد في هذا الصدد قواعد خاصة ينفرد بها عقد الترخيص عن غيره من العقود فلا يلزم إفراغ العقد في شكل معين.

أولاً: الكتابة

يشترط تحت طائلة البطلان في كل عقود التنازل أو الرهن أو نقل الحقوق المتعلقة بالعلامة طبقاً للمادة 15 من الأمر 06/03 الكتابة في حين لم ينص المشرع على هذا الشرط صراحة في عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية لكن ما دام عقد تجاري يشترط أن يكون منشوراً في سجل العلامات حتى يمكن الاحتجاج به قبل الغير ومنه يستخلص وجوب وجود سند كتابي في هذا العقد إلا أن الملاحظ أم المشرع الجزائري لم يبين شكل الكتابة المطلوبة هل هي رسمية أم تكفي الكتابة العرفية ومن خلال هذا العقد، نستنتج أنها من العقود الغير مسماة على اعتبار أن المشرع الجزائري لم يخص هذا العقد بقانون خاص ينظمه أو اسم خاص له.¹

1) أما بالنسبة للأطراف العقد:

فإن أطراف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية هي أشخاص معنوية، وبالتالي نحن بصدد تطبيق قواعد الأهلية الخاصة بالشخص المعنوي مع الإشارة في هذا الصدد على أهلية الشخص الطبيعي، وكذلك ينشأ العقد التزامات متقابلة على عاتق طرفيه لهذا يعتبر العقد الذي في حوزتنا من بين العقود التبادلية²، حيث أن عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية ينشأ التزاماً على عاتق صاحب نظام الترخيص بترخيص العلامة التجارية، الشعار ويلتزم المرخص له بدفع الثمن إلى صاحب نظام الترخيص.

¹ علي علي سليمان: النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 24.

² أنظر في هذا الصدد المادة 55 من الأمر رقم 75_58 من قانون رقم 07-05 المؤرخ في 13مايو سنة 2007، المتضمن تعديل القانون المدني الصادر في ج ر رقم 31 المؤرخة في 13 مايو 2007، القانون المدني.

2) أما بالنسبة للمضمون للعقد:

أ) إن العقد من العقود المركبة، على اعتبار أن التزامات أطراف العقد ينطوي على تحقيق عدة أداءات ينتمي كل منها إلى العقد وبالتالي هو من العقود المختلطة المركبة مما يستوجب تطبيق القواعد الداخلة في نطاقها.

ب) أن العقد من العقود المعارضة على اعتبار أن كل واحد من المتعاقدين يأخذ فيه مقابلا لما أعطاه¹، حيث يتحصل صاحب نظام الترخيص على مبلغ مالي مقابل الحقوق (علامته التجارية، الشعار)، التي يرخصها للمرخص له بحق استعمالها.

ثانيا: التسجيل

طبقا للمواد 22 ← 24 من المرسوم التنفيذي 277/05 تم نقل جميع التصرفات المتعلقة بالعلامة في سجل العلامات الذي تمسكه المصلحة المختصة ولا يكون هذا النقل نافذا إلا من تاريخ تسجيله في سجل العلامات، وهذا ما نص عليه قانون العلامات التجارية الأردني في نص م 2/26 أنه يستوجب توثيق عقد الترخيص² مما قد يشير مسألة حكم توثيق عقد الترخيص من عدمه على طبيعته والقول عندي أنه حكم التوثيق يختلف باختلاف النظرة إليه فإن تم النظر إليه على اعتبار أنه ركن في العقد، فعندئذ يكون العقد باطلا أما إذا تم النظر إليه على أنه ليس ركن في العقد، فعندئذ يكون العقد صحيحا، وأميل بقوة إلى القول بأن (توثيق عقد الترخيص) لا يغدو أن يكون أكثر من شرط للإثبات، وليس الانعقاد.

الفرع الثاني: الشروط العامة لانعقاد عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

بعدها فرغنا من الدراسة الشكلية الموجزة لعقد ترخيص استعمال العلامة التجارية يتعين علينا أن نتطرق إلى الدراسة الموضوعية لعقد الترخيص من حيث شروط تكوينه والواقع أن هذه الدراسة تصعب علينا في غياب نص في التشريع الجزائري، يحدد الشروط

¹ أنظر في هذا الصدد المادة 58 من الأمر رقم 58_75، السالف الذكر.

² صلاح زين الدين: مرجع سابق، ص 219.

الخاصة لتكوينه وعلى هذا الأساس سنعالج هذا الفرع من خلال دراسة العقد على أساس النظرية العامة التي تحكم العقود ففي التشريع الجزائري على اعتبار عقد غير مسمى.¹

أولاً: صحة الرضا

حتى يكون التعاقد صحيحاً منتجاً لآثاره في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية يجب أن تكون الإرادة صادرة عن اختيار حر من المتعاقد الأول إلى المتعاقد الثاني والعكس صحيح لذلك اشترطت القواعد العامة لصحة التعاقد توفر الأهلية القانونية للقيام بالتصرف القانوني وأن يكون رضا أطراف العقد سليمة، من أي عيب من عيوب الرضا التي تتمثل في الغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال، فخلو إرادة المتعاقدين من هذه العيوب تفسر صدور الإرادة عن اختيار في الشخص الطبيعي وسنتطرق إلى كل ما تقدم كما يلي:

1) توفر الأهلية القانونية:

لما كان العقد الذي في حوزتنا يجمع أطرافه شركتان، نبحث بالتالي في وجوب توفر الشخصية القانونية للشخص المعنوي.

إن الشخص المعنوي يعتبر حقيقة قانونية مثله مثل الشخص الطبيعي وتتسأ هذه الشخصية القانونية للشخص المعنوي بتوفر الشروط العامة في نموذج مشروع الشركة ولما كان أطراف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية الذي في حوزتنا أشخاصاً معنوية، فلا بد من توفر نصاب معين من رأس المال يتطابق مع ما ينص عليه القانون في هذا المجال وأن يكون نظام الشركة يتماشى ومتطلبات تكوين الشركة لاكتسابها الشخصية القانونية وفقاً للتشريع الساري المفعول حسب نص 549² من القانون التجاري الجزائري والمعنى من المادة أن الشركات التجارية لا يحق لها كأصل عام أن تباشر أعمالها إلا بعد قيدها في السجل

¹ انظر في هذا الصدد المادة 58 من الأمر رقم 75_58، السالف الذكر.

² أنظر في هذا الصدد المادة 549 من الأمر رقم 75_59 من القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005، (ج ر رقم 11 المؤرخة في 09_02_2005 ص 8)، المعدل و المتمم للأمر رقم 75_59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتعلق بالقانون التجاري.

التجاري وفقا لقانون السجل التجاري الجزائري¹ وعلى أساس تقيد الشركة بالسجل التجاري تصبح تصرفاتها صحيحة، لأن ذلك يجعلها أهلا للدخول في علاقات تعاقدية مع الغير سواء كان هذا الغير طرفا محليا أو أجنبيا، فتكون بذلك للشخص المعنوي أهلية في حدود استعمال المشروع للحقوق، أي لا يخرج عن موضوعه، فإذا ما نشأ الشخص المعنوي وفقا للقواعد التي أقرها القانون تثبت له الشخصية القانونية، فتقرر له حقوقا والتزامات من جهة ومن جهة أخرى يكون أهلا للوجوب عليه، وبالتالي حتى يكون التعاقد صحيحا منتجا لآثاره في عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، يجب أن تتوفر في الشخص المعنوي إلى جانب الأهلية القانونية كما تقدم تبيانه وخلوها من عوارض أهلية الشخص المعنوي المتمثلة في الإفلاس والتسوية القضائية، أهلية الأداء (الشخص الطبيعي)²، لمن يصدر عنه الرضا، بمعنى أن تكون إرادة أطرافه مؤهلة للقيام بتلك التصرف وخلو هذه الأهلية من العوارض المتمثلة في الجنون، العته، السفه والغفلة والصبي غير المميز بمعنى لا ينعقد العقد ويقع باطلا.³

هذا فيما يخص اشتراط الأهلية القانونية في الشخص المعنوي واشتراط الأهلية القانونية للشخص الطبيعي لصحة الرضا أطراف عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية فضلا عن ذلك تقتضي صحة الرضا خلوه من عيوب الإرادة كما سيلي بيانه:

(2) خلو الرضا من عيوب الإرادة:

برجعنا إلى القواعد العامة التي تحكم العقود وتطبيقها في عقد الترخيص استعمال العلامة التجارية نحاول أن نظهر هذا الجانب بخلو إرادة أطراف عقد ترخيص استغلال العلامة من الغلط والتدليس، دون التطرق لعيب الإكراه والاستغلال، على اعتبار أن هذا

¹ عمار عمورة: الوجيز في شرح القانون التجاري، دار المعرفة، الجزائر، بدون تاريخ، ص 173.

² أنظر في هذا الصدد المادة 42 من الأمر 59_75، السالف الذكر.

³ علي نديم الحمصي: الملكية التجارية الصناعية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2010، ص 163.

العقد في غالب الأحيان تتأثر إرادة المرخص له بعيب الغلط والتدليس، ويكون تقريب عيب الإكراه والاستغلال، شبه معدوم وسنتطرق إلى ذلك كما يلي:

أ) الغلط:

يمكن القول أن الغلط هو حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع، وغير الواقع إما أن يكون واقعة غير صحيحة يتوهم الإنسان صحتها، أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها¹ وهو عيب يشوب الإرادة الصحيحة ويمكن أن يقع فيه أحد أطراف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، والتي تؤدي به إلى إبطال العقد² وغالبا ما يقع في الغلط المرخص له في عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، ويتجسد ذلك في تصور المرخص له لجانب من الجوانب العملية أو القانونية لمراد تحقيقها، عن طريق العقد على غير الحقيقية ويكون ذلك بصفة خاصة في التصور الخاطئ للربح الذي يهدف إليه الراغب في الحصول على حق استغلال العلامة التجارية، من خلال ارتباطه مع صاحب نظام الترخيص بموجب عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، ونلمس هذه الحالة في تعاقد المرخص له بحق استغلال العلامة التجارية على أساس الدراسة التي قام بها صاحب النظام والتي يثبت فيما بعد أنها خاطئة لا تحقق الربح الذي كان ينتظره المرخص له، مما يؤدي إلى ثبوت عيب الغلط وإبطال العقد، ولا تكون أمام وقوع المرخص له في الغلط، إذا كانت الدراسة حول الربح الذي قام صاحب نظام الترخيص، كانت مجرد توقعات خالية من أي التزام بتحقيق نتيجة.

ب) التدليس (الخداع):

لقد تناول المشرع الجزائري أحكام التدليس في المادتين 86 و 87 ق. م غير انه لم يعرفه، أما الفقهاء فقد عرفوه بأنه حيل يلجأ إليها المتعاقد لإيقاع المتعاقد معه في غلط يدفعه

¹ عبد الرزاق أحمد السهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، دارالنهضة، القاهرة، مصر، 2011، ص 289.

² أنظر في هذا الصدد المادة 841 من الأمر 59_75، السالف الذكر.

للتعاقد فهو غلط مستثار أي مدبر ولذا يكون العقد قابل للإبطال¹ ويمكن أن نلمس هذا في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية حيث أن القضاء الفرنسي أقر في العديد من قراراته إبطال عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، نتيجة التدليس والغش التي تصيب إرادة المرخص له باستغلال العلامة التجارية، حيث صدر في هذا الشأن عن محكمة الاستئناف فرساي Cour d'Appel versailles بتاريخ 1997/03/06 قرار بإبطال عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية نتيجة قيام صاحب نظام الترخيص، بتقديم حقائق خاطئة وذلك بإخفاء حقيقة حياة الشبكة ونتائجها وسوء علاقتها السابقة وجزاء ثبوت التدليس من طرف صاحب نظام الترخيص يمنح للمرخص له، تعويضا عن كل الضرر الذي ألحق به بسبب ذلك وبأخذ هذا التعويض عدة صور، منها استرداد المرخص له لرأس ماله، أو الحكم على صاحب نظام الترخيص بضمان التزامات المرخص له المتمثلة في تنفيذ الكفالة التي التزم المرخص بها سابقاً، ويمكن في هذا الإطار تطبيق قانون العقوبات المتعلق بالنصب إذا ثبت أن صاحب نظام الترخيص باستغلال العلامة التجارية تقدم للراغب في الحصول على حق استغلال العلامة تحت اسم أو صفة غير حقيقية.²

نستنتج مما تقدم أن القواعد العامة المتعلقة بصحة الرضا في العقود تجد لها تطبيق في عقد ترخيص العلامة التجارية في غياب نص خاص ينظم هذا العقد، حيث نلمس بصفة خاصة عيبي الغلط والتدليس (الغش) اللذان يمسان بصحة إرادة المرخص له بحق استغلال العلامة التجارية، ويرتب هذا العيب جزاء إبطال عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، أما فيما يخص العيوب الأخرى التي تمس صحة الإرادة والمتمثلة في عيب الإكراه والاستغلال فلم نجد له صورة في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.

¹ علي فيلاي: الالتزامات، الطبعة الأولى، موفم للنشر، الجزائر، 2001، ص 124.

² زهرة صالح: مرجع سابق، ص 50.

بعدها فرغنا من بحث الركن الأول في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وهو

المتمثل في ركن الرضا وفقاً للتشريع الجزائري، نتعرض فيما يلي إلى الركن الثاني لعقد

ترخيص استغلال العلامة التجارية المتمثل في ركن المحل.

ثانياً: توافر ركن المحل في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية:

لا ينعقد إلا إذا استجمع على محل، وهذا المحل هو الالتزام هو الذي يلتزم القيام به

إما بنقل حق عيني أو بعمل أو بالامتناع عن عمل.¹ وكذلك يعرف محل العقد وفقاً للقواعد

العامة على أنه اتفاق إرادتين على إنشاء التزام أو أكثر ويتمثل في الأعمال التي تكون

موضوع ما يربته من التزامات، وهذه الأعمال تكون دائماً عملاً إيجابياً، أو عملاً سلبياً حتى

لو تعلق هذا العمل بشيء من الأشياء (إما بإعطاء وإما بفعل وإما بامتناع)، وتقتض القواعد

العامة في التشريع الجزائري التي تحكم سائر العقود، وجوب توفر شروط في محل العقد.²

حيث يشترط في محل عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بمفهوم المادة 92 من

القانون المدني الجزائري، أن يكون محل الالتزام معيناً عند إبرام العقد أو على الأقل قابلاً

للتعيين، وبرجعنا إلى تعريف عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، نجد أن محل الالتزام

يتعلق بالمنتجات الموسومة بعلامة صاحب نظام الترخيص، ثم الانتماء إلى شبكة نظام

الترخيص، وأخيراً المقابل المالي وسنتطرق إلى كل عنصر من هذه العناصر كما يلي:

(1) المنتجات:

المنتجات محل عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، يمكن أن تورد للمرخص له

من طرف صاحب نظام الترخيص للمرخص له أو موردين آخرين، ويجب أن تكون هذه

المنتجات معينة أو قابلة للتعيين وتجدر الإشارة في هذا الإطار بوجود القول بحرية صاحب

نظام الترخيص في تعديل مجموعة المنتجات محل عقد ترخيص واستغلال العلامة التجارية

بإدخاله لتقنيات جديدة على المنتج حسب مقتضيات الازدهار التقني وتطور الذوق لدى

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 375.

² أنظر في هذا الصدد المواد 92 إلى 96 من الأمر رقم 75_58 القانون المدني الجزائري، السالف الذكر.

المستهلك على أساس التزام صاحب نظام الترخيص بالعمل على انجاح مشروع المرخص له في استغلال العلامة التجارية وتخضع أيضا ثمن المنتجات في هذا الإطار إلى اشتراط تحديد وتعيين ثمن بيع المنتجات محل عقد ترخيص.

(2) المقابل المالي:

المقابل المالي في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية يعتبر مقابل جميع الامتيازات التي يقدمها صاحب نظام الترخيص للمرخص له بحق استغلال العلامة التجارية، ولا بد من أن تكون هذه الامتيازات معينة أو قابلة للتعيين ويتمثل المقابل المالي في أغلب الأحيان في صورة حق الدخول وأتاوى أخرى تدفع مقابل الامتيازات التي تحصل عليها المرخص له وقد نجد حق الدخول دون الالتزام بأتاوى.¹

وأخيرا نستخلص أن محل عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية لا بد أن يكون معينة وقابلة للتعيين وفقا لنص المادة 92 من القانون المدني الجزائري² كما تقدم تبياناه أما فيما يخص وجوب أن يكون محل عقد ترخيص استغلال العلامة ممكنا ومشروعا فنحيلكم لدراسة ذلك وفقاً للنظرية العامة التي تحكم العقود في التشريع الجزائري.

ثالثا: توافر ركن السبب في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

لن نتطرق إلى السبب الشخصي أي السبب الغير المباشر في العقد الذي يختلف في العقد الواحد من متعاقد إلى آخر ونتطرق إلى سبب العقد المباشر أي سبب الالتزام وهو السبب الموضوعي، لا يختلف بالنسبة للعقد من متعاقد إلى آخر.³

¹ زهرة صالح: المرجع السابق، ص 53.

² أنظر في هذا الصدد المادة 92 من الأمر رقم 58_75، السالف الذكر.

³ أنظر في هذا الصدد المادة: 98 من الأمر رقم 58_75، السالف الذكر.

والسبب المطلوب في العقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، هو الباعث الدافع الذي دفع المتعاقد إلى إبرام العقد، ويشترط فيه شرط واحد أن يكون مشروعاً ويفترض أن السبب مشروع حتى يثبت العكس.¹

كما نوهنا فيما سبق أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عقد معاوضة الذي يحصل بمقتضاه المرخص له حق استعمال (العلامة التجارية، الشعار ...) وبالمقابل يحصل صاحب نظام ترخيص استعمال العلامة على مقابل مالي الذي يدفعه المرخص له نظير هذه الامتيازات، وسبب الالتزام المرخص له بدفع المقابل المالي هو التزام صاحب النظام. ولا بد أن يكون سبب الالتزام مشروعاً، ويتحقق دائماً عن طريق اشتراط مشروعية العقد.

هذا فيما يخص شروط انعقاد ترخيص التي أساسها الحرية التعاقدية في اختيار أطراف عقد ترخيص لبعضها البعض، على أساس سلامة إرادتها وورودها على محل مستجمع للشروط القانونية، وانبعائها عن سبب مستجمع كذلك يمثل هذه الشروط وفقاً للقواعد العامة في التشريع الجزائري.

- وإذا توفرت شروط تكوين عقد ترخيص العلامة كما تقدم، ينشأ العقد صحيحاً ويرتب الآثار القانونية المتوخاة من أطراف العقد، كما سيأتي التعرض إليه في المبحث الثاني لموضوع بحثنا.

المبحث الثاني

الآثار المترتبة عن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية

إذا ما نشأ العقد صحيحاً أصبح حقيقة قانونية وخلع القانون على ما يتضمنه من التزامات صفة الالتزام القانوني، لذلك فإن دراسة أثر العقد يؤدي إلى دراسة قوته القانونية الملزمة مع مراعاة ما جاءت به أحكام القانون وأول ما يعرض في هذا الصدد هو تحديد الالتزامات التي

¹ علي علي سليمان: مرجع سابق، ص 77

ينشأها عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية ومن يتصرف إليه هذه الالتزامات فيكون ملزماً بها، ويكون بحثنا في ذلك من خلال المطلب الأول من هذا المبحث، ولما كانت القوة الملزمة للعقد تزول بعد ذلك بسبب من الأسباب، فتزول معها الالتزامات العقدية لذلك وجب التعرض في المطلب الثاني إلى مدى زوال الالتزامات التي ينشئها عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.

وننوه في هذا الصدد أن دراستنا لعقد ترخيص استغلال العلامة على أساس القواعد العامة التي تحكم العقود في التشريع الجزائري بمعنى تطبيق نص المادة 106 من القانون المدني الجزائري، التي تجعل من العقد قانوناً لأطرافه ذلك في غياب نص خاص ينظم هذا العقد.

المطلب الأول

التزامات أطراف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

إن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من العقود الملزمة لجانبين، ينشأ التزامات على عاتق أطرافه، وعلى هذا الأساس نتطرق إلى تحديد التزامات كل من المرخص والمرخص له بحق استغلال العلامة التجارية.

الفرع الأول: التزامات المرخص لحق استغلال العلامة التجارية

من خلال عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية نستخلص التزامات صاحب نظام الترخيص ومن خلال ما نلمسه من التزامات المرخص الواردة في العقد أنها أخطاء تنتمي كل منها إلى عقد من عقود المسماة في التشريع الجزائري، مما يدفعنا في غياب نص خاص إلى تطبيق العقود الداخلية في نطاقه.

وعلى اعتبار أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عقد إيجار لإنتاج آثاره، تبعا لهذا، يلتزم صاحب العلامة التجارية على وجه الخصوص باحترام واجب التسليم واجب العناية وواجب الضمان وسندرس كل التزام على حدى:

أولاً: التزامات المرخص بضمان حق الانتفاع والاستفادة

1) تمكين المرخص له من استعماله علامة صاحب نظام الترخيص

وذلك بتمكين المرخص له من استعمال شعاره وعلامته بصفة قصيرة إن هذا الأداء ينتمي إلى عقد نظمه المشرع الجزائري بمقتضى قانون العلامات حيث من خلال المادة 9 من الأمر 106/03¹ منه، حق صاحب العلامة التصرف بها عن طريق منح رخص استغلال للغير دون نقل ملكيتها وهذا ما نلمسه في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في تصرف صاحب نظام الترخيص في علامته بمنح حق استعمالها للمرخص له ويلتزم صاحب نظام الترخيص بضمان المرخص له حق انتفاعه واستفادته بالعناصر المعنوية المتعلقة بهذا النظام وحتى يضمن صاحب نظام الترخيص للمرخص له هذه الحقوق المعنوية المتمثلة في العلامة التجارية دون العناصر الأخرى، ولا بد أن تتمتع هذه العلامة التجارية بالحماية القانونية بمعنى أن ملكية صاحب نظام الترخيص للعلامة التجارية قد اكتسب بصورة قانونية، مما ينتج عن ذلك حمايتها من أي اعتداء الغير عليها، وذلك بمعاينة القانون لكل شخص يتعدى عليها باستغلال شهرتها بصور غير مشروعة، لهذا ارتأينا أن نستعرض طريقة اكتساب المرخص لحق ملكيته للعلامة التجارية، لما يعكس أهمية بحثنا لهذه النقطة في مدى حق المرخص في منح ترخيص استغلال العلامة التجارية للمرخص له في إطار هذا العقد.

أ) الإيداع القانوني للعلامة التجارية:

أن كل شخص يستعمل علامة تجارية لتسويق منتجاته يلزم بالإيداع القانوني للعلامة لأجل الاعتراف له بملكيتها وحق التصرف فيها وحمايتها من أي اعتداء عليها من طرف الغير حيث تنص أحكام المادة 13 من قانون العلامات في التشريع الجزائري على طريقة إيداع العلامة.

¹ أنظر في هذا الصدد المادة: 9 من الأمر 06/03، السالف الذكر.

ويكون الإيداع القانوني بتقديم طلب تسجيل مع دفع حقوق نسبية جنائية أمام الجهات المختصة، المتمثلة في المعهد الوطني لحماية الملكية الصناعية، ثم يباشر هذا الأخير في تسجيل ونشر العلامة المودعة.

ويتوقف صحة الإيداع القانوني للعلامة التجارية على توافر شروط صحة العلامة وتطرقنا لهذه الأخيرة يكون بشكل مختصر لكون هذه النقطة لها أهمية في موضوع بحثنا ومتى كان الإيداع القانوني صحيحا بهذا الشكل ينجر عنه الاكتساب القانوني لملكية العلامة التجارية لمودعها (صاحب نظام الترخيص).

ـ شروط صحة العلامة المرغوب في إيداعها أمام المعهد الوطني للملكية الصناعية:

من الملاحظ أن المشرع الجزائري قد نص في قانون العلامات على وجوب أن تتوفر العلامة شروطا معينة، نص المشرع صراحة عليها تتمثل في ما يلي:

ـ الشروط الموضوعية:

ـ يجب أن تكون العلامة جديدة ومميزة أي لها شكلا معينا وأن لا تظلل المستهلك:

حيث أشار إلى ذلك المشرع ج على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر على أنه لا تتمتع بالحماية القانونية العلامة التي تركز على شكل شائع، أو على بيانات مستعملة بصفة عادية في التجارة للدلالة على صفة المنتجات.¹

ـ يجب أن تكون العلامة مشروعة:

بمعنى أنها لا تخالف استعمالها النظام العام والآداب العامة والأخلاق الحسنة وعليه إذا توفرت هذه الشروط المذكورة أعلاه يكون إيداعها وتسجيلها صحيحا وبالتالي ترتب آثارا قانونية لمن يودعها، وتتمثل هذه الآثار في حق ملكيته لها والتصرف فيها.

وهدفنا لما تطرقنا إليه على هذا النحو، هو توقف ضمان حق المرخص له الانتفاع والاستفادة من العلامة التجارية في إطار عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية على ملكية

¹ فرحة زراوي صالح: الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية و التجارية، حقوق الملكية الأدبية و الفنية، ابن خلدون للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص 218.

صاحب نظام الترخيص للعلامة التجارية وهذا يعتبر التزام يقع على عاتق المرخص لحق استغلال العلامة.

الشروط الشكلية:

يقنضي العقد الذي يكون موضوعه منح ترخيص استغلال العلامة محل التزام المرخص في إطار عقد ترخيص استغلال العلامة، توفر شروط شكلية.

الكتابة:

حسب نص 15 من الأمر 06/03¹ يشترط الكتابة لانعقاد العقد وليس لمواجهة الغير فقط، وجرت العادة على وجود استمارات لدى مصلحة تسجيل العلامة التجارية تتضمن معلومات عن الترخيص تملأ وبعد الحصول على الموافقة الوزير المختص تقدم موقعة من طرف (المرخص والمرخص له).

التسجيل:

وفقا للمادة 14 من المرسوم التنفيذي 277/05 والمادة 16² من نفس المرسوم حيث يتم تسجيل هذه العقود بإيداع نسخة أصلية مسجلة بصفة قانونية مع دفتر الرسم الخاص بتسجيل هذا العقد وتقوم المصلحة بتسجيل هذا العقد و تقوم المصلحة بتسجيل العلامات في المعهد الوطني لحقوق الملكية الصناعية بعد موافقة الوزير المعني، وإن عدم تسجيل هذا العقد في سجل خاص بالعلامات يؤدي إلى إبطال العقد سواء كان الترخيص مستقلا أم كان مرتبطا بالمحل التجاري.

¹ أنظر في هذا الصدد: المادة 15 من الأمر 06/03، السالف الذكر.

² أنظر في هذا الصدد: المادة 14 و 15 من المرسوم التنفيذي 277-05 المؤرخ في 2 غشت سنة 2005، يحدد كليات إيداع العلامات وتسجيلها، (ج ر رقم 54 مؤرخة في 07_08_2005) معدل و متمم بالمرسوم التنفيذي رقم 08_346 مؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2008 (ج ر 63 مؤرخة في 16_11_2008).

النشر:

تقوم المصلحة المختصة بنشر التسجيل للعلامة في النشرة الرسمية للإعلانات الخاصة القانونية يتمكن الجمهور من العلم بها وكذلك تنشر كل التصرفات التي يمكن أن ترد على العلامة المودعة من تجديد أو ترخيص أو إلغاء ... طبقا للمادتين 29-30 من المرسوم التنفيذي 05_277.¹

(2) تمكين المرخص له من استعماله شعار المرخص:

يعتبر الشعار صورة من صور العلامة على حد ما نص عليه التشريع الجزائري في مجال قانون العلامات، والشعار هو الرمز أو الرسم وكما لمسناه في العلامة التجارية فإن الشعار يجب أن يكون ملكا لصاحب نظام الترخيص، ولا بد أن يعمل مالك الشعار على الدفاع عنه من أي اغتصاب.²

ثانيا: الالتزام بالتسليم:

يعتبر من أهم الالتزامات التي يربتها عقد ترخيص استغلال العلامة ويشمل التسليم هنا كل العناصر المعنوية والبضائع والمعدات تحت تصرف المرخص له بجميع عناصره حتى يتمكن من استغلاله، باستثناء تلك التي لم تتناولها شروط العقد، ولا يدخل ضمن عملية التسليم.³

ثالثا: الالتزام باحترام شرط القصر الإقليمي

يعتبر الالتزام الذي يقع على عاتق المرخص باحترام شرط القصر الإقليمي الممنوح للمرخص له، ويعتبر شرط القصر الإقليمي، محلا لاقتصار أطراف العقد في التعامل مع بعضهم البعض في منطقة محدودة، خلال فترة زمنية معينة، وفحوى هذا الالتزام يتمثل في وجوب احترام صاحب نظام الترخيص لحق شرط القصر الإقليمي المقرر للمرخص له.

¹ أنظر في هذا الصدد: المادة 29-30 من المرسوم التنفيذي 05_277 ، السالف الذكر.

² زهرة صالح: مرجع سابق، ص 74.

³ عمار عمورة: العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، بدون تاريخ، ص ص 246,247.

- أما بالنسبة للتشريع الجزائري فيعتبر الالتزام صاحب نظام الترخيص بشرط القصر الإقليمي مسموح به، بحيث يبيح المشرع الجزائري للمرخص له منح استغلال العلامة في إقليم محدد، ومنظور هذا الالتزام في قانون المنافسة يخضع لإباحته برخصة صادرة من مجلس المنافسة في توفر شروط معينة.¹

الفرع الثاني: التزامات المرخص له بحق استغلال العلامة التجارية

يمكن استخلاص مجموع التزامات المرخص له من عقد ترخيص العلامة التجارية

كمايلي:

أولاً: التزامات مالية

يلتزم المرخص له بدفع مبلغ مالي ثمن حصوله على حق استغلال العلامة التجارية في نشاطه ودفع المقابل المالي لأنه من عقود المعاوضة والأجرة هو المقابل أو العوض الواجب اتجاه المرخص وتحديد المقابل المالي من طرفي العقد ويكون المبلغ غالباً دورياً، أو على أساس نسبة ويشترط في المقابل المالي الشروط العامة في محل العقد ومن ثمة يشترط فيه أن يكون ممكن الوفاء وإن يكون معين أو قابل للتعيين.²

ثانياً: الالتزام باستغلال العلامة التجارية

ويكون باستغلال المرخص العلامة التجارية كما لو كان يملكها هو شخصياً الشيء الذي يحتم عليه تلبية رغبات الزبائن وتفادي كل ما من شأنه الأضرار به وأهمية الاستغلال ترجع من جهة إلى أن استغلال العلامة ليس حقا له فقط بل واجب عليه تقتضيه ضرورة المحافظة على العلامة التجارية حتى لا ينصرف عنه العملاء، والمحافظة عليه إلا باستغلاله ملزم ضمن الحدود التي تحفظ زبائنه وسمعته التجارية.³

ثالثاً: التزام بعدم منافسة المرخص

¹ زهرة صالح: مرجع سابق، ص ص 79,80.

² عمار عمورة: مرجع سابق، ص 251.

³ عمار عمورة: المرجع السابق، ص ص 249, 250.

يتجسد التزام المرخص له بعدم منافسة المرخص المنوط بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، بالتزامه بعدم بيع المنتجات المنافسة للسلع موضوع عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، أو بمفهوم آخر التزامه بان يبيع أو يستعمل فقط المنتجات المحددة من طرف صاحب النظام.

ومن خلال ما تقدم في هذا الفرع بالتزامات المرخص له في عقد ترخيص استغلال العلامة، نستخلص أن حرص صاحب نظام الترخيص على تنفيذ المرخص له لالتزاماته المتعلقة بصفة خاصة (باحترام سياسته التجارية والتزاماته بعدم المنافسة ودفع المبالغ المالية والالتزام بالاستغلال) ، ما هي إلا وسيلة لأجل أن يحافظ على سمعة علامته التجارية وعدم الإضرار بنظامه بصفة عامة والحقيقية أن التزامات المرخص له لا تنتهي بانتهاء مدة عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، بل تستمر إلى ما بعد نهاية العقد، وهذا ما يدفعنا إلى التطرق إلى نهاية العقد وآثاره من خلال المطلب الثاني.

المطلب الثاني

انتهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

تنص القاعدة العامة في نظرية العقد التي تحكم سائر العقود على زوال الالتزامات التي ينشئها العقد بزواله، إلا أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عقد من نوع خاص على اعتبار أن بعض من الالتزامات تبقى سارية إلى ما بعد انتهاء العقد لهذا يجدر بنا في هذا المقام التطرق إليها وقبل ذلك، ارتأينا أولاً البحث عن أسباب انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية معتمدين على ذلك القواعد العامة في التشريع الجزائري، ثم نتعرض إلى مدى توافر قاعدة زوال الالتزامات التي ينشئها العقد بزواله من خلال الفرع الثاني المعنون بآثار انتهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.

الفرع الأول: أسباب انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

وفقا للقواعد العامة ينتهي العقد سواء بانتهاء مدته، أو بقوة القانون أو بالتراضي الطرفين، أو بإرادة أحد طرفي العقد، وإما الانفساخ بحكم القانون وبصفة خاصة يمكن انتهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في حالة وفاة أحد أطراف هذا العقد أو بإصابته بأي عارض من عوارض الأهلية على اعتبار أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية يقوم على أساس الاعتبار الشخصي هذا الاعتبار الشخصي الذي نلمسه عند إبرام العقد وخلال مدة العقد سنتطرق في دراستنا هذه فقط إلى أسباب انتهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بانتهاء مدته وانتهائه بإرادة أحد أطراف العقد.

أولاً: انتهاء العقد بانتهاء مدته

الأصل أن التزامات أطراف العقد ليست التزامات أبدية فهي تنتهي بانتهاء المدة المحددة له، لهذا كانت العقود بصفة عامة وعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بصفة خاصة محددة المدة، وقد يكون عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية غير محددة المدة فيعد بذلك من بين العقود التي يحدد فيها فترة أو تاريخ معين لانتهاء وفي حالة تبقى العلاقات قائمة والأصل في القانون المدني أن انتهاء العقد بانقضاء مدته بمعنى أن عقد التأجير ينقضي بقوة القانون عند انتهاء المدة التي حددها له المتعاقدان في العقد غير ضروري لإعطاء تنبيهه، وذلك ما لم يقض الاتفاق بغيره.¹

وتعتبر العقود الغير محددة المدة المتضمنة لشرط قصر التمويل (القصر الشراء) غير قابلة لأن تتعدى مدة سريانها عشرة سنوات طبقا للقانون المدني الفرنسي الصادر بتاريخ 14/10/1943، الذي يعتبر كل عقد يرد فيه التزام القصر الشراء، محدد ضمناً بعشر سنوات. وفي الأغلب الأحيان يكون عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية محدد بمدة زمنية معينة، وتختلف المدة، وهي التي تكون مدتها قصيرة هي سنة واحدة إذ نجد أن المشرع الجزائري قد ألزم صاحب ترخيص استغلال العلامة باستعمالها في السنة الموالية للإيداع وان عدم الامتناع لهذا الشرط ينتج عنه سقوط الحق في تلك العلامة وإبطالها وإلغاءها حسب

¹ عمار عمورة: المرجع السابق، ص 257.

المادة 01/11 من الأمر 06/03.

وحسب م 2/11 فيجوز لكل شخص استعمالها ما عدا وجود حالات استثنائية أو وجود مبرر مثلا أو إذا لم يستغرق عدم الاستعمال 3 سنوات دون انقطاع أو إذا لم يقدم صاحب العلامة قبل انتهاء هذا الأجل بتقديم مبرر ظروف عسيرة حالة دون استغلال العلامة في هذه الحالة يسمح بتمديد الأجل إلى سنتين على الأكثر غير أن المشرع الجزائري لم يحدد الحالات الاستثنائية فقد تكون راجعة إلى وفاة مالك العلامة أو لسبب قاهر أدى إلى تعطيل استغلالها كما أن المشرع الجزائري لم يحدد المدة المعينة وترك ذلك لقاضي الموضوع لتقدير هذه المدة حسب الظروف ومبررات عدم الاستغلال.

ثانيا: انتهاء العقد بإرادة أحد أطرافه

إن مقتضى القوى الملزمة للعقد أساسها المادة 106 من القانون المدني الجزائري¹ يمكن أن تنقضي ملكية العلامة نظرا لإرادة صاحبها، ويتعلق بعدم تجديد الإيداع والتخلي عن العلامة.

(1) عدم تجديد الإيداع:

بالرجوع إلى المادة 5 من الأمر 06/03 نجد أن المدة المقررة لحماية العلامة 10 سنوات قابلة للتجديد وفي حالة عدم تجديدها يفقد مالكا حقه في استغلالها مما يسمح للغير في تملكها.

(2) التخلي عن العلامة التجارية:

يعد التخلي أو العدول عن العلامة أحد الأسباب الإرادية لفقدان ملكية العلامة ولقد نصت المادة 19 من الأمر 06/03 أي التخلي عن العلامة بالنسبة لكل المنتجات أو الخدمات، ويلتزم في هذه الحالة بتقديم أو توجيه تصريح إلى المصلحة المختصة ضمن ظرف بريدي مضمون مع طلب الإشعار بالاستلام، ونظرا لأهمية التخلي يجب أن يتم تسجيله في دفتر العلامات ثم نشره من أجل إعلام الغير، ولا بد من الإشارة إلى حالة التخلي

¹ أنظر في هذا الصدد: الماد 106 من الأمر 58_75 المتعلق بالقانون المدني، السالف الذكر.

عن العلامة في حالة عقد الترخيص باستغلال العلامة يتطلب إلزاميا موافقة المستفيد من الترخيص باستغلال العلامة التجارية.¹

الفرع الثاني: آثار انتهاء ترخيص استغلال العلامة التجارية

الأصل أن التزامات العقد تنتهي بانتهاء مدة العقد، إلا أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، يرتب أحكاما خاصة تتمثل في امتداد التزامات المرخص له إلى ما بعد انتهاء العقد، وهذا ما يضيف عليه طبيعة خاصة.

أولا: امتناع المرخص له استعماله عوامل الاتصال بالعملاء

بموجب هذا الالتزام يتوقف المرخص له استعمال عناصر الاتصال بالعملاء الخاصة بأعضاء شبكة صاحب النظام، بصفة عامة وصاحب النظام بصفة خاصة ويتمثل هذا الالتزام في توقف المرخص له عن استعمال العلامة التجارية الموسومة بالمنتجات محل ترخيص استغلال العلامة، الشعار وذلك عن انتهاء العقد باعتبار أن هذه العناصر ملك لصاحب نظام الترخيص ويستردّها هذا الأخير بمجرد انتهاء مدة العقد، حيث يستعمل المرخص له عوامل الاتصال بالعملاء خلال مدة عقد ترخيص استغلال علامة التجارية فقط، ويسقط عنه هذا العقد بانتهاء مدة هذا العقد، وبذلك يزول مشروعه المنوط بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بمعنى أن انتهاء العقد لأحد الأسباب السالفة الذكر يرتب التزام المرخص له امتناعه عن مواصلة نشاطه تحت نفس النظام، حيث نعرض على المرخص له بمجرد انتهاء العقد نزع الشعار، ونزع سند الدعاية التي تحمل العلامات والشارات الخاصة بالمرخص له، وفي حالة استمرار المرخص له باستعمال هذه العناصر. بعد انتهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية ينجر عنه اتهام المرخص له

بجريمة التقليد أو المنافسة مشروعة أو جريمة النصب.²

ثانيا: استمرار التزام المرخص له بامتناعه عن منافسة المرخص

¹ فرحة زراوي صالح: مرجع سابق، ص ص 242، 243.

² زهرة صالح: مرجع سابق، ص ص 120، 121.

يرد في معظم عقود التراخيص باستغلال العلامة التجارية بند يلزم من خلاله المرخص له عدم منافسته لصاحب نظام ترخيص استغلال العلامة التجارية بعد انتهاء العقد فبمقتضى هذا الالتزام يمنع على المرخص له من ممارسة نشاط مماثل للنشاط الذي كان يمارسه من قبل، بموجب عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية المنتهي المدة، في إقليم تواجده أو في منطقة يمكن أن ينافس بها، وقد حدد هذا الالتزام بمدة زمنية أقصاها سنة واحدة وفقا 1/3-ج من اللائحة التنظيمية للسوق الأوربية المشتركة.¹

- ومن خلال ما تقدم، يمكن أن نستنتج أن الالتزام المرخص له بعدم منافسة صاحب نظام الترخيص بعد انتهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية جائز، إذ أثبت صاحب نظام الترخيص ضرورة للحفاظ على مكاسبه الشرعية المترتبة عن نظامه، ويجب أن يكون هذا الالتزام محدد في الزمان والمكان، ولا يعرقل حرية المرخص له في ممارسة نشاطه بصورة عادية، تفاديا لتعارض هذا الالتزام مع أحكام قانون المنافسة بعدما فرغنا من تحديد التزامات أطراف العقد وانتهائها، وآثار انتهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، يتضح لنا فعلا الطابع الخاص لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية أولا من حيث الالتزامات أطراف العقد المرتكزة على مبدأ وحدة الهدف لتحقيق نجاحات أخرى لنظام الترخيص، وثانيا من حيث انتهاء العقد واستمرار بعض التزامات المرخص له لأجل حماية نظام الترخيص بعد انتهاءنا من الفصل الأول المتمثل في إحدى أنواع عقود استغلال العلامة التجارية المتمثل في عقد استغلال العلامة التجارية، ننتقل لدراسة النوع الثاني من عقود الاستغلال التجارية وهو عقد الفرانشايز.

¹ زهرة صالح: المرجع السابق، ص 123.

الفصل الثاني

عقد الفرنشايز لاستغلال العلامة التجارية

إن بحثنا في عقد الفرنشايز لاستغلال العلامة التجارية يكون بتطرقنا إلى نظام عقد الفرنشايز من خلال المبحث الأول، ومن ثمة التعرض في المبحث الثاني إلى آثار نظام عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية.

المبحث الأول

نظام عقد الفرنشايز لاستغلال العلامة التجارية

يعد عقد الفرنشايز من العقود الحديثة التي ظهرت في بدايات هذا القرن، و تحديدا في النصف الثاني منه، إلا أنه ظل غير واضح المعالم، وذهبت الأنظمة القانونية لمختلف الدول إلى تفسيره وتطبيقه، بما يتماشى مع الأحكام الوطنية التابعة لها، ولما كان ذلك حاولت مؤسسات دولية إيجاد تعريف ونظام قانوني منضبط لهذا العقد لأهميته البالغة وبخاصة بعد ظهور منظمة التجارة العالمية.

ولتحديد نظام عقد الفرنشايز، سيتم دراسة هذا المبحث في مطلبين ، الأول مفهوم عقد الفرنشايز والثاني الطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز.

المطلب الأول

مفهوم عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية

نتطرق في هذا المطلب إلى التطور التاريخي لظاهرة الفرنشايز والقوانين المنظمة له و إلى تعريف عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية وعلى الخصائص وكذا إلى أنواع عقد الفرنشايز وكذلك التطرق إلى أهميته.

الفرع الأول: التطور التاريخي لظاهرة الفرنشايز

يشكل عقد الفرنشايز إحدى التقنيات الجديدة التي تحل محل بعض النشاطات التجارية بأشكالها التقليدية، فقد أعاد الأمريكيون استعمال المصطلح الفرنسي فرنشايز الذي شاع استعماله في العصور الوسطى ثم طواه النسيان كان ذلك في القرن العشرين، ثم ما لبث هذا المصطلح أن تبلور على المستويين الاقتصادي والقانوني وبخاصة في الفترة التالية للحرب العالمية الثانية وسيتم دراسة هذا الفرع أولاً: ظهور الفرنشايز في الولايات المتحدة، ثانياً: ظهوره في بعض الدول العربية.

1) ظهور الفرنشايز في الولايات المتحدة الأمريكية:

يعد عقد الفرنشايز شكلاً من أشكال التعامل التجاري الذي وجد له إطار موثق يتطور ويتقدم ويزدهر في الولايات المتحدة، فقط ظهر عقد الفرنشايز في الولايات المتحدة الأمريكية منذ ما يقارب الثلث قرن.

حيث يعتبر اتحاد الأمريكي FLFA أقدم اتحاد فرنشيزي في العالم، حيث تأسس في عام 1974 على أثر اجتماع مجموعة من الفرنشيزي في NORFOLK في ولاية فرجينيا بعد أن واجه قطاع الفنادق أزمة اقتصادية حادة في العام 1973 جراء الخطر الذي فرضته الدول العربية على تصدير النفط، الأمر الذي كان له آثار ملحوظة على الفرنشيزي العاملين في قطاع الفنادق.¹

¹ حسن محمد حمدان: مرجع سابق، ص 120.

2) ظهور الفرنشايز في بعض الدول العربية:

على صعيد الدول العربية، ظهر الفرنشايز في لبنان عام 1973 مع شركة كنتاكي للدجاج المقلي (KFC)، ثم شركة بيبسي كولا وشركة هاردروك (HARD ROK COFE) وشركات بيتزا هات (PIZZOHUT)، وشركة ماكدونالد (MCDONALDS) وشركات النفط مع محطات الوقود وغيرها.

وفيما يخص واقع هذا العقد في المملكة العربية السعودية، فتظهر الدراسات أن هناك تجربة رائدة في هذا المجال، وهي مطاعم السعودية التي تمكنت من الانتشار محليا وعالميا، حيث وصلت أعمالها إلى اندونيسيا شرقا، وأمريكا غربًا وإلى معظم الدول العربية. وتظهر الدراسات أن هناك أكثر من 100 شركة في المجالات كافة أثبتت نجاحها وتأهلها للعمل بهذا النظام، ومن ثم إمكانية انتشارها في المملكة وخارجها، ويبلغ حجم تداول الفرنشايز في السوق السعودي حوالي 3 مليارات دولار.¹

وبصورة عامة يمكن القول أن عدد الشركات المانحة للفرنشايز في المنطقة العربية لا يتعدى خمس شركات في الوقت الذي تتوفر فيه عناصر الفرنشايز الناجحة في الكثير من الشركات بالمنطقة العربية.

الفرع الثاني: تعريف عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية

سيتم فيما يلي إيراد التعريفات الخاصة بعقد الفرنشايز

أولاً- يعرف الاتحاد البريطاني للفرنشايز: بأنه يتم بين شخص يُسمى المانح وشخص آخر يسمى الممنوح له وفق للبنود التالية: نذكر بعض منها:

- يسمح أو يطلب من الممنوح له أن يمارس خلال فترة معينة عملا معينًا تحت اسم معين يخص أو مملوك للمانح.

¹ دعاء طارق البشتاوي: مرجع سابق، ص 13.

- يمارس المانح سيطرة ورقابة مستمرة خلال مدة الفرنشايز على الأعمال التي يوم بها الممنوح له التي تشكل موضوع الفرنشايز.¹

ثانياً_ أما الاتحاد الدولي للفرنشايز فيعرف عقد الفرنشايز على النحو الآتي:

عملية الفرنشايز هي علاقة تعاقدية بين طرفين هما المانح والممنوح له يلتزم بمقتضاها المانح بنقل المعرفة والتدريب للممنوح له، الذي يقوم بالعمل تحت اسم معروف أو شكل أو إجراءات مملوك أو مسيطر عليها من قبل المانح، وفي هذا العقد يقوم الممنوح له باستثمار أمواله الخاصة في العمل محل الفرنشايز بحيث تكون مخاطر نجاح هذه العملية عليه ويتحملها وحده دون غيره.²

ثالثاً في الواقع إن اتحاد الفرنشايز كما تدل عليه التسمية، هو عبارة عن منتدى أو تجمع قد يشكل على مستوى وطني، وأحياناً إقليمياً، لتدارس المسائل والإشكاليات الخاصة بالفرنشايزي بمجموعهم، وتلك التي تواجه قطاع الفرنشايز، على نحو يعتمد تنظيمياً قانونياً ذاتياً.

وهكذا فالالاتحاد في أصل تكوينه هو مؤسسة، أشبه بنقابة يتجمع فيها عدد من الفرنشايزي، غالباً ما يكون كبيراً وينتمون إلى أكثر من قطاع مهني غايتها تأمين التضامن بين أعضائها في سبيل حماية مصالحهم الاقتصادية والمالية، وحتى التعاقدية وهو في كل ذلك يقوم بنشاطه بصورة مستقلة عن أعضائه كأفراد، دون أن يتوخى تحقيق الربح.³

الفرع الثالث: خصائص وأهمية عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية

يستخلص من هذه التعريفات، أن لاتحاد الفرنشايز جملة من الخصائص وسيتم دراسة هذا الفرع أولاً: خصائص عقد الفرنشايز، الثاني: أهميته.

¹ دعاء طارق بكر البشتاوي: **عقد الفرنشايز وآثاره**، مذكرة ماجستير ، قانون أعمال، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص 19.

² دعاء طارق بكر البشتاوي: **المرجع السابق**، ص 20.

³ حسن محمد حمدان: **الحماية القانونية للفرنشايزي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص ص 120، 121.

أولاً: خصائص عقد الفرنشايز

يعد عقد الفرنشايز نوعاً خاصاً من الإجارة لشيء معين بالذات وهو ذلك المنقول المادي، أي المعرفة الفنية وسائر عناصر الملكية الفكرية لذلك فإن عقد الفرنشايز يتميز بما تتميز به سائر عقود الإيجار مع الملاحظة أن هذا العقد يشتمل أيضاً على خصائص تميزه بدوره عن غيره وأهم هذه السمات التالية:

(1) الاستقلالية:

وهو ما يتجسد بالشخصية المعنوية المستقلة مالياً وإدارية، وذلك تجاه الفرنشيزي المنضوبين فيه، كما تجاه الفرنشيزور، ما يحقق له هامشاً قانونياً رجباً للعمل الفعال.¹

(2) الطبيعة الحمائية:

وهي الخاصية الأهم، باعتبارها تفرق العمل الجماعي للاتحاد عن عمل كل من الفرنشيزي بمفرده، بحيث أن الاتحاد قادر على تحقيق ما يعجز الفرنشيزي عن تحقيقه عادة في مواجهة الفرنشيزور.²

(3) عدم توخي الربح:

من الطبيعي ألا يكون الغرض من إنشاء اتحاد "الفرنشيزي" تحقيق ربح له أو لأفراده، لأن الغاية منه ليست توسيع نشاط "الفرنشيزي"، وإنما حماية هذا النشاط وتثبيته، الأمر الذي يميزه عن الشركات التجارية التي تقوم أصلاً بغية تحقيق الربح م 744 من قانون الموجبات والعقود.³

(4) التعددية المهنية:

لا يشترط للانضمام إلى اتحاد "الفرنشيزي" بتبعية أعضائه إلى قطاع مهني أو تجاري واحد، كما هو الحال بالنسبة إلى النقابات العمالية، وفق قانون العمل اللبناني بل

¹ حسن محمد حمدان: المرجع السابق، ص 121.

² حسن محمد حمدان: المرجع السابق، ص 122.

³ حسن محمد حمدان: المرجع السابق، ص 122.

يكفي أن تتوفر في المرشح للعضوية صفة الفرانشيزي طبقاً للمعايير القانونية المتعارف عليها دولياً.¹

(5) عقد سياسي واقتصادي:

يعد عقد الفرانشايز عقداً سياسياً واقتصادياً، وذلك لأن الهدف من هذا العقد بالنسبة للدول المانحة هو غزو للدول النامية اقتصادياً وثقافياً.

(6) عقد يتضمن التدريب:

ما يميز عقد الفرانشايز عن غيره من العقود أن المانح ليس ملزم فقط بتقديم المساعدة التقنية، إنما تدريب الممنوح له وجعله قادراً على القيام بنشاطه إذ يلتزم المانح بتثقيف المستخدمين لدى الممنوح له وذلك في إطار التعاون وضمن الاستقلالية القانونية التامة لكل من المتعاقدين، فلا يجوز تخطي هذه الاستقلالية تحت طائلة الملاحظات القانونية.²

(7) عقد تجاري:

يعد عقد الفرانشايز عقداً تجارياً لكون الصفة الممنوحة للمانح أو الممنوح له تتوافق مع المستلزمات المطلوبة لصفة التاجر، كالقيام بصورة مستمرة في سبيل الربح وعليه فإن قواعد القانون التجاري تطبق على هذا العقد.

(8) عقد إذعان:

عقد إذعان هو العقد الذي لا يتم الاتفاق على شروطه والمساومة بين المتعاقدين حيث يكون أحد المتعاقدين قوياً من الناحية الاقتصادية، فيفرض إرادته على المتعاقد الآخر، ويفرض عليه شروطاً لا يملك مناقشتها، وعليه لا يتقبلها أو يرفضها، فإذا قبلها يكون ذلك تسليماً بالشروط إلى مشيئته.

(9) عقد مستمر زمني:

العقود الزمنية هي العقود التي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيها، بحيث يكون له تأثير ملحوظ على تقدير محل العقد، فلا يمكن تنفيذه إلا ضمن المدة أو الزمن المحدد في العقد.

¹ حسن محمد حمدان: المرجع السابق، ص 122.

² دعاء طارق بكر البشتاوي: مرجع سابق، ص 37.

لذا يعد عقد الفرشاييز عقدًا مستمرًا متتابعًا، بحيث تكون المدة عنصرًا أساسيًا في إبرامه وتنفيذه.

(10) عقد محدد وليس احتمالي "غرر":

في عقد الفرشاييز إذ يتم تحدد التزامات كل فريق، ومقدار المنافع العائدة لكل منها، بخلاف عقد الغرر الذي يكون أحد الالتزامات موقوفًا على عارض مستقبلي غير محقق الوقوع، ويدور الشك حول وقوعه. مثل عقد المقامرة والمراهنة.

(11) عقد معاوضة:

إن عقد الفرشاييز يُعد عقدًا بعوض لأن كلا من المتعاقدين يلتزم مقابل التزاماته بدفع المستحق للطرف الآخر، فيدفع الممنوح له للمانح عند إبرام هذا العقد ما يُسمى بحق الدخول بالإضافة إلى عائدات أخرى.

(12) عقد ملزم للجانبين:

العقد الملزم للجانبين هو العقد الذي يترتب التزامات متقابلة على المتعاقدين إن يكون كل منهما دائئا ومدينا في الوقت نفسه.

ويكون عقد الفرشاييز عقدًا ملزمًا للجانبين، إذ يفرض على كل من المانح والممنوح له متبادلة بينهما.

(13) عقد غير مسمى:

تعرف العقود غير المسماة بأنها العقود التي لا يوجد لها قواعد خاصة تنظمها تحت أسماء معينة فلم يخص المشرع الجزائري عقد الفرشاييز باسم معين، ولم يضع أحكامًا تنظمه لعدم انتشاره في التعامل ولحدثة هذا العقد، يترتب على اعتباره عقد غير مسمى، خضوعه للقواعد العامة التي تحكم العقود.

ثانيا: أهمية عقد الفرشاييز:

يعود عقد الفرشاييز على كلا المتعاقدين بمجموعة من المزايا، وتجدر الإشارة أنه بالرغم من المزايا التي يحققها هذا العقد يوجد أيضًا السلبيات.

1) المزايا التي يحققها عقد الفرنشايز للمانح:

- يحقق عقد الفرنشايز للمانح مجموعة من المزايا،¹ المتمثلة بما يلي:
- التوسع السريع في الأسواق المستهدفة، دون تحمل تكاليف استثمارية.
- توزيع السلع أو الخدمات بأسلوب محدد ومنظم.
- إفادة المانح المادية من المبالغ التي تدفع له من الممنوح له.
- مديرو الوحدات التابعة له هم في الواقع مالكون للمشروع وليسوا موظفين لديه، الأمر الذي يدفعهم للحرص على نجاح المشروع وتقديم مقترحات إيجابية لتحسين العمل به، وبهذا المانح يتغلب على تعقيد عملية إدارة فروع جديدة، قد تتطلب إدارتها رأس مال كبير جدا وجهد ورقابة ومخاطرة كبيرة بالاستثمار.

2) المزايا التي يحققها عقد الفرنشايز للممنوح له:

- يحقق هذا العقد أيضا للممنوح له مجموعة من المزايا، تتمثل في:
- إفادة الممنوح له من اسم المانح وعلامته وشهرته وخبرته، مما يبرز ثقة الزبائن بالممنوح له وتهافتهم عليه بمجرد فتح أبوابه، بحيث يضمن له فرص نجاح شبه مؤكدة.
- استقلال الممنوح له بوصفه مستثمرا ومالكا للمشروع، كذلك تجنب الخسائر بحيث يضمن النجاح كنتيجة للدعم الفني والإداري والتسويقي واسم الشهرة الذي يحصل عليه من المانح.
- استفادة الممنوح له من قيمة المواد التي يوفرها المانح للممنوح له، بأسعار تنافسية.

3) المزايا التي يحققها تطبيق عقد الفرنشايز على الصعيد الدولي:

- يعد عقد الفرنشايز من العقود التي تساعد على الإنماء الاقتصادي والتجاري، بالنسبة للجهة الممنوحة لها، إذ يسهم هذا النوع من الاستثمار بتشغيل الأيدي العاملة

¹ دعاء طارق بكر البشتاوي: مرجع سابق، ص 38.

المحلية.¹ فيعد وسيلة ناجحة لحل أزمة البطالة، مثلاً يوفر تطبيق هذا العقد في مصر 10-20 ألف وظيفة سنوياً.

- يقلل هذا العقد من نسب السيولة المتسربة للخارج، وزيادة الاستثمار في المشاريع الصغيرة والمتوسطة، وتحفيز الشركات المحلية لإعادة ترتيب أوراقها حتى تتمكن من المنافسة بما يرفع من وجود المنتج أو الخدمة التي تقدمها للمستهلك هذا التطوير في المنتجات المحلية يسهم في اللجوء لتداول المنتج المحلي عوضاً على البضائع المستوردة.

- يسهم هذا العقد في تطوير الأيدي العاملة الوطنية، من خلال التدريب الذي تتلقاه في المشاريع المقامة، مما يساعد في رفع كفاءة القوى البشرية.

(4) السلبيات التي تواجه تطبيق عقد الفرنشايز على الصعيد الدولي

- من الآثار السلبية العامة لنظام الفرنشايز المنافسة غير العادلة بين الأنشطة الجديدة المقامة بنظام الفرنشايز والضرر المتوقع أن يلحق بمثيلاتها من النشاطات التجارية والخدمية المحلية المقامة حالياً، مما قد يؤثر سلباً في نموها لعدم التوازن في الإمكانيات المتاحة لكل منهما.

- يعد عقد الفرنشايز وسيلة لنشر ثقافات شعوب أخرى، وأنماطهم الغذائية والاستهلاكية، إذ يعد بمثابة غزو ثقافي لشعوب المنطقة.

- يؤدي تطبيق هذا العقد الاستنزاف الاقتصادي المتمثل في دفع النسبة التي تفرضها طبيعة هذا النوع من العقود لأنها تؤثر في العملات الصعبة، وتكون وسيلة لإخراجها من البلد مما يؤثر في الاقتصاد الوطني، لذلك فإن انتشار هذا النوع من العقود في الدول النامية لا يبشر بمردود كبير من ناحية زيادة تقدمها الصناعي والتقني.²

¹ الجزائر تعترم فتح فروع لشركات عالمية، غير مذكور اسم المصدر المقال، نشر بتاريخ 2005/10/16، الساعة: 9: pm، على الموقع:

² دعاء طارق بكر البشتاوي: مرجع سابق، ص 41.

الفرع الرابع: أنواع عقود الفرنشايز والنماذج المختلفة لإدارته

يتحقق الفرنشايز بأكثر من صور تشترك جميعها في كونها اتفاقا على كيفية استغلال العلامة التجارية للمكان، وطريقة مراقبة المانح لأعمال الممنوح له سيتم تقسيم هذا الفرع إلى: أولا: أنواع عقود الفرنشايز، ثانيا: النماذج المختلفة لإدارة الفرنشايز.

أولا: أنواع عقود الفرنشايز

لا ينطوي الفرنشايز على إطار موحد من النشاط، إنما يتعدد ليتناسب مع الوضع القائم ومع طبيعة النشاط التجاري، ويمكن تقسيم هذه الأنواع إلى:

(1) فرنشايز التصنيع: Manufacturing or Processing Plant Franchise

ويشمل هذا النوع من الفرنشايز نقل المعرفة الفنية من المرخص إلى المرخص له لتصنيع المنتجات أو تجميعها، ويقوم المرخص له Franchise بتصنيع وتوزيع السلعة التي تحمل العلامة، ويتعين في ذلك بخبرات المرخص الذي يحدد نماذج قياسية يجب مراعاتها، كما يشرف المرخص على الإنتاج للتأكد من جودة السلعة التي تحمل العلامة ومطابقتها للمواصفات التي يحددها ومن أمثلة العقود شركة كوكاكولا الأمريكية.¹

(2) فرنشايز التوزيع: DISTRIBUTING FRANCHISE

ويهدف هذا النوع من الفرنشايز إلى تمكين المرخص Franchise من تسويق المنتجات ويلتزم المرخص بتوريد المنتجات خلال مدة العقد إلى المرخص له، كما يقدم له المساعدات الفنية في مجال التسويق كالإعلان عن المنتجات وتقديم خدمات الصيانة وتوفير قطع الغيار، ويقرر العقد للمرخص له بصفة أساسية الحق في استعمال اسم المرخص وعلامته التجارية، كما يستخدم وسائل التسويق الفنية بإتباع تعليمات المرخص وتحت إشرافه، ويكثر إتباع هذا الشكل من عقود الفرنشايز في مجالات بيع السيارات وقطع الغيار والدراجات والأحذية.

¹ حسام الدين الصغير: ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، تخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، سلطنة عمان، 2004، ص 5.

(3) فرنشايز التشكيل التجاري:

ويهدف هذا النوع من الفرنشايز إلى تحقيق شهرة العلامة التجارية وتعريف العملاء لها من خلال الترخيص لعدد كبير من المشروعات باستعمال العلامة. وقد يصل عدد المشروعات في بعض الحالات إلى عدة آلاف، ويبدو كل مشروع مرخص له كحلقة في سلسلة من مشروعات تستخدم جميعها اسم المرخص وعلامته التجارية، وتقدم خدمات أو سلع متماثلة من حيث الأشكال والنوعيات والمواصفات لأن تقديمها وإنتاجها يخضع لرقابة واحدة من المرخص الذي يحدد نماذج قياسية ومواصفات موحدة لجميع المشروعات المرخص له، ويستخدم هذا النوع من الفرنشايز في أنشطة كثيرة منها الفنادق، مكاتب تأجير السيارات الكافيتريات، محلات الأطعمة مثل: دجاج كنتاكي، البيترز، الهامبروجر، الآيس كريم.¹

(4) فرنشايز الخدماتي:

يتلاقى هذا النوع في نقاط كثيرة مع ما سبق، كتقديم سرية المعرفة المعتبرة أساساً للتجارة، تطور هذا النوع بسرعة كبيرة في قطاع الفنادق وخاصة الأمريكية منها وقد جاب العالم، فغدت الشبكات الفندقية الكبرى موحدة في معظم بقاع الأرض تطبق عليها أنظمة موحدة صادرة من المانح.²

(5) الفرنشايز الاستثماري:

بموجب هذا النوع يتم الاتفاق على استثمار مؤسسة بذاتها بما في ذلك الاستراتيجية الخاصة بطبيعة عملها وإعلاناتها، فلا يتوقف الأمر على تقديم سرية المعرفة وأساليب التقنية من قبل المانح للممنوح له.

ثانياً: النماذج التي من خلالها يتم إدارة الفرنشايز

هناك نماذج مختلفة لإدارة الفرنشايز تحدد الحقوق والواجبات والالتزامات والأنشطة التي يتعهد كل طرف بالقيام بها.

¹ حسام الدين الصغير: المرجع السابق، ص 5.

² دعاء طارق بكر البشتاوي، مرجع سابق، ص 29.

1) امتياز المحل (الداخلي):

هو أكثر النماذج وضوحًا ومباشرة لإدارة الفرنشايز الفردي، وهو أكثر النماذج شيوعًا في الحالات التي يكون فيها الفرنشايز محليًا، أي في الحالات التي يكون المانح والممنوح له في نفس البلد وبموجب هذا الامتياز، يتم منح الممنوح له الحق في تطوير محل واحد في موقع واحد أو تشغيله في منطقة محددة.

2) امتياز المنطقة:

يعرف كذلك بالامتياز الإقليمي والذي يهدف إلى تغطية منطقة جغرافية كبيرة عن طريق إنشاء عدد من المحال أو المتاجر أو أماكن البيع معًا أو بصورة متعاقبة وخلال مدة متفق عليها.¹

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لعقد فرنشايز

سيتم تناول في هذا المطلب أولاً: خصوصية المحل في عقد الفرنشايز ثانياً: إبرام عقد الفرنشايز.

الفرع الأول: خصوصية المحل في عقد الفرنشايز

يتكون محل عقد الفرنشايز من عنصر جوهري يتمثل في المعرفة الفنية (34) والمساعدة الفنية ينبغي للمتلقي الحصول عليها من المانح وهذا العنصر الجوهري يضم إلى جنبه العلامة التجارية (35) ولقد ذهبت اتفاقية منظمة التجارة الدولية (WTO) إلى حسم الخلاف الذي ثار حول صلاحية المعرفة الفنية لأن تكون محلاً للحقوق المالية، فقررت الاتفاقية صلاحيتها بأن تكون محلاً للحقوق، وقد أخذ المشرع السوداني بهذا الاتجاه إذ أجاز نقل المعرفة بواسطة العقد تعيين المحل في هذا العقد يعد من البيانات الأساسية التي توجه إليها عناية خاصة في هذا العقد فيعين نوع المعرفة وأوصافها والعناصر التابعة لها ومدى

¹ دعاء طاق بكر البشتاوي: مرجع سابق، ص 30.

حق المتلقي في استعمالها ويجري العمل في هذه العقود على إضافة ملاحق للمسائل الفنية المتصلة بنوع المعرفة محل العقد وتعد هذه الملاحق جزءاً هاماً من العقد (37).¹

الفرع الثاني: إبرام عقد الفرنشايز

تجدر الإشارة ابتداءً أن المبادئ العامة المقررة في القانون المدني هي التي تحكم إبرام عقد الفرنشايز شأنه في ذلك شأن بقية العقود يثور التساؤل هنا: هل تشترط الشكلية لإبرام عقد الفرنشايز؟ القاعدة أن الكتابة شرط الإثبات، وهي لا تكون شرطاً لانعقاد إلا إذا تدخل المشرع صراحة ليقرر ذلك، إذ عدت بعض التشريعات أن الكتابة شرطاً لانعقاد العقد، وقد ذهبت إلى ذلك المشرع الأمريكي والألماني وكذلك كان المشرع المصري واضحاً في اشتراط الكتابة لانعقاد العقد، ليس في الفرنشايز فحسب وإنما في سائر العقود الناقلة للتكنولوجيا، وقد رتب البطلان أثراً لتخلفها أيضاً ذهب المشرع الجزائري فعقد الفرنشايز يجب أن يكون خطياً، ولا يمكن اعتباره قائماً وملزماً للطرفين إلا إذا أدرج في مستند مكتوب لكن السؤال الذي يمكن إثارته هل يكفي أن يكون مكتوباً وحسب؟ ألا يجدر التسجيل في السجل التجاري أو السجل الخاص لدى وزارة الاقتصاد للتدفع له بوجه الغير؟ إن شرط الكتابة يسري على الطرفين المتعاقدين وإمكانية التدفع به تجاه الغير وجب تسجيله في السجل التجاري أو في سجل خاص لدى وزارة الاقتصاد، حتى يتم التدفع به بوجه من يقدم على انتهاك هذا العقد.

من هنا لا بد لهذه الأطراف أن تتفاوض لكي يقف كل طرف على واجب كل منهما في الإيفاء بالالتزامات والحقوق المترتبة بموجب العقد وبعدما تم التطرق إلى النظام القانوني لعقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية في المبحث الأول وبعد ما تم الإلمام بهذا المبحث وبعد توفر الشروط لتكوين العقد كما تقدم ينشأ العقد صحيحاً ويرتب الآثار القانونية المتوخاة من أطراف العقد كما سيأتي التعرض إليه في المبحث الثاني لموضوع بحثنا.

¹ عبد المهدي كاظم ناصر، نظام جبار طالب: المعرفة الفنية وأثرها في عقد الفرنشايز، مجلة جامعة بابل، للعلوم الإنسانية، المجلد 17، العدد 2، 2009، صص 283، 284.

المبحث الثاني

آثار نظام عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية

يعد عقد الفرنشايز من عقود المعاوضات الملزمة للجانبين، بحيث يأخذ كل طرف فيها مقابلًا لما أعطى، لذا فهو يرتب التزامات متقابلة في ذمة طرفيه بحيث يمثل بعضها حقوقًا لأحد الطرفين، والبعض الآخر التزامات عليه لمصلحة الطرف الآخر ولكي يؤدي هذا العقد دوره، يجب تنظيم الآثار المترتبة على أطرافه لتقليل حجم الخلافات بينهم بمعرفة كل طرف ماله من حقوق وما عليه من التزامات، ومن المعلوم أن الحقوق الممنوحة لطرف هي التزامات على الطرف الآخر والعكس صحيح.

وعليه سوف يقسم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول التزامات أطراف عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية، والثاني: انقضاء عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية.

المطلب الأول

التزامات أطراف عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية

وبصفته عقدًا ذا عوض ينتج هذا العقد آثارًا جمّة، والفوائد التي يجنيها من الأطراف تعد متعادلة على وجه ملموس لكن طرفًا يستفيد أكثر بقليل من الآخر فمن هو الطرف الأكثر استفادة في هذه العلاقة؟ ومن الأقل مصلحة؟

هذا ما سيتم دراسته في هذا المبحث، حيث سيقسم هذا المطلب إلى فرعين، الأول: التزامات المانح FRANCHISOR، الثاني التزامات الممنوح إليه FRANCHISE.

الفرع الأول: التزامات المانح

يقع على عاتق المانح في عقد الفرنشايز جملة من الالتزامات وقبل تناول هذه الالتزامات لا بد من تحديد طبيعة هذه الالتزامات تجاه الممنوح له.

إن تحديد طبيعة التزام المانح يتحدد بالنظر إلى محل الالتزام، فالمانح ملزم من لحظة إبرام العقد بنقل المعرفة الفنية والعناصر المرتبطة بها كمحل للعقد ويترتب على ذلك أنه التزام ذا طابع عيني، وبالتالي لا يكون المانح ملتزماً بمجرد بذل العناية لتحقيق هذا الالتزام.¹

وبالتالي يكون التزام المانح هو التزام بتحقيق نتيجة، وهذا الالتزام لا يتوقف عند الالتزام العام بتحقيقها وإنما بما تقتضي به التطبيقات الخاصة المستمدة من طبيعة هذا العقد. وهذا الالتزام وإن كان يقع قبل إبرام العقد، وأثناء تنفيذه، فإنه يمتد كذلك إلى الممنوح له بعد انتهاء العقد من خلال التزامه بعدم المنافسة وعليه سيتم تناول هذه الالتزامات كما يلي

أولاً: الالتزام بنقل عناصر المعرفة الفنية

إن مضمون التزام المانح بنقل عناصر المعرفة الفنية يتمثل بالطرق اللازمة لنقل هذه العناصر إلى المتلقي، وإذا علمنا أن عناصر المعرفة الفنية التي يلزم المانح بنقلها تتكون من أشياء مادية وأخرى غير مادية فإنه يتعين التفرقة بينها بخصوص تنفيذ مضمون هذا الالتزام. فالأشياء المادية تخضع في هذا المجال لأحكام التسليم الواردة في عقد البيع كالمكانن والمعدات والآلات والعينات ولوازم المصنع وتخضع أحكام تسليم هذه الأشياء لاتفاق الطرفين من حيث زمان ومكان ونفقات التسليم ومطابقتها لما نص عليه العقد، وإذا ترك الطرفان تنظيمها فإنها تخضع للقواعد العامة في وضع الحلول اللازمة لها ولا يثير تنفيذ بنقل العناصر المادية للمعرفة الفنية مشكلة في هذا المجال.

بيد أن جوهر المعرفة الفنية يكمن لا في عناصرها المادية ولكن في عناصرها المعنوية كالرسوم والنماذج الصناعية والمساعدة الفنية.

¹ دعاء بكر طارق البشتاوي، مرجع سابق، ص 76.

أما بالنسبة للعلامة التجارية فإنها لا تعتبر من عناصر المعرفة الفنية إلا إذا كانت عنصراً في مجموعة التزامات خاصة بنقل المعرفة الفنية متحدة معها كالاتفاق على نقل المعرفة الفنية الخاصة بمنتج معين يحمل العلامة التجارية لمالك المعرفة.¹

ثانياً: نقل الحق في استعمال العلامة التجارية

لا ينصب عقد الامتياز على نقل ملكية العلامة التجارية إلى المتلقي وإنما ينصب على إعطاء المتلقي حق استعمالها، إذ يخول العقد المتلقي حق استعمال العلامة التجارية للمانح خلال مدة معينة في نشاطه الإنتاجي أو التوزيعي أو الخدمي لذا يقع على المانح التزام أساسي هو تمكين المتلقي من استعمال العلامة التجارية في ممارسة النشاط المتفق عليه في العقد.²

وبمعنى آخر التنازل للمرخص له عن حق استعمال الاسم التجاري أو الشعار أو العلامة التجارية أو الرسوم أو النماذج التي يعتمد عليها المرخص في تسويق منتجاته من السلع والخدمات وعليه ضمان ملكيته للعناصر المذكورة وحقه في الترخيص للغير باستعمالها بالشروط الواردة في العقد، وإذا قام المرخص بتعديل اسمه التجاري أو شعاره فليس له أن يفرض على المرخص له استعمال الاسم أو الشعار الجديد دون إرادته.³

ثالثاً: الالتزام بالضمان

إذا كان عقد الامتياز وسيلة لنقل المعرفة الفنية فإن الغاية من ذلك بالنسبة للمتلقي تحقيق نتائج معينة من خلال عملية النقل، بيد أن تحقيق هذه الغاية يستلزم خلق الأدوات القانونية اللازمة بيد المتلقي لمواجهة الحالات التي لا يتحقق فيها الغرض من التعاقد، وهذه الوسائل هي الضمانات التي تلقى على كاهل المانح التزاماً بضرورة ضمان حيازة هادئة ونافعة لعنصر المعرفة الفنية والعلامة التجارية وتتمثل بضمان التعرض والاستحقاق وضمان

¹ حماد عبد الله درع: عقد الامتياز دراسة في القانون الخاص، الطبعة الأولى، ريم للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2011، ص ص 182، 183.

² حماد عبد الله درع: المرجع السابق، ص 187.

³ جاك الحكيم: عقد الترخيص التجاري FRANCHISING المحامون: مجلة تصدرها نقابة المحامين السورية، دمشق، العددان الخامس والسادس، نيسان، 1998.

العيوب الخفية، فيمتنع على المرخص القيام بأي عمل من شأنه أن يحول كلياً أو جزئياً دن استعمال المرخص له لتلك الحقوق التي يحددها عقد الترخيص.¹

ويجب على المرخص في حالة اعتداء الغير على البراءة أو العلامة أو غير ذلك من حقوق الملكية الفكرية التي يتضمنها العقد، كما لو قلدت أو زورت العلامة ، أن يبادر باتخاذ كافة الإجراءات القانونية لدفع هذا الاعتداء وله في سبيل ذلك الحق في رفع دعوى التقليد وهذه الدعوى لا ترفع إلا من جانب المرخص مالك الحق، ضد من يعتدي على هذا الحق بإحدى الصور التي ينص عليها القانون.

رابعاً: الالتزام بتقديم المساعدة الفنية

المساعدة الفنية عنصر رئيسي في عقد الامتياز إذا كانت المساعدة الفنية يمكن أن تكون محلاً لعقد مستقل يطلق عليه عقد المساعدة الفنية فإنها تأتي كشرط في عقد الامتياز، وإذا كان هذا الالتزام من الالتزامات المكتملة للالتزام بنقل المعرفة الفنية فإن استفادة المتلقي من المعرفة الفنية قد تكون متعذرة أو على الأقل غير ميسورة إذا اقتصر نقل عناصر المعرفة الفنية على الوثائق و المستندات والخرائط التي تمثل ركيزة المعرفة الفنية، وتختلف وسائل إيصال المساعدات الفنية إلى المتلقي، فقد تكون عن طريق نشرات خاصة بالامتياز والواقع أن المانح يسعى إلى تقديم كثير من المساعدات الفنية حتى لو لم يكون تحت أي التزام قانوني بتقديمها سواء كان هذا الالتزام مقرراً بنص القانون أو بموجب العقد لأنه يسعى إلى الحفاظ على وحدة وتجانس الشبكة وهو الأمر الذي يحرص عليه كثيراً إذ أنه يهتم بإظهار مشروع المتلقي وكأنه منفذ من منافذه التسويقية أو فرع من فروع الإنتاجية بعمل تحت علامته التجارية لخلق انطباع معين في ذهن الجمهور.²

الفرع الثاني: التزامات الممنوح له

بعد أن تم دراسة التزامات المانح في الفرع الأول، سيتم دراسة التزامات الممنوح له في

الفرع الثاني في عدة نقاط.

¹ حسام الدين الصغير: مرجع سابق، ص 8.

² جماد عبد الله درع: مرجع سابق، ص ص 191 - 196.

أولاً: التزام الممنوح له بدفع الثمن

يمثل هذا الالتزام بتبعية الممنوح له اقتصادياً للمانح، حيث يلزم الممنوح له بدفع قسط مالي محدد، بحيث يراعي عند تقدير هذا الثمن قيمة وشهرة العلامة والمعرفة الفنية وسمعة شبكة المانح ونجاح معرفته العملية فالثمن يعد بدلاً لشهرة العلامة الخاصة بالمانح حيث صدر قرار .. بدل الشهرة هو ربح تجاري للمشروع التجاري متجراً كان أو شركة لأنه يمثل أحد عناصر المشروع التجاري غير المادية ويقاس بدلاً للشهرة على حق الامتياز أو استغلال الشهرة على عدة سنوات وعلى بداية تاريخ قيام المشروع التجاري صاحب الشهرة وعليه فإن استهلاك بدل الشهرة يبدأ من تاريخ نشوء الشخصية الاعتبارية للشركة المكلفة ويمتد إلى خمس سنوات تلي تاريخ تسجيلها.¹

وفيما يتعلق بالالتزام المالي، يتألف الثمن من نوعين من العائدات الأولى: ثابتة

والثانية: نسبية.

المقابل الثابت الجزائي يقدم هذا المبلغ أثناء توقيع العقد و تشكيله مقابل نقل المعرفة الفنية و حق استثمار العلامة
أما المقابل النسبي يعتبر هذا الثمن نسبياً لأنه يتعلق برقم المبيعات المحققة وتتفاوت هذه النسبة حسب أهمية الخدمات المقدمة.²

ثانياً: الالتزام بالاستغلال

ينشئ عقد الترخيص للمرخص له حقاً في استغلال حقوق المعرفة الفنية والملكية الصناعية في الحدود التي يصنعها العقد، ويعتبر الاستغلال حقاً للمرخص له والتزاماً عليه في ذات الوقت، لأن المرخص يكون له مصلحة في الاستغلال على اعتبار أن المقابل الذي يتقاضاه من المرخص له يتوقف عادة على رقم الأعمال أو حجم إنتاج المشروع المرخص له بالاستغلال.

¹ قرار رقم (1994/1259)، قانون ضريبة الدخل رقم 57 لسنة 1985، نشر هذا القرار على موقع قانون كوم، بتاريخ 2006/06/24، على الموقع <http://www.qanoun.com>

² دعاء طارق بكر البشتاوي: مرجع سابق، ص ص 97، 98.

ومن الغني عن البيان أنه إذا تضمن عقد الترخيص علامة تجارية فمن مصلحة مالك العلامة أن يقوم المرخص له باستعمالها حتى تزداد شهرة العلامة وترتفع قيمتها، وفضلا على ذلك ترك العلامة بدون استعمالها يعرض صاحبها لجزاء السقوط بسبب عدم الاستعمال.

ثالثا: الالتزام بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية

من خصائص المعرفة الفنية أنها معرفة سرية تعطي لحائزها احتكارا فعليا لعناصرها يحقق له ميزة تنافسية في مواجهة الآخرين، لكن عقد الامتياز يتطلب الكشف عن هذه العناصر للمتلقي إما أثناء المفاوضات لأقناع المتلقي بجدوى هذه المعارف لمشروعه وليتمكن هذا الآخر من تقدير قيمة المعرفة الفنية التي يتعاقد عليها ومدى احتياجه لها أو بعد إبرام العقد في إطار تنفيذ التزامه بنقل عناصر المعرفة الفنية، وهنا يتعرض المانح لخطر إمكانية قيام المتلقي بإفشاء هذه الأسرار للآخرين على نحو يضر بمصالحه، وقد يقوم باستخدامها بنفسه لأغراض أخرى أو بعد انتهاء مدة العقد على نحو يشكل منافسة جدية للمانح، لذا تتضمن عقد الامتياز عادة شرطا يتعهد بموجبه المتلقي بالحفاظ على سرية المعلومات المنقولة إليه أو هنا يجد الالتزام بالسرية مصدره في هذا الشرط التعاقدي.¹

المطلب الثاني

انقضاء عقد الفرنشايز

ينتهي عقد الفرنشايز بعدة صور منها: انقضاء المدة المحددة في العقد أو بفسخ العقد أو إلغائه أو إبطاله ويترتب على ذلك نتائج هامة، وعليه يتم دراسة هذا المطلب في فرعين أولا: أسباب انقضاء عقد الفرنشايز ثانيا: الآثار المترتبة على انتهاء عقد الفرنشايز.

¹ حماد عبد الله درع: مرجع سابق، ص 219.

الفرع الأول: أسباب انتهاء عقد الفرنشايز

ينتهي عقد الفرنشايز بالأسباب ذاتها التي تنتهي بها العقود عموماً، فينقضي بالفسخ

نتيجة لإخلال أحد الطرفين بالتزاماته التعاقدية، أو لاستحالة تنفيذه إذا طرأ أثناء التنفيذ

ظروف يتوافر لها شروط القوة القاهرة لما يجعل تنفيذ التزامات الطرفين أو أحدهما مستحيلاً،

كذلك إذا تضمن العقد شرطاً فاسخاً، وباعتبار عقد الفرنشايز من العقود القائمة على

الاعتبار الشخصي فإن انهيار هذا الاعتبار يؤدي إلى إنهاء العقد، ويكون ذلك بوفاء أحد

الطرفين أو إفلاسه أو فقدانه الأهلية أو نقصها، كذلك ينتهي هذا العقد نتيجة لظروف تتعلق

بنشاط مؤسسة المانح مثل تغير طبيعة النشاط.

كذلك ينتهي عقد الفرنشايز بانتهاء الأجل المحدد، كذلك حتى يحدث أن يكون العقد

غير محددة المدة ومن ثم يجوز لكل من طرفيه طلب إنهائه بشروط معينة.

أولاً: انتهاء عقد الفرنشايز بانتهاء المدة المحددة

إذا كان عقد الفرنشايز محدد المدة فالقاعدة أن هذا العقد ينتهي بانتهاء مدته وذلك ما

لم يتفق الطرفان على ضرورة الإخطار في حالة الرغبة في تجديد العقد أو ضرورة الإخطار

في حالة إبداء الرغبة بعدم تجديد العقد في الحالة التي يتجدد فيها العقد تلقائياً بانتهاء مدته

فيكون الإخطار في هذه الحالة بعدم الرغبة في تجديد العقد.¹

ويحدد المهلة في عقد الفرنشايز والتي يتم من خلالها استثمار الماركات التجارية

والشعار وسرية المعرفة، وتحديد هذه المهلة ضروري لتبيان المدى المعطى للاستثمار وما

هي الشروط الواجب توافرها لتجديد هذه المهلة فالإشارة إلى مهلة في العقد المقترح يعتبر

أساسياً ويجب تقديمها إلى الممنوح له ليكون على بينة من اتخاذ القرار بالموافقة أو برفضه،

وهذا الأمر يدخل في جملة المعلومات الواجب تقديمها قبل توقيع العقد، فالمستندات يجب أن

تتضمن جملة من المعلومات.

¹ حسام الدين الصغير: مرجع سابق.

ثانياً: فسخ العقد

يقصد بفسخ العقد انتهاء العقد قبل تنفيذه أو قبل تمام تنفيذه بسبب إخلال أحد

المتعاقدين بالتزامه. فالفسخ سبب من أسباب انقضاء الالتزامات ويترتب عليه عودة المتعاقدين إلى ما كان عليه قبل التعاقد¹ وأثر الفسخ كما هو الأصل، إعادة الحال إلى ما كانت عليه التعاقد بحيث يسترد البائع المبيع والمشتري الثمن الذي دفعه هذا وقد يحدد في العقد الحالات التي يكون فيها للممنوح له الحق بالفسخ ويمكن تحديدها إذا أخل المانح عن وموجباته بصورة جسيمة لكن مدى هذا الخطأ الجسيم يمكن تحديده.

إما من خلال العقد نفسه، بحيث يدرج في العقد الحالات التي تعتبر بمثابة الإخلال الجسيم عن الالتزامات.

وإذا خرج لم يدرج مثل هذه الحالات، فإنه يمكن العودة إلى المبادئ العامة مثلاً:

- عدم دفع العائد المالي للمانح، حيث يكون للمانح الحق بالفسخ إذا لم يف الممنوح له بموجباته المالية لصالحه.

- إفشاء الأسرار من قبل الممنوح له.

- إذا تعرض الممنوح له لظروف مالية صعبة جداً فيحق للمانح مطالبة بفسخ العقد

- عدم التقيد برقم الأعمال المنفق عليه في العقد.

- الإخلال بالالتزامات التعاقدية.

مثلاً: إذا لم يقم الممنوح له بالإعلانات اللازمة لصالح شبكة الفرنشايز فهذا يؤثر سلباً

وقد يفتح المجال للمطالبة بفسخ العقد.

- عدم التقيد بالنوعية.

- انتهاك حقوق الملكية الفكرية.

- تقديم موازنة مغشوشة أو ارتكاب جرم جزئي.

- البنود التعسفية.

¹ مصطفى الجمال: النظرية العامة للالتزامات، الدار الجماعية، 1987، ص 258.

قد شكل إيراد البنود التعسفية سبباً مبرراً لفسخ العقد، ويمكن إيراد بعض الأمثلة¹.
تتازل الممنوح له للمانح عن الحقوق التي تعود له حسب القوانين والأنظمة فإذا أدرج
بند بهذا المقتضى يعتبر بمثابة بنداً تعسفياً يبطل العقد.

- منح المانح الحق بتعديل كل أو بعض بنود العقد بصورة منفردة، خصوصاً تلك
المتعلقة بالثمن أو بتاريخ تسليم السلع والخدمات.

ثالثاً: إبطال العقد

هناك فرق واضح بين أبطال العقد وفسخه، ففي حالة الفسخ يكون العقد قد أبرم بشكل
صحيح لكن الصعوبات التي حصلت أثناء التنفيذ تحول دون تنفيذه.
أما الإبطال فيحصل إذا تضمن عيباً أثناء الإنشاء تجعله قابلاً للإبطال، إما بصورة
مطلقة أو بطلاناً نسبياً.

ويمكن المطالبة بفسخ عقد الفرنشايز في الحالات التالية:

- إذا صدر غش من قبل المانح، ولم يتمكن من تبرير الأرقام المقدمة وأخفى عمدًا
الصفات غير الأكيدة لتوقعاته الاستثمارية.

- إذا حصل خطأ في التزام الوسيلة الملقاة على عاتق المانح كما لو كان الأمر
يتعلق برقم الأعمال السنوية الملحوظ من قبله وعلى هذا الأساس أقدم الممنوح له على
استئجار الموقع ووظف المستخدمين لديه.

- في حال غياب السبب، كما لو حصل الاتفاق على الفرنشايز بدون وجود الشهرة
اللازمة للمانح ولا وجود لسرية معرفة لديه مبدعة وذات خبرة، ولا حتى على التعاون الواجب
تقديمه للممنوح له.

- لعدم تحديد أسعار السلع والخدمات موضوع الفرنشايز.

- لعدم تحديد الإقليم المقدم من قبل المانح للممنوح له.

¹ نعيم مغرب: عقد الفرنشايز، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص ص 249، 250.

- لعدم إعطاء مسبقاً وقبل توقيع العقد بمدة 21 يوماً المستندات التفصيلية التي

تسمح لهذا الأخير التعهد مع علمه اليقين بكل ما يتعلق بموضوع العقد.¹

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على انتهاء مدة عقد الفرشاييز

عند زوال العقد يستمر هذا الأخير بإحداث تأثيرات فيما يتعلق بحماية المعرفة الفنية العملية والعلامات المنقولة للممنوح له وبالمحافظة عليها، إن إفساء أسرار المانح المهنية يعني منافسة قد تلحق الضرر بشبكة التوزيع كاملة.

لهذا يكون التزام السرية ضرورياً للمحافظة على المالية والعلامة التجارية ولحمايتها لذا يخضع الممنوح له لالتزام كل موجوداً خلال حياة العقد ولا يزال حتى زواله، فيلتزم بعدم المنافسة في الفترة ما بعد التعاقدية. وفي هذا الفرع سنناقش التزامات تلقى على عاتق الممنوح له بعد انتهاء العقد، وهي.

أولاً: المحافظة على السرية

الممنوح له ملزم بالتكتم على المبادئ المنقولة له، فيجب لا يفشيها للغير ولا للزبائن ولا سيما للمنافسين، هذا الالتزام ساري المفعول خلال حياة العقد ويستمر حتى بعد زواله، وهكذا يجب أن تبقى كل المعلومات السرية المنقولة للممنوح له سرية، مادامت هذه المعلومات غير معممة على الناس.

ثانياً: الامتناع عن استغلال عناصر العقد

يتوجب على الممنوح له التوقف عن استعمال كافة ما وفره له العقد من عناصر معنوية وهي العلامات المميزة والمعرفة الفنية والمساعدة، كذلك عليه تسليم كافة الوثائق المادية بهذه العناصر، ويعتبر من قبيل العلامات المميزة الشعار، الرموز واللافتات الإعلانية.

¹ دعاء طارق بكر البشتاوي: مرجع سابق، ص 116.

ثالثاً: عدم إنشاء نشاط مشابه عدم المنافسة

قد يشمل عقد الفرنشايز بندا يمنع الممنوح له من إنشاء مؤسسة أو نشاط مشابه لنشاط المانح الذي كان يمارسه أي أن الإرادة انصرفت لدى إبرام العقد، بعدم استعمال كل المعلومات التي وصلت إلى الطرف الآخر ومنعه من إقامة نشاطاً منافساً في رقعة جغرافية معينة وفي مدة زمنية معينة.

وإن الالتزام بعدم المنافسة يكون على مرحلتين مرحلة خلال حياة العقد (عدم بيع منتجات منافسة، عدم فتح متاجر لديها الغاية نفسها) ومرحلة بعد زواله كنتيجة الثقة.¹

رابعاً: 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 وتتقطع بالتالي كل المهل التي جرى الاتفاق على دفع عادل يتناسب مع قيمة المواد.²

¹ دعاء طارق بكر البشتاوي: مرجع سابق، ص 118.

² نعيم مغيب: مرجع سابق، ص 239.

الخاتمة

تلك كانت معالجتنا لموضوع عقود استغلال العلامة من خلال عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية و عقد الفرنشايز التي أفرزتها التحولات الاقتصادية بالجزائر منذ تكريس التشريع الجزائري لاقتصاد السوق، ولم نجد لهذه العقود نصوصا خاصة تنظمها بالجزائر إلا بعض المواد المتفرقة في الأمر 06/03 المتعلقة بالعلامات التجارية رغم توافرها على الساحة الوطنية، على غرار التشريع المقارن (تشريع الولايات المتحدة الأمريكية والتشريع الفرنسي والتشريع الأوروبي).

فلقد لمسنا أن عقود استغلال العلامة التجارية تقنية تعاقدية حديثة من خلق رجال المال والأعمال في الولايات المتحدة الأمريكية، وقد عرفت هناك تحت تسمية الفرنشايز FRANCHISING، ومن خلال هذا النظام يستثمر رجال المال والأعمال حقوقهم الذهنية (براءة الاختراع الاسم التجاري، العلامة التجارية ... الخ).

سواء على المستوى المحلي أو على المستوى الدولي، وتشمل عقود استغلال العلامة التجارية مختلف النشاطات الاقتصادية المتمثل في الإنتاج والتوزيع والخدمات، وعليه يمكن أن تصنف هذه العقود بحسب موضوع نشاطها المنوط بها إلى عقود استغلال العلامة التجارية الإنتاجية أو عقود استغلال العلامة التجارية التوزيعية أو عقود استغلال العلامة التجارية الخدماتية من جهة ومن جهة أخرى يمكن أن تصنف هذه العقود بحسب المعيار العضوي على أساس العلاقة التعاقدية التي تربط بين صاحب نظام الترخيص والمرخص له، حيث نجد عقود استغلال العلامة التجارية الجزئية والكلية، وعقود استغلال العلامة التجارية المالية والمشاركة، وعقود استغلال العلامة التجارية المتعددة والمضاعفة.

ويمكن أن نميز عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية على أساس خصائص تميزه عن العقود الأخرى المشابهة له، فنجد انه يتميز عن عقد الامتياز التجاري ويتميز أيضا عن عقد ترخيص العلامة، وعلى أساس توافر عنصر نقل المعرفة الفنية والمساعدة التقنية في هذا العقد دون العقود السالفة الذكر، وأن الشرط القصر الإقليمي ليس بالالتزام الضروري في

عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بالمقارنة مع عقد الامتياز التجاري، وفي نهاية معالجته للعقود من خلال تعريفها وكذا خصائصها، وأنواعها وأهميتها ثم تطورها التاريخي. وقد أشرنا في دراستنا لهذه العقود إلى أن هذه الأخيرة لم تحظ بتنظيم قانوني خاص بها في كثير من البلدان، وبقي لمدة طويلة دون أي إطار قانوني واضح المعالم إلا أنه في الفترة الأخيرة ونتيجة انتشاره الواسع في أوساط رجال المال والأعمال، أصبح من الضروري إيجاد نصوص خاصة تنظمه وتشرح كيفية تكوينه، شروطه وآثاره وحقوق والتزامات الأطراف المكونة له.

و قد حاولت أن أصلط الضوء على الموضوع من حيث مقومات انعقاده وشروط صحة انعقاده، على أساس القواعد الواردة في نظرية العقد في غياب نص خاص ينظمه في التشريع وكذلك على آثار المترتبة عن تكوين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية. وعن عقد الفرنشايز من حيث تعريفه وكذا أنواعه وشروطه والطبيعة القانونية له وكذا عن الآثار المترتبة عن نظام الفرنشايز فقمنا بتحديد الالتزامات وفقا للعقدين الذين في حوزتنا عقد ترخيص استغلال العلامة وعقد الفرنشايز المتعلقان بنشاط التوزيع دون النشاطين الآخرين المتعلقان (بالإنتاج والخدمات).

مستعينة في تحليل هذه الالتزامات بالتشريع المقارن وبصفة خاصة القضاء الفرنسي حتى يتسنى لنا دراسة تحليل الالتزامات العقدية وبعدها تطرقنا إلى الأسباب العامة لانتهاء العقود استغلال العلامة التجارية مع تركيزنا على انقضاء العقد بانتهاء مدته، وإبرادة أحد أطرافه، وبالإضافة إلى فسخ العقد والإبطال الذي تم تناوله في عقد الفرنشايز، وفقا للعقدين اللذين بحوزتنا، استخلصنا الطابع الخاص لهذه العقود من حيث استمرار بعض الالتزامات بعد انتهائه والمتمثلة في التزام المرخص له بحق استعمال العلامة التجارية بعدم منافسة صاحب نظام الترخيص، والتزامه بالسرية اتجاه صاحب نظام الترخيص وأعضاء شبكته. وختاما لما تقدم، ارتأينا أن ننوه لمزايا وعيوب نظام عقود استغلال العلامة التجارية.

أولاً: المزايا

- 1- الاستفادة من العمل ضمن نظام معروف، واستخدام أسمائه وعلاماته التجارية وكذلك التعامل في السلع أو الخدمات قد تمت تجربتها واختيارها وأثبتت نجاحها مع الاستفادة بخبرات صاحب النظام اتجاه المرخص لهم الذين سبق الحصول استغلال العلامة التجارية.
- 2- التمتع بالدعم المستمر من قبل صاحب نظام الترخيص باستغلال العلامة التجارية والذي يشمل التدريب والدعم الفني والترويج والدراسات والبحوث السوق وتطوير المنتجات، وأحياناً الدعم المالي.
- 3- نظراً لقيام صاحب نظام الترخيص بتزويد المرخص له بحق استغلال العلامة التجارية باحتياجاته من مواد مختلفة عما لو قام كل بتدبير احتياجاته لوحده، لأن قيام صاحب نظام شراء كميات ضخمة من المواد لتغطية احتياجات كافة الفروع في شبكة تمكنه من الحصول على تخفيضات كبيرة الأسعار من قبل المنتج.
- 4- سهولة الحصول على قروض من المصاريف استناداً إلى الثقة التي توليها المصاريف للنظام الذي أثبت نجاحه وانطلاقه.

ثانياً: العيوب

- 1- بالرغم من استقلال نشاط المرخص له بحق استغلال العلامة التجارية إلا أن هذه الاستقلالية ليست كاملة لأن صاحب النظام يسيطر على الأوجه الرئيسية لنشاط ويحصل على جزء من إيرادات نشاط الحامل على حق استغلال العلامة التجارية مقابل إدارته للنظام بأسره.
- 2- يتوقف نجاح المرخص له بحق استغلال العلامة التجارية على نجاح نظام الترخيص، أي على نجاح صاحب نظام ترخيص باستغلال العلامة التجارية و بالرغم من نجاح نشاط المرخص له بحق استقلال العلامة التجارية، فإنه يتعرض للفشل في حالة فشل صاحب النظام.

3- في حالة تعرض أحد المرخص لهم للمشاكل التي تجذب اهتمام وسائل الإعلام من صحف وتلفزيون، فإن جميع أنشطة الآخرين العاملين في إطار نفس النظام يعرضون لآثار سلبية التي تتجم عن التغطية الإعلامية السلبية، لأنهم جميعا يعملون تحت اسم واحد وفي نفس المنتجات.

4- القيود التي يفرضها صاحب نظام ترخيص استغلال العلامة على بيعه المرخص له نشاطاته، لأن صاحب النظام حريص دائما على المحافظة على المستوى العالي للنظام ومن ثم يمتلك بالضرورة تأكده من مناسبة المشتري للعمل ضمن شبكته، وتكون عملية البيع مرهونة على موافقة صاحب النظام على المشتري الجديد لحق استغلال العلامة التجارية.

5- القيود التي يفرضها صاحب النظام في أسلوب العمل بما قد يحرم الحاصل على حق استغلال العلامة التجارية من استغلال فرص إضافية لتحقيق الربح لتقيده بطريقة عمل النظام.

يتضح لنا من العرض أعلاه أنه بالرغم من المزايا العديدة للعمل بنظام عقود استغلال العلامة التجارية، إلا أن الأمر لا يخلو من العيوب شأنه في ذلك شأن نشاط آخر، ويرى الخبراء أن العمل بنظام ترخيص استغلال العلامة التجارية، لا يزال أفضل الطرق لامتلاك الفرد لنشاط تجاري خالص ينطوي على الحد الأدنى من المخاطر.

أما عن التوصيات:

ولا يفوتنا في هذا الإطار سردنا إلى بعض الأفكار التي نعتقد أن الأخذ بها ستوفر لنا ما نأمله جميعاً من تنمية وازدهار بالجزائر في جو يسوده تنظيم قانوني محكم ويفوت الفرصة على من يحاول التحايل على النصوص القانونية الجزائرية سواء من طرف الشخص المحلي أو الأجنبي ذلك أن بقاء عقود استغلال العلامة التجارية دون نظام يحكمها يؤدي إلى الآثار السلبية الآتية:

1- منافسة القانوني الأجنبي الجزائري من خلال عقود تنظيم العلاقة التعاقدية التي تربط صاحب نظام الترخيص بالمرخص له، في ظل قانون الطرف الأجنبي وهذا ما يمسى بالسيادة الوطنية من حيث التشريع.

2- التعسف الذي قد يصدر عن المرخص لوجوده في وضعية هيمنة أساسها امتلاكه العناصر الأساسية التي يستعملها المرخص له في نشاطه المنوط بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من جهة، ومن جهة أخرى عدم التكافؤ في المقدرة التعاقدية أثناء التفاوض على عقود استغلال العلامة التجارية على اعتبار المرخص له يقع في موضوع جهله لكافة عوامل نظام عقود استغلال العلامة التجارية.

3- البيروقراطية التي يمكن أن تتجم عن ارتباط إباحة بعض البنود الواردة في عقود استغلال العلامة التجارية، المنافسة للمنافسة لترخيص يصدر عن مجلس المنافسة وحتى تتفادى ذلك، نقترح لتجاوز هذه الوضعية البيروقراطية تدخل المشرع الجزائري كمثيله الأوروبي بإباحة عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بنص صريح وفقا للوضع الاقتصادي الجزائري، حتى يحقق هذا العقد المزايا المتمثلة بصفة خاصة في جلب هذا العقد للتقنيات الحديثة والتطور الاقتصادي الذي يسعى إليه المشرع الجزائري.

وعلى أساس ما تقدم، ولتفادي النتائج السلبية لعقود استغلال العلامة التجارية السالفة الذكر، يمكن أن يحقق أطراف عقود استغلال العلامة التجارية النتائج الإيجابية المتوخاة منه، والمتمثلة بصفة خاصة في اكتساب الطرف المحلي من المعرفة الفنية والخبرة التي ترمي الجزائر إلى تحقيقها، وعلى هذا الأساس علينا أن ننشر ثقافة عقود استغلال العلامة التجارية المتمثلة في الترخيص والفرنشايز عن طريق إقامة جمعيات التحسيس بأهمية هذا العقد في تطوير الاقتصاد الوطني، وبصفة خاصة تحسيس البنوك لتمويل هذا النوع من المشاريع في هذا الإطار، أما دوليا فلا بد للجزائر أن تنضم إلى المنظمات الإقليمية المتعلقة بنظام الامتيازات ونقل التقنية حتى يتسنى لنا الإلمام بالجوانب الاقتصادية و القانونية التي تتخلل نظام عقود استغلال العلامة التجارية.

قائمة المراجع

الكتب:

- أحمد محرز: القانون التجاري ديوان المطبوعات الجزائري، بن عكنون، الجزائر، 1996.
- حماد عبد الله درع: عقد الامتياز دراسة في القانون الخاص، الطبعة الاولى، ريم للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2011.
- حسن محمد حمدان: الحماية القانونية للفرانشيزي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.
- سمير جميل حسين الفتلاوي: الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، الطبعة الاولى، ديوان المطبوعات لجامعة، بن عكنون، الجزائر، 1988.
- صلاح زين الدين: العلامات التجارية وطنيا ودوليا، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2009.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مجلد الأول، الطبعة الثالثة النهضة، القاهرة، مصر، 2011.
- عبد الفتاح بيومي حجازي: الملكية الصناعية في القانون المقارن، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 2008.
- عبد الله حسين الخشروم: الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2008.
- علي سليمان: النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية 90، 07.
- علي فيلاي: الالتزامات، الطبعة الأولى، موفم للنشر، الجزائر، 2001.
- علي نديم الحمصي: الملكية التجارية الصناعية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2010.

- عمار عباس الحسيني: منهج البحث القانوني أصول إعداد البحوث والرسائل القانونية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان ، 2012.
- عمار عمورة: العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر.
- عمار عوابدي: مناهج البحث العلمي وتطبيقاتها في ميدان العلوم القانونية والإدارية، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- عمار عمورة: الوجيز في شرح القانون التجاري، دار المعرفة، الجزائر.
- فرحة زراوي صالح: الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية و التجارية، حقوق الملكية الاجبية والفنية ، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2006.
- مصطفى الجمال: النظرية العامة الالتزامات، الدار الجامعية، 1987.
- نعيم مغرب: عقدالفرنشايز، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ،لبنان، 2006.

المذكرات:

- دعاء طارق بكر البشتاوي، عقد الفرنشايز وآثاره، مذكرة ماجستير (قانون أعمال)، كلية الدراسات العليا ،جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008.
- زهرة صالح: دراسة عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، مذكرة ماجستير (فرع قانون الأعمال)، معهد العلوم القانونية و الإدارية ،بن عكنون ،جامعة الجزائر، 2002.

المقالات:

- الجزائر تعترم فتح فروع لشركات عالمية، غير مذكور اسم المصدر المقال، نشر بتاريخ 2005/10/16، الساعة: 9 pm.

المجلات

- جاك الحكيم: عقد الترخيص التجاري FRANCHISING المحامون: مجلة تصدرها نقابة المحامين السورية، دمشق، العددان الخامس والسادس، نيسان، 1998.

- عبد المهدي كاظم ناصر، نظام جبار طالب: المعرفة الفنية وأثرها في عقد الفرشائيز، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 17، العدد 2، 2009.

الندوات

- حسام الدين الصغير: ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، سلطنة عمان 2004.

- كنعان الأحمر: ندوة الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل ريادة الأعمال والتجارة والبحث والتطوير، الانتفاع بالمعلومات المتعلقة بالعلامات التجارية لأغراض عقود التراخيص والامتياز، الجمهورية العربية السورية، 2004.

النصوص القانونية:

_الأمر رقم 58_75 القانون المدني حسب آخر تعديل له قانون رقم 05_07 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007 (جريدة الرسمية رقم 31 مؤرخة في 13 مايو 2007) طبعة 2008.

_الأمر رقم 59_75 القانون التجاري حسب آخر تعديل له قانون رقم 02_05 مؤرخ في 06 فبراير 2005 (ج ر . رقم 11 المؤرخة في 09_02_2005 ص 8)، المعدل و المتمم للأمر رقم 59_75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون التجاري.

_المرسوم التنفيذي رقم 277_05 مؤرخ في 2 غشت سنة 2005 ، يحدد كيفية إيداع العلامات و تسجيلها . (ج ر 54 مؤرخة في 07_08_2005) المعدل و متمم بالمرسوم التنفيذي رقم 346_08 مؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2008. (ج ر 63 مؤرخة في 16_11_2008).

_الأمر رقم 06_03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالعلامات . (ج ر 54 مؤرخة في 07_08_2005).

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة:	01
الفصل الأول: عقد ترخيص إستغلال العلامة التجارية:	05
المبحث الأول: ماهية عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية	05
المطلب الأول: مفهوم عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية	05
الفرع الأول: التطور التاريخي لعقد الترخيص	06
الفرع الثاني: تعريف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية	07
الفرع الثالث: خصائص عقد استغلال العلامة التجارية	10
الفرع الرابع: أنواع عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية	11
المطلب الثاني: تكوين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية	12
الفرع الأول: الشروط الشكلية لتكوين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية	13
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لانعقاد عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية	14
المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية	21
المطلب الأول: التزامات أطراف عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية	22
الفرع الأول: التزامات المرخص لحق استغلال العلامة التجارية	22
الفرع الثاني: التزامات المرخص له بحق استغلال العلامة التجارية	27
المطلب الثاني: انتهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية	28
الفرع الأول: أسباب انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية	29
الفرع الثاني: آثار انتهاء ترخيص استغلال العلامة التجارية	31

33.....	الفصل الثاني : عقد الفرنشايز لإستغلال العلامة التجارية:
33.....	المبحث الأول : نظام عقد الفرنشايز لإستغلال العلامة التجارية:
34.....	المطلب الأول: مفهوم عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية
34.....	الفرع الأول: التطور التاريخي لظاهرة الفرنشايز
35.....	الفرع الثاني: تعريف عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية
36.....	الفرع الثالث: خصائص وأهمية عقد الفرنشايز باستغلال العلامة التجارية
42.....	الفرع الرابع: أنواع عقود الفرنشايز والنماذج المختلفة لإدارته
44.....	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد فرنشايز
44.....	الفرع الأول: خصوصية المحل في عقد الفرنشايز
45.....	الفرع الثاني: إبرام عقد الفرنشايز
46.....	المبحث الثاني: آثار نظام عقد الفرنشايز
46.....	المطلب الأول: التزامات أطراف عقد الفرنشايز
46.....	الفرع الأول: التزامات المانح
49.....	الفرع الثاني: التزامات الممنوح له
51.....	المطلب الثاني: انقضاء عقد الفرنشايز
52.....	الفرع الأول: أسباب انتهاء عقد الفرنشايز
55.....	الفرع الثاني: الآثار المترتبة على انتهاء مدة عقد الفرنشايز
57.....	الخاتمة:
62.....	قائمة المراجع:
65.....	الفهرس: