



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم: الحقوق



## عقد الفارنشيز (contrat de franchise) بين الحرية التعاقدية والتنظيم التشريعي

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر في: الحقوق، تخصص: قانون أعمال

إشراف الأستاذ الدكتور:  
أ.د/ بن عزوز درماش

إعداد الطالب:  
بوزيد سالمي

لجنة المناقشة:

أ.د/ تامري عمر ..... رئيسا  
أ.د/ بن عزوز درماش ..... مشرفا ومقرا  
أ.د/ بن زريق محمد ..... ممتحنا

السنة الدراسية: 2022/2021



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم: الحقوق



## عقد الفارنشييز (contrat de franchise) بين الحرية التعاقدية والتنظيم التشريعي

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر في: الحقوق، تخصص: قانون أعمال

إشراف الأستاذ الدكتور:

أ.د/ بن عزوز درماش

إعداد الطالب:

بوزيد سالمي

لجنة المناقشة:

أ.د/ ثامري عمر..... رئيسا

أ.د/ بن عزوز درماش ..... مشرفا ومقرا

أ.د/ بن زريق محمد ..... ممتحنا

السنة الدراسية: 2022/2021

## إهداء

إلى من علّمني العطاء دون انتظار، إلى من انتدبني لأكون في هذه الحياة من الكبار  
إلى من رحل دون أن يرى كيف صار بعد رحيله الصّغار، إلى من أحمل اسمه بكل  
افتخار

والذي رحمه الله تعالى.

إلى معنى الحب والحنان، إلى حقيقة الإخلاص والتّفاني، إلى بسمّة الحياة وسرّ وجودي  
إلى من كان دعاؤها سرّ نجاحي، وحنانها بلسم جراحي، إلى من بها أكبر وعليها أستند  
إلى شمعة متقدّة تنير ظلمة حياتي، إلى من بوجودها أكتسب قوّة ومحبة لا حدود لها  
إلى من عرفت بها معنى الحياة.

أمّي حفظها الله تعالى.

إلى صاحبة القلب الطيّب والنّوايا الصّادقة، إلى من رافقتني منذ حملت محفظتي الصّغيرة  
الأولى ومعى سارت هذا الدّرب خطوة خطوة

أختي خضرة أدامها الله لنا.

إلى من أرى التّفاؤل بعينيهن، والسّعادة في ضحكتهن، والاحترام والتّقدير في لقائهن  
إلى الوجوه المفعمة بالبراءة، إلى أخواتي أم الخير، أم كلثوم. مريم

إلى سندي في هذه الحياة: أخوي مصطفى و عمر

## شكر و عرفان

لا بدّ لنا ونحن نخطو خطواتنا نحو النّصف الثّاني من الحياة الجامعيّة من وقفة مع أساتذتنا الكرام الذين قدّموا لنا الكثير، باذلين جهودا كبيرة في بناء جيل الغد لتبعث الأُمَّة من جديد.

إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة...

إلى الذين مهّدوا لنا طريق العلم و المعرفة...

إلى جميع من علّمني حرف ...

أساتذتي الكرام الأفاضل...

إلى هؤلاء أفدّم أسمى آيات الشّكر والامتنان والتّقدير و المحبّة.

وأخص بالتّقدير والشّكر أستاذي **درماش بن عزوز** وأقول له بشراك قول رسول الرّحمة صلوات ربّي عليه:

"إنّ الحوت في البحر ، والطّير في السّماء، ليصلّون على معلّم النّاس الخير"

وكذلك أشكر كلّ من ساعد على إتمام هذا البحث وقدم لي يد العون، وزودني بالمعلومات اللّازمة

لإتمام هذا البحث .

إلى كلّ من زرع التّفاؤل في دربي، و ساعدني ولو بفكرة، ربّما دون أن يشعر بدوره في ذلك

فله منّي كلّ الشّكر.

# مقدمة

نتيجة للتطور الاقتصادي الذي رافق التطور التكنولوجي، وانفتاح العالم على بعضه بسبب نظم الاتصال الحديثة للثورة المعلوماتية الهائلة في عصر العولمة. ظهر عقد الفرانشيز كغيره من العقود الحديثة في استغلال المعرفة الفنية وغيرها من عناصر الملكية الفكرية الأخرى في الولايات المتحدة الأمريكية تحت اسم "FRANCHISING"، وكان ذلك إعادة لصياغة الكلمة الفرنسية "AFFRANCHIR" أو "FRANC"، والتي تعني الانعتاق من العبودية.

وترجم بعض الفقهاء العرب عقد الفرانشيز ترجمة لغوية وهذا الأمر لا يستقيم عادة مع المصطلحات التقنية، فنجد الدكتور سميحة القليوبي تسميه "عقد السماح"، كما ترجمته الدكتورة فرحة زراوي صالح "بعقد الإعفاء"، غير أن مصطلح السماح قد يشمل عدة عقود أخرى يكون محلها السماح لمتعاقداً آخر لاستغلال علامة تجارية، أو براءة اختراع، كما أن الإعفاء يصلح لاستعماله في مناطق اقتصادية أخرى التي يُعفى المستثمر فيها من الضرائب.

وعقد الفرانشيز يقوم على أساس قيام أحد طرفيه وهو مانح الامتياز "الفرانشيزر franchisor" بنقل اسمه التجاري، وعلامته التجارية، ومعارفه الفنية الخاصة، نتاج سلعة معينة أو توزيع منتجات أو خدمات إلى طرف آخر يسمى متلقي الامتياز "الفرانشيزي franchisee"، وبموجبه يتمكن الأخير من استخدام هذه المعارف الفنية والعلامات التجارية وغيرها من عناصر الملكية الصناعية في صناعة هذه السلعة أو توزيعها تحت اسم وعلامة المانح مقابل أجر يدفعه له ويلتزم المانح بتقديم المساعدة الفنية اللازمة التي تمكنه من التقدم والنجاح والحفاظة على الاسم و العلامة التجارية للمانح.

وتعد المعرفة الفنية من أهم العناصر التي يتضمنها عقد الفرانشيز والتي يلتزم بنقلها إلى المانح وتعني مجموعة المعارف التكنولوجية والصناعية والتجارية والإدارية والمالية التي تحتفظ بها المشروعات أو

الأفراد بشكل سري لضمان عدم انتهاكها أو إفشائها وتكون قابلة للانتقال مع ملاحظة أن هذه المعارف لم تصل إلى درجة براءة الاختراع و لتالي فهي لا تحظى لحماية القانونية التي تتوفر لبراءة ولذلك لا بد من إيجاد نظام قانوني فعال لحماية هذه المعرفة لكونها عنصرا مهما في رأس مال التكنولوجيا.

اتجهت الحكومة الجزائرية منذ بداية أزمة انخفاض الأسعار الأخيرة إلى تقوية قطاعات أخرى تغنيها عن الربيع البترولي وتحرر الاقتصاد الوطني من التبعية للنفط ومن أهم هذه القطاعات السياحة والفلاحة والصناعة وإن كان القطاعان الأوليان تملك فيهما الجزائر خبرة كافية ويمكنها تطويرهم دون الحاجة إلى خبرات أجنبية غير أنها تبقى تحتاج دائما في مجال الصناعة إلى الخبرة التي تمتلكها الدول المتقدمة.

إن نقل الخبرة في المجال الصناعي يتم عن طريق عقود نقل التكنولوجيا مثل عقد المفتاح في اليد<sup>1</sup>، وعقود تراخيص براءات الاختراع والعلامات التجارية، و كذلك عقد الفرانشيز الذي نحن بصدد دراسته، غير أن عدم تكافؤ القوة الاقتصادية لأطراف هذه العقود، واختلاف مصالحهم وأهدافهم قد يخل لتوازن المالي لها، مما يجتم بحث سبل حفظ هذا التوازن.

غير أن الشركات المتحكمة في التكنولوجيا تهدف إلى توزيع أسواقها الداخلية والخارجية، وبسط هيمنتها على الدول، وتحقيق أكبر ربح ممكن في حين يسعى مستورد التكنولوجيا إلى اكتساب المعرفة الفنية التي تؤهله للتحكم في التكنولوجيا الحديثة و تساعده على التحرر من التبعية لمالك التكنولوجيا، ويكون هذا المطلب أكثر إلحاحا لدي متلقي التكنولوجيا الذي ينتمي لدولة مثل الجزائر.

و يعتبر عقد الفرانشيز من بين العقود التي ظهرت بشكل متسارع كخيار مفضل للمشروعات الكبرى حيث ظهر في فرنسا ليمتد للولايات المتحدة الأمريكية كنظام تجاري لينتقل بعدها إلى الدول

<sup>1</sup> Philippe le Tourneau-op.cit- p. 22. 23

## مقدمة البحث

العربية من بينها الجزائر وعلى الرغم من أنّ هذا العقد يخضع للقواعد العامة فإنّ التسارع في وتيرة الاقتصاد والتكنولوجيا وظهور قوانين أخرى كرتست هذا النوع من العقود وخصّصت له قواعد خاصة ليكون نظام تجاريّ يمارس في الاستثمارات على شكل عقود الفرانشيز.

فهل هذا العقد يخضع لحرية التعاقد - العقد شريعة المتعاقدين - أم أنّ له نظام خاص به يسهر على تنظيم هذا النوع من العقود؟

وللإجابة على هذه الإشكالية نطرح جملة من التساؤلات الفرعية:

- ما هو عقد الفرانشيز؟
- التكييف القانوني لهذا العقد؟
- ما هي آراء عقد الفرانشيز لتسوية لأفراد هذا العقد؟
- ما هي النماذج التي عمدت إليها الجزائر من أجل تطبيق هذا العقد؟

وللإجابة على هذه التساؤلات ننتهج الخطة الآتية:

الفصل الأول: ماهية عقد الفرانشيز.

- المبحث الأول: مفهوم عقد الفرانشيز
- المطلب الأول: تعريف عقد الفرانشيز وأنواعه.
- الفرع الأول: تعريف عقد الفرانشيز
- الفرع الثاني: أنواع عقد الفرانشيز
- المطلب الثاني: عقد الفرانشيز وما يميزه عن بعض العقود الأخرى.
- الفرع الأول: عقد الفرانشيز وعقد الامتياز وعقد التوزيع
- الفرع الثاني: عقد الفرانشيز وما يميزه عن بعض العقود الأخرى



- المبحث الثاني: مراحل عقد الفرانشيز
- المطلب الأول: مرحلة انعقاد عقد الفرانشيز
- الفرع الأول: الرضا لانعقاد عقد الفرانشيز
- الفرع الثاني: خصائص عقد الفرانشيز والالتزامات التي يترتبها عقد الترخيص
- المطلب الثاني: المحل في عقد الفرانشيز
- الفرع الأول: العناصر المميزة للمحل في عقد الفرانشيز
- الفرع الثاني: شروط المحل في عقد الفرانشيز
- الفصل الثاني : نظام عقد الفرانشيز في الجزائر
- المبحث الأول : القواعد التي تحكم عقد الفرانشيز
- المطلب الأول : عقد الفرانشيز في ظل قانون المدني والتجاري
- الفرع الأول : عقد الفرانشيز في ظل أحكام القانون المدني
- الفرع الثاني : عقد الفرانشيز في ظل أحكام القانون التجاري
- المطلب الثاني : عقد الفرانشيز في ظل الأحكام الخاصة
- الفرع الأول : توافر شروط العقد الاستثنائي في عقد الفرانشيز
- الفرع الثاني : أساس المنافسة في حظر الممارسات الاستثنائية الصادرة عن عقد الفرانشيز
- المبحث الثاني: آثار عقد الفرانشيز وتطبيقاته في الجزائر.
- المطلب الأول: عقد الفرانشيز لنظر لآره بين الطرفين
- الفرع الأول: عقد الفرانشيز ملزم لجانبية.
- الفرع الثاني : انقضاء عقد الفرانشيز.
- المطلب الثاني: تطبيقات عقد الفرانشيز في الجزائر.

## مقدمة البحث

---

الفرع الأول: عقد الفرانشيز في مجال التصنيع.

الفرع الثاني: عقد الفرانشيز في مجال التوزيع والخدمات.

## الفصل الأول: ماهية عقد الفرانشيز

## المبحث الأول: مفهوم عقد الفرانشيز:

يؤمن عقد الفرانشيز مانح الفرانشيز فعالية أكثر وكلفة أقل، ومردود مالي أكبر من أن يقوم بفتح فروع لشركته في مناطق مختلفة، وفي الوقت نفسه يوفر الفرانشيز المزايا نفسها لمتلقي الفرانشيز لإضافة إلى أنه يمثل لنسبة للمتلقي استثمار آمن ومضمون النجاح دون أن يتحمل كلفة الأبحاث ومخاطر التجربة، وتتحقق الغاية من هذا العقد من خلال سماح مانح الفرانشيز للمتلقي بتغلال مشروعه الاقتصادي بنفس طريقة المانح والاستفادة من نجاحها وشهرتها لتحقيق أرباح تجارية. فيستفيد المتلقي من خبرة وتجربة المانح في مجال إدارة المشروع طيلة مدة العقد وذلك في ظل استمتاع كل طرف باستقلالية قانونية.

### المطلب الأول: تعريف عقد الفرانشيز و أنواعه:

يقوم عقد الفرانشيز على التعاون بين طرفين مستقلين، فمن جهة، هناك مانح الفرانشيز الذي يحتكر معرفة فنية مميزة وقابلة للانتقال، و الذي طور مشروع اقتصادي جاذب وقابل للتكرار ومن جهة أخرى، نجد متلقي الفرانشيز وهو شخص مستقل عن المانح ينظم لشركة الفرانشيز ويصبح عضو فيها ما يمكنه من تطوير مشروعه الخاص لإعادة تكرار النجاح الذي حققه المانح، ففكرة الفرانشيز، تعني عقد محله نقل العناصر الأساسية للنجاح الاقتصادي للمانح إلى متلقي الفرانشيز عن طريق إخضاع الطرفين للالتزامات متقابلة. وتعددت تعريفات عقد الفرانشيز، إذ ليس هناك تعريف موحد.

### الفرع الأول: تعريف عقد الفرانشيز:

للفرانشيز مجموعة من التعاريف المختلفة المتداولة وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع: التعريف في التشريع الفرنسي، و الإتحاد الأوروبي.

- أولاً: عرفه تقنين السلوك الذي أعده الإتحاد الفرنسي للفرانشيز عام 1972<sup>2</sup>: " طريقة للتعاون بين مشروعين، مشروع المانح من جهة ومشروع أو مشروعات المتلقين من جهة أخرى" ويركز هذا التعريف على العناصر التالية لتحديد مفهوم هذا العقد:

<sup>2</sup> أحمد أنور محمد، الخل في عقد الامتياز التجاري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص: 24-25

● الملكية أو الحق في استخدام العلامات لجلب عملاء.

● استخدام المعرفة الفنية والخبرة المكتسبة الخاصة به.

● مجموعة من المنتجات أو الخدمات أو التكنولوجيات سواء كانت مبرأة أو لا .

و عرفه القرار الوزاري الفرنسي الصادر في 1973/11/29 مصطلح "la franchisage" نه العقد الذي بمقتضاه تحول الشركة لعدة شركات أخرى مستقلة عنها نظير مقابل مادي الحق في استخدام اسمها التجاري وعلامتها التجارية لبيع بعض المنتجات أو تقديم خدمات. ويعتبر هذا التعريف قصا لإغفاله أهم عنصر في عقد الفرانشيز وهو المعرفة الفنية<sup>3</sup>.

و عرف عقد الفرانشيز في الاتحاد الأوروبي في إصداره التنظيمي رقم: 4087/88 في 1988/11/30 والخاص لإعفاء الجماعي ببعض عقود الفرانشيز في مادته الأولى:" اتفاق يتم بمقتضاه قيام شركة (مانح الفرانشيز) بتحويل شركة أخرى (متلقي الفرانشيز) نظير مقابل مادي مباشر أو غير مباشر الحق استغلال كافة حقوق الملكية الصناعية والفكرية أو الفكرية فيما يتعلق لعلامة التجارية لاسم تجاري عنوان تجاري ، الرسوم والنماذج الصناعية، ونشير أن هذا التنظيم تم إلغاؤه واستبداله لتنظيم رقم: 2790/99 في ريخ: 1999/12/22 والذي يعتبر من الاتفاقات العمودية<sup>4</sup>. والذي عرفه نه : "نظام للتجار بالمنتجات أو الخدمات أو التكنولوجيا إلى التعاون الوثيق والمستمر بين مشاريع الفرانشايز أو الفرانشايزي المتميزة والمستقلة قانونا وماليا عن بعضها ويمنح الفرانشايز للفرانشايزي حقوق وواجبات الاستثمار المشروع طبقا للشروط المتفق عليها".

- ثانيا: التعريف القضائي لعقد الفرانشيز:

<sup>3</sup> أقطال فريدة: النظام القانوني لعقد الفرانشيز في ظل القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كمال الدين قباري، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، آكلي محمد أولحاج، البويرة، الجزائر ، 2016، ص: 11

<sup>4</sup> الاتفاقات العمودية يقصد الاتفاقات المعقدة بين أعوان اقتصاديين لا يوجدون في مستوى ذاتي نفس السوق، انظر: الدكتور الصغير حسام الدين

عبد الغني: الترخيص استعمال العلامات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1993، ص: 66.

التعريف القضائي لعقد الفرانشيز في القضاء الفرنسي: عرفه في حكم صادر عن محكمة الاستئناف ريس في : 1978/04/28: "العقد الذي بموجبه يضع المرخص تحت إمرة المرخص له اسمه التجاري لإضافة إلى الحروف الأولى والرموز أو مجموعة من السلع والخدمات يتم إنتاجها بطرق أصلية محددة ، ويجري اختبارها وضبطها استمراراً، وذلك بمعرفة المرخص وتحت إشرافه ورقابته"<sup>5</sup> .

تعريف عقد الفرانشيز عن طريق محكمة العدل للاتحاد الأوروبي: وتطرق له في القضية المعروفة سم "compari" سنة 1977، وقضية "prenuptai" في 1986/01/28: "ينشأ التزام تقوم بمقتضاه شركة مقرها بأحد الأقاليم المتخصصة في مجال التوزيع وتستغل بذلك عدة طرق تجارية بتحويل عدة تجار مستقلين نتيجة مقابل مادي إمكانية إقامة أعمالهم في أقاليم أخرى مستغلين في ذلك اسمها التجاري والطرق التجارية التي ساهمت في تحقيق نجاحها كما يخولهم الاستفادة من شهر العلامة التجارية".

- ثالثاً: التعريف الفقهي لعقد الفرانشيز: وقد تناول الفقه أيضاً تعاريف لعقد الفرانشيز عتماده على مجموعة فقهاء عرفوا عقد الفرانشيز، عرفه الدكتور "ferrier"<sup>6</sup>: العقد الذي بمقتضاه يقوم المانح صاحب علامة تجارية ومعرفة فنية اقتصادية أو تقنية مختبرة بالتعهد بتبليغ هذه العناصر للمتلقي مقابل دفع هذا الأخير رسم دخول لشبكة الامتياز والأتاوى الدورية"، وعرفه الدكتور "phlippe le tomoau"<sup>7</sup>: هو عبارة عن تنظيم تعاون بين الشركات المستقلة من جهة ومن جهة مانح الامتياز الذي طور وجرب مفهوماً جوهرياً محددًا وقابلًا للتكرار وذلك من أجل توليد تدفق للنشاط الاقتصادي ومن جهة ثالثة أصحاب الفرانشيز الذين ينشغلون في شبكة التوصيل هم الأولى الذين يستفيدون منه بشكل خاص .

<sup>5</sup> زكرء غطراف: القواعد الناظمة لعقود التوزيع، مجلة الفقه والقانون، العدد 08، المغرب، جوان 2013، ص: 07

<sup>6</sup> D.FERRIER،DROIT DE LA DISTRIBUTION ، 3 EME EDITION ، PARIS ، France ، 2000 ، P 12

<sup>7</sup> AMANDINE BOURIER ، REGARDE SUR LE CONTRAT DE FRANCHISE ، THÉSE DOCTORAT EN DROIT، ECOLE DOCTORAL ، DROIT ET SCIENCE POLITIQUE ، UNIVERSITE MONTPELLIER ، France DECEMBRE ، 2015 ، P16.

## الفرع الثاني: أنواع عقد الفرانشيز

يتحقق الفرانشيز كثر من صورة تشترك جميعها بكونها اتفاقا على كيفية استغلال العلامة التجارية لمانح، وطريقة مراقبة المانح للأعمال الممنوحة له.

01- فرانشيز التوزيع: عرفت محكمة العدل للاتحاد الأوربي فرانشيز التوزيع نه العقد الذي يلتزم بموجبه متلقي الفرانشيز بيع منتجات معينة بمحل يحمل العلامات المميزة لمانح الفرانشيز<sup>8</sup>، يهدف هذا النظام إلى خلق شبة توزيع السلع سواء أنتجتها مؤسسة المانح أو أنتجتها مؤسسات أخرى ثم اختيارها من قبل المانح ليوزعها. هذه الصورة من الفرانشيز مفادها أن يلتزم المتلقي ببيع منتجات معينة بمحل يحمل العلامة التجارية للمانح ، حيث تمكن المتلقي من تسويق المنتجات من خلال نظام معين محدد يضعه المانح ، الذي يقوم كذلك بتوريد المنتجات محل العقد ليتسنى للمتلقي تسويقها تحت توجيهات ورقابة المانح و استعمال اسمه وعلامته التجارية خلال المدة المحدد للعقد، وبج الطريقة التي يراها المانح مناسبة للاستثمار، فإما أن يقوم المانح بعملية الإنتاج وتوزيع السلع محل الاتفاق ، والاتفاق مع المتلقي على أن يكون جزء من شبكة التوزيع الخاصة به، أو قيام المانح بتوزيع بعض السلع أو الخدمات دون إنتاجها وجعل المتلقي جزء من نظام التوزيع الخاص بها<sup>9</sup> ، يميز في الفرانشيز التوزيع صورتين لأن صاحب العلامة قد يكون هو منتج السلعة وقد لا يكون هو منتجها.

أ- صاحب العلامة هو المنتج: في هذه الصورة يقوم المانح نتاج السلع بنفسه أي تجتمع صفتي المنتج والموزع في شخص المانح كما يقوم بتوزيعها وفق طريقة مبتكرة، والتي كانت سببا في نجاحه الاقتصادي فينقل للمتلقي المعرفة الفنية المتعلقة بطريقة

<sup>8</sup> Les contrats de franchise de distribution sont ceux en vertu desquels le franchise se borne à vendre certains produits dans un magasin qui porte le signe du franchiseur ، 28 janvier 1986 ، promuptia de paris l rmagard schill galls ، affaire n 161/84 ، recueil cje 1986 ، p 353.

<sup>9</sup> فريدة أفجطال: المرجع السابق ص 30

التوزيع ، كما يتولى المانح تمويل المتلقي بصفة إستشارية فنظام فرانشيز التوزيع يمكن المانح من تسويق سلعة من خلال شبكة توزيع خاصة به ومراقبة مراحل تداولها كما يسمح له هذا النظام بتقديم سلع بصفة موحدة تحت علامة واحدة وهذا النوع من الفرانشيز قد يمس جميع أنواع السلع كالألبسة ومواد التجميل ومواد البناء

ب- صاحب العلامة هو الموزع: في هذه الصورة من فرانشيز التوزيع يكون صاحب العلامة موزعا للمنتجات فيعمل بطلبها من المنتجين بناء على تصاميم التي يراها مناسبة كما أن هذه الحالة هي الأكثر شيوعا في فرانشيز التوزيع ، يقوم المانح في ظلها إما بشراء سلع بنفسه أو يطلب تصنيعها لحسابه مما يمكنه من الحصول على تخفيضات معتبرة من طرف المنتج ، نظرا للكميات الكبيرة التي يقوم قتناها ، ثم يقوم عادة بيعها للمتلقي<sup>10</sup> ، أو يتولى المانح اختيار السلع من منتجين ويناقش الأسعار معهم، ويحدد لائحة الموردين المعتمدين ثم يطلب من المتلقي أن يتوجه لشراء مباشرة من المنتج وفقا للثمن الذي تم الاتفاق عليه بين المانح والمنتج وتعفي هذه الطريقة المانح من أعباء الإنتاج وتسمح له لتركيز على الجانب التسويقي للشبكة فيقوم اختيار السلع التي سوف تحمل علامته ثم يقدم للمتلقي قائمة المنتجين المعتمدين ليرسل إليهم طلباته في هذا النوع يقوم الفرانشايزور بتوريد المنتجات محل النشاط خلال مدة العقد بحيث يقوم الفرانشايزي بتسويقه من خلال نظام توزيعه معين مستخدما الاسم والعلامة التجارية وفي هذا النوع أيضا يمارس فرانشايزور الرقابة على الفرانشايزي بحيث يتضمن هذا النشاط التسويق الحصري ويعد هذا العقد وسيلة مفصلة للمشروعات التي تملك علامات تجارية مشهورة لتوسيع نطاق انتشارها دون الحاجة لإنشاء فروع لها ولعل شركة

<sup>10</sup> H. Bensoussan ، Le droit du franchisage ، édition apogee، Paris، France ، 1997،p25.



(ماكدولاند) الأمريكية أوضح الأمثلة التي تضرب في هذا السياق فقد استطاعت

أن تنتشر في العالم بفضل استغلال علامتها وما حققتة من شهرة.

02- فرانشيز التصنيع: عرفت محكمة العدل الأوروبية عقد الفرانشيز التصنيع بموجب قرار

(Prenuptia) على أنه العقد الذي بموجبه يقوم الموزع لتصنيع بنفسه وفقا لتوجيهات

الممول ، و استخدام علامة هذا الأخير فيضعها على السلع المنتجة التي يقوم بتسويقها<sup>11</sup> ،

ويقصد بهذا النوع من عقود الفرانشيز نقل المعرفة الفنية من المرخص إلى المرخص له لتصنيع

منتجات أو تجميعها ويقوم المرخص له بتصنيع وتوزيع السلعة التي تحمل العلامة ، ويستعين

في ذلك بخبرات المرخص الذي يحدد نماذج قياسية يجب مراعاتها، كما يشرف المرخص له

على الإنتاج للتأكد من وجود السلعة التي يتحمل العلامة لمطابقتها المواصفات التي يحددها

ويتضمن هذا العقد نقل التكنولوجيا حيث يكشف المرخص الأسرار الصناعية للإنتاج

للمرخص له<sup>12</sup>. يعد هذا النوع من الفرانشيز الأكثر انتشارا بين أوساط المستثمرين.

03- فرانشيز الخدمات: عرفت محكمة العدل الأوروبية عقد الفرانشيز الخدمات على أنه :

العقد الذي بموجبه يسمح مانح الامتياز لمتلقي الامتياز استخدام اسمه التجاري وعلامته

لأجل وضعها على خدمات يقدمها هذا الأخير وبموجب العقد يلتزم متلقي الامتياز بكل

النماذج والمواصفات التي يقدمها مانح الامتياز كما يخضع لمراقبته وإشرافه المستمر طيلة

سرن العقد المبرم بين الطرفين<sup>13</sup>، يقوم المانح من خلال الفرانشيز الخدمات بوضع معرفة

فنية مكتملة ومختبرة تحت تصرف المتلقي ، تسمح له بتقديم خدمات للمستهلكين تحت

نفس العلامة التجارية ، ونفس شارات جلب الزئن ونفس الاسم التجاري للمانح<sup>14</sup> يعتبر

<sup>11</sup> دليلة مختور، تطبيق أحكام القانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،

الجزائر، 2015، ص 154-155

<sup>12</sup> عمر سعد ، القانون الدولي للأعمال، دون جزء ، ط2، دار هومة، الجزائر ، 2012، ص 205

<sup>13</sup> دليلة مختور، المرجع السابق ، ص 155

<sup>14</sup> Ph.Le Tourneau, Le franchisage, Economica, Paris, France, 1992, P34.

فرانشيز الخدمات أفضل نموذج لتجسيد فكرة الفرانشيز حيث تظهر من خلاله خصوصية هذا العقد كون المعرفة الفنية هي المحل الوحيد لهذا العقد فرانشيز الخدمات<sup>15</sup> ويمكن تمييز بين التطبيقات المختلفة للفرانشيز الخدمات حتى ولو تعددت مجالاته وذلك من خلال تقسيمها إلى نوعين: فرانشيز خدمات المادية مثل : جير السيارات وتقديم الصور الفوتوغرافية ، و فرانشيز الخدمات غير المادية مثل مراكز التكوين والوكالات العقارية، ويعتبر فرانشيز المطاعم والفنادق هو قطاع نموذجي لنظام الفرانشيز بصفة عامة لأن الشبكات المتعلقة بها تعرف انتشارا واسعا وهي الأكثر تطبيقا على الصعيد العالمي<sup>16</sup>، فهذا النوع من الفرانشيز ينتشر بشكل كبير في القطاع السياحي خاصة ما تعلق بخدمات الفندقية والإطعام.

04- فرانشيز البسيط: يقصد به ذلك العقد الذي يضم متلقين فقط، دون أن يمتلك المانح محلات خاصة به، ويقوم المانح بتشويق سلعة خدمات من خلال متلقين<sup>17</sup>، ولا يمتلك نقاط بيع غير أنه غالبا ما يمتلك نقطة بيع واحدة، ليجرب من خلالها خدمة أو سلعة أو سياسته التسويقية الجديدة ، ليقوم بتعميمها بعد ذلك على قي الوحدات المنتمية على شبكة الفرانشيز كما يستعمل المانح نقطة البيع الخاصة به كمركز للتكوين المتلقين الجدد وتدريب عمالهم على الأساليب التي طورها في بيع وتقديم الخدمات<sup>18</sup>.

05- فرانشيز المختلط: يضم شبكة واحدة متكونة من نعين ومتلقين معتمدين ،على جانب محلات خاصة بمانح والذي عادة يمتلك نسبة تفوق الثل في هذه الشبكة ويستغلها سواء بنفسه أو بواسطة أحد موظفيه وكثيرا ما يملك المانح نصف نقاط الشبكة<sup>19</sup> إذ يعتبر وسيلة

<sup>15</sup> L.Hermel, P.Romagni, La franchise de service, Economica, Paris , France, 1992, P 34.

<sup>16</sup> نذكر على سبيل المثال sheraton, hilton, Ibis

<sup>17</sup> فريدة أفضطال، مرجع سابق ، ص 37

<sup>18</sup> .boulay ، O.chanut ، les réseaux de franchise ، éditions la decouvert ، Paris ، France ، 2010 ، p 21.

<sup>19</sup> G.Thiriez, J-P, Pamier, Guide pratique de la franchise, 3édition, Dorgumisation, Paris, France, 2001, PP45,46.

ائتمان للمتلقي ، لاستثمار المانح أمواله بصفة مستمرة في شبكته هو دليل على نجاحها وذلك ما يعزز من ثقة المتلقين في المانح، كما يزيد من عدد الراغبين في الانضمام إلى الشبكة.

06- فرانشيز الاشتراكي : هو إمكانية مشاركة مانح الفرانشيز في رأس المال المتلقي وكذا إمكانية مشاركة متلقي الفرانشيز في رأس مال المانح<sup>20</sup> والشراكة تكون في رؤوس الأموال الطرفين وفي هذا النوع من العقود غالبا ما يكون المانح هو الذي يقوم لمساهمة في رأس مال المتلقي ويقدم له مساعدة مالية لا تتعدى 50 لمائة من مجمل الاستثمار.

07- فرانشيز المتعدد: ويتجسد في إحدى الصورتين التاليتين: في حالة قيام المتلقي الواحد ستغلال نظام السيارات والمطاعم إذ لا يهدد مصالح المانحين نفس المانح يفتح عدة محلات في مناطق مختلفة، غير أنه كثيرا ما يقوم المانح بتحديد عدد المحلات التي يمكن أن يستغلها المتلقي الواحد، وذلك لضمان حسن نية من خلال قيام المتلقي استغلال عدة محلات بواسطة نظام الفرانشيز بعة للتسيير وحتى لا يستولي المتلقي على عدد كبير من نقاط الشبكة ويستغلها كوسيلة ضغط على المانح.

08- فرانشيز الرئيسي: يتم اللجوء إلى هذا النوع من الفرانشيز في الحالات التي يتعلق فيها الأمر بعقد فرانشيز دولي ويكون كل من المانح والمتلقي يمارسان نشاطهما في دولتين مختلفتين بواسطة تعاملات دولية.

09- فرانشيز الجزئي: الفرانشيز في عدة محلات بعة لعلامة تجارية واحدة ، و لتالي يتعامل معهم كلهم<sup>21</sup>، تقترح بعض المؤسسات صيغة مصغرة عن فرانشيز اخل أو ما يدعى فرانشيز الجزئي وتتمثل في أن يقوم المتلقي بتخصيص جزء فقط من محلة لعرض سلعة وخدمات مؤسسة المانح ، فيكون المتلقي حر في كيفية استغلال ما تبقى من اخل كما

<sup>20</sup> L.Hermel, P, Romagni, Op.cit, 29.

<sup>21</sup> A. Lembert .I de la serma ، d . service ، Le Tour de le franchise en 50 question ، édition ، de la chambre du commerce et lindustrie ، liege ،France ، 1999 ، p 23.

يمكنه التعامل مع موردين آخرين<sup>22</sup>، توفر هذه الصيغة حرية أكثر للمتلقي وتنقص من نسبة المخاطر المرتبطة لفرانشيز لإضافة إلى أن هذا النوع من عقود الفرانشيز المتلقي كليا من دفع مصاريف حقوق دخول الشبكة ، كما أن مبلغ الإ و ات الجزافية أقل ارتفاعا مما هي عليه في صور الفرانشيز الأخرى وتعتبر هذه الصيغة ذات فوائد كثيرة لنسبة للمتلقي.

10- فرانشيز الإستثماري: يلجأ المتلقي إلى الفرانشيز الاستثماري في حالة الاستثمارات الكبيرة أو التي تتطلب كفات عالية في التسيير مثل الفنادق الضخمة ففي هذا النوع يتم الفصل بين التزام الاستثمار أي تحمل المتلقي نفقة العقد بمفرده والالتزام لتسيير أي القيام المتلقي بتسيير المشروع بنفسه نتيجة الاعتبار الشخصي الذي يقوم عليه العقد هذا الأسلوب يمنح الفرصة لأصحاب رؤوس الأموال الاستثمار في مجال الفرانشيز.

#### المطلب الثاني: عقد الفرانشيز وما يميزه عن بعض العقود الأخرى

يتمتع عقد الفرانشيز بعناصر خاصة، تميزه عن غيره من العقود، التي قد تتشابه معه، سواء من حيث تنظيمه للعلاقة الناشئة بين أطرافه، أو من حيث محله ، أو من حيث الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه ، وهذه المعاملات التعاقدية تختلف اختلافاً الأنظمة القانونية المقررة لكل عقد على حدى وكذا اختلاف الالتزامات والآ ر التي تترتب عليه غير أنها وفي نفس الوقت يمكن أن تتلاقى في عديد من الجوانب ما يحتم ضرورة تسليط الضوء على خصوصية العقد لنظر لباقي العقود وهذا ما سيتم التطرق له في هذا المطلب.

#### الفرع الأول: عقد الفرانشيز وعقد الامتياز وعقد التوزيع

<sup>22</sup> أي أن يكون محل المتلقي مخصص بصفة حصرية لعرض سلعة وخدمات المانح فقط نقلا عن: أحمد أنور محمد المحل في عقد الامتياز التجاري ،

يطلق وصف الامتياز التجاري على عقد الفرانشيز في جملة من المراجع التي تتناول موضوعه، وعليه سنعرض مميزات عقد الفرانشيز لإزالة الغموض وتمييز العقدين عن بعضهما.

وعرف الفقيه جون آزيم: " أنه عقد توزيع لمدة محددة يمنح التاجر يدعى المتنازل بصفة إستشارية لحق في إعادة بيع منتوجه لتاجر مستقل يدعى صاحب الامتياز في منطقة إقليمية محددة، وفي مقابل هذا الأخير يلتزم لتمويل لديه إستثمار ".<sup>23</sup>

من خلال عرض تعريف عقد الامتياز التجاري اتضح أن كلا العقدين يرمان بواسطة طرفين مستقلين قانونيا وماليا، يتشابهان في أحكامهما في حد التقارب وأمام غياب نص قانوني ينظم كلا العقدين ويزيل اللبس حول مسألة إطلاق وصف عقد الامتياز التجاري على عقد الفرانشيز ، التي اعتنقها البعض من الفقه غير أننا نرى أن لكل عقد مميزاته وهو ما سنحاول إجماله في النقاط التالية:

إن جوهر عقد الفرانشيز يقوم على إبلاغ المعرفة الفنية وضمان المساعدة المستمرة بعد نقل الاسم أو العلامة التجارية أو حتى براءات الاختراع وغيرها من حقوق الملكية التجارية والصناعية في حين أن عقد الامتياز التجاري عقد توزيع السلع تحت علامة المرخص أما إذا اشتمل عقد الفرانشيز - خاصة إذا كنا أمام عقد الفرانشيز التوزيع - عناصر الامتياز التجاري المتمثلة في ( حصرية الإقليم، حصرية الشراء رخصة العلامة )، فالأول الفرانشيز هنا أكثر شمولية من الثاني (الامتياز التجاري) وأكثر تقدما، حيث يتجاوز مجرد التوزيع ويتخطاه إلى تطوير مشروع المتلقي وهذا هو المغزى الاستثماري<sup>24</sup> ، هذا ومن حيث موضوع العقدين، فإن عقد الامتياز التجاري يرد فقط على السلع (خاصة بيع السيارات)، حيث

<sup>23</sup> زوينة بن زيدان: عقود التوزيع في إطار عقود المنافسة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة ، 2017 ، ص 11

<sup>24</sup> ساسية العروسي: الطبيعة القانونية لعقد الفرانشيز، مذكرة لبل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، 2015، ص

يستعمل المرخص له العلامة الخاصة المرخص لتوزيع هذه السلع، في حين يرد الفرانشيز على كل من التصنيع ، والتوزيع، الخدمات ستعمال اسم المانح وعلامته التجارية<sup>25</sup> ، وأيضا على السلع.

لقد أوضحت محكمة العدل التابعة للسوق الأوروبية المشتركة في حكمها الصادر في : 1986/02/28 التفرقة بين عقود الفرانشيز التوزيع، عقود الامتياز التجاري: " عقود الفرانشيز لا تسري عليها القواعد التي تنظم عقود الامتياز إذ أن هذه العقود لا تتضمن سوى التزامات البيع والشراء ولا تشتمل العناصر الأخرى المميزة والتنازل عن المعرفة الفنية"<sup>26</sup> . وفي سياق متصل فإنه بموجب عقد الامتياز التجاري يمنع على المرخص له منح امتياز للغير في ذات المنطقة. في حين أن عقد الفرانشيز يتيح الاتفاق على منح الفرانشيز لطرف بواسطة المتلقي نفسه.

بينما يرمي عقد الفرانشيز التوزيع إلى تمكين الممنوح له من تسويق المنتجات من خلال نظام معين محدد من قبل المانح. فمثلا نذكر منها على سبيل المثال تقديم خدمات صيانة السيارات والفنادق والحلات الوجبات السريعة ومكاتب التأجير.

ومن خلال العناصر الآتية نستطيع أن نميز عقد الفرانشيز عن غيره من عقود التوزيع المشابهة له:

- استخدام علامة تجارية لشبكة الفرانشيز.
- نقل معرفة فنية
- تقديم مساعدات فنية وتجارية من قبل مانح الفرانشيز.

الفرع الثاني: عقد الفرانشيز وما يميزه عن بعض العقود الأخرى

– أولا: الفرق بين عقد الفرانشيز وعقد الوكالة بالعمولة:

<sup>25</sup> فريدة أفحطال: المرجع السابق ، ص 52

<sup>26</sup> زوينة بن زيدان ، المرجع السابق ، المرجع السابق، ص 59

يتميز عقد الفرانشيز وعقد الوكالة لعمولة في أن الممنوح له يعمل سمة ولحسابه الخاص بخلاف الوكيل لعمولة الذي وإن كان يعمل سمة الخاص إلا أنه يعمل لحساب الموكل.

- ثانيا : اختلاف الفرانشيز عن عقد وكالة العقود:

يختلف عقد الفرانشيز عن عقد وكالة العقود والذي يقتصر فيه دور الوكيل على الترويج للمنتجات أو الخدمات التي يقدمها موكله مع حث العملاء على التعاقد معه، فبعكس الممنوح له وكيل العقود رغم أنه يعتبر جر متي وجد أنه يباشر نشاطه على وجه الاستغلال، يقوم لتعاقد مع الغير سم ولحساب الموكل دون أن يكون طرفا في العقد وذلك مقابل أجر يتقاضاه من الموكل .

- ثالثا : عقد الفرانشيز وعقد الشركة:

عرفت المادة 416 من القانون المدني الجزائري الشركة<sup>27</sup> : " عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباران أو أكثر المساهمة في نشاط مشترك في تقديم حصة من عمل أو مال أو نقد ، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجز عن ذلك، ويتميز عقد الفرانشيز عن عقد الشركة بما يلي: تتمتع الشركة لشخصية المعنوية، و لتالي تتمتع بخصائص الشخص المعنوي، كاسم الأهلية، الذمة المالية، الموطن، الجنسية، في حين لا تتمتع شبكة الفرانشيز القائمة بين المانح والمتلقي لشخصية المعنوية.

يعد الشركاء المتضامنين اتجاه دائني الشركة، وهو الأمر الذي ينتفي بين المانح والمتلقي في عقد الفرانشيز ، مما يمنع دائني أحد طرفي العقد مطالبة الآخر لديون. ويعد كل طرف في عقد الفرانشيز

<sup>27</sup> مادة 416 قانون 05/07 مؤرخ في 25/ربيع الثاني 1428 الموافق: 2007/05/03، المعدل والمتمم للأمر 58/75 المؤرخ في 20

رمضان 1395 الموافق ل: 26/09/1975 المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية الصادرة في 19/05/2007 العدد 78.

جرا مستقلا، يعمل لحسابه الخاص ولاسمة الشخصي بينما تقوم الشركة على رأس مال مشترك والعمل سم الشركة ولحسابها<sup>28</sup>.

يتمثل عائد الشركاء في الأرح التي تحققها الشركة ، بينما في عقد الفرانشيز تتمثل عائدات المانح في رسم الانضمام إلى الشبكة والأوى الدورية التي يدفعها المتلقي، والتي تحدد مسبقا في عقد ومستقلة عن أرح المتلقي، وحتى إن لم تكن مستقلة فتكون جزافية، محددة وفق سلم وليس كنسبة معينة من الأرح

يتقاسم الشركاء في عقد الشركة الأرح والخسائر، عكس المانح في عقد الفرانشيز فإنه لا يتحمل عبء عن خسارة المتلقي<sup>29</sup>. وتجدر الإشارة إلى أن رغم الاختلافات الكثيرة بين عقد الشركة وعقد الفرانشيز إلى أنه يمكن أن يحصل تداخل بين عقدين وذلك لخصوص في حالة المساهمة من طرف المانح في مشروع المتلقي.

- رابعا: عقد الفرانشيز وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية:

قد يتفق عقد الفرانشيز مع عقد الترخيص استعمال العلامة التجارية في أن كل من الفرانشيزي والمرخص له يتمتعان لاستقلال القانوني في أن كل منهما يعمل لحسابه الخاص مع ذلك هناك فرق بينهما حيث يلتزم الفرانشيزور أو مانح الفرانشيز للسماح للممنوح له استخدام العلامة التجارية التابعة له مع نقل المعرفة الفنية وتقديم المساعدات الفنية والتجارية ليقصر التزام المرخص في عقد الترخيص على السماح للمرخص له استعمال العلامة التجارية المملوكة له دون أي التزام لنقل المعرفة الفنية.

عرف المشرع الجزائري العلامة في المادة 2 من الأمر 06/03 المتعلق لعلامة على: "العلامات هي كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام

<sup>28</sup> زوية بن زيدان: مرجع سابق، ص 86/85

<sup>29</sup> Ph. Bessis ، le contrat de franchisage ، Ig ، dj ، paris ، France ، 1992.



أو الرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توظيفها و الألوان بمفردها أو المركبة والتي تستعمل وتميز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع أو خدمات غيره. هذا ولم يتطرق الأمر 66/57 المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية على تعريف العلامة التجارية بل اكتفى بما يصلح وبما لا يصلح ليكون علامة تجارية تميز السلع عن بعضها البعض حيث نصت المادة 2 تعتبر العلامات مصنع أو علامات تجارية أو علامات خدمة ، أسماء العائلية أو الإساءة المستعارة أو التسميات الخاصة أو الأعشبية أو الرموز الاختيارية أو المبتكرة، والشكل المميز للمنتجات أو شكلها الظاهر أو البطاقات والطابع و الأختام وطوابع الرسوم المميزة و الأشرطة والحواشي والتركيبات والألوان والرسوم والصور والنقوش المائية، والحروف والأرقام والشعارات وبصفة عامة السمات المادية التي تصلح لتمييز المنتجات أو الأشياء أو الخدمات لكل مؤسسة".

وبعد عرض مفهوم العلامة التجارية في منظور المشرع الجزائري تي غلى طريق استغلالها حيث نصت المادة 9 من الأمر 03/06 المتعلق لعلامات على أنه: "لحق في العلامة يخول صاحبه منح رخص استغلال ومنع الغير من استعمال علامته التجارية دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة".

فعقد الترخيص هو الوسيلة الفضلى لاستغلال صاحب العلامة التجارية لعلامته ومن ثم فإن عقد الترخيص هو: " ذلك العقد الذي يتزف بموجبه صاحب العلامة المرخص المتصرف له المرخص له في علامة المملوكة عن طريق منح هذا الأخير حق إنتاج السلع التيس تحمل العلامة بكميات معينة وفي حدود إقليم معين وفي خلال مدة معينة وفقا لشروط عقد الترخيص ومن هنا نجد أن عقد الفرانشيز يختلف عن عقد الترخيص استعمال العلامة، لكونه أكثر تعقيدا من حيث مشتملاته فإن منح الترخيص استعمال العلامة التجارية يمنح عقد الفرانشيز الترخيص استعمال حقوق أخرى من

حقوق الملكية الفكرية فالفرانشيز فضلا عن طرق التصنيع يعطي طريقة البيع وخطط التوزيع والتسويق خلافا لعقد الترخيص استعمال العلامة التجارية التي لا يتضمن مثل هذه المعرفة<sup>30</sup>.

فالفرانشيز هو طريقة استغلال مشروع تجاري بطريقة متكاملة وتمثل في ظله نقل المعرفة الفنية إلى جانب المساعدة التقنية. أهم العناصر التي يلتزم بها المانح اتجاه متلقي الفرانشيز وهذان العنصران غير موجودان في عقد الترخيص استعمال العلامة التجارية، يهدف المانح من عقد الفرانشيز إلى خلق شبكة توزيع متجانسة وموحدة من خلال نقاط بيع متماثلة في حين لا يهدف المرخص استعمال العلامة التجارية إلى ذلك وإنما الغاية هي السماح للمرخص له من وضع علامته التجارية على منتجاته هو الإشهاد على نوعيتها الجيدة وتعتبر ضمان الجودة للمستهلكين وكل منتج يحمل علامة المرخص دليل على احترامه للمعايير الصارمة المحدد من قبله إذ لا يقوم المرخص استعمال العلامة التجارية بنقل المعرفة الفنية أو تقديم المساعدة التقنية المرخص له ، وإنما يكفي بتقديم المرخص له وفي حالة ما توفرت فيه جميع معايير الجودة يرخص له بوضع علامته كدليل على نوعيتها الرفيعة<sup>31</sup>

- سادسا: عقد الفرانشيز وعقد الوكالة بالانضمام:

يكمن وجه الاختلاف بين عقد الفرانشيز وعقد الوكالة لانضمام فيما يلي: يمكن أن يكون موضوع الفرانشيز بيع السلع ، أو تقديم خدمات ، أو تصنيع بينما الوكالة لانضمام يقتصر على توزيع المنتجات فقط ، لإضافة إلى أن المتلقي في عقد الفرانشيز هو مالك السلع المتواجد في مخزونه إذ يقوم بشرائها من عند المانح على عكس الوكيل في عقد الوكالة لانضمام الذي لا يعد مالكا لمخزون السلع وإنما هي ملك للموكل كما أنه لا يحق للمانح في عقد الفرانشيز أن يفرض أسعارا محددة لإعادة البيع على المتلقي في حين أن الموكل يفرض أسعارا محدد على الوكيل الذي يلتزم

<sup>30</sup> ميثاق طالب عبد الحمادي الجبوري: النظام القانوني لعقد الترخيص استعمال العلامة التجارية، دراسة مقارنة، مذكر ماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة بل، العراق، 2009، ص33-34

<sup>31</sup> Aippi, Comite exectif decopenrague, Question116, Licence de marque et franchisage, Annuaire 1994/II, du 12 au 18 juin 1994, P380.

حزامها، فيتولى الوكيل المنظم تحصيل ثمن السلع التي قام ببيعها ويقوم بتحويلها لحساب الموكل الذي يقوم بدفع عمولة للوكيل المنظم تقدر على أساس نسبة البيوع المنجزة وهذا عكس الفرانشيز اين يقوم المتلقي بتحصيل ثمن السلع لحسابه الخاص ثم يقتطع منها مبلغ الإ و ات الدورية لصالح المانح<sup>32</sup>، أما عقد الوكالة التجارية فق عرفها قانون التجاري الجزائري في المادة 34 على أنها<sup>33</sup> : " اتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص عادة عداد أو إبرام البيوع أو الشراءات أو بوجه عام جميع العمليات التجارية سم ولحساب التاجر ، والقيام عند الاقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص ولكن دون أن يكون مرتبطا بعقد إجارة الخدمات .

ويختلف عقد الفرانشيز عن عقد الوكالة التجارية فيما يلي :

يتعاقد الوكيل مع الز ن سم موكله ولحسابه كما أن على الوكيل أن يبرز صفته أثناء التعاقد مع الغير، بخلاف عقد الفرانشيز إذ يتعاقد المتلقي سمه ولمصلحته الشخصية فهو جر مستقل ، يودع الوكيل المبالغ المتحصلة لحساب الموكل أما المتلقي الفرانشيز فإنه يحتفظ لمبالغ المحصلة وما يدفعه للمانح يتم الاتفاق عليه لعقد مقابل تنفيذ التزاماته ، يلتزم الوكيل بتنفيذ تعليمات موكله، ويسأل عن عدم تنفيذها ويكون مسؤولا عن أخطائه، أما في عقد الفرانشيز فالأمر يختلف كليا إذ يتم تنفيذ النشاط من قبل متلقي الفرانشيز ومسؤوليته ويبقى للمانح حق المراقبة دون حق التدخل عكس الوكالة بحيث يحق للموكل التدخل في أعمال وكيه ضمن النطاق المتفق عليه في العقد، لا تتضمن الوكالة التجارية وضع عناصر الملكية الفكرية الجاذبة للز ن تحت تصرف الوكيل لذا يمارس نشاطه تحت علامته على عكس الفرانشيز، لا يلتزم الموكل في عقد الوكالة التجاري بمد الوكيل لمعرفة الفنية والمساعدة التقنية وإن وجدت فهي عنصر نوي<sup>34</sup> .

<sup>32</sup> ميثاق الطالب عبد الحمادي الجبوري، المرجع السابق، ص 134

<sup>33</sup> أمر رقم 75 / 95 المؤرخ في 1957/09/26 يتضمن قانون تجاري جزائري عدد 101 الصادر في 1975/12/19 المعدل والمتمم.

<sup>34</sup> محمد أحمد أنور محمد ، الخل في عقد الامتياز التجاري، ط 1 ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010 ، ص: 35

- خامسا: عقد الفرانشيز وعقد العمل :

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى العناصر التي يحتويها عقد العمل ، دون التطرق في تعريف هذا الأخير وعليه يمكن القول أن عقد العمل هو اتفاق بين صاحب العمل والعامل الأجير يلتزم بمقتضاه هذا الأخير لعمل تحت إشراف وإدارة توجيه صاحب العمل، وذلك لمدة محددة أو غير محددة مقابل الحصول على أجر مقرر ومحدد بصفة صريحة وواضحة، ومن خلال هذا التعريف و لتطرق المواد 2، و 8 من القانون 11/90 نستنتج<sup>35</sup>، أن عقد العمل يشتمل على عناصر رئيسية تتمثل في:

العنصر الأول: العمل وهو أداء عمل يدوي أو فكري لصالح المستخدم.

العنصر الثاني: الأجر وهو المقابل الذي يتحصل عليه الأجير لأن صفة العقد العمل التبادلي.

العنصر الثالث: المدة وتكون محددة وغير محددة حسب الاتفاق.

العنصر الرابع: ويعتبر عنصر التبعية أهم عنصر يميز علاقة العمل عن بقية العقود الأخرى المجاورة لها وهي تبعية قانونية واقتصادية.

وبمقارنة عقد الفرانشيز مع عقد العمل فإنه يتضح أن العناصر الثلاثة الأولى متوفرة في كلا العقدين ولكن العبرة في التمييز بين العقدين تكمن في العنصر الأخير حيث أن هذه الأخيرة هي عقد العمل تجعل من العامل في تبعية قانونية واقتصادية لصاحب العمل و لتالي لا يتمتع العامل ي استقلالية لمواجهة رب العمل، بينما العلاقة القانونية التي تجمع الفرانشيزي لفرانشيزي هي الاستقلالية بحيث كل متعاقد يتمتع في نظر القانون لاستقلالية ولا سيما القانونية و لتالي يتحمل كل طرف مسؤولياته كما يقوم به، ونرى الفرانشيز عقد مبتكر له آليات ووسائله القانونية يقوم على مجموعة من الأدوات صلح كل منها للتعامل ولذلك أن تكون محلا لعقد فنكون أمام عقد مركب يتسم بطابع معقد له طبيعة خاصة تختمها الطبيعة المعنوية الخاصة لعله.

<sup>35</sup> القانون رقم 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم

## المبحث الثاني: مراحل عقد الفرانشيز:

يعقد عقد الفرانشيز تفاق إرادتين على إحداث أثر قانوني والركن الأساسي في العقد هو الإرادة والإرادة لا بد أن تتجه إلى هدف مشروع وهو ما يسمى السبب كما أن الالتزامات التي ينشئها العقد لكل منها محل هو محل التزام.

### المطلب الأول: مرحلة انعقاد عقد الفرانشيز:

يمر عقد الفرانشيز بمراحل مهمة في انعقاده ويترب على ذلك التزامات متقابلة في ذمة طرفيه ، أو ما ينوبهما لتتم سبل التعاقد من عدمها وحينها يتحدد مصير العقد إما أن يقوم كاملا أو لا يقوم نهائيا

### الفرع الأول: الرضا لانعقاد عقد الفرانشيز:

لا يتم إبرام عقد الفرانشيز إلا بعد توافق إرادتي كل من المانح والمتلقي على قبول الالتزامات الناشئة عن هذا العقد ، مع اشتراط لصحة التراضي صدوره من أهلية كاملة، وخلوه من عيوب الإرادة. لذا فقد رتب معظم القوانين المنظمة لعقد الفرانشيز التزام قبل التعاقد لإعلام.

### أولا: التزام المانح بالإعلام قبل التعاقد:

تشير جميع القوانين على مبدأ حسن النية في التنفيذ وسلامة الرضا في التعاقد مما يقضي ن يتسم كل متعاقد لنزاهة والأمانة وعدم إخفاء أي عنصر قد يؤدي إلى إيقاع الطرف الآخر في الغلط أو التدليس فقد أصدرت العديد من الدول قوانين تفرض الالتزام قبل التعاقد لإعلان على مانحي الفرانشيز ويشكل Full disclosureact الذي أصدرته الولايات المتحدة سنة 1970<sup>36</sup>، وسعى

<sup>36</sup> النعيمي فوزي: الإعفاء التجاري -franchising- كأداة اقتصادية لتزقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة- مجلة الإدارة عدد 22 الصادرة عن المدرسة الوطنية للإدارة في الجزائر ص 135.

هذا القانون إلى حماية متلقي الفرانشيز من جانبين بتعزيز موقفه أمام المانح من جهة وبتوكيل مراقبة عقود الفرانشيز المبرمة إلى إدارة مختصة من جهة أخرى، كما يلزم قانون الكشف الكلي في الو.م.أ المانح من تقديم مجموعة أخرى من المعلومات تتمثل في التاريخ القضائي للمؤسسة خلال 7 سنوات الأخيرة وتقديم تقرير عن وضعها المالي في السنوات 3 الأخيرة وتقديم كل التفاصيل والأعباء المالية التي تقع على عاتق المتلقي وعن مساعدات التي يتلقاها كما ألزم المانح بتقديم هذه المعلومات قبل 10 م عمل لا تحسب فيها العطل الأسبوعية ولا الرسمية من إبرام العقد أو تسديد أي مبلغ مالي<sup>37</sup>، طبقاً لأحكام القانون الفدرالي<sup>38</sup> المؤرخ في 1978/12/21، ثم مدد المهلة إلى 14 يوماً بموجب القانون الفدرالي المؤرخ في 2007/03/23<sup>39</sup>.

وقام المشرع الفرنسي تحت ثير القضاء رساء نظرية عامة للالتزام لإعلام قبل التعاقد في كل العقود التي لا يتساوى فيها الأطراف، أصدر المشرع الفرنسي القانون 1008/89 ينص على الالتزام لإعلام قبل التعاقد وتنص المادة الأولى منه على ما يلي: " كل شخص يضع تحت تصرف شخص آخر اسماً تجارياً أو علامة تجارية أو شعاراً مطالباً له بحصرية أو شبه الحصرية في ممارسة نشاطه ملزماً قبل توقيع أي عقد يتم للمصلحة المشتركة للطرفين أن يقدم للطرف الآخر وثيقة تحتوي معلومات صحيحة تتيح له الإلمام بكافة التفاصيل والنشاط يجب أن تحدد الوثيقة على الخصوص أقدمية المؤسسة وخبرتها وحالة وآفاق تطور سوق النشاط المعني وأهمية الشبكة والاستغلال ومدة العقد وشروط تجديد وفسخه وإحالاته وكذا نطاق الحصرية" وحددت تنفيذ هذا الالتزام بـ 20 يوماً قبل إبرام العقد أو قبل تسديد أي مبلغ مالي من طرف المتلقي لصالح المانح.

<sup>37</sup> محمد محسن إبراهيم النجار، دراسة في نقل المعارف الفنية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص: 176/180.

<sup>38</sup> نفسه

<sup>39</sup> القانون الفدرالي المؤرخ في: 1978/12/21 المراجع لقانون الفدرالي المؤرخ 1980/1/1 ثم تم إلغاؤه بموجب القانون الفدرالي المؤرخ في 2007/3/30 والذي دخل حيز التنفيذ في 2007/07/1 إلا أنه تم المواصلة بتطبيق أحكام القانون الفدرالي الصادر سنة 1978 إلى غاية 2008/7/1 وبعد ذلك التاريخ أصبحت أحكام القانون الفدرالي الصادر في 2007 واجبة التنفيذ على جميع عقود الفرانشيز المبرمة في الو.م.أ

رغم أن القانون 1008/89 جاء بهدف حماية رضا المتلقي وتمكينه من التعاقد بكل تبصر وعلم إلا أنه يجعله مسؤولاً فتراضه علمه المسبق قبل توقيع العقد وهذا الأمر يجرده من الحماية مقارنة بتلك التي يحققها نظام الو م أ التي أوجدت وكالات خاصة مهمتها دراسة لمعطيات لصالح المتلقي وتقدم له النصح لأن دراسة السوق لنسبة للشخص الذي يفتقر للخبرة والتكوين يكون أمام معطيات لا يمكنه استيعابها بنفسه و لتالي فإن القانون 1008/89 يفتقر للفاعلية طالما لا يدعم بمساعدة طرف لث مستقلا مثلما هو معمول به في الو م أ.

يفتقد التشريع الجزائري الإطار القانوني لعقد الفرانشيز فلا يحق للمتلقي الجزائري التمسك لأحكام المتعلقة قبل الإعلان خاصة في حماية المستهلك لأن وصف متلقي الفرانشيز لا يتفق مع التعريف القانوني للمستهلك في التشريع الجزائري حيث تنص (المادة 3) من قانون حماية المستهلك وقمع الغش : ".... المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به..."

ومتلقي الفرانشيز لا يتصرف بغرض استهلاكه وإنما لغرض مهني لأنه بصدد الاستثمار في مشروع تجاري فلا يمكنه أن يستفيد من الحماية المقررة للمستهلك في مواجهة المانح.

وطبقا للأحكام المتعلقة بعيوب الإرادة وحسن النية في التنفيذ، المنصوص عليها في الأحكام العامة للعقد في القانون المدني، أساسا يمكن للمتلقي الجزائري أن يؤسس عليه الحق في الإعلان قبل الناقد وحتى يكون رضا المتلقي صحيحا ولا يقع في أي عيب من عيوب الإرادة لا بد أن يكون على علم بمحل العقد بعيدا عن أي غرض جوهري أو تدليس من طرف المانح حتى لا يقوم للمتلقي حق المطالبة بحق إبطال العقد.

و المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقد لإعلام في حالة عدم تنفيذ المانح التزامه بتقديم معلومات صحيحة أو في الآجال المقررة قانو يترتب عليها عقوت مدنية وجزائية:

● العقوبات المدنية: تتمثل في إبطال عقد الفرانشيز أو /و دفع تعويض للمتلقي الفرانشيز

عما لحقه من ضرر وما فاتته من كسب على أساس المسؤولية التقصيرية:

أ- إبطال العقد: بما أن الهدف من إلزام المانح لإعلام قبل التعاقد هو ضمان سلامة

رضا المتلقي في حالة عدم احترام هذا الالتزام وكان رضا المتلقي سليماً من أي

عيب من عيوب الإرادة فلا يحق له المطالبة بإبطال العقد إلا إذا أثبت أن رضاه

مشوب بعيب من عيوب الرضا.

فعدم احترام المانح للالتزام لإعلام قبل التعاقد لا يؤدي بصفة تلقائية على إبطال

العقد وإنما سيتوجب على المتلقي إثبات أن رضاه معيب حتى يطالب بإبطال

العقد

ب- الحق في تعويض على أساس الإخلال بالإعلام قبل التعاقد: يحق للمتلقي

الفرانشيز المطالبة لتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء عدم تنفيذ المانح

لالتزامه للإعلام قبل التعاقد وللمتلقي الحق المطالبة إما بطل العقد أو الاكتفاء

لتعويض أو معهما ببعض.

● العقوبات الجزائية: تلعب دوراً هاماً في دفع المانح إلى تنفيذ التزامه لإعلام قبل التعاقد

أ- العقوبات المنصوص عليها في القانون الأمريكي: يفرض قانون الو.م.أ، غرامة

تصل إلى 10000 دولار في حالة قيام المانح ي أفعال مضللة والتي قد تشمل

تقديم معلومات زائفة أو مضللة بخصوص أرقام المبيعات المحققة أو المتوقعة أو عدم

تسليم وثيقة المعلومات المطلوبة وأصل عقد الفرانشيز و قي و ثق التي يطلبها

القانون في المادة المحدد به<sup>40</sup>

<sup>40</sup> سر سيد الحديدي، النظام القانوني لعقد الالتزام التجاري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، دار الفكر العربي،



- ب- العقوبات المنصوص عليها في القانون الفرنسي: اعتبر المشرع الفرنسي الإخلال بالالتزام لإعلام قبل التعاقد مخالفة من الدرجة الخامسة وإن كان مرتكب الجريمة شخص طبيعي يعاقب بغرامة 1500 أورو ( المادة: 131- 13 من قانون العقوبات الفرنسي). وقد يصل المبلغ إلى 3000 أورو في حالة العود (المادة 123- 11 من قانون العقوبات الفرنسي ) وإذا كان مرتكب الجريمة شخص معنوي يطبق نص المادة (المادة 41-131 من قانون العقوبات الفرنسي)
- ت- العقوبات المنصوص عليها في القانون الجزائري: في غياب أحكام جزائية خاصة تجرم الإخلال بالالتزام قبل التعاقد لإعلام يمكن متابعة المانح الذي يقوم لادعاء كذبة شركته تنتمي إلى مجموعة دولية مشهورة وأنه يمتلك شبكة فرانشييز ضخمة تتمتع بمعرفة فنية وتحدث أملا لدى المتلقي لتحقيق نجاح تجاري استنادا على المادة (372 من قانون العقوبات الجزائري) الذي يعاقب على جريمة النصب من سنة إلى 5 سنوات و بغرامة من 50000 إلى 100000 ألف دينار جزائري.

ثانيا: مرحلة التفاوض في إبرام عقد الفرانشييز:

التفاوض هو التخطيط للحصول على نتيجة مرغوبة من خلال التوصل إلى اتفاق مع الطرف المتفاوض معه ، بعد إجراء مناقشات وتقديم تنازلات أحيانا<sup>41</sup> ، تعد مرحلة التفاوض من أهم مراحل إبرام العقد وتبدو أهميتها بصفة خاصة في أن الطرفين يناقشان ويضعان خلالها الأسس التي تنظم علاقتهما المستقبلية أثناء تنفيذه. ومن ثم يسعيان للطرق الكافية غلى الوقاية من قيام أسباب النزاع مستقبلا بينهما ، إذ يتصور كل منهما ويفترض أسبا معينة قد تكون مثال النزاع في المستقبل ويحاول إيجاد حل لها ويحكم عنصر المفاوضات المصلحة التي يسعى كل طرف إلى تحقيقها على حساب طرف آخر ، مما يدفعه لبذل كل ما في وسعه من جهد لإقناع الطرف الآخر بقبول شروطه ولا يقتصر دور

<sup>41</sup> مغيب نعيم: الفرانشييز منشورات الحلبي الحقوقية ، ط1 ، 2006 ، ص 90

المفاوضات على المرحلة السابقة على التعاقد بل إنها تلعب دورا مهما بعد إبرام العقد ، وذلك في أثناء تنفيذه إذ تعد وسيلة مهمة من وسائل إعادة التوازن للعقد بين الطرفين عند ظهور إشكاليات وظروف مفاجئة وغير متوقعة أدت إلى اختلال التوازن الاقتصادي في العقد الدولي<sup>42</sup>.

أ- بدء المفاوضات التمهيديّة: إن كانت بعض العقود تشكل بسرعة فإعداد أغليتها مسألة طويلة الأمد إذ يجب مناقشة وجهات نظر كل طرف ومواجهتها ومحاولة التوفيق بينهما فإن مرحلة المفاوضات تفصل بين الاقتراح الأول والإبرام الفعلي للعقد وما يميز هذه الفترة هو غياب الطابع الإلزامي تبدأ اقتراح بسيط وتنتهي اقتراح صارم يقضي برام عقد. ويملك كل طرف من الأطراف في هذه المرحلة الحرية في التعاقد أو عدمه فمبدأ الحرية التعاقدية لا يمكن مسه يقول الدكتور رمضان أبو السعود: "المراء يملك مبدئيا الحرية في التفاوض كما لتعاقد ولا يمكن معاينة كل من قطع المفاوضات إلا عند وقوع إساءة أو تجاوز في حدود استعمال الحق"<sup>43</sup>. فإنه من الملاحظ ن يقع يقع في مرحلة بدء المفاوضات التمهيديّة أن يعرض أحد الأطراف وغالبا ما يكون المانح الذي يتمتع بمركز قوي وثيقة مطبوعة أو عقدا نموذجيا يتضمن شروط العقد عن الممنوح له ويكون أمام اختيار مقيد يتمثل في واحدة من ثلاث: -قبول العقد المذكور جملة وتفصيلا - رفضه جملة وتفصيلا - الدخول في مناقشة شروط العقد المقترح مع الطرف الآخر بغية التوصل لتوازن، فتدخل الأطراف في مناقشة شروط العرض أو وثيقة العقد، والتعبير عن إرادة الأطراف قد يكون صريحا أو ضمنيا<sup>44</sup>.

ب- ضمانات بدء المفاوضات: وتنقسم ضمانات المفاوضات حسب مصدرها إلى نوعين: النوع الأول ضمانات إرادية: عادة ما يغلب هذا النوع من الضمانات مصلحة المانح

<sup>42</sup> جون، كيف تجري مفاوضات جحة، دار الفاروق دت، دط، ص 18

<sup>43</sup> أبو السعود رمضان: النظرية العامة للالتزامات دار المطبوعات الجامعية ، د ب ، 2002، ص 69

<sup>44</sup> الشراقوي جميل: محاضرات في العقود الدولية، دار النهضة العربية، مصر، 1996، ص: 06.

الذي لا يكفي لضمانة العامة في القانون والتي تقضي بضرورة التعامل بحسن النية<sup>45</sup>،

والضمانات الإرادية تتم حدى الوسائل التالية:

- تعهد كتابي سابق: وهو إقرار كتابي وتعهد لمحافظة عن المعلومات التي يصرح بها المانح للممنوح له ، إذ يتعهد الممنوح له بالالتزام لمحافظة على سرية المعلومات ويتعهد بعدم استغلال المعرفة الفنية أو نقلها إلى الغير سواء كان ذلك لمقابل أو دون مقابل.
  - دفع مبلغ من المال : وذلك أن يكون الاتفاق أن يدفع الممنوح له للمانح مبلغا من المال مقابل اطلاعه على أسرار المعرفة الفنية محل التفاوض . فإذا ما انتهت مرحلة المفاوضات التمهيدية وتم إبرام العقد فإن هذا المبلغ يحتسب من ضمن المبلغ المتفق عليه كمقابل للفرانشيز، أما في حالة فشل المفاوضات فإن مصير هذا المبلغ يتحدد وفقا لما اتفقا عليه.
- النوع الثاني : ضمانات قانونية: يفرق بعض الفقه بين نوعين من العقود نوع يتطلب الثقة وآخر لا يتطلبها وقد اقر القانون المصري والفرنسي مبدأ يتضمن حسن النية ، وفي هذا السياق يقول الدكتور: " محمد محسن النجار: " أنه أصبح مبدأ عاما يسود كافة التشريعات الحديثة لذلك يجد المانح نفسه ملتزما بطلاع الممنوح له على المعلومات الخاصة لمعرفة الفنية محل التعاقد.

ت- الحماية المقررة للأطراف في المرحلة قبل التعاقدية: تنتهي المفاوضات في كل مراحلها حدى النتيجةين هما: إما التوصل إلى اتفاق نهائي يوقعه الطرفان ويلتزمان لشروط أو تنتهي دون التوصل إلى اتفاق بشأن الموضوع الذي ضلت تدور حوله فقد ينسحب أحد الطرفين أو قد يتوصل إلى الاقتناع الكامل لتباعد وجهات النظر مما لا ينتظر معه التوصل إلى اتفاق وقد ينسحب أحد الطرفين متعسفا ستعمال حقه في الانسحاب من تلك المفاوضات فإن كانت تلك المفاوضات قد انتهت لتوصل إلى اتفاق نهائي وتم إبرام العقد فلا إشكال هنا إذ يتم الالتزام بما ورد في العقد من شروط و بنود وأي

<sup>45</sup> النجار محمد محسن إبراهيم، عقد الامتياز التجاري، ص: 183

خرق لهذا الاتفاق يثير المسؤولية لتعاقدية ويستطيع الطرف المتضرر أن يطال جبر الضرر أما إذا لم يتوصل الطرفان إلى اتفاق نهائي لإبرام عقد الفرانشيز فيثور تساؤل عن الحماية المقررة للأطراف في المرحلة التعاقدية.

ثالثا: شروط إعداد عقد الفرانشيز

شروط الكتابة : يشترط المشرع علو وجوب أن يكون العقد مكتو وفي سائر نقل عقود المعرفة الحديثة وعلى الرغم من ذلك يظل هذا العقد رضائي يلزم فيه رضا كل طرف ويعتبر عقد الترخيص التجاري من العقود الملزمة للجانبين وهذا العقد قد يكون دوليا أو محليا كما أنه يتخذ في العمل صورا متعددة يكون فيها بسيطا أو مركبا.

أطراف العقد : عقد الترخيص التجاري قد يكون ثنائي الأطراف ( مرخص ومرخص له ) أو ثلاثي الأطراف (مرخص رئيسي والمرخص المرخص له)، بهذه العلاقة الثلاثية يتكشف الطابع المعقد لهذا العقد والذي يخرجه عن العلاقة التعاقدية ثنائية الأطراف وبذلك يطرح التساؤل حول اعتبار الأطراف الثلاثة أطراف في العلاقة التعاقدية.

لقد جاء التشريع الأوربي لعقد الترخيص محمدا مجال تطبيقه على الثنائية فقط سواء أكان العقد بسيطا أو مركبا أما القانون الأمريكي فيمتد مجال تطبيقه ليشمل العلاقة الثلاثية.

محل العقد: ويتكون في عنصر جوهري يتكون من مساعدة فنية والمعرفة الفنية والتي ينبغي المرخص له الحصول عليها من المرخص هذا العنصر الجوهري يضم على جنباته العلامة التجارية والشعار فحسب اتفاقية منظمة التجارة الدولية المنعقدة في مراكش سنة 1994 ، فصلت في الجدل و قررت الاتفاقية أمر المحل العقد وتكييفه يعود للفقهاء والقضاء. و تعيين العقد في مثل هذه العقود يعد من البيئات الأساسية التي يوجه إليها عناية خاصة فيوجه إليها نوع المعرفة وأوصافها والعناصر التابعة لها ومدى حق المرخص لها استعمالها.

## الفرع الثاني: خصائص عقد الفرانشيز والالتزامات التي يترتبها عقد الترخيص

### أولاً: خصائص عقد الفرانشيز

يتميز عقد الفرانشيز بما تتميز به سائر عقود الاتجار مع ملاحظة أن هذا العقد يشتمل أيضا على خصائص تميزه بدوره عن غيره وأهم هذه السمات:

- 1- عقد الفرانشيز عقد إذعان : عقد الإذعان هو العقد الذي ينفرد فيه أحد المتعاقدين بوضع شروطه بحيث لا يكون للمتعاقد الآخر إلا أن يقبل هذه الشروط كلها أو يرفضها كلها<sup>46</sup> . ولا يعني هذا أن القبول في هذه الحالة لا يعد رضا، ولكن القابل للعقد لم يصدر قبله بعد مناقشة ومفاوضة مع الموجب ، بل هو في موقفه من الموجب لا يستطيع إلا أن خذ أو يدع ، ولما كان في حاجة إلى التعاقد على شيء لا غنى عنه فهو مضطر إلى الإذعان والقبول ، فرضاؤه موجود، ولكنه يكاد يكون مكره عليه، على أن هذا نوع من الإكراه ليس هو المعروف في عيوب الرضا بل و أكراه متصل بعوامل اقتصادية أكثر من اتصاله بعوامل نفسية<sup>47</sup> .
- 2- عقد غير مسمى: وتعرف نما العقود التي لا يوجد لها قواعد خاصة تنظمها تحت أسماء معينة ، مادامت لا توجد لها قواعد خاصة بها<sup>48</sup>، فلم يخص المشرع الجزائري عقد الفرانشيز باسم معين ولم يضع أحكاما تنظمه لعدم انتشاره في التعامل وحدثته ، ويترتب على اعتباره عقد غير مسمى خضوعه للقواعد العامة التي تحكم العقود .
- 3- عقد الفرانشيز عقد قائم على اعتبار الشخصية: الأصل أن الأفراد أحرار أن ينشئوا ما أرادوا من العقود وأن كل شخص يتمتع لأهلية القانونية لإبرام التصرفات القانونية فطبيعة عقد الفرانشيز تفرض توافر شروط معينة في المتعاقدين تتلاءم مع الهدف من العملية ، تجدر الإشارة إلى أن الاعتبار الشخصي

<sup>46</sup> Raymond Saleilles, De la decaration, Contribution à létude de lact juridique dans le code civil allemand, French édition, Paris, 2012, P116.

<sup>47</sup> عبد الرزاق السنهوري أحمد، نظرية العقد، ج1 ، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 92

<sup>48</sup> العنوي جلال علي، أصول الالتزامات، منشأة للمعارف، 1997، ص 34

للفرانشيز لا يتعلق بطرف واحد بل يتعلق لطرفين ، ف شخصية كل المتعاقدين المانع أو المتلقي تعد محل اعتبار في محل اعتبار إبرام عقد الفرانشيز .

4- عقد الفرانشيز عقد تبعية اقتصادية: إن عقد الفرانشيز يعطي للفرانشيز حق الإشراف على الفرانشيزي وهو ما يصطلح به صطلح التبعية الاقتصادية فيقوم الفرانشيز بفرض شروط لتحقيق النتائج الاقتصادية التي يرغب فيها من أمثلتها:

-إلزام الفرانشيزي بشراء قدر محدد من المواد الأولية

-إلزامه بنفس طرق الإعلا ت والدعا ت

-إلزامه أيضا بعدم منافسة الممنوح له الآخرين في منطقة توزيعه

-الرقابة المفروضة على الفرانشيزي حيث يمكن أن يعين من أعوانه أشخاص مؤهلين لممارسة مهنة التفتيش

5- الفرانشيز عقد تجاري : يعتبر عقدا تجار كون الصفة الممنوحة للفرانشيزر أو الفرانشيزي تتوافق مع المستلزمات المطلوبة لصفة التاجر كالقيام لعمل بصورة مستمرة في سبيل الربح وعليه فإن قواعد القانون التجاري تطبق على هذا العقد.

ثانيا: الالتزامات التي يربتها عقد الترخيص:

عقد الترخيص التجاري من العقود الملزمة للجانبين فهو يرب التزمات متقابلة على عاتق طرفيه المرخص والمرخص له :

- أ: التزمات المرخص:

1- الالتزام بنقل عناصر المعرفة الفنية: مالم يتفق الطرفان على غير ذلك يلتزم المورد بما يلي: أن يقدم للمستورد المعلومات والبيات وغيرها من الوثق الفنية اللازمة لاستيعاب المعرفة الفنية الحديثة فعلاقة المرخص والمرخص له تبدأ بعقد توقيع العقد إن لم تكن قبل ذلك.

- 2- الالتزام لإفضاء : يلتزم المورد أن يكشف في العقد أو خلال المفاوضات على ما يلي :  
الأخطار التي قد تنشأ عن استخدام المعرفة الحديثة محل العقد الدعاوى القضائية وغيرها من  
العقبات التي تعوق استخدام الحقوق المتصلة لمعرفة الحديثة، أحكام القانون المحلي لنسبة  
للمورد بشأن التصريح بتصدير لمعرفة الحديثة
- 3- الالتزام لمحافظة على سرية التحسينات: إن تنوع المواقع التي تتدخل فيها السرية لم يكن  
ليسمح بسهولة تحليلها أو إعطاء تعريف شامل ودقيق عنها ولكن السرية تنحصر في  
المعلومات التي يحتويها كل جزء من المعرفة الحديثة
- 4- الالتزام بتقديم المساعدة الفنية: تتطلب العلاقة بين طرفي العقد الترخيص تواصلًا مستمرًا،  
فالمرخص لا تنقطع صلته لطرف الآخر بمجرد التوقيع على العقد وتنفيذه لالتزامه بنقل  
عناصر المعرفة الفنية وإنما يمكن القول ن هذه العلاقة تبدأ منذ توقيع هذا العقد. حيث  
يلتزم المرخص بمساعدة الطرف الآخر على استيعاب التكنولوجيا محل العقد واستخدامها  
الاستخدام الأمثل طوال تنفيذ العقد
- 5- الالتزام لضمان: يلتزم المرخص بضمان مطابقة المعرفة الفنية التي قدمها للمعلومات المطلوبة  
والمبينة في العقد وكذلك يضمن إنتاج السلعة أو أداء الخدمات بذات المواصفات.

- ب: التزامات المرخص له:

- 1- التزام داء المقابل: يتحمل المرخص له في عقد الترخيص عبء العملية الاستثمارية ،  
فبينما لا يقدم الطرف الآخر سوى القدر الذي يسمح به هو من معرفته الفنية محل التعاقد  
نجد الطرف الأول ملزمًا بنوعين من النفقات الأولى تتمثل في تهئية منشئته للدخول في عقد  
الترخيص أو شبكة الفرانشيز، أما الثانية فتمثل في مقابل حق الدخول وهي نفقة تدفع  
للمرخص وفقا لما يراه الأخير ثمنا لسماحه لانضمام المرخص له إلى الشبكة وكذلك ثمنا  
للسماح له ستغلال المعرفة الفنية محل العقد الذي يقدم ثمنا للمرخص يحدده الأخير بطريقة  
تحكيمية يغلب عليه طابع الاحتكار .

- 2- الالتزام محافظة على السرية: كما أُلزم المشرع المرخص بعدم إفشاء سرية التحسينات التي أدخلها الطرف الآخر على المعرفة الفنية المنقولة له بموجب العقد المبرم بينهما ، وألزمه كذلك الضرر الناجم عن ذلك
- 3- الالتزام لكفاءة: يتضمن عقد الترخيص مفهوما خاصا لكفاءة يستند إلى الاعتبار الشخصي الذي يعول عليه كل طرف في الآخر ، وإذ كانت غاية هذا العقد تحقيق الربح شأنه في ذلك الشأن سائر المشروعات التجارية الأخرى ولكن الوصول لهذه الغاية يتحقق لدى كل طرف بمظهر مختلف
- 4- الالتزام عن الكشف عن أحكام القانون الوطني: كما أُلزم مرخص المعرفة الفنية ن يكشف للمرخص له عن أحكام قانون الدولة المنقول منه المعرفة وخاصة أحكام المتعلقة لتصدير، فقد أُلزم المشرع المرخص له أيضا لمقابل ن يكشف للمرخص أن يكشف للمرخص عن أحكام القانون الوطني وخاصة الأحكام المتعلقة ستيراد المعرفة محل التعاقد

المطلب الثاني: المحل في عقد الفرانشيز.

الفرع الأول: العناصر المميزة للمحل في عقد الفرانشيز:

يتعدد محل عقد الفرانشيز ويمكن إجمال العناصر التي ينصب عليها في ثلاثة عناصر :

- أولا: الشارات المميزة: يتبن من خلال تعريفات عقد الفرانشيز أن المانح يضع تحت تصرف المتلقي عناصر حقوق الملكية الفكرية المميزة لمنتجات وخدمات المؤسسة من علامة تجارية واسم تجاري وعنوان تجاري
- ثانيا: المعرفة الفنية: وهي أبرز عناصر العقد<sup>49</sup> ، فلا يمكن قيام عقد الفرانشيز دون أن يتم بموجب نقل معرفة فنية من المانح على المتلقي فالمعرفة الفنية طابع احتكاري تستأثر به الشركات

<sup>49</sup> يوسف الجليلي: النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة



كونها أقوى أدواتها التنافسية، ولم ينظم القانون الجزائري موضوع المعرفة الفنية إلا أن هذا لا ينفى حمايتها بمقتضى قواعد المنافسة التي تمنع الاعتداء على أسرار الغير كون ذلك منافيا لممارسات التجارية الشريفة فقد نص في القانون 02/04 المتعلق لقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في (المادة 27)<sup>50</sup>، تتضمن المعرفة الفنية خصائص محددة فلا يمكن وصف معلوماتها تشكل معرفة فنية إلا إذا توافرت هذه العناصر والمتمثلة في عنصر المعارف وقابلية النقل والقيمة الاقتصادية السرية وألا تكون محل براءة اختراع.

- ثالثا: المساعدة التقنية: وهي تلقين وتدريب المانح مستخدم المتلقي كيفية استغلال المعرفة الفنية المنقولة فهو التزام المانح بنقل للمتلقي معرفة فنية مقابل ثمن محدد. لذا فالمساعدة التقنية أهمية كبيرة في عقد الفرانشيز خاصة عندما يكون المتلقي غير مؤهل لاستيعاب المعرفة الفنية المنقولة إليه ، كون الهدف من عقد الفرانشيز هو تكرار نجاح مشروع المانح من قبل المتلقي نتاج منتجات أو تقديم خدمات بنفس الجودة التي يقوم بها المانح ، ولضمان وحدة الشبكة والحفاظ على صورتها وسمعتها للمساعدة التقنية دور مهم في متابعة العمليات المختلفة وتحقيق الاتصال والرقابة المستمرة من قبل المانح على جميع أعضاء شبكة الفرانشيز (المتلقين)<sup>51</sup>.

## الفرع الثاني : شروط المحل في عقد الفرانشيز

<sup>50</sup> قانون: 08/04 المؤرخ في: 2004/07/23، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية: عدد14، الصادرة في: 07/27

2004/، المعدل والمتمم بمقتضى الأمر رقم: 10 /06، المؤرخ 2010/8/15، الجريدة الرسمية: عدد: 46 الصادر: 2010/8/18

<sup>51</sup> يوسف الجيلالي: مرجع سابق، ص 130

لما كان الخلل في عقد الفرانشيز منقولا حكما في الأساس فإن له أحكاما وشروطا خاصة ندرسها في هذا الفرع وتقتضي المنهجية دراسة الشروط المطلوبة في الخلل عموما قبل التطرق للشروط الخاصة:

أولا: الشروط العامة للمحل في عقد الفرانشيز: نقصد لشروط العامة تلك الشروط التي نظمها القانون المدني فإن تخلف أحد هذه الشروط يبطل العقد وهذه الشروط هي:

- أن يكون المحل موجودا أو ممكن الوجود في المستقبل: إذا كان محل الالتزام هو نقل أو إنشاء حق عيني فيجب أن يكون الشيء الذي تعلق به الحق العيني موجودا قبل نشوء الالتزام أو أثناءه، وكما يكفي أن يكون الشيء ممكن الوجود بعد نشوء الالتزام المتعلق به<sup>52</sup>.
- وأن يكون معينا أو قابلا للتعين: تنص المادة 94 من القانون المدني الجزائري على أنه إذ لم يكن الخلل الالتزام معينا بذاته وجب أن يكون معينا بنوعه ومقداره وإلا كان العقد طلاقا ويكفي أن يكون المحل معينا بنوعه فقط إذ تضمن العقد ما يستطيع به تعيين مقداره وإذ لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء من حيث جودته ولم يكن تبين ذلك من العرف أو من أي ظرف آخر التزم المدين بتسليم الشيء من صنف متوسط
- أو يكون المحل ممكنا: تنص المادة 93 من القانون المدني الجزائري على أنه إن كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته أو مخالفا للنظام العام والآداب العامة كان طلاقا بطلا مطلقا وترجع الاستحالة أحيانا إلى الاعتبارات الشخصية للمتعاقد فتكون نسبية وقد تتعلق الاستحالة اعتبارات موضوعية فتكون حين إذن مطلقة بحيث يعجز كل الأشخاص عن القيام بمحل الالتزام وهذه هي التي يترتب عليها بطلان العقد بطلا مطلقا<sup>53</sup>

<sup>52</sup> بلحاج العربي: مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، جزء 01، ص 496

<sup>53</sup> خليل أحمد حسين، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء 1، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجزائرية، 1994، ص 74، سمير عبد السيد تناغو، ومنصور محمد حدين، القانون الالتزام نظرية القانون نظرية الحق نظرية العقد أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، دط،

- و أن يكون مشروعاً: تنص المادة 93 من القانون المدني الجزائري على أنه إذا كان محل الالتزام مستحيلاً في ذاته أو مخالف للنظام العام والآداب العامة كان طلاً بطلاً مطلقاً يتضح من هذه المادة أن العقد يكون طلاً إذا كان محل فيه مخالفاً للنظام العام والآداب العامة وإن كان المشرع قد ذكر النظام العام والآداب العامة في غير ما موضع من القانون إلا أنه لم يحددهما فلم يعط أمثلة عنهما ركا ذلك للفقهاء والقضاء

ثانياً : الشروط الخاصة بالمحل في عقد الفرانشيز:

- أن ينقل المانح معرفة فنية مطابقة لما لديه للمتلقى فيلتزم المانح في عقد الفرانشيز بنقل المعرفة الفنية على المتلقي وهو الالتزام الرئيس له وعدم وفاء المانح به يؤدي إلى بطلان العقد لمصلحة المتلقي لغياب السبب لنسبة إليه<sup>54</sup>.
- أن يقدم المانح مساعدة تقنية للمتلقى تمكنه من استيعاب المعرفة الفنية فيلتزم المانح بتزويد المتلقي من مساعدة تقنية متواصلة طويلة مدة تنفيذ العقد<sup>55</sup>. من أجل نقل المعرفة الفنية للكفاءات العامة والمتخصصة والخبرات التي تتيح للمتلقى اكتساب التكنولوجيا التي تمكنه من دخول عام المنافسة وتعطيه ميزة على غيره من منتجي التكنولوجيا وتضمن له الاستمرار في السوق وتحقيق له الربح من استثماراته<sup>56</sup>.
- أن ينقل المانح علامته التجارية إلى المتلقي ويحافظ عليها طيلة سيران العقد فقد يجوي عقد الفرانشيز ترخيصاً استعمال العلامة التجارية التي يملكها المانح سواء كان ذلك يشما كل أو بعض الخدمات التي سجلت عليها العلامة التجارية وقد يكون الترخيص استعمال العلامة التجارية استئثار لمصلحة المتلقي وقد يكون غير استثنائي<sup>57</sup>.

<sup>54</sup> François Luc Simon – théorie et pratique du droit de la franchise – p166.

<sup>55</sup> Dominique BASCHET – op.cit – p190.

<sup>56</sup> بوجمة سعدي نصيرة عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر دت ص 212

<sup>57</sup> عبد حسين خشروم، الحماية الجزائرية لبراءات الاختراع والعلامات التجارية في القانون الأردني ، مجلة المنارة، العدد 8 سنة 2007، ص

- نقل المانح اسمه التجاري للمتلقي ويسمح في ذلك المانح للمتلقي أن يستعمل اسمه التجاري على محله أو شركته إذا كان عقد الفرانشيز يشمل الترخيص لاسم التجاري الذي يملكه المانح<sup>58</sup> ويختلف الاسم التجاري على العلامة التجارية في أن الأخير يجوز التصرف فيها منفصلة عن المحل التجاري حسب المادة 14 من الأمر 06/03 المتعلق لعلامات في حين لا يجوز التصرف في الاسم التجاري منفصلا عن المحل التجاري.
- أن ينقل المانح شعار مؤسسته إلى المتلقي وفيها يلزم المانح لسماح للمتلقي استخدام شعاره التجاري الذي أكسبه شهرة تجارية معينة إذا كان عقد الفرانشيز يشمل الترخيص بهذا الشعار ولا يخفى على أحد ما يلعبه الشعار في دور مهم في التعريف لسلعة أو الخدمة التي يقدمها المتلقي وما يمثله من عنصر مهم في جذب الزن.
- أن ينقل المانح الرسوم والنماذج للمتلقي وهو الترخيص استعمال الرسوم والنماذج التي يملكها المانح خاصة إذ كان لها دور مهم في تنفيذ العقد فيقع حينها التزام على المانح بنقلها إلى المتلقي.
- أن ينقل المانح غلى المتلقي براءة الاختراع التحسينات التي يدخلها عليه إذ كان عقد الفرانشيز يشمل ترخيص براءة الاختراع فإن المانح يكون ملزما لتنازل عن حقه الاستثنائي في استغلال اختراعه للمتقي في الحدود المتفق عليها في عقد الفرانشيز وتعتبر الحقوق الوارد على براءة الاختراع مؤقتة حسب المادة 9 من الأمر 07/03 المتعلق لبراءات<sup>59</sup> ، ولذلك وجب على المانح أن يرخص لبراءة اختراع في حدود مدة حمايتها.
- التزام المانح لضمان وفيه يضمن المانح التعرض والاستحقاق ويضمن إلى جانب ذلك العيوب الخفية في محل عقد الفرانشيز ويشمل هذا الضمان كل عقد قل للملكية أو الحياة والانتفاع خاصة في عقود المعاوضة فعلي كل من التزم بنقل ملكية شيء أو بنقل حيازته أو

<sup>58</sup> ماجد عمار : عقد الامتياز التجاري ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 77

<sup>59</sup> تنص المادة 9 من الأمر 07/03 على أنه مدة براءة الاختراع هي 20 سنة ابتداء من ريخ إيداع الطلب

انتفاع به أن ينقل إلى الطرف الآخر حيازة هادئة لا يعكس صفوها تعرض منه أو من أي شيء آخر<sup>60</sup> أو الخلل بسبب عيب خفي.

---

<sup>60</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 07 ، المجلد الأول ، منشأة المعارف الإسكندرية، 2004، العقود

التي ترد عن الملكية البيع المقايضة، ص 622



## الفصل الثاني : نظام عقد الفرانشيز في الجزائر

## المبحث الأول: القواعد التي تحكم عقد الفرانشيز:

لم يحض عقد الفرانشيز بتنظيم قانوني ما يجعلنا أمام حتمية البحث في القوانين الجزائرية ذات الصلة عن مبادئ يمكن إسقاطها على هذا العقد وهو ما سنعرضه في هذا المبحث

المطلب الأول: عقد الفرانشيز في ظل القانون المدني و القانون التجاري :

سنقوم من خلال هذا المطلب البحث في النصوص القانونية الجزائرية عن مشروعية الاستثمار بعقد الفرانشيز في ظل غياب قانون خاص به يبين بشكل جلي موقف المشرع الوطني من هذا الاستثمار ولذلك سنبحث في الأساس القانوني لعقد الفرانشيز في القانون المدني والقانون لتجاري

الفرع الأول: عقد الفرانشيز في ظل أحكام القانون المدني:

لقد كرسّت الدولة العديد من المبادئ والقوانين الاقتصادية بسبب التحول الدولي في مفهوم اقتصاد السوق ولما كسبت هذا التحول ألتمت الدولة عادة النظر في المفهوم التقليدي للعقد لمسايرة ظهور العقود الجديدة التي يغلب عليها عدم توازن المراكز القانونية لأطرافها كتلك العقود التي تجمع بين المستهلكين والمنتجين أو المتدخلين ما يجعل الطرف الأقوى يملئ شروطه على الطرف الأضعف الذي يجد نفسه مضطرا لقبول هذه الشروط<sup>61</sup>. وهو ما يعرف بعقود الإذعان.

و قد تطرق القانون المدني الجزائري لعقد الإذعان في نص المادة 70<sup>62</sup> فعقد الإذعان في مفهوم هذه المادة هو ذلك العقد الذي لا يقبل فيه الموجب مناقشة بنود العقد الذي سينعقد بمجرد التسليم لها من طرف القابل. تظهر خصوصية الإذعان الجلية في عقد الفرانشيز كونه غالبا ما يجمع طرفي يكون أقواهما قادرا على وضع شروط العقد منفردا والسبب وراء هذا مركزه الممتاز نتيجة امتلاكه لعلامة

<sup>61</sup> ذهبية حامق، العامة للعقد، تصور جديد حوليات جامعة الجزائر، العدد 5، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر 2016 ص 79

<sup>62</sup> الأمر، 75/ 58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجديدة الرسمية الجزائرية العدد 78 المؤرخة في 1975/12/19 المعدل

والمتمم بموجب القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/ 05/ 2007



مشهورة جاذبة للعلماء او تكنولوجيا تترجم خبرته ومعرفته الفنية في مجال ما وهو المانح وما على الطرف الأضعف إلا الإذعان شروطه من أجل تطوير وضمان ديمومة مشروعه ونجاحه، تتمثل في عناصر المكونة لعقد الإذعان في التحرير المسبق في شروط العقد من قبل الطرف القوي من جهة وغياب المناقشة الحقيقية وعدم تعديل شروط العقد من قبل طرف المدعن من جهة أخرى<sup>63</sup> الشيء الذي جعل المشرع الجزائري يتدخل ليخفف من سطوة المدعن له بغية إحداث توازن مقبول يرضي طرفي العقد ويحافظ على استقرار المعاملة ويظهر ذلك من خلال نص المادة 110 إذ اسند مهمة التعديل شروط التي يمكن أن تكون تعسفية ومرهقة للمدعن القاضي تصل على حد الإعفاء منها لإضافة إلى نص المادة 112 التي كرس من خلالها المشرع حماية للطرف المدعن وذلك بتفسير العبارات الغامضة في العقد لصالحه.

#### الفرع الثاني: عقد الفرانشيز في ظل أحكام القانون التجاري:

تتلائم الطبيعة التجارية مع عقود التجارة الدولية حيث أن الغرض من هذه العقود تجاري محض يرمي إلى تحقيق الربح والمضاربة عليه وبغية معرفة التكييف القانوني لعقد الفرانشيز وفق أحكام القانون التجاري الجزائري<sup>64</sup>، وجب الرجوع لتصنيف الأعمال التجارية التي تناول المشرع الوطني في نصوص المواد 2،3،4، منه بحسب الموضوع والشكل و لتبعية على التوالي ، نصت المادة 2 من القانون التجاري على عينة من الأعمال التي تعتبر تجارية لنظر إلى موضوعها يتجسد أهمها في شكل مقاوله وهي احترام القيام عمال تجارية بناء على تنظيم مهني سابق فلا يعترف المشرع بتجارية هذه الأعمال إلا إذا صدرت بشكل مقاوله<sup>65</sup>. ومن بين المقاولات التي نصت عليها المادة 02 هي مقاولات الإنتاج

<sup>63</sup> خديجة فاضل، عقد الإذعان في القانون المدني والتشريعات الخاصة، حوليات جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 5، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن

خدة، الجزائر، 2016، ص 312

<sup>64</sup> المادة 2 من الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 101 المؤرخ في 19/12/1975

المعدل والمتمم

<sup>65</sup> نور الدين الشادلي، القانون التجاري، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2003 ، ص 45

الفقرة 04 من المادة ومقاولات التوريد والخدمات في الفقرة 06 ومقاولات الإنتاج الفكري في الفقرة 09 التي تعد أنسب وعاء لتنفيذ عقد الفرانشيز فلا يتصور أن يكون المانح أو المتلقي بمفردهما فهما بحاجة على طاقات مادية وبشرية تؤهلهم للقيام لتزاماتهما في مواجهة بعضهما البعض فمثل هذه المقاولات تمكن الراغبين في الاستثمار في قطاعات الإنتاج والتوزيع والخدمات والاستفادة من خبرات غيرهم في هذه المجالات والتي تجد صداها في عقد الفرانشيز في صوره الثلاثة المذكور سابقا.

وقد نصت المادة 3 من القانون التجاري الجزائري : تعد الأعمال تجارية لنظر على شكلها ونخص لذكر العمليات المتعلقة محل التجاري كالاسم والعلامة التجارية وبراءة الاختراع وغيرها من العناصر المعنوية التي يستعين بها التاجر أثناء مباشرة أعماله وذكر سابقا أن عقد الفرانشيز مفاده أن يرخص المانح لمتلقي حق استعمال أحد حقوق الملكية الفكرية كالاسم والعلامة التجارية مع مرافقة ودعم فني وتقني طوال مدة العقد وعليه فإن المعاملات الواردة على المحل التجاري بما فيها التراخيص تعد بمفهوم المادة 03 من قبيل الأعمال التجارية بحسب الشكل وهو ما يجعلنا نقر ن عقد الفرانشيز يمكن أن يتكيف على أنه عمل تجاري بحسب شكله لاحتوائه على معاملات تتعلق محل التجاري .

#### المطلب الثاني: عقد الفرانشيز في ظل الأحكام الخاصة

نظرا للأهمية الكبيرة لمنافسة في السوق تدخل المشرع الجزائري لحماية عقد الفرانشيز من الممارسات المقيدة للمنافسة ومن بين هذه الممارسات الاستثنائية والتي يعتمدها بعض المتعاملين الاقتصاديين ومن بينهم المتعاملين بعقد الفرانشيز وذلك قائمة إجراءات خاصة لقمع وردع هذا النمط من الممارسات بصورة أكثر فاعلية من خلال إنشائه لسلطة ردية تسمى مجلس المنافسة<sup>66</sup>، خول له هذه المهمة عتباره جهاز خاص مستقل يتمتع بسلطات واسعة في مجال الضبط والتقييم والمنافسة وردع الممارسات المنافية لها.

<sup>66</sup> سمار رابح ، مقدحي صفيان ، عقد الفرانشيز ، مذكرة شهادة الماستر ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة آكلي

## الفرع الأول : توافر شروط العقد الاستثنائي في عقد الفرانشييز

نص المشرع الجزائري في المادة 10 من الأمر 03/03 المتعلق لمنافسة: " أنه تعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها ويحضر كل عمل أو /و عقد مهما كان طبيعته و موضوعه يسمح للمؤسسة لاستثمار بممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر ومن هذه المادة يمكننا استخلاص شروط قيام الممارسات الاستثنائية وسنقوم سقاطها على عقد الفرانشييز من خلال مدى توافر شروط الشكلية للممارسة الاستثنائية على عقد الفرانشييز .

01- الشروط الشكلية لعقد الاعتبار عقد الفرانشييز عقد استثنائي: ستقرأ نص المادة 10 من الأمر 03/03 المتعلق لمنافسة يستنتج أنه يشترط لقيام منافسة استثنائية توافر جملة من الشروط الدقيقة أمام عقد استثنائي.

أ- أن يمارس هذا العقد الاستثنائي مؤسسة اقتصادية:

توافر شرط العقد الاستثنائي، حرص المشرع الجزائري من خلال تعديله المادة 10 من الأمر 03/03 على توسيع دائرة الخطر فبعدما كان يقتصر حدود الممارسة في مجال عقود الشراء الاستثنائي في المادة 10 من الأمر 03/03 التي تنص: " يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها كل عقد استثنائي يسمح لصاحبه باحتكار التوزيع في السوق.<sup>67</sup>

وبعد أن تم تعديل الأمر 03/03 لقانون 012/08 عدل المشرع المادة 10 مادة 06 وأصبحت تنص: " تعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها و يحضر كل عما أو /و كل عمل مهما كانت طبيعته أو موضوعه يسمح كل مؤسسة بالاستثمار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا

<sup>67</sup> وسيلة برحو، المنافسات الاستثنائية في ظل القانون المنافسة الجزائر، مجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، العدد 2 ، 2018، ص

الأمر<sup>68</sup> " . ونلاحظ أن المشرع قد وسع من مفهوم المنافسة الاستثنائية وذلك بجعلها تشمل كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته و موضوعه.

ب- توافر شرط المؤسسة الاقتصادية: حرص المشرع الجزائري على ذكر المؤسسة الاقتصادية التي عرفها الأمر 03/03 المادة 3 منه: " كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات<sup>69</sup> " ومن هذا التعريف نستنتج أن المؤسسة الاقتصادية هي ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمارس نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات وفي تعريف المانح والممنوح له على أن كلاهما يكون على شخص طبيعي أو معنوي وذلك بتوفر شرط الأول للمؤسسة الاقتصادية ، ومن المعلوم أن عقد الفرانشيز أنواع ومن هذه الأنواع الفرانشيز الخدماتي و الفرانشيز التوزيعي وبذلك فقد الفرانشيز في أساسه يقوم على توزيع السلع و الإنتاج

ت- شرط دخول النشاط في مجال الأمر 03/03: تعتبر الممارسات الاستثنائية بمفهوم المادة قانون المنافسة بكل تعديلاته محظورة ومخلة بقواعد المنافسة في حد ذاتها مهما كانت الظروف المحيطة بها.

وما يلاحظ على هذه المنافسة أنها توسعت كثيرا في مجال تطبيقها فبعد ما كانت تخص نشاطا واحدا وهو التوزيع أصبحت تشمل كل القطاعات التي تدخل في مجال هذه المادة 02 من قانون 12/08 التي تنص: " تطبق أحكام هذا الأمر على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها الاستيراد وتلك التي يقوم بها...."<sup>70</sup>، إلا أن هذه الممارسة توسعت مرة أخرى بموجب المادة 02 من القانون 05/10

<sup>68</sup> زقاري أمال ، العقود والأعمال الاستثنائية المقيد للمنافسة، مجلة الدائرة والدراسات القانونية والسياسية ، العدد 1 ، 2011 ، ص 280

<sup>69</sup> انظر المادة 03 الأمر 03/03 .

<sup>70</sup> المادة 02 القانون 12/08 ص: 115

المتعلق لمنافسة بحيث أصبحت أن كل عقد أو/و عمل مهما كانت طبيعته يحايل الاستثمار على نشاط الإنتاج التوزيع الاستيراد الوكلاء وسطاء البيع المواشي نع اللحوم الجملة ونشاطات الخدمات والصناعات التقليدية والصيد البحري و فإنها تعتبر محظورة وممنوعة من الأساس ومن المعروف بحسب ما ذكر سابقا أن الاستثمار في عقد الفرانشيز يتم في الصناعات الكبيرة كالبترول الأدوية السيارات

## 02- الشروط الموضوعية لاعتبار عقد الفرانشيز عقد استثنائي:

لإضافة للشروط الشكلية التي ذكرها لا بد من توافر شروط موضوعية:

أ- توافر عنصر الاستثنائ: تعد الشروط الحصرية من أكثر الشروط التي أرت جدا واسعا في الجدل القانوني لما لهذه الشروط من ثير على حرية التبادل التجاري والسلعي و الخدماتي بما يعتبر وفقا للفكر التجاري التحرري قيادا على حرية التجارة ومدعاة للاحتكار وتقسيم السوق<sup>71</sup>، ويمكن أن ترد الحصرية على النطاق الجغرافي فتسمى الحصرية الإقليمية إذ في هذه الحالة يلتزم الممون بشرط حصرية التموين بحيث يتعاقد مع الطرف الثاني من العقد في عقد الفرانشيز وهو المدين بصفة حصرية في إطار جغرافي يتم تحديده في بنود العقد ولا يجوز مخالفة هذا الشرط من خلال تمويل شخص آخر في هذا النطاق الجغرافي وإلا اعتبر إخلالا ببنود العقد وهذه الحصرية مزدوجة إذ أنه لا يجوز لمتلقي الامتياز أو يتعاقد أو يتعامل مع مانح آخر في نطاق جغرافي مابين<sup>72</sup>

ب- مساس عقد الاستثنائي بقواعد المنافسة: لرجوع لمادة 10 الأمر 03/03 المتعلق لمنافسة قبل التعديل نجد أن موقف المشرع الجزائري لم يكن واضحا لتحديد مصير متزكب الممارسة الاستثنائية بحيث اكتفى اعتبار أن ممارسة العقد

<sup>71</sup> برجي وسيلة، مرجع سابق، ص 117

<sup>72</sup> زقاري آمال، مرجع سابق، ص 228

الاستثنائي تحد وتعرقل المنافسة في سوق المعنية متى نتج عنه احتكار القائم به للسوق المعنية.

إن موقف المشرع الجزائري في هذه النقطة مختلف تماما عن موقف المشرع الأوربي والفرنسي حيث اعتبر أن عقود الامتياز أو العقود التي تحتوي على شرط الاستثناء ومن بينها عقد الفرانشييز مقبولة ويمكن التعامل بها إذا كانت تعرقل المنافسة كون المتعاقدين في مستويين مختلفين ( مستوى الإنتاج ومستوى التوزيع)<sup>73</sup>

الفرع الثاني : أساس المنافسة في حظر الممارسات الاستثنائية الصادرة عن عقد الفرانشييز

إن تغير التوجهات الاقتصادية للدولة الجزائرية من النظام الاشتراكي إلى النظام الرأسمالي القائم على مبدأ أساسي هو مبدأ المنافسة داخل السوق فقد استحدث المشرع الجزائري سلطة ضبط تعني بتكريس هذا المبدأ وهي مجلس المنافسة

01- مفهوم مجلس المنافسة: وهو يفهم من قانون المنافسة 06/95 الذي ألغي بموجب الأمر 03/03 وحل محله.

تعريف مجلس المحاسبة: لم يعرف المشرع الجزائري مجلس المحاسبة من خلال أمر 06/95 مباشرة وإنما عرفه من خلال المهام التي يزاؤها هذا المجلس من خلال المادة 23 أمر 03/03. عرف المشرع الجزائري مجلس المنافسة من خلال هذه المادة: " بأنه سلطة إدارية توضع لدى رئيس الحكومة"

02- خصائص مجلس المنافسة:

● مجلس المنافسة سلطة إدارية: نص المشرع في مادته 23 من الأمر 03/03 على الطابع السلطوي ويظهر جليا من خلال منحه سلطة إصدار القرارات عندما يتعلق الأمر

<sup>73</sup> بن زيدان زوينة، مرجع سابق، ص 22

لممارسات المقيدة لمنافسة والمخلّة بها والمعروف على أن القرارات الإدارية عمل قانوني يصدر لإرادة المنفردة يصدر من سلطة إدارية عامة<sup>74</sup>

● مجلس المنافسة ذو طابع إداري: نصّ المشرع صراحة على هذه الطبيعة من خلال نصّ المادة 23 من الأمر 03/03 أن الأعمال الإدارية: " أعمال إدارية قانونية متمثلة في القرارات الإدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري من حيث مشروعيتها عن طريق وسيلة دعوى الإلغاء أو تجاوز السلطة.

● مجلس المنافسة يتمتع بالاستقلالية: - استقلالية مفهوم الموضوعي يقصد أن مجلس المنافسة غير خاضع لأي نوع من الرقابة الإدارية اعتبارها هيئة ذات طابع إداري تقوم عمال إدارية - استقلالية بمفهوم عضوي<sup>75</sup> لنظر لتشكيلة المجلس من 2003 إلى 2010 يمكننا القول أن نوعية التشكيلة أو التركيبة من الجانب الكيفي معقولة فما احتوت على عناصر ذات كفاءة ومتنوعة من قطاعات مختلفة.

3- سير مجلس المنافسة: نصّ المشرع الجزائري على أنه يرفع تقرير سنوي على الهيئة التشريعية وإلى رئيس الحكومة وعلى الوزير المكلف لتجارة وكان الأجدد ن يقول: " يرفع رئيس مجلس المنافسة عتباره الممثل القانوني وينشر هذا التقرير في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية بعد شهر من إعلام السلطان كما يمكن نشره كاملا أو مستخرجا منه في أي وسيلة إعلامية<sup>76</sup> .

4- صلاحيات مجلس المنافسة: تنصّ المادة 24 من الأمر 03/03 على أنه " يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار او الاقتراح و إبداء أو المبادرة منه أو كل طلب منه ذلك ي

<sup>74</sup> يونسى عمار، ساكري السعدي ، مجلس المنافسة في ضبط القطاع الاقتصادي في الجزائر . مذكر ماستر في العلوم السياسية تخصص قانون

أعمال، جامعة العربي بن المهدي أم البواقي، 2016، ص 05.

<sup>75</sup> بريك عبد الرحمن، الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة وصلاحياته في التشريع الجزائري ، مجلة طبية، العدد 01 ، المركز الجامعي، بركة تبسة، ص

وسيلة في أي مسألة أو أي عمل تدبير من شأنه ضمان سير الحسن للمنافسة وتشجيعها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاطات التي تنعدم فيها المنافسة أو تكون غير متطورة فيها بما فيها الكفاية يمكن أن يستعين مجلس المنافسة ي خبير أو يستمع لأي شخص يمكنه تقديمه معلومات كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة لتحقيقات الاقتصادية إجراء أي مراقبة أو تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة لقضا التي تندرج ضمن اختصاصاته. تنص المادة 35 من الأمر 03/03: "ييدي مجلس المنافسة رأيه في أي مسألة ترتبط لمنافسة إذا طلبت منه الحكومة ذلك وييدي كل اقتراحات في مجالات المنافسة ويمكن أيضا أن تستشير في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكل جمعيات المستهلكين"

### المبحث الثاني: آثار عقد الفرانشيز وتطبيقاته في الجزائر

#### المطلب الأول: عقد الفرانشيز بالنظر لآثاره بين الطرفين

تنفيذ العقد مفاده أن يقوم كل طرف بتنفيذ العقد بما اشتملت عليه من شروط والتزامات مادامت الارادة المشتركة للمتعاقدين هي التي حددت هذه الالتزامات ورسمت حدود هذه العلاقة التعاقدية<sup>77</sup>.

#### الفرع الأول: عقد الفرانشيز ملزم لجانبية

بعد قيام عقد الفرانشيز صحيحا تي الطرفين إلى مرحلة تنفيذه ن يقوم كل طرف لالتزام الملقى عليه، تتجلى أهمية هذه المرحلة أنها تفعيل لعملية الاستثمار وعليه سنتناول التزامات المانح تجاه المتلقي ثم نعرض التزامات المتلقي تجاه المانح.

<sup>77</sup> يسرى عوض عبد ، العقود التجارية الدولية، دط، إصدارات المكتب اليسري للمحاماة والاستشارات ، الخرطوم، السودان، دط، ص 422



أولاً: التزامات المانح تجاه المتلقي:

- 1- الالتزام بنقل عناصر الملكية الفكرية: وهي الاسم والعلامة التجارية وغيرها وهي أهم عوامل نجاح المشروع الاستثماري إذ أن إمتلاك المانح لاسم أو علامة تجارية أو حتى براءة اختراع أو حق فكري أدبي أو فني هو ما يجعل المتلقي يسعى جاهدا لا برام عقد فرانشيز يرخص له فيه المانح استغلال واحد أو أكثر من هذه الحقوق<sup>78</sup> ليستعملها في مشروعه الاستثماري ويسوق بها منتوجه.
- 2- الالتزام بنقل المعرفة الفنية: يلتزم المانح أن يضع تحت تصرف المتلقي عناصر المعرفة الفنية وجعلها متاحة له بكل وسائل من أجل استعمالها واستغلالها في نشاطه وتشمل كل المعلومات التقنية المكتوبة والمعلومات الحاسبية والمالية، وكتيبات وتعليمات التشغيل وكل مستند مرتبط بنظام موضوع الفرانشيز.
- 3- الالتزام بتقديم المساعدة التقنية: يجب مرافقة المتلقي للنجاح في مشروعه يعتمد المانح إلى تقديم المساعدة التقنية تجعل مهمة استغلال العناصر السابقة أمرا متاحا ويسيرا عتباره الطرف الأضعف في هذه العلاقة. وعليه يمكن القول أن المساعدة التقنية عبارة عم نقل الأهليات والتخصصات والقدرات في سبيل جعل المتلقي متمكنا من أساسيات الإدارة والإنتاج<sup>79</sup>، ولهذا يقتضي الالتزام بتقديم المساعدة التقنية كتدريب العاملين، وتقديم النصح والإرشاد والمساعدة الخاصة للإدارة وإجراء الرقابة الدائمة.
- 4- الالتزام بتطوير شبكة الفرانشيز<sup>80</sup>: يلتزم المانح تجاه كافة أعضاء شبكته بتطوري وتحسين موضوع الفرانشيز وضمان استمرارية الشبكة عن طريق توسيعها وتحديثها وزدة عدد المنتمين لها لإضافة إلى عمل على تحسين و تحيين عناصر الشبكة والترويج لها.

<sup>78</sup> ساسية عروسي ، المرجع السابق ص 44

<sup>79</sup> مرتضى جمعة عاشور، عقد الاستثمار التكنولوجي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 283

<sup>80</sup> فريدة أفنجال، مرجع سابق، ص 86

5- الالتزام بالضمان: ومفاده ضمان التعرض والاستحقاق غير أنه يمتد في عقود الاستثمار لحماية المتلقي من عدم تطابق الموضوع او محل العقد مع الأداء الذي قدمه المانح المتفق عليه في بنود العقد في الشكل الذي يحقق الهدف المرجو من هذا المشروع

ثانيا : التزامات المتلقي تجاه المانح:

01- الالتزام بالدفع المقابل: يلتزم المتلقي نظير حصوله على المحل عقد المتفق عليه أن يؤدي للمانح مقابلا ما يتناسب وقيمة العناصر المحصل عليها ويمكن أن يظهر المقابل في صورة عديدة منها: مقابل نقدي أو مقابل عيني أو مقابل فيشكل مقايضة.

02- الالتزام باستغلال عناصر العقد: يقابل التزام المتلقي استغلال عناصر عقد الفرانشيز الالتزام الذي يلقي على عاتق المانح بنقلها له فبعد بذل الأخير عنايته في أن يمكنه منها وهذا دليل على جدية المتلقي وراء إبرام العقد وحسن نيته.

03- التزام المتلقي بالتمون الحصري من المانح: مضمون هذا الالتزام يجعل من المتلقي ملتزما بشراء السلع والبضائع بصورة حصرية من المانح

04- التزام المتلقي بتنفيذ عقد الفرانشيز وفقا لمعايير المانح: بما أن المانح أكثر كفاءة و الأدرى لعملية التسيير الإنتاج فإن المتلقي ينصاع لتعليمات المانح.

ثالثا: الالتزامات المشتركة لطرفي عقد الفرانشيز:

01- الالتزام بالسرية: يجب على طرفي عقد الفرانشيز وهما بصدد إبرام هذا العقد الالتزام بعدم إفشاء أسرار أعمالهما والتي كثيرا ما تكون غير متاحة للعامة ما يجعل من الحفاظ على سريتها مسؤولية الطرفي على حد سواء.

02- الالتزام بعدم المنافسة: وهو إلتزام مشترك بين الطرفين خاصة إذا تجاوز

فرضية كون المتلقي دائما من دولة مية متخلفة تكنولوجيا.

03- الالتزام بتبادل التحسينات: إن عقد الفرانشيز من العقود المستمرة والتي

تمتد إلى مدة معتبرة لتحقيق الهدف الاقتصادي المنشود الذي يتطلب

بدوره مدة زمنية ليست لقصيرة إذ يمكن أن تطرأ على محل العقد

تطورات وتحسينات أفضت عنها الحركة المستمرة للبحث والتطوير

التكنولوجي التي ينكب عنها كلا الطرفين على حد سواء<sup>81</sup>.

04- الالتزام بالتعاون: إن الرابطة العقدية التي تجمع الطرفين في عقد الفرانشيز

تقتضي أن يتعاو في سبيل إنجاح هذا المشروع والحفاظ على استمراريته

وديمومته الشيء الذي سيعود لنفع عليهما على حد سواء

#### الفرع الثاني : انقضاء عقد الفرانشيز

تنتهي العلاقة التعاقدية، مثل العقود الأخرى، وفق للقواعد العامة لكن يجب مراعاة خاصية هذا العقد

الذي تميزه عن قي العقود الأخرى وتوجد عملا لقواعد العامة أسباب متعددة تؤدي إلى انقضائه.

أولا: أسباب انقضاء عقد الفرانشيز:

تختلف أسباب من الانقضاء عقد الفرانشيز المحدد المدة وغير محدد المدة:

01- أسباب انقضاء عقد الفرانشيز المحدد المدة:

سوف نتطرق في هذه النقطة إلى دراسة الأسباب العادية للانقضاء والأسباب غير العادية

للانقضاء:

<sup>81</sup> مرتضى جمعة عاشور، مرجع سابق، ص 347

أ- الأسباب العادية للانقضاء في العقد المحدد المدة: وتتمثل في الأسباب العادية للانقضاء

أو ما يسمى لأسباب الطبيعية في:

● وفاة أحد الأطراف المتعاقدة أو تصفية أمواله: ويعتبر السبب الأول مشترك مع جميع عقود الفرانشيز سواء أكانت محددة أو غير محددة المدة، وفي الوفاة أحد الأطراف يرم عقد الفرانشيز على أساس اعتبار شخصي الأمر الذي يترتب عليه انقضائه عند الوفاة لأحد الأطراف ويكون القضاء بسبب الوفاة عندما يتعلق الأمر بشخص المستغل خاصة إذا علمنا أن الشخص صاحب العلامة عادة ما يكون شريك الأسهم أو شريك ذات المسؤولية المحدودة وعليه فإن الشخصية صاحب العلامة لا تكون لها نفس شخصية المستغل عند إبرام العقد كما ينقضي العقد أيضا في حالة تصفية شركة المستغل أو محله التجاري ويكون للمستغل الذي قام بتصفية مشروعه أن يطلب إنهاء العقد شرط أن تكون التصفية رضائية أو لا يكون سيء النية

● انتهاء المدة المتفق عليها أي حلول الآجال: ينص عقد الفرانشيز عادة على المدة التي ينتهي فيها العقد وتتراوح بين 3 أو 5 سنوات ومبدئيا في حالة غياب أي نص يسمح بتجديد العقد ضمنا يحق لصاحب العلامة إنهاء العقد دون أشعار المستغل مسبقا لكن الإشكال الذي يطرحه هو ما مدى حق المستغل في تجديد العقد بعد انتهاء المدة المتفق عليها؟ هناك احتمالين هما: الاحتمال الأول أن ينص العقد على احتمال تجديد وتمديد المدة ضمنيا شرط أن لا يخطر أحدهما الآخر برغبته في عدم التجديد وغالبا ما تكون مدة الإشعار 03 أشهر وفي هذه الحالة يحق للمستغل تجديد العقد ويتجدد كذلك العقد ضمنيا وبنفس شروط العقد الأول في حالة انتهاء مدته وغياب نص تجديد ضمني واستمرار المستغل استغلال محل العقد، الاحتمال الثاني : يتحقق هذا الاحتمال عند عدم إدراج شرط التجديد الضمني في العقد وعليه لا يحق للمستغل طلب تجديد ولا رسال إخطار بتجديد قبل نهاية العقد ويعتبر العقد قد تم تجديده بنفس الشروط في حالة استمرارية

العلاقة التعاقدية بعد نهاية المدة المتفق عليها عقد والعقد المحدد المدة الذي انتهت مدته يمكن أن يضر كثيرا المستغل من جراء فقدانه كل من العلامة والعنوان التجاريين وعدم استرجاعه لكل التكاليف الاستثمارية التي أنفقها على المشروع و لتالي عليه أن يراعي تلك النقاط المذكورة أعلاه قبل إمضاء على العقد وذلك لتحديد تعويضا على نحو ما من أجل إجازة الضرر الذي قد يصيبه عند انقضاء العقد.

ب- الأسباب غير العادية للانقضاء في عقد المحدد المدة: تتمثل الأسباب غير العادية في :

- إنهاء عقد الفرانشيز نهائيا وبقوة القانون: غالبا ما ينقضي عقد الفرانشيز بقوة القانون وذلك في حالة عدم وفاء المستغل بعدم التزاماته التعاقدية ورغم إعدار صاحب العلامة للمستغل في مدة معينة لعله يفي بها ولكن يمكن في بعض الحالات لصاحب العلامة إنهاء العقد بقوة القانون ودون ترك مدة معينة لإصلاح تلك المخالفة المرتكبة من المستغل.
- الفسخ القضائي: يلجأ الأطراف المتعاقدة إلى القضاء في حالة حدوث مخالفات عند تنفيذ العقد من جهة ومن جهة إذا لم يدرج نصا في العقد ينص صراحة على شروط وطرق الإنهاء و لتالي تجعل بعض عقود الفرانشيز إنهاء العقد بقوة القانون هو الأصل والفسخ القضائي هو الاستثناء ويلجأ الأطراف إلى الفسخ القضائي كاستثناء عندما يكون نص الإنهاء بقوة القانون غير واضح وعند عجز صاحب العلامة عن إثبات عدم تنفيذ المستغل لالتزاماته التعاقدية.

## 2- أسباب انقضاء عقد الفرانشيز غير المحدد المدة:

يجوز مبدئيا للأطراف المتعاقدة إنهاء العلاقة التعاقدية في أي وقت وعلى الطرف الذي يرغب ذلك أن يشعر الطرف الآخر شرط أن يحترم مدة التبليغ التي تختلف من عقد غلى آخر ولكن الاجتهاد القضائي الفرنسي حدد المدة القصوى للتبليغ الصحيح: 3 أشهر<sup>82</sup> وفي حالة عدم احترام هذه المدة

<sup>82</sup> ماجد عمار ، المرجع سابق، ص: 115

أو التبليغ فيجب إصلاح الضرر بعنوان التعويض العادل ولا يعتبر حق صاحب العلامة في الإنهاء مطلقا بل يجب عليه أن لا يتعسف في استعمال حقه وإذا رغب صاحب العلامة أو المستغل في إنهاء العلاقة التعاقدية فما عليه سوى احترام بعض الإجراءات المتمثلة في إشعار المستغل عن طريف إعداد موصى عليه بعلم الوصول ومن بين النقاط الواجب إدراجها في وثيقة التبليغ هي :

#### 01- تحديد نوع المخالفة

#### 02- مدى حجمها

وينتج عن حالة فسخ العقد دون إشعار الطرف الثاني إصلاح الضرر ( التعويض ) ، وإذا كان الضرر تجا من صاحب العلامة فعليه إصلاحه ويقع عبء إثبات في هذه الحالة على المستغل ويجب على المستغل في إثبات أحقيته في التعويض أن يثبت أن الضرر الذي ألحقه به قد تسبب فيه صاحب العلامة، أما إذا كان الضرر تجا من المستغل فعليه إصلاحه ويقع عبء الإثبات في هذه الحالة على صاحب العلامة ويعتمد صاحب العلامة في تبرير أحقيته في التعويض على فقدان للمستغل في ذلك الإقليم الجغرافي و لتالي سوء تمثيل علامته في تلك المنطقة وخسارته في الإروة التي كانت تدفع له من المستغل وفقدانه في بعض عقود الفرانشيز على الزبون (المستغل) لبضائه ولكن تبقى سلطة تقديرية لقضاة الموضوع لتقييم الضرر و لتالي لتحديد تعويض عادل للمتضرر<sup>83</sup>.

ثانيا: الآثار المترتبة على انقضاء عقد الفرانشيز:

يترتب على انقضاء عقد الفرانشيز عدة آثار قانونية منها ما يقع فورا ومنها ما يكون مؤجلا:

#### 01- الآثار الفورية لانقضاء عقد الفرانشيز :

بمجرد إنهاء العلاقة التعاقدية تترتب عدة نتائج والمتمثلة في :

- العلامة التجارية: يستخدم المستغل العلامة التجارية بموجب العقد المبرم بينه وبين صاحب العلامة وهكذا لكل الإشارات الدالة عليه مثل الاسم التجاري وأدوات التعبئة والتغليف

<sup>83</sup> Ph.bessis.op.cit.p96

المميز والخاصة به وبمجرد انقضاء العقد لا يتوقف المستغل من استعماله واستغلاله للعلامة التجارية بل وكل العناصر المشتبهة له وإلا اعتبر فعله مقلدا لها .

- المخزون المتبقي: في بعض الأحيان عند انقضاء عقد الفرانشيز قد يتبقى للمستغل مخزون من البضائع وفي هذه الحالة يجب إتباع أحد الفرضين: أحدهما وجود نص في العقد يلزم صاحب العلامة على استرجاع المخزون المتبقي و لتالي حل المشكل ، وفي الفرض الثاني وفي حالة غياب نص في العقد يلزم صاحب العلامة على استرجاع المخزون فالإشكال المطروح هو شراء المستغل لبضائع التي لا يستطيع بيعها بحكم انقضاء العلاقة التعاقدية بعد شرائه أي بصيغة أخرى أصبح المستغل المالك لتلك البضائع في هذه الحالة يجد المستغل نفسه مضطرا على رفع دعوى شخصية على صاحب العلامة ستزداد المخزون المتبقي ويمكن للمحكمة أن تراعي الطرف الذي تعسف في استعمال حقه المتمثل في انتهاء العقد.
- الأدوات المستخدمة: نقصد بها هنا هي كل الأوراق التجارية المتعلقة لتشغيل المحل المستغل مثل الفواتير أوامر التوريد أوامر الاستلام<sup>84</sup>، ومستندات فحص البضائع وكشف حسابات التكاليف والتي قدمها صاحب العلامة مجا للمستغل بمناسبة العقد المبرم بينهما وذلك لتأدية هذا الأخير نشاطه على أكمل وجه وعليه يحق لصاحب العلامة استردادها عند انقضاء العقد.

## 02- الآثار المؤجلة (غير الفورية) لانقضاء عقد الفرانشيز:

تتمثل الآ ر الآجلة المترتبة بمناسبة إنهاء عقد الفرانشيز في الالتزام بعدم المنافسة أو المنافسة غير المشروعة:

- شروط الالتزام بعدم المنافسة: شرط الالتزام بعدم المنافسة هو إدراج في العقد نصا يمنع المستغل على ممارسة المستغل على ممارسة نفس النشاط بطريقة مباشرة أو غير مباشرة وفي نفس المنطقة المحدد عقد وذلك أثناء وبعد انقضاء العقد وأساس هذا النص العقدي يعود

<sup>84</sup> ماجد عمار، مرجع سابق، ص 120

للطابع السري الذي تمتاز به المعرفة الفنية والتجارية وكذا المساعدة الفنية التي يستفيد منها المستغل وحتى لا يصبح هذا الأخير منافسا له بعد إنهاء العلاقة التعاقدية وهذا ما كرسه قرار مجلس العدل للمجموعة الأوروبية المؤرخ في 28 / 01 / 1986 ولتطبيق هذا النص على المستغل يجب أن تتوفر عدة شروط وهي : تحديد وتقييد هذا الشرط من حيث الزمان، أن يكون مقصورا على إقليم جغرافي معين، أن لا يكون مقصورا إلا على نشاط معين، ويترب من مخالفة شرط عدم المنافسة مسؤولية المستغل وعلة هذا الأساس يحق لصاحب العلامة المطالبة لتعويض عن الأضرار التي ألحقت به.

- منافسة المستغل غير المشروعة: يجب على المستغل عدم القيام فعال تعد من أفعال المنافسة غير المشروعة مثل عدم قيام عمال تؤدي إلى الخلط أو الخداع ، الانضمام لشبكة منافسة لعلامة صاحب العلامة ، والاحتفاظ على مواد التعبئة والتغليف والتي مازالت تحمل علامة أو شيرة صاحب العمل.

#### المطلب الثاني: تطبيقات عقد الفرانشيز في الجزائر

يتزايد اهتمام المستثمرين الجزائريين لفرانشيز كوسيلة للاستثمار تتيح فرص نجاح مضمونة وهو ما يفسره العدد المتنامي للمؤسسات الجزائرية التي تتعامل به، وعليه فإننا سنعرض بعض تجارب الفرانشيز في الجزائر في مجال التصنيع ومجال التوزيع:

#### الفرع الأول: عقد الفرانشيز في مجال التصنيع

يعد قطاع الصناعة في الجزائر قطاعا حيويا لنسبة لباقي القطاعات الاقتصادية الأخرى وعليه خيار الاستثمار في هذا القطاع من شأنه تحقيق نهضة تمتد لتشمل قي القطاعات، ونظرا لأهمية هذا النوع من الاستثمار فقد أولى المشرع عناية لفة بكل استثمار من شأنه تحقيق وتطور صناعي وذلك برصد جملة من الحوافز ضريبية وجمركية.... ، وتسهيلات إدارية ومالية بغية تشجيع هذه الاستثمارات خاصة الفنية منها في صورة مؤسسات صغيرة ومتوسطة، رغم تنوع التجارب في هذا النوع من الفرانشيز



عند المستثمرين الجزائريين إلا أننا اختر تجربة مجمع صيدال مع مخابر البحث الصيدلاني العالمية، وتجربة الجزائر في مجال الصناعة الميكانيكية:

أولاً: نموذج صيدال ومخابر صيدلانية عالمية

أنشئ مجمع صيدال في فيفري 1989 في شكل شركة مساهمة برأس مال قدره 2.5 مليار دينار جزائري يتكوم من 3 فروع هي: (فرع: antibutcal)، (فرع pharml)، (فرع boitic)، ويعتبر المجمع الرائد في مجال المنتجات الصيدلانية يشغل حوالي 3400 عامل خاصة بعد إعادة هيكلة الصيدلية المركزية الجزائرية (pca)، ويعني المجمع بصناعة المواد والمنتجات الصيدلانية الموجهة للاستعمال البشري والبيطري هدفه توفير منتج صيدلاني للجزائر وتسويقه والمساهمة في تقليص فاتورة الاستيراد التي أثقلت الخزينة العمومية وفي سبيل ذلك أبرت عدة عقود مع مخابر عالمية رائدة في مجال الصناعة الدوائية<sup>85</sup>، تتيح له حق استغلال المنتج الدوائي مضمون العقد بعد حصول المجمع على حق تصنيع وطرحه للبيع في حدود زمانية ومكانية محددة على أن تسلم هذه المخابر المواد الأولية وطرق الإنتاج لصيدال مقابل إوة أحت هذه الاتفاقيات استفادة المجمع من مهارات واكتساب فنيات التصنيع الصيدلي لإضافة على قيام بعض المخابر لتكفل بجزء من العمال في إطار التدريب والتكوين، تتمثل هذه العقود في<sup>86</sup> :

01- عقد يجمع بين مجمع صيدال و مخبر فايزر لولايات المتحدة الأمريكية

02- عقد يجمع بين مجمع صيدال ومخبر أفنتيس فارما بفرنسا

03- عقد يجمع بين مجمع صيدال ودار الدواء لأردن

04- عقد يجمع بين مجمع صيدال ومخبر بيوتيكنيكا بتونس

<sup>85</sup> سفيان رمازينة، حماية براءة الاختراع في اتفاقية فريست وآرها على الصناعة الدوائية العربية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لخضر همة، تنة، 2015، ص 97

<sup>86</sup> نصيرة علاوي، دور البقطة الإستراتيجية في تحسين تنافسية المؤسسة دراسة حالة مجمع صيدال، دكتوراه كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة تلمسان، 2015، ص 197

05- عقد يجمع بين مجمع صيدال ومخبر ميغا بسويسرا

06- عقد يجمع بين مجمع صيدال ومخابر نوفورديسك لدغمارك

ثانيا: نموذج عقد الفرانشييز للتصنيع بين شركة safan الجزائرية ومرسيدس

الألمانية ( نموذج عقد الفرانشييز في مجال تصنيع السيارات )

تعد الصناعة الميكانيكية وخاصة السيارات بمختلف أنواعها من المشاريع التي أولتها

الدولة عناية خاصة في السنوات الأخيرة بحيث تنتشر مصانع تركيب السيارات بعلامات مختلفة

في، حاء عدة في الجزائر نذكر منها شركة safan التي أبرمت عقد فرانشييز مع الشركة الألمانية

مرسيدس لصناعة السيارات حيث كشف القائمون على شركة مرسيدس و safan التابعة

للجيش الوطني الشعبي عن أنطلاقها في تصنيع مركبات جديدة للعلامة مرسيدس بينز من نوع

سيرنتر ابتداء من مطلع شهر جانفي 2019 يرمي هذا العقد على تطوير الصناعة الميكانيكية

الوطنية وتغطية حاجيات المؤسسات الوطنية العمومية والخاصة من السيارات أو الحافلات

والشاحنات على غرار مؤسسة نفضال وشركة تسيير المصالح ومنشآت المطارات<sup>87</sup> ، لإضافة

على تكوين و هيل اليد العاملة الجزائرية في هذا المجال.

<sup>87</sup> انظر موقع : [www.Tsa-algerie.com](http://www.Tsa-algerie.com) نشر يوم 2019/05/26

## الفرع الثاني: عقد الفرانشيز في مجال التوزيع والخدمات

أولاً: عقد الفرانشيز في مجال التوزيع : وفق لتعريف محكمة العدل الأوروبية هو اتفاق يقوم بموجبه المرخص له ببيع منتجات معينة في متجر يحمل اسم أو العلامة التجارية لصاحب الفرانشيز ومن ثم يتحدد الغرض في هذه الصورة من خلال توزيع سلعة معينة تحمل علامة مميزة أو الاسم التجاري لصاحب الفرانشيز بحيث يتولى المرخص له بيع تلك السلع في نطاق جغرافي محدد وعادة ما يتم توزيع في متجر يحمل الاسم التجاري والعلامة التجارية لصاحب الامتياز وفي هذا النوع من الفرانشيز يختلف دور المرخص له عن دور الوكيل في عقود الوكالة فإن كان وكيل العقود يقصد بع وسيط مستقل مكلف لتفاوض برام عملية بيع أو شراء في صفة مستمرة لحساب و سم موكل دون أن يرتبط مع الموكل برابطة التبعية فإن المرخص له في الفرانشيز التوزيع له معنى آخر . فالمرخص له يقوم بممارسة توزيع من خلال نشاط مستمر تحت اسم وعلامة المرخص ويلتزم المرخص له بدفع مقابل لصاحب الفرانشيز نظر دخوله لشبكة التوزيع في حين في عقود الوكالة يقوم الموكل بدفع أجر للوكيل. كذلك يقوم صاحب الفرانشيز بنقل المعرفة الفنية الخاصة لمنتجات المرخص له فيكون ملتزماً بسياسة صاحب الفرانشيز في التوزيع . وفي سياق التفرقة بين عقد الفرانشيز وعقد الوكالة ذكرت محكمة العدل الأوروبية ن اتفاقات الفرانشيز في توزيع السلع تختلف عن عقود الوكالة والتي تتضمن تجار تجزئة مقبولين في نظام التوزيع الانتقائي والذي لا يشتمل على استخدام اسم تجاري واحد وكذا يختلف عقد الفرانشيز في أنه يتوافر فيه دائماً حق المرخص له في استعمال أسلوب إدارة العمل الخاص بصاحب الفرانشيز

ثانياً: عقد الفرانشيز في مجال الخدمات: تعرضت محكمة العدل الأوروبية في قضية (SRONUBTIA DE PARI) لذلك النوع من الفرانشيز فما عرفته : " نه الاتفاق الذي بموجبه يقوم المرخص له خدمة تحت الاسم أو العلامة التجارية لصاحب الفرانشيز ووفقاً لتعليماته.

ويتفق كل من صاحب الفرانشيز والمرخص له في هذه الصورة على تقديم خدمة أو عدة خدمات ويلتزم المرخص له طوال مدة تقديمه لخدمة لمعايير القياسية والمواصفات والأنظمة الخاصة بصاحب الفرانشيز لأن الخدمة ستقدم في شكلها النهائي تحت العلامة التجارية لصاحب الفرانشيز ويعتمد المرخص له عند ممارسته للنشاط الخدماتي على النجاح والشهرة التي حققها صاحبي الفرانشيز سلفا في هذا المجال.

الخاتمة:

بعد إتمام موضوع دراستنا والمتمثل في عقد الفرانشيز بين الحرية التعاقدية والتنظيم التشريعي الجزائري تبين للعيان أن هذا العقد له أهمية كبيرة وذلك لخل هذا العقد و ثرائه الإيجابية على الاقتصاد الوطني خصوصا أن هذا التأثير يخدم أسمى الصيغ الاقتصادية نفعاً وهي قاعدة الربح رابح بحيث تبين أن هذا النموذج ورغم صعوبة تكييفه في ظل غياب استقلاليته وارتباطه بعقود أخرى.

ومع سعي الدولة الجزائرية جاهدة لجلب الاستثمار الأجنبي وتشجيع المستثمرين المحليين من الاستثمار في مجال الصناعات بمختلف أنواعها قصد اكتساب المعارف الفنية والمهارات التقنية في مجال التصنيع وتوطين التكنولوجيا والعمل على الاتجاه نحو الانعتاق من التبعية في هذا المجال للدولة المتقدمة، وحتى لا تبقى الجزائر مجرد سوق تتسابق الشركات الكبرى وتتنافس من أجل غزوه والسيطرة عليه.

فقد عمدت الدولة الجزائرية إلى تطوير قانون استثمار وتحديثه حتى يتماشى مع هذه التطورات ومع ذلك تبقى الكثير من النقائص في هذا المجال لعدم تنظيم عقود نقل التكنولوجيا لقواعد خاصة أو حتى بقواعد ضمن القانون التجاري ، كما فعلت بعض الدول العربية ومن أهم العقود الناقلة للمعرفة الفنية والتي لا زالت غير منظمة بقواعد خاصة عقد الفرانشيز هذا الذي قدمت الحكومة مشروع قانون ينظمه عام 2009 ، ويبقى هذا العقد يخضع لقواعد التي تنظم العقود في القانون المدني.

وأما النقطة الأخرى التي تظهر عبر عملنا ودراسنا للموضوع فتكمن في مدى قلم وتكيف المنظومة القانونية الجزائرية لاحتضان هذا العقد خصوصا أن مدى نجاحته الاقتصادية تكمن في مواد القانونية المعالجة للنزاعات الممكن وقوعها خصوصا أنها عقود بين شركات في العادة تكون من جنسيات مختلفة، وهذا ما يجعل إخراج هذا العقد من تصنيف العقود غير المسماة والدرجة الخطيرة في المجازفة

عتماد هذا التصنيف من الضرور ت المستعجلة ما يدعو لتحديد إطار قانوني موحد ومعلوم ومسمى يحفظ للأطراف حقوقهم ويجبرهم على الأداء والالتزام خصوصا أن المانح يكون أقوى من الناحية المركز القانوني، ما قد ينتج إرهاقا للطرف الأضعف وهو المتلقي ويحتاج لآليات قانونية ونصوص تقيه شدة التعسف المحتمل وقوعه مقابل تدعيم الالتزام الواجب على المتلقي حيال السرية لنسبة في خصوص الأسرار الصناعية والفنية والتقنية لحماية أكثر لنسبة للمانح مع إجبار الأخير لإعلام من قبل لفائدة المتلقي وكذا تحيدي آليات الرقابة وصلاحيات تدخل المانح في نشاط الممنوح تدعيما لاستقلالية المتلقي.

ورغم خضوع عقد الفرانشيز للقانون المدني إلا أن هناك جوانب تبقى في حاجة إلى التنظيم خاصة أن قبول المستثمر الوطني لهذا العقد يكون مجرد تسليم للشروط التي يملئها المانح ولا يقبل مناقشة فيها ويكون هذا المانح غالبا شركة أجنبية ذات انتشار واسعا في الأسواق الدولية مما يعطيها خبرة أكثر في إبرام العقود وتسيير جميع مراحلها وتسيير منازعات الناشئة عنه بفعالية أكبر مقابل قلة الخبرة لدي المستثمر الوطني في هذا المجال.

إن أهمية عقد الفرانشيز تتطلب دراسته دراسة متأنية والعمل على وضع القوانين اللازمة لمنع وقوع الشركات الوطنية تحت طائلة الاستغلال سواء أكانت مانحة أو ممنوحة وهو ما قرره الفقهاء المعاصرين في شأن عقود الإذعان التي تعد عقد الفرانشيز عقدا منها في الطبيعة ومن هنا فإن مشروع القانون ينبغي دراسة بنوده بعناية مما يخفف من وطأة شروط الإذعان فيه بما يقلل من عيوبه ويعظم من ميزات.

عرجنا في بحثنا هذا عن مميزات عقد الفرانشيز بمجموعة من الخصائص العديدة التي يشترك فيها مع بعض العقود الأخرى وينفرد في بعضها بخاصية تميزه فهو عقد ملزم وعقد معاوضة وعقد رضائي وعقد من عقود المدة وعقد إذعان وهذه الخصائص قد يشترك معه فيها غيره من العقود ولكنه ينفرد في محل الالتزام الشركة المانحة وهو نقل المعرفة الفنية من شركة إلى أخرى بضوابط معينة.

إذ كان عقد الفرانشيز قد بدأ بسيطاً فإنه أخذ في الانتشار الواسع مما دعا دول العالم أجمع إلى تقنينه في قوانينها وإعداد اللازم من أجل حل مشكلاته والاستفادة من مميزاتة، وتلافي العيوب التي تنتج عن تطبيق أحكامه في بلادها.

يشتمل عقد الفرانشيز على أكثر من صورة ويحل في أكثر من مجال فالصورة الرئيسية له صورة فرانشيز التوزيع أو الوكالة التجارية وتشمل ما يزيد على 50% من حجم عقود الفرانشيز القائمة، وهي ظاهرة معروفة في العالم أجمع ومد وقت طويل وكذا هناك صورة فرانشيز تصنيع أو الإنتاج وهناك فرانشيز الخدمات ويقتصر دور الشركة المرخصة لها على القيام بخدمات ما بعد البيع لنسبة للمنتج الذي تقوم للحصول على عقد الفرانشيز.

ولعقد الفرانشيز عيوب كما له مميزات تميزه عن قي العقود، إذ أنه ينقل المعرفة الفنية والتكنولوجية من بلاد المتقدمة غلى البلاد النامية ويقلل من النفقات في مجال الابتكار والتصنيع ونجاح الشركة الممنوحة فيه وارد بنسبة كبيرة ولكن من أهم عيوبه أنه إذا قيدت الشركة المرخص لها في التطوير فإنه يجد في أفرادها الإبداع والابتكار الفني والإداري حيث لا يمكنهم تطوير المنتج إلا ذن من الشركة المانحة.



كما يرتب عقد الفرانشيز التزامات متعددة بين الشركة المانحة والشركة الممنوح أو المرخص لها ومن أهم الالتزامات بينهما المقابل المالي ونقل المعرفة فهو المحل الأصلي في هذا العقد والالتزام الأهم بينهما.

كما أن لكل عقد نهايته القانونية فكذلك عقد الفرانشيز ينتهي لطرق ذاتها التي ينتهي بها كل عقد من عقود المدة وذلك انتهاء المدة المحددة دون تمديد من الطرفين، أو اتفاق على التمديد، وكذا ينتهي لفسخ أو الإبطال كما ينتهي بفسخ أحد العاقدين له متى أحل الطرف الآخر لالتزاماته ومتى تم العقد في غير مدته بغير رضا أحد طرفيه فإنه يرتب الحق في التعويض على الطرف الآخر.

وفي الأخير لا بد للمشرع إيجاد نصوص وقائية لضمان حق المانح والمتلقي عند انقضاء العقد وهذا من أهم مصادر النزاع المحتمل وتدعيم المنظومة القانونية المشاركة والمساعدة لعقد الفرانشيز كقانون المنافسة وحماية المستثمر من المنافسة غير النزيهة وقانون حماية المستهلك من العلامات المقلدة ومنه ترقية قانون الجمارك وحركة الأموال وغيرها من المواد والقوانين المشتركة لضمان بيئة قانونية سليمة خصوصا أن الجزائر دولة مستوردة للتكنولوجيا وأسمى ما يقوم به المشرع هو حماية الطرف الضعيف في عقد الفرانشيز وهو المستثمر المحلي أي المتلقي.

وإضافة هذه المواد القانونية في ورشة إصلاح المنظومة القانونية واستغلال الديناميكية الموجودة في ذلك لنسبة للمشرع الوطني خدمة لاقتصاد جزائري قوي ومنظم بقوانين متطورة ومواكبة للحركات التجارية العالمية والتنظيم القوي لمستجدات الاقتصادية العالمية بسرعتها و حركيتها

## قائمة المراجع

## المراجع

### • بالعربية

1. أبو السعود رمضان: النظرية العامة للالتزامات دار المطبوعات الجامعية ، د ب ، 2002،
2. أحمد أنور محمد الخل في عقد الامتياز التجاري ، ط1 ، بيروت لبنان ، 2010
3. أحمد أنور محمد، الخل في عقد الامتياز التجاري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010
4. أقطال فريدة: النظام القانوني لعقد الفرانشيز في ظل القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كمال الدين قباري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، آكلي محمد أولحاج، البويرة، الجزائر ، 2016 ،
5. بريك عبد الرحمن، الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة وصلاحياته في التشريع الجزائري ، مجلة طيبة، العدد 01 ، المركز الجامعي، بركة تبسة
6. بوجمعة سعدي نصيرة عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر دت
7. جون، كيف تجري مفاوضات جحة، دار الفاروق دت، دط،
8. خديجة فاضل، عقد الإذعان في القانون المدني والتشريعات الخاصة، حوليات جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 5، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2016
9. خليل أحمد حسين، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء 1 ، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجزائرية، 1994
10. دليلة مختور، تطبيق أحكام القانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2015، ص 154-155
11. الدين عبد الغني: الترخيص استعمال العلامات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1993، ص: 66.

12. ذهبية حامق، العامة للعقد، تصور جديد حوليات جامعة الجزائر، العدد 5 ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر 2016
13. زقاري أمال، العقود والأعمال الاستثنائية المقيد للمنافسة، مجلة الدائرة والدراسات القانونية والسياسية ، العدد 1 ، 2011، ص 280
14. زكرء غطراف: القواعد الناظمة لعقود التوزيع، مجلة الفقه والقانون، العدد 08، المغرب، جوان 2013، ص: 07
15. زوينة بن زيدان: عقود التوزيع في إطار عقود المنافسة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة ، 2017
16. ساسية العروسي: الطبيعة القانونية لعقد الفرانشيز، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، 2015،
17. صفيان رمازينة، حماية براءة الاختراع في اتفاقية فريست وآرها على الصناعة الدوائية العربية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لخضر حمة، تنة، 2015
18. سمار رابح ، مقدحي صفيان، عقد الفرانشيز، مذكرة شهادة الماستر ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محمد أولحاج، البويرة، 2020
19. سمير عبد السيد تناغو، ومنصور محمد حدين، القانون الالتزام نظرية القانون نظرية الحق نظرية العقد أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، دط ، 1997
20. الشرقاوي جميل: محاضرات في العقود الدولية، دار النهضة العربية، مصر، 1996
21. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 07 ، المجلد الأول ، منشأة المعارف الإسكندرية، 2004، العقود التي ترد عن الملكية البيع المقايضة
22. عبد الرزاق السنهوري أحمد، نظرية العقد، ج 1 ، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998
23. عبد حسين خشروم، الحماية الجزائية لبراءات الاختراع والعلامات التجارية في القانون الأردني ، مجلة المنارة، العدد 8 سنة 2007

24. عمر سعد ، القانون الدولي للأعمال، دون جزء ، ط2، دار هومة، الجزائر ،  
2012، ص205
25. العنوي جلال علي، أصول الالتزامات، منشأة للمعارف، 1997،
26. ماجد عمار : عقد الامتياز التجاري ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992
27. محمد أحمد أنور محمد ، المحل في عقد الامتياز التجاري، ط1 ، منشورات الحلبي  
الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010
28. محمد محسن إبراهيم النجار، دراسة في نقل المعارف الفنية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه  
في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،  
2001.
29. مرتضى جمعة عاشور، عقد الاستثمار التكنولوجي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية،  
بيروت، لبنان، 2010
30. مغبغ نعيم: الفرانشيز منشورات الحلبي الحقوقية ، ط1 ، 2006،
31. ميثاق طالب عبد الحمادي الجبوري: النظام القانوني لعقد الترخيص استعمال العلامة  
التجارية، دراسة مقارنة، مذكر ماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة بل، العراق،  
2009
32. النجار محمد محسن إبراهيم، عقد الامتياز التجاري
33. نصيرة علاوي، دور اليقظة الإستراتيجية في تحسين تنافسية المؤسسة دراسة حالة مجمع  
صيدال ، دكتوراه كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة تلمسان، 2015
34. النعيمي فوزي: الإعفاء التجاري –franchising– كأداة اقتصادية لترقية المؤسسات  
الصغيرة والمتوسطة– مجلة الإدارة عدد 22 الصادرة عن المدرسة الوطنية للإدارة في الجزائر .
35. نور الدين الشادلي، القانون التجاري، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر،  
2003

36. وسيلة برحو، المنافسات الاستثنائية في ظل القانون المنافسة الجزائر، مجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، العدد 2 ، 2018
37. سر سيد الحديدي، النظام القانوني لعقد الالتزام التجاري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، دار الفكر العربي، مصر، 2006
38. يسرى عوض عبد ، العقود التجارية الدولية، دط، إصدارات المكتب اليسري للمحاماة والاستشارات ، الخرطوم، السودان، دط
39. يوسف الجليلي: النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2010
40. يونسى عمار، ساكري السعدي ، مجلس المنافسة في ضبط القطاع الاقتصادي في الجزائر . مذكر ماستر في العلوم السياسية تخصص قانون أعمال، جامعة العربي بن المهدي أم البواقي، 2016
- بالفرنسية:

1. Aippi, Comite exectif decopenrague, Question116, Licence de marque et franchisage, Annuaire 1994/II, du 12 au 18 juin 1994.
2. AMANDINE BOURIER ، REGARDE SUR LE CONTRAT DE FRANCHISE ، THÉSE DOCTORAT EN DROIT، ECOLE DOCTORAL ، DROIT ET SCIENCE POLITIQUE ، UNIVERSITE MONTPELLIER ، France DECEMBRE ، 2015 ، P16.
3. boulay ، O.chanut ، les réseaux de franchise ، éditions la decouvert ، Paris ، France ، 2010
4. D.FERRIER،DROIT DE LA DISTRIBUTION ، 3 EME EDITION ، PARIS ، France ، 2000 ، P 12
5. Dominique BASCHET – op.cit.

6. François Luc Simon – théorie et pratique du droit de la franchise.
7. G.Thiriez, J-P, Pamier, Guide pratique de la franchise, 3<sup>é</sup>dition, Dorgumisation, Paris, France, 2001.
8. H. Bensoussan ‘ Le droit du franchisage ‘ édition apogee‘ Paris‘ France ‘1997‘p25.
9. L.Hermel, P, Romagni, Op.cit, 29.
10. L.Hermel, P.Romagni, La franchise de service, Economica, Paris , France, 1992.
11. Lembert .I de la serma ‘ d . service ‘ Le Tour de le franchise en 50 question ‘ édition ‘ de la chambre du commerce et lindustrie ‘ liege ‘France ‘ 1999
12. Les contrats de franchise de distribution sont ceux en vendu disquels le franchise se borne a vendr certains produits ds un magasin qui port lessigne du franchiseur ‘ 28 janvier 1986 ‘ promuptia de paris l rmagard schill gallis ‘ affaire n 161/84 ‘ recueil cjce 1986 ‘p 353.
13. Ph. Bessis ‘ le contrat de franchisage ‘ lg ‘ dj ‘ paris ‘France ‘ 1992.
14. Ph.Le Tourneau, Le franchisage, Economica, Paris, France, 1992
15. Philippe le Tourneau-op.cit- p. 22. 23
16. Raymond Saleilles, De la decaration, Contribution à létude de lact juridique dans le code civil allemand, French édition, Paris, 2012.

الفهرس:



الصفحة	العنوان
-	الإهداء
-	شكر وتقدير
01	مقدمة
07	الفصل الأول: ماهية عقد الفرانشيز
08	المبحث الأول: مفهوم عقد الفرانشيز:
08	المطلب الأول: تعريف عقد الفرانشيز و أنواعه:
08	الفرع الأول: تعريف عقد الفرانشيز:
09	أولاً: عرفه تقنين السلوك الذي أعده الاتحاد الفرنسي
10	ثانياً: التعريف القضائي لعقد الفرانشيز:
10	ثالثاً: التعريف الفقهي لعقد الفرانشيز:
10	الفرع الثاني: أنواع عقد الفرانشيز
11	01- فرانشير التوزيع
11	أ- صاحب العلامة هو المنتج:
12	ب- صاحب العلامة هو الموزع:
13	02- فرانشير التصنيع:
13	03- فرانشير الخدمات:
14	04- فرانشير البسيط:
15	05- فرانشير المختلط:
15	06- فرانشير الاشتراكي :
15	07- فرانشير المتعدد:
15	08- فرانشير الرئيسي:
16	09- فرانشير الجزئي:
16	10- فرانشير الإستثماري:
16	المطلب الثاني: عقد الفرانشيز وما يميزه عن بعض العقود الأخرى
17	الفرع الأول: عقد الفرانشيز وعقد الامتياز وعقد التوزيع

19	الفرع الثاني: عقد الفرانشيز وما يميزه عن بعض العقود الأخرى
19	- أولا: الفرق بين عقد الفرانشيز وعقد الوكالة لعمولة:
19	- ثانيا : اختلاف الفرانشيز عن عقد وكالة العقود:
19	- ثالثا : عقد الفرانشيز وعقد الشركة:
20	- رابعا: عقد الفرانشيز وعقد الترخيص استعمال العلامة التجارية:
22	- سادسا: عقد الفرانشيز وعقد الوكالة لانضمام:
24	- خامسا: عقد الفرانشيز وعقد العمل :
25	المبحث الثاني:مراحل عقد الفرانشيز:
25	المطلب الأول: مرحلة انعقاد عقد الفرانشيز:
25	الفرع الأول: الرضا لانعقاد عقد الفرانشيز:
25	أولا: التزام المانح لإعلام قبل التعاقد:
28	- المسؤولية المترتبة عن الإخلال لالتزام قبل التعاقد لإعلام:
28	● العقوبات المدنية:
28	أ- إبطال العقد:
28	ب- الحق في تعويض على أساس الإخلال لإعلام قبل التعاقد
28	● العقوبات الجزائية:
28	أ- العقوبات المنصوص عليها في القانون الأمريكي:
29	ب- العقوبات المنصوص عليها في القانون الفرنسي:
29	ت- العقوبات المنصوص عليها في القانون الجزائري:
29	ثانيا : مرحلة التفاوض في إبرام عقد الفرانشيز:
30	أ- بدء المفاوضات التمهيدية:
31	ب- ضمانات بدء المفاوضات:
31	● النوع الأول ضمانات إرادية
31	● النوع الثاني : ضمانات قانونية:
32	ت- الحماية المقررة للأطراف في المرحلة قبل التعاقدية:
32	ثالثا: شروط إعداد عقد الفرانشيز
32	● شرط الكتابة:

32	● أطراف العقد:
33	● محل العقد:
33	الفرع الثاني: خصائص عقد الفرانشيز والالتزامات التي يربتها عقد الترخيص
33	أولاً: خصائص عقد الفرانشيز
33	1- عقد الفرانشيز عقد إذعان :
34	2- عقد غير مسمى:
34	3- الفرانشيز عقد قائم على اعتبار الشخصية:
34	4- عقد الفرانشيز عقد تبعية اقتصادية:
35	5- الفرانشيز عقد تجاري :
35	ثانياً: الالتزامات التي يربتها عقد الترخيص:
35	أ- التزامات المرخص:
36	ب- التزامات المرخص له:
37	المطلب الثاني: المحل في عقد الفرانشيز.
37	الفرع الأول: العناصر المميزة للمحل في عقد الفرانشيز:
37	أولاً: الشارات المميزة:
37	ثانياً: المعرفة الفنية:
38	ثالثاً: المساعدة التقنية:
38	الفرع الثاني : شروط المحل في عقد الفرانشيز
38	أولاً: الشروط العامة للمحل في عقد الفرانشيز:
39	ثانياً : الشروط الخاصة محل في عقد الفرانشيز:
43	الفصل الثاني :نظام عقد الفرانشيز في الجزائر
44	المبحث الأول: القواعد التي تحكم عقد الفرانشيز:
44	المطلب الأول: عقد الفرانشيز في ظل القانون المدني و القانون التجاري :
44	الفرع الأول: عقد الفرانشيز في ظل أحكام القانون المدني:
45	الفرع الثاني: عقد الفرانشيز في ظل أحكام القانون التجاري:
46	المطلب الثاني: عقد الفرانشيز في ظل الأحكام الخاصة
46	الفرع الأول : توافر شروط العقد الاستثنائي في عقد الفرانشيز

47	01- الشروط الشكلية لعقد الاعتبار عقد الفرانشيز عقد استشاري:
47	ث- أن يمارس هذا العقد الاستشاري مؤسسة اقتصادية:
47	ج- توافر شرط المؤسسة الاقتصادية:
48	ح- شرط دخول النشاط في مجال الأمر 03/03
49	02- الشروط الموضوعية لاعتبار عقد الفرانشيز عقد استشاري:
49	أ- توافر عنصر الاستشارة:
49	ب- مساس عقد الاستشاري بقواعد المنافسة
50	الفرع الثاني : أساس المنافسة في حظر الممارسات الاستثنائية الصادرة عن عقد الفرانشيز
50	01- مفهوم مجلس المنافسة:
50	02- خصائص مجلس المنافسة:
50	● مجلس المنافسة سلطة إدارية:
50	● مجلس المنافسة ذو طابع إداري:
51	● مجلس المنافسة يتمتع لاستقلالية:
51	03- سير مجلس المنافسة:
51	04- صلاحيات مجلس المنافسة:
52	المبحث الثاني: آثار عقد الفرانشيز وتطبيقاته في الجزائر
52	المطلب الأول: عقد الفرانشيز لنظر لآ ره بين الطرفين
52	الفرع الأول: عقد الفرانشيز ملزم لجانبية
52	أولا: التزامات المانح تجاه المتلقي:
52	1- الالتزام بنقل عناصر الملكية الفكرية:
53	2- الالتزام بنقل المعرفة الفنية:
53	3- الالتزام بتقديم المساعدة التقنية:
53	4- الالتزام بتطوير شبكة الفرانشيز
53	5- الالتزام لضمان
53	ثانيا : التزامات المتلقي تجاه المانح:
53	1- الالتزام لدفع المقابل:
54	2- الالتزام استغلال عناصر العقد:

54	3- التزام المتلقي لتمؤن الحصري من المانح:
54	4- التزام المتلقي بتنفيذ عقد الفرانشيز وفقا لمعايير المانح:
54	ثالثا: الالتزامات المشتركة لطرفي عقد الفرانشيز:
54	01- الالتزام لسرية:
54	02- الالتزام بعدم المنافسة:
54	03- الالتزام بتبادل التحسينات:
55	04- الالتزام لتعاون:
55	الفرع الثاني : انقضاء عقد الفرانشيز
55	أولا: أسباب انقضاء عقد الفرانشيز:
55	01- أسباب انقضاء عقد الفرانشيز المحدد المدة:
55	أ- الأسباب العادية للانقضاء في العقد المحدد المدة:
55	• وفاة أحد الأطراف المتعاقدة أو تصفية أمواله:
56	• انتهاء المدة المتفق عليها أي حلول الآجال
56	ب- الأسباب غير العادية للانقضاء في عقد المحدد المدة
56	• إنهاء عقد الفرانشيز نهائيا وبقوة القانون
56	• الفسخ القضائي:
57	ت- أسباب انقضاء عقد الفرانشيز غير المحدد المدة:
58	ثانيا: الآ ر المترتبة على انقضاء عقد الفرانشيز:
58	03- الآ ر الفورية لانقضاء عقد الفرانشيز :
58	• العلامة التجارية
58	• المخزون المتبقي:
59	• الأدوات المستخدمة:
59	04- الآ ر المؤجلة (غير الفورية) لانقضاء عقد الفرانشيز:
59	• شروط الالتزام بعدم المنافسة:
60	• منافسة المستغل غير المشروعة:
60	المطلب الثاني: تطبيقات عقد الفرانشيز في الجزائر
60	الفرع الأول: عقد الفرانشيز في مجال التصنيع

60	أولاً: نموذج صيدال ومخابر صيدلانية عالمية
61	ثانياً: نموذج عقد الفرانشيز للتصنيع بين شركة safan الجزائرية ومرسيدس الألمانية ( نموذج عقد الفرانشيز في مجال تصنيع السيارات )
63	الفرع الثاني: عقد الفرانشيز في مجال التوزيع والخدمات
63	أولاً: عقد الفرانشيز في مجال التوزيع :
63	ثانياً: عقد الفرانشيز في مجال الخدمات:
65	الخاتمة
72	قائمة المراجع
	الفهرس
	الملخص

