

جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

عقد الفرشايذ وآثاره

إعداد

دعاء طارق بكر البشتاوي

إشراف

د. غسان شريف خالد

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون
الخاص من كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.

2008م

عقد الفرشايذ وآثاره

إعداد

دعاء طارق بكر البشتاوي

نوقشت هذه الاطروحة بتاريخ 2009/2/8، وأجيزت.

التوقيع

.....

.....

.....
بشواي

اعضاء لجنة المناقشة

- د. علي السرطاوي (رئيساً)

- د. حسين مشاقي (ممتحناً داخلياً)

- د. جهاد كسواني (ممتحناً خارجياً)

الإهداء

إلى من أخفض لهما جناح الذل من الرحمة، أمي وأبي...

إلى رفيق حياتي زوجي الذي كان داعماً لي.....

إلى ابنتي سنا التي أضاعت بسناها حياتي.....

و من حق الوفاء علي أن أهدي بحثي إلى أخي وأستاذي الدكتور "غسان شريف خالد" فرج
الله عنه من سجون الاحتلال

الشكر والتقدير

أقدم جزيل الشكر إلى الدكتور غسان شريف خالد المحترم وإلى الدكتور
علي السرطاوي المحترم اللذين لم يبخلا بتقديم كل ما يخدم هذا البحث، كذلك
اللجنة التي سنتفضل بقراءة البحث وتقييمه

وعلى الله النجاح والتوفيق

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

عقد الفرنشايز وآثاره

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة علمية أو بحث علمي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's name:

اسم الطالب:

Signature:

التوقيع:

Date:

التاريخ:

قائمة المحتويات

الصفحة	الموضوع
ج	الإهداء
د	الشكر والتقدير
هـ	الإقرار
و	فهرس المحتويات
ط	الملخص
1	المقدمة
2	منهجية البحث
2	مشكلة البحث
3	أهداف البحث
3	أهمية البحث
3	الصعوبات التي تواجه البحث
4	الدراسات السابقة حول الموضوع
6	الفصل الأول: تحديد عقد الفرانشايز
9	المبحث الأول: التعريف بعقد الفرانشايز
9	المطلب الأول: التطور التاريخي لظاهرة الفرانشايز
10	الفرع الأول: ظهور الفرانشايز في الولايات المتحدة الأمريكية
12	الفرع الثاني: ظهور الفرانشايز في فرنسا
13	الفرع الثالث: ظهور الفرانشايز في بعض الدول العربية
14	الفرع الرابع: القوانين المنظمة لعقد الفرانشايز
18	المطلب الثاني: تعريف عقد الفرانشايز
25	المطلب الثالث: أنواع عقود الفرانشايز والنماذج المختلفة لإدارته
25	الفرع الأول: أنواع عقود الفرانشايز
29	الفرع الثاني: النماذج التي يتم من خلالها إدارة الفرانشايز
31	المطلب الرابع: خصائص وأهمية عقد الفرانشايز
31	الفرع الأول: خصائص عقد الفرانشايز
38	الفرع الثاني: أهمية عقد الفرانشايز
42	المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الفرانشايز

الصفحة	الموضوع
42	المطلب الأول: التمييز بين عقد الفرنشايز وغيره من العقود التي تشته به
42	الفرع الأول: عقد الفرنشايز وعقد الامتياز التجاري
47	الفرع الثاني: عقد الفرنشايز وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية
47	الفرع الثالث: عقد الفرنشايز وعقد الوكالة التجارية
49	الفرع الرابع: عقد الفرنشايز ووكالة العقود التجارية " التمثيل التجاري "
50	المطلب الثاني: الطبيعة الخاصة لعقد الفرنشايز
51	الفرع الأول: خصوصية المحل في عقد الفرنشايز
59	الفرع الثاني: إبرام عقد الفرنشايز
74	الفصل الثاني: نظام عقد الفرنشايز
76	المبحث الأول: التزامات أطراف عقد الفرنشايز
76	المطلب الأول: التزامات المانح
77	الفرع الأول: الالتزام بالإعلام في الفترة السابقة للتعاقد
80	الفرع الثاني: الالتزام بنقل المساعدة التقنية
83	الفرع الثالث: الالتزام بنقل المعرفة الفنية
85	الفرع الرابع: الالتزام بنقل العلامات الفارقة
89	الفرع الخامس: الالتزام بنقل التحسينات
91	الفرع السادس: الالتزام بالبيع الحصري والتمون الحصري
93	الفرع السابع: الالتزام بالضمان
95	الفرع الثامن: الالتزام بتدريب العاملين
96	المطلب الثاني: التزامات الممنوح له
96	الفرع الأول: التزام الممنوح له بدفع الثمن
101	الفرع الثاني: التزام الممنوح له بالتمون الحصري من المانح
103	الفرع الثالث: التزام الممنوح له بالخضوع والامتثال لأوامر المانح
110	المبحث الثاني: انقضاء عقد الفرنشايز
110	المطلب الأول: أسباب انقضاء عقد الفرنشايز
110	الفرع الأول: انتهاء عقد الفرنشايز بانتهاء المدة المحددة
113	الفرع الثاني: فسخ العقد
115	الفرع الثالث: إبطال العقد

الصفحة	الموضوع
115	المطلب الثاني: الآثار المترتبة على انتهاء مدة عقد الفرانشايز
116	الفرع الأول: المحافظة على السرية
117	الفرع الثاني: الامتناع عن استغلال عناصر العقد
117	الفرع الثالث: عدم إنشاء نشاط مشابه
1418	الفرع الرابع: استحقاق كل المبالغ ذات الأجل
119	الفرع الخامس: إيقاف خطوط الهاتف والفاكس والانترنت
119	الفرع السادس: الالتزام بإرجاع المواد والمخزون
121	الخاتمة
123	التوصيات
125	قائمة المصادر والمراجع
b	Abstract

عقد الفرنشايز وآثاره
إعداد
دعاء طارق بكر البشتاوي
إشراف
د. غسان شريف خالد
الملخص

لعقد الفرنشايز أهمية كبيرة كأداة تساعد على الإنماء الاقتصادي والتجاري، إذ يساهم هذا العقد في توفير فرص عمل للأيدي العاملة المحلية وتطويرها، بالإضافة إلى أن لهذا العقد أهمية كبيرة بالنسبة لأطرافه فهو من جانب يساعد المانح " صاحب المشروع " على توسيع دائرة نشاطه من خلال منح الطرف الآخر وهو الممنوح له الحق في استغلال المعرفة الفنية والعلامة التجارية الخاصة بمنتجاته، وبهذا فإن المانح يتغلب على تعقيد عملية إدارة فروع جديدة قد تتطلب إدارتها رأس مال كبير، و بنفس الوقت المحافظة على جودة المنتجات التي ينتجها الممنوح له من خلال الرقابة التي يفرضها المانح ما يضمن له المحافظة على سمعة المنتج الخاص به، بالإضافة إلى الافادة المادية من المبالغ التي تدفع له من قبل الممنوح له، بالمقابل الممنوح له يستفيد من اسم المانح وشهرته وذلك ما يوفر عليه الجهد والوقت ليضمن فرص نجاح شبه مؤكدة.

ونظراً لأهمية هذا الموضوع الحديث على الصعيدين القانوني والعملي، فقد ارتأت الباحثة البحث فيه للدور الهام الذي قد يلعبه هذا النشاط في اقتصادنا الوطني الناشئ للنهوض به، وتعد هذه الدراسة محاولة جادة لإعطاء فكرة واضحة عن عقد الفرنشايز - وبخاصة أن هناك ندرة في المراجع التي تعالج موضوع هذا العقد - وذلك ضمن دراسة قانونية مكونة من فصلين.

الفصل الأول تم تقسيمه إلى مبحثين، تناولت في المبحث الأول تعريف عقد الفرنشايز ضمن دراسة علمية فقهية قانونية مفصلة ومبينة النشأة التاريخية لهذا العقد والقوانين المنظمة له، ومن ثم انتقلت إلى إيراد التعريفات الخاصة بعقد الفرنشايز، إذ قمت بإيراد أمثلة بسيطة توضح هذا العقد، ثم فصلت في هذا المبحث وضمن المطلب الثالث أنواع هذا العقد والنماذج المختلفة

لإدارته، تم في المطلب الرابع تناول خصائص هذا العقد وأهميته مع توضيح أهم المزايا التي يحققها تطبيق هذا العقد لكل من المانح والممنوح له وكذلك السلبات التي ترافق تطبيق هذا العقد، وفي المبحث الثاني تناولت الطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز، فتم التمييز بين هذا العقد وكل من عقد الامتياز التجاري وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية وعقد التمثيل التجاري ووكالة العقود التجارية، وتم التعرض للاتجاه القائل باعتبار عقد الفرنشايز هو نفسه الامتياز التجاري، إذ قمت بإظهار أوجه الاختلاف بينهما وإظهار الآراء الفقهية التي تؤيد استقلالية كل منهما _ وهو الرأي الذي تميل إليه الباحثة _ حيث توصلت الدراسة إلى أن العقد عبارة عن نظام مستقل ومتميز عن غيره من العقود والتصرفات المشابهة له، بحيث يجمع بين طبيائته خصائص العديد من العقود والتصرفات، لكنه يستقل عنها فهو يتمتع بخصائص معينة تستوجب تمتعه بقواعد وأحكام خاصة، ثم تم تناول الطبيعة الخاصة لعقد الفرنشايز موضحة خصوصية المحل في عقد الفرنشايز فقمت بتوضيح عناصر الفرنشايز بصورة موجزة، ومن ثم تم الانتقال إلى إبرام هذا العقد.

أما الفصل الثاني فتم التركيز فيه على: آثار عقد الفرنشايز، حيث تم تقسيمه إلى مبحثين، تناولت في المبحث الأول التزامات المانح والممنوح له، أما المبحث الثاني فتناولت أسباب انتهاء عقد الفرنشايز، ثم تناولت الآثار المترتبة على انتهاء مدة عقد الفرنشايز.

هذا وقد توصلت الدراسة إلى توصية مفادها، أنه على المشرع الفلسطيني أن يقوم بسن تشريع خاص بعقد الفرنشايز بما يلائم هذا العقد الحديث و يساعد على تطويره وتشجيع التعامل به، وقد قمت باقتراح بعض النصوص، وتوصية أخرى بتسمية عقد الفرنشايز بعقد استغلال الشهرة التجارية.

مقدمة

يعد عقد الفرنشايز من العقود الهامة والمستحدثة، الذي شاع استعماله في العديد من الدول، لما يمثله هذا العقد من وسيلة ناجعة لنقل المعرفة الفنية والمشاريع الإنتاجية، بأسلوب يحقق أهداف المتعاقدين، وبالتالي يعود بالخير على الطرفين، بحيث يوفر لمانح الفرنشايز فرصة ممتازة للانتشار السريع، دون أن يشكل ذلك عبئا ماليا على نفقاته الرأسمالية، كذلك يوفر له فرصة الوصول للأسواق بسرعة.¹

بالمقابل يكون هذا العقد وسيلة لجذب الاستثمارات التي تجلب التكنولوجيا المتقدمة، ووسيلة لتطوير اليد العاملة الوطنية، من خلال التدريب الذي تتلقاه في المشاريع المقامة وذلك ما يسهم في رفع كفاءة القوى البشرية، والتقليل من نسب السيولة المتسربة للخارج، وزيادة الاستثمار في المشاريع المتوسطة والمبنية على العلامات التجارية الناجحة، والعمل على عدم الإضرار بالمنتجات الوطنية، وتحفيز الشركات المحلية لإعادة ترتيب أوراقها حتى تتمكن من المنافسة بما يرفع من قيمة منتجها المقدم للمستهلك.²

وتتلخص عملية الفرنشايز، في أن شخص يدعى مانح الامتياز، يتكفل بموجب هذا العقد بتعليم شخص آخر يدعى الممنوح له المعرفة العلمية، وتخويله استعمال علامته التجارية وتزويده بالسلع، أما الممنوح له فيتكفل باستثمار هذه المعرفة العلمية واستعمال العلامة التجارية والتزود من الممون.

ونظرا لما لعقد الفرنشايز من أهمية اقتصادية، لا بد من توفير مناخ قانوني ملائم لهذا النوع من العقود، وذلك بإصدار نظام خاص بنشاط الفرنشايز، والعمل على تفعيل سرعة تنفيذ القرارات الملزمة، من هيئات تحكيم في المنازعات التجارية، وبخاصة في مجال منازعات حق

¹ نشر على الموقع <http://www.sfdegypt.org>. بتاريخ 21\9\2006

² بن كمي، زياد: نظام الفرنشايز في السعودية بين غياب الأنظمة وجمعية تحتضن مطالب المستثمرين. جريدة الشرق الأوسط. عدد9682، 1 يونيو 2005. نشر بتاريخ 3\7\2006. الساعة 8pm. على الموقع

<http://www.asharqalawsat.com>

الفرنشايز، كذلك ضرورة العمل على توعية المستثمرين الراغبين في العمل بنظام الفرنشايز قانونيا وماليا واقتصاديا وإداريا وفنيا.

سيرتكز البحث على دراسة طبيعة عقد الفرنشايز، باحثة في مستلزمات دراسة الموضوع، بحيث سأتناول عقد الفرنشايز بوجه عام، حيث سأتناول التطور التاريخي لهذا العقد، وتعريف ومحل هذا العقد وأنواعه، وخصائص هذا العقد وأهميته، وتمييزه عن غيره من العقود الأخرى، كذلك سأتناول آثار العقد على أطرافه، وتناول إنهاء هذا العقد.

منهجية البحث

سأتبع منهج البحث المقارن، كذلك سأقوم بالإطلاع على الأدبيات المتعلقة بموضوع الدراسة وجمع المعلومات حول هذا العقد، وما يتعلق من الأدبيات التي تبحث في هذا الموضوع، سواء أكان ذلك مؤلفات فقهية أو أبحاثاً أم دراسات، كما سيتم الاستعانة والاعتماد على الكثير من المعلومات المتعلقة بهذا العقد من خلال شبكة المعلومات (الانترنت)، وذلك لحدثة هذا العقد وندرة المراجع.

مشكلة البحث

من أهم المشاكل التي توجه عقد الفرنشايز في فلسطين، غموض الطبيعة القانونية له، وتشتت النظام القانوني الذي يحدد طبيعة هذا العقد وآثاره على المتعاقدين من حيث الحقوق والالتزامات، وبالتالي فإن ذلك سيؤدي إلى إهدار الحقوق - لاسيما الممنوح له على اعتبار أن فلسطين من الدول المتلقية للمعرفة الفنية لذلك فقد ارتأيت أن أقوم بالبحث في موضوع الفرنشايز من حيث تحديد مفهومه وأركانه وخصائصه.

كذلك فإن من أهم المشاكل التي يواجهها هذا العقد، آثار إنهاء العقد من جانب المانح للمشروع المرخص، كذلك تحديد مصير المخزون المتبقي للبضاعة المتكدسة عند إنهاء هذا العقد، وتحديد المسؤولية المحتملة على عاتق المانح في مواجهة الغير نتيجة أعمال الممنوح له. بحيث سيتم دراسة هذه المشاكل وتوضيح الآثار المترتبة على كل مشكلة.

أهداف البحث

تهدف هذه الدراسة بشكل أساسي إلى توضيح ما يلي:

- 1- بيان المفهوم القانوني لعقد الفرنشايز، وذلك من خلال تعريفه وبيان أهميته، وتحديد الطبيعة القانونية له من خلال تمييزه عن العقود الأخرى المشابهة له، وتحديد الآثار المترتبة على العقد.
- 2- توضيح الأنواع المختلفة للفرنشايز.
- 3- بيان أهم المبادئ الأساسية الواجب مراعاتها عند صياغة هذا العقد.
- 4- بيان أهم الإشكاليات اللاتي يواجهها عقد الفرنشايز.

أهمية البحث

- 1- دراسة هذا العقد ضرورية وحيوية، وذلك لأن عقد الفرنشايز من أهم العقود التي يتم من خلالها تحريك اقتصاد الدول النامية، والرقى بها إلى مصاف الدول المنتجة.
- 2- تعريف المعنيين والمسؤولين على الدور الذي يلعبه هذا العقد، فمن خلاله يتم دفع عجلة النمو الاقتصادي، خصوصا في ظل الأوضاع الاقتصادية الصعبة التي تمر بها فلسطين.
- 3- تنبيه المشرع الفلسطيني إلى أهمية إصدار تنظيم قانوني خاص بهذا العقد، على النحو الذي يؤدي إلى رفع المستوى الاقتصادي والمعيشي.
- 4- يمكّن الباحثين من الاستفادة من هذه الدراسة من حيث المعلومات التي يحويها عقد الفرنشايز.
- 5- يمكن عدداً من الكليات الاستفادة منه ككليات القانون والاقتصاد وإدارة الأعمال.

الصعوبات التي تواجه البحث

هناك العديد من الصعوبات تواجه هذا البحث، منها:

1- حداثة الموضوع: فعقد الفرنشايز يعتبر من العقود الحديثة، وعليه فإن التعامل في نطاق هذا العقد مازال محدودا.

2- ندرة المراجع: حيث يوجد القليل من المراجع العربية التي تتناول هذا العقد.

3- انعدام التشريعات الخاصة بعقد الفرنشايز في فلسطين وجميع الدول العربية.

الدراسات السابقة حول الموضوع

إن الدراسات التي تطرقت في موضوعها لعقد الفرنشايز قليلة جدا-على حد علمي- إحدى هذه الدراسات للمحامية اللبنانية "سبيل جول" في كتابها عقد الفرانشيز (موجبات الفرقاء)¹ والتي اقتصرت دراستها لهذا العقد على التزامات الأطراف فقط، وهناك مؤلف لهذا العقد تناولها الدكتور "نعيم مغيب" في كتابه عقد الفرنشايز²، حيث تعرض للعقد بصورة موجزة، كذلك تناول الدكتور "محمد محسن إبراهيم النجار" هذا العقد في كتابه عقد الامتياز التجاري³ (دراسة في نقل المعارف) من خلال دراسته بصورة أساسية للمعرفة الفنية (محل هذا العقد).

هناك الكثير من الأبحاث المنشورة على صفحة المعلومات (الانترنت) تناولت عقد الفرنشايز، اذكر منها على سبيل المثال: ملف كامل عن حق الفرنشايز، تناول عقد الفرنشايز من حيث تعريفه وأنواعه والقانون الذي يُطبق عليه في الأردن.⁴

كذلك هناك بحث للدكتور محمود الكندري بعنوان أهم المشكلات التي يواجهها عقد الامتياز التجاري، حيث تناول هذا البحث تعريف موجز بهذا العقد وركز على بعض الإشكاليات التي تواجه تطبيق هذا العقد.⁵ كذلك هناك العديد من المواقع المتخصصة في موضوع الفرنشايز.⁶

¹ سبيل، جول: عقد الفرانشيز (موجبات الفرقاء). مكتبة صادر الحقوقية. 2001.

² د. مغيب، نعيم: عقد الفرنشايز. ط.1. منشورات الحلبي الحقوقية. 2006.

³ د. النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري (دراسة في نقل المعارف). دار الجامعية الجديدة. 2007.

⁴ انظر الموقع <http://www.egyptsons.com>

⁵ د. الكندري، محمود احمد: أهم الإشكاليات التي يواجهها عقد الامتياز التجاري. منشور بتاريخ 27\8\2006. الساعة

7pm على الموقع <http://www.arablwinform.com>

⁶ انظر موقع <http://a2aproductio.com/franchising.as.aspx>. أيضا موقع <http://www.sfdegypt.org>

كذلك هناك بحث للدكتور نادر الشافي، عقد الفرنشايز، تناول العقد بصورة مختصرة.¹ وهناك رسالة ماجستير واحدة - على حد علمي - تناولت هذا العقد وهي للدكتور ماجد عمار بعنوان "عقد الامتياز التجاري"، لم استطع الحصول عليها رغم محاولتي الحثيثة لإحضاره. هناك العديد من المقالات التي تناولت هذا العقد موجودة ومنشورة على صفحة الانترنت تتناول هذا العقد.²

يوجد كتاب باللغة الانجليزية يتناول عقد الفرنشايز وهو منشور على صفحة المعلومات، ويتناول هذا الكتاب عقد الفرنشايز بصورة شاملة لكن هناك بعض الصفحات لا يمكن فتحها.³ ويشير إلى وجود بعض الكتب التي تناولت موضوع الفرنشايز في صفحات قليلة جداً، أذكر منها: الدكتور صالح بن عبد الله بن عطف العوفي⁴، وأيضاً الدكتور محمد محسن النجار⁵، والدكتور حسام الدين الصغير في كتابه الترخيص باستعمال العلامة التجارية. والدكتورة سميحة القليوبي⁶.

وبناء على ما تقدم، فإنني سأعتمد بصورة أساسية على المراجع الأجنبية التي تناولت هذا العقد، كذلك سأعتمد على المعلومات الوفيرة المنشورة على صفحة المعلومات (الانترنت)، سواء أكانت باللغة العربية أم الإنكليزية.

¹ د. شافي، نادر: عقد الفرنشايز. مجلة الجيش اللبناني. عدد 244. نشر بتاريخ 2006\8\26 على الموقع

<http://www.lebarmy.gov>

² مقال منشور على الموقع <http://www.alwatan.com.sa> للكاتب منال الشريف. كذلك مقال نشر للكاتب عابد عبدالله

العقد على الموقع <http://www.abidnet.8m.com>. كذلك أكثر من مقال للدكتور مروان يوسف بسيسو على موقع

<http://www.ecoworld.mag.com>

³ <http://www.books.google.com> منشور على الموقع <http://www.books.google.com>. أيضاً

الموقع <http://www.gaebler.com>

⁴ د. العوفي، صالح بن عبدالله بن عطف: المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية. معهد الإدارة العامة.

1998. ص 44 وما بعدها.

⁵ د. النجار، محمد محسن: التنظيم القانوني لعناصر الملكية الفكرية. دار الجامعة الجديدة للنشر. 2005.

⁶ د. القليوبي، سميحة: الموجز في القانون التجاري. دار النهضة العربية. 1978.

الفصل الأول

تحديد عقد الفرشايذ

المبحث الأول: التعريف بعقد الفرشايذ

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الفرشايذ

الفصل الأول

تحديد عقد الفرانشايز

يُعد ظهور عقد الفرانشايز كغيره من العقود الحديثة، نتيجة للتطور الاقتصادي الذي رافق التطور التكنولوجي و ما رافقه من انفتاح العالم على بعضه، وحلول عصر العولمة¹. فقد أصبح العالم قريةً صغيرة، والفضل في ذلك ينسب إلى الاتفاقية العامة للتجارة والتعرفة الجمركية (GATT) التي مهدت بشكل تدريجي إلى ظهور منظمة التجارة العالمية (WTO) الأمر الذي أدى إلى انحسار دور المشروعات الصغيرة، فأصبح اعتماد التجارة وتغلغلها إلى الأسواق العالمية يعتمد بدرجة كبيرة على مؤسسات تجارية عريقة تنشُد التوسع المطلوب، في ظل وجود قوانين المنافسة²، وعقد الفرانشايز هو أحد هذه الأساليب التي تسعى إلى توسيع دائرة المشروع التجاري، ولقد بدأ هذا النظام بالانتشار في الكثير من دول العالم، معتمداً على ما يقدمه من معرفة تكنولوجية أو فنية تحت اسم أو علامة تجارية لشركة ناجحة، إذ يراعى في عملية نقل المعرفة الفنية للعلامة التجارية ما يتطلبه ذلك من عقد اتفاقيات محددة بين المانح Franchisor والممنوح له Franchisee، لذا فإن الدخول في مثل هذا النوع من الأنشطة يتطلب المزيد من المعرفة القانونية والمالية والمعلوماتية التي يجب أن يتسلح بها الممنوح له قبل توقيع أي عقد للدخول في هذا النوع من أنشطة الاستثمار؛ تفادياً لأية مشاكل أو عقبات قد ينتج عنها التزامات مالية ومادية هو في غنى عنها، وتجدر الإشارة إلى أن الاستثمار عن طريق الفرانشايز يتم في صناعات كبيرة؛ كصناعة البترول والسيارات والأدوية وغيرها من الصناعات، وكذلك يتم في قطاعات إنتاجية وخدمية (متوسطة وصغيرة) كثيرة جداً تعمل بعقد الفرانشايز، مثل: المأكولات والمشروبات والأثاث والأجهزة الكهربائية والإلكترونية، وخدمات النقل، وخدمات الصيانة والنظافة والكمبيوتر والخدمات التعليمية والسفر والسياحة.....الخ³.

¹ د. شافي، نادر: عقد الفرانشايز. مجلة الجيش اللبناني. (عدد 244) نشر بتاريخ. 26\8\2006 الساعة: 9:pm على

الموقع: <http://www.Lebarmy.gov>

² نقلاً عن د. الكندري، محمود أحمد: أهم المشكلات العملية التي يواجهها عقد الامتياز التجاري (franchising).

ص.1. نشر بتاريخ 28\7\2006. الساعة: 9:pm. على الموقع <http://www.Arablawinfo.com> :

³ الشريف، منال: مجتمعاتنا تشبعت بالعادات الغربية والامتياز يحد من هجرة الرساميل للخارج. جريدة الوطن. (عدد

1192، 4 يناير 2004). نشر بتاريخ 3\9\2006 الساعة: 6: pm. على الموقع: <http://www.Ahwatan.com.sa>

وبمقتضى هذا العقد تقوم علاقة تجارية بين طرفين، أحدها مانح الفرنشايز "Franchisor" والآخر الممنوح له "Franchisee"، بحيث تقوم العلاقة على إنتاج منتج أو خدمة و توزيعها وتسويقها من قبل الممنوح له "Franchisee" في منطقة محددة ولمدة معلومة وفق شروط مُتفق عليها¹، على أن يقوم المانح "Franchisor" بتقديم الخبرة والأنظمة والتدريب والدعم الفني للحاصل على الفرنشايز، كذلك السماح للممنوح له باستعمال جميع مستلزمات ومقومات هذا النشاط، من اسم وعلامة تجارية أو خدمة وخطط إدارية وتسويقية ومالية وإعلانية، مع تقديم المساعدة والتدريب والإشراف أثناء مدة العقد، نظير مقابل معين يتفق عليه.

سيتم دراسة هذا الفصل في مبحثين، الأول: التعريف بعقد الفرنشايز، والثاني: الطبيعة

القانونية لعقد الفرنشايز.

¹ Sean McGarry: "Franchise Guide" A short guide to franchising". Franchise Direct.com

المبحث الأول

التعريف بعقد الفرنشايز

يعد عقد الفرنشايز من العقود الحديثة التي ظهرت في بدايات هذا القرن، وتحديدًا في النصف الثاني منه. إلا أنه ظل غير واضح المعالم، وذهبت الأنظمة القانونية لمختلف الدول إلى تفسيره وتطبيقه، بما يتماشى مع الأحكام الوطنية التابعة لها. ولما كان ذلك، حاولت مؤسسات دولية إيجاد تعريف ونظام قانوني منضبط لهذا العقد لأهميته البالغة، وبخاصة بعد ظهور منظمة التجارة العالمية، ومن هذه المؤسسات المعهد الدولي لتوحيد قواعد القانون الخاص التابع للأمم المتحدة، الذي أعد دراسة حول هذا العقد عام 1986¹.

و لتحديد المفهوم القانوني لعقد الفرنشايز، لا بد من دراسة نشأته أولاً، لذا سيتم دراسة هذا المبحث في أربعة مطالب، الأول: التطور التاريخي لظاهرة الفرنشايز والقوانين المنظمة له، الثاني: تعريف عقد الفرنشايز، الثالث: أنواع عقود الفرنشايز، الرابع: خصائص وأهمية عقد الفرنشايز.

المطلب الأول: التطور التاريخي لظاهرة الفرنشايز والقوانين المنظمة له

يشكل عقد الفرنشايز إحدى التقنيات الجديدة التي تحل محل بعض النشاطات التجارية بأشكالها التقليدية. فقد أعاد الأمريكيون استعمال المصطلح الفرنسي فرنشايز الذي شاع استعماله في العصور الوسطى ثم طواه النسيان، كان ذلك في القرن العشرين، ثم ما لبث هذا المصطلح أن تبلور على المستويين الاقتصادي والقانوني وبخاصة في الفترة التالية للحرب العالمية الثانية².

¹ د. الكندري، محمود أحمد: موقع انترنت سابق.ص.1.

² د.النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري، دار الجامعية الجديدة. 2007.ص.7+8. تضمنت اللغة الفرنسية القديمة مصطلح "Francher" للتعبير عن عقد الفرنشايز والذي يعرف حالياً بمصطلح "Franchise". نقلاً عن: Amiel- Cosme, Laurence: **Les Reseaux De Distribution**. Librairie Generale De Droit Et Jurisprudence, E.J.A.1995.p.22

إن الفرنشايز لم يُطبق فعلياً إلا مع الأمريكيين، فكانت التجربة الأولى لشركة سينجر سوينغ للآلات، تبعها سنة 1901 كوكا كولا ثم ريكسال (Rexall)،¹ ومحركات جنرال وشركة سيارات فورد. أما في أوروبا فقامت بالتجارب الأولى شركة باتا التشيكوسلوفاكية للأحذية سنة 1925.

وفي فرنسا، تميّز التطور القانوني لعقد الفرنشايز بمروره بعدة مراحل، الأولى: فترة المتقدمين، حيث كانت العلاقة بين الممنوح له ومانحه تتحقق إما بشكل شراكة أو بشكل عقد.

خلال المرحلة الثانية، أصبح الفرنشايز نظاماً تقليدياً تعاقدياً مُنظماً؛² فظهرت شبكات ايف روشيه (Yves Rocher)³ وهوليداي إن (Holiday Inn)⁴ وغيرها.

سيتم دراسة هذا المطلب في أربعة فروع: الأول: ظهور الفرنشايز في الولايات المتحدة الأمريكية، الثاني: ظهور الفرنشايز في فرنسا، الثالث: ظهور الفرنشايز في بعض الدول العربية، الرابع: القوانين المنظمة لهذا العقد.

الفرع الأول: ظهور الفرنشايز في الولايات المتحدة الأمريكية

يعد عقد الفرنشايز شكلاً من أشكال التعامل التجاري الذي وجد له إطاراً مؤاتياً يتطور و يتقدم ويزدهر في الولايات المتحدة، فقد ظهر عقد الفرنشايز في الولايات المتحدة الأمريكية منذ

¹ ريكسال اسم لشركة تصنيع ادوية، تأسست عام 1902 عندما اقنع مؤسسها (40) Louis K. Liggett مستودع لتصنيع وتخزين الادوية الانضمام للاشتراك في اتحاد لتخزين وتصنيع ادوية تحمل علامة ريكسال. بعد الحرب العالمية الاولى تم ابرام اول عقد فرنشايز للمزيد عن هذه الشركة انظر الموقع الالكتروني الخاص بها: <http://www.rexall.com/about.aspx> ايضا طالع الموقع: www.en.wikipedia.org/wiki/Rexall.

² جلول، سبيل: عقد الفرنشايز. مكتبة صادر الحقوقية. 2001. ص. 14.

³ ايف روشيه اسم لشركة مستحضرات تجميلية عريقة، تأسست عام 1958 لشخص يدعى ايف روشيه، هذه الشركة موجودة في خمس قارات وفي 88 دولة، وتوظف 13 الف موظف كذلك توفر اكثر من 215 الف وظيفة غير مباشرة، حققت هذه الشركة عام 2004 ارباح مايزيد على 2.012 بليون يورو. نقلنا عن:

www.en.wikipedia.org/wiki/Yves-Rocher

⁴ هوليداي ان اسم لسلسلة فنادق عالمية، تأسست عام 1952 في الولايات الامريكية المتحدة. للمزيد انظر الموقع: www.en.wikipedia.org/wiki/Holiday-Inn-54K

ما يقارب الثلث قرن، و انتقل بمفاهيمه وأسسها إلى أوروبا، وهو الآن يبدق أبواب الشرق الأوسط. وهو مفهوم أمريكي للتعاون، ومبررات ظهور هذا العقد تعود إلى¹:

1- هدف المانح Franchisor في تطوير نشاطه وتوسيع دائرة تسويق منتجاته.

2- الأراضي الفسيحة التي فرضت هذا النوع من التعامل.

3- الإقرار باستقلالية الممنوح له Franchisee، لكن تحت رقابة المانح Franchisor.

4- التزام المانح بدعم الممنوح له وتأييده، بعد ما يكون قد حصلت له عملية التأهيل وإعطائه الخبرة اللازمة.

5- دعم السلطات لتطوير هذا النوع من النشاط.

وفي دراسة إحصائية لانتشار الفرنشايز في الولايات المتحدة الأمريكية، أظهرت النتائج أن الولايات المتحدة هي الرائدة في هذا المجال، وصاحبة خبرة في هذا النظام، إذ يتم افتتاح محل يعمل بنشاط الفرنشايز كل 8 دقائق في كل يوم عمل، وأن حوالي 41% من مبيعات السوق القطاعي على صعيد الولايات المتحدة تباع من خلال الحملات الخاضعة لنظام الفرنشايز².

وفي هذا الصدد يقول الدكتور مروان يوسف بسيسو: " إن نظام الفرنشايز يسهم بحوالي 900 مليار دولار من قيمة الناتج المحلي الأمريكي سنوياً، كما وفرت هذه الصناعة حوالي 8 ملايين وظيفة تعمل في هذا القطاع الاقتصادي"³.

¹ د. مغيب، نعيم: الفرنشايز. ط.1. منشورات الحلبي الحقوقية. 2006. ص.27+26

² العقاد، عابد عبد الله: منشآتنا الصغيرة والامتياز التجاري. نشر بتاريخ 28\7\2006. الساعة: 8:pm. على الموقع: <http://www.Abidnet.8m.com>

³ د. بسيسو، مروان يوسف. مجلة عالم الاقتصاد. (غير مذكور العدد، 1\2\2000) نشر بتاريخ 26\8\2006. الساعة:

10:pm. على الموقع: <http://www.Ecoworld.mag.com>

يُضيف في هذا السياق طلال بادكوك -العضو في الجمعية الدولية للفرنشايز في أميركا: "إن عدد الشركات المانحة للفرنشايز في العالم تزيد على 15 ألف شركة، مشيراً بذلك إلى أن الولايات المتحدة الأمريكية بها أكثر من 4 آلاف مانح للفرنشايز"¹.

الفرع الثاني: ظهور الفرنشايز في فرنسا

بدأ منتجو السيارات في فرنسا اللجوء إلى عقود الفرنشايز تهرباً من قوانين المنافسة، ثم ما لبث أن شاع استعمال هذا العقد في القطاعات الاقتصادية الأخرى وبخاصة في الخدمات والتوزيع².

لقد تميز ظهور الفرنشايز في فرنسا بمروره بثلاث مراحل: المرحلة الأولى: مرحلة الانطلاق عام 1970: لقد تجمع في أوائل 1971 أربعة من المانحين هم: Pingouin، Rodier، Pronuptia، Levitan على إنشاء الفيدرالية للفرنشايز، ووضعوا له نظامه عام 1972 ويُعرف بالنظام المناقبي. وفي عام 1975 ظهرت فكرة واضحة في فرنسا مفادها أن المؤسسات في الولايات المتحدة الأمريكية ستقوم باستثمارات واسعة في الأسواق الأوروبية³. المرحلة الثانية: مرحلة التطور والازدهار عام 1980، فقد أخذ التطور الكبير ذروته عام 1980، وما أن حلَّ عام 1987 حتى أحصي الآف الشبكات. المرحلة الثالثة: الكارثة عام 1990: لغاية عام 1988 زاد عدد المانحين بشكل كبير، وإن اتسمت تجارب بعضهم بصعوبات، فالأكثريّة كانت ناجحة، لكن هذا الانتشار السريع اعترضته صعوبات، فأخذ بالتراجع، فما أن

¹ بادكوك، طلال: التوسع في نظام الامتياز التجاري يدفع الاقتصاديات العربية للنمو، جريدة الأهرام. (عدد 1848، 7 يونيو 2004). نشر بتاريخ 19\8\2006. الساعة: 7:pm. على الموقع: <http://www.Ahram.org.eg>. هذا وقد أكدت ماكدونالد-أكبر سلسلة مطاعم في العالم- أنها حققت زيادة في العوائد بلغت في الربع الأخير من عام 2006 (5,63) مليار دولار، وهي زيادة مقدارها 11% بالمقارنة بنفس الفترة من العام الذي سبقه، وأن أرباح السهم الواحد بلغت دولاراً واحداً بالمقارنة بـ48 سنتاً في عام 2005. ورد هذا الخبر في جريدة القدس. فلسطين. (عدد 13448 / 27 كانون الثاني 2007) ص. 29.

² جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 16.

³ جلول، سبيل: المرجع السابق. ص. 14.

أطل عام 1990 حتى بدأ العدّ العكسي، و بالرغم من صدور القوانين المرعية أخذ الفرنشايز يتراجع، وفي عام 1991 تقلّص العدد¹.

"وحسب الإحصاءات الرسمية تبين أن الفرنشايز تزايد عملياً من 5 إلى 700 وحدة خلال عام 1977، ثم إلى 3300 عام 1988".² وفي دراسة إحصائية لانتشار الفرنشايز في بعض الدول الأجنبية تبين ما يلي: في ألمانيا يزداد العمل في مجال الفرنشايز بمعدل 20% سنوياً، و يبلغ حجم التجارة الداخلية من خلال هذا النظام 20 بليون مارك، ووفق إفادة جمعية الفرنشايز الألمانية تبين أن 4,2% فقط من أصل 15000 ألف نشاط مسجل بالجمعية فشل، في حين يعمل الباقي بنجاح. وفي اليابان بلغ حجم التجارة في مجال الفرنشايز 119 بليون دولار، ونسبة نمو الفرنشايز من 6-7% سنوياً، وفي استراليا بلغت قيمة التعامل في مجال الفرنشايز 50 مليون دولار استرالي³.

الفرع الثالث: ظهور الفرنشايز في بعض الدول العربية

على صعيد الدول العربية، ظهر الفرنشايز في لبنان عام 1973 مع شركة كنتاكي للدجاج المقلي (KFC)، ثم شركة بيبسي كولا، وشركة هارد روك (Hard Rock Café)،⁴ وشركات بيتزا هات (Pizza Hut)،⁵ وشركة ماكدونالد (McDonalds)⁶، وشركات النفط مع محطات الوقود، وغيرها⁷.

¹ د. مغنغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 29.

² نقلا عن: <http://www.tajeir.com>

³ العقاد، عابد عبد الله: موقع انترنت سابق. أيضاً انظر موقع:

<http://www.Inciraq.com/Al-Mutama/Archive/929/050920>

⁴ مقاهي هارد روك سلسلة من مطاعم تقديم الوجبات السريعة، تأسست عام 1971 من قبل Peter و Isaac Tigrett و Morton، كان أول مقهى هارد روك افتتح بالقرب من هايد بارك كورنر في لندن في محل قديم كان لعرض سيارات.

Royce car حالياً يوجد أكثر من 143 مقهى هارد روك في ما يزيد عن 36 دولة. نقلا عن:

www.en.wikipedia.org/wiki/Hard-Rock-Café-55K.

⁵ بدأت توصيلات البيتزا الحديثة في الولايات المتحدة بعد الحرب العالمية الثانية، عندما افتتحت الكثير من محلات البيتزا عن طريق جنود سابقين قابلوا هذا الطبق اثناء الخدمة في ايطاليا. نقلا عن:

www.en.wikipedia.org/wiki/Pizza-delivery-74K.

⁶ ماكدونالد إسم لأكبر سلسلة مطاعم للوجبات السريعة، تأسست عام 1940. للمزيد:

www.en.wikipedia.org/wiki/McDonalds_Corporation.

⁷ د. شافي، نادر: موقع انترنت سابق.

وفيما يخص واقع هذا العقد في المملكة العربية السعودية، فتظهر الدراسات أن هناك تجربة رائدة في هذا المجال، وهي مطاعم الطازج السعودية التي تمكنت من الانتشار محلياً وعالمياً، حيث وصلت أعمالها إلى أندونيسيا شرقاً، وأمريكا غرباً، وإلى معظم الدول العربية.

وتظهر الدراسات أن هناك أكثر من 100 شركة سعودية في المجالات كافة، أثبتت نجاحها وتأهلها للعمل بهذا النظام، ومن ثم إمكانية انتشارها في المملكة وخارجها. ويبلغ حجم تداول الفرنشايز في السوق السعودية حوالي 3 مليارات دولار¹.

إنّ البيانات الرسمية بوزارة التجارة والصناعة في السعودية تُبين أن هناك الكثير من المجالات التي تعمل بنظام الفرنشايز، بدأت تنتشر في السوق خلال العقدين الماضيين حتى وصلت إلى 200 حق فرنشايز بنهاية شهر يوليو 2004، كما أنها أصبحت تغطي الكثير من الأنشطة، مثل: المطاعم ومحلات الملابس ومواد التجميل ذات العلامات التجارية المميزة، كذلك مصانع تصنيع وبيع الدهانات والديكورات والأجهزة الطبية، والأثاث المنزلي، ومعالجة المياه، والمراكز التعليمية والترفيهية.

بصورة عامة يمكن القول أن عدد الشركات المانحة للفرنشايز في المنطقة العربية لا تتعدى خمس شركات، في الوقت الذي تتوفر فيه كل عناصر الفرنشايز الناجحة في الكثير من الشركات بالمنطقة العربية، ومن بينها الزيادة المستمرة في المبيعات وارتفاع معدل الربحية والمصدقية والخبرات العملية، بالإضافة للقبول العالمي للسلع المتداولة في الأسواق العربية².

الفرع الرابع: القوانين المنظمة لعقد الفرنشايز

فيما يخص الواقع الفلسطيني، فلم ينظم قانون التجارة الاردني رقم (12) لسنة 1966 المطبق في فلسطين عقد الفرنشايز، لكن أخضع هذا القانون العقود التي لم تحدد قواعدها في هذا

¹ بن كمي، زياد: نظام الفرنشايز في السعودية بين غياب الأنظمة وجمعية تحتضن مطالب المستثمرين. جريدة الشرق الأوسط. (عدد 9682، 1 يونيو 2005). نشر بتاريخ 2006\7\3 الساعة: 8:pm على الموقع: <http://www.Asharqalawsat.com>

² جريدة الوفد. القاهرة. تنشيط نظم الامتياز التجاري. (غير مذكور العدد / 2003\10\17). نشر بتاريخ 2006\10\16.

القانون للقانون المدني والعرف، إذ نصت المادة (59) في فقرتها الأولى: "أن عقود البيع والقرض والتأمين وجميع العقود التي لم تحدد قواعدها في هذا القانون تخضع للقانون المدني والعرف".¹ فيما يتعلق بالقانون رقم (2) لسنة 2000 بشأن تنظيم أعمال الوكلاء التجاريين، يلاحظ أن هذا القانون لم ينظم عقد الفرنشايز.² كذلك لم ينظم المشرع عقد الفرنشايز في مشروع قانون التجارة³، لكن يلاحظ أن المشرع أخضع كل عقد يتضمن نقلاً للمعرفة الحديثة بصورة كلية أو جزئية لأحكامه، إذ نصت المادة (78) فقرة (2) من المشروع المذكور: "تسري أحكام هذا الفصل على كل اتفاق لنقل المعرفة الحديثة ببرم بعقد مستقل أو ضمن عقد آخر"، ونظراً لاحتواء الفرنشايز عنصر المعرفة الفنية ضمن محله، فإنه يكون مشمولاً بأحكام هذا القانون. غير أن الملاحظ أن المادة (79) من المشروع نفسه تُثير الشك في انطباقه على الفرنشايز التوزيعي، إذ لم يتناول النص موضوع التوزيع على الرغم أن التوزيع أحد مجالات الفرنشايز الثلاثة⁴، وبالرغم من صدور هذا القانون متضمناً باباً خاصاً بنقل المعرفة الحديثة، وخضوع عقد الفرنشايز له، إلا أن الحاجة تظل قائمة لإصدار تنظيم خاص بالعقد.

يُعدّ المُشرِّع الأمريكي أول من قننَ هذا العقد، فصدر " قانون الكشَف الكلي " Full

Disclosure Act عام 1979.

¹ نشر هذا القانون في الصفحة (472) من العدد (1910) من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 30/3/1966.

² نشر هذا القانون في الصفحة (92) من العدد (32) من جريدة الوقائع الفلسطينية الصادرة بتاريخ 29/2/2000. ترى

الباحثة وجود اختلاف واضح بين العقدين مما يقضي عدم اخضاع عقد الفرنشايز لأحكامه.

³ للمزيد: الحسيني، هبة: **مراجعة نقدية لمشروع قانون التجارة الفلسطيني**. معهد أبحاث السياسات الاقتصادي الفلسطيني

(ماس). 2003. ص.102. أيضاً أنظر في هذا الصدد: ارشيد، لانا: **التكييف القانوني لعقد الفرنشايز**. القانون والقضاء:

مجلة قانونية يصدرها ديوان الفتوى والتشريع - وزارة العدل. فلسطين. العدد الرابع. يونيو 2001. ص.

141+140+127.

⁴ نصت المادة (79) من مشروع قانون التجارة على: "عقد نقل المعرفة الحديثة اتفاق يتعهد بمقتضاه المورد أن ينقل بمقابل معلومات متطورة إلى المستورد، لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو تركيب أو لتشغيل آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات. و لا يعتبر نقلاً للمعرفة الحديثة مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع و لا بيع العلامات التجارية أو الأسماء التجارية أو الترخيص باستعمالها إلا إذا ورد ذلك كجزء من عقد نقل المعرفة الحديثة أو كان مرتبطاً به ارتباطاً لا يقبل التجزئة".

في بريطانيا، لا توجد قوانين خاصة تتعلق بالفرنشايز، إذ يُطبق القانون العام حتى لو وجدت بعض التشريعات الخاصة، التي يمكن أن تؤثر في هذا النوع من العقود، مثل: قانون Competition Act.

في فرنسا، وفي عام 1984 ارتأى العاملون في ميدان الفرنشايز، على وضع نظام آداب سلوكي يُحدد العلاقات بين الأطراف بصورة واضحة، لكن هذا النظام لا يعدّ تشريعاً قانونياً، إنما يعود للمحاكم أن ترجع إليه لفصل النزاعات. و أُعيد النظر في هذا النظام عام 1991 علماً أنه منذ عام 1976 وَضعت الفيدرالية الفرنسية نظاماً تلتزم به، لكن ليس له قوة القانون، إنما يمكن الاستفادة منه.

"وفي عام 1986، كان لمحكمة العدل الأوروبية أن تفصل في نزاع حصل حول شعار فرنسي في ألمانيا، فإذا بالمحكمة تصدر حكمها بتاريخ 26 كانون الثاني، ترسي فيه القواعد الواجبة التطبيق على الفرنشايز في فرنسا كما في غيرها من الدول الأوروبية، وهذا القرار اعترف بالفرنشايز وعده عنصراً اقتصادياً ناجحاً"¹. ومن ثم ظهر قانون دوبان، حيث اكتفى قانون دوبان Loi Doubin (قانون رقم 39/1008 في 23 كانون الأول 1989، المادة 1) بفرض واجب إعلام مُسبق على مانح الفرنشايز Franchisor. ونص آخر ينفع في هذا المجال وهو قرار (21 شباط 1991) المتعلق بإعلام المستهلك في قطاع الفرنشايز، الذي يحمي المستهلك، يفرض على صاحب الامتياز Franchisor إعلان صفته كشركة مستقلة².

كذلك صدر في فرنسا بتاريخ (4 نيسان 1991) مرسوم حدد مضمون مستند المعلومات السابقة للتعاقد، وبخاصة المعلومات عن مؤسسة المانح، وتاريخ إنشائها والمراحل الرئيسية لتطورها ووصف العقد المقترح.

وفي لبنان، وعلى الرغم من الانتشار الواسع لهذا العقد، لم يصدر حتى الآن قانون خاص يُنظمه، وهناك اختلاف كبير في الرأي الفقهي والقضائي اللبناني في إمكانية تطبيق أحكام

¹ نقلاً عن: د. مغيب، نعيم: المرجع السابق. ص. 37+36

² جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 16

المرسوم الاشتراعي رقم (34/1967) المتعلق بالتمثيل التجاري، رغم الفرق الشاسع بين العقدين¹.

أيضاً لم ينظم المشرع المصري عقد الفرنشايز، لكن أخضع المشرع في قانون التجارة الجديد كل عقد يتضمن نقلاً للتكنولوجيا بصورة كلية أو جزئية لأحكامه،² ونظراً لاحتواء الفرنشايز عنصر المعرفة الفنية ضمن محله، فإنه يكون مشمولاً بأحكام هذا القانون³، لكن يواجه إخضاع الفرنشايز لهذا القانون انتقادات مشابهة لما ذكرناه سابقاً بالنسبة لمشروع قانون التجارة الفلسطيني.

أما فيما يخص سوريا، فقد خلا التشريع السوري - أسوة بالعديد من تشريعات العالم - من نصوص تنظم هذا العقد، وتحدد أحكامه وحقوق أطرافه والتزاماتهم⁴.

يمكن القول وفي ظل غياب التشريعات الخاصة المنظمة لهذا العقد، فإن عقد الفرنشايز يخضع لأكثر من قانون أو تنظيم قانوني بنفس الوقت بحسب موضوعه؛ فهو يخضع بالدرجة الأولى للقانون الذي يحكم العقود بصورة عامة، فلا بد فيه من رضا الطرفين، كذلك يخضع للقوانين الخاصة بعقود التوزيع، من حيث هو عقد توزيع، وبخاصة في حال تضمن شرطاً بالحصريّة، والتراخيص الواقعة على العلامة التجارية وغيرها من عناصر الملكية الفكرية.

وعليه فإن العقد الذي يُثبت الاتفاق الحاصل بين الطرفين، يعكس كل الجوانب المذكورة أعلاه ويحتوي على بنود تنظمه.

¹ ترى الباحثة وجود اختلاف كبير بين العقدين، أنظر صفحة (50) من الدراسة.

² نشر هذا القانون في الصفحة (19) من العدد (19) من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 17/ /1999 -

³ نصت المادة (72) فقرة (2) من مشروع قانون التجارة المصري: "تسري أحكام هذا الفصل على كل اتفاق لنقل التكنولوجيا ببرم بعقد مستقل أو ضمن عقد آخر".

⁴ الحكيم، جاك. عقد الترخيص التجاري **Franchising**. المحامون: مجلة تصدرها نقابة المحامين السورية. دمشق. العددان الخامس والسادس. نيسان. 1998. ص. 420.

المطلب الثاني: تعريف عقد الفرنشايز

قبل البدء بتعريف عقد الفرنشايز، لابد أولاً من إيراد بعض الأمثلة التي توضح فكرة

الفرنشايز.

المثال الأول:

لنفرض أن اسمك هو (سعيد) وأنت تملك عملاً ناجحاً في صنع الجميد (اللبن المجفف)، وأطلقت عليه اسم (جميد سعيد) على هذا المشروع الناجح، كما أطلقت اسم (وصفة سعيد الخاصة) على الوصفة الخاصة بك وقمت بتسجيلها كعلامة تجارية، ولنفرض أنك قد قمت بالفعل بافتتاح ثلاثة محلات للقيام ببيع الجميد الخاص بك والذي أصبح معروفاً، والآن أنت ترغب في التوسع وافتتاح محال أخرى لك. إنك تعلم أن افتتاح تلك المحال وتشغيلها يتطلب إدارة تلك المحال بنفسك والبقاء مسيطراً على كل ما يحدث داخلها، ففي هذه الحالة، يمكنك أن تقوم بإعطاء ترخيص لمحل الجميد الخاص بك؛ وذلك يعني أن تسمح لشخص آخر أن يفتح محلاً في منطقة أخرى مستخدماً اسم محلك التجاري نفسه أو علامتك التجارية، أو استخدام خلطتك السرية أو المعرفة الفنية الخاصة بك، أو استخدامه جميعاً. وبالمقابل، فإن الشخص الحاصل على الامتياز سيقوم بدفع رسوم لك مقابل استخدامه لكل ما سبق¹.

المثال الثاني:

شبكة مطاعم (أ) أنتجت وجبة جديدة استحسناها الجمهور، وبعد انتشار هذه الوجبة واكتسابها السمعة الجيدة وبعد انتشارها وشهرتها القائمة على الدعاية والتسويق الجيدين، أقبل الجمهور عليها. فإذا رغبت الشركة (أ) في تطوير حصتها في السوق ورغبتها في توسيع دائرة نشاطها دون أن يشكل ذلك عبئاً مالياً على نفقاتها الرأسمالية، فأمامها خياران: الأول يتمثل بقيامها بتمويل مراكز أخرى وبنائها وتشغيلها وذلك لبيع منتجاتها، وما يترتب على هذا الخيار من إمكانية فشل هذا المشروع بالإضافة إلى التكاليف الباهظة التي سيتكبدها المشروع. أما

¹ كل ما تريد معرفته عن حق الامتياز (الفرنشايز - ملف كامل): موقع انترنت سابق:

الخيار الثاني فيتمثل بلجوء هذه الشركة لبيع الامتياز لمن يقوم بالمهمة بالنيابة عنها، بحيث يترتب على هذا الخيار فوائد تعود على كلا الطرفين¹.

وعادةً تستثمر أموال كثيرة في عقود الفرنشايز، إذ نجد أن من يقوم بتشغيل المطاعم والفنادق وفق هذا النظام، مُستخدمًا العلامة التجارية للشركة الأم، يدفع لمانح الفرنشايز نسبة معينة من إجمالي المبيعات وليس من الأرباح، فيدفع الممنوح له للمانح، مبلغ مقطوع عند التعاقد، يعتمد على عدد الفروع التي يرغب الممنوح له الفرنشايز إنشاؤها². على أن يقوم المانح مُقابل ذلك بتقديم الدعم للعلامة التجارية، من دعاية وتدريب وتوريد المواد اللازمة كلها أو بعضها بسعر منافس.

سيتم فيما يلي إيراد التعريفات الخاصة بعقد الفرنشايز

1- "يعرّف الإتحاد البريطاني " للفرنشايز " The British Franchising Association

عقد الفرنشايز بأنه: "عقد يتم بين شخص يُسمى المانح Franchisor وشخص آخر يُسمى الممنوح له Franchisee وفقا للبنود التالية:

1- يسمح أو يطلب من الممنوح له أن يمارس خلال فترة معينة، عملاً معيناً تحت اسم معين يخص أو مملوك للمانح.

2- يمارس المانح سيطرة ورقابة مستمرة خلال مدة الفرنشايز على الأعمال التي يقوم بها الممنوح له Franchisee التي تشكل موضوع الفرنشايز.

3- يلتزم المانح Franchisor بتزويد الممنوح له Franchisee بكل ما يلزم لتأدية الأعمال "موضوع الفرنشايز"، ومُساعدته في ذلك و بالأخص (تنظيم عمل الممنوح له، وتدريب موظفيه، والبضائع المستخدمة والإدارة...الخ).

¹ العوفي، صالح بن عبد الله بن عطف: المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية. معهد الإدارة العامة. 1998. ص. 44.

² الغرابي للدراسات الصناعية والاقتصادية: نظام الفرنشايز. نشر بتاريخ 27\8\2006. الساعة 11:pm. على الموقع:

4- يلتزم الممنوح له Franchisee خلال فترة العقد أن يدفع للمانح Franchisor أتعاب الفرانشايز، والعمولات المستحقة نتيجة المبيعات التي يقوم بها الممنوح له.

5- تجدر الإشارة إلى أن هذا الاتفاق، لا يمكن أن يتم بين شركة قابضة وشركة تابعة، أو بين الفرد وشركة يسيطر عليها¹.

2- "أما الاتحاد الدولي للفرانشايز International Franchising Association

فيُعرّف عقد الفرانشايز، على النحو الآتي:

عملية الفرانشايز: هي علاقة تعاقدية بين طرفين هما المانح Franchisor والممنوح له Franchisee، يلتزم بمقتضاها المانح بنقل المعرفة الفنية والتدريب للممنوح له، الذي يقوم بالعمل تحت اسم معروف، أو شكل أو إجراءات مملوك أو مسيطر عليها من قبل المانح Franchisor. وفي هذا العقد يقوم الممنوح له Franchisee باستثمار أمواله الخاصة في العمل - محل الفرانشايز - بحيث تكون مخاطر نجاح هذه العملية عليه و يتحملها وحده دون غيره².

3- كما عرّفه الاتحاد الفرنسي للفرانشايز الذي أعاد النظر في سنة 1987 بقانون في

المناقبية في الفرانشايز، بما يأتي³:

طريق تعاون بين مشروع المانح Franchisor من جهة، وبين مشروع أو عدة مشاريع للممنوح له Franchisee من جهة أخرى. وهو يفترض فيما يخص المشروع المعروف بالفرانشايز:

1- ملكية مركز رئيسي، اسم تجاري، شعار، نماذج وصور، ماركة صناعة، تجارة أو خدمة، كذلك المعرفة الفنية والمساعدة التقنية.

¹ نقلاً عن: د. الكندري، محمود أحمد: موقع انترنت سابق. ص. 4 وما بعدها.

² د. الكندري، محمود أحمد: موقع انترنت سابق. ص. 5.

³ د. الحديدي: ياسر، سيد: عقد الامتياز التجاري. دار الفكر العربي. 2006. ص. 19 وما بعدها.

2- مجموعة منتجات و/أو خدمات: معروفة بصورة مبتكرة ونوعية موحدة / مجربة سابقاً / وموضوعة بشكل ثابت بالاستعمال والمراقبة.¹

هذا التعاون هدفه تطوير المشاريع المتعاقدة و تنشيطها، من خلال النشاط والحركة المشتركة الناتجة عن تعاضد الأشخاص و الأموال، مع المحافظة على استقلاليتها في إطار اتفاقيات متبادلة. وهي تفترض مقابلاً يكتسبه المانح Franchisor، مالك العلامة والمعرفة الفنية².

4- أما القضاء الفرنسي، فقد عرف الفرنشايز بأنه "العقد الذي بموجبه يضع المانح Franchisor تحت تصرف الممنوح له Franchisee اسمه التجاري، بالإضافة إلى الأحرف الأولى والعلامة التجارية والمعرفة الفنية ومجموعة من السلع أو الخدمات يتم إنتاجها بطرق أصلية ومحددة، ويجري استغلال هذه العناصر بإتباع طرق فنية وتجارية موحدة سبق تجربتها، ويجري اختبارها وضبطها باستمرار، وذلك بمعرفة المانح وتحت إشرافه"³.

5- في لبنان جاء تعريف عقد الفرنشايز، بواسطة القضاء اللبناني عبر محكمة الدرجة الأولى في بيروت في حكمها⁴ تحت رقم 96\28 أثناء نزاع على أنه: (اتفاق يحصل عادةً بين تاجر أو صناعي يتعاطى تجارة الجملة، وبين شخص يتعاطى أو يرغب بتعاطي تجارة المفرق بصورة مستقلة ولحسابه الخاص، فتعتمد الشركة إلى تسهيل تكوين مركز أو محل تجاري يكون ملكاً للتاجر، وتعطيه حق بيع بضاعة من ماركة مشهورة، مع حق استعمال هذه الماركة والاسم التجاري في محله، على أن يتمتع التاجر عن بيع بضاعة أخرى مزاحمة لهذه الماركة)⁵.

ويلاحظ على هذا التعريف أنه جاء متجاهلاً للعنصر المميز في الفرنشايز، وهو عنصر المعرفة العملية، التي يكتسبها المانح Franchisor بالتجربة والخبرة التي يكون قد حصل عليها

¹ د. الحديدي، ياسر سيد: المرجع السابق - ص - 19 و ما بعدها -

² جلول، سبيل: مرجع سابق. ص 3+4.

³ د. الكندري، محمود أحمد: موقع انترنت سابق. ص.5.

⁴ الصادر بتاريخ 30\1\1992

⁵ موقع سوريا للقضاء والمحاماة. نشر بتاريخ 26\8\2006. على الموقع: <http://www.Alnazaha.net>

سابقاً، كذلك فإن التعريف جاء متجاهلاً لعنصر المساعدة طوال فترة تنفيذ العقد، من خلال التزام المانح Franchisor بإعلام الممنوح له Franchisee ما استجد لديه من طرق ابتكار، و يضاف إلى ذلك أنّ هذا التعريف يشير إلى أن الفرنشايز يقتصر فقط على التوزيع، مع أن الفرنشايز أشمل من ذلك، فقد يكون تصنيعياً أو توزيعياً، أو بنيان تجاري أو خدماتي.

من خلال التعريفات السابقة، يمكن تعريف عقد الفرنشايز بأنه: "عقد يتكفل بموجبه شخص يدعى المانح بتعليم شخص آخر يدعى الممنوح له المعرفة العملية والتي تشمل نقل المعرفة الفنية وتقديم المساعدة التقنية، وتخويله استعمال علامة تجارية وتزويده بالسلع. أما الممنوح له فيتكفل باستثمار المعرفة العملية واستعمال العلامة التجارية والتزود من الممون، بالإضافة إلى التزام الممنوح له بدفع الثمن، والالتزام بعدم المنافسة و المحافظة على السرية".

وفي هذا السياق لا يُعد عمل الممنوح له فرعاً من عمل المانح، وإنما يُعد محلاً أو مشروعاً مستقلاً، وذلك تحت اسم صاحب حق الفرنشايز الأصلي "المانح" بالإضافة لذلك، فإن عمل المشروع يكون في جوهره متفقاً مع النشاط الرئيسي للمانح، فيقوم الممنوح له بإدارة عمله بدعم من المانح نفسه، مع تقديم المساعدة التجارية والفنية، ضمن مدة زمنية معينة وفقاً للشروط المنصوص عليها في عقد الفرنشايز الموقع بين الطرفين لهذه الغاية¹.

يلاحظ على التعريفات السابقة، أنها تتفق على ما يلي:

1- إن علاقة الفرنشايز هي علاقة عقدية بين الأطراف، يقوم فيها المانح Franchisor بمنح الامتياز للممنوح له Franchisee، ليقوم بمباشرة العمل أو المشروع تحت الاسم أو العلامة والشهرة التجارية التي ترتبط بمنتج المانح².

2- سيطرة المانح Franchisor على الطريقة التي يعمل بها الممنوح له Franchisee في المشروع، والمقصود بالسيطرة هي حق المانح بالإشراف على كيفية إدارة الممنوح له المشروع.

¹ لقمان، وحي فاروق - التوكيل التجاري..... أسلوب نكي للاستثمار. جريدة الوطن. (العدد 1516، 23 نوفمبر 2004).

نشر 19\8\2006 الساعة: 9:pm. على الموقع: <http://www.Alwatan.com.sa>

² الكندري، محمود أحمد: موقع انترنت سابق. ص. 5.

3- يترتب على هذه العلاقة جملة التزامات ملقاة على الأطراف، متمثلة بضرورة تقديم المساعدة الفنية، والتدريب والإشراف والمحافظة على الأسرار الفنية...الخ.

4- يُعد المشروع الممنوح له الامتياز مستقلاً عن المشروع الأصلي، أي أن الممنوح له يُقدم و يخاطر برأس ماله.

وكذلك يلاحظ أنها تتفق جميعاً في العناصر الأساسية لإدارة نظم الفرنشايز، التي تتمثل بما يلي:

1- مانح الفرنشايز Franchisor: وهو الطرف الذي يمتلك سلعة أو منتج أو خدمة أو نظام عمل معين. بحيث يقوم بترخيص استعمال المنتج أو الخدمة، مقابل عوض مالي وفقاً لشروط يتم الاتفاق عليها، وغالباً ما يقرر المانح الشروط التي سيعمل من خلالها الممنوح له Franchisee، ولكن دون أن يتحكم في عمله¹. فهو بالتالي يمتلك العناصر الآتية:

اسماً تجارياً ناجحاً Brand Name، علامة تجارية مرموقة Trade Mark، حقوقاً فكرية تتمتع بالحماية IPR، الخطة السرية.²

2- الممنوح له Franchisee: وهو الطرف الذي يشتري حق الفرنشايز من المانح، ويقوم بتشغيله بفتح مشروع، مستخدماً نفس الاسم التجاري أو العلامة التجارية، أو نظام العمل الذي يزوده به المانح. وبذلك فإن الممنوح له هو مشترٍ لحق الفرنشايز، والذي يملك حق تشغيل الأنظمة التي يملكها المانح، أو استعمال اسمه التجاري أو علامته التجارية وغيرها من هذه الأمور، وفقاً للشروط التي يُتفق عليها في عقد الفرنشايز³. وهو بذلك يتمتع بما يلي:

¹ مقدمة في إدارة نظم الامتياز التجاري وأثر ذلك في تطور الشركات العربية. نشر بتاريخ 14\10\2006. الساعة 4:pm على الموقع: <http://www.Jcci.org.sa>. للمزيد انظر موقع:

<http://www.Franchisesolicitors.com.au/glossary.html>. تم الحصول عليه بتاريخ. 2/2/2007. الساعة: 8:pm.

² د. الشمري، محمد عبد الرحمن: عقود الفرنشايز تعاني من فراغ تشريعي في الدول العربية. جريدة الوطن. (عدد 1829، 2 أكتوبر 2005). نشر على الموقع بتاريخ 14\10\2006. الساعة 6:pm على الموقع:

<http://www.Alwatan.com.sa>

³ للمزيد: <http://www.smallbiz.nsw.gov.au>. تم الحصول عليه بتاريخ. 2/5/2007. الساعة: 7:pm.

المقدرة الإدارية والمالية، الاستعداد للعمل الشاق، الاستعداد للالتزام بنظام عمل مانح الفرانشايز، الالتزام بدفع رسوم الفرانشايز.

3- عقد الفرانشايز Franchise Contract: وهو الاتفاق القانوني المبرم بين الأطراف لتحديد الشروط التي سيتم بموجبها منح الفرانشايز وتشغيل المشروع، ويتضمن هذا الاتفاق الحقوق والالتزامات المترتبة على كل طرف، وتعدّ هذه الاتفاقية تمثيلاً لإرادة الأطراف، فهي تختلف وتتنوع وفقاً لأهدافها، إذ ينبغي تفصيلها بالشكل الذي يعكس هذه الرغبة.

وتأسيساً على ما تقدم، فإن عقد الفرانشايز يشمل ما يلي: أطراف العقد Parties، مدة العقد، حزمة الفرانشايز Franchise Package، التزامات مانح الفرانشايز Franchisor، التزامات الممنوح له Franchisee Obligation المنطقة الجغرافية Territory، شروط إنهاء العقد والأمور المترتبة على ذلك Termination.

4- حزمة الفرانشايز Franchise Package: وتشمل المعرفة الفنية والتقنية Know-how ونظام العمل Business System، أدلة التشغيل Operating Manuals¹، التدريب الأولي والمستمر Initial & on-going Training².

5- مقابل الفرانشايز Franchise Fees: وتشمل: مقابل الترخيص باستعمال الاسم التجاري والعلامة التجارية License Fees، تكلفة نقل نظام العمل والتدريب الأولي، تكلفة المساندة الفنية والإدارية Management Service Fees، رسوم التسويق والترويج للمنتجات (محل الفرانشايز Marketing Levy)³.

¹ يشتمل هذا الدليل على أفضل الطرق لإدارة الأمور المحاسبية والقيود التي يستخدمها المانح للمحافظة على عمله بحيث يشمل قائمة بأسماء الزبائن والبيانات الضريبية وطرق تنظيمها، وطرق وأساليب تقدير الحسابات والميزانية، وتنظيم أمور العاملين والأساليب المستخدمة في الدعاية والتسويق للسلعة والسياسات المتبعة في البيع والشراء وطرق إدارة المخزون.

نقلاً عن موقع سابق: <http://www.Egyptsons.com>

² pirk,louis:The franchise trade mark handbook:developing and protecting your trademarks and service mark نشر بتاريخ 14\10\2006. الساعة: 5:pm على الموقع: <http://www.books.google.com>

³ للمزيد أنظر الموقع: <http://www.which franchise.com>

6- منطقة الفرنشايز Franchise Territory: هي المنطقة الجغرافية التي يتم الاتفاق عليها في العقد القانوني للفرنشايز بين مانح الفرنشايز و الممنوح له، لتشغيل النشاط ضمن إطار هذه المنطقة سواء بوحدة تجارية مملوكة كلياً للممنوح له الفرنشايز، أو عن طريق منحه الحق بإبرام عقود فرنشايز فرعية¹.

المطلب الثالث: أنواع عقود الفرنشايز والنماذج المختلفة لإدارته

يتحقق الفرنشايز بأكثر من صورة، تشترك جميعها في كونها اتفاقاً على كيفية استغلال العلامة التجارية للمانح، وطريقة مراقبة المانح لأعمال الممنوح له. سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الأول: أنواع عقود الفرنشايز، الثاني: النماذج المختلفة لإدارة الفرنشايز.

الفرع الأول: أنواع عقود الفرنشايز

لا ينطوي الفرنشايز على إطار موحد من النشاط، إنما يتعدد ليتناسب مع الوضع القائم ومع طبيعة النشاط التجاري، و يمكن تقسيم هذه الأنواع إلى خمسة أنواع رئيسية، سيتم دراستها في هذا الفرع.

أولاً: فرنشايز التصنيع Manufacturing or Processing Plant Franchise

يعتمد هذا النوع من الفرنشايز بشكل أساسي على نقل المعرفة الفنية Know How اللازمة لتصنيع المنتجات أو تجميعها من المانح Franchisor إلى الممنوح له، إذ يقوم الممنوح له بتصنيع السلعة التي تحمل العلامة و توزيعها، مستعيناً في ذلك بخبرات المانح، الذي يحدد نماذج قياسية ومواصفات Standards يجب مراعاتها².

¹ protecting-my-franchise-territory.htm نشر بتاريخ 2006\10\12 الساعة: 4:pm. على الموقع: <http://www.gaebler.com>

² د. الصغير، حسام الدين عبد الغني: الترخيص باستعمال العلامة التجارية. القاهرة. 1993. ص. 64. "عرفت محكمة العدل الأوروبية هذا النوع من الفرنشايز في حكمها الصادر في 28/1/1986 بأنه: "العقد الذي بموجبه يقوم الممنوح له بالتصنيع بنفسه وفقاً لتوجيهات المانح وباستخدام علاماته التجارية التي يصنعها على السلع المنتجة". نقلاً عن: د. الحديدي، ياسر سيد: مرجع سابق. ص. 28.

فيكشف المانح Franchisor للممنوح له Franchisee الأسرار الصناعية، المتصلة بكيفية الإنتاج للمنتجات المحددة في العقد¹، كما يشرف المانح على الإنتاج، للتأكد من جودة السلعة التي تحمل العلامة ومطابقتها للمواصفات التي يحددها.

وعادةً ما يكون محل هذا العقد، الترخيص باستغلال براءة الاختراع أو حق من حقوق الملكية الصناعية².

هذا النوع من الفرنشايز منتشر في مجال صناعات كثيرة، منها صناعة تعبئة المياه الغازية، والعقود التي تُبرمها شركة كوكاكولا الأمريكية، وكذلك Yoplait في فرنسا³، وتوتال⁴.

ثانياً: فرنشايز التوزيع Distributing Franchise

يهدف هذا النوع من الفرنشايز إلى تمكين المانح Franchisor من تسويق منتجاته من خلال نظام توزيع معين. بحيث يلتزم المانح بتوريد المنتجات محل العقد خلال مدة العقد إلى الممنوح له ضمن الإطار الجغرافي المحدد، كما يقدم له المساعدات الفنية في مجال التسويق، كالإعلان عن المنتجات، و تقديم خدمات الصيانة وتوفير قطع الغيار⁵.

¹ د. الكندري، محمود أحمد: موقع انترنت سابق.ص. 7.

² د. الصغير، حسام الدين: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا. نشر بتاريخ 15\9\2006. الساعة: 9:pm على الموقع: <http://www.wipo.int>

³ عام 1964 ما يزيد عن 100,000 مزارع فرنسي اندمجوا بمصانع البانهم من اجل بيع منتجاتهم على مستوى محلي، في عام 1965 اثنتان من هذه الاتحادات (يولا) و (كوبليه) قررتا الاندماج بحيث تصبحان شركة واحدة (يوليه) و الشعار الذي اختاره هو عبارة عن زهرة سداسية البتلات، كل بتلة من هذه ترمز الى واحدة من الست شركات المندمجة والمؤسسة للشركة. نقلا عن: www.wikipedia.org/wiki/Yoplait-35K.

⁴ تعد شركة توتال من أكبر شركات إنتاج وتوزيع المحروقات، لها 130 فرع في جميع دول العالم. للمزيد أنظر: www.total.com/cn/group/presentation.

⁵ د. مغيب، نعيم: مرجع سابق. ص. 47. "عرفت محكمة العدل الأوروبية هذا النوع من الفرنشايز في حكمها السابق بأنه:" العقد الذي يلتزم بموجبه الممنوح له ببيع منتجات معينة بمحل يحمل العلامة المميزة للمانح". نقلاً عن: د. الحديدي، ياسر سيد: مرجع سابق.ص.29.

ويُقرر العقد للممنوح له Franchisee بصفة أساسية، الحق في استعمال اسم المانح وعلامته التجارية، كذلك فإنه يُقرر له الحق في استخدام وسائل التسويق الفنية باتتباع تعليمات المانح.

وفي هذا النوع أيضا يمارس المانح الرقابة والسيطرة والإشراف على أعمال الممنوح له، الذي يكون ملتزماً باتتباع تعليمات المانح.

و يُلاحظ أن هذا النوع عادةً ما يقترن بإعطاء الممنوح له Franchisee حق القصر، أي أن يكون هو الموزع الوحيد لهذه المنتجات في منطقة نشاطه، وهو ما يُعرف بعقد التوزيع القصري "Contract or Agreement Exclusive Distribution"¹.

وكثيرا ما يتفق هذا النوع من الفرنشايز في كثير من الوجوه مع عقد امتياز البيع التجاري، و هذا ما دفع جانب من الفقه الفرنسي أن يقرر أن عقد الفرنشايز ليس في حقيقته إلا الشكل أو النموذج الأمريكي لعقد امتياز البيع².

ثالثاً: فرنشايز البنيان التجاري Business Format Franchise

عُرف هذا الشكل من أشكال الفرنشايز زمن الحرب العالمية الثانية، ويُعدّ اليوم الشكل الأكثر رواجاً وشعبية من أشكال الفرنشايز.

يهدف فرنشايز البنيان التجاري بصفة أساسية إلى العمل على شهرة العلامة التجارية، وتعريف العملاء بها، إذ يعتاد الجمهور على طلب الخدمات أو السلع التي تحمل العلامة، لذلك يلجأ المانح Franchisor في الغالب، إلى إبرام عقود فرنشايز مع عدد كبير من المشروعات التي يختارها والتي قد يصل عددها في بعض الحالات إلى عدة آلاف.

¹ د. الكندري، محمود أحمد: موقع انترنت سابق. ص. 8.

² د. الصغير، حسام الدين: مرجع سابق. ص. 66.

و يبدو كل مشروع ممنوح له كحلقة في سلسلة من مشروعات، تستخدم جميعها اسم المانح وعلامته التجارية، و يقدم كل مشروع خدمات أو سلعاً متماثلة من حيث الأشكال والنوعيات والمواصفات؛ لأن تقديمها أو إنتاجها يخضع لرقابة واحدة من المانح، الذي يحدد نماذج قياسية ومواصفات موحدة Standardized Methods لجميع المشروعات الممنوح لها.

ورغم استقلال كل مشروع ممنوح له استقلالاً كاملاً من الناحية القانونية¹، إلا أن جميع المشروعات تبدو كشبكة واحدة أمام الجمهور؛ لأنها تستخدم اسم المانح وعلامته التجارية.

يُعدّ هذا النوع من الفرنشايز أقرب الأنواع لعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية، ولذلك يطلق عليه أيضاً عقد الترخيص Licensing².

يستخدم هذا النوع من الفرنشايز في أنشطة كثيرة، أهمها: الفنادق، والكافيتريات، ومحلات Kentucky Fried Chicken، البيتزا Pizza Hut، Burger King، McDonalds³ ومكاتب تأجير السيارات Euro car⁴، Hertz، Avis،⁵ وكثير من المحلات التي تُقدم سلعاً أو بضائع ذات ماركات مشهورة أو تلك التي تُقدم خدمات للمستهلكين.

رابعاً: الفرنشايز الخدماتي

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

¹ المقصود بالاستقلال من الناحية القانونية: هو انفصال الذمة المالية لكل من المانح والممنوح له.

² د. الصغير، حسام الدين: مرجع سابق ص.68.

³ اسم لسلسلة مطاعم لإنتاج الوجبات السريعة، تأسست عام 1954 من قبل James McLamore و David Edgerton.

للمزيد: www.en.wikipedia.org/wiki/Burger_King

⁴ اسم لمكتب تأجير سيارات مقره في أوروبا، تأسس عام 1997. للمزيد:

www.en.wikipedia.org/wiki/Euro-NCAP

⁵ هو اسم لمكتب تأجير سيارات، تأسس عام 1946 من قبل شخص يدعى Warren Avis، تأسس في الولايات المتحدة

الأمريكية وتم افتتاح مكاتب له في أوروبا عام 1956. للمزيد

www.en.wikipedia.org/wiki/Avis-Rent-a-car-system:

صادرة عن المانح، فالآلات والمعدات قليلة نسبياً في هذا النوع، إنما التركيز يتم حول الأنظمة الواجب تطبيقها لجلب الزبائن تلك التي أدت في معظم الأحيان إلى جني الأموال الطائلة، لكن يبقى أن معدل الأرباح قد يتغير تبعاً لسهولة انتشار الفرنشايز بشكل غير مكلف¹.

يضع المانح بموجب هذه التقنية، بعض الخدمات بتصرف الممنوح له، الذي بدوره يقدمها للزبائن، تحت شعار الأول وعلى مسؤوليته، مثال ذلك: الفرنشايز القائمة لصيانة الخدمات وحماتها، مثل: تصليح السيارات أو الخدمات العائدة لبطاقات الاعتماد، كذلك الفنادق العالمية مثل: هيلتون Hilton²، شيراتون Sheraton³.

خامساً: الفرنشايز الاستثماري

بموجب هذا النوع يتم الإتفاق على استثمار مؤسسة بذاتها بما في ذلك الإستراتيجية الخاصة بطبيعة عملها وإعلاناتها، فلا يتوقف الأمر على تقديم سرية المعرفة و أساليب التقنية من قبل المانح للممنوح له⁴.

الفرع الثاني: النماذج التي يتم من خلالها إدارة الفرنشايز

هناك نماذج مختلفة لإدارة الفرنشايز تحدد الحقوق والواجبات والالتزامات والأنشطة التي يتعهد كل طرف بالقيام بها، و يجوز أن يتم إيجاد نماذج مختلفة من عقود وعلاقات الفرنشايز لضمان تنفيذ أهداف العمل بالصورة الصحيحة.

¹ نقلاً عن: د. مغيب، نعيم: مرجع سابق. ص. 48. عرفت محكمة العدل الأوروبية في الحكم السابق الإشارة إليه فرنشايز الخدمات بأنه: "العقد الذي بموجبه يسمح المانح للممنوح له باستخدام اسمه وعلاماته التجارية ليضعها على خدمات يقدمها الأخير، ويلتزم الممنوح له في هذا بالنماذج والمواصفات التي يقدمها المانح ويخضع في ذلك لرقابته وإشرافه". نقلاً عن: د. الحديدي، ياسر سيد: مرجع سابق. ص. 30.

² تأسس فندق هيلتون سنة 1954، بدأ بالانتشار عالمياً سنة 1964، للمزيد أنظر: www.en.wikipedia.org/wiki/hilton_hotels_corporation_38k.

³ بدأ فندق شيراتون بالظهور عام 1937، بدأ بالانتشار لأول مرة عام 1945 في نيويورك. للمزيد أنظر:

www.en.wikipedia.org/wiki/sheraton

⁴ د. مغيب، نعيم: مرجع سابق. ص. 48.

أولاً: امتياز المحل (الداخلي)

هو أكثر النماذج وضوحاً ومباشرة لإدارة "الفرنشايز الفردي"، وهو أكثر النماذج شيوعاً في الحالات التي يكون فيها الفرنشايز محلياً، أي في الحالات التي يكون فيها المانح والممنوح له في نفس البلد، و بموجب هذا الامتياز، يتم منح الممنوح له الحق في تطوير محل واحد في موقع واحد، أو تشغيله في منطقة محددة.¹

أما في الحالات التي يتعلق فيها الأمر بالتعاملات الدولية، فقد يجد المانح أن الأمور تحتاج إلى التعامل مع الفرنشايز بطريقة مختلفة باختلاف الدولة موطن الممنوح له، و بالتالي يقتضي ذلك إنشاء وجود تجاري على شكل امتياز رئيسي.

تجدر الملاحظة أن الحق في تطوير محل واحد فقط لا ينفي الحق بالحصول على امتيازات أخرى إضافية في مناطق محددة أخرى.²

ثانياً: امتياز المنطقة

ويعرف كذلك "بالامتياز الإقليمي"، والذي يهدف إلى تغطية منطقة جغرافية كبيرة، عن طريق إنشاء عدد من المحال أو المتاجر أو أماكن البيع معاً، أو بصورة متعاقبة وخلال مدة متفق عليها.

وهذا النموذج يعتمد على شكلين محددين هما "امتياز اتفاقية المطور" و "الامتياز الرئيسي" اللذان يمكن جمعهما معاً، وهما:

(أ) امتياز اتفاقية المطور

بموجب هذا النموذج، فإن المانح مرتبط مباشرة بالممنوح له، الذي ينبغي عليه فتح عدة محال وتشغيلها، ويتضمن هذا الشكل من الفرنشايز والذي يفترض من الممنوح له تطوير العمل

¹ ارشيد ، لانا : مجلة سابقة . ص. 127.

² كل ما تريد معرفته عن حق الامتياز: موقع انترنت سابق.

في المنطقة المسندة إليه، عن طريق إنشاء عدد من المحال أو المتاجر المتعلقة بالفرنشايز، تلك التي يملكها بذاته مباشرة، و بالمقابل يمتلك الممنوح له المعرفة التي قام بتطويرها¹، في مثل هذه الحالات، لا يجوز للممنوح له أن يقوم بعقد امتياز فرعي (من الباطن) مع طرف ثالث².

(ب) الامتياز الرئيسي

بموجب هذا الامتياز، فإن المانح يمنح الممنوح له الحق في منح الامتياز لطرف ثالث يسمى الممنوح له الفرعي، للقيام باستغلال الفرص الاستثمارية المحتملة في مناطق جغرافية أكبر³، وقد يتم الاتفاق على أن يقوم بعض هؤلاء الممنوح لهم الفرعيين بإدارة امتياز فأكثر⁴. إن هذا الشكل من الفرنشايز مهم في الامتيازات الدولية، إذ ينوي المانح إنشاء أعمال تتعلق بالامتياز في بلد معين قد لا يملك خبرة تجارية فيها.

المطلب الرابع: خصائص وأهمية عقد الفرنشايز

يُعدّ عقد الفرنشايز من العقود التي تقع في نطاقها ومعناها، بين عقود التوزيع وعقود الترخيص Licensing Agreements⁵. لذا فإن عقد الفرنشايز يتميز بما تتميز به هذه العقود مع ملاحظة أن هذه العقد يشمل أيضا مجموعة من الخصائص تميزه بدوره عن بقية العقود، وسيتم دراسة هذا المطلب في فرعين، الأول: خصائص عقد الفرنشايز، الثاني: أهميته.

الفرع الأول: خصائص عقد الفرنشايز

يعد عقد الفرنشايز نوعاً خاصاً من الاجارة لشيء معين بالذات وهو ذلك المنقول المادي، أي المعرفة الفنية وسائر عناصر الملكية الفكرية . لذلك فان عقد الفرنشايز يتميز بما

¹ ارشيد، لانا: مجلة سابقة. ص. 127.

² د. الحداد، عماد: بيع الأسماء والعلامات التجارية. دار الفاروق للنشر والتوزيع، الطبعة العربية الأولى. 2003. ص. 26.

³ ارشيد، لانا: مجلة سابقة. ص. 127.

⁴ د. الحداد، عماد: مرجع سابق. ص. 28.

⁵ د. العوفي، صالح بن عبدالله بن عطايف: مرجع سابق. ص. 43.

تتميز به سائر عقود الإيجار، مع ملاحظة ان هذا العقد يشتمل ايضاً على خصائص تميزه بدوره عن غيره. واهم هذه السمات التالية:

أولاً: عقد غير مسمى

تعرف العقود غير المسماة "بأنها العقود التي لا يوجد لها قواعد خاصة تنظمها تحت أسماء معينة، وإن كان منها ما قد يطلق عليه في العمل اسماً معيناً، ما دامت لا توجد لها قواعد خاصة بها"¹، فلم يخص المشرع الفلسطيني عقد الفرنشايز باسم معين، ولم يضع أحكاماً تنظمه؛ لعدم انتشاره في التعامل، ولحدائثة هذا العقد، و يترتب على اعتباره عقد غير مسمى، خضوعه للقواعد العامة التي تحكم العقود.

ثانياً: عقد ملزم للجانبين

العقد الملزم للجانبين هو "العقد الذي يترتب التزامات متقابلة على المتعاقدين، إذ يكون كل منهما دائماً ومديناً في الوقت نفسه"².

ويعدّ عقد الفرنشايز عقداً ملزماً للجانبين، إذ يفرض على كل من المانح Franchisor والممنوح له Franchisee التزامات متبادلة بينهما.

ثالثاً: عقد معاوضه

عقد المعاوضه هو "العقد الذي يأخذ فيه المتعاقد مقابلاً لما أعطى"³. عليه، فإن عقد الفرنشايز يُعدّ عقداً بعوض؛ لأن كلاً من المتعاقدين يلتزم مقابل التزاماته بدفع المستحق للطرف الآخر، فيدفع الممنوح له للمانح عند إبرام هذا العقد ما يُسمى بحقّ الدخول بالإضافة إلى عائدات أخرى.

¹ د. العدوي، جلال علي: أصول الالتزامات. منشأة المعارف. 1997. ص. 34.

² د. أبو ملح، موسى سلمان: شرح مشروع القانون المدني الفلسطيني. ط. 1. غير مذكور دار النشر. - 2003- 2004. ص. 14.

³ د. الأهواني، حسام الدين كامل: مصادر الالتزام. غير مذكور دار النشر. 1991-1992. ص. 26.

رابعاً: عقد محدد وليس احتمالي " غرر "

العقد المحدد هو " الذي يتحدد فيه وقت انعقاده مقدار الالتزامات التي يلتزم بها كل من المتعاقدين، ذلك بصرف النظر عن التعادل في الالتزامات بينهما"¹.

هذا واقع الحال في عقد الفرنشايز، إذ يتم تحديد التزامات كل فريق، و مقدار المنافع العائدة لكل منهما، بخلاف عقد الغرر الذي يكون أحد الالتزامات موقوفاً على عارض مستقبلي غير محقق الوقوع، و يدور الشك حول وقوعه، مثل: عقد المقامرة والمراهنة.

خامساً: عقد مستمر " زمني "

العقود الزمنية هي " العقود التي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيها، بحيث يكون له تأثير ملحوظ على تقدير محل العقد"²، فلا يمكن تنفيذه إلا ضمن المدة أو الزمن المحدد في العقد³.

لذا يُعدّ عقد الفرنشايز عقداً مستمراً "متتابعاً"، بحيث تكون المدة عنصراً أساسياً في إبرامه وتنفيذه.

سادساً: عقد إذعان

عقد الإذعان هو " العقد الذي لا يتم الاتفاق على شروطه والمساومة بين المتعاقدين، حيث يكون أحد المتعاقدين قوياً من الناحية الاقتصادية، يفرض إرادته على المتعاقد الآخر، و يفرض عليه شروطاً لا يملك مناقشتها، وعليه أن يتقبلها أو يرفضها؛ فإذا قبلها يكون ذلك تسليماً بالشروط إلى مشيئته"⁴.

¹ د. أبو ملوح، موسى سلمان: مرجع سابق.ص.21.

² د. دواس، أمين: القانون المدني (مصادر الالتزام). دراسة مقارنة. ط.1. دار الشروق للنشر والتوزيع. 2004. ص. 29.

³ د. العدوي، جلال علي: مرجع سابق.ص. 70.

⁴ د. أبو ملوح، موسى سلمان: مرجع سابق.ص. 30.

على الصعيد الدولي، يرفض الفقه بأغلبيته تصنيف عقد الفرنشايز بين عقود الإذعان، وفي هذا السياق تضيف سبيل جلول: "بالنسبة للمستهلك يعتبر عقد الفرنشايز عقد إذعان بلا شك"¹.

وفي هذا السياق يذهب الدكتور النجار إلى أنه "يُلاحظ توافر شرط الإذعان في عقود الفرنشايز، حيث يتمتع الطرف الأقوى وهو المانح Franchisor، باحتكار قانوني أو فعلي يعطيه سيطرة مستمرة على الطرف الآخر، فالطرف القوي تظل له السيطرة الاقتصادية، ومن ثم يستطيع أن يملئ ما يشاء من الشروط مستنداً إلى احتكاره، والممنوح له لا يستطيع أن يجد البديل، إذ تتميز سوق التكنولوجيا بالطبيعة الاحتكارية، حيث تعتبر التكنولوجيا المتمثلة بالمعرفة الفنية ركيزة جوهرية في العقد"².

كذلك تقول الدكتورة وفاء مزيد فلحوط: "إن الممنوح له Franchisee محاصر بسبب ضعف مركزه التعاقدية، بحيث يعتبر مجرد متلقي لتعليمات المانح الصادرة إليه عبر سلسلة من الشروط المقيدة"³.

ويرى الدكتور مغبغب أنه "بالرغم من طبيعة عقد الفرنشايز الأقرب إلى عقد الإذعان، إلا أن هذا العقد يعتبر لمصلحة الممنوح له، إذ أنه بموجب هذا العقد يستثمر الممنوح له نظاماً متكاملًا يرتكز على خبرة واسعة في الأسواق، فلما يتمكن بمفرده الحصول على مثلها. وبالتالي فإنه يتمكن من استغلال ما قد اجتازه المانح، والذي يتطلب سنوات من العناء والجهد للوصول إلى تلك النتائج"⁴.

¹ جلول، سبيل: مرجع سابق.ص. 32.

² د. النجار، محمد محسن إبراهيم: مرجع سابق.ص.36+35.

³ د. فلحوط، وفاء مزيد: المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية.ص. 8. نشر بتاريخ 2006\9\7.

الساعة:9:pm. على الموقع: <http://www.Nesasy.com>.

⁴ د. مغبغب، نعيم: مرجع سابق.ص. 157-158.

يمكن القول ان عقد الفرنشايز هو بمثابة عقد اذعان ، وذلك لان المانح يقوم بفرض مقابل ثابت جزافي عند ابرام العقد ، دون ان يكون للممنوح له الحق في مناقشة المانح في تحديد هذا المبلغ.

سابعاً: عقد يقوم على الاعتبار الشخصي

يقصد بالعقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي أنها تلك العقود التي تلاحظ فيها شخصية المتعاقد على مستوى انعقاد العقد وتنفيذه. فالعقد يعتمد في قيامه و تنفيذه على شخصية المتعاقد¹. وفي عقد الفرنشايز يكون لهذه الفكرة مضمونها الخاص، ذلك المفهوم الذي يؤكد حقيقة المراكز الواقعية للأطراف، ومدى اختلاف الاستناد إليها بين المانح والممنوح له².

ثامناً: عقد تجاري

يُعدّ عقد الفرنشايز عقداً تجارياً لكون الصفة الممنوحة للمانح أو الممنوح له تتوافق مع المستلزمات المطلوبة لصفة التاجر؛ كالقيام بصورة مستمرة في سبيل الربح. وعليه، فإن قواعد القانون التجاري تطبق على هذا العقد، و أذكر منها:

1- التضامن: والمقصود بالتضامن: هو تعدد المدينين الذي يجعل من وفاء أحدهم بمبلغ الدين مبرئاً للباقيين. والمدين المتضامن لا يجوز له الدّفع لا بالتقسيم أو التجريد؛ أي لا يجوز له أن يدفع قبل الدائن بأنه سيدفع نصيبه في الدين فقط، أو أن يدفع بوجوب أن يتوجه الدائن بمطالبة بقية المدينين قبله³، ذلك أن التضامن يعطي للدائن الحق في مطالبتهم مجتمعين أو منفردين.

¹ د. الأهواني، حسام الدين كامل: مرجع سابق.ص. 24

² د. النجار، محمد محسن إبراهيم: مرجع سابق.ص. 11.

³ د. محمدين، جلال وفاء: المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري. الدار الجامعية. 1989.ص. 72.

فالمدينون في التزام تجاري يعدون متضامنين في هذا الالتزام¹، ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك².

2- عدم مجانية أعمال الفرنشايز: إن الأعمال التجارية تهدف إلى المضاربة والوساطة، بقصد تحقيق الربح عن طريق تداول الأموال. و تأسيساً على ذلك لا يتصور وجود عمل تجاري دون مقابل³.

3- مهل الإيفاء: المبدأ في المواد التجارية هو أخذ المدين المقصر بالشدّة، إذ لا يجوز للمحكمة أن تمنح مهلة للوفاء بالالتزام إلا في ظروف استثنائية. و ذلك أن إجازة مثل نظرة الميسرة في المسائل التجارية يتعارض مع طبيعة المعاملات التجارية التي تقوم أساساً على السرعة في تنفيذها والائتمان أو الثقة فيما بين أطرافها⁴.

4- بالنسبة لمرور الزمن: يطبق على عقد الفرنشايز مرور الزمن العادي، إذ وضع المشرع حداً سريعاً للمنازعات الناشئة عن الالتزامات التجارية، فقد خفض مدة تقادم حق الادعاء

¹ د. العطير، عبد القادر حسين: الوسيط في شرح القانون التجاري. ط.2. ج.1. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1999.ص.44.

² تنص المادة (53) من قانون التجارة رقم (12) لسنة 1966: "المدينين معا في التزام تجاري يعدون متضامنين في هذا الالتزام". نصت المادة (54) الفقرة الأولى، من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على: "التضامن مفترض بين المدينين في المسائل التجارية، ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك".

³ د. العكيلي، عزيز: القانون التجاري. دار الثقافة للنشر والتوزيع. غير مذكور سنة النشر. ص. 53. تنص المادة (55) من قانون التجارة رقم (12) لسنة 1966 على: "كل التزام تجاري يقصد به القيام بعمل أو بخدمة، لا يعد معقوداً على وجه مجاني، وإذا لم يعين الفريقان أجره أو عمولة أو سمسة فيستحق الدائن الأجر المعروف في المهنة". نصت المادة (56) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني: "في حالة قيام التاجر بأعمال أو خدمات لحساب الغير -تدخل في نشاطه التجاري- أفترض أنه قام بها مقابل عوض، ما لم يثبت عكس ذلك، ويقدر العوض بالاتفاق أو طبقاً للعرف فإن لم يوجد قدره القاضي".

⁴ د. الفقي، محمد السيد: مبادئ القانون التجاري. منشورات الحلبي الحقوقية. 2002. ص. 49+50. تنص المادة (56) من قانون التجارة: "لا يحق للمحكمة في المواد التجارية أن تمنح مهلة للوفاء إلا في ظروف استثنائية". نصت المادة (65) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني: "لا يجوز للمحكمة منح المدين بالالتزام تجاري مهلة للوفاء به أو تقسيط إلا عند الضرورة، وبشرط عدم إلحاق ضرر جسيم بالدائن".

بالالتزامات التجارية، مراعيًا في ذلك طبيعة الحياة التجارية ورغبة التجار في المطالبة بحقوقهم وتحصيلها حتى تستمر دورة رأسمالهم في الإنتاج¹.

5- في الإثبات: الإثبات في المواد التجارية إثبات حر، وعليه يكون من الجائز إثبات التصرفات القانونية التجارية أيا كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات².

6- الفوائد: يجيز مشروع قانون التجارة الفلسطيني تقاضي الفوائد على السديون التجارية، إذ نصت المادة (69) من المشروع المذكور: "يستحق العائد عن التأخير في الوفاء بالديون التجارية بمجرد استحقاقها، ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك. و لا يجوز في أية حالة أن يكون مجموعة العائد الذي يتقاضاه الدائن أكثر من مبلغ الدين الذي أحتسب عليه العائد، إلا إذا نص القانون أو جرى العرف على غير ذلك".

تاسعاً: عقد يتضمن التدريب

ما يميز عقد الفرشاييز عن غيره من العقود أن المانع ليس ملزماً فقط بتقديم المساعدة التقنية، إنما تدريب الممنوح له وجعله قادراً على القيام بنشاطه. إذ يلتزم المانع بتتقيف المستخدمين لدى الممنوح له وذلك في إطار التعاون و ضمن الاستقلالية القانونية التامة لكل من المتعاقدين؛ فلا يجوز تخطي هذه الاستقلالية تحت طائلة الملاحظات القانونية³.

¹ د. العطير، عبد القادر حسين: مرجع سابق. ص. 84. تنص المادة (58) من قانون التجارة: "1- في المواد التجارية تسقط بالتقادم حق الادعاء بمرور عشر سنوات إن لم يعين أجل أقصر. 2- و يسقط بالتقادم حق الاستفاداة من الأحكام المكتسبة قوة القضية المقضية بمرور خمس عشرة سنة". عليه نصت المادة (73) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني: "تتقدم الدعاوى الناشئة عن التزامات التجار قبل بعضهم البعض المتعلقة بمعاملاتهم التجارية بانقضاء سبع سنوات من تاريخ حلول ميعاد الوفاء بالالتزام، إلا إذا نص القانون على غير ذلك. وتسقط بانقضاء عشر سنوات الأحكام النهائية الصادرة في تلك الدعاوى".

² د. محمدين، جلال وفاء: مرجع سابق: المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري. ص. 69. تنص المادة (51) من قانون التجارة: "لا يخضع إثبات العقود التجارية مبدئياً للقواعد الحصرية الموضوعة للعقود المدنية، فيجوز إثبات العقود المشار إليها بجميع طرق الإثبات مع الاحتفاظ بالإستثناءات الواردة في الأحكام القانونية الخاصة".: أنظر في هذا الصدد المادة (74) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني.

³ د. مغنغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 156.

عاشراً : عقد سياسي واقتصادي

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

الفرع الثاني: أهمية عقد الفرشايز

يعود عقد الفرشايز على كلا المتعاقدين بمجموعة من المزايا، وتجدر الإشارة أنه بالرغم من المزايا التي يحققها هذا العقد، يوجد أيضاً بعض السلبيات. وسيتم في هذا الفرع تناول المزايا التي يحققها هذا العقد لكل من المانح والممنوح له، كذلك إبراز المزايا التي يحققها هذا العقد على الصعيد الدولي، وإيراد السلبيات الناجمة عن تطبيق هذا العقد.

أولاً: المزايا التي يُحققها عقد الفرشايز للمانح

يحقق عقد الفرشايز للمانح مجموعة من المزايا، المتمثلة بما يلي:

- 1- التوسع السريع في الأسواق المستهدفة، دون تحمل تكاليف استثمارية عالية¹.
- 2- توزيع السلع أو الخدمة بأسلوب محدد ومنظم.
- 3- إفادة المانح المادية من المبالغ التي تدفع له من الممنوح له².
- 4- مديرو الوحدات التابعة له، هم في الواقع مالكون للمشروع وليسوا موظفين لديه، الأمر الذي يدفعهم للحرص على نجاح المشروع، وتقديم مقترحات إيجابية لتحسين العمل به³، بهذا فإن

¹ نشر بتاريخ: 21\9\2006. الساعة: 3:pm، على الموقع: <http://www.Sfdegypt.org>.

² الغرابي: للدراسات الصناعية والاقتصادية: موقع انترنت سابق.

³ موقع انترنت سابق: <http://www.Sfdegypt.org>.

المانح يتغلب على تعقيد عملية إدارة فروع جديدة، قد تتطلب إدارتها رأس مال كبير جداً، وجهداً ورقابة ومخاطرة كبيرة بالاستثمار¹.

5- إفادة المانح المادية من عملية تزويد محلات الممنوح لهم بالمواد، لأنه وفق شروط النظام وللمحافظة على الجودة، فإن الممنوح له يقوم بشراء معظم المواد من المانح الذي يستطيع أن يوفرها بسعر منافس².

ثانياً: المزايا التي يحققها عقد الفرنشايز للممنوح له

يحقق هذا العقد أيضاً للممنوح له مجموعة من المزايا، تتمثل بالآتي:

1- إفادة الممنوح له من إسم المانح وعلامته وشهرته وخبرته، مما يُعزز ثقة الزبائن بالممنوح له وتوافقتهم عليه بمجرد فتح أبوابه، بحيث يضمن له فرص نجاح شبه مؤكدة³.

2- استقلال الممنوح له بوصفه مستثمراً ومالكاً للمشروع⁴، كذلك تجنب الخسائر بحيث يضمن النجاح كنتيجة طبيعية للدعم الفني والإداري والتسويقي، واسم الشهرة الذي يحصل عليه من المانح⁵.

3- إفادة الممنوح له من قيمة المواد التي يوفرها المانح للممنوح له، بأسعار تنافسية.

¹ الغرابي: للدراسات الصناعية والاقتصادية: موقع انترنت سابق. مثال ذلك: "شركات النقل العالمية، حين أبرمت شركة الطيران البريطانية British Airways مع الشركة البريطانية للمتوسط British Mediterranean Airlines، عقد فرنشايز أجازت بموجبه لشركة المتوسط نقل الركاب جواً على طائرات تحمل إسم الطيران البريطانية وعلامتها، ويسيرها طاقم يرتدي لباس الطيران البريطانية، وتولت الطيران البريطانية تنظيم عمل شركة المتوسط وتدريب العاملين لديها وتسويق بطاقات السفر والقيام بفعاليات الوكيل العام للمبيعات (GSA) مقابل عمولة، وبذلك تخلصت الطيران البريطانية من العجز الذي كان ينتاب أعمالها في المنطقة ومن الأعباء المترتبة على تشغيل طائراتها واستخدام العاملين عليها وفي مكاتبها مع إستمرار نشر شعارها والاستفادة من نقل ركاب شركة المتوسط على مسافات تتجاوز بريطانيا (أمريكا ومختلف أقطار العالم)، وأفادت شركة المتوسط من خبرة الطيران البريطانية وشهرتها وشبكة زبائنها التي كانت تفتقر لها عند تأسيسها، فحقق العقد مصالح الطرفين". نقلاً عن: الحكيم، جاك: مجلة المحامون السابقة. ص. 220.

² د. بسيسو، مروان: موقع انترنت سابق.

³ د. الشافي، نادر: موقع انترنت سابق.

⁴ العقاد، عابد عبد الله: موقع انترنت سابق.

⁵ موقع انترنت سابق: <http://www.Sfdegypt.org>

4- يفيد الممنوح له من التدريب النوعي والمستمر المقدم من المانح، إذ يُجنبه الأخطاء، وتحقيق كمية أكبر من الأرباح¹.

5- سهولة الحصول على تمويل من المؤسسات المالية، لثقتها في نجاح المشروع المجرب من قبل².

6- يتمتع الممنوح له بحماية من المنافسة، إذ يحدد له منطقة جغرافية خاصة به³.

ثالثاً: المزايا التي يُحققها تطبيق عقد الفرنشايز على الصَّعيد الدَّولي

1- يُعدّ عقد الفرنشايز من العقود التي تساعد على الإنماء الاقتصادي والتجاري⁴ بالنسبة للجهة الممنوح لها، إذ يسهم هذا النوع من الاستثمار بتشغيل الأيدي العاملة المحلية⁵، فيعد وسيلة ناجحة لحل أزمة البطالة، مثلاً: يوفر تطبيق هذا العقد في مصر 10-20 ألف وظيفة سنوياً⁶.

2- يقلل هذا العقد من نسب السيولة المتسربة للخارج، وزيادة الاستثمار في المشاريع الصغيرة والمتوسطة، وتحفيز الشركات المحلية لإعادة ترتيب أوراقها حتى تتمكن من المنافسة بما يرفع من جودة المنتج أو الخدمة التي تقدمها للمستهلك⁷، هذا التطوير في المنتجات المحلية يسهم في اللجوء لتداول المنتج المحلي عوضاً على البضائع المستوردة⁸.

¹ نشر بتاريخ: 9\9\2006، الساعة: 10:pm، على الموقع:

<http://www.A2aproductio.com/franchising.as.aspx>

² موقع انترنت سابق: <http://www.Sfdegypt.org>

³ محمدي، عادل: عقد الامتياز التجاري " واقع الممارسة في المغرب ". 2006. بحث غير منشور لنيل دبلوم الدراسات العليا. جامعة محمد الخامس. ص. 13.

⁴ لقمان، وحي فاروق: موقع انترنت سابق.

⁵ الجزائر تعتزم فتح فروع لشركات عالمية، غير مذكور اسم مصدر المقال، نشر بتاريخ 16\10\2005. الساعة: 9:pm. على الموقع: <http://www.Magharebia.com>.

⁶ نشر بتاريخ 17\9\2006. الساعة: 8:pm. على الموقع: <http://www.Aawsat.com>

⁷ بن كمي، زياد: موقع انترنت سابق.

⁸ رفعت، عصام: في البطالة الفرنشايز هو الحل. جريدة الأهرام. (عدد 1848، 7 يونيو 2004)، نشر بتاريخ

19\8\2006. الساعة: 7:pm. على الموقع: <http://www.Ik.Ahram.org.eg>

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

رابعاً: السلبيات التي تواجه تطبيق عقد الفرنشايز على الصعيد الدولي

1- من الآثار السلبية العامة لنظام الفرنشايز المنافسة غير العادلة بين الأنشطة الجديدة المقامة بنظام الفرنشايز، والضرر المتوقع أن يلحق بمثيلاتها من النشاطات التجارية والخدمية المحلية المقامة حالياً، مما قد يؤثر سلباً في نموها؛ لعدم التوازن في الإمكانيات المتاحة لكل منهما¹.

2- يعد عقد الفرنشايز وسيلة لنشر ثقافات شعوب أخرى، وأنماطهم الغذائية و الاستهلاكية، إذ يعدّ بمثابة غزو ثقافي لشعوب المنطقة².

3- يؤدي تطبيق هذا العقد إلى الاستنزاف الاقتصادي المتمثل في دفع النسبة التي تفرضها طبيعة هذا النوع من العقود، لأنها تؤثر في العملات الصعبة، وتكون وسيلة لإخراجها من البلد، مما يؤثر في الاقتصاد الوطني، لذلك فإن انتشار هذا النوع من العقود في الدول النامية لا يبشر بمرود كبير من ناحية زيادة تقدمها الصناعي والتقني³.

¹ بن كمي، زياد: موقع انترنت سابق.

² الشريف، منال: موقع انترنت سابق.

³ د. العوفي، صالح بن عبد الله بن عطايف: مرجع سابق.ص. 44.

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز

بعد أن تم دراسة التطور التاريخي لعقد الفرنشايز في المبحث الأول، وتم تناول تعريفه وتحديد أنواع هذا العقد وأهميته، سيتم في هذا المبحث التمييز بين عقد الفرنشايز وغيره من العقود التي تشته به، وذلك كونها تتقارب مع عقد الفرنشايز من حيث المحل والآثار، ثم دراسة طبيعته الخاصة.

وسيتناول هذه المواضيع في مطلبين: الأول: تمييز عقد الفرنشايز عن غيره من العقود المشابهة، الثاني: الطبيعة الخاصة لعقد الفرنشايز.

المطلب الأول: التمييز بين عقد الفرنشايز وغيره من العقود التي تشته به

يقترن عقد الفرنشايز في كثير من الوجوه مع بعض العقود الأخرى المشابهة، وفي هذا المطلب سيتم دراسة مجموعة من العقود وسيتم مقارنتها مع عقد الفرنشايز، وذلك في أربعة فروع، هي: الأول: عقد الفرنشايز وعقد الامتياز التجاري، الثاني: عقد الفرنشايز وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية، الثالث: عقد الفرنشايز وعقد الوكالة التجارية، الرابع: عقد الفرنشايز ووكالة العقود.

الفرع الأول: عقد الفرنشايز وعقد الامتياز التجاري

ذهبت العديد من الدراسات إلى تعريف مصطلح "Franchise" وتسميته ب عقد الامتياز التجاري، حيث يذهب الفقه إلى أن الفرنشايز ليس في حقيقته سوى الشكل الأمريكي لعقد الامتياز التجاري¹، وهذا بتقدير الباحث اتجاه خاطيء؛ لوجود اختلاف واضح بين العقدين.

لذا ولغرض تحديد أوجه الاختلاف بين العقدين، لابد من تناول تعريف عقد الامتياز التجاري، ومقارنته مع عقد الفرنشايز.

¹ د. الصغير، حسام الدين عبد الغني: مرجع سابق. ص. 69.

يعرف عقد الامتياز التجاري (Concession)¹ بأنه "العقد الذي يتعهد بمقتضاه تاجر يطلق عليه الملتزم أو المتعهد، بان يقصر نشاطه على توزيع بضائع معينة ينتجها تاجر آخر يطلق عليه مانح الامتياز، في دائرة جغرافية معينة ولمدة معينة، على أن يكون للملتزم "المتعهد" وحده حق احتكار إعادة بيع هذه السلع في النطاق الجغرافي المتفق عليه"².

يعد الممنوح له في عقد الامتياز التجاري تاجراً يتحمل مخاطر شراء البضائع والمنتجات محل الامتياز، وله وحده حق بيعها في منطقة النشاط المحددة بالعقد، ويكف هذا العقد بأنه في جوهره عقد بيع، فهو يتضمن التزام المانح للبيع للممنوح له والتزام الأخير بالشراء منه، وإيضاحاً لذلك فإن المانح لا يتحمل مخاطر ما لا يتم بيعه من قبل الممنوح له³.

يلاحظ أن هناك تقارباً كبيراً بين عقد الفرنشايز وعقد الامتياز التجاري؛ إذ يقع الالتباس بينهما إذا تعلق الأمر بفرنشايز التوزيع distributing franchise. وقد قدمنا في المبحث الأول أن هذا النوع من الفرنشايز يهدف إلى تمكين الممنوح له franchisee من تسويق المنتجات من خلال نظام توزيع معين، ويلتزم المانح franchisor بتوريد المنتجات خلال مدة العقد، كما يقدم للممنوح له المساعدات الفنية في مجال التسويق⁴.

بالمقارنة مع عقد الفرنشايز، يلاحظ ما يلي:

1- يعد عقد الامتياز التجاري من عقود التوزيع، فهو يتضمن التزامات متبادلة لتنظيم عمليات البيع والشراء، بحيث لا يجوز للممنوح له إنتاج ذات السلع أو البضائع محل العقد،

¹ يعرف عقد الامتياز التجاري باللغة الفرنسية بمصطلح "Le Contrat De Concession" بحيث يترجم هذا المصطلح بأنه "عقد الامتياز التجاري". ورد هذا التعريف في المعجم الفرنسي: Paul, Le Petit Robert (Dictionnaire), Paris, 2001, P.483.. ويعرف الفرنشايز باللغة الفرنسية بمصطلح "La Franchise".

ويترجم هذا المصطلح بأنه "شراكة الاستغلال". ورد هذا التعريف في المعجم الفرنسي السابق ص.1084.

² نقلاً عن: د. الصغير، حسام الدين عبد الغني: مرجع سابق ص.70. كذلك يعرف بأنه "العقد الذي يضع بموجبه تاجر يدعى المانح شركة التوزيع خاصته في خدمة تاجر آخر يدعى الممنوح له من اجل ضمان التوزيع الحصري لمنتجاته في منطقة محددة وخلال فترة محددة وتحت رقابة المانح". نقلاً عن: Amiel-cosme, Laurence. op.cit. P.20.

³ د. القليوبي، سميحة: شرح العقود التجارية. ط. 2. دار النهضة العربية. 1992. ص. 196.

⁴ د. الصغير، حسام الدين عبد الغني: مرجع سابق ص.73.

بالمقابل يلتزم المانح في عقد الفرنشايز بتقديم المعرفة الفنية إلى الممنوح له، ويقرر هذا العقد بصفة أساسية حق الممنوح له في استعمال إسم المانح وعلامته التجارية، وكثيرا ما يتضمن استعمال حق من حقوق الملكية الصناعية الأخرى¹.

"وقد أوضحت محكمة العدل التابعة للسوق الأوروبية المشتركة في حكمها الصادر في 28 فبراير 1986، التفرقة بين عقود فرنشايز التوزيع وعقود امتياز البيع التجاري، إذ قررت المحكمة: "إن عقود الفرنشايز لا تسري عليها القواعد التي تنظم عقود الامتياز، إذ إن هذه العقود لا تتضمن سوى التزامات بالبيع والشراء، ولا تشمل العناصر الأخرى المميزة، والتنازل عن المعرفة الفنية know-how، بالإضافة إلى التزام الممنوح له بدفع مبلغ في التعاقد front-money، كمقابل للدخول في شبكة الفرنشايز"².

2- في عقد الامتياز التجاري يحظر على المانح وفقا لطبيعة هذا العقد منح امتياز للغير في ذات المنطقة الحصرية، بالمقابل فان شرط الحصرية في عقد الفرنشايز له طابع اختياري³.

3- يلاحظ أن علاقة التبعية بين المانح والممنوح له في عقود الفرنشايز، أشد و أكثر وضوحا من تبعية الممنوح له للمانح في عقد الامتياز التجاري⁴.

"كذلك قد لا يتضمن عقد الامتياز التجاري على منح رخصة العلامة أو الياقطة، ولا على التزام المساعدة التي هي التزام أساسي وملازم لعقد الفرنشايز. بالإضافة إلى ذلك تختلف التزامات الممنوح له في عقد الفرنشايز بالدفع للمانح، عن التزامات الممنوح له بالدفع للمانح في

¹ د. القليوبي، سميحة: مرجع سابق. ص.197.

² نقلا عن د. الصغير، حسام الدين عبد الغني: مرجع سابق. ص. 74.

³ نقلا عن: 21+ P.20 op.cit. Laurence, Amiel-cosme. للمزيد: جلول، سيل: مرجع سابق. ص.105. لم تتردد اجتهادات القضاء من التأكيد على اعتبار الصفة البنوية لحصرية المنطقة في عقد الامتياز التجاري بمثابة عنصر أساسي في تكيف هذا العقد. ففي حكم لمحكمة تجارة باريس الصادر في 4/8/1976، ورد: "عقد الامتياز التجاري لا يعني شيئا، مالم يتمتع صاحب الامتياز" الممنوح له" بالمنطقة الحصرية ". وكذلك فإن محكمة استئناف باريس وفي حكم صدر في 2/6/1981، أشارت: "تطلب حصرية المنطقة شيء بديهي بحد ذاته و يسهم في وصف عقد امتياز تجاري بالحصرية ". نقلا عن: 20 P.20 op.cit. Laurence, Amiel-cosme.

⁴ د. الصغير، حسام الدين عبد الغني: مرجع سابق. ص. 75.

عقد الامتياز التجاري. إذن يظهر الاختلاف بين الامتياز التجاري وعقد الفرشايذ في احتواء العقد الأخير على مساعدة المانح للممنوح له وخصوصا فيما يتعلق بالنقل المتواصل للمعرفة الفنية، أما عقد الامتياز التجاري فيمكن تنفيذه دون مساعدة ودون نقل لمعلومات المانح وتقنياته للممنوح له¹.

وفي هذا السياق يرفض الدكتور مروان يوسف بسيسو -خبير نظم الفرشايذ - استعمال مصطلح الامتياز التجاري للتعريف بعقد الفرشايذ، إذ يرى أن كلمة الامتياز التجاري تعد أقرب مصطلح عربي لمصطلح الفرشايذ وإن كان لا يعطي المعنى بالمدلول نفسه. وقد استخدم الدكتور بسيسو كلمة "نظام الفرشايذ" للتعريف بالفرشايذ ومتطلباته².

ويضيف الدكتور نعيم مغبغب في مؤلفه "الفرشايذ": "لا توجد كلمة عربية تعطي نفس المفهوم لكلمة franchising الانكليزية، لذلك يرى أن من الأنسب اعتماد نفس الكلمة باللغة العربية أي "الفرشايذ"³.

أيضا لم يأخذ الدكتور محمد محسن إبراهيم النجار في مؤلفه "عقد الامتياز التجاري"، هذا التعريب لمصطلح الفرشايذ، بحيث يشير الى عدم استعمال هذا التعريب في غير العنوان الرئيسي لمؤلفه، بحيث يقول: "استعمال تعريب عقد الامتياز التجاري، كان ضرورة تملئها عدم وجود الاصطلاح العربي البديل، إذ إن البحث يفصح عن عدم اعتناقه للتعريب المذكور"⁴.

¹ Difference entre franchise et concession exclusive: Même s il existe entre ces deux conventions un certain nombre de points communs (existence de marque et/ou d enseigne exclusivite territoriale, exclusivite.d approvisionnement, des differences caractéristiques existent entre les deux notions. la licence de marque ou d enseigne, la clause d assistance, partie inhérente au contrat. de franchise, peuvent ne pas figurer dans le contrat de concession. par ailleurs, les obligations de paiement du franchiseur envers le franchisee different de celle du concessionnaire envers le concedant. la distinction entre concession exclusive et franchise repose sur l'existence dans le dernier contrat d une assistance du franchiseur au franchisee et notamment la transmission permanent du savoir faire. le contrat de concession exclusive quant a lui peut etre realise sans assistance ni transfert de connaissances et de techniques du concedant au concessionnaire. نقلا عن

<http://lexilis.free.fr/notesjur/note67.htm> موقع انترنت فرنسي:

² د. بسيسو، مروان يوسف: موقع انترنت سابق.

³ د. مغبغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 14.

⁴ د. النجار، محمد محسن إبراهيم: مرجع سابق. ص. 341.

تناول الدكتور عماد الحداد في مؤلفه بيع " الأسماء والعلامات التجارية"، موضوع الفرنشايز، حيث قام بتسميته " بالتوكيل التجاري"، حيث أشار: "ان الوكيل التجاري شخص أو كيان له الحق في تشغيل العمل، أما التوكيل التجاري فهو العمل الذي يحق للوكيل التجاري تشغيله"¹.

كذلك تناولت الدكتورة وفاء مزيد فلهوط موضوع الفرنشايز في ملخص لرسالتها الدكتورة "المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيات الى الدول النامية"، حيث استخدمت مصطلح الفرنشايز بدون تعريب².

أما الدكتور جاك يوسف حكيم فقد ذهب في بحث نشر له " عقد الترخيص التجاري"، الى تسمية عقد الفرنشايز بعقد الترخيص التجاري، وقام بتمييزه عن عقد التوزيع الحصري³. Concession.

أيضا قامت الدكتورة سميحة القليوبي في مؤلفها " شرح العقود التجارية"، بتسمية عقد الفرنشايز "بعقد السماح"، حيث قامت بتمييزه عن عقد الامتياز التجاري، وذلك بقولها: " تتميز عقود الفرنشايز عن عقود الامتياز التجاري، بأنها تكون لمدة أطول عادة من عقود الامتياز التجاري، وأن تقديم وإمداد الموزع بالمساعدة الفنية يكون أكثر فاعلية عنها في عقود الامتياز التجاري نظرا لارتباطها بترخيص استخدام المعرفة الفنية وسر الصنعة، كما أن المقابل يتخذ شكل الاتاوة"⁴.

"كذلك ذهب الدكتور هاني دويدار في ورقة عمل مقدمة للمؤتمر الأول حول الفرنشايز في لبنان والدول العربية، إلى استعمال تعريب لعقد الفرنشايز وهو عقد (تسويق الشهرة التجارية)"⁵.

¹ د. الحداد، عماد: مرجع سابق.ص. 25.

² موقع انترنت سابق.

³ مجلة المحامون السابقة.ص. 421.

⁴ نقلاً عن: د. القليوبي، سميحة: مرجع سابق.ص. 211+210.

⁵ نقلاً عن: د. النجار، محمد محسن إبراهيم: مرجع سابق.ص. 241.

وتقترح الباحثة تسمية عقد الفرنشايز بعقد "استغلال الشهرة التجارية"، إذ أن التسمية المقترحة من قبل الدكتور هاني دويدار تقتصر على فرنشايز التوزيع، بالرغم أن الفرنشايز قد يشمل الحق بالإنتاج والتصنيع للمنتجات ولا يقتصر على التوزيع.

الفرع الثاني: عقد الفرنشايز وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية

يعرف عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية بأنه: العقد الذي يجيز بموجبه مالك العلامة التجارية لشخص أو أكثر استخدامها، على كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة¹. هذا ولا يحول هذا الترخيص دون استعمال المالك لعلامته على منتجاته².

وبالمقارنة مع عقد الفرنشايز يلاحظ أنه يعد نظاماً أكثر تعقيداً من عقد ترخيص العلامة بجميع مشتملاته³، فعقد الفرنشايز يتضمن - فضلاً عن الترخيص باستعمال الاسم والعلامة - الحق في استغلال باقي حقوق الملكية الصناعية ونقل المعرفة والمساعدات الفنية، كذلك الحق في تقديم المساعدة التقنية والتي تشمل الأساليب التي تثبت تجارب المانح و نجاحها إلى الممنوح له، ليسترشد بها في اختيار أنسب الوسائل التي تحقق له النجاح تحت إشراف المانح ورقابته⁴. و يذهب الفقه الفرنسي إلى أن عقد الفرنشايز، يجب أن يتضمن عنصرين أساسيين، هما: 1- الترخيص باستعمال العلامة التجارية. 2- تقديم المعرفة الفنية للممنوح له⁵.

الفرع الثالث: عقد الفرنشايز وعقد الوكالة التجارية

تعرف الوكالة التجارية بأنها: "العقد الذي يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه، في تصرف جائز معلوم على أن يكون هذا التصرف من الأعمال التجارية"⁶. فالوكيل التجاري

¹ د. محمد بن، جلال وفاء: الحماية القانونية للملكية الصناعية. دار الجامعة الجديدة. 2004. ص. 118.

² طلبة، أنور: حماية حقوق الملكية الفكرية. المكتب الجامعي الحديث. دون سنة نشر. ص. 118.

³ الأحمر، كنعان: ندوة الويبو الوطنية حول العلامات التجارية. نشر بتاريخ 2003\12\12. الساعة: 9:pm. على الموقع:

<http://www.Wipo/tm/dam/03/doc>

⁴ د. الصغير، حسام الدين: موقع انترنت سابق. ص. 7.

⁵ نقلاً عن: د. الصغير، حسام الدين عبد الغني: مرجع سابق. ص. 68.

⁶ النعيمي، سحر رشيد حميد: الإتجاهات المختلفة في تنظيم الوكالة التجارية. ط. 1. دار الثقافة. 2004. ص. 21.

هو الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي له الحق بموجب اتفاقية في بيع أو توزيع أو ترويج السلع والمنتجات، أو توفير الخدمات في فلسطين لحساب منتج أو مورد مقابل عمولة أو هامش ربح¹.

بالمقارنة مع عقد الفرانشايز، يُمكن ملاحظة ما يلي:

1- محل الوكالة هو تصرف قانوني يقوم به الوكيل لمصلحة موكله وليس عملاً مادياً، ومحل الوكالة كعقد مختلف عن محل عقد الفرانشايز الذي يتعلق بترتيب حق انتفاع على منقولات غير مادية ولا يرد على تصرفات قانونية².

2- غالباً ما يتعاقد الوكيل مع الغير باسم موكله ولحساب هذا الأخير، بخلاف الفرانشايز الذي يتعاقد الممنوح له باسمه ولمصلحته الشخصية بشكل عام³.

3- الممنوح له في عقد الفرانشايز يتصرف كتاجر يتمتع بصفة مستقلة، أما الوكيل فإنه يعلن صفته أثناء التعاقد مع الغير باستثناء حالة الوكالة بالعمولة.

4- يلتزم الوكيل بتأدية الحساب إلى من وكلّه، إذ يعدّ المال الذي قبضه الوكيل في حكم الوديعة⁴، الوديعة⁴، أما الممنوح له فيتصرف لحسابه، و يعدّ ما يدفعه الممنوح له للمانح قسطاً مالياً محدداً من قبل المانح، الذي يأخذ بعين الاعتبار قيمة علامته أو اسمه، وسمعة شبكته ونجاح معرفته العملية⁵.

¹ انظر القانون الفلسطيني رقم (2) لسنة 2000، بشأن تنظيم أعمال الوكلاء التجاريين.

² إرشيد، لانا: مجلة سابقة. ص. 134.

³ د. مغنغ، نعيم: مرجع سابق. ص. 108.

⁴ د. كريم، زهير عباس: مبادئ القانون التجاري. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1995. ص. 345. هذا وقد نصت المادة (1463) من مجلة الأحكام العدلية على: "المال الذي قبضه الوكيل بالبيع والشراء وإيفاء الدين وإستيفائه وقبض العين من جهة الوكالة في حكم الوديعة في يده فاذا أتلّف بلا تعد و لا تقصير لا يلزم الضمان، والمال الذي يد الرسوب من جهة الرسالة أيضاً في حكم الوديعة".

⁵ جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 76.

5- يلتزم الوكيل بتنفيذ العمل وفق تعليمات الموكل¹، إذ يكون مسؤولاً عن عدم تنفيذ العمل، ويكون مسؤولاً عن أخطائه، أما في عقد الفرانشايز فيتم تنفيذ النشاط من قبل الممنوح له وعلى مسؤوليته، و يقتصر دور المانح على المراقبة دون حق التدخل.

الفرع الرابع: عقد الفرانشايز ووكالة العقود "التمثيل التجاري"

يمكن تعريف وكالة العقود بأنها "عقد بموجبه يلتزم شخص يتولى على وجه الاستمرار في منطقة نشاط معينة الحض على إبرام العقود لمصلحة العاقد الآخر، مقابل أجر، و يجوز أن تجاوز مهمة وكيل العقود مناقشة الصفقة إلى وجوب إبرامها وتنفيذها باسم الموكل ولحسابه"².

و يلاحظ أن هناك اختلافاً بين العقدين، و يبرز ذلك من خلال:

1- إن الاستقلال في عقد الفرانشايز هو استقلال محدود وضيق، قد يصل في بعض العقود إلى حد الاختناق؛ فهذا الحق يحفظ للمانح صلاحيات واسعة للغاية لا يوجد ما يُشابهها في عقد التمثيل التجاري، إذ للممثل التجاري استقلالية أوسع. كذلك يلاحظ وجود تدخل مستمر للمانح على الممنوح له في عقد الفرانشايز، من خلال الإشراف على العمل والمساهمة في تنظيمه³.

¹ د. ياملي، أكرم: القانون التجاري. ط.1. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1998. ص.244. نصت المادة (83) من قانون التجارة رقم (12) لسنة 1966: "الوكيل الذي لم يتلق تعليمات إلا في شأن جزء من العمل يعد مطلق اليد في الجزء الباقي".

² قزمان، منير: الوكالة التجارية في ضوء الفقه والقضاء. دار الفكر الجامعي. 2005. ص.152. كذلك تعرف المادة (178) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني وكالة العقود بأنها "عقد يلتزم بموجبه شخص أن يتولى على وجه الاستمرار وفي منطقة نشاط معينة، الترويج والتفاوض وإبرام الصفقات باسم الموكل ولحسابه مقابل أجر، و يجوز أن تشمل مهمته تنفيذها باسم الموكل ولحسابه". و تُعرف المادة الأولى من المرسوم اللبناني رقم 34 لسنة 1967 التمثيل التجاري من خلال تعريفها للممثل التجاري، إذ تنص الفقرة الأولى منها على أنه: "الممثل التجاري هو الوكيل الذي يقوم بحكم مهنته الاعتيادية المستقلة، ودون أن يكون مرتبطاً بإجارة خدمة، بالمفاوضة لإتمام عمليات البيع والشراء والتأجير أو تقديم الخدمات، ويقوم عند الاقتضاء بهذه الأعمال باسم المنتجين أو التجار ولحسابهم". ورد هذا التعريف في مؤلف للدكتور. دويدار، هاني محمد: النظام القانوني للتجارة. ط.1. المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. 1997. ص.110.

³ للمزيد طالع منير قزمان، مرجع سابق. 160. كذلك وفي هذا الصدد أنظر المادة (180) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني " يتولى وكيل العقود ممارسة أعمال الوكالة وإدارة نشاطه التجاري بشأنها على وجه الاستقلال، ويتحمل وحده المصروفات اللازمة لإدارة هذا النشاط".

2- لا يُشكل شرط الحَصْرِية، كما هو الحال في وكالة العقود شرطاً أساسياً لإنشاء الفرنشايز، ولا يُعتد بهذا الشرط لصحة العقد، ولا يُشكل عنصراً جوهرياً¹.

ذَهبت المحاكم اللبنانية إلى أن عقد الفرنشايز هو من قبيل التمثيل التجاري².

وبعد هذه المقارنة يمكن القول ان عقد الفرنشايز له هو عقد قائم بذاته ذو طبيعة خاصة تميزه عن غيره من العقود ، وذلك من حيث محل هذا العقد وهو منح استغلال المعرفة الفنية والتقنية ، وكذلك الترخيص باستغلال عناصر الملكية الفكرية الخاصة بالمانح . كذلك يتميز هذا العقد بالتزامات اطرافه ، فالمانح ملزم بتقديم المعرفة الفنية وتقديم التحسينات التي تطرأ والالتزام بالتعمون وضبط الحصرية ، بالمقابل الممنوح له ملزم بدفع مبلغ ثابت عند ابرام هذا العقد بالاضافة الى الثمن النسبي الدوري .

المطلب الثاني: الطبيعة الخاصة لعقد الفرنشايز

بعد أن تم توضيح تمييز عقد الفرنشايز عن غيره من العقود المشابهة، ولوحظ اختلاف هذا العقد عن غيره، لا بد من دراسة المحل في هذا العقد وإبرامه.

وعليه دراسة هذا المطلب في فرعين أساسيين: الأول: خصوصية المحل في عقد

الفرنشايز، الثاني: إبرام عقد الفرنشايز.

¹ د. مغيب، نعيم: مرجع سابق.ص.114. انظر المادة (181) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني " لا يجوز للموكل أن يستعين بأكثر من وكيل عقود واحد في ذات المنطقة ولذات الفرع من النشاط، كما لا يجوز لوكيل العقود ان يكون وكيلاً لأكثر من منشأة تمارس ذات النشاط وفي ذات المنطقة، وذلك كله ما لم يتفق الطرفان صراحة على غير ذلك ". للمزيد أنظر د. القليوبي، سميحة:مرجع سابق.ص. 451.

² بداية بيروت. قرار رقم 70. تاريخ 20\9\1984. منشور بتاريخ 5\9\2006. الساعة: 7:pm. على

الفرع الأول: خصوصية المحل في عقد الفرنشايز

ينعقد عقد الفرنشايز باتفاق إرادتين على إحداث أثر قانوني. والركن الأساسي للعقد هو الإرادة. والإرادة لا بد أن تتجه إلى هدف مشروع، وهو ما يسمى السبب وهو الركن الثاني للعقد. كما أن الالتزامات التي ينشئها العقد لكل منها محل هو محل الالتزام¹.

سيتم دراسة التعبير عن الإرادة عند شرح صياغة العقد في الفرع الثاني، وفيما يتعلق بركن السبب، يقصد باصطلاح السبب: الدافع أو الباعث الذي دفع المتعاقد إلى إبرام العقد، ولا يشترط لصحة السبب إلا شرطاً واحداً هو أن يكون الباعث مشروعاً².

وفيما يتعلق بمحل الالتزام، وهو ما يلتزم به المدين. ويشترط لصحة انعقاد العقد في المحل ثلاثة شروط، هي: أن يكون المحل موجوداً أو ممكن الوجود، وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، وأن يكون قابلاً للتعامل فيه³.

نظراً لخصوصية المحل في عقد الفرنشايز، سيتم دراسته بشيء من التفصيل.

المحل في عقد الفرنشايز

يستند الفرنشايز على عناصر أساسية، تكون الباعث الحقيقي لازدهاره وتقدمه، ويمكن تقسيم هذه العناصر إلى: الأسرار التي تستند إليها الطرق والأساليب المتبعة لهذا النشاط "المعرفة الفنية والمساعدة التقنية"، وعناصر الملكية الفكرية.

وفي هذا الصدد سيتم دراسة المحل من خلال المسائل التالية الأولى: المعرفة الفنية،

الثانية: المساعدة التقنية، الثالثة: عناصر الملكية الفكرية.

¹ د. تناغو، سمير عبد السيد، و د. منصور، محمد حسين: القانون والالتزام (نظرية القانون، نظرية الحق، نظرية العقد، أحكام الالتزام). دار المطبوعات الجامعية. 1997. ص. 19.

² د. تناغو، سمير عبد السيد، و د. منصور، محمد حسين: المرجع السابق. ص. 76.

³ د. تناغو، سمير عبد السيد، و د. منصور، محمد حسين: المرجع السابق. ص. 68 وما بعدها.

المسألة الأولى: المعرفة الفنية Know how

عدت اللجنة المهتمة بحماية الملكية الصناعية في المجال الدولي التابعة للدول الأوروبية المشتركة، أن كلمة "Know How" تعني: المعرفة أو الخبرة التقنية ذات الطابع السري، والتي تكون ضرورية لتحقيق وتنفيذ بعض الطرق التقنية، ذات الأهداف الصناعية¹.

شروط المعرفة الفنية

1- أن تكون المعرفة الفنية سرية: ولا يشترط أن تكون السرية مطلقة²؛ لأن العملية الإنتاجية في الوقت الحاضر، تتطلب تقسيم العمل على نحو شديد التخصص، بما يتيح الفرصة أمام الكثيرين من العاملين داخل المشروع للوصول إلى المعرفة الفنية المستخدمة، ما يزيد من احتمالات تسربها إلى المشروعات المنافسة، ويضاف إلى ذلك أن مالك المعرفة الفنية قد يقوم بالترخيص باستعمالها للغير³.

2- شرط الاستعمال والقيمة: المقصود بهذا الشرط الاستعمال الفعلي أو الواقعي، الذي يعطي للمعرفة الفنية نفعية معينة، وبالتالي تعطي للمانح ميزة اقتصادية.

3- أن تكون المعرفة الفنية سهلة النقل: إذ أن المعرفة الفنية تُشكل الميزة الأساسية للفرنشايز، فهي تسمح لغير المتهنين القيام بأعمال معينة، لم تكن واردة أو مستحيلة عندهم.

ومن الجدير ذكره هنا أنه إذا كانت المعرفة الفنية المطلوب تطبيقها أجنبية المنشأ، فمن الواجب ملاءمتها مع الأوضاع الواقعية والأعراف والتقاليد، فلا يكفي أن تكون مميزة ومتقدمة في بلدها، وإنما أن تتضمن إمكانية تطورها في البلد المستضيف لها، فتعطي الثمار المرجوة منها⁴.

¹ د. مغنغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 96. للمزيد أنظر الموقع: <http://en.wikipedia.org/wiki/know-how>

² د. النجار، محمد محسن إبراهيم: مرجع سابق. ص. 4.

³ د. محمدين، جلال وفاء: فكرة المعرفة الفنية والأساس القانوني لحمايتها. دار الجامعة الجديدة للنشر. 1995. ص. 46.

⁴ د. مغنغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 93.

4- أن تكون المعرفة الفنية قابلة للعرض: وذلك بأن تكون قابلة للكشف عن أهميتها عند عرضها مع المحافظة على سريتها. و تلعب العملية الاستعراضية لسرية المعرفة الفنية، محوراً أساسياً للإعلان عن نشاط المانح Franchisor وما يقدمه، وكلما كانت هذه العملية تصور المقصود من النشاط بصورة سهلة وبسيطة، كان مجال تقدمها أسرع وأضمن، بحيث يكفي النظر للمعروض المقدم لهذه المعرفة، ليتمكن المستهلك من أخذ الفكرة الواضحة كما تبتغيه.

5- أن تكون المعرفة الفنية مبتكرة: وذلك بأن تضيف قيمة جديدة للممنوح له، بحيث تعطيه ميزة على منافسيه، هذه الميزة ما كان ليصل إليها إلا إذا تكبد نفقات وجهداً غير عادي.

المسألة الثانية : المساعدة التقنية

المقصود بها: تقديم المساعدة وإعطاء كل ما هو مطلوب تقنياً وفنياً، ووضع جميع الأساليب والوسائل تحت تصرف الطرف الآخر، الراغب بالحصول على هذه التقنية. و بصورة عامة تُعدُّ المساعدة التقنية الصورة المتحركة للمعرفة الفنية.

تشمل هذه المساعدة المقدمة من المانح ما يلي:

- 1- إعداد برامج التدريب على البيع أو على طرق خدمة ما بعد البيع.
- 2- تحسين السلع والأجهزة و تجديدها.
- 3- نصح الممنوح له باعتماد نظام محاسبية ضريبية معين.
- 4- إنشاء نظام والقيام بلقاءات من وقت لآخر، وإقامة المحاضرات على المستوى المحلي أو الدولي، لأجل تنفيذ هذه الأساليب¹.
- 5- قيام المانح بالمساعدة في اختيار مكان المحل الجديد، الذي سيباشر فيه الممنوح له نشاطه.

¹ د. مغنغب، نعيم: المرجع السابق.ص.99.

6- مواعيد الفتح: و عندئذٍ يكون على المانح تقديم إرشاداته المتمثلة في تحديد مواعيد فتح المحال، من واقع خبرته السابقة في السوق¹.

7- الضوابط المتبعة في اختيار العملاء.

تجدر الإشارة أن لهذه المساعدة ثمناً، إذ يدرج عادةً في العقد المصاريف المستوجبة الدفع مقابل الخدمات المقدمة له².

المسألة الثالثة: اشتماله على عناصر الملكية الفكرية

تعدّ الملكية الفكرية من أهم العناصر المكونة لنشاط الفرنشايز، فهي التي أوجدت الإبداع والتميّز في هذا النشاط، الأمر الذي أدى إلى تطوره وازدهاره. في هذا الفرع سيتم تناول عناصر الملكية الفكرية، بصورة موجزة.

أولاً : براءة الاختراع:

يقصد ببراءة الاختراع: شهادة رسمية أو صك تمنحها الحكومة (جهة الإدارة أو الدولة) لشخص ما (المخترع أو صاحب البراءة)، و يكون لهذا الأخير بمقتضى هذه الشهادة احتكار استغلال اختراعه صناعياً لمدة معينة أو بأوضاع معينة³.

تناول مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني تعريف براءة الاختراع، أنها: "الشهادة الممنوحة من المسجل لحماية الاختراع".

الشروط الموضوعية لصحة منح البراءة:

¹ د. النجار، محمد محسن إبراهيم: مرجع سابق. ص. 73.

² جلول، سيبيل: مرجع سابق. ص. 42.

³ أبو الهيجاء، رأفت صلاح أحمد: براءات الاختراع (مابين التشريعين الأردني والمصري والاتفاقات الدولية) ط.1. جدارا للكتاب العالمي. عالم الكتاب الحديث. 2006. ص. 1.

1- أن يكون الاختراع مبتكراً: فقد عرّف قانون منظمة الويبو النموذجي الخاص ببراءات الابتكار في المادة (115) ما يلي: " ينطوي الاختراع على نشاط ابتكاري، إذا لم ينجم بصورة بديهية، حسب رأي رجل المهنة العادي، من حالة التقنية الصناعية السابقة المتصلة بطلب البراءة الذي يطالبه فيه الاختراع ".

2- أن يكون الاختراع جديداً: المقصود بالجدة عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة عنه.

3- أن يكون الاختراع قابلاً للاستغلال الصناعي¹: فقد نصت اتفاقية تريبس على اشتراط قابلية الاختراع للاستغلال الصناعي للحصول على براءة تحميه بنص المادة (1/27)، وذلك كما يلي: " مع مراعاة أحكام الفقرة (2 و 3) تتاح إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية، في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتتطوي على خطوة إبداعية وقابلة للاستخدام في الصناعة....."².

4- أن يكون الاختراع مشروعاً: فقد جاء في نص المادة (2/27) من اتفاقية تريبس، عدم جواز منح براءة عن الاختراعات التي يكون منع استغلالها تجارياً في أراضيها ضرورياً لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة، حيث نصت: " يجوز للبلدان الأعضاء أن تستثني من قابلية الحصول على براءات الاختراع التي يكون منع استغلالها تجارياً في أراضيها ضرورياً لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة، بما في ذلك حماية الحياة أو الصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية أو لتجنب الإضرار الشديد بالبيئة، شريطة أن لا يكون ذلك الاستثناء ناجماً عن حظر قوانينها لذلك الاستغلال ".

تجدر الملاحظة أنه إذا استند عقد الفرنشايز إلى براءة الاختراع، فإنه يجب العمل ضمن التشريعات والأنظمة التي تطبق على هذه البراءة، بالإضافة إلى الاتفاقات التعاقدية التي تبرم بين المتعاقدين.

¹ الخولي، سائد أحمد: حقوق الملكية الصناعية. ط.1. دار المجدلوي للنشر، 2004.ص.87.

² انظر المادة (5) من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني.

ثانياً : الرسوم والنماذج الصناعية:

وهي عبارة عن مبتكرات جديدة، تستهدف عرض السلعة في شكل جديد.

يقصد بالرسم: " صور الأشكال أو الهيئات أو النماذج أو الزخرفة فقط المُستعملة لأي مادة، بعملية أو وسيلة اصطناعية، سواء أكانت يدوية آلية أم كيميائية، منفصلة عن غيرها أو مركبة مما تستحسنه أو تقدره العين مجردة إذا كانت المادة منجزة، ولكنها لا تشمل طريقة الصنع أو كلفيته أو أي شيء آخر ليس هو في جوهره سوى استتباط آلي"¹.

أما النموذج: " فهو القالب الذي تصب فيه السلعة، في شكل جسم يسبغ على السلعة مظهراً يميزها عن السلع المماثلة".

الشروط الموضوعية للرسم والنموذج الصناعي:

1- أن يكون الرسم أو النموذج جديداً.

2- استعمال الرسم أو النموذج في مجال الصناعة².

فإذا تناول الفرشائيز رسوم ونماذج صناعية محمية، يجب العمل على احترام القواعد المطبقة عليها.

ثالثاً : الشعار:

الشعار هو: " كل إشارة مرئية، تهدف لتمييز نشاط تجاري عن غيره، و يجنب الجمهور اللبس والخلط بين الأنشطة التجارية المتشابهة"³.

¹ نص المادة (2) من قانون رقم (22) لسنة 1953 (قانون امتيازات الاختراع والرسوم المطبق في فلسطين).نشر هذا القانون في الصفحة (491) من العدد(113) من الجريدة الرسمية الأردنية (الحكم الأردني).

² د. محرز، أحمد محمد: القانون التجاري. غير مذكور دار النشر. 1998. ص.549+548.

³ د. خاطر، نوري حمد: شرح قواعد الملكية الفكرية. ط.1. دار وائل للنشر. 2005. ص.363. للمزيد انظر: د. طه، مصطفى كمال: القانون التجاري. الدار الجامعية. 1988. ص.782.

فالشعار المشهور يشكل الحافز الأكثر جاذبية لاستجلاب الممنوح لهم في عمليات

الاستثمار¹.

إذا استند الفرشاييز إلى شعار، يجب عندئذٍ التقيّد بالأحكام الخاصة به.

رابعاً : الاسم التجاري:

هو: " اسم يستخدمه التاجر في ممارسته لتجارته، وتمييز متجره عن غيره من المتاجر".

الشروط الموضوعية للاسم التجاري، تتمثل:

1- أن يكون الاسم التجاري مميزاً: وذلك بأن يكون للاسم شكل مميز خاص به يحفظه عن الاختلاط بغيره من الأسماء التجارية العائدة لمحللات مماثلة أو مشابهة ويجعل من اليسير معرفته من قبل الجمهور.

2- مشروعية الاسم التجاري: نصت المادة (65) فقرة (د) من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني: " لا يجوز استعمال أو تسجيل اسم تجاري يخلّ بالنظام العام أو الآداب".

3- عدم تعلق حق الغير بالاسم التجاري.

4- أن يكون الاسم التجاري جديداً: وذلك بأن يكون الاسم جديداً بالنسبة إلى المحال التجارية الأخرى ومختلفاً عنها².

خامساً : العلامة التجارية:

العلامة التجارية هي " تلك الإشارة المتخذة شكلاً مميزاً، والتي يتخذها صاحب مصنع أو متجر شعاراً لمنتجاته، تمييزاً لها عن غيرها من المنتجات، وتمكيناً للمستهلك من التعرف على حقيقة مصدرها أينما وجدت"³.

¹ د. مغيب، نعيم: مرجع سابق.ص.85.

² العباسي، عز الدين مرزا ناصر: الاسم التجاري (دراسة قانونية مقارنة). ط.1. دار الحامد للنشر والتوزيع. 2003.ص. 76.

³ حمدان، ماهر فوزي: حماية العلامات التجارية. مطبعة الجامعة الأردنية.1999.ص.17.انظر المادة (2)من قانون العلامات التجارية المطبق في فلسطين، قانون رقم (33)لسنة1952.كذلك المادة (2)من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني.

الشروط الموضوعية لحماية العلامة التجارية:

1- وجود مظهر خارجي للعلامة.

2- أن يكون المظهر مميزاً وجديداً¹.

3- أن تكون العلامة مشروعة: فقد نصت المادة (32) فقرة (6) من مشروع حماية الملكية الصناعية الفلسطيني على أنه: "لا يجوز تسجيل العلامات المخلة بالنظام العام أو الآداب العامة أو التي تؤدي إلى غش الجمهور أو العلامات التي تشجع المنافسة التجارية غير المشروعة أو التي تدل على غير مصدرها الحقيقي".

4- أن تكون مسجلة حسب قانون العلامات التجارية.

يوفر الفرنشايز حماية إضافية للعلامة التجارية، مستنداً لشهرتها. إذ تقوم الشهرة مقام التسجيل في إضفاء الحجية على العلامة التجارية، وقد يُفضلها المانح تجنباً لرسوم التسجيل².

والشهرة نسبية بطبيعتها، لذا تتباين بين إقليم المانح والممنوح له، ومع ذلك تمتد الحماية للعلامة إلى إقليم الممنوح له، ولو لم تكن شهيرة فيه، على اعتبار أنها تمتعت بمظلة الحماية المستندة إلى شهرتها في إقليم المانح، ذلك أن شهرة العلامة وفرت لها الحماية في إقليمه، مما يرسى أساساً كافيّاً للحجية في الأقاليم المتعددة للشبكة. لكن في هذا الصدد يشترط لإكساب الحجية استعمال العلامة³.

¹ د.الناهي، صلاح الدين عبد اللطيف:الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية. ط1.دار الفرقان.1982-1983.ص.242. يلاحظ ان مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني لم يتناول شرط الجودة لتسجيل العلامة، ترى الباحثة ضرورة اشتراط الجودة في العلامة التجارية عند تسجيلها، وحتى تصبح جديدة يجب أن تشتمل عنصراً واحداً فارقاً على الأقل، كي لا تؤدي إلى اللبس أو التضليل مع علامة تجارية أخرى. انظر المادة (31) من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني

² د.النجار، محمد محسن إبراهيم: التنظيم القانوني لعناصر الملكية الفكرية. دار الجامعة الجديدة للنشر.2005.ص 148.

³ د. النجار، محمد محسن إبراهيم: المرجع السابق.ص.149.

سادسا : الاسم على شبكة المعلومات " الإنترنت "

يُعدّ اسم المؤسسة الوارد على شبكة الانترنت بمثابة العلامات القانونية، كما هو الحال في الاسم التجاري لهذه المؤسسة.

مع تطور التجارة، أصبح الاسم على شبكة الانترنت موقعاً ممتازاً، ومهماً في تنمية الدور الاقتصادي للمؤسسة، ولمختلف الشركات الواردة في حقل ال web، كذلك الأمر بالنسبة للخدمات والسلع التي تعرض¹.

الشروط الموضوعية لحماية الاسم على شبكة الإنترنت:

1- أن يكون الاسم مميزاً وغير شائع.

2- أن لا يخالف النظام العام أو الآداب العامة.

3- أن لا يمس الموقع حقوق الغير.

الفرع الثاني: إبرام عقد الفرانشايز

تجدر الإشارة ابتداءً أن المبادئ العامة المقررة في القانون المدني هي التي تحكم إبرام عقد الفرانشايز، شأنه في ذلك شأن بقية العقود.

يثور التساؤل هنا: هل تشترط الشكلية لإبرام عقد الفرانشايز؟ القاعدة أن الكتابة شرط للإثبات، وهي لا تكون شرطاً لانعقاد إلا إذا تدخل المشرع صراحةً ليقرر ذلك. إذ عدت بعض التشريعات أن الكتابة شرطاً لانعقاد العقد، وقد ذهب إلى ذلك المشرع الأمريكي والألماني، وكذلك كان المشرع المصري واضحاً في اشتراط الكتابة لانعقاد العقد، ليس في الفرانشايز فحسب وإنما في سائر العقود الناقلة للتكنولوجيا². وقد رتب البطلان أثراً لتخلفها³، أيضاً ذهب

¹ د. مغيب، نعيم: مرجع سابق.ص. 90.

² نصت المادة(74) فقرة(1)من قانون التجارة المصري الجديد: " يجب أن يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوباً و إلا كان باطلاً".

³ د. النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق.ص. 41+42+43.

المشرع الفلسطيني في مشروع قانون التجارة إلى اشتراط الكتابة في عقود نقل المعرفة الفنية الحديثة، و نصت المادة (80) فقرة (1): "يجب أن يكون عقد نقل المعرفة الحديثة مكتوباً وإلا كان باطلاً".

فعقد الفرنشايز يجب أن يكون خطياً، و لا يمكن إعتبره قائماً وملزماً للطرفين إلا إذا أُدرج في مستند مكتوب، لكن السؤال الذي يمكن إثارته هل يكفي أن يكون مكتوباً وحسب؟ ألا يجدر التسجيل في السجل التجاري أو في السجل الخاص لدى وزارة الاقتصاد للتردع به بوجه الغير؟ إن شرط الكتابة يسري على الطرفين المتعاقدين، وإمكانية التذرع به تجاه الغير وجب تسجيله في السجل التجاري أو في سجل خاص لدى وزارة الاقتصاد، حتى يتم التذرع به بوجه من يُقدم على انتهاك هذا العقد¹.

من هنا لا بد لهذه الأطراف أن تتفاوض، لكي يقف كل طرف على واجب كل منهما في الإيفاء بالالتزامات والحقوق المترتبة بموجب العقد. لذا- ولغرض الإحاطة بإبرام العقد- فإنه من الضروري أن يلاحظ بأن لهذا الإبرام سماته الخاصة.

وعليه سيتم تقسيم هذا الفرع الى مسألتين، الأولى: مرحلة التفاوض في إبرام عقد الفرنشايز، و ضمانات هذه المرحلة فيما يخص طرفي العلاقة القانونية، الثانية: مرحلة الإبرام النهائية والإعداد والصياغة (التحرير) لعقد الفرنشايز.

المسألة الأولى: مرحلة التفاوض

التفاوض هو " التخطيط للحصول على نتيجة مرغوبة من خلال التوصل إلى اتفاق مع الطرف المتفاوض معه، بعد إجراء مناقشات، وتقديم تنازلات أحياناً"².

تعد مرحلة التفاوض من أهم مراحل إبرام العقد، وتبدو أهميتها بصفة خاصة في أن الطرفين يناقشان و يضعان خلالها الأسس التي تنظم علاقاتهما المستقبلية أثناء تنفيذه، ومن ثم

¹ د. مغنغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 181+182.

² إلخ، جون: كيف تجري مفاوضات ناجحة؟. دار الفاروق. غير مذكور سنة النشر. ص. 18.

يسعيان بالطرق كافة إلى الوقاية من قيام أسباب النزاع مستقبلاً بينهما، إذ يتصور كل منهما ويفترض أسباباً معينة، قد تكون مثار نزاع في المستقبل ويحاول إيجاد حل لها. ويحكم عنصر المفاوضات عنصر المصلحة التي يسعى كل طرف إلى تحقيقها على حساب الطرف الآخر، ما يدفعه إلى بذل كل ما في وسعه من جهد لإقناع الطرف الآخر بقبول شروطه. ولا يقتصر دور المفاوضات على المرحلة السابقة على التعاقد، بل إنها تلعب دوراً مهماً بعد إبرام العقد، وذلك في أثناء تنفيذه، إذ تُعد وسيلة مهمة من وسائل إعادة التوازن للعقد بين الطرفين عند ظهور إشكاليات وظروف مفاجئة وغير متوقعة أدت إلى اختلال التوازن الاقتصادي في العقد الدولي¹.

مرحلة التفاوض تتجسد من جانب بدء المفاوضات التمهيدية وضمائنها ومن جانب آخر بالأثر القانوني الذي ترتبه بالنسبة للأطراف، كذلك الحماية القانونية المقررة للأطراف، وعليه سيتم دراسة هذه المرحلة بتناول مرحلة بدء المفاوضات التمهيدية، من ثم: ضمائنها بدء المفاوضات، والحماية القانونية المقررة في المرحلة قبل التعاقدية.

أولاً : بدء المفاوضات التمهيدية

إن كانت بعض العقود تتشكل بسرعة، فإعداد أغليبتها مسألة طويلة الأمد؛ إذ يجب مناقشة وجهات نظر كل طرف ومواجهتها ومحاولة التوفيق بينهما.

وهكذا، فإن مرحلة المفاوضات تفصل بين الاقتراح الأولي والإبرام الفعلي للعقد. وما يميز هذه الفترة هو غياب الطابع الإلزامي²، إذ تبدأ باقتراح بسيط يقضي بدخول فترة مفاوضات وتنتهي باقتراح صارم ودقيق يقضي بإبرام عقد محدد، خلال هذه الفترة المسؤولية التقصيرية هي عقوبة التصرفات الخاطئة³.

¹ د. عرفه، محمد: ضرورة الاهتمام بالتفاوض في عقود التجارة الدولية مستقبلاً. قناة العربية. (2 يونيو 2005) نشر

بتاريخ 27\10\2006 الساعة: 1:pm. على الموقع: <http://www.Alarabiya.net>

² جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 24.

³ د. الأهواني، حسام الدين كامل: النظرية العامة للالتزام. ج. 2. ط. 2. غير مذكور دار النشر. 1995. ص. 77.

يملك كل طرف من الأطراف في هذه المرحلة الحرية بالتعاقد أو عدمه، فمبدأ الحرية التعاقدية لا يمكن مسه. و في هذا يقول الدكتور رمضان أبو السعود: " المرء يملك مبدئياً الحرية بالتفاوض كما بالتعاقد، ولا يمكن معاقبة كل قطع للمفاوضات إلا عند وقوع إساءة أو تجاوز في حدود استعمال الحق، وهكذا يمكن القول أن القاعدة الأخلاقية وواجب التقييد بقواعد حسن النية مصدر للقاعدة القانونية"¹.

كذلك فإنه من الملاحظ بأن يقع في مرحلة بدء المفاوضات التمهيدية، أن يعرض أحد الأطراف وغالباً ما يكون المانح Franchisor، الذي يتمتع بمركز قوي وثيقة مطبوعة أو عقداً نموذجياً تضمن شروط العقد على الممنوح له Franchisee، كصيغة من صيغ الإيجاب، وفي مثل هذه الحالة فإن الممنوح له يكون أمام اختيار مقيد، يتمثل بواحد من ثلاث هي²:

1- قبول العقد المذكور جملةً وتفصيلاً.

2- رفضه جملةً وتفصيلاً.

3- الدخول في مناقشة شروط العقد المقترح مع الطرف الآخر، بغية التوصل إلى توازن. و يبين الواقع العملي أن الأطراف تلجأ عموماً إلى الخيار الثالث، فتدخل في مناقشة شروط العرض أو الوثيقة أو العقد المعروض من قبل أحد الأطراف.

إن هذه المرحلة التمهيدية قد تؤدي مباشرة إلى إبرام العقد إذا اقترن بالإيجاب بالقبول الصادرين من المتعاقدين. وتجدر الإشارة إلى وجوب تحقق الرضا في هذه المرحلة، وأن يكون هذا الرضا خالياً من أي عيب من عيوب الإرادة³.

¹ د. أبو السعود، رمضان: النظرية العامة للالتزامات. دار المطبوعات الجامعية. 2002. ص. 69.

² يُحلل هذا العقد من الناحية القانونية بأنه عقد إذعان. أنظر في هذا الصدد د. محمد محسن النجار: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 35.

³ د. الشرقاوي، جميل: محاضرات في العقود الدولية. دار النهضة العربية. 1996-1997. ص. 6.

والتعبير عن إرادة الأطراف قد يكون صريحاً أو ضمناً¹. فيكون صريحاً؛ كأن تطلب شركة فلسطينية من أخرى فرنسية تزويدها بالمعرفة الفنية ومعلومات سرية حول منتج معين من خلال عقد الفرنشايز، ولمدة معينة ووفق شروط معينة، فتوافق الأخيرة على ذلك بشكل صريح لا يدع مجالاً للشك. في حين يكون التعبير ضمناً؛ كمن يبدأ فعلاً بخطوات إعداد استثمار مشروع معين عرض عليه من خلال عقد الفرنشايز منذ بدء المفاوضات، فإذا ما قام بذلك فإنه يعد قابلاً بالترخيص.

ثانياً : ضمانات بدء المفاوضات

تنصب المفاوضات بشكل أساسي على ماهية العقد من جهة، وكيفية التعامل مع محله والأدوات التي سيكون لها دور مهم في تنفيذ العقد من جهة أخرى، وتتصف هذه الفترة بالصعوبة، إذ يضطر المانح Franchisor إلى إعطاء بعض المعلومات السرية التي يحرص عليها، وكشفها للممنوح له Franchisee.

و يمكن للمفاوضون التغلب على مشكلة المحافظة على السرية، من خلال الضمانات العامة بمناسبة التفاوض، وتقسم ضمانات التفاوض بحسب مصدرها إلى نوعين:

النوع الأول: ضمانات إرادية: عادةً ما يغلب هذا النوع من الضمانات مصلحة المانح Franchisor، الذي لا يكتفي بالضمانة العامة في القانون والتي تقضي بضرورة التعامل بحسن نية². والضمانات الإرادية تتم بإحدى الوسائل التالية:

1- تعهد كتابي سابق: وهو إقرار كتابي وتعهد بالمحافظة على المعلومات التي يصرح بها المانح للممنوح له، ويحرص عليها المانح كل الحرص. إذ يتعهد الممنوح له بالالتزام بالمحافظة على

¹ نصت المادة (79) من مشروع القانون المدني الفلسطيني: "1- التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة المعهودة عرفاً، أو باتخاذ موقفة لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على حقيقة المقصود. 2- يجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمناً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً".

² د. النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 183.

سرية المعلومات التي ستصل إليه أثناء المفاوضات، وأن لا يستخدمها أو يسهل استخدامها¹، و يلتزم الممنوح له بعدم استغلال المعرفة الفنية أو نقلها إلى الغير، سواء كان ذلك بمقابل أم دون مقابل، كما يكون ضامناً للمستشارين الذين استقدمهم لفحص المعرفة الفنية محل التفاوض²، هذا التعهد يعد عموماً من قبل المانح، وهو بذلك يعد عقداً ملزماً لجانب واحد، وهو الممنوح له³.

كذلك قد يكون الضمان الإرادي متمثلاً بإقرار يقدمه الممنوح له بالحفاظ على المعلومات التي تصل إلى علمه بمناسبة زيارة منشأة المانح.

2- دفع مبلغ من المال: وذلك أن يكون الاتفاق بأن يدفع الممنوح له للمانح مبلغاً من المال، مقابل إطلاع على أسرار المعرفة الفنية محل التفاوض. ويمثل هذا المبلغ ضماناً لعدم إفشاء تلك الأسرار، فإذا ما انتهت مرحلة المفاوضات التمهيديّة وتم إبرام العقد، فإن هذا المبلغ يحتسب من ضمن المبلغ المتفق عليه كمقابل للفرنشايز، أما في حال فشل المفاوضات، فإن مصير هذا المبلغ يتحدد وفقاً لما اتفق عليه مقدماً، إذ قد يتفق بأن يعاد للممنوح له، أو أن يخسر الممنوح له، نظير ما أطلع عليه من أسرار.

النوع الثاني: الضمانات القانونية، يفرق بعض الفقه بين نوعين من العقود، نوع يتطلب الثقة، وآخر لا يتطلبها. وقد أقر القانون المصري والفرنسي مبدأ عاماً يتضمن حسن النية. وفي هذا السياق يقول الدكتور محمد محسن النجار: "أنه أصبح مبدأ عاماً يسود كافة التشريعات الحديثة، لذلك يجد المانح نفسه ملتزماً بإطلاع الممنوح له على المعلومات الخاصة بالمعرفة الفنية محل التعاقد"⁴.

¹ د. الكيلاني، محمود: عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا. ط.2. دار الجيب ودار الفكر العربي. 1995. ص.190.

² د. النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 183. للمزيد انظر د. الكيلاني، محمد: مرجع سابق. ص. 191.

³ د. جواد، محمد علي: العقود الدولية. دار الثقافة. 1997. ص. 7+8.

⁴ د. النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 184.

ثالثاً: الحماية المقررة للأطراف في المرحلة قبل التعاقدية

تنتهي المفاوضات في كل مراحلها بإحدى نتيجتين، هما: إما التوصل إلى اتفاق نهائي يوقعه الطرفان ويلتزمان بالشروط الواردة فيه، أو تنتهي دون التوصل إلى اتفاق بشأن الموضوع الذي كانت تدور حوله. فقد ينسحب أحد الطرفين، أو قد يتوصل إلى الاقتناع الكامل بتباعد وجهات النظر، مما لا ينتظر معه التوصل إلى اتفاق، أو قد ينسحب أحد الطرفين متعسفاً باستعمال حقه في الانسحاب من تلك المفاوضات. فإذا ما كانت تلك المفاوضات قد انتهت بالتوصل إلى اتفاق نهائي وتم إبرام العقد، فلا إشكال هنا، إذ يتم الالتزام بما ورد في العقد من شروط وبنود، وأي خرق لهذا الاتفاق يثير المسؤولية التعاقدية، ويستطيع الطرف المتضرر أن يطالب جبر الضرر، إن كان له حق بذلك. أما إذا لم يتوصل الطرفان إلى مثل هذا الاتفاق النهائي لإبرام عقد الفرنشايز، فيثور تساؤل عن الحماية المقررة للأطراف في المرحلة قبل التعاقدية.

إن هذا التساؤل يستلزم بيان الحماية المقررة للممنوح له في القانون الفرنسي والمصري، كذلك بيان الحماية المقررة للممنوح له في القانون الأمريكي.

1- الحماية المقررة للممنوح له في القانون الفرنسي في المرحلة قبل التعاقدية:

يَحكم عملية التفاوض مبدآن:

الأول: حرية العِدول. الثاني: حُسن النية.

يُعبّر مبدأ حرية العِدول عن مبدأ يَتَمثل في حُرية المُنافسة، وبهذا المعنى لا يكون العِدول مُخالفًا للقانون، إلا في الحالة التي يَقترن فيها بخطأ مُوجب للمسؤولية.

يتمثل المبدأ الثاني في ضرورة إدارة التفاوض بحسن نية، لذا يلتزم كل طرف باطلاع الآخر وبكل دقة على المعلومات التي من شأنها التأثير في قراره¹.

"ففي فرنسا وبمقتضى قانون دوبان² يلزم مانح الامتياز إعطاء الممنوح له في الفترة التي تسبق العقد، وثيقة تضم معلومات عن القيمة التجارية للاسم والعلامة الفارقة والشعار. إذ تنص المادة الأولى من القانون المذكور أعلاه: " كل شخص..... ملزم بتقديم وثيقة معلومات للطرف الآخر قبل 20 يوماً على الأقل من توقيع العقد". إذ تتعلق هذه المعلومات بعنوان مانح الامتياز وقيمة رأسمال شركته، وخبرته ومراحل تطوره الرئيسية ونشاطه التجاري الذي سبق وطوره، ويعرض شبكة الفرشائز ومضمون العقد ومنطقة النشاط المحددة، والالتزامات المُلقاة على الممنوح له، والنفقات والاستثمارات الواجب تحقيقها، والمدة وأماكن الدفع المصرفية والقيود في السجل التجاري"³.

وقد خطا القانون المدني المصري خطوة سبق بها نظيره الفرنسي بأن قرر في المادة (125) فقرة(2) التزاماً على كل طرف بالإفصاح عما لديه من معلومات مؤثرة، أي أن الكتمان الذي يوقع الطرف الآخر في الوهم يثير المسؤولية.

وقد ألزم قانون التجارة المصري المانح بتقديم المعلومات الضرورية اللازمة لاستغلال المعرفة الفنية محل التعاقد، وكذلك تقديم بعض المعلومات المتعلقة بالظروف القانونية والواقعية لاستغلالها. كذلك ألزم قانون التجارة المصري الممنوح له بالحفاظ على المعرفة الفنية التي انتقلت إليه أثناء مدة التفاوض⁴، و ذهب المشرع الفلسطيني في المادة (83) فقرة (1) من مشروع قانون التجارة إلى أن المورد يلتزم: " أن يقدم للمستورد المعلومات والبيانات وغيرها من

¹ د النجار، محمد محسن إبراهيم: المرجع السابق.ص. 194+193.

² قانون 13 كانون الأول 1989

³ نقلا عن: جلول، سيبيل: مرجع سابق. ص. 26+25.

⁴ د. مراد، عبد الفتاح: شرح العقود التجارية والمدنية. غير مذكور دار النشر. غير مذكور السنة.ص.103. نصت المادة 77 فقرة 1 من قانون التجارة المصري الجديد: "يلتزم المورد بان يقدم للمستورد المعلومات والبيانات وغيرها من الوثائق الفنية لاستيعاب التكنولوجيا، وكذلك ما يطلبه المستورد من الخدمات الفنية اللازمة لتشغيل التكنولوجيا وعلى وجه الخصوص الخبرة والتدريب".

الوثائق الفنية اللازمة لاستيعاب المعرفة الحديثة، وكذلك ما يطلبه المستورد من الخدمات الفنية اللازمة للتشغيل، وعلى وجه الخصوص الخبرة والتدريب".

ومن المآخذ على النصيين السابقين أنهما لم يحددا الوثائق التي يلتزم المانح بتقديمها، كذلك لم يحددا مدة زمنية لهذا الالتزام.

2- الحماية المقررة للأطراف في القانون الأمريكي في المرحلة قبل التعاقدية

ألزم القانون الأمريكي بموجب قانون الكشف الكلي (Full Disclosure Act) المانح بتقديم مجموعة من الملفات والوثائق للممنوح له، كما حدد مواعيد الإعلام. وهذه الملفات تقسم:

أولاً: وثيقة معلومات أساسية (الكشف الأساسي) Basic Disclosure ويتضمن هذا الملف¹:

1. تحقيق ذاتية المانح أو شركته ويتضمن ذلك الاسم التجاري للمانح.
2. التجربة المهنية لكل واحد من أعضاء فريق المانح خلال الخمس سنوات الأخيرة.
3. التجربة المهنية للمانح نفسه أو لشركته.
4. الماضي والحاضر القضائي المدني والجنائي والتجاري للمانح ولفريقه الخاص بالفرنشايز المقترح.
5. سوابق المانح وفريقه في تصفيات الممتلكات والنظم القضائية والإفلاس... الخ.
6. الصيغة الحقيقية للفرنشايز المقترح.
7. مجمل المبالغ المطلوبة من البداية وحتى إتمام الفرنشايز.
8. نسبة المدفوعات الدورية المقدرة طوال مدة العقد.

¹ نقلا عن: د. النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق، ص. 186. للمزيد الاطلاع: جلول، سبيل: مرجع سابق، ص. 27.

9. شخصية الممولين المقبولين أو المستشارين أو المشتركين مع المانح.
10. الإجراءات القانونية التي تمكن الأشخاص الذين عينهم المانح أو من لم يعترض عليهم من القيام بأعمالهم.
11. الوصف التفصيلي لما يتلقاه المانح مقابل ما يقدمه من معلومات وإرشادات.
12. التسهيلات المالية المقدمة للمانح ومدى استفادته منها.
13. الاحتكارات الإقليمية والتوريدات.
14. درجة المشاركة الفعلية المطلوبة من المانح في نشاط الفرنشايز.
15. محتوى عقد الفرنشايز من جميع جوانبه.
16. أعداد المتلقين الموجودين وعدد العقود القائمة والملغاة.
17. اختيار الموقع.
18. التأهيل المبدئي.
19. وجود شخصية عامة (حكومية) داخل فريق المانح.
20. الموازنة الأخيرة للمانح.

ثانياً: وثيقة تضم استعلامات مادية Document Earling Claim: وهو ملف يتضمن تفاصيل إضافية حول المعاملات المالية الخاصة بالمانح.

ثالثاً: وثائق أخرى يلتزم بها المانح: وإضافة إلى ما تقدم، يقدم المانح للممنوح له النسخة الأصلية لعقد الفرنشايز والوثائق الملحقة به كالإجراءات. ويكون ذلك في خلال أيام العمل الخمسة السابقة على دخول العقد حيز التنفيذ¹.

¹ للمزيد انظر د. مغنغب، نعيم: مرجع سابق، ص. 140 وما بعدها.

المسألة الثانية: الإبرام النهائي لعقد الفرنشايز

بنجاح مرحلة المفاوضات يتم الانتقال إلى تحرير العقد، وتتاط هذه المهمة بالقانونيين وحدهم. من هنا يلجأ القانونيون إلى تحديد مضمون عقد الفرنشايز من حيث أطرافه ومدة سريانه والتزامات الطرفين والجزاء المترتبة على المخالفات، بالإضافة إلى أحكام أخرى يتم الاتفاق عليها بين الأطراف، منها على سبيل المثال: تعيين القانون الواجب التطبيق، كيفية تسوية الخلافات.

تتمثل مرحلة الإبرام النهائي في اقتران القبول بالإيجاب البات، الذي يُشترط فيه أن يكون قائماً من جهة، ومن جهة أخرى أن يطابق القبول الإيجاب مطابقة تامة. وعليه سيتم دراسة هذا المسألة بتناول إعداد عقد الفرنشايز، ثم صيغة عقد الفرنشايز (التحرير).

أولاً: إعداد عقد الفرنشايز

ينصرف مفهوم إعداد عقد الفرنشايز إلى إعطاء إتفاق المتعاقدين الصيغة القانونية اللازمة لإحداث الآثار التي إتجهت إليها إرادتهما.

وللتعرف على كيفية إعطاء الإتفاق ذلك الطابع القانوني والزمن الذي تنتج فيه الإرادة آثارها القانونية، لا بد من دراسة متى يتم اقتران القبول بالإيجاب.

اقتران الإيجاب بالقبول

ينعقد العقد إذا قبل الموجه إليه الإيجاب، وذلك طالما كان الإيجاب قائماً لم يرجع فيه الموجب¹. فإذا كان التعاقد بين المانح Franchisor والممنوح له Franchisee أو وكلاهما في مجلس واحد، ولم يشتمل الإيجاب على أجل محدد للقبول، صح القبول ما دام المجلس لم ينفذ، فإذا ما أنفض المجلس قبل أن يصدر القبول لم يصح القبول بعد ذلك، سواء أكان اتحاد مجلس العقد حقيقة؛ كأن يجتمعان في زمان ومكان واحد، أم اتحاداً حكماً؛ كالتعاقد عن طريق الهاتف؛

¹ د. أبو البصل، عبد الناصر موسى: دراسات في فقه القانون المدني الأردني. ط. 1. دار النفائس. 1999. ص. 68.

أي باتحاد الزمان واختلاف المكان، على أن الموجب قد يبقى ملتزماً بإيجابه، حتى ما بعد مجلس العقد، وذلك إذا وجد ما يدل بقاؤه على هذا الإيجاب، على الرغم من أن القاعدة تقضي سقوط الإيجاب عند عدم اقتران القبول به فوراً¹.

لا بد من التنويه إلى أن قبول الموجه إليه الإيجاب يترتب عليه قبول الإيجاب بعناصره أو أجزائه كافة؛ أي يجب أن يكون القبول مطابقاً للإيجاب تمام المطابقة، وفي كل المسائل التي تضمنها. فإذا اختلف القبول عن الإيجاب بالزيادة أو النقصان أو التعديل، فلا يصح مثل هذا القبول أن يقترن بالإيجاب، بل يعد إيجاباً جديداً يحتاج إلى قبول آخر من الطرف الأول الذي كان قد وجه الإيجاب الأول².

ويثور التساؤل هنا حول مدى إمكانية اعتبار قيام الموجه له الإيجاب في عقد الفرنشايز بتصرف معين أو سكوته، قبولاً منه يؤدي إلى إبرام العقد أم لا؟ تخضع الإجابة إلى إمكانية اعتبار قيام الموجه له بعمل معين قبولاً منه، وذلك باتخاذ موقفاً لا يدع للشك في دلالاته على إتجاه إرادته لإبرام عقد الفرنشايز. أما سكوته، فالأصل أن السكوت لا يعد تعبيراً عن الإرادة، وذلك لأنه لا يمكن الوصول للإرادة، مما يدعو إلى التشكك فيما إذا كان من سكت عن التعبير قد وافق أم لم يوافق، إذ لا ينسب إلى ساكت قول³. ولما كان الإيجاب بالتعاقد يستلزم إتخاذ موقف إيجابي، فلا يتصور أن يكون السكوت، وهو عمل سلبي، إيجاباً على الإطلاق⁴.

لكن هناك حالات يُعد فيها السكوت قبولاً، وهي⁵:

1. حالة التعامل الخاص (السابق) بين المتعاقدين⁶.

¹ د. الفضل، منذر: النظرية العامة للالتزامات. ج.1. دار الثقافة. 1996. ص.135. نصت المادة (103) من مجلة الأحكام العدلية: "العقد التزام المتعاقدين وتعهدهما أمراً، وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب بالقبول".

² د. أبو السعود، رمضان: مرجع سابق. ص.77.

³ وهذا هو التعبير الشرعي (مادة 67 مجلة الأحكام العدلية). فقد ورد بالنص: "لا ينسب إلى ساكت قول، لكن السكوت في معرض الحاجة بيان".

⁴ د. فرج، توفيق حسن: النظرية العامة للالتزام. ط. 3. دار الجامعية. 1988. ص.96.

⁵ انظر المادة (83) من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

⁶ أبو ملوح، موسى سلمان: مرجع سابق. ص.47.

2. طبيعة المعاملة: فطبيعة المعاملة قد تستوجب اعتبار السكوت قبولاً، ويستدل على ذلك

مما يجري عليه العمل في الوسط التجاري¹.

3. تمخض الإيجاب لمنفعة من وجه إليه.

ثانياً : صيغة عقد الفرشاييز (التحرير)

ويقصد بصيغة عقد الفرشاييز: الكيفية التي يتم من خلالها تثبيت طبيعة العقد ومضمونه سواء اتصل الأمر بحقوق الطرفين أم بالتزاماتهما، التي تصاغ في بنود العقد. ومن جانب آخر، فإن صيغة بنود العقد يجب أن ترد بعبارات واضحة ودقيقة دون اللجوء إلى المصطلحات الغامضة المتعددة المعاني. وأياً كان الأمر فإن عقود الفرشاييز تتضمن عموماً، ديباجة العقد والتعاريف الخاصة بالمصطلحات المعتمدة فيه، ويضم أخيراً تحديداً لموضوعه (العقد). وسوف نتعرض لكل فقرة من هذه الفقرات بالتتابع:

1- ديباجة العقد

تُعدّ الديباجة أو المُقدمة جزءاً لا يتجزء من العقد ومنتمة له ولا ينفصل عنه، ولا بد من الإشارة إلى ذلك والنص عليه. ويُذكر في الديباجة تاريخ العقد وبيان من هما طرفا العقد وعناوينهما والغرض والأسباب والبواعث التي أدت إلى إبرامه. وتقوم الديباجة بدور مهم في استظهار قصد المتعاقدين عندما لا يكشف عنها ظاهر النص في العقد، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك².

في حالة عدم التعرف على نية المتعاقدين من خلال عبارات العقد بسبب احتمال تفسير هذه العبارات على عدة وجوه، لذا يجب العودة إلى ديباجة العقد، التي نحن بصدددها، وإلى الملاحق الفنية المرفقة بالعقد لغرض تحديد المعنى المقصود. كما تجدر الإشارة إلى أن لديباجة

¹ د. سلطان، أنور: مصادر الالتزام (الموجز في النظرية العامة للالتزام). دار النهضة العربية. 1983. ص. 61.

² د. الكيلاني، محمد: مرجع سابق. ص. 205.

العقد دوراً في غاية الخطورة¹، إذ أن هذه الديباجة ومن خلال فقراتها توضح إجراءات التنفيذ وتحدد القيمة الحقيقية لكل مرحلة من مراحل التنفيذ.

كذلك فإن الديباجة يجب أن تحتوي على الاتفاقات التمهيديّة، ذلك من خلال الإشارة إلى جوهر التزاماتها، وكذلك الإشارة إلى الملاحق الفنية والتقنية كافة. أما فيما يتصل بالإلزامية هذه الديباجة لطرفي العقد، ومدى اعتبارها جزءاً من عقد الفرنشايز، فإن ذلك متروك لإرادة الطرفين².

وعليه، فيجب أن ينص العقد -على سبيل المثال- على أن تلك الديباجة هي جزء من العقد، لكي تكون ملزمة للطرفين. ومن الممكن أيضاً أن يُقرر ضرورة اعتبار الاتفاقات الأولية ضمن هذا المفهوم، وكذلك ضرورة الإشارة إلى أرقام الملاحق وتواريخها، كذلك تحديد اللغة المعتمدة وذلك - إذا كانت الأطراف من جنسيات مختلفة ويتكلمون غير لغة - وكل ذلك في سبيل تسهيل تنفيذ العقد وتقليل احتمال ظهور أي نزاع بين الأطراف.

2- التعاريف

يذكر عادةً في الوثيقة التعاقدية وفي بدايتها على وجه التحديد، التعاريف والمصطلحات الواردة في تلك الوثيقة، مع بيان عوامل إنشاء المشروع المنفق عليه، وأهميته، وأهدافه، بحيث تكون تعاريف الوثيقة هذه والديباجة كلاً واحداً وتكمل كل منهما الأخرى.

وبهذه الصورة فإن ديباجة العقد و تعاريفه تكون روح العقد و خلاصته. لذلك ينبغي بَدَل العناية اللغوية والقانونية عند تحرير الديباجة والتعاريف، إذ يرجع إليهما في قضايا تفسير الاتفاق، وغايته، وأسبابه عند نشوب نزاع بين الأطراف³.

¹ الكيلاني، محمد: مرجع سابق. ص. 205 و ما بعدها .

² د. موسى، طالب حسن: الموجز في قانون التجارة الدولية. دار الثقافة. 1997. ص. 73.

³ د. الكيلاني، محمد: مرجع سابق. ص. 206.

والتعريفات عادةً لا تكون إلا للكلمات التي تحمل عدة معانٍ، أو تستخدم في أكثر من موقع في العقد، مثل التعريف بالأطراف والسعر والبضاعة...¹

3- موضوع العقد

تتصب عقود الفرنشايز عموماً على مواضيع حيوية ومتميزة، وكل موضوع يتألف بدوره من العناصر والبنود التي تحقق أهداف طرفيه. لهذا تتم صياغتها بشكل يكون التركيز فيه على ما تم تحديده من خطوط عريضة تمثل المضمون التعاقدية، وهنا لا بد أن تكون الصياغة متميزة بعباراتها الواضحة، ولا تحتل أكثر من معنى، لتعكس حقيقة ذلك المضمون التعاقدية، وهذا له أهمية خلال مراحل تنفيذ عقد الفرنشايز.

يشمل هذا القسم موضوع العقد ومادته الأساسية ومحوره والالتزامات التي يُرتبها والحقوق التي يُحولها والواجبات التي يفرضها والشروط التي يحددها كل طرف².

وأياً كان الأمر، فإن مرحلة صياغة العقد وإعداد عقد الفرنشايز تتطلبان، وجود الخبراء القانونيين الذين يمتازون بالمعرفة القانونية والدقة اللغوية والاصطلاحية من أجل وضع صياغة متكاملة.

¹ العوفي، صالح بن عبد الله بن عطف: مرجع سابق.ص. 164.

² السيف، سيف عبد العزيز: التفاوض التجاري (الإعداد والتنفيذ).معهد الادارة العامة. 2004.ص. 209.

الفصل الثاني

نظام عقد الفرشايذ

المبحث الأول: التزامات أطراف عقد الفرشايذ

المبحث الثاني: انقضاء عقد الفرشايذ

الفصل الثاني

نظام عقد الفرنشايز

يُعد عقد الفرنشايز من عقود المعاوضات الملزمة للجانبين، بحيث يأخذ كل طرف فيها مُقابلاً لما أعطى، لذا فهو يُرتب التزامات مُتقابلة في ذمة طرفيه، بحيث يُمثل بعضها حقوقاً لـاحد الطرفين، والبعض الآخر التزامات عليه لمصلحة الطرف الآخر.

ونظراً للأهمية الإقتصادية التي يُمثّلها عقد الفرنشايز - باعتباره من العقود التي تُساعد على الإنماء الإقتصادي التجاري وزيادة الاستثمار في المشاريع الصغيرة والمتوسطة - فقد انعكست طبيعة هذا العقد على آثاره لتحديد وصياغة الالتزامات المتبادلة بطريقة مُختلفة بما يُحقق مصلحة كل طرف من الأطراف، مع ذلك فإن لمضمون هذه الالتزامات طبيعة خاصة تختلف من عقد لآخر بسبب عدم وجود صيغة مُوحدة أساساً لهذه الالتزامات من جهة، ومن جهة أخرى، لاختلاف ماهيتها ومُعاصرتها للتنفيذ.

فبينما يَنفَع الممنوح له باستغلال عناصر الملكية المملوكة للمانح، وإفادته من المعرفة الفنية المُقدّمة منه والمُساعدة التقنية والتدريب الذي يتلقاه، وحُصوله على منافع اقتصادية مُقابل التزامه بدفع مبلغ ثابت عند إبرام العقد والاستمرار بدفع مبلغ نسبي دوري، يَنفَع بالمقابل المانح الحق بالحصول على حق الدخول والحصول على العائدات¹.

ولكي يُؤدي هذا العقد دوره، يجب تنظيم الآثار المُترتبة على أطرافه لتقليل حَجم الخلافات بينهم بمعرفة كل طرف ماله من حقوق وما عليه من التزامات، ومن المعلوم أن الحقوق الممنوحة لطرف هي التزامات على الطرف الآخر والعكس صحيح.

عليه سوف يُقسّم هذا الفصل الى مبحثين رئيسيين، الأول: التزامات أطراف عقد الفرنشايز، الثاني: انقضاء عقد الفرنشايز.

¹ الميان، وحيدة: الفرنشايز: (نظام امتياز العلامات التجارية ما هو ؟ وماذا نتوقع ؟). مجلة العربي. (عدد 579. فبراير 2007). ص. 144-145.

المبحث الأول

التزامات أطراف عقد الفرنشايز

بِصِفَتِهِ عَقْدًا ذَا عَوْضٍ، يُنتِجُ هَذَا الْعَقْدُ آثَارًا جَمَّةً، وَالْفَوَائِدُ الَّتِي يَجْنِيهَا مِنْهُ الْأَطْرَافُ تُعَدُّ مُتَعَادِلَةً عَلَى وَجْهِ مَلْمُوسٍ. لَكِنْ طَرَفًا يَسْتَفِيدُ أَكْثَرَ بِقَلِيلٍ مِنَ الْآخَرِ. فَمَنْ هُوَ الطَّرْفُ الْأَكْثَرُ اسْتِفَادَةً فِي هَذِهِ الْعِلَاقَةِ؟ وَمَنْ الْأَقْلُ مَصْلِحَةً؟

هَذَا مَا سَيُتِمُّ دِرَاسَتَهُ فِي هَذَا الْمَبْحَثِ، حَيْثُ سَيُقَسَّمُ هَذَا الْمَبْحَثُ إِلَى مَطْلَبِينَ، الْأَوَّلُ: التّزامات المانح Franchisor، الثّاني: التّزامات الممنوح إليه Franchisee.

المطلب الأول: التّزامات المانح

يَقَعُ عَلَى عَاتِقِ الْمَانِحِ فِي عَقْدِ الْفَرَنْشَايزِ جُمْلَةٌ مِنَ الْإِلْتِزَامَاتِ، وَقَبْلَ تَتَاوُلِ هَذِهِ الْإِلْتِزَامَاتِ لَا بَدَّ مِنْ تَحْدِيدِ طَبِيعَةِ هَذِهِ الْإِلْتِزَامَاتِ تَجَاهِ الْمُنْمُوحِ لَهُ.

إِنْ تَحْدِيدِ طَبِيعَةِ التّزَامِ الْمَانِحِ يَتَحَدَّدُ بِالنَّظَرِ إِلَى مَحَلِّ الْإِلْتِزَامِ، فَالْمَانِحُ مُلْزَمٌ مِنْ لِحْظَةِ إِبْرَامِ الْعَقْدِ بِنَقْلِ الْمَعْرِفَةِ الْفَنِيَّةِ، وَالْعُنَاصِرِ الْمُرْتَبِطَةِ بِهَا كَمَحَلِّ الْعَقْدِ، وَيَتَرْتَبُ عَلَى ذَلِكَ أَنَّهُ التّزَامُ ذَا طَبَاعٍ عَيْنِيٍّ، وَبِالتَّالِيِ لَا يَكُونُ الْمَانِحُ مُلْتَزِمًا بِمُجَرَّدِ بَدَلِ الْعِنَايَةِ لِتَحْقِيقِ هَذَا الْإِلْتِزَامِ¹.

وَبِالتَّالِيِ يَكُونُ التّزَامُ الْمَانِحِ هُوَ التّزَامُ بِتَحْقِيقِ نَتِيجَةٍ، وَهَذَا الْإِلْتِزَامُ لَا يَتَوَقَّفُ عِنْدَ الْإِلْتِزَامِ الْعَامِ بِتَحْقِيقِهَا، وَإِنَّمَا بِمَا تَقْتَضِي بِهِ التَّطْبِيقَاتِ الْخَاصَّةِ الْمُسْتَمَدَّةِ مِنْ طَبِيعَةِ هَذَا الْعَقْدِ².

وَهَذَا الْإِلْتِزَامُ وَإِنْ كَانَ يَقَعُ قَبْلَ إِبْرَامِ الْعَقْدِ³، وَأَثْنَاءَ تَنْفِيزِهِ، فَإِنَّهُ يَمْتَدُّ كَذَلِكَ إِلَى الْمَمْنُوحِ لَهُ بَعْدَ انْتِهَاءِ الْعَقْدِ مِنْ خِلَالِ التّزَامِ بَعْدِ الْمُنَافَسَةِ.

¹ د. النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 216.

² قد يُكَلَّفُ الْمَمْنُوحُ لَهُ بَوْضِعَ بَعْضِ التَّرَكِيبَاتِ دُونَ أَنْ يَعْلَمَ بِمَاهِيَّتِهَا أَوْ مَحْتَوَاهَا. مِثَالُ ذَلِكَ: الشَّرِكَةُ الْمَانِحَةُ لِمَطَاعِمِ الْمَاكْدُونَالِدِ تَرْسِلُ إِلَى الشَّبَكَةِ الْمَمْنُوحِ لَهَا سَبْرَايَ خَاصَّ (جَاهِز) يُرْشِ عَلَى عَجِينَةِ الْبَيْتْزَا.

³ يَعتَبَرُ التّزَامُ الْمَانِحِ بِدِرَاسَةِ السُّوقِ قَبْلَ إِبْرَامِ الْعَقْدِ التّزَامًا بِبَدَلِ عِنَايَةٍ فِي الْقَانُونِ الْفَرَنْسِيِّ (قَانُونِ دُوبَانِ)، بَيْنَمَا يَتَسَعَّ فِي الْقَانُونِ الْمِصْرِيِّ وَالْأَمْرِيكِيِّ وَيَصْبِحُ التّزَامُ بِتَحْقِيقِ نَتِيجَةٍ.

عليه سيتم تناول هذه الالتزامات في عدة فروع، وهي:

الفرع الأول: الالتزام بالإعلام في الفترة السابقة للتعاقد

تناولت هذا الالتزام بصورة مُوجزة في المبحث الثاني من الفصل الأول، وسيتم دراسة هذا الالتزام بالتفصيل.

يُلزم المانح بإعطاء الممنوح له في الفترة التي تسبق إبرام العقد، وثيقة تضم معلومات عن المشروع المنوي ترخيصه.

أشار المشرع الفلسطيني إلى هذا الالتزام، حيث نصت المادة (82) من مشروع قانون التجارة إلى: "يلتزم المورد أن يكشف للمستورد في العقد أو خلال المفاوضات التي تسبق إبرامه ما يلي: 1- الأخطار التي قد تنشأ عن استخدام المعرفة الحديثة محل التعاقد، وعلى وجه الخصوص ما يتعلق منها بالبيئة أو الصحة العامة أو سلامة الأرواح أو الأموال، وعليه أن يطلع على ما يعلمه من وسائل لاتقاء هذه الأخطار. 2- الدعاوى القضائية وغيرها من العقوبات التي تعوق استخدام الحقوق المتصلة بالمعرفة الحديثة، لاسيما ما يتعلق منها ببراءات الاختراع. 3- أحكام القانون المحلي بالنسبة للمورد بشأن التصريح بتصدير المعرفة الحديثة"¹.

ففي فرنسا يُلزم المانح بإعطاء الممنوح له وثيقة تضم معلومات عن القيمة التجارية للاسم والعلامة الفارقة والشعار²، وتضم أيضاً معلومات بعنوان المانح وقيمة رأسمال شركته وخبرته ومراحل تطوره الرئيسية ونشاطه التجاري، بالإضافة إلى عرض شبكة الفرانشايز

¹ نصت المادة (76) من قانون التجارة المصري على: "يلتزم مورد التكنولوجيا بان يكشف للمستورد في العقد او خلال المفاوضات التي تسبق ابرامه عمالي: أ- الاخطار التي قد تنشأ عن استخدام التكنولوجيا وعلى وجه الخصوص ما يتعلق منها بالبيئة او الصحة العامة او سلامة الارواح او الاموال، وعليه ان يطلع على ما يعلمه من وسائل لاتقاء هذه الاخطار.ب- الدعاوى القضائية وغيرها من العقوبات التي قد تعوق استخدام الحقوق المتصلة بالتكنولوجيا لا سيما ما يتعلق منها ببراءات الاختراع. ج- احكام القانون المحلي بشأن التصريح بتصدير التكنولوجيا".

² تنص المادة الاولى من قانون دوبيان (قانون 31 كانون الاول 1989): " كل شخص... ملزم بتقديم وثيقة معلومات للطرف الاخر قبل 20 يوما على الاقل من توقيع العقد ". ورد هذا النص في مؤلف جول، سيبيل:مرجع سابق. ص.250.

ومضمون العقد ومنطقة النشاط المُعطاه والالتزامات المُلقاة على الممنوح له، والنفقات والاستثمارات الواجب تحقيقها والمدة وأماكن الدفع المصرفية والقيود في السجل التجاري.

يُلاحظ وفقاً للقوانين الفرنسية أن المانح ليس فقط ملزماً بإعلام الممنوح له بالمعلومات السابقة فحسب، بل بالقيود بمبادئ حسن النية في إعلامه أيضاً، كذلك فإنه وبموجب هذه القوانين يُحظر على المانح قبول الثمن الأولي قبل نهاية المهلة القانونية التي تمنحه وقتاً للتفكير. فالهدف من هذا القانون هو حماية حقوق الممنوح له، نظراً لعدم خبرته في هذا المجال¹.

في الولايات المتحدة الأمريكية وبموجب " قانون الكشف الكلي، تم النص وبشكل صريح على الالتزام المُلقى على عاتق المانح بإعلام الممنوح له بواسطة مُستندات تتضمن عشرين نوعاً من المعلومات².

وأهم هذه المعلومات:

1- المعلومات المتعلقة بالمؤسسة: إن المعلومات الواجب تقديمها تتعلق بالمركز الرئيسي للمؤسسة وطبيعة نشاطها مع الإشارة إلى الشكل القانوني وهوية صاحب المؤسسة إذا كان شخصاً طبيعياً، أو هوية المُدراء إذا كان شخصاً معنوياً، بالإضافة إلى مقدار رأسمالها، كذلك يجب تقديم المعلومات الكاملة حول الشبكة المُزعم التعاقد معها³.

2- التسجيل في السجل التجاري: " يجب تقديم المعلومات الخاصة بالتسجيل في السجل التجاري، أو رقم تسجيل الماركة المُستعملة، إذا كانت الماركة المُستعملة قد حصل عليها بالتنازل أو إذا كان لديه إجازة استعمال هذه الماركة، فإذا كان الأمر يتعلق بإجازة استعمال يجب ذكر المدة الممنوحة له بموجب الإجازة"⁴.

¹ جلول، سبيل: المرجع السابق. ص. 24 وما بعدها.

² راجع صفحة (67) من هذه الدراسة.

³ للمزيد انظر: جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 26+27.

⁴ نقلا عن: د. مغنغ، نعيم: مرجع سابق. ص. 142.

3- المصارف المتعامل معها: يجب ذكر المصارف التي يتعامل معها، وإذا كانت متعددة، فيكفي تعيين المصارف الخمسة الكبرى من بينها.

4- تاريخ إنشاء المؤسسة: يتوجب ذكر تاريخ إنشاء المؤسسة مع ملخص لمراحل التطور الرئيسية بما في ذلك الشبكة المستثمرة، ويمكن أن تقتصر هذه المعلومات على السنوات الخمس السابقة للتعاقد، ويمكن إكمالها بإضافة الجرد السنوي وميزانية السنتين السابقتين والأرباح الناتجة¹.

5- المعلومات الخاصة بالأحكام القضائية: يجب الإطلاع على أوضاع الأطراف المتعاقدة مالياً، وإذا ما كان هناك أحكام مدنية بحقهما وما إذا كانا ملاحقين بالإفلاس أو عدم الملاءة أو الصلح بعد الإفلاس أو بالغش أو الخداع أو الاحتيال أو غيرها من الجرائم. بالمقابل يجب الإطلاع على النشاط السابق للممنوح له، واما إذا كان داخلياً في تعاقد لمانح آخر، وعن المداخل الذي كان يتقاضاها والأرباح المتوفرة وما إذا كان بالإمكان تحويلها إلى الخارج، أم أن القوانين الداخلية تمنع مثل هذا التحويل².

ويُفضل تقديم المعلومات السابقة في مُستند واحد مكتوب، تلافياً لأية مخاطر تنتج عن الإخلال بهذا الالتزام من خلال التماذي في إعطاء معلومات متفرقة وفي أوقات متباعدة.

وتبرز أهمية هذه المعلومات في كونها تُشكل الحجر الأساسي لإقناع الممنوح له بالتعاقد مع المانح بغية استثمار نشاط مُعين، لكن هذه المعلومات لا تكفي بحد ذاتها، إذ يجب أن يكون المتعاقد حذراً في تعامله ويخشى التوقيع بدون معرفة حقيقة ما سيؤول إليه الوضع.

فلا بد إذن من تدعيم المعلومات بمُستندات تُثبت صحتها، بحيث تُعطي صورة واضحة من واقع الحال. هذا وتجدر الإشارة بأن الالتزام بتقديم المعلومات السابقة للتعاقد، ينتهي لحظة البدء في تنفيذه.

¹ د. مغبغب، نعيم: المرجع السابق. ص. 142.

² المرجع السابق. ص. 144.

الفرع الثاني: الالتزام بنقل المساعدة التقنية

تتكون المساعدة التقنية من نصائح وآراء يُقدمها المانح. ويُمكن تعريف المساعدة بأنها: "تدريب يقوم به المانح لإطاقم الممنوح له على استغلال المعرفة الفنية موضوع عقد الفرنشايز"¹، فهي نقل لاختصاصات القدرة التقنية، تحت شكل تدريب على وضع المعارف التقنية المنقولة قيد العمل²، فيكون المانح ملزماً بإعطاء النصائح للممنوح له حول إنشاء شركته وفتحها، فيعرض عليه المساعدة فيما يتعلق بتنظيم شؤونه الخاصة وإشراكه في تمارين إعادة تأهيل تقنية وتجارية وإدارية.

وتختلف وسائل تقديم المساعدة التقنية بحسب نوع النشاط وحجم الشبكة وطبيعة المعرفة الفنية محل التعاقد. وهذه الوسائل قد تكون: وسائل مادية، وقد تكون وسائل غير مادية.

أولاً- الوسائل المادية لتقديم المساعدة التقنية

أ- كتيبات إرشادية: وتحتوي على طريقة التشغيل بالأساليب التي سيستخدمها الممنوح له طوال فترة العقد، وتكون في صورة بطاقات وصفية تتضمن نموذج التشغيل الذي يتوجب على الممنوح له تتبعه طوال مدة العقد³.

ب- المجالات الخاصة بالشبكة: وتكون في صورة دوريات منتظمة، وتتضمن هذه الدوريات عرضاً لما يُريد المانح نقله من إرشادات، كما قد تتضمن نشر تجارب الأعضاء الآخرين، وهي بذلك تُعد مرجعاً عاماً ومباشراً لعرض تجارب أعضاء الشبكة⁴.

ج- أشرطة الفيديو وبرامج الحاسوب وغيرها.

¹ جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 37.

² د. الطيار، صالح بن بكر: العقود الدولية لنقل التكنولوجيا. ط. 2. مركز الدراسات العربي الأوروبي. 1999. ص. 158.

³ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 222. للمزيد انظر موقع الانترنت

السابق: <http://www.egyptsons.com>

⁴ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: المرجع السابق. ص. 222.

ثانيا - الوسائل غير المادية لتقديم المساعدة التقنية

وتتمثل هذه الوسائل في دورات تدريبية وحلقات دراسية ومؤتمرات بصورة منتظمة، وبتصالات شخصية، وبتحديث كتيبات التعليمات والتمارين¹.

كذلك يقوم المانح أحيانا وحسب نطاق هذا الالتزام لزيارة منشأة الممنوح له، وقد تتخذ المساعدة شكل المساعدة القانونية بحيث تُترجم بعدة أعمال قانونية وإعداد متواصل للممنوح له، مثلا: نصائح نموذجية ونصائح قانونية².

يُعد هذا الالتزام التزاماً قانونياً، ومن ثم فإن خلو العقد من النص الصريح عليه، أو استبعاده بنص تعاقدي لا يؤدي إلى تحلل المانح منه³.

وفيما يتعلق بالنطاق الزمني للالتزام بتقديم المساعدة التقنية، تُقسم مراحل تقديم المساعدة التقنية إلى ثلاث مراحل هي⁴:

المرحلة الأولى: المرحلة السابقة على بدء النشاط، وتتمثل بدراسة السوق، واختيار أنسب الأماكن لمشروع الممنوح له، كذلك تدريب الموظفين والعاملين لدى الممنوح له⁵.

المرحلة الثانية: لحظة بدء النشاط، إذ يقوم المانح بالإشراف على عناصر دعائية للممنوح له، وتنظيم كل ما يرتبط بلحظة بدء النشاط، كذلك قد يتطلب الأمر ضرورة تواجد المانح وقت

¹ د. سلمان، انس السيد عطيه: الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا الى الدول النامية والمشروعات التابعة لها. دار النهضة العربية.1996.ص.96.

² اشارت محكمة العدل الى هذا الموضوع بشكل واضح (قرار رقم 16): "على المانح ايبصال معرفته الفنية للممنوح لهم وان يمدهم بالمساعدة من اجل جعلهم في وضع يتيح لهم تطبيق هذه المناهج ". la cour de justice,dans son arret " . precite, a clairement indique a ce sujet (motif 16):"le franchiseur doit pouvoir communiquer aux franchises son savoir-faire et leur apporter l'assistance voulue pour les mettre en mesure d'appliquer ses methods". Bessis,Philippe:**Le Contrat De Franchisage(notions actuelles et apport du droit europeen)**.L.G.D.J.1992.p:77.

³ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية: مرجع سابق. ص. 246+245.

⁴ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق.ص.224+225.

⁵ Bessis, Philippe,**op.cit**.p.76

الافتتاح، فيكون المانح حاضراً لإرشاد الممنوح له بنصائحه، وعادةً يتم تحديد كلفة هذه الخدمة وذلك فيما يتعلق بنفقات التنقل والإقامة¹.

المرحلة الثالثة: وهي المرحلة التالية على بدء النشاط وحتى انتهاء العقد، مثلاً: توفير تدريب دائم في دورات سنوية أو حسب الطلب، وتكون تكاليف الإقامة والمواصلات على نفقة الممنوح له².

وقد تتمثل مظاهر تقديم المساعدة التقنية في تقديمها: في صورتها المجردة، أو تقديمها مقترنةً بعنصر مادي.

فالمساعدة التقنية في صورتها المجردة، تنصب على تنمية قدرة الممنوح له على مباشرة النشاط، وتمتد لتشمل تفاصيل متعددة كالمسائل الإدارية والإعلامية والتسويقية، وكذلك عمليات التدريب وصيانة منشأة الممنوح له³.

أما المساعدة التقنية المقترنة بعنصر مادي، فهي تشمل بالإضافة إلى ما سبق، قيام المانح بتزويد الممنوح له بالبضائع أو قطع الغيار، لكن يُلاحظ أن المانح بموجب هذا الالتزام لا يعني انفراده بتزويد الممنوح له بالبضائع أو قطع الغيار، إذ الأصل أن الممنوح له حُرٌّ في اختيار الجهة التي تزوده بالبضائع، ولا يكون مُجبوراً على طلب ذلك من المانح، إلا في الحالة التي يكون فيها التزود من غيره ضاراً بسمعة الشبكة⁴.

ولكي تكون المساعدة فعالة، يجب أن تكون متواصلة، فيجب ألا تقتصر على المساعدة التقنية والتجارب بل أن تستكمل بإعداد متواصل، فهي كما ذكرنا مساعدة مسبقة وتستمر بعد إبرام العقد وطوال فترة تنفيذ العقد. وليكون الفرنشايز مربحاً، يجب أن يقوم حوار دائم بين المانح والممنوح له. مثلاً: يضع إيف روشيه "Yves Rocher" كل عام كتابه الأخضر الذي يتناول

¹ Bessis, Philippe, *op.cit.* p.76

² *op.cit.* p.76.

³ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية: مرجع سابق. ص. 240.

⁴ المرجع السابق. ص. 250+251.

الجمال ويُعلم فيه المُستهلك عن نوعية مُستحضراته التجميلية، وبالإعداد الذي يقوم به ويُورد في الصفحة الأخيرة من الكُتيب المُوزَّع إلى المُستهلكين العبارات التالية: نصائح ومعرفة عملية. مثلاً نصت إحدى النشرات على: "إن مُستشارتك التجميلية تُغني معرفتها بانتظام أثناء تمارين الإعداد التي تُشارك فيها، فتدرس المُستحضرات الجديدة وتُحاط علماً بحسنات التقنيات الجديدة. وهكذا تعلم أي المُستحضرات وأي عناية تُفيدكم.... شهراً تلو الآخر وعمماً تلو الآخر، تجعلكم تستفيدون من نتائج أبحاث مُختبرات إيف روشيه"¹.

وعند الإشارة إلى المساعدة التقنية في العقد، يجب تحديد مداها بصورة واضحة دون استعمال جُمْل وكلمات قد تؤدي إلى اعتبار المانع مثل مُساعد. إذ يجب تحديد الحدود المُلزِمة، وذلك بأن تُقدم خلال تاريخ مُعين، والإشارة إلى نوعية المساعدة التقنية المُزمع تقديمها²، كذلك يتوجب أن يُدرج في العقد المصاريف المُتوجبة الدَّفْع مُقابل الخدمات المُقدَّمة، إذ أنه لا شيء يُقدم مجاناً، إلا إذا جاء النص على ذلك صراحة.

الفرع الثالث: الالتزام بنقل المعرفة الفنية

المعرفة الفنية هي: مجموعة المعلومات المُتعلقة ببيع المُنتجات أو تقديم الخدمات، بعرض المُنتجات للبيع والعلاقات مع الزبائن....الخ.

وكما سبق وقدمنا في الفصل الأول أن لهذه المعرفة شروط، كذلك فإن للمعرفة الفنية مجموعة من الخصائص، تتمثل بما يلي³:

1- سرية: حيث يكون كل عنصر من عناصر المعرفة مجهولاً أو يستحيل الحصول عليه، خارج إطار العلاقات مع مانح الامتياز، و التي يجهلها الغير⁴.

¹ نقلًا عن: جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 38+39.

² د. جابر، عبد الرؤوف: الوجيز في عقود التنمية التقنية. ط.1. منشورات الحلبي الحقوقية. 2005. ص. 90. للمزيد انظر د. مغبغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 100.

³ ذهبت محكمة تجارة ليون في حكمها الصادر بتاريخ 10/10/1988 الى وصف المعرفة الفنية بانها (المعلومات التي لم

يسبق نشرها وفريدة وغير عادية) Bessis, Philippe, op.cit. p.76.

⁴ Bessis, Philippe, op.cit. p.76.

2- مُعرِّفة: بحيث تكون المعرفة موصوفة بصورة كاملة وكافية.

3- جوهريّة: حيث تكون مفيدة ومهمة للممنوح له لتتيح له تحقيق نتائج ووضعه في السوق. ولا يُشترط أن تكون معرفة التصرف مُبتكرة ومُستحدثة ومُحددة، ولكن يكفي أن تؤدي إلى نجاح الممنوح له.

تناول المشرع الفلسطيني في مشروع قانون التجارة ما يعتبر من عناصر المعرفة الفنية، حيث نصت المادة (80) فقرة (2): "يجب أن يشتمل العقد على بيان عناصر المعرفة وتوابعها التي تنقل الى المستورد، ويجوز أن يرد ذكر هذا البيان مصحوبا بدراسات الجدوى والتعليمات والتصميمات والرسومات الهندسية والخرائط والصور وبرامج الحاسوب وغيرها من الوثائق الموضحة للمعرفة في ملاحق ترفق بالعقد وتعتبر جزءاً منه"¹.

قد يثور اللبس فيما بين المعرفة الفنية والمساعدة التقنية، بذلك يُمكن القول بالنسبة للمعرفة الفنية فهي تتجاوز المساعدة التقنية، بحيث تعتمد بالإضافة إلى الأساليب والوسائل أو الطرق المعتمدة، إلى الخبرة الشخصية التي يتمتع بها الشخص الحائز لهذه السرية من المعرفة التي لا يُمكن نقلها إلا من خلاله شخصياً².

ويُعد عقد المعرفة الفنية بمثابة مساعدة تقنية في الحالات التالية³:

1- إذا كان عقد المعرفة الفنية يتناول تقديم معلومات معروفة.

¹ تنص المادة (74) فقرة (2) من قانون التجارة المصري على: "يجب أن يشتمل العقد على بيان عناصر المعرفة وتوابعها التي تنقل الى مستورد التكنولوجيا. ويجوز أن يرد ذكر هذا البيان مصحوبا بدراسات الجدوى والتعليمات والتصميمات والرسوم الهندسية والخرائط والصور وبرامج الحاسب الالي وغيرها من الوثائق الموضحة للمعرفة في ملاحق ترفق بالعقد وتعتبر جزءاً منه". هذه المعرفة ووفقاً للقانون اللبناني تتمثل بما يلي: 1- الكتب، المحفوظات، الكتيبات، المنشورات، المطبوعات وكافة الأعمال الأدبية والفنية والعلمية الكتابية الأخرى. 2- المحاضرات والخطب والأعمال الشفهية الأخرى. 3- الأعمال السمعية والبصرية والصور الفوتوغرافية. 4- الأعمال الموسيقية سواء أكانت مصحوبة أم غير مصحوبة بكلام. 5- الرسوم والصور المختصة بفن العمارة. 6- أعمال الرسم والنحت والحفر والزخرفة والنسج. 7- برامج الحاسب الآلي مهما كانت لغتها. نقلاً عن: "جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 50.

² د. مغبغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 98.

³ د. مغبغب، نعيم: المرجع السابق. ص. 99.

2- إذا كان عقد المعرفة الفنية يشمل القيام بعمل.

3- إذا نص العقد أنه في نهاية المدة أو في حال انتهاء العقد، فإن المساعدة تبقى حقاً مكتسباً للمؤسسة التي جرى تقديم المساعدة لها.

خلاف ذلك، يُعتبر العقد عقد معرفة فنية وليس عقد مساعدة تقنية، ويكون ذلك في

الحالات التالية:

1- إذا كان موضوع العقد يتضمن الاتفاق على أساليب ووسائل ذات طبيعة غير معروفة، في نطاق النشاط المحدد، وبالتالي يتوجب على الممنوح له أن يحفظ سرّيتها.

2- إذا نص العقد على منع المتعاقد معه من استعمال المعرفة الفنية في حال انتهاء مدته.

تجدر الإشارة إلى وجوب اشتغال العقد على بيان عناصر المعرفة وتوابعها التي تُنقل للممنوح له، ويجوز أن يرد ذكر هذا البيان مصحوباً بدراسات الجدوى والتعليقات والتصميمات وغيرها من الوثائق السابق ذكرها، في ملاحق تُرفق بالعقد وتُعتبر جزءاً منه¹

الفرع الرابع: الالتزام بنقل العلامات الفارقة

يلتزم المانح بنقل العلامات الفارقة التي تميز السلعة أو الخدمة موضوع عقد الفرنشايز، وتتعلق تلك العلامات الفارقة بالإسم التجاري والشعار، والعلامة التجارية، عنوان الشركة، الرسوم الصناعية ونماذجها.

وتبرز أهمية هذه العلامات الفارقة، بأنها تلعب دوراً كبيراً في جذب الزبائن الذين

يبحثون قبل كل شيء عن الماركة قبل بحثهم عن المنتج².

¹ احمد، ابراهيم سيد: عقد نقل التكنولوجيا (فقهها وقضاءها). ط.1. ج. 2. سلسلة العقود التجارية المسماة. المكتب الجامعي الحديث. 2004. ص.43.

² د. شافي، نادر: موقع انترنت سابق.

وقد سبق أن تناولت المعرفة الفنية التي تعد أهم العناصر في عقد الفرنشايز، هذه المعرفة تُعبر عن رابطة غير ملموسة لا يمكن إدراكها بالنظر إليها أو لمسها، غير أنها تنعكس على عناصر ملموسة تُعبر إما عن مضمونها، وإما عن النجاح المُتحقق باستغلالها، وأهم هذه العناصر العلامة التجارية والشعار.

فالعلامة والشعار ليسا جزءاً من المعرفة الفنية، وإنما في الفرنشايز يُعبران عنها، ويلعبان دوراً مزدوجاً في الترويج لها، ويكون ذلك إما بجذب الممنوح لهم للانضمام للشبكة، وإما بجذب المستهلكين للتعامل معها، وبذلك تتبادل المعرفة الفنية من ناحية والعلامة والشعار من ناحية التأثير، فالمعرفة الفنية تُكسبها النجاح الذي يُؤمن انتشاراً متزايداً، بينما يُؤمن الشعار والعلامة تسويق المعرفة الفنية، إذ يُمثلان همزة الوصل بين المشروع والمستهلك.¹

وتجدر الإشارة إلى أن هذه العلامات تبقى خاضعة للحماية القانونية المقررة لها، كحماية الاسم التجاري والشعار والرسوم والنماذج الصناعية².

ومن الجدير تناوله في هذا الفرع مسألة "عقد الفرنشايز وقاعدة حظر التصرف في العلامة التجارية مُستقلة عن المشروع":

تناولت مسبقاً تعريف العلامة التجارية، ويبدو جلياً من تعريف المشرع الفلسطيني للعلامة التجارية في المشروع، اعترافه بوجود علامة تجارية للخدمات، ولعل معظم التشريعات الحديثة ذهبت إلى الاعتراف بضرورة وجود العلامة للخدمات، بحيث لم تُعد العلامة التجارية تقتصر على المنتجات فقط. فعلاقة الخدمة تُستخدم لتمييز الخدمات التي يُقدمها المشروع، ومن أمثلة ذلك: العلامة المميزة للفنادق والبريد السريع.

¹ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق.ص. 259. يذهب البعض الى اعتبار العلامة التجارية بمثابة العنصر الجوهري في الفرنشايز ويذهب الفقه الفرنسي الى ان الفرنشايز يقوم على عنصر المعرفة الفنية والعلامة التجارية.

² د. شافي، نادر: موقع انترنت سابق.

وتبرز أهمية العلامة التجارية في كونها الوسيلة التي تُحدد مصدر المُنتجات أي "المشروع" الذي تُميزه العلامة، كذلك كونها وسيلة يتم من خلالها معرفة جودة المُنتجات التي تُمثلها، فهي بمثابة ضمانٍ لحماية جمهور المُستهلكين، كذلك تُعتبر وسيلة للإعلان عن المُنتجات والبضائع والخدمات¹.

تبعاً لهذه الأهمية للعلامة التجارية، ظهرت فكرة حظر التصرف في العلامة التجارية مُستقلة عن المشروع الذي تُميزه، والسبب في هذا الحظر واضح، حيث يعمل على إزالة اللبس والغُموض الذي يقع فيه المُستهلك من أن المُنتجات التي تحمل العلامة لا تزال تابعة للمشروع الذي تصرف فيه المالك للعلامة.

وقد تبنت هذه الفكرة كثير من التشريعات استناداً للوظيفة التقليدية للعلامة التجارية - كونها الوسيلة التي تُحدد مصدر المُنتجات - كالتشريع السويسري والبلجيكي والألماني والمصري².

وقد سار في الاتجاه المؤيد لقاعدة عدم جواز التصرف في العلامة مُستقلة عن المشروع التشريع المصري والأردني والقضاء الإنجليزي سابقاً والقانون الأمريكي القديم³.

"ذهب القضاء في إنجلترا إلى تبني نظرية المصدر، أي ضرورة ارتباط العلامة التجارية بالمشروع وعدم جواز التصرف فيها مُستقلة عنه، والقضية الشهيرة المعروفة ب Bowden wire co ltd v. Bowden brak co ltd، تؤكد هذا المعنى، حيث تتلخص وقائعها في قيام شركة Bowden wire co ltd بالترخيص لشركة أخرى، وهي شركة Bowden

¹ د. زين الدين، صلاح: الملكية الصناعية والتجارية. ط.1. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2000. ص. 255 وما

بعدها. للمزيد: ¹ Bessis, Philippe, op.cit.p.74+75.

² تبنت هذه التشريعات نظرية المصدر (The Origin Theory).

³ نصت المادة (18) من قانون العلامات والبيانات التجارية المصري رقم (57) لسنة 1939 على: "لا يجوز نقل ملكية العلامة أو رهنها أو حجز عليها إلا مع المحل التجاري أو مشروع الاستغلال التي تستخدم العلامة في تمييز منتجاته". كذلك نصت المادة (19) الفقرة (1) من قانون العلامات التجارية الأردني " يتم تحويل العلامة التجارية ونقلها بعد تسجيلها مع اسم وشهرة المحل التجاري المختص بالبضائع التي سجلت العلامة بشأنها وتنقضي بزوال ذلك المحل وشهرته".

brake co ltd باستغلال براءة اختراع لنوع جديد من الكوابح، واقترن ذلك باستعمال العلامة التجارية Bowden وهي علامة مسجلة تملكها الشركة المرخصة وتستهملها لتمييز هذا النوع من الكوابح، غير أنه بعد انقضاء المدة القانونية لحماية براءة الاختراع وسقوط البراءة في الدومين العام، ظل المرخص لهم يستغلان العلامة التجارية متجاوزين بذلك مدة الاستعمال المنفق عليها. فأقامت الشركة المرخصة الدعوى أمام القضاء، وطلبت منع الشركة المرخص لها من استعمال العلامة لتجاوزها مدة الترخيص والإزامها بالتعويض. غير أن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب وقضت بعدم جواز الترخيص، إعمالاً لنظرية المصدر، عليه فإن أثر عقد الترخيص هو إلغاء حق الشركة المرخصة في ملكية العلامة وسقوطه. وقد بين القاضي Lord Dunedin، ذلك وهو بصدد تعليقه على الحكم بأن المدعين (الشركة المرخصة) قد قاموا بإلغاء العلامة التجاري المملوكة لهم كما هي مسجلة، وكان ذلك بمثابة محاولة التصرف في العلامة التجارية مستقلة عن المشروع"¹.

إلا أن المشرع الإنجليزي قد عدل عن هذا التوجه، وذلك بتعديل تشريعي².

كذلك فقد عدل القضاء الأمريكي عن فكرة عدم جواز التصرف في العلامة التجارية مستقلة عن المشروع، وذلك بموجب قانون لانهام سنة 1946.

إلا أن الاتجاه الحديث يأخذ بالوظيفة الأساسية للعلامة المتمثلة بكونها وسيلة إظهار لجودة المنتجات التي تمثلها. لذلك فإن هذا الاتجاه يذهب إلى إجازة التصرف بالعلامة التجارية مستقلة عن المشروع، متى توافرت في المنتجات التي يصنعها الممنوح له أو يقوم بتوزيعها

¹ نقلا عن: د الكندري، محمود احمد: موقع الانترنت السابق. ص.11.

² إذ ابتدع المشرع الانكليزي فكرة مستعمل العلامة التجارية، ومقتضى هذه الفكرة أنه إذا كانت العلامة تستعمل بمعرفة شخص لا يملكها فيجب أن يقيد مستعمل العلامة أي الممنوح له في سجل معد لهذا الغرض. كذلك فقد قام المشرع الانكليزي بتعديل تعريف العلامة التجارية ليتمشى مع هذه الفكرة إذ أجاز التشريع الانكليزي التصرف في العلامة التجارية سواء مع المحل التجاري (المشروع) او بمعزل عنه.

ويضع عليها العلامة صفات المنتجات وخصائصها ذاتها التي يُنتجها المانح. بحيث يرى أنصار هذا الاتجاه أن المستهلك لا يهتم مصدر المنتجات بقدر ما يهتم جودة هذه المنتجات¹.

ويرجع السبب في تبني مثل هذا التوجه من قبل هذه التشريعات إلى حاجة التجارة، بخاصة مع ظهور نظام العولمة الجديد وظهور منظمة التجارة العالمية².

ففي فرنسا، يجوز التصرف في العلامة التجارية مُستقلة عن المشروع، كما يجوز الترخيص باستعمال العلامة التجارية دون أي قيد يرد على حرّية صاحب العلامة في التصرف. ويُقال في تبرير ذلك: "إن حماية الجمهور مكفولة بمقتضى قوانين حماية المستهلك، وهي تشريعات تُوجب توافر حد أدنى من مواصفات المنتجات وجودتها"³.

أما موقف المشرع الفلسطيني: فقد نصّت المادة (40) فقرة (أ) من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية "يجوز نقل ملكية العلامة التجارية أو التنازل عنها أو رهنها دون نقل ملكية المحل التجاري الذي يستعمل العلامة التجارية في تمييز بضائعه أو دون التنازل عنه أو رهنه، كما يجوز الحجز على العلامة التجارية مُستقلة عن المحل التجاري". يتضح من هذا النص أن المشرع الفلسطيني أخذ بمبدأ جواز التصرف في العلامة التجارية مُستقلة عن المشروع، وهذا بالطبع موقفاً إيجابياً لمُسايرة مُتطلبات التجارة الدولية.

الفرع الخامس: الالتزام بنقل التحسينات

يترتب على التزام المانح نقل عناصر الفرنشايز، التزامه بنقل التحسينات، وهذا الالتزام يُعتبر من الأداءات المُشتركة بين المانح والممنوح له.

إذ يفرض تراخي تنفيذ عقد الفرنشايز، التزام المانح بإمداد الممنوح له بالتحسينات المُتوالية التي يدخلها على المضمون الفني لنظامه، إذ ينشأ هذا الالتزام في المرحلة التالية على

¹ د. الكندري، محمود احمد: موقع انترنت سابق. ص. 10.

² موقع الانترنت السابق. ص. 14.

³ موقع الانترنت السابق. ص. 15.

إبرام العقد وأثناء تنفيذه، وطبيعة هذا الالتزام تتميز بالطابع الاحتمالي، الذي يعتمد ويتحدد وجوده بظروف المانع التقنية وقدرته على التطوير¹.

وقد تناول المشرع المصري موضوع الإعلام بالتحسينات، وذلك لأهميته بحيث جعله التزاماً يقع على عاتق المانع في حال أن يدخل على المعرفة الفنية التحسينات خلال مدة سريان العقد². ولم يتناول التزام الممنوح له بنقل التحسينات بشكل مباشر، إنما أشار إليه ضمن التزام المانع بالمحافظة على سرية التحسينات التي يدخلها الممنوح له وينقلها إلى المانع بموجب شرط العقد.

وقد جاء موقف المشرع الفلسطيني مشابهاً لموقف المشرع المصري، إذ نصت المادة (83) فقرة (2) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على التزامات المورد في عقود نقل المعرفة الفنية "أن يعلم المستورد بالتحسينات التي قد يدخلها على المعرفة الحديثة محل التعاقد خلال مدة سريان العقد، وأن ينقل هذه التحسينات إلى المستورد إذا طلب منه ذلك". كذلك نصت نفس المادة في فقرتها (4) على "أن يحافظ على سرية التحسينات التي يدخلها المستورد وينقلها إليه بموجب شرط في العقد، ويسأل المورد عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية".

وتبرز أهمية الالتزام بنقل التحسينات على صعيدين اثنين هما:

أولاً: على صعيد التجارة الدولية ومسايرة التطورات السريعة التي تتعلق في ميدان المعرفة الفنية ونقلها، إذ لا بُد من أن يتفق كل من المانع والممنوح له على إعلام كل منهما الآخر بما تم إدخاله من تحسينات تُساعده في استخدام التقنية محل العقد واستغلالها³.

¹ د. النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق ص.230.

² المولى، نداء كاظم محمد: الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا ط.1. دار وائل للنشر والتوزيع.2003.ص.220. أيضا انظر احمد، إبراهيم سيد: مرجع سابق. ص.45..نصت المادة (83) فقرة (2) من قانون التجارة المصري: "كذلك يلتزم المورد بالمحافظة على سرية التحسينات التي يدخلها المستورد وينقلها اليه بموجب شرط في العقد، ويسال المورد عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية".

³ المولى، نداء كاظم محمد: المرجع السابق. ص.220.

ثانياً: على صعيد استغلال التقنية استغلال صحيحاً مُنسجماً مع الظروف المحلية الوطنية، من حيث أن التحسين الذي يطرأ على التقنية محل التعاقد من شأنه أن يُفيد المُتعاقد على استغلال الموارد المُتوفرة لديه والأيدي العاملة، إضافة إلى مُناسبتها للمناخ والظروف الاجتماعية، مما يُساعده في تطوير الإنتاج طوال مُدة العقد¹.

ولأهمية هذا الالتزام فإننا نرى ضرورة أن يُنص على الالتزام بالإعلام بالتحسينات المُضافة تبادلياً بين الطرفين صراحةً في العقد الأصلي، مع تُوحي الدقة في تحديد المُدة التي يتم من خلالها الإعلام والمُقابل المالي إن استلزم الأمر ذلك.

الفرع السادس: الالتزام بالبيع الحصري (الحصرية الإقليمية) والتمون الحصري (حصري الإمداد)

يجوز الاتفاق في عقد الفرنشايز أن يكون للممنوح له وحده حق التوزيع ضمن منطقة جغرافية معينة، نصت المادة (85) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني: "يجوز الاتفاق على أن يكون للمستورد وحده حق استخدام المعرفة الحديثة والاتجار في الإنتاج، بشرط أن يحدد هذا الحق بمنطقة جغرافية معينة، وبمدة محددة يتفق عليها الطرفان"².

يأخذ التزام المانح هذا مظهرين، الأول: يتمثل في امتناع المانح عن كل عملية بيع، أو تقديم أي خدمات داخل النطاق الإقليمي لأي من الممنوح لهم، أما المظهر الثاني: يتمثل في قيام المانح بضبط الحصرية للشبكة. وتبرز أهمية هذا المظهر في كونه يجعل من المانح حكماً بين الممنوح لهم، فيحول دُون تجاوز أيهم نطاقه الإقليمي على حساب الآخر³.

¹ المولى، نداء كاظم محمد: المرجع السابق. ص. 220+221. أيضاً د. طه، مصطفى كمال: العقود التجارية وعمليات البنوك وفقاً لقانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999. دار المطبوعات الجامعية. 2002. ص. 235.

² نصت المادة (84) من قانون التجارة المصري على: "يجوز الاتفاق على أن يكون لمستورد التكنولوجيا وحده حق استخدامها والاتجار في الإنتاج بشرط أن يحدد هذا الحق بمنطقة جغرافية معينة وبمدة محددة يتفق عليها الطرفان".

³ د. النجار، محمد محسن: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 59. للمزيد انظر د. الشاقي، نادر: موقع انترنت سابق.

تجدر الإشارة إلى أن التزام التمون الحصري، لا يوجد في فرنشايز التصنيع و فرنشايز الخدمات¹.

ويُنتج عن التزام البيع والتمون الحصريين التزام آخر، وهو الالتزام بمنع كل منافسة، ويقصد بذلك المنافسة الشخصية ومنافسة الغير.

ويتم خرق الحصرية عندما لا يحترم المانح الحصرية فيقوم بتحقيق مبيعات إلى المنازل في المنطقة المخصصة لموزعه الممنوح له،² وأكثر من ذلك يلتزم المانح بالأ يتعامل مع أي زبون آخر لإغراق الممنوح له، فلا يحق له القيام بعملية الإغراق حتى خارج الأراضي الداخلة في التعاقد. وحتى يكون بند الحصرية صحيحاً، يجب أن يكون محدداً في المكان والزمان، يجب ألا تتجاوز مدته الحد المعقول بشكل مبالغ فيه، ولا يطبق إلا على العقود ذات المدة غير المحددة.

وفيما يتعلق بالالتزام بالتمون، يلتزم المانح بأن يسلم الممنوح له المنتجات التي طلبها منه، فهو يتحمل كل مسؤولية مرتبطة بهذه الصفة.

عند اشتراط هذا البند في العقد يستطيع المانح أن يفرض على الممنوحين لهم الشراء الحصري للمنتجات التي يصنعها بنفسه فيكون هنا التزام بالتمون، وقد يفرض على الممنوح لهم الشراء الحصري من أطراف أخرى خارج نطاق الشبكة فيكون التزام بالتموين.

خصائص هذا الالتزام

1- التزام إختياري: إذ يستطيع المانح الإحتفاظ بحق التعامل مع مموين آخرين، بشرط الأ يمارسوا أعمالاً تنافسية. ووجود مثل هذا الالتزام في العقد ليس إلزامياً بل على العكس إختياري، ويجب أن تكون المنتجات المعنية ضرورية³.

¹ Bessis, Philippe, *op.cit.* p.79.

² في لبنان، يؤدي كل خرق لبند الحصرية الى فسخ العقد ان كان هذا البند من البنود الجوهرية في العقد، كما تمنح تعويضات للممنوح له بسبب الضرر الذي سببه له المانح استنادا للمسؤولية العقدية. للمزيد: جلول، سيبيل: مرجع سابق. ص 64.

³ للمزيد: Bessis, Philippe, *op.cit.* p.79.

2- التزام مؤقت: بالنسبة إلى مدة البند في فرنسا، فقد حصر القانون الصادر في (14 تشرين الأول 1943) التزام التموين الحصري هذا بعشر سنوات.

ولكن هذا البند لا يصح إلا بشروط معينة، فلا يكون هذا البند صحيحاً إلا إذا كان محصوراً بما هو ضروري فقط، كما يجب أن يكون ضرورياً لحفظ هوية الشبكة وسمعتها وتجانس صورة ماركتها.

تجدر الإشارة إلى أن وجود الحصرية يحدد مدى تبعية الممنوح له لمانحه.

الفرع السابع: الالتزام بالضمان

لا تقتصر أحكام الضمان على عقد البيع، بل تنطبق على كافة أنواع العقود التي تستوجبها، لأنه واجب قانوني في سائر عقود المعاوضة¹.

وتبعاً لذلك من الطبيعي أن يضمن المانح للممنوح له صحة السلع والبضائع والخدمات وكيفية استعمالها، لما فيه خير للمصلحة المشتركة بينهما.

أما الأساس القانوني لهذا الضمان، يقول الدكتور محمد الكيلاني انه " هو ذات الالتزام بتسليم شيء غير مملوك للغير وليس لأحد حقوق عليه، وتمكين المتلقي من الاستمتاع بحياته هادئة مستقرة ونافعة "² وهذا الضمان قد يكون:

أولاً: ضماناً قانونياً. ثانياً: ضماناً مشروطاً.

أولاً: الضمان القانوني

وسمي قانونياً لأن واجب الوفاء به يكون بحكم القانون، ولا يحتاج للنص عليه كشرط في العقد. فالغرض الأساسي من إبرام عقد الفرنشايز هو تمكين الممنوح له من الانتفاع بمحل

¹ د. الكيلاني، محمد: مرجع سابق. ص. 127+128.

² المرجع السابق. ص. 233.

هذا العقد من عناصر معرفة فنية وعناصر ملكية فكرية والحق باستغلال هذه العناصر والشهرة بصورة هادئة¹، فيتوجب على المانح بموجب هذا الالتزام تمكين الممنوح له من الانتفاع بحقوق الملكية الفكرية والمعرفة الفنية "عناصر الشهرة"، محل العقد انتفاعا هادئا لا يعكس صفوه تعرض منه أو من غيره، فيمتنع على المانح القيام بأي عمل من شأنه أن يحول كلياً أو جزئياً دون استعمال الممنوح له لتلك الحقوق التي يحققها عقد الفرنشايز².

ويكون التعرض مادياً: كما لو استثمر المانح في منطقة نشاط الممنوح له، مثلاً بالرغم من وجود الشرط الاحتكاري "الحصري"، ولا يمكن اعتبار المانح هنا مزوراً، ولكن يتوجب عليه إيقاف عمله هذا، وتعويض الممنوح له بموجب الالتزام بضمان التعرض المادي³.

ويكون التعرض قانونياً، وذلك بادعاء حق على عناصر الملكية الفكرية في مواجهة الممنوح له، فيعيق بذلك استغلال الممنوح له للعناصر محل عقد الفرنشايز.

بخلاف ذلك يتحمل المانح المسؤولية كاملة باعتباره مخرلاً بالترامه، إذ لم يتمكن من ضمان الحيابة الهاءئة وحمابة الممنوح له من التعرض.

كذلك يتوجب على المانح في حالة اعتداء الغير على البراءة أو العلامة أو غير ذلك من حقوق الملكية الفكرية التي يتضمنها العقد، كما لو قُلدت أو زُورت العلامة، ان يُبادر باتخاذ كافة الإجراءات القانونية لرفع هذا الاعتداء. وله في سبيل ذلك الحق في رفع دعوى التقليد، وهذه الدعوى لا تُرفع إلا من جانب المانح مالك الحق ضد من يعتدي على هذا الحق.

من جانب آخر يضمن المانح مطابقة المعلومات الفنية التي قَدمها للمعلومات المطلوبة والمُحددة في العقد ومُلاحقه، بمعنى آخر يضمن المانح المُنتجات المُوزعة من العيوب الخفية⁴،

¹ للمزيد انظر د. الصالحي، كامران حسين: بيع المحل التجاري في التشريع المقارن. ط.1. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1998. ص.225.

² د. الصغير، حسام الدين: موقع انترنت سابق. ص.9.

³ د. الكيلاني، محمد: مرجع سابق. ص.233.

⁴ جلول، سبيل: مرجع سابق. ص.115.

على ذلك نصت المادة (83) فقرة (5) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على التزامات المورد: "أن يضمن مطابقة المعرفة الحديثة والوثائق المرفقة بها للشروط المبينة بالعقد، كما يضمن إنتاج السلعة أو أداء الخدمات التي اتفق عليها بالموصفات المبينة في العقد"¹.

ثانياً: شرط الضمان

يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على ضمان قد يختلف بصورة أو بأخرى عن الضمان القانوني، فيجوز تعديل أحكام الضمان بشرط عدم الإضرار بالम्मنونح له أو بالغير، وذلك طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني².

يفضل عند صياغة هذا العقد الإشارة إلى بند الضمان، مثلاً ان يُنص: يضمن المانح جودة مواد الإنتاج التي قد يحتاج إليها الممنونح له ومطابقتها للمواصفات القياسية المعتمدة في فلسطين، وإذا ثبت لدى الجهات المعنية وجود مخالفة للمواصفات، يتم إرجاع البضاعة إلى الطرف الأول وعلى نفقته، فضلاً عن حق الثاني في المطالبة بالتعويض المناسب عما أصابه من ضرر.

الفرع الثامن: الالتزام بتدريب العاملين

يلتزم المانح بتدريب العاملين لدى الممنونح له، وللتدريب نوعان: نظري وعملي. فالتدريب النظري يؤدي في صورة دروس تلقى على العاملين في مركز للتدريب، إما في منشأة المانح، الأمر الذي يقتضي إرسال العاملين في بعثات خارجية إلى هذه المنشأة، وإما في منشأة الممنونح له إذا وجد بها مركز للتدريب وهو أمر نادر في الدول النامية، وقد يقتضي الأمر انشاء هذا المركز فيقدم المانح معونته في هذا الأمر³.

¹ نصت المادة (85) فقرة (1) من قانون التجارة المصري على: "يضمن المورد مطابقة التكنولوجيا والوثائق المرفقة بها للشروط المبينة في العقد، كما يضمن إنتاج السلعة أو أداء الخدمات التي اتفق عليها بالموصفات المبينة في العقد مالم يتفق كتابة على خلاف ذلك".

² جابر عبد الرؤوف: مرجع سابق . ص. 124 .

³ د. جابر، عبد الرؤوف: لمرجع السابق. ص.126.

ومن النادر أن يقتصر التدريب على الدروس النظرية، وإنما تقتزن هذه الدروس عادة بالتدريب العملي، أما في منشأة المانح وأما في منشأة الممنوح له.

ويبدأ التدريب العملي في منشأة المانح بإرسال عدد من العاملين لتمضية فترة تمرين بها، ويبين العقد برامج التمرين والقطاعات التي يجري فيها، والساعات التي تخصص له وعدد المشرفين الذين يتولون الشرح للمتمرنين، والإجابة على أسئلتهم وتقديم التقارير عنهم.¹

المطلب الثاني: التزامات الممنوح له

بعد أن تم دراسة التزامات المانح في المطلب السابق، سيتم دراسة التزامات الممنوح له في هذا المطلب، في عدة فروع.

الفرع الأول: التزام الممنوح له بدفع الثمن

يُمثل هذا الالتزام تبعية الممنوح له اقتصادياً للمانح، حيث يُلزم الممنوح له بدفع قسط مالي مُحدّد، بحيث يُراعى عند تقدير هذا الثمن قيمة و شهرة العلامة والمعرفة الفنية وسُمعة شبكة المانح ونجاح معرفته العملية.

فالثمن يُعدّ بدلاً لشهرة العلامة الخاصة بالمانح، حيث صدر قرار من محكمة...: "بدل الشهرة هو ربح تجاري للمشروع التجاري متجراً كان أو شركة لأنه يمثل أحد عناصر المشروع التجاري غير المادية ويقاس بدلاً للشهرة على حق الامتياز أو استغلال علامة تجارية أو تصميم أو براءة اختراع من حيث توزيع أو استهلاك الشهرة على عدة سنوات وعلى بداية تاريخ قيام المشروع التجاري صاحب الشهرة وعليه فإن استهلاك بدل الشهرة يبدأ من تاريخ نشوء الشخصية الاعتبارية للشركة المكلفة ويمتد إلى خمس سنوات تلي تاريخ تسجيلها"².

¹ د. جابر، عبد الرؤوف: المرجع السابق. ص. 127.

² قرار رقم (1994/1259). اسم التشريع: قانون ضريبة الدخل رقم 57 لسنة 1985. نشر هذا القرار على موقع قانون.

كوم. بتاريخ 24/6/2006. على الموقع <http://www.qanoun.com>

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

أولاً: المقابل الثابت الجزافي

يفيد الممنوح له من الخدمات والمنتجات التي يُقدمها المانح، بحيث تكون هذه المنتجات والخدمات مُحددة بثمن ثابت جزافي يُدفع لدى افتتاح مشروع الفرانشايز، ومن هنا جاءت تسميته بـ "رسم الدخول".¹

ويُقدم هذا المبلغ أثناء توقيع العقد وتشكيله مقابل نقل المعرفة العملية وحق استثمار العلامة، أي جميع الامتيازات التي يستفيد منها الممنوح له، وتختلف نسبة المبلغ حسب شهرة العلامة وأهمية المنطقة المُعطاة وعدد الممنوح لهم.²

تجدر الإشارة إلى أن مصدر حق المانح في مقابل حق الدخول "الاتاة" يتمثل في قيامه بالإففاق على الأبحاث والتجارب التي قام بها مُستخدمون تابعون له للوصول الى نتائج تكنولوجية مُميزة في السوق، ونظراً لقيامه بالسماح للممنوح له باستغلال هذه النتائج³، فإن ذلك يشكل له حقاً يتمثل في اقتضاء الأتاة، غير أن عناصر تقدير قيمتها لا تتحدد دائماً بمقدار ما تكبده المانح من نفقات البحث، مُضافاً إليها نفقات إعداد العقود النموذجية للشبكة، وإنما بطريقة تحكيمية⁴.

وأُسس دفع المقابل تستمد وجودها من عقد الفرانشايز ذاته، فلا بد إذن من ملاحظة أن الاستمرار بدفع الثمن بعد انتهاء العقد يُعد باطلاً، وذلك لانعدام السبب.

¹ جلول، سبيل: مرجع سابق. ص.77. " يطلق على هذا المقابل بأنه مبلغ جزافي، لأن الاتفاق على مقداره لا يوضح الأساس الذي تم اعتماده لتحديد هذا المقدار، أي أن المانح يتحكم في هذا التحديد لأنه يحتفظ بسرية المعرفة الفنية التي يسعى الممنوح له للحصول عليها. ويحتفظ المانح بالمركز التفاوضي القوي الذي يؤهله لرفض أي مساومة لانقاص هذا المقابل". نقلا عن د. الكيلاني، محمد: مرجع سابق. ص. 269.

² للمزيد أنظر: د. مغيب، نعيم: مرجع سابق. ص. 207. أيضا انظر د. الشافي، نادر: موقع انترنت سابق.

³ موقع انترنت سابق: <http://www.which franchise.com>

⁴ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 30.

ويَقْتَرَن هذا الثمن بالتزام مَالِي آخر ذَا طَبَع مُتَجَدِد يَتَمَثَل فِي أَقْسَاط دَوْرِيَّة يَدْفَعُهَا الممنوح له طَوَال مُدَّة العَقد، لِهَذَا يَقْتَرَن مُقَابِل حَق الدخول بِهذه الأقساط لِيَكُونَا معاً الالْتِزام المَالِي على الممنوح له. وَلَا يُشْتَرَط أن يَكُون مُقَابِل حَق الدخول نَقْدِيّاً وَإِنَّمَا مُقَوْم بالنقود، فَهُوَ لَيْسَ ثَمناً وَإِنَّمَا مُقَابِل.¹ وَقَدْ تَنَاوَلَت المَادَّة (84) فِقْرَةَ (3) (أ،ب) من مَشْرُوع قَانُون التِجَارَةِ الفِلَسْطِينِي صور المُقَابِل فِي عَقُود نَقْلِ المَعْرِفَةِ الحَدِيثَةِ، حَيْثُ نَصَّت: "أ. يَجُوز أن يَكُون المُقَابِل مَبْلَغاً إجمالياً يُوَدِّي دَفْعَةً وَاحِدَةً أَوْ على دَفْعَات مُتَعَدِّدَةٍ، كَمَا يَجُوز أن يَكُون نَصيباً من رَأْس المَالِ المُسْتَثْمَر فِي تَشْغِيلِ المَعْرِفَةِ الحَدِيثَةِ أَوْ نَصيباً من عَائِدِ التَشْغِيلِ. ب. يَجُوز أن يَكُون المُقَابِل كَمِيَّة مَعْيَنَةٌ من السِّلْعَةِ الَّتِي تُسْتَعْمَدُ المَعْرِفَةُ الحَدِيثَةُ فِي إِنتَاجِهَا، أَوْ مَادَّةٍ أَوْلِيَّةٍ يَنْتَجُهَا المُسْتَوْرَدُ وَيَتَعَهَّدُ بِتَصْدِيرِهَا إِلَى المورِد".

ويَتَمَّ الدَفْعُ بِمَبْلَغٍ مُحَدَّدٍ سَلْفاً لَدَى تَوَقُّعِ العَقد وَلَا يَمْكَنُ اسْتِرْجَاعُ هَذَا المَبْلَغِ حَتَّى وَلَوْ تَوَقَّفَ العَقدُ بَعْدَ فِتْرَةٍ قَصِيرَةٍ بَعْدَ إِبرَامِهِ، لَكِنْ إِذَا كَانَ التَوَقُّفُ نَاتِجاً عَن خَطَأِ المَانِحِ فَيَتَمَّ مَقَاضَاتُهُ وَمُسْأَلَةٌ عَن الأَضْرَارِ الَّتِي تَقَعُ بِالمَمْنُوحِ لَهُ.²

يُلاحِظُ أن بَعْضَ العَقُودِ تَنصُّ على إِمكانِيَّةِ إِعَادَةِ تَحْدِيدِ رَسْمِ الدخولِ عِنْدَ تَجْدِيدِ العَقدِ. فِي عَقْدِ فَرَنْشَايِزِ يَتَعَلَّقُ بِالأَطْعَمَةِ، تَمَّ النَصُّ على مَا يَلِي: "يَجِبُ أن يَدْفَعُ المَمْنُوحُ لَهُ 3 آلافِ دُولَارٍ أَوْ مَبْلَغاً آخَرَ بِسَبَبِ التَّضَخُّمِ، كَتَجْدِيدِ اللاتِّفَاقِ لِأَيِّ فَرَنْشَايِزِ جَدِيدٍ وَذَلِكَ من تَارِيخِ التَّجْدِيدِ".³

وَمَهْمَا يَكُنُ من أَمْرٍ فَلَا بَدَّ من تَحْدِيدِ نَوْعِ العَمَلَةِ الَّتِي يَتَمَّ على أَساسِهَا الوَفَاءُ، كَذَلِكَ تَحْدِيدِ سِعْرِ الصَّرْفِ وَطَرِيقَةِ التَّحْوِيلِ فِي حَالِ مَا إِذَا كَانَ أَدَاءُ الثَّمَنِ نَقْداً، أَمَا إِذَا كَانَ عَيْناً فَلَا بُدَّ

¹ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: عقد الامتياز التجاري: المرجع السابق. ص. 31+32. انظر نص المادة (82) فقرة (2+3) من قانون التجارة المصري.

² للمزيد أنظر: د. مغيب، نعيم: مرجع سابق. ص. 208+210. للمزيد الاطلاع على الموقع الفرنسي:

<http://contenwmonster.fr/5736-fr-p6.as>

³ جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 79.

من وصفه من حيث الجنس والنوع، حيث أن المقابل بهذه الحالة يخضع لذات أحكام عقد البيع من شروط التسليم والمطابقة¹.

ثانياً: الثمن النسبي

يُحسب هذا العائد بالنسبة المئوية مقابل الخدمات المقدمة وهذا ما يميزه عن عقد التوزيع²، وبالمقارنة مع الثمن الثابت يُلاحظ أن الأخير يُستحق في بداية العقد، أما الثمن النسبي يُستحق خلال حياة العقد وتنفيذه، في مهل تحددها الأطراف المتعاقدة.

ويُعتبر هذا الثمن نسبياً لأنه يتعلّق برقم المبيعات المُحقّقة، وتتفاوت هذه النسبة حسب أهمية الخدمات المقدمة، فبينما يفرض بعض مانحي الفرنشايز حداً أدنى مضموناً، مثلاً: 9% "Manpower " 5 %،³ Holiday Inn

ويحسب الثمن النسبي، بنسبة مئوية من حجم المبيعات، مقابل الخدمات المقدمة من المانح للممنوح له⁴.

"والطبيعة القانونية لهذا الثمن النسبي مرتبطة بعدد المُوزعين وأهمية الخدمات المقدمة والمردود المنتظر من الاستثمار. وفي هذا الصدد يقول الدكتور نعيم مغبغب: "هذا العائدات تُشكل إحدى المداخل الرئيسية للمانح، والتي تُدفع لئس فقط مقابل الوضع تحت التصرف الذي تُقدم به المانح، ولا لأجل الأسرار والمعلومات التي وضعها تحت تصرف الممنوح له، إنما وبشكل أدق عن التحسينات التي وعد بها وعن التطوير التقني والإعلاني المرتقب"⁵.

يُراعى عند صياغة هذا العقد، أن يُؤكد المانح على ضرورة احتفاظ الممنوح له بالدفاتر المتعلقة بالمبيعات ودفاتر الحسابات بطريقة سليمة وفقاً للمعايير المُعترف بها، كذلك قد يطلب

¹ المولى، نداء كاظم محمد: مرجع سابق. ص. 112.

² نشر على الموقع: <http://www.thebfa.org/what is.asp>

³ جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 80.

⁴ د. الشافي، نادر: موقع انترنت سابق.

⁵ نقلا عن: د. مغبغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 210.

المانح الالتزام بمعايير مُحاسبية مُحددة، وضرورة تقديم تقارير دورية عن المبيعات والدخل، ولضمان التأكد من تمسك الممنوح له بالالتزام بما سبق، فإن المانح يكون من مصلحته أن يُنص في العقد على حقه في فحص الدفاتر وإجراء الرقابة المالية اللازمة، مع وضع الضوابط والوسائل اللازمة لإصلاح الأخطاء التي قد يكتشفها في طريقة حساب أو تقدير نسبة الجعالة التي من حقه الحصول عليها¹.

هذا ويفضل عند صياغة شرط الثمن، أن يتضمن العقد نصوصاً تعالج موضوع تقلب الأسعار، التي عادةً ما تكون مرتبطة بمستوى الحياة المعيشية، فمثلاً: في عقود توزيع البترول في السوق الدولية نجد أنه نادراً ما يكون هناك سعر ثابت بسبب عدم استقرار السعر في السوق عند رقم معين، و إنما يخضع ذلك للعرض والطلب والمؤثرات السياسية الأخرى. لذا يفضل النص "على أن الثمن يحدد بالإحالة إلى سوق معينة للبرميل الخام في أحد الأسواق العالمية مثل نيويورك"².

تجدر الإشارة إلى أن وزارة الاقتصاد في المملكة العربية السعودية وضعت نموذجاً مُوحداً لعقد الفرنشايز، وقد أشارت في بند دفع الثمن النسبي "يستحق الطرف الثاني" المانح" قبل الطرف الأول "الممنوح له" عمولة مقدارها..... من قيمة الأشياء المباعة في منطقة العقد"³.

وأرى أن هذا النص فيه إجحاف بحق الممنوح له - على اعتبار أن جميع الدول العربية تعتبر من الدول المُتلقية للفرنشايز - إذ أن الممنوح له ملزم بدفع هذه النسبة حتى لو لم يُحقق أرباحاً، لذا أقترح أن يلزم الممنوح له بدفع نسبة مئوية من إجمالي الربح وليس من إجمالي الدخل.

¹ د. العوفي، صالح بن عبدالله بن عطف: مرجع سابق. ص. 49.

² المرجع السابق. ص. 221.

³ ورد هذا النموذج على الموقع: <http://www.commerce.gov.as>.

الفرع الثاني: التزام الممنوح له بالتمون الحصري من المانح

إن إيراد مثل هذا الشرط في العقد يترتب عليه، التزام الممنوح له بشراء السلع والبضائع بصورة حصرية من المانح، مقابل ذلك يلتزم الأخير بأن لا يبيع أي شخص ثالث من هذه السلع والبضائع أو الخدمات ضمن المنطقة التعاقدية¹.

قد يكون الالتزام بهذا التمون من قبل المانح كاملاً أو مقتصرًا على بعض السلع، مثلاً: قد يتم النص في العقد على: "يجب أن يتم التمون الممنوح له من مانحه بصفة واحدة من المنتجات المحددة، ويحتفظ بحرية التمون بالنسبة للمنتجات الأخرى". فهنا نكون أمام التزام بالتمون بصورة جزئية.

يُلاحظ أن المانح يفضل اشتراط بنود التمون الحصري لعدة أسباب:

- 1- خفض تكاليف الإنتاج أو مفاوضة الممونين بالأسعار.
- 2- زيادة تقديماته للمموحين ماداموا يرغبون بذلك.
- 3- حسن إدارة المخزون والسماح للممنوح لهم بتحسين الخدمات المقدمة للمستهلكين والمردود من نقطة بيعهم.

في فرنسا، هذا الالتزام لا يصح إلا بشروط معينة، فيجب أن يتناول منتجات من نفس طبيعة المنتجات الموزعة من المانح المعدة لإعادة بيعها، بإنعدام هذا الشرط، يُعتبر هذا البند باطلاً لأنه يُعيق مسار حرية التجارة².

ويُلاحظ أن في فرنسا، التوزيع، يفرض في العقد التزام تمون الممنوح له من مانحه أو الممونين الذين اعتمدتهم أو اختارهم بنفسه، ففي هذا النوع من فرنسا، يكون المانح مكلفاً بمهمة بيع المنتجات إلى الممنوح لهم³.

¹ د. مغرب، نعيم: مرجع سابق. ص. 218.

² جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 86.

³ المرجع السابق. ص. 84.

وفي هذا الصدد قد يتم الاتفاق أن يلتزم الممنوح له بالتّمون الحصري من ممون اعتمده المانع، في هذه الحالة يلتزم الممنوح له بالتّمون من مَصنِع يُحدده المانع، وبِعدم تَسويق مُنتجات مُنافسة لِمُنتجات شريكه التّعاقدي. بَوجود مِثْل هذا الشّرط، يَحْتكر الممون المُعتمد الحَقّ بِالتّمون طَوَال مُدة العَقْد.

وإذا كانت الحصرية الموضوعية جائزة قانوناً إلا أنها لا تُعد شرطاً جوهرياً في العَقْد، ويُمكن تَصور قيام العَقْد بِدونها¹.

وقد تكون الحصرية الإقليمية، إن إشتراط مِثْل هذا الشّرط يَعني حَظر مباشرة كُل سياسة تجارية نَشطة يَقوم بِها أي عضو من أعضاء الشبكة خَارِج نِطاقه الإقليمي، وذلك يُشير إلى أن المَمْنوح له لا يَسْتَطِيع تَجاوِز حُدوده الإقليمية إلا حين يَكُون ذَلِكَ لِمواجهة طَلب طَارِئ تَعرض له مَمْنوح آخَر، دُونَ أن يَكُون الأَخِير قَادراً على مُواجهته.

لذا فإنه يُفضل عند صياغة هذا العَقْد، تَحديد النِطاق الجُغرافي، وهل هو حَصري في المنطقة التي مُنح للممنوح الامتياز فيها أم أنه غير ذلك، وبِهَذَا يَكُون المانع مُلتزماً بِعدم مَنح امتياز لشخص آخَر في المنطقة الحصرية².

ولكن من الأفضل للممنوح له عند الصياغة، النص على أن المانع يَجِب عليه الامتناع عن تَشغيل أو أن يَمْنَح بِطريق مُباشر أو غير مُباشر إمتياز آخَر في نِطاق المَنطقة الحصرية.

كذلك يجب الأخذ بعين الاعتبار عند تحديد النِطاق الإقليمي لتنفيذ عقد الفرنشايز، إحتمال حدوث تغيرات في النِطاق الإقليمي للمنطقة المحددة، نتيجة لحدوث تغيرات في تلك المنطقة، مثل التغير الذي حصل في الاتحاد السوفيتي السابق وتفككه إلى خمس عشرة دولة مستقلة، أو

¹ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 57.

² د. العوفي، صالح بن عبد الله بن عطف: مرجع سابق. ص. 46.

كما حصل لا اتحاد اليمين في دولة واحدة. ويمكن صياغة الشرط من خلال النص: "المنطقة تعني... كما هي أو في حدود نطاقها الجغرافي كما هو محدد في تاريخ التوقيع على هذا العقد"¹.

الفرع الثالث: الالتزام بالخضوع والامتثال لأوامر المانح

فضلاً عن تبعية الممنوح له الاقتصادية للمانح، تتخذ العلاقة بينهما شكلاً آخر، وهو الخضوع والامتثال لحاجات العمل وأوامر المانح، من هنا، سيتم دراسة مجموعة من الالتزامات التي تدخل ضمن هذا الإلتزام:

المسألة الأولى: الإعلان عن الاستقلالية

يلتزم المانح بإعلام الغير كالمستهلكين أو الممولين والمصارف وسواهم باستقلاليتهم عن الممنوح له، بالمقابل يلتزم الممنوح له الإعلان بأنه يعمل بصورة مستقلة عن المانح، وأنه يعمل لمصلحته الخاصة ولا تربطه أي علاقة بالمانح، وبالتالي يجب وضع الإعلانات خارج المؤسسة بشكل لافت، بأنه المسؤول الوحيد عن هذه المؤسسة.²

المسألة الثانية: المحافظة على السرية

يُلقي على عاتق الممنوح له الالتزام بعدم إفشاء أية معلومات سرية خاصة بالفرنشايز، سواء كانت تتعلق بالمستندات أو البراءة أو أية أساليب أو طرق، أو كيفية الاستعمال إلى ما شابه من معلومات تُعتبر سرية، بحيث إذا تم إفشاؤها يُمكن أن يُوقع الضرر بالمؤسسة، فهذه المعلومات يجب حفظها سرية بعيدة عن الأنظار بمعنى أن الموظفين العاملين في المؤسسة وحدهم يحق لهم الإطلاع عليها بحكم وظيفتهم أو عملهم.³

¹ د. خالد، غسان شريف د: صياغة عقود: محاضرات القاها على طلبة السنة الثانية بكلية الدراسات العليا القانون /القسم الخاص. جامعة النجاح الوطنية.2004.

² في فرنسا، فرض القرار الوزاري الصادر بتاريخ 21 شباط 1991 على الممنوح له ان يعلم المستهلك عن طبيعة مؤسسته المستقلة بصورة واضحة ومقروءة في جميع المستندات المتعلقة بالمعلومات خاصة الدعايات، كذلك داخل المؤسسة وخارج نقاط البيع.نقلا عن د. مغيب، نعيم: مرجع سابق. ص. 204.

³ Goyder. Jonna: **Ec Distribution Law**. New York.p.152

ومفهوم المعلومات السرية يتسع لا يشمل فقط سرية المعرفة الفنية " Know How "،
إنما كافة المعلومات ذات الطبيعة المآلية أو التجارية المتبادلة في إطار تنفيذ عقد الفرنشايز.

ومثل هذا الأمر يتطلب إتخاذ بعض الإجراءات الكفيلة بعدم السماح للمتدخلين الوصول
إلى المعلومات المهمة، كما يتوجب على العاملين في إطار المعلوماتية توقيع كُتب يتعهدون من
خلالها، عدم إفشاء أية معلومات سرية فيما يخص هذه البرامج.

ويستمر التكتّم ليس فقط قبل توقيع العقد أو خلال تنفيذه¹، إنما بعد انتهاء العقد، حيث
يُنص على منع إفشاء أية معلومات سرية بعد التوقف عن التنفيذ، تحت طائلة المساءلة².

عند صياغة هذا العقد، يفضل تحديد المعلومات التي تعد أو يرغب الأطراف في أن
تكون سرية. وعادةً يطلب المانح أكبر قدر من الحماية لهذه المعلومات، بحيث يعمل على إيجاد
تعريف واسع وعريض لما يجب أن يكون سرياً بالنسبة للطرف الآخر ليلتزم بالمحافظة عليها
وعدم إفشائها، بالمقابل يحاول الممنوح له جاهداً ألا يتوسع في تعريف ما يجب أن يكون سرياً،
ويحاول أن يكون التعريف محدداً في أضيق نطاق بقدر الإمكان³.

"والتعريف الضيق للمعلومات السرية يترك مجالاً للاحتمال الضمني، ومثال ذلك أن
ينص: "المعلومات السرية يجب أن تعني كل معلومات تم الكشف عنها من قبل طرف إلى طرف
آخر كتابةً، شريطة أن يكون كل جزء من هذه المعلومات معتبراً في نظر الشخص المعتاد
معلومات سرية".⁴

"أما تحديد ما يعتبر معلومات سرية بشكل واسع، فيكون صياغتها كما يلي: "المعلومات
السرية يجب أن تعني كل المعلومات سواء شفاهة أو كتابةً أو تم الحصول عليها من خلال
النظر، أو أن تكون مسجلة بشكل مكتوب أو أي وسيلة تسجيل أخرى، أو تم الكشف عنها أو تم

¹ للمزيد: د. جابر، عبد الرؤوف: مرجع سابق، ص. 98 وما بعدها.

² للمزيد انظر د. شافي، نادر: موقع انترنت سابق.

³ د. خالد، غسان شريف: صياغة عقود: محاضرات تم الإشارة إليها مسبقاً.

⁴ نقلاً عن: د. العوفي، صالح بن عبد الله بن عطف: مرجع سابق، ص. 202.

الحصول عليها أو تقديمها لطرف من قبل الطرف الآخر، أو من قبل طرف ثالث نيابة عن الطرف الآخر. وبدون تأثير على عمومية ما تم ذكره من تعريف، فإن عبارة المعلومات السرية يجب أن تتضمن دون تحديد ما يلي:

(أ) أي معلومات يمكن التحقق منها أو الاطلاع عليها بطريق الفحص أو التحليل أو العينة.

(ب) المعلومات الموصوفة أو المذكورة في الجدول أو الجداول المرفق / أو المرفقة بهذا العقد.

(ج) أي معلومات لها علاقة بعمل نحو عمليات، خطط، معلومات الانتاج، المعرفة التقنية، حقوق التصميم، السرية التجارية، أسرار العميل وعملياته.....الخ¹.

وقد نصت المادة (84) فقرة (4) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على التزام المستورد بالمحافظة على السرية، وذلك بالنص: "أن يحافظ على سرية المعرفة الحديثة التي يحصل عليها وعلى سرية التحسينات التي تدخل عليها وألا يتنازل عنها للغير، ويسأل عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية سواء وقع في مرحلة التفاوض على إبرام العقد أو بعد ذلك"².

المسألة الثالثة: الالتزام بالسماح بالتفتيش

إذ يُفرض على الممنوح له السماح للمانح بتفتيش مؤسسته ساعة يشاء، وله أن يطلع على جميع المعلومات، ويُدقق في كل المستندات المتعلقة بهذا النشاط، وذلك بهدف المحافظة على المستوى المطلوب أدائه للمستهلكين، كما يحق للمانح التّكلم مع الزبائن والمُوظفين في مؤسسة الممنوح له.³

¹ نقلاً عن: د. العوفي، صالح بن عبد الله بن عطف: المرجع السابق. ص. 203.

² نصت المادة (83) فقرة (1) من قانون التجارة المصري: "يلتزم المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التي يحصل عليها وعلى سرية التحسينات التي تدخل عليها ويسأل عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية سواء وقع ذلك في مرحلة التفاوض على إبرام العقد أو بعد ذلك".

³ د. مغبغب، نعيم: مرجع سابق. ص. 217.

المسألة الرابعة: الالتزام بإدارة المؤسسة حسب النظام المحدد

فَيَتَوَجَّبُ عَلَى الْمَمْنُوحِ لَهُ مَسْكَ الدَّفَاتِرِ التِّجَارِيَّةِ، وَإِنْشَاءَ مُحَاسِبَةٍ مُنَظَّمَةٍ، بِحَيْثُ يُمَكِّنُ لِلْمَانِحِ الإِطْلَاعَ عَلَيْهَا دُورِيًّا، وَتَقْدِيمَ خَدَمَاتٍ لِلزَّبَائِنِ كإِعْطَائِهِمْ تَسْهِيلَاتٍ بِالدَّفْعِ وَتَوْفِيرَ مَوْقِفِ السِّيَارَاتِ¹.

كَذَلِكَ يَلْتَزِمُ الْمَمْنُوحُ لَهُ بِأَنْ يَسْتَعْمَلَ الْمُسْتَدْتَاتِ الْمَكْتُوبَةَ الْمُتَعَلِّقَةَ بِالأَسْعَارِ، وَأَسْمَاءِ الْمُنْتَجَاتِ وَالْعُرُوضَاتِ، كَذَلِكَ يَجِبُ التَّقْيِيدُ بِالرَّسْمِيِّ وَجُودَةِ الإِعْلَانَاتِ وَالتَّسْوِيقِ الْمُلائِمِ، وَيُسَاهِمُ الْمَانِحُ فِي تَمْوِيلِ هَذِهِ الإِعْلَانَاتِ، بِنِسْبَةٍ مُحَدَّدَةٍ، وَيَتِمُّ الإِتِّفَاقُ عَلَى كَيْفِيَّةِ دَفْعِ هَذِهِ النِّسْبَةِ مِنَ الْمَدْفُوعَاتِ الْخَاصَّةِ بِالإِعْلَانِ.

كَذَلِكَ يَلْتَزِمُ الْمَمْنُوحُ لَهُ بِبَيْعِ البِضَاعَةِ الْمُسْتَهْدَفَةِ فِي الْعَقْدِ فِي مَكَانٍ مَهِيئاً وَمزخرفاً، حَسَبَ تَعْلِيمَاتِ الْمَانِحِ أَوْ حَسَبِ البِنْدِ الَّذِي يَفْرَضُ مَكَاناً مَا لِلْمَحَلِّ، وَهَذَا مَا يُوْدِي إِلَى اسْتِحَالَةِ نَقْلِ الْمَمْنُوحِ لَهُ لِمَحَلِّهِ إِلَى مَكَانٍ آخَرَ دُونَ مَوَافَقَةِ الْمَانِحِ².

المسألة الخامسة: الالتزام بالإعلام عن التحسينات الطارئة

يَتَوَجَّبُ عَلَى الْمَمْنُوحِ لَهُ إِعْلَامُ الْمَانِحِ عَنِ كَامِلِ التَّحْسِينَاتِ الَّتِي قَدْ تَطَرَّأَتْ عِنْدَ تَنْفِيزِ الْعَقْدِ، وَالَّتِي يَكُونُ لَهَا فَائِدَةٌ لِلإِسْتِثْمَارِ.

وَتَجْدُرُ الْمُلَاحَظَةُ أَنَّ الْمَمْنُوحَ لَهُ إِنْ حَاوَلَ تَطْوِيرَ الْفَرَنْشَايِزِ، فَسَيُلْقَى عَلَى عَاتِقِهِ تَمْوِيلَ الإِسْتِثْمَارَاتِ الضَّرُورِيَّةِ لَوْضَعِهِ حَيْزَ التَّنْفِيزِ.

وَيَلِاحِظُ أَنَّ مَا يَدْخُلُهُ الْمَمْنُوحُ لَهُ مِنْ تَحْسِينَاتٍ يَكُونُ مَمْلُوكاً لَهُ، سِوَاءِ أَكَّانَ مُرْتَبِطاً بِمَحَلِّ الْفَرَنْشَايِزِ أَوْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ، إِلاَّ أَنَّ نِطَاقَ سُلْطَاتِهِ فِي مَبَاشَرَةِ حَقِّ الْمَلِكِيَّةِ تَعْتَمِدُ عَلَى طَبِيعَةِ هَذَا التَّطْوِيرِ وَذَلِكَ وَفَقاً لِمَا يَلِي:

¹ Bessis, Philippe, *op.cit.* p.84

² *Op.cit.* p.84

1- التطوير الذي يمكن فصله عن محل الفرنشايز: وفي ذلك يتمتع الممنوح له بكامل سلطات المالك على ما أدخله من تطوير، ولا يحد من سلطة الممنوح له في مباشرة حق ملكيته سوى التزامه بالامتناع عن كل ما من شأنه إفشاء معرفة المانح الفنية.

2- ارتباط التطوير بجوهر معرفة المانح الفنية: إذ يلتزم الممنوح له إعطاء المانح ترخيصاً باستغلال المعرفة الفنية التي ارتبطت ارتباطاً وثيقاً لا يمكن فصله عن محل الفرنشايز. ويكون هذا الترخيص قائماً طوال مدة العقد، وكذلك بعد انتهائه إن كان ذلك الانتهاء راجعاً لخطأ الممنوح له.

المسألة السادسة: التعاون في سبيل الدفاع عن الحقوق الفكرية

في حال حدوث تقليد لعلامة المانح على الممنوح له الإسراع في إعلامه بأن عملية تقليد وصلت إلى عمله، فيكون حاضراً في الحقل الإقليمي الذي يحصل فيه الاعتداء¹.

المسألة السابعة: الالتزام بإنشاء عقد تأمين

إذ يُمكن أن يُدرج في عقد الفرنشايز بند يلزم إبرام عقد تأمين على المؤسسة، بحيث إذا ما تعرضت لأي أذى تكون المعدات والآلات مؤمن عليها. ويشمل التأمين أيضاً الحوادث التي تحصل لأي زبون بالإضافة إلى الحريق والسرقة والحوادث كافة².

المسألة الثامنة: الالتزام بتقديم كفالة مصرفية

يُمكن كذلك أن يُدرج في العقد أن يتوجب على الممنوح له تقديم كفالة مصرفية لصالح المانح وتُحدد قيمتها³.

¹ Bessis, Philippe, *op.cit*. p.75.

² د. مغيب، نعيم: مرجع سابق. ص. 232.

³ د. الكيلاني، محمد: مرجع سابق. ص. 339.

المسألة التاسعة: الالتزام بتسويق منتجات المانح

يَجِب أن يُحقّق الممنوح له زيادة في رقم المبيعات لتسويق منتجات المانح ، لهذا يَفرض المانح في العقد حد أدنى لا يَجِب إهماله¹.

"يَعْتبر بعض المؤلفين أن رقم المبيعات المُحقق بمثابة بُرهان على تَبعية الممنوح له لمانحه"².

غالباً ما يَطْلُب المانح من الممنوح له تَحقيق رقم مبيعات أدنى. وتُحدّد نسبة هذه الأعمال مُسبقاً في بنود تُسمى بنود الكوتا أو المحاصصة. لكن يُلاحظ أن رقم المبيعات مَنوط بِحاجات السوق وظروفه والفرص المُتاحة فيه.

المسألة العاشرة: الالتزام بعدم تسويق منتجات مُنافسة

إن هذا الالتزام مُلقى على عاتق الممنوح له خلال حياة العقد. ففي بعض العقود، يَمنع المانح الممنوح له من بيع منتجات مُنافسة وهذا أمر مُعترف به بِصورة مَعقولة، إذ لا بُد أن يَمكّن المانح من اتخاذ التدابير التي من شأنها الحفاظ على صورة ماركة وسُمة شبكته، لأن كل بيع للمنتجات المُنافسة يُؤثر بِطريقة مُباشرة أو غير مُباشرة على عملية تسويق مُنتجاته³.

لكن المانح قد يَسْمَح بِعرض مُنتجات غير مُنافسة وبييعها، حتى لو لم تكن ضمن ماركته، وذلك بالتأكيد ضمن الحدود المُشار إليها مُسبقاً في العقد. مثلاً: سَمحت "كنتاكي" للممنوح له ببيع منتجات غير مُنافسة أُخرى، بشرط الحصول على إذن مُسبق من المانح، نذكر على سبيل المثال مُنتجات اختيارية مَسموحة في محلات "KFC" هي: السَطّة الطازجة، البطاطا المقلية، الحبوب. ويُلاحظ أن المانح يَسْتَطِيع سَحَب الإذن المُتعلق بالمنتجات الاختيارية إذا ارتأى أن في ذلك مَصْلحة لشركته.

¹ جلول، سبيل: مرجع سابق. ص. 94.

² نقلاً عن: جلول، سبيل: المرجع سابق. ص. 95.

³ جلول، سبيل: المرجع السابق. ص. 95.

المسألة الحادية عشر: المحافظة على جودة المنتج

جودة المنتج أو الخدمة هي مطلب يتطلع إليه المستهلك في كل مشروع يحمل العلامة التجارية أو شعار الشبكة، دون تمييز لهوية المشروع سواء أكان هذا المشروع مانحاً أم ممنوحاً له.

وهذا الالتزام يترتب التزامات مشتركة بين كل من المانح والممنوح له. فالممنوح له ملتزم باحترام مستوى الجودة في مواجهة مستهلكيه، ومن ثم الحفاظ على السمعة التجارية العامة للشبكة، بينما يلتزم المانح بالقيام برقابة صارمة تكفل حماية علامته التجارية محل التعاقد¹، بحيث يكون له الحق بالإشراف على الإنتاج، أو اختبار العاملين الفنيين، أو عمل زيارات لمنشأة الممنوح له².

والمظاهر التي تدل على قيام رقابة الجودة " إثبات رقابة الجودة " تتمثل فيما يلي³:

- 1- إقرار الممنوح له بحق المانح في التحكم في الجودة.
- 2- موافقة الممنوح له على مستوى الجودة المقررة من المانح، وذلك بمناسبة وصفة معينة قدمها المانح أو بموافقته على العينات التي قدمها الممنوح له.
- 3- حق المانح في تفقد أماكن الممنوح له لمعاينة طرق التصنيع.
- 4- توفير الممنوح له عينات من المنتج بصفة دورية كل ستة أشهر أو عند طلب المانح.
- 5- موافقة المانح على طريقة الممنوح له في التغليف، الدعاية وكذلك طريقة استخدام العلامة التجارية.

¹ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق. ص. 241+240. انظر نص المادة (241) من قانون التجارة المصري.

² د. جابر، عبد الرؤوف: مرجع سابق. ص. 101.

³ د. النجار، محمد محسن ابراهيم: مرجع سابق. ص. 244.

المبحث الثاني

انقضاء عقد الفرنشايز

ينتهي عقد الفرنشايز بعدة صور منها: انقضاء المدة المحددة في العقد، أو بفسخ العقد أو الغائه أو إبطاله، ويترتب على ذلك نتائج هامة.

عليه سيتم دراسة هذا المبحث في مطلبين اساسيين، الأول: أسباب انقضاء عقد الفرنشايز، الثاني: الآثار المترتبة على انتهاء مدة عقد الفرنشايز.

المطلب الأول: أسباب انتهاء عقد الفرنشايز

ينتهي عقد الفرنشايز بالأسباب ذاتها التي تنتهي بها العقود عموماً، فينقضي بالفسخ نتيجة لإخلال أحد الطرفين بالتزاماته التعاقدية، أو لاستحالة تنفيذه إذا طرأ أثناء التنفيذ ظروف يتوافر لها شروط القوة القاهرة بما يجعل تنفيذ التزامات الطرفين أو أحدهما مستحيلاً، كذلك إذا تضمن العقد شرطاً فاسخاً، وباعتبار عقد الفرنشايز من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، فإن انهيار هذا الاعتبار يؤدي إلى إنهاء العقد، ويكون ذلك بوفاة أحد الطرفين أو إفلاسه أو فقدانه الأهلية أو نقصها، كذلك ينتهي هذا العقد نتيجة لظروف تتعلق بنشاط مؤسسة المانح، مثل تغيير طبيعة النشاط¹.

كذلك ينتهي عقد الفرنشايز بانتهاء الأجل المحدد، كذلك قد يحدث أن يكون العقد غير محدد المدة ومن ثم يجوز لكل من طرفيه طلب إنهائه بشروط معينة.

سيتم في هذا المطلب دراسة بعض هذه الحالات.

الفرع الأول: انتهاء عقد الفرنشايز بانتهاء المدة المحددة

"إذا كان عقد الفرنشايز محدد المدة، فالقاعدة أن هذا العقد ينتهي بانتهاء مدته، وذلك ما لم يتفق الطرفان على ضرورة الاخطار في حالة الرغبة في تجديد العقد، أو ضرورة الاخطار

¹ د. الكندري، محمود احمد: مرجع سابق.ص.34.

في حالة إبداء الرغبة بعدم تجديد العقد في الحالة التي يتجدد فيها العقد تلقائياً بانتهاء مدته، فيكون الإخطار في هذه الحالة بعدم الرغبة في تجديد العقد¹.

وتُحدد المهلة في عقد الفرنشايز، والتي يتم من خلالها استثمار الماركات والشعار وسريّة المعرفة. وتحديد هذه المهلة ضروري لتبيان المدى المعطى للاستثمار، وما هي الشروط الواجب توافرها لتجديد هذه المهلة، فالإشارة إلى مهلة في العقد المقترح يعتبر أساسياً ويجب تقديمها إلى الممنوح له ليكون على بينة من اتخاذ القرار بالموافقة أو برفضه، وهذا الأمر يدخل في جملة المعلومات الواجب تقديمها قبل توقيع العقد، فالمستندات يجب أن تتضمن جملة من المعلومات التي سبق الإشارة إليها².

إذن يتم الاتفاق على المهلة المقترحة لاستثمار العقد، لكن ذلك لا يمنع بإمكانية التعاقد على الفرنشايز بدون تحديد مهلة معينة.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن التشريع الأوروبي أو الفرنسي لم يتضمن نصاً يحدد مدة العقد، وقد أفرز العمل تحديداً عرفياً للمدة يدور بين سنة وخمس سنوات، بحيث تكون حرية الأطراف مطلقة في تحديد المدة وتجديدها³.

أما المشرع المصري فقد أقام حقاً للمتعاقدين في طلب إنهاء العقد، أو التعديل في شروطه في مدة زمنية معينة، بحيث يكون للأطراف حرية الاتفاق على تحديد المدة الزمنية للانتهاء أو ينطبق نص المادة (86) من قانون التجارة المصري، فيقع الانتهاء بمرور خمس سنوات إذا طلب أحد المتعاقدين ذلك، بهذا يقوم الحق في الإنهاء بصورتين: الأولى: حين يطلب أحد الأطراف ذلك، الثانية: حين تحين مدة الإنهاء المتفق عليها. فالدرجة الأولى تعطي المتعاقدين حق إعادة النظر في التعاقد، بينما تعبر الثانية عن لحظة الانتهاء المتفق عليها، والتي

¹ نقلا عن: د. الكندري، محمود احمد: المرجع السابق. ص.36.

² د. الكندري، محمود احمد: المرجع السابق. ص.36.

³ الميان، وحيدة: مجلة سابقة. ص.145.

لم يتول القانون تحديدها في حالة غياب الاتفاق، معتمداً على افتراض الرغبة في التجديد بحسبان أن لكل طرف حق طلب الإنهاء بمرور خمس السنوات المحددة في القانون¹.

وفيما يتعلق بتجديد العقد، فلا يتم تجديد العقد بصورة إلزامية وتلقائية، إلا إذا توافق الفريقان على ذلك مسبقاً لدى إبرام العقد، مما يستوجب تفصيل موضوع التجديد بشكل واضح عند الصياغة².

وتبدو أهمية التجديد في أنه يحقق نوع من المصلحة المشتركة بين المانح والممنوح له، إذ يضمن المانح استمرار استغلال الفرنشايز في إقليم الممنوح له، مما يؤمن استمرار تدفق الأرباح، بينما يضمن الممنوح له استمرار وجوده واستكمال نجاح.

هذا ويكون للممنوح له الحق بالمطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار، إذا رفض المانح تجديد مدة العقد بعد انتهاء مدته الأصلية - إذا تم الاتفاق على التجديد صراحةً في العقد - إذا أثبت الممنوح له أن نشاطه قد أدى إلى نجاح ظاهر في إنتاج وتوزيع سلع المانح أو في زيادة عملائه. إذا كان عقد الفرنشايز غير محدد المدة، فالقاعدة أنه يجوز لأي من طرفيه إنهاء هذا العقد في أي وقت يشاء، ذلك حتى لا يتم تأييد هذا العقد، إلا أن كلا الطرفين في هذا العقد ملتزم بأن يقوم بإخطار الطرف الآخر في العقد، برغبته في إنهاء هذا العقد بوقت كافٍ ومناسب، والحكمة من هذا الإخطار تكمن في إعطاء الطرف الآخر في العقد فرصة ترتيب التزاماته وتدابير أوجه نشاطه في الفترة اللاحقة لإنهاء العقد، كي لا يُؤخذ على حين غرة، خصوصاً إذا كان الأخير قد وَّضِع استثمارات كبيرة في هذا العقد³.

¹ د. النجار، محمد محسن: عقد الامتياز التجاري: مرجع سابق.ص.306.

² يفضل ان تكون الصياغة على النحو التالي: "مدة سريان هذا العقد تكون لمدة.....سنوات تبدأ من..... وتنتهي في..... قابلة للتجديد لمدة ممثلة، مالم يخطر احد المتعاقدين الاخر كتابة بخطاب مسجل بعدم رغبته في التجديد قبل انتهاء المدة الاصلية او المجددة بثلاثة اشهر على الاقل".

³ نقلا عن: د. الكندري، محمود احمد: موقع انترنت سابق.ص.35.

وبالطبع يحق للشخص المتضرر المطالبة بالتعويض عن العطل والضرر الواقع من جراء هذا التوقف.¹

الفرع الثاني: فسخ العقد

يقصد بفسخ العقد: انتهاء العقد قبل تنفيذه أو قبل تمام تنفيذه بسبب إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه.²

فالفسخ سبب من أسباب إنقضاء الالتزامات، ويترتب عليه عودة المتعاقدين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد.³ وأثر الفسخ كما هو الأصل، إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد بحيث يسترد البائع المبيع والمشتري الثمن الذي دفعه⁴، غير أنه يرد على ذلك استثناء هام بالنسبة للعقود المستمرة "عقود المدة" التي من شأنها انشاء التزامات متجددة، ذلك لأن فسخ هذه العقود لا يترتب أثراً رجعياً و يقتصر أثره على مستقبل الالتزامات التي لم تنفذ.

وهكذا ينصرف أثر الانفساخ في هذه العقود إلى مستقبلها تاركاً ما حدث في ماضيها لإطراف العقد يطالب من تضرر منهم بالتعويض إذا رغب.⁵

وفسخ العقد يفترض أن المتعاقد الذي يُطلب الفسخ في مواجهته لم يقم بتنفيذ التزاماته كلها أو بعضها، أو على الأقل لم يقم بتنفيذها على الوجه المطلوب، أو تأخر في هذا التنفيذ عن الوقت المحدد.⁶

هذا وقد يحدد في العقد الحالات التي يكون فيها للممنوح له الحق بالفسخ، ويُمكن تحديدها إذا أخل المانح عن مُوجباته بصورة جسيمة، لكن مدى هذا الخطأ الجسيم يُمكن تحديده

¹ د. مغيب، نعيم: مرجع سابق. ص. 245.

² د. العطار، عبد الناصر توفيق: مصادر الالتزام. مؤسسة البستاني للطباعة. غير مذكور سنة النشر. ص. 156.

³ د. الجمال، مصطفى: النظرية العامة للالتزامات. الدار الجامعية. 1987. ص. 258.

⁴ انظر نص المادة (160) من القانون المدني المصري والمادة (248) من القانون المدني الاردني، والمادة () من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

⁵ د. الكيلاني، محمد: مرجع سابق. ص. 486.

⁶ د. الجمال، مصطفى، مرجع سابق. ص. 254.

إما من خلال العقد نفسه، بحيث يُدرج في العقد الحالات التي تُعتبر بمثابة إخلال الجسيم عن الالتزامات.

وإذا لم يُدرج مثل هذه الحالات، فإنه يُمكن العودة إلى المبادئ العامة.مثلاً:

أولاً: عدم دفع العائدات للمانح

حيث يكون للمانح الحق بالفسخ إذا لم يف الممنوح له بموجباته المالية لصالحه.

ثانياً: إفشاء الأسرار من قبل الممنوح له

ثالثاً: إذا أصبح الممنوح له غير مليء

إذا تعرض الممنوح له لظروف مالية صعبة جداً، فيحق للمانح مطالبته بفسخ العقد كون الثقة التي منحه إياها قد فقدت.

رابعاً: عدم التقيد برقم الأعمال المتفق عليه في العقد

خامساً: الإخلال بالتزامات التعاقدية

مثلاً: إذا لم يقم الممنوح له بالإعلانات اللازمة لصالح شبكة الفرنشايز، فهذا يؤثر سلباً، وقد يفتح المجال للمطالبة بفسخ العقد¹.

سادساً: عدم التقيد بالنوعية

سابعاً: إنتهاك حقوق الملكية الفكرية

ثامناً: تقديم موازنة مغشوشة أو ارتكاب جرم جزئي

تاسعاً: البنود التعسفية

¹نشر على موقع انترنت فرنسي: <http://contenu.monster.fr/5736-FR-p:6.as>

قد شكل إيراد البنود التعسفية سبباً مبرراً لفسخ العقد، ويمكن إيراد بعض الأمثلة¹:

1- تنازل الممنوح له للمانح عن الحقوق التي تعود له حسب القوانين والأنظمة، فإذا أُدرج بند بهذا المقتضى يعتبر بمثابة بنداً تعسفياً يبرر فسخ العقد.

2- في حال الإتفاق على مخالفة الأنظمة الآمرة تعاقدياً، مثلاً: تعديل قواعد الإثبات الأساسية، كما لو ورد بند يفرض على الممنوح له عبء الإثبات في الوقت الذي يقضي بتقديم هذا الإثبات من قبل المانح.

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

الفرع الثالث: إبطال العقد

هناك فرق واضح بين إبطال العقد وفسخه، ففي حالة الفسخ يكون العقد قد أبرم بشكل صحيح لكن الصعوبات التي حصلت أثناء التنفيذ تحول دون تنفيذه.

أما الإبطال فيحصل إذا تضمن عيباً أثناء الإنشاء تجعله قابلاً للإبطال، إما بصورة مطلقة أو بطلاناً نسبياً.

ويمكن المطالبة بفسخ عقد الفرنشايز في الحالات التالية:

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

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

¹ د.مغيب، نعيم: مرجع سابق، ص. 249+250.

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

4- لعدم تحديد أسعار السلع والخدمات، موضوع الفرنشايز.¹

5- لعدم تحديد الإقليم المقدم من قبل المانح للممنوح له.

6- لعدم إعطاء مسبقاً وقبل توقيع العقد بمدة 21 يوماً المستندات التفصيلية التي تسمح لهذا الأخير التعهد مع علمه اليقين بكل ما يتعلق بموضوع التعاقد.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على انتهاء مدة عقد الفرنشايز

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

لهذا يكون التزام السرية ضرورياً للمحافظة على الماركة والعلامة التجارية ولحمايتها، لذا يخضع الممنوح له لالتزام كان موجوداً خلال حياة العقد ولا يزال حتى بعد زواله، فيلتزم بعدم المنافسة في الفترة ما بعد التعاقدية.

وسنناقش في هذا المطلب التزامات تُلقى على عاتق الممنوح له بعد انتهاء العقد، وهي:

الفرع الأول: المحافظة على السرية

الممنوح له ملزم بالتكتم على المبادئ المنقولة له، فيجب ألا يفشيها للغير ولا للزبائن ولاسيما للمنافسين. هذا الإلتزام ساري المفعول خلال حياة العقد، ويستمر حتى بعد زواله. وهكذا

¹ محمدي، عادل: مرجع سابق، ص. 51.

يَجِبُ أَنْ تَبْقَى كُلُّ الْمَعْلُومَاتِ السَّرِيَّةِ الْمَنْقُولَةِ لِلْمَمْنُوحِ لَهُ سَرِيَّةً، مَا دَامَتْ هَذِهِ الْمَعْلُومَاتُ غَيْرَ مُعَمِّمَةً عَلَى النَّاسِ.

الفرع الثاني: الامتناع عن استغلال عناصر العقد

يتوجب على الممنوح له التوقف عن استعمال كافة ما وفره له العقد من عناصر معنوية، وهي العلامات المميزة والمعرفة الفنية والمساعدة، كذلك عليه تسليم كافة الوثائق المادية المرتبطة بهذه العناصر، ويعتبر من قبيل العلامات المميزة الشعر والرموز واللافتات الإعلانية والكتالوجات.¹

لكن فيما يتعلق بالمعرفة الفنية التي لا يمكن نزعها من ذهن وأفكار الممنوح له نتيجة التعامل معها طيلة فترة التعاقد، فيجب الرجوع إلى البنود التعاقدية للتأكد إذا كان المتعاقدان نظاماً هذا الأمر، كما لو منع الممنوح فله عدم استعمالها لفترة محددة من الزمن، أما إذا لم يرد في العقد أي إشارة إلى هذا الموضوع، فيمكن استعمال هذه التقنية من قبل الممنوح له وبدون إذن المانع، حتى لا يحق لهذا الأخير منعه من ممارستها، طالما أن هذه المعلومات قد نشرت وتم إفشاؤها فلا يمكن منع أي شخص من استعمالها، لكن لا يجوز للممنوح له إيصال هذه المعلومات إلى شخص ثالث خارج في التعاقد.

الفرع الثالث: عدم إنشاء نشاط مشابه "عدم المنافسة"

قد يشمل عقد الفرنشايز بنداً يمنع الممنوح له من إنشاء مؤسسة أو نشاط مشابه لنشاط المانع الذي كان يمارسه، أي أن الإرادة انصرفت لدى إبرام العقد، بعدم استعمال كل المعلومات التي وصلت إلى الطرف الآخر، ومنعه من إقامة نشاطاً منافساً في رقعة جغرافية معينة وفي مدة زمنية معينة.²

¹ د. الحديدي، ياسر السيد: مرجع سابق. ص. 279.

² المرجع السابق. ص. 279.

إن الالتزام بعدم المنافسة يكون على مرحلتين: مرحلة خلال حياة العقد (عدم بيع منتجات منافسة وعدم فتح متاجر لديها الغاية نفسها) ومرحلة بعد زواله كنتيجة لموجب الثقة.

وتجدر الملاحظة إلى أن الامتناع عن المنافسة يتصف بأنه مؤقت، وهذه المدة عادةً تكون قصيرة،¹ ورغم قصر المدة يُشترط حصول الممنوح له على مقابل، هذا المقابل ليس ثمنًا وإنما مقابلًا لسلوك سلبي يتمثل في الامتناع فهو لا يُعد تعويضاً إذا لم يتولد عن خطأ، وإنما الامتناع عن القيام بعمل، وتتكون عناصر مُقابل عدم المنافسة من النفقات التي يتكبدها الممنوح له أثناء فترة سريان الشرط، وكذلك ما يفقده الممنوح له من أرباح كادت أن تتحقق لو أنه ظل على رأس تجارته.²

وتقدير هذه الأرباح أمراً بالغ الصعوبة، إذ يصعب الاستناد إلى رقم أعمال الممنوح له السابق على لحظة انتهاء العقد، ذلك ما يكشف عن صعوبة بالغة في تحديد هذا المقابل وإن كان يمكن الاعتماد في التقدير إلى متوسط الأرباح التي تجنيها المشروعات المماثلة في نفس الإقليم غير المنضمة إلى شبكات الفرنشايز.

الفرع الرابع: استحقاق كل المبالغ ذات الأجل

بانتهاء مدة العقد و توقف النشاط، تصبح جميع الديون مستحقة على كل من المانح والممنوح له، فيأخذ كل شخص ما له و يدفع ما عليه، ففي هذا الوقت يتم استعادة المخازن والأموال وتتم المحاسبة على جميع الحقوق والالتزامات وتقطع بالتالي كل المهل التي جرى الاتفاق على دفع عادل يتناسب مع قيمة المواد.³

¹ جاء في عقد لشركة تنتج فطائر محلاة بالسكر أو مملحة Tarte Julie جاءت البنود العقدية المنظمة لشرط عدم المنافسة كالاتي: " عند انتهاء العلاقات التعاقدية وأيا كان الباعث فإن الممنوح له يتعهد بالأ يمارس - سواء بشكل مباشر أم غير مباشر- أي نشاط مماثل لنشاط الشبكة وعلى بعد 50 كيلومترا من المطاعم والمحلات التي تحمل لافتة Tarte Julie، وذلك لمدة عام اعتباراً من اليوم الذي يتوقف فيه عن ممارسة نشاط الشركة المذكورة وذلك بعد انتهاء العقد ". نقلاً عن: المرجع السابق. ص. 226.

² للمزيد انظر موقع انترنت فرنسي: <http://www.franchise-magazine.com/guide/#5-3>

³ د.مغيب، نعيم: مرجع سابق. ص. 239.

الفرع الخامس: إيقاف خطوط الهاتف والفاكس والانترنت

عند انتهاء العقد يتم توقف جميع خطوط الهاتف والفاكس والانترنت، إذ تعتبر من الوسائط الأساسية لتسهيل المعاملات التجارية، لكن إذا أراد الممنوح له القيام بنشاط آخر لا يعتبر مزاحمة غير مشروعة باسمه الشخصي، فيجوز الإبقاء عليها.¹

الفرع السادس: الالتزام بإرجاع المواد والمخزون

عند انتهاء مدة عقد الفرنشايز تبرز إشكالية تتمثل في مصير البضاعة المكسدة، وهذه المشكلة تظهر فقط إذا كان محل عقد الفرنشايز منتجات أو بضائع وليس خدمات. بحيث تتمثل هذه المشكلة في إمكانية احتفاظ الممنوح له بهذه البضاعة، وبخاصة إذا كانت تحمل العلامة التجارية للمانح.²

يقضي المبدأ بإرجاع المواد وأجهزة عرض السلع والأوراق التجارية (الفواتير، طابوات البضاعة، إيصالات التسليم، إلخ....)³.

فإذا أدرج المانح والممنوح له بنداً في العقد يُحدد مصير هذه البضاعة - فقد يتم الاتفاق بينهما على أن يسترد المانح هذه البضائع أو المنتجات عند انتهاء العقد - ففي هذه الحالة لا توجد أي مشكلة، فيتعين على الممنوح له الالتزام برد هذه المنتجات والبضائع.⁴

ولكن يثور تساؤل آخر في هذا الميضمار فيما إذا كان هناك قيد زمني يتعين على الممنوح له الالتزام به في تسويقه وتصريفه لهذه المنتجات والبضائع. فإذا أدرج بند في العقد يُشير إلى وضع قيد زمني فلا تثار أي إشكالية، لكن إذا لم يتم الإشارة إلى القيد الزمني، عندها تُحتسب الفترة الزمنية التي يتعين على الممنوح له الالتزام بها في تصريفه لهذه المنتجات والبضائع، على أساس معدلات البيع التي كان يحققها الممنوح له طوال سنوات الترخيص.

¹ د. مغيب، نعيم: مرجع سابق، ص. 239. للمزيد انظر: جلول، سبيل: مرجع سابق، ص. 106.

² د. الكندري، محمود احمد: مرجع سابق، ص. 42.

³ مرجع سابق: <http://contenu.monster.fr/5736-FR-p:6.as>. للمزيد طالع مرجع

سابق: <http://www.franchise-magazine.com/guide/#5-3>

⁴ د. الكندري، محمود احمد: مرجع سابق، ص. 43.

وفي حال غياب إيراد بند الإرجاع في العقد، يقوم في هذه الحالة الممنوح له بتصريف المنتجات بنفسه¹.

القانون الواجب التطبيق على النزاع:

الأصل أن تقوم الأطراف المتعاقدة في عقد الفرشايذ بتحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات التي تتبع في حالة ما إذا ثار نزاع، وكذلك تعيين القانون التي تحكم قواعده موضوع النزاع، لكن في حال سكوت الأطراف يجب على الجهة التي تنظر النزاع وهي غالباً هيئة من هيئات التحكيم الدولية، أن تبحث عن قصد المتعاقدين، فإذا وجد ما يشير إلى أن الأطراف اتفقوا ضمناً على قانون معين لحسم النزاع، فصلت بموجبه. فللقضاء أن يلجأ عند تعيين القانون الواجب التطبيق إلى قواعد الإسناد لأنها ملزمة له².

ويلاحظ أن لهيئات التحكيم أن تستعين عادة بعدة مؤشرات لمعرفة الإرادة الضمنية للأطراف. ولكن عندما تتحقق حالة عدم معرفة الإرادة الضمنية تلك، يصار عندئذ إلى معرفة الإرادة المفترضة لهم. وتتبع هذه الطريقة في كل من القانونين الانكليزي والفرنسي. وغالباً ما يكتشف أن الأطراف قصدوا تطبيق قانون التحكيم. وفي مثل هذا الافتراض يجب أن يستعين المحكم عند اختياره القانون الواجب التطبيق بالمبادئ العامة في القانون والأعراف التجارية والمهنية (الصناعية).

وبصورة عامة فإنه قد تطبق قوانين أجنبية حسب القواعد التالية:

1. قانون الإرادة (الاتفاق بين الطرفين).

2. قانون محل إبرام العقد.

3. قانون محل تنفيذ العقد (الالتزام).

4. قانون القاضي الذي ينظر النزاع.

¹ جلول، سبيل: مرجع سابق.ص. 105.

² الجبوري، علاء عزيز حميد: عقد الترخيص (دراسة مقارنة).الدار العلمية الدولية للنشر، ط.1 . 2003.ص.148.

ومابعدھا

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة بعض الجوانب القانونية لعقد الفرنشايز، حيث بينت أن عقد الفرنشايز هو من العقود التجارية الدولية الحديثة التي ظهرت في الولايات المتحدة الأمريكية، وما لهذا النشاط من أهمية اقتصادية على صعيد الدول المقدمة لهذا النشاط والدول المتلقية له، للنهوض بالصناعة وتحقيق التنمية الشاملة، كذلك استعرضت الدراسة صور هذا العقد في التطبيق العملي.

كما تعرضت الدراسة للطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز لما لذلك من أهمية في تحديد الأحكام والقواعد الواجبة التطبيق على هذا العقد، وذلك في ضوء الاختلافات الكثيرة حول طبيعة هذا العقد، ونظراً لحدائث هذا العقد وعدم وجود أحكام قانونية خاصة تنظمه، تضاربت الآراء الفقهية في تسميته إذ ظهر جانب من الفقه يطلق على هذا العقد مصطلح الامتياز التجاري وظهرت العديد من التسميات لهذا العقد، الأمر الذي أدى إلى وجود اختلاط بين العقدين، إلا أن الدراسة توصلت إلى أن عقد الفرنشايز عقد قائم بذاته وذو طبيعة خاصة، ويتمتع بخصائص تميزه عن عقد الامتياز التجاري وغيره من العقود التقليدية، مما يوجب الاعتراف به كعقد قائم بذاته له أحكامه الخاصة به.

وما ميّز هذا العقد أيضاً حقوق وواجبات أطرافه، فحقوق مانح الفرنشايز و التي تشكل التزاماً على الممنوح له تتمثل بدفع مقابل الدخول ومن ثم دفع مقابل دوري يمثل نسبة من إجمالي الدخل التي يدفعها الممنوح له مقابل الانتفاع بالعلامة التجارية والمعرفة الفنية الخاصة بالمانح، والالتزام بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية، كذلك الالتزام بالتمون الحصري من المانح، والالتزام بالخضوع والامتثال لأوامر المانح من خلال الإعلان عن استقلاليتيه والسماح للمانح بالتفتيش على مؤسسته والالتزام بإدارة المؤسسة حسب النظام المحدد، والالتزام بالتحسينات التي تطرأ، والالتزام بالتعاون للدفاع عن الحقوق الفكرية والالتزام بإنشاء عقد تأمين وتقديم كفالة مصرفية والالتزام بتسويق منتجات المانح، كذلك الالتزام بعدم تسويق منتجات منافسة، وضرورة المحافظة على جودة المنتج.

أما حقوق الممنوح له التي تعد التزاما على المانح فتتمثل في الالتزام بالإعلام في الفترة السابقة للتعاقد، والالتزام بنقل المساعدة التقنية، كذلك الالتزام بنقل المعرفة الفنية، والالتزام بنقل العلامات الفارقة، كذلك الالتزام بنقل التحسينات، والالتزام بالبيع الحصري والتموين الحصري، وضرورة الالتزام بالضمان.

كما تعرضت الدراسة لانتهااء عقد الفرنشايز، والآثار المترتبة على انتهاء مدة عقد الفرنشايز والتي تثير عدد من الاشكاليات تم تناولها في هذه الدراسة.

التوصيات

1- العمل على أن يكون هناك قانون فلسطيني خاص بعقد الفرانشايز، ونحن في هذا الصدد لدينا بعض الاقتراحات آملين من المشرع النظر بها:

أ- أن يكون الثمن النسبي الدوري الواجب الدفع من قبل الممنوح له للمانح يمثل نسبة من إجمالي الربح وليس من إجمالي الدخل.

ب- إلزام المانح بتقديم معلومات للممنوح له في الفترة السابقة للتعاقد، على أن يتم تحديد هذه المعلومات و ذلك على غرار القانون الامريكي.

ج- إلزام المانح بضرورة تعويض الممنوح له في حال خسارة الأخير في مشروعه نتيجة لخطأ المانح أو بسبب اعطاؤه معلومات او تقديرات خاطئة.

د- منع الممنوح له من القيام بنشاط منافس للنشاط الذي تعاقد بتنفيذه طوال فترة العقد، كذلك منعه من مزاوله أي نشاط مشابه بعد انقضاء مدة العقد إلا في حال انتهاء المدة المحددة.

هـ- إذا كان العقد مبرماً لمدة غير محددة، يقتضي اشتراط الإنذار ضمن مهلة مقبولة قبل المطالبة بفسخ العقد.

و- أن يتم الاتفاق مسبقاً في حال انتهاء العقد على مصير المخزون والآليات التابعة للمؤسسة، ذلك بأن يكون للمانح حق الافضلية في شراء المؤسسة في حال بيعها على أن لا يقل السعر المقدم من قبله، عن أي سعر آخر مقدم من الغير، كذلك الأمر بالنسبة للمخزون المتبقي والآليات.

ز- أن يتضمن عقد الفرانشايز كيفية تسوية النزاع ، والجهة التي يتم اللجوء اليه في حالة النزاع والقانون الواجب التطبيق .

ح- أن يتضمن عقد الفرنشايز بنداً يحدد مصير المبالغ التي يدفعها الممنوح له للمانح في بداية مرحلة المفاوضات التمهيديّة ، في حالة الإبرام أو عدمه ، و كذلك تحديد نوع العملة التي يتم بها الوفاء ، كذلك بيان مدى الزامية ديباجة العقد أو مقدمته للأطراف ، باعتبارها جزءاً من العقد .

2- العمل إيجاد مصطلح عربي لهذا العقد، ونحن في هذا الصدد نقترح تسميته بعقد استغلال الشهرة التجارية.

قائمة المصادر والمراجع

المراجع العربية

المراجع المتخصصة

سييل، جلول: عقد الفرانثيز (موجبات الفرقاء). مكتبة صادر الحقوقية. 2001.

مغيب، نعيم: عقد الفرانثيز. ط.1. منشورات الحلبي الحقوقية. 2006.

النجار، محمد محسن إبراهيم: عقد الامتياز التجاري (دراسة في نقل المعارف). دار الجامعية الجديدة. 2007.

المراجع العامة

أبو البصل، عبد الناصر موسى: دراسات في فقه القانون المدني الأردني. ط.1. دار النفائس. 1999.

أبو السعود، رمضان: النظرية العامة للالتزامات. دار المطبوعات الجامعية. 2002. ص.

أبو الهيجاء، رأفت صلاح أحمد: براءات الاختراع (ما بين التشريعين الأردني والمصري والاتفاقات الدولية) ط.1. جدارا للكتاب العالمي. عالم الكتاب الحديث. 2006.

أبو ملوح، موسى سلمان: شرح مشروع القانون المدني الفلسطيني. ط.1. غير مذكور دار النشر. 2003-2004.

أحمد، إبراهيم سيد: عقد نقل التكنولوجيا (فقهها وقضاءها). ط.1. ج. 2. سلسلة العقود التجارية المسماة. المكتب الجامعي الحديث. 2004.

الأهواني، حسام الدين كامل: النظرية العامة للالتزام. ج.2. ط.2. غير مذكور دار النشر. 1995.

- تتاغو، سمير عبد السيد، و د. منصور، محمد حسين: القانون والالتزام (نظرية القانون، نظرية الحق، نظرية العقد، أحكام الالتزام). دار المطبوعات الجامعية. 1997.
- جابر، عبد الرؤوف: الوجيز في عقود التنمية التقنية. ط.1. منشورات الحلبي الحقوقية. 2005.
- الجمال، مصطفى: النظرية العامة للالتزامات. دار الجامعية. 1987.
- جواد، محمد علي: العقود الدولية. دار الثقافة. 1997.
- الحداد، عماد: بيع الأسماء والعلامات التجارية. دار الفاروق للنشر والتوزيع، الطبعة العربية الأولى. 2003.
- الحديدي: ياسر، سيد: عقد الامتياز التجاري. دار الفكر العربي. 2006.
- الحسيني، هبة: مراجعة نقدية لمشروع قانون التجارة الفلسطيني. معهد اجاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس). 2003.
- حمدان، ماهر فوزي: حماية العلامات التجارية. مطبعة الجامعة الأردنية. 1999.
- خاطر، نوري حمد: شرح قواعد الملكية الفكرية. ط.1. دار وائل للنشر. 2005.
- الخولي، سائد أحمد: حقوق الملكية الصناعية. ط.1. دار المجدلاوي للنشر، 2004.
- دواس، أمين: القانون المدني (مصادر الالتزام). دراسة مقارنة. ط.1. دار الشروق للنشر والتوزيع. 2004.
- دويدار، هاني محمد: النظام القانوني للتجارة. ط.1. المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. 1997.
- زين الدين، صلاح: الملكية الصناعية والتجارية. ط.1. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2000.

سلطان، أنور: مصادر الالتزام (الموجز في النظرية العامة للالتزام). دار النهضة العربية.1983.

سلمان، أنس السيد عطيه: الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية والمشروعات التابعة لها. دار النهضة العربية.1996.

السيف، سيف عبد العزيز: التفاوض التجاري (الإعداد والتنفيذ).معهد الادارة العامة. 2004.

الشرقاوي، جميل: محاضرات في العقود الدولية. دار النهضة العربية. 1996-1997.

الصغير، حسام الدين عبد الغني: الترخيص باستعمال العلامة التجارية. القاهرة.1993.

طلبة، أنور: حماية حقوق الملكية الفكرية. المكتب الجامعي الحديث. دون سنة نشر

الطيّار، صالح بن بكر: العقود الدولية لنقل التكنولوجيا.ط.2. مركز الدراسات العربي الاوروبي. 1999.

العباسي، عز الدين مرزا ناصر: الاسم التجاري (دراسة قانونية مقارنة). ط.1. دار الحامد للنشر والتوزيع. 2003.

العدوي، جلال علي: أصول الالتزامات. منشأة المعارف.1997.

الطار، عبد الناصر توفيق: مصادر الالتزام. مؤسسة البستاني للطباعة. غير مذكور سنة النشر.

العطير، عبد القادر حسين: الوسيط في شرح القانون التجاري. ط.2. ج.1. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1999.

العكيلي، عزيز: القانون التجاري. دار الثقافة للنشر والتوزيع. غير مذكور سنة النشر.

العوفي، صالح بن عبد الله بن عطف: المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية. معهد الإدارة العامة. 1998.

- فرج، توفيق حسن: النظرية العامة للالتزام. ط. 3. الدار الجامعية. 1988.
- الفضل، منذر: النظرية العامة للالتزامات. ج. 1. دار الثقافة. 1996.
- الفاقي، محمد السيد: مبادئ القانون التجاري. منشورات الحلبي الحقوقية. 2002.
- قزمان، منير: الوكالة التجارية في ضوء الفقه والقضاء. دار الفكر الجامعي. 2005.
- القليوبي، سميحة: شرح العقود التجارية. ط. 2. دار النهضة العربية. 1992.
- كريم، زهير عباس: مبادئ القانون التجاري. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1995.
- الكيلاي، محمود: عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا. ط. 2. دار الجيب ودار الفكر العربي. 1995.
- محرز، أحمد محمد: القانون التجاري. غير مذكور دار النشر. 1998.
- محمد، جلال وفاء: الحماية القانونية للملكية الصناعية. دار الجامعة الجديدة. 2004.
- محمد، جلال وفاء: المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري. الدار الجامعية. 1989.
- محمد، جلال وفاء: فكرة المعرفة الفنية والأساس القانوني لحمايتها. دار الجامعة الجديدة للنشر. 1995.
- مراد، عبد الفتاح: شرح العقود التجارية والمدنية. غير مذكور دار النشر. غير مذكور السنة.
- موسى، طالب حسن: الموجز في قانون التجارة الدولية. دار الثقافة. 1997. المولى، نداء كاظم محمد: الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا. ط. 1. دار وائل للنشر والتوزيع. 2003.
- الناهي، صلاح الدين عبد اللطيف: الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية. ط. 1. دار الفرقان. 1982-1983.

النجار، محمد محسن: التنظيم القانوني لعناصر الملكية الفكرية. دار الجامعة الجديدة للنشر.
2005.

النعيمي، سحر رشيد حميد: الإتجاهات المختلفة في تنظيم الوكالة التجارية. ط.1. دار الثقافة.
2004.

ياملكي، أكرم: القانون التجاري. ط.1. دار الثقافة للنشر والتوزيع.1998.

المجلات

ارشيد، لانا: التكيف القانوني لعقد الفرنشايز. القانون والقضاء: مجلة قانونية يصدرها ديوان
الفتوى والتشريع - وزارة العدل. فلسطين. العدد الرابع. يونيو 2001.

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

الميان، وحيدة: الفرنشايز: (نظام امتياز العلامات التجارية ما هو ؟ وماذا نتوقع ؟). مجلة
العربي. (عدد 579. فبراير 2007).

الأطروحات الجامعية

محمدي، عادل: عقد الامتياز التجاري " واقع الممارسة في المغرب ". 2006. (غير منشورة).
جامعة محمد الخامس.المغرب.

الصحف

جريدة القدس. القدس. (عدد 13448 / 27 كانون الثاني 2007). 29.

انترنت عربي

Arab Management Association

<http://a2aproductio.com\franchising.as.aspx>.

<http://www.abidnet.8m.com>.

<http://www.Ahram.org.eg>.

<http://www.Alarabiya.net>

<http://www.Alghurabi.com>

<http://www.Alnazaha.net>

<http://www.alwatan.com.sa>

<http://www.arablawinfo.com>

<http://www.Arablawinfo.com>

<http://www.asharqalawsat.com>

<http://www.Asharqalawsat.com>

<http://www.commerce.gov.as>.

<http://www.ecoworld.mag.com>

<http://www.Ecoworld.mag.com>

<http://www.egyptsons.com>

<http://www.Ik.Ahram.org.eg>

<http://www.Inciraq.com/Al-Mutama>

<http://www.Jcci.org.sa>.

<http://www.lac.com.jo/research 1-7.htm>

<http://www.lebarmy.gov>

<http://www.Nesasy.com>

<http://www.sfdegypt.org>
<http://www.smallbiz.nsw.gov.au>
<http://www.tajeir.com>
<http://www.wipo.int>
<http://www.Wipo/tm/dam/03/doc>
<http://www.Aawsat.com>
<http://www.qanoun.com>

المراجع الاجنبية
انترنت انكليزي

Franchise Direct.com
<http://en.wikipedia.org/wiki/know-how>
<http://www.books.google.com>
<http://www.Franchisesolicitors.com.au/glossary.htm>
<http://www.gaebler.com>
<http://www.rexall.com/about.aspx>
<http://www.whichfranchise.com>
[www.en.wikipedia.org/wiki/Hard-Rock-Café-55K.](http://www.en.wikipedia.org/wiki/Hard-Rock-Café-55K)
[www.en.wikipedia.org/wiki/hilton_hotels_corporation_38k.](http://www.en.wikipedia.org/wiki/hilton_hotels_corporation_38k)
www.en.wikipedia.org/wiki/Avis-Rent-a-car-system
www.en.wikipedia.org/wiki/Burger King
www.en.wikipedia.org/wiki/Euro-NCAP

www.en.wikipedia.org/wiki/Holiday-Inn-54K

[www.en.wikipedia.org/wiki/McDonalds Corporation.](http://www.en.wikipedia.org/wiki/McDonalds_Corporation)

[www.en.wikipedia.org/wiki/Pizza-delivery-74K.](http://www.en.wikipedia.org/wiki/Pizza-delivery-74K)

[www.en.wikipedia.org/wiki/Rexall.](http://www.en.wikipedia.org/wiki/Rexall)

www.en.wikipedia.org/wiki/sheraton

[www.en.wikipedia.org/wiki/Yoplait-35K.](http://www.en.wikipedia.org/wiki/Yoplait-35K)

www.en.wikipedia.org/wiki/Yves-Rocher

[www.total.com/cn/group/presentation.](http://www.total.com/cn/group/presentation)

المراجع الفرنسية

Amiel-Cosme, Laurence: **Les Reseaux De Distribution**. Librairie Generale De Droit Et Jurisprudence, E.J.A. 1995.

Bessis, Philippe: **Le Contrat De Franchisage(notions actuelles et apport du droit europeen)**. L.G.D.J. 1992.

انترنت فرنسي

<http://contenu.monster.fr/5736-FR-p:6.as>

<http://lexilis.free.fr/notesjur/note67.htm>

<http://www.franchise-magazine.com/guide/# 5->

**An-Najah National University
Faculty of Graduate Studies**

The Franchise Contract and Its Consequences

**By
Du'a Tareq Baker Al-Bishtawi**

**Supervised by
Dr. Gahssan Sharif Khalid**

**Submitted in Partial Fulfillment of the Requirement for the Degree
of Master in Law, Development, Faculty of Graduate Studies, at
An-Najah National University, Nablus, Palestine.**

2008

The Franchise Contract and Its Consequences

By

Du'a Tareq Baker Al-Bishtawi

Advisor

Dr. Gahssan Sharif Khalid

Abstract

The franchise contract, as an instrument that helps in economic and business development, is of great importance for it contributes to the creation of new jobs and development of the local workforce. Further, this contract is of great importance for its parties. It helps the franchisor, proprietor of the business, to expand his business activity without reducing his capital or borrowing money. In fact, he gets additional capital from an outside source –the franchisee who is given the right to sell the product or service in a certain area and uses the know-how and trade name of the franchisor. In this arrangement, the franchisor overcomes the complexity of running new outlets whose management requires a significant capital. At the same time, he will protect the quality of products or services to be produced or provided by the franchisee through a supervising system imposed by him, thus preserving reputation of his product or service. Another advantage is that the franchisor will get annual payments- known as royalties- from the franchisee. The franchisee gains from the arrangement as well. He uses the trade name of the franchisor and gets advice about running the business and takes advantage of the franchisor's specialized knowledge and ability to buy in bulk, thus saving a lot of his time, effort and securing success of his business.

Given the importance of this subject, on the legal and practical levels, the researcher investigated the significant role which this type of business plays in the Palestinian nascent economy. This study is a serious endeavor to give a clear picture about the franchise agreement in the light of the dearth of sources which have tackled this type of business.

This legal study falls into two chapters. Chapter one, divided into two sections, provided a definition of the franchise contract from a legal and juristic perspective. The researcher also traced the historical development of this type of business contract and the laws governing it. The chapter then moved to give more definitions pertinent to the franchise contract. In addition to providing simple examples to illustrate this contract, the researcher detailed types of this contract and the different forms of its management. She also specified the characteristics of this contract, its importance and advantages for both sides: the franchisor and the franchisee. However, she also highlighted the disadvantages of its implementation and tackled its legal nature. And also held a comparison between this contract and another four contracts: trade concession contract, license contract (using the trade name) the sales representative contract and the trade agency contracts.

In addition, the researcher discussed the opinion which maintains that the franchise contract is itself a trade concession. In this respect, the researcher explained the areas of differences between them and highlighted the jurists' opinions which upholds or supports independence of each of them. The researcher herself tilts towards this opinion. The researcher concluded that this

contract is an independent system and is different from other similar contracts and acts. It combines characteristics of numerous contracts and acts but remains independent of all of them. It enjoys certain characteristics which necessitate that it has its own rules, prescriptions and terms. The researcher also dwelt on the nature of the franchise contract by illustrating the particularism of the subject in the contract. After briefly giving an explanation of the elements of the contract, the chapter ended with a look at its ratification.

Chapter two was devoted to the consequences of the franchise contract. In one section, the researcher dwelt on the obligations of the franchisor and the franchisee. In another section, she focused on the reasons for the termination of the contract and consequences of its termination.

In the light of the study findings, the researcher suggests that the Palestinian lawmaker enacts a new legislation for the franchise contract that suits it, helps in its development and promotes dealing in it. In this regard, the researcher has suggested a number of legal texts to govern it. The researcher also recommends renaming the franchise contract as the Trade Name Utilization Contract.