الجوانب القانونية لعقد الفرنشايز

مقدمة

لقد أدى التقدم الهائل في الأنشطة الاقتصادية إلى تطور المعاملات العقدية التي لم تعد مقصورة على العقود التقليدية المسماة أو غيرها من العقود غير المسماة المألوفة، فقد تطورت العلاقات التعاقدية حتى بدأت تظهر أنماط ومسميات جديدة من العقود تنشأ من تراكب أكثر من عقد، ليظهر في النهاية نظامًا عقديًا جديدًا لم يعتد عليه الفقه أو تتناوله التشريعات بالتنظيم. فمن النظام العقدي المعتمد على عقد واحد إلى نظام عقدي مركب تتحدد أركانه من أكثر من عقد، بدأت عقود مستحدثة تظهر لمواكبة المغيرات الاقتصادية المتطورة والمتتابعة.

ومن أكثر العقود الحديثة أهمية، التي بدأ انتشارها منذ النصف الثاني من القرن العشرين، لتغطى معظم الأنشطة والقطاعات التي توفر للفرد حاجاته سواء الأساسية أو الكمالية، هو عقد الفرنشايز. فقد أصبح العمل بأنظمة الفرنشايز جزءًا من الحياة اليومية لمعظم المستهلكين في أغلب الدول، إذ تم الاعتماد على ذلك النظام كوسيلة لممارسة الأعمال والأنشطة المختلفة، وتم استغلاله كآلية لتحقيق نوع من التكامل بين المشروعات المختلفة ووسيلة لغزو أسواق جديدة

واستغلال الإمكانات الاقتصادية لهذه الأسواق[١].

والفرنشايز، وهو مصطلح حديث في الفقه القانوني العربي ومألوف كثيرًا في الفقه الأجنبي، وهو يمثل بصورة مبسطة، نقل أحد الأشخاص ما يملكه من حقوق ملكية فكرية – معرفة فنية وعلامة تجارية – حققت له شهرة في الأنشطة والاستثمارات الخاصة به، إلى شخص أخر لاستخدامها في نشاط مماثل للاستفادة مما حققه المشروع الأول من شهرة.

فمن خلال نظام الفرنشايز يقوم صاحب مشروع اقتصادي ناجح وذو شهرة، وهو ما يطلق عليه صاحب الفرنشايز، بالسماح لصاحب مشروع أخر، وهو المرخَص له، بإنتاج أو توزيع سلعة أو تقديم خدمة تحت العلامة التجارية أو الاسم التجاري المميز لصاحب الفرنشايز، كما يلتزم الأخير بنقل المعرفة الفنية السرية التي يستأثر بها من طرق تشغيل ومواصفات للمنتج وغيرها، وتقديم المساعدة والتدريب للمرخص له، في مقابل التزام الأخير بدفع مقابل يتم الاتفاق عليه. وغاية صاحب الفرنشايز من إتباع ذلك النظام هو أنه يستطيع الدخول إلى أسواق جديدة من خلال أصحاب المشروعات الذين يرخص لهم،

---

(١) **د. على قاسم**، عقد الالتزام التجاري، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد ٥٤، ١٩٨٦، ص ٢٠٥.

ومن ثم، تحقيق سمعة أكبر، ودون أن يكون ملزمًا باستثمار أموال لإنشاء وحدات جديدة في أسواق جديدة[١].

وبالنسبة للمرخَص له، يمّكنه الفرنشايز من الاحتماء بمظلة مؤسسة أو منظمة تضمن له وجود مستهلكين دون أن يقوم بعناء صرف أموال لدخول أسواق جديدة[٢]، إذ يفضل معظم الأشخاص المقبلين على إنشاء استثمارات جديدة، الاشتراك في شبكة فرنشايز موجودة بالفعل، لأنهم يشعرون أنه أقل خطورة من بدء النشاط أو المشروع من العدم، بالإضافة إلى أن الكثيرين يدركون أن خبراتهم قد لا تؤهلهم لإنشاء عمل ناجح، كما أن هناك آخرين غير مستعدين لقضاء الوقت والجهد والمال في إعادة اختراع ما هو متاح بالفعل.

ولهذا، فإن نظام الفرنشايز يحقق منافع تبادلية للمرخص لهم من جانب، وصاحب الفرنشايز من جانب أخر؛ حيث تتميز شبكة الفرنشايز بأنها أشبه بمجتمع تعاوني يقوم على أساس من المصالح المشتركة يجمع بين صاحب

---

(1) "… The franchise system benefits both individual franchisees and the franschise as a whole….". **MEANEY (J. A.),** How to buy a franchise, First ed., Sphinx publishing, Illinois, 2004, p.9.

(٢) **د. محمود أحمد الكندري**، أهم المشكلات التي يواجهها عقد الامتياز التجاري، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الرابع، س٢٤، ديسمبر ٢٠٠٠، ص ٩٣.

الفرنشايز وكل من تم الترخيص له باستخدام حقوق الفرنشايز، فجميعهم يشتركون في إجراءات التشغيل والدعاية ومعايير الجودة، وهو ما جعل الفقه يصفون تلك الشبكة بأنها ذات طبيعة وقائية، وأن تلك الصفة هي التي دفعت الكثيرين للدخول للمجازفة وممارسة أعمال الفرنشايز(١).

وعندما تُذكر أنشطة الفرنشايز فإن أول ما يتبادر إلى الذهن هو مطاعم الوجبات السريعة التي تحمي العلامات التجارية الشهيرة مثل كنتاكي وبيتزا هت وماكدونالد، بيد أنه بالرغم من حداثة نظام الفرنشايز فإن الواقع العملي يشير إلى انتشارها في كل الأنشطة والمجالات، ومنها المجالات الصحية والخدمات التعليمية وخدمات الاتصالات والخدمات البيئية والأنشطة التجارية كمتاجر الملابس وبيع المأكولات وتصنيع السيارات، الفنادق والوكالات السياحية، وغيرها.

ويجمع نظام الفرنشايز بين الأنشطة الدولية والأنشطة المحلية؛ إذ عادة ما تختار الشركات الكبرى دولية النشاط للاستثمار، لما يحققه من ميزة تتمثل في تمكين هذه الشركات من استثمار رأس المال مع تجنب مخاطر هذا الاستثمار، وذلك عن طريق إقامة نوع من تقسيم العمل التجاري الدولي بين شركات

(1) **MEANEY (J. A.),** op. cit., p.1.

تضطلع بمهمة إنتاج المعرفة الفنية الحديثة، وأخرى تتخصص في استغلالها. وداخليًا، قد زادت الحاجة لهذا العقد، لتعبئة وتركيز رأس المال الوطني لمواجهة التكتلات العالمية في رءوس الأموال، الأمر الذي دفع إلى التزايد المطرد نحو التعامل بمقتضى هذا العقد، لما يتيحه هذا العقد لصاحب الفرنشايز من فرصة زيادة حجم نشاطه دون أن يتكبد أية تكاليف، لأن المرخَص له يعتبر مالكًا للمشروع الذي يديره(١).

وقد بدأت مصر تعرف نظام الفرنشايز مع دخول أول سلسلة محلات تعمل في مجال الوجبات الجاهزة عام ١٩٧٣ وهى سلسلة مطاعم ويمبى، وهي في الأصل علامة انجليزية، وتلى ذلك دخول الكثير من سلاسل المحلات الأمريكية مثل كنتاكى تلتها محال بيتزاهت، وكلها تم إدخالها إلى مصر من خلال شركة أمريكانا الكويتية التي تعتبر أول شركة في مصر تعمل بهذا النظام. ثم ما لبث أن أنتشر هذا النظام انتشارًا سريعًا في كافة القطاعات وبدأت الأسماء والعلامات التجارية العالمية والشهيرة تغزو الأسواق المصرية والعربية.

---

(١) **د. حمدي محمود بارود**، عقد الترخيص التجاري "الفرانتشايز" وفقًا لأحكام مشروع قانون التجارة الفلسطيني، مجلة الجامعة الإسلامية، سلسلة الدراسات الإنسانية، المجلد السادس عشر، العدد الثاني، يونيه ٢٠٠٨، ص ٨١٢.

- تاريخ الفرنشايز:

وفقا لقاموس التراث الأمريكي للغة الانجليزية[١] تشتق كلمة الفرنشايز من كلمة franche في اللغة الفرنسية القديمة، وهو ما يعني مجانا أو استثناء.

وفي العصور الوسطى، كان الفرنشايز يعني حق أو امتياز تمنحه السلطة السيادية – الملك أو الكنيسة أو الحكومة المحلية – لبعض الأشخاص لأداء بعض الأنشطة، مثل بناء الطرق. فهو يعطي السيادة لفرد أو مجموعة من الأفراد في احتكار نشاط معين، في مكان معين، لفترة معينة من الزمن. وفي معظم الحالات، كان مطلوبًا من الذي ُمنح له حق الفرنشايز تسديد مبلغ إلى السلطة السيادية عادة ما تكون في شكل حصة من المنتج أو الربح، يطلق عليها الإتاوة، وهو ذات المسمى الذي لا يزال يطلق عليها في الوقت الحالي[٢].

وينسب إلى الولايات المتحدة أنها كانت مهد نشأة نظام الفرنشايز، حيث يمكن إرجاع ظهور نظام الفرنشايز إلي ما يزيد عن ١٦٠ عام، حينما استخدم ايزاك سنجر عام ١٨٥٠ هذا المصطلح لأول مرة، عندما باع حقوق توزيع آلة الخياطة التي اخترعها إلى بعض الموزعين.

---

(1) American Heritage Dictionary.

(2) **BLAIR (D. R.) and LAFONTAINE (F.),** The economics of franchising, Cambridge university press, UK, 2005. p. 1.

وبعد ذلك، ظهر نظام الفرنشايز مع اختراع السيارات، ففي وقت مبكر، وتقريبًا عام ١٩٠٠، قامت شركة جنرال موتورز بتأسيس شبكة للموزعين يحملون اسمها، وذلك لتلبية الطلب المتزايد على السيارات، حيث منحتهم حق حصري في توزيع السيارات في منطقة جغرافية معينة. كذلك، فإن ثمة أسماء ساهمت في ازدهار وانتشار نظام الفرنشايز مثل مطاعم هوارد جونسون، وكنتاكي فرايد تشيكن، وماكدونالدز.

ويُرجع البعض[١] تاريخ انتشار نظام الفرنشايز وازدهاره بعد الحرب العالمية، وتقريبًا عام ١٩٥٠، حيث تطلبت تلك المرحلة ظهور بنية تحتية وخدمات جديدة، ومنها المطاعم والفنادق ومحطات الخدمة، وغيرها. ومع التطور الهائل والانتشار المتسارع لذلك النظام، بدأت الدعوات عام ١٩٦٠ إلى إيجاد تعريف دقيق للفرنشايز. ومع ذلك، فلم يوجد حتى عام ١٩٧٠ قانون ينظم الفرنشايز، حتى سنت ولاية كاليفورنيا أول قانون ينظمه وهو قانون"California Franchise Investments Law". وفي نهاية

(1) **SHERMAN (A. J),** Franchising & licensing : Two powerful ways to grow your business in any economy, 3rd ed., American management association, 2004, p. 60**; RISH (J. R.),** The unofficial guide to opening a franchise, Wiley publishing, Inc., 2007, p.5; **MEANEY (J. A.),** op. cit., p.10 - 11.

السبعينيات، وبالتحديد في ٢١ ديسمبر ١٩٧٨ أصدرت لجنة التجارة الفيدرالية الأمريكية FTC لائحة تنظم عقد الفرنشايز.

وفي فرنسا، وبسبب النجاح الذي حققه نظام الفرنشايز في الولايات المتحدة الأمريكية بدأت الشركات الفرنسية منذ عام ١٩٣٠ في انتهاج نظام الفرنشايز لتوسيع أنشطتها ونشر علاماتها التجارية، وإن ظل انتشاره محدودًا حتى عام ١٩٧١. ففي هذا العام أُنشأ الاتحاد الفرنسي للفرنشايز الذي سعى إلى وضع إطار قانوني محدد لعقود الفرنشايز وتشجيع الشركات والأفراد على الانخراط في ذلك النظام. وتدعيمًا لذلك فقد سن الاتحاد الفرنسي عام ١٩٧٢ تقنينًا للسلوك le code de déontologie يمثل أساسًا للممارسات الجيدة وحسن النية من ممارسي الفرنشايز، وهو يعد النواة لتقنين السلوك الذي أصدره الاتحاد الأوروبي للفرنشايز في ذات العام.

وإذا كان تقنين السلوك الفرنسي قد صدر من سلطة غير تشريعية، ومن ثم، فهو استرشادي غير ملزم، فإن المشرع الفرنسي قد تدخل في ٣١ ديسمبر ١٩٨٩ وأصدر القانون رقم ٨٩/١٠٠٨ الخاص بتطوير الأعمال التجارية والمهنية وإصلاح بيئتها الاقتصادية والقانونية والاجتماعية "Loi Doubin"[1]،

(1) LOI no 89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des enterprises commerciales et artisanales et à l'amélioration de =

وقد تناول هذا القانون بالتنظيم الالتزام قبل التعاقدي بإعلام المرخَص له المحتمل بكافة المعلومات التي تسمح له باتخاذ قرار الانضمام لشبكة الفرنشايز من عدمه.

ولوضع المادة الأولى من قانون Doubin الذي تتناول مسألة الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي موضع التنفيذ، فقد أصدر المشرع المرسوم رقم ٩١/٣٣٧[١] الذي حدد البيانات التي يجب على صاحب الفرنشايز الإفصاح عنها للمرخَص له قبل إتمام العقد. كذلك فقد أصدر المشرع مرسومًا في ٢١ فبراير ١٩٩١ ينظم من خلاله إمداد المستهلكين ببعض المعلومات في قطاع الفرنشايز[٢].

وانتقالاً من فرنسا كإحدى الدول الأوروبية إلى الاتحاد الأوروبي بأكمله، يتضح اهتمام الجماعة الأوروبية بعقد الفرنشايز بعد انتشار العمل به

=

leur environnement économique, juridique et social. Journal offficiel république française n°1 du 2 janvier 1990 page 9

(1) Décret n°91-337 du 4 avril 1991 portant application de l'article 1er de la loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et à l'amélioration de leur environnement économique, juridique et social. JORF n°82 du 6 avril 1991 page 4644.

(2) Arrêté du 21 février 1991 relatif à l'information du consommateur dans le secteur de la franchise. JORF n°52 du 1 mars 1991 page 2963.

في العديد من الدول الأوروبية، وهو ما يتجلى من إنشاء الاتحاد الأوروبي للفرنشايز EFF[1] عام ١٩٧٢، الذي هدف من نشأته إلى تحديد ووصف معنى وآليات نظام الفرنشايز، والتي غالبا ما يشار إليها باسم "تنسيق أعمال الفرنشايز"، وكذلك تحديد المعايير الأخلاقية التي ترتكز عليها العلاقة بين أطراف الفرنشايز، سواء في المرحلة قبل التعاقدية أم بعد التعاقدية، وكذلك تعزيز وحماية الحقوق المترتبة على عقد الفرنشايز من خلال التنسيق بين المؤسسات الأوروبية، والسلطات الوطنية والكيانات الدولية الأخرى التي يمكن أن تؤثر أعمالها التشريعية على عقود الفرنشايز، وتوحيد القواعد والأحكام المطبقة على عقود الفرنشايز من خلال تبني موقف جماعي ومشترك للدول الأعضاء.

وفي إطار سعي الاتحاد الأوروبي لتحقيق أهدافه، فقد أصدر تقنين السلوك للفرنشايز Code of Ethics for Franchising عام ١٩٧٢ بعد

(1) The European Franchise Federation

وهي منظمة غير ربحية مستقلة تمثل جميع اتحادات الفرنشايز في الدول الأعضاء بها، وتضم حاليًا ١٩ اتحاد للفرنشايز في مختلف الدول الأوروبية حيث تضم الاتحادات الموجودة في النمسا، وبلجيكا، وبريطانيا، وكرواتيا، وتشيك، والدنمارك، وفنلندا، وفرنسا، وألمانيا، واليونان، والمجر، وايطاليا، وهولندا، وبولندا، والبرتغال، وسلوفينيا، والسويد ، وسويسرا، وتركيا. ويقع مقرها في بلجيكا.

صدور تقنين السلوك الفرنسي، حيث اعتمد على ذلك الأخير بصفة رئيسية، ولكنه تميز عنه في كونه أكثر تفصيلاً.

ويشتمل تقنين السلوك الأوروبي على ديباجة تتضمن التعريف بالاتحاد الأوروبي للفرنشايز وأنه منظمة ربحية تأسست عام ١٩٧٢، ثم يتطرق إلى أهداف الاتحاد، ثم شروط العضوية، ثم النصوص المتعلقة بتنظيم الفرنشايز، ومنها تعريف الفرنشايز، والعديد من المبادئ التوجيهية التي تنظم العلاقة بين صاحب الفرنشايز والمرخَص له[١].

ومع تزايد الاهتمام بعقود الفرنشايز كان علي لزامًا على الاتحاد الأوروبي أن يتدخل ليضع توجيها للدول الأعضاء في الاتحاد لينظم ذلك النوع من العقود، حيث أصدر برلمان الاتحاد الأوروبي التوجيه رقم ٨٨/٤٠٨٧[٢] الذي ينظم أحكام عقد الفرنشايز ويكون بمثابة توجيهًا تسترشد به الدول عند إعداد قوانينها الداخلية المتعلقة بعقد الفرنشايز.

---

(١) ورد على تقنين السلوك العديد من التعديلات من صدوره عام ١٩٧٢، وكان أخر تعديل في ٥ ديسمبر ٢٠٠٣.

(2) Commission regulation (EEC) No 4087/88 of 30 November 1988 on the application of Article 85 (3) of the Treaty to categories of franchise agreements. This Regulation shall enter into force on 1 February 1989.

وفي مصر، وعلى الرغم من انتشار نظام الفرنشايز، واعتماد الكثير من الأنشطة الاقتصادية عليها، إلا إن ذلك التوسع لم يقابله إصدار المشرع لتنظيم قانوني يحكم وينظم مثل هذه العقود. وقد آثرت استخدام مصطلح الفرنشايز كما هو دون تغيير أو ترجمة إلى اللغة العربية، لأن البعض يجعل ترجمته إلى العربية هو الامتياز، وهو ما يجعله يختلط بعقود الامتياز التجارية، كما سيتضح لاحقًا.

- أهمية موضوع الدراسة:

تبرز أهمية اختيار موضوع الدراسة في أننا سنحاول من خلاله تحقيق فائدتين، أحدهما عملية والأخرى علمية وقانونية. فالفائدة العملية تتمثل في ارتباطه بمعاملة تعاقدية أصبحت واقعًا لا يمكن تجاهله؛ إذ إن واقعنا العربي يزخر بذلك، فأغلب المنتجات الموجودة في أسواقنا والتي تحمل علامات شهيرة ذات سمعة تدخل تحت مظلة الفرنشايز. وهو ما يدعونا إلى تناول ذلك العقد الذي أصبح من أكثر العقود انتشارًا في عالمنا العربي في ظل غياب التنظيم التشريعي له.

أما الفائدة العلمية والقانونية فتتحقق من خلال مناقشة الجوانب القانونية لعقد الفرنشايز، التي لا تزال حتى يومنا هذا رهينة اتفاق المتعاقدين في ظل وقوف المشرع كالمشاهد لتلك المعاملات دون أن يتدخل بأدواته لوضعها في إطار تشريعي ينظمها.

ومن خلال الدراسة، ولتحقيق تلك الفائدة القانونية سوف نحاول أن نثير عدة تساؤلات عن ماهية التعريف المنضبط الذي يحيط بكافة عناصر عقد الفرنشايز وآثاره دون أن يخلط بينه وبين غيره من العقود. وما هي الطبيعة القانونية التي يتمتع بها ذلك العقد في ظل تداخله وتشابهه مع العديد من العقود؟ إذا يثار تشابهه مع بعض العقود، كعقود العمل والشركات والترخيص باستخدام العلامة التجارية، والامتياز. وهل لعقد الفرنشايز خصوصية يتمتع بها؟ وبمعنى أخر لماذا استحدثت تلك العلاقة التعاقدية الجديدة؟ ألم تكف العقود المسماة أو غير المسماة المألوفة في تنظيم عناصر محل عقد الفرنشايز أم إن خصوصية المحل تجعله يحتاج إلى تنظيم تعاقدي خاص؟ أيضًا يثور التساؤل عما يرتبه ذلك العقد من آثار وبخاصة فيما يتعلق بالتزامات طرفيه، خاصة في ظل غياب تشريعي يحدد تلك الآثار. كل ذلك بالإضافة إلى الإجابة على العديد من التساؤلات التي تثيرها الدراسة التفصيلية.

- منهج الدراسة:

تنحو الدراسة إلى إتباع المنهج التحليلي المقارن. وذلك من خلال للوقوف على مقصود النصوص التشريعية والأحكام القضائية والآراء الفقهية، ودورها في سد النقص وإحكام الخلل في عقد الفرنشايز باعتباره معاملة تعاقدية مستحدثة. وتتحقق المقارنة بالتعرض لموقف التشريعات التي تناولت عقد الفرنشايز بالتنظيم مثل التشريع الأمريكي والفرنسي، فلا يمكن الحكم على

موقف المشرع الوطني، منبت الصلة بالقانون المقارن، آملين أن تكون تلك الدراسة وما تثيره من إشكاليات نصب أعين المشرع عند تنظيمه لعقد الفرنشايز.

- منهج الدراسة:

إذا كانت دراسة الجوانب القانونية لعقد الفرنشايز تهدف إلى محاولة وضع إطار قانوني يتناول إيضاح بعض الجوانب القانونية المتعلقة به في ظل التشريعات المقارنة التي تتناوله بالتنظيم، وذلك من خلال الوصول إلى تعريف منضبط له، وبيان طبيعته القانونية، ومدى الخصوصية التي يتمتع بها مقارنة بغيره من العقود، وكذا بيان آثاره وأسباب انقضائه. فسوف تنقسم تلك الدراسة إلى فصلين، نعرض في أولهما لخصوصية عقد الفرنشايز، وفي ثانيهما إلى آثار نشأة عقد الفرنشايز وانقضاؤه. ولكن قبل أن نشرع في ذلك نسبق الفصلين السابقين بمبحث تمهيدي نقف من خلاله على ماهية عقد الفرنشايز، نظرًا لكونه عقد حديث لزم التعريف به أولاً قبل الخوض في أحكامه. وذلك على النحو الآتي:

مبحث تمهيدي: ماهية عقد الفرنشايز.

الفصل الأول: خصوصية عقد الفرنشايز.

الفصل الثاني: آثار نشأة عقد الفرنشايز وانقضاؤه.

مبحث تمهيدي

ماهية عقد الفرنشايز

تمهيد وتقسيم:

يسعى الأفراد الذين يرغبون في استثمار أموالهم والبدء بممارسة أنشطة جديدة، في اللجوء عادة إلى إبرام عقود فرنشايز والانخراط في شبكات الفرنشايز بدلا من إنشاء أعمال جديدة، لما تتميز به عقود الفرنشايز من مميزات عدة، ومنها: قيام المرخَص له بشراء أعمال وأنشطة معروفة لدى المستهلكين، وتم تجربتها مسبقًا وحققت نجاح، كما تعمل جميع المؤسسات العاملة والمشتركة في شبكة الفرنشايز على تعزيز العلامة التجارية للنشاط وتدعيمها، مع تقديم الدعاية والتسويق المستمر(١).

فضلا عن ذلك، يتولى صاحب الفرنشايز تقديم التدريب المهني للعاملين والمساعدة قبل بدء العمل، والذي يعد أحد الأسباب الرئيسية لبدء تشغيل الأعمال

---

(١) تقديم الحملات الدعائية لمنتجات وخدمات الفرنشايز قد تكون من متطلبات العقد أي تتم دون مقابل، أو يمكن أن تكون بمقابل يتم النص عليه صراحة في العقد.

STEINGOLD (F.S.), Legal guide for starting & running a small business, Tenth edition, Nolo, USA, 2008, p. 208.

وتحقيق النجاح، وهو ما لا يحدث في الأعمال الجديدة[١]، كما يحصل المرخَص له في شبكة الفرنشايز على دليل ينظم كافة معاملاته ويسمح له بمراقبة فاعلة على الأعمال، مثل أعمال المحاسبة والمبيعات ومراقبة المخزون السلعي، ويتيح صاحب الفرنشايز في بعض الأحوال، للمرخص له شراء المواد الخام والسلع التي تستخدم في الأعمال، ويستفيد المرخَص له كذلك من البحوث والتحسينات والتطورات التي يتوصل إليها صاحب الفرنشايز لتحسين المنتج أو الخدمة، ويسمح نظام الفرنشايز بالعمل في منطقة جغرافية محددة لا ينافسه أحد من المرخَص لهم في شبكة الفرنشايز[٢]، كما يعفى المرخَص له من عبء تقييم السوق، وإنشاء خطة العمل، وقياس المنافسة[٣].

---

(1) **SPIONELLI (S.) ROSENBERG (R.M.) and BIRLEY (S.),** Franchising: Pathway to wealth creation, Prentice hall PTR, 2004, p.2-3.

(2) **MARINEL (A.),** Start and run your own business: The complete guide to setting up and managing a small business, Second edition, How To Books, UK, 2007, p.192-193; **MORRIS (M.),** Starting a successful business, 5th ed., Kogan page limited, London, 2005, p.15 et s.

(٣) يذهب الفقه إلى أنه من المثالب التي قد توجد في نظم الفرنشايز أنه عند الاشتراك في أي فرنشايز يلتزم المرخَص له بشراء كافة الأعمال المتعلقة به، فلا مجال لتجزئة العمل أو إنتاج سلعة وترك أخرى، وكذلك في مجال الخدمات، فضلاً عن التزام المرخَص له بإدارة وتشغيل كافة الأعمال داخل الفرنشايز وفقاً لدليل التشغيل operations manual الذي أعده المرخص، بحيث إذا رغب المرخَص له في تحسن أي أسلوب من الأساليب =

ويتسم العمل بنظام الفرنشايز بأنه يتبع نظام عمل موحد؛ حيث يحصل المستهلك على منتج ذو جودة عالية ومتساوية في كل نشاط يعمل بنظام الفرنشايز. وقد اعتبرت أحد المحاكم الفيدرالية الأمريكية أن العمل بنظام موحد هو أحد أسباب نجاح ذلك النظام، حيث ذكرت المحكمة في سياق حكمها في قضية Queen City Pizza, Inc., et al. v. Domino's Pizza, Inc أنه: " جوهر نجاح سلسلة الوجبات السريعة على مستوي الولايات المتحدة الأمريكية يكمن في المنتج ذو الجودة الموحدة والمتساوية. ويحقق ذلك التوحيد فوائد للمرخص لهم؛ حيث يمكن للعملاء شراء البيتزا من أي متجر يحمل اسم دومينوز ويكون على يقين بأن البيتزا سوف تكون بجودة ومذاق وشكل البيتزا المألوفة المقدمة في دومينوز بيتزا الأصلية. كذلك تتحقق الفائدة لصاحب الفرنشايز حيث يؤدى توحيد الجودة إلى تدعيم العلامة التجارية الشهيرة له، ومن ثم ستستمر في جذب العملاء بما يؤدي إلى زيادة في رسوم الفرنشايز

=

المستخدمة في إدارة الفرنشايز لن يكون له الحق في ذلك إلا بعد موافقة الصاحب الفرنشايز. كذلك يمتنع على المرخَص له التخلص من الفرنشايز وإعادة بيعها، إلا بموافقة صاحب الفرنشايز على المشتري.

STEINGOLD (F.S.), op. cit, p.199; **MARINEL (A.),** op. cit., p.195; **MURRAY (I.),** The franchising handbook: The complete guide to choosing a franchise, Kogan page limited, United States, 2006, p. 20.

والأداءات الدورية التي يلتزم المرخَص له بدفعها"[١].

ويذهب الفقه[٢] إلى أن عقد الفرنشايز يتضمن عناصر أساسية تميزه، فهو يشتمل على، أولاً: منح الحق في إدارة أعمال بذات الأسلوب والطريقة المتبعة في عمل صاحب الفرنشايز وذلك من خلال الترخيص باستخدام حقوق الملكية

(1) "… The essence of a successful nationwide fast-food chain is product uniformity and consistency. Uniformity benefits franchisees because customers can purchase pizza from any Domino's store and be certain the pizza will taste exactly like the Domino's pizza with which they are familiar. This means that individual franchisees need not build up their own good will. Uniformity also benefits the franchisor. It ensures the brand name will continue to attract and hold customers, increasing franchise fees and royalties …"

(2) "… The essential elements which characterize a franchise relationship are:

a) granting the right to operate the franchisor's method of business, which mainly includes licensing the use of intellectual property rights and know-how (the business package,

b) selling certain types of products (distribution contract,

c) the franchisee's independence: in the franchisee's name and on the franchisee's behalf,

d) (direct or indirect) financial remuneration for the franchisor…". **HESSELINK (M. W.), RUTGERS (J. W.), DIAZ (O. B.), SCOTTON (M.) and VELDMANN (M),** Commercial agency, Franchise and distribution contracts (Principles of European law: Study group on European law), Sellier. European law publishers, 2006, p.210.

الفكرية والمعرفة الفنية التي يمتلكها صاحب الفرنشايز، وثانيًا: بيع أنواع معينة من المنتجات، وثالثًا: استقلال المرخَص له، ورابعًا: أداء مالي يقدم لصاحب الفرنشايز سواء بصورة مباشرة أم غير مباشرة.

وبعد تلك المقدمة عن نظام الفرنشايز، يثور التساؤل عن تعريف عقد الفرنشايز وصوره، لما لذلك من أهمية في تحديد هذا العقد الذي يتسم بحداثته على الفقه القانوني.

المطلب الأول

تعريف عقد الفرنشايز

يتأثر وضع تعريف محدد ومنضبط لعقد الفرنشايز بعدم وجود تنظيم تشريعي يحكمه يضع اللبنات الأولي للنظام القانوني لذلك العقد الجديد، ومن ثم، تعددت التعريفات التي قيلت في شأن عقد الفرنشايز تبعًا لطبيعة الوجهة التي يُنظر بها إلى العقد، سواء كان ينظر إليه من وجهة قانونية بحتة أم من وجهة قانونية يشوبها صبغة اقتصادية.

ومن ثم، عرف الفقه(١) عقد الفرنشايز بأنه: "ذلك العقد الذي يسمح

(1) **BESSIS (P.),** Le contrat de franchisage, les guides, Montchrestien, 1986. p. 13.

بمقتضاه الطرف الأول، والذي يسمي بصاحب الفرنشايز، للطرف الثاني الـــذي يطلق عليه المرخَص له بالاستفادة من النجاح الذي حققه الأول في أحد الأنشطة الاقتصادية سواء كانت تجارية أو صناعية أو خدمية، وذلك عن طريق التعـــاون في استخدام حقوق الملكية الصناعية أو المعرفة الفنية التي كانت سببًا في نجـــاح صاحب الفرنشايز".

ومن التعريف السابق الذي يركز على الجانب الاقتصادي لعقد الفرنشايز، يظهر أن هذا العقد يبرم بين منشأتين أو كيانين اقتصاديين تتسم إحداهما بتحقيق نجاح وشهرة في أحد الأنشطة الاقتصادية، وهو ما يدفع المنشأة الأخرى للتعاقد والتعاون معها والاستفادة من خبراتها لتحقيق ذات النجاح والحصول على منفعة اقتصادية.

وذهب رأي أخر في الفقه[١] إلى تعريفه بأنه: "نظام للأعمال القانونية ينشأ وينظم بمقتضى عقد، وبموجبه يقوم صاحب الفرنشايز franchisor ببيع الحـــق في بيع بعض السلع أو الخدمات إلى المرخَص له franchisee، وذلك في إطار

(1) " A contractual arrangement between two legally independent firms in which one firm, the franchisee, pays the other firm, the franchisor, for the right to sell the franchisor's product and/or the right to use its trademarks and business format in a given location for a specified period of time". **BLAIR (D. R.) & LAFONTAINE (F.),** op. cit., p. 4.

محدد ومتفق عليه"[١]. وكذلك هو: "تنظيم تعاقدي بين كيانين مستقلين قانوناً، يدفع أحدهما ويسمى المرخَص له إلى الأخر ويسمى صاحب الفرنشايز، في مقابل بيع منتجات الأخير، والحق في استخدام علامته التجاري وأسلوب عمله، وذلك في موقع معين، ولمدة محددة".

ويلاحظ على التعريفات الفقهية، أنها ركزت على العلاقة العقدية بين طرفي عقد الفرنشايز: صاحب الفرنشايز والمرخَص له، مع التأكيد على أن الالتزامات المترتبة كآثار للعقد تقع على عاتق عاقديه، حيث يلتزم صاحب الفرنشايز بأن يسمح للطرف الثاني – المرخَص له – بأن يستخدم علامته واسمه التجاريين، وكذا يلتزم بنقل ما يستأثر به من معرفة فنية، وبتقديم المساعدة الفنية، في مقابل أداء المرخَص له للمقابل المتفق عليه في العقد.

وقد تطرقت محكمة العدل الأوروبية في حكمها في قضية Pronuptia de Paris GmbH v. Pronuptia de Paris Irmgard Schiligalis إلى تعريف نظام الفرنشايز، حيث ذكرت أنه: " في نظام فرنشايز التوزيع يقوم أحد الأطراف

(1) "A legal business arrangement, governed and created by a contract, under which the franchisor (owner/supplier) sells to a franchisee (retailer/buyer) the right to sell certain goods and/or services of the supplier under specific, agreed-upon conditions". **MEANEY (J. A.),** op. cit., p. 11.

باعتباره موزعًا في سوق معينة، ومطورًا أساليب تجارية معينة، بمنح تجار مستقلين، في مقابل رسوم، الحق في التوزيع في أسواق أخرى باستخدام اسمه التجاري والأساليب التجارية التي أدت لنجاحه. وأكثر من كونه وسيلة للتوزيع، فإنه يعد وسيلة للحصول على منافع مالية من خبراته دون استثمار صاحب الفرنشايز رأس ماله الخاص. وعلاوة على ذلك، فإن ذلك النظام يعطي التجار الذين ليس لديهم الخبرة اللازمة إمكانية الوصول إلى الطرق التي لا يمكن تعلمها دون بذل جهد كبير، وتتيح لهم الاستفادة من سمعة الاسم التجاري لصاحب الفرنشايز "(١).

(1) "… In a system of distribution franchises of that kind an undertaking which has established itself as a distributor on a given market and thus developed certain business methods grants independent traders, for a fee, the right to establish themselves in other markets using its business name and the business methods which have made it successful. Rather than a method of distribution, it is a way for an undertaking to derive financial benefit from its expertise without investing its own capital. Moreover, the system gives traders who do not have the necessary experience access to methods which they could not have learned without considerable effort and allows them to benefit from the reputation of the franchisor's business name …". CJCE JUDGMENT OF 28. 1. 1986 — CASE 161/84, Pronuptia de Paris GmbH V. Pronuptia de Paris Irmgard Schiligalis.

ولم تقتصر التعريفات على ما اجتهد به الفقه أو ما ذكره القضاء، وإنما امتدت أيضًا إلى الاتحادات والجمعيات المتخصصة في مجال الفرنشايز سواء الدولية أو الإقليمية، رغبةً منهم في وضع تعريف منضبط لهذا العقد، ولهذا فقد أخذت هي الأخرى بزمام المبادرة لتعريف عقد الفرنشايز. ومن تلك التعريفات ما يلي:

١ – تعريف الجمعية الدولية للفرنشايز:

International Franchise Association

وفقًا لتعريف الجمعية الدولية للفرنشايز، يعرف عقد الفرنشايز بأنه: "اتفاق ترخيص بين طرفين مستقلين قانونيًا والذي من خلاله يعطي شخص أو مجموعة من الأشخاص (المرخَص لهم) الحق في تسويق منتج أو خدمة باستخدام العلامة التجارية أو الاسم التجاري لنشاط صاحب الفرنشايز باستخدام أساليب عمله، وذلك في مقابل دفع رسوم الترخيص للأخير، ويلتزم صاحب الفرنشايز بتدعيم ومساعدة المرخَص له"(١).

---

(1) " A franchise is the agreement or license between two legally independent parties which gives:

- a person or group of people (franchisee) the right to market a product or service using the trademark or trade name of another business (franchisor)

=

٢- تعريف الاتحاد الأوروبي للفرنشايز:

The European Franchise Federation (EFF)

أصدر الاتحاد الأوروبي للفرنشايز تقنينًا لقواعد السلوك لعقد الفرنشايز عام ١٩٧٢، عرفه فيه بأنه: "نظام لتسويق السلع أو الخدمات أو التكنولوجيا يعتمد على التعاون الوثيق والمستمر بين طرفين مستقلين قانونيًا وماليًا، هما صاحب الفرنشايز والمرخَص له، والذي بمقتضاه يكون على صاحب الفرنشايز في مقابل أداءات مالية مباشرة أو غير مباشرة يحصل عليها أن يسمح للمرخص له باستخدام الاسم أو العلامة التجارية أو علامة الخدمة الخاصة به، وكذا استخدام المعرفة الفنية والوسائل التقنية والتجارية والنظم الإجرائية وحقوق الملكية الصناعية والفكرية. ويلتزم صاحب الفرنشايز بتقديم الدعم والمساعدة التجارية والفنية مدة سريان اتفاق الفرنشايز المبرم بين الطرفين"[١].

=

- the franchisee the right to market a product or service using the operating methods of the franchisor
- the franchisee the obligation to pay the franchisor fees for these rights
- the franchisor the obligation to provide rights and support to franchisees"

(1) "Franchising is a system of marketing goods and/or services and/or technology, which is based upon a close and ongoing collaboration between legally and financially separate and independent undertakings, the Franchisor and its individual Franchisees,

=

وفي التوجيه الأوروبي رقم ٨٨/٤٠٨٧ فقد توسع المشرع الأوروبي في التعريفات التي أعطاها للفرنشايز، فوضع تعريفًا عامًا للفرنشايز كنظام، وخصّ عقد الفرنشايز بتعريف آخر. حيث عرف نظام الفرنشايز بأنه: "مجموعة من حقوق الملكية الفكرية والصناعية المرتبطة بعلامات أو أسماء تجارية أو أسماء المتاجر أو نماذج صناعية أو تصميمات أو حقوق المؤلف أو المعرفة الفنية أو براءات الاختراع التي يتم استغلالها لإعادة بيع السلع أو تقديم الخدمات للمستهلكين النهائيين"(١).

وعرف عقد الفرنشايز بأنه: "اتفاق يمنح بموجبه طرف ما (صاحب الفرنشايز) لطرف آخر الحق في استغلال فرنشايز بهدف تسويق أنواع معينة =

whereby the Franchisor grants its individual Franchisee the right, and imposes the obligation, to conduct a business in accordance with the Franchisor's concept.

The right entitles and compels the individual Franchisee, in exchange for a direct or indirect financial consideration, to use the Franchisor's trade name, and/or trade mark and /or service mark, know-how, business and technical methods, procedural system, and other industrial and /or intellectual property rights, supported by continuing provision of commercial and technical assistance, within the framework and for the term of a written franchise agreement, concluded between parties for this purpose".

(1) "a package of industrial or intellectual property rights relating to trade marks, trade names, shop signs, utility models, designs, copyrights, know-how or patents, to be exploited for the resale of goods or the provision of services to end users;".

من السلع أو الخدمات، في مقابل أداءات مالية مباشرة أو غير مباشرة، ويشتمل الاتفاق على الالتزامات الآتية على الأقل:

- استخدام اسم مشترك أو اسم متجر، وشكل موحد لمتاجر البيع أو وسائل النقل.
- نقل المعرفة الفنية من صاحب الفرنشايز إلى المرخَص له.
- الإمداد المستمر من صاحب الفرنشايز للمرخص له بالمساعدة التجارية أو الفنية طوال مدة سريان العقد"(١).

(1) "an agreement whereby one undertaking, the franchisor, grants the other, the franchisee, in exchange for direct or indirect financial consideration, the right to exploit a franchise for the purposes of marketing specified types of goods and/or services; it includes at least obligations relating to:

- the use of a common name or shop sign and a uniform presentation of contract premises and/or means of transport,
- the communication by the franchisor to the franchisee of know-how,
- the continuing provision by the franchisor to the franchisee of commercial or technical assistance during the life of the agreement;

٣- تعريف الاتحاد الفرنسي للفرنشايز:

la Fédération française de la franchise (FFF)

يعرف الاتحاد الفرنسي عقد الفرنشايز بأنه: "وسيلة للتعاون بين مشروعين: مشروع صاحب الفرنشايز من جهة، وواحد أو أكثر من مشروعات المرخَص لهم من جهة أخرى، حيث يكون على صاحب الفرنشايز السماح للمرخص له باستخدام علامات جذب العملاء، وتوفير المعرفة الفنية، فضلاً عن مجموعة من المنتجات والخدمات أو التكنولوجيا سواء كانت مبرأة أم لا"(١).

٤- تعريف لجنة التجارة الفيدرالية الأمريكية:

The Federal Trade Commission (FTC)

أصدرت لجنة التجارة الفيدرالية بالولايات المتحدة الأمريكية القواعد المنظمة للفرنشايز في ٢١ أكتوبر ١٩٧٩ والمعدلة في ٢٢ يناير ٢٠٠٧، وعرفت الفرنشايز بأنه: "أي علاقة تجارية مستمرة تتضمن:

١- حصول المرخَص له على الحق في إما تشغيل أعمال تحمل العلامة

(1) "une méthode de collaboration entre, d'une part une entreprise le franchiseur et d'autre part une ou plusieurs entreprises les franchisés. Son objet est d'exploiter un concept de franchise mis au point par le franchiseur".

التجارية للمرخص أو تكون مرتبطة بها، أو في عرض وبيع وتوزيع سلع وخدمات تحمل العلامة التجارية للمرخص أو تكون مرتبطة بها.

٢- أن يمارس صاحب الفرنشايز أو يكون له الحق إما في ممارسة الرقابة على طريقة المرخَص له في التشغيل، أو في تقديم مساعدات مهمة في إدارة المرخَص له للفرنشايز.

٣- أن يدفع المرخَص له أو يلتزم بدفع مبلغ من المال إلى صاحب الفرنشايز أو أحد المؤسسات التابعة له، كشرط للحصول على الفرنشايز أو البدء فيه"(١).

---

(1) "Franchise means any continuing commercial relationship or arrangement, whatever it may be called, in which the terms of the offer or contract specify, or the franchise seller promises or represents, orally or in writing, that:

1- The franchisee will obtain the right to operate a business that is identified or associated with the franchisor's trademark, or to offer, sell, or distribute goods, services, or commodities that are identified or associated with the franchisor's trademark;

2- The franchisor will exert or has authority to exert a significant degree of control over the franchisee's method of operation, or provide significant assistance in the franchisee's method of operation; and

3- As a condition of obtaining or commencing operation of the franchise, the franchisee makes a required payment or commits to make a required payment to the franchisor or its affiliate".

وقد حدد الدليل الاسترشادي الفيدرالي لتنظيم قواعد الفرنشايز شروطًا ثلاثة يجب توافرها كي نكون بصدد علاقة فرنشايز، وهي:

أ- وعد بتقديم علامة تجارية أو أي شعار تجاري آخر.

ب- وعد بممارسة رقابة أو تقديم مساعدة ذات أهمية لإدارة أعمال الفرنشايز.

ج- حق صاحب الفرنشايز في الحصول على ما لا يقل عن ٥٠٠ دولار مدة الستة أشهر الأولى[١].

وعلى جانب أخر، يذهب الفقه الأمريكي إلى أن أي عقد من عقود الفرنشايز يجب أن يتوافر فيه عناصر ثلاثة، وهي: أولاً، خطة التسويق وهي مرادفة لشرط تقديم مساعدة ورقابة من صاحب الفرنشايز إلى المرخَص له، وثانيًا، الارتباط بالعلامة التجارية لصاحب الفرنشايز، وثالثًا، الرسوم وهي تمثل

(1) "… under the original Rule, a commercial business arrangement is a "franchise" if it satisfies three definitional elements. Specifically, the franchisor must: (1) promise to provide a trademark or other commercial symbol; (2) promise to exercise significant control or provide significant assistance in the operation of the business; and (3) require a minimum payment of at least $500 during the first six months of operations". U.S. Federal trade commission, Compliance Guide of franchise rule, 16 C.F.R. Part 436, May 2008, p.1.

مقابل الانضمام لشبكة الفرنشايز[١].

وتعليقًا على تعريف لجنة التجارة الفيدرالية، يذهب الفقه[٢] إلى أن هذا التعريف يعد تعريفًا موسعًا للحد الذي يمكن معه إدخال كافة الأعمال والأنشطة التي يمكن توقعها داخل نطاق الفرنشايز، فوفقًا لتعريف لجنة التجارة يمكن أن تصنف الأعمال بأنها فرنشايز متى توافر فيها شرطين، هما:

الشرط الأول: توافر الحق للمتعاقد في توزيع سلع أو خدمات تحت العلامة التجارية أو الاسم التجاري أو شعار المرخص.

الشرط الثاني: تقديم صاحب الفرنشايز لمساعدة ذات أهمية في إدارة الأعمال للمرخص له أو التحكم بصورة كبيرة في أعماله تلك[٣].

---

(1) **GRINBLAT (T.),** The unintended franchise and how to avoid It, New matter - the official publication of the intellectual property section law of the state bar of California, Vol. 33, No. 4, 2008, p. 22.

(2) "… The FTC definition is broad. It covers all of the businesses that you and I would ordinarily think of as franchises …" **STEINGOLD (F.),** op. cit., 11/3.

(٣) توضيحًا لذلك الشرط، يذهب الفقه إلى أن صاحب الفرنشايز قد يساعد المرخَص له على اختيار الموقع، وتدريب الموفين، لموظفيك، وتقديم دليل تعليمي مفصل. ويمكن للمرخص ممارسة الرقابة عن طريق فرض مكان معين لممارسة النشاط، أو وكيفية تصميم المتجر، أو ميعاد بدء وانتهاء ممارسة النشاط اليومي، وكيفية المحاسبة، والحملات الإعلانية والدعائية.

STEINGOLD (F.), op. cit., 11/4.

٥- تعريف الجمعية المصرية لتطوير الفرنشايز:

Egyptian Franchise Development Association (EFDA)

الفرنشايز وفقا لتعريف الجمعية المصرية هو: "وسيلة لتوزيع السلع والخدمات تتم بين طرفين على الأقل في نظام الفرنشايز، وهما صاحب الفرنشايز: الذي يعطي علامته التجارية أو اسمه التجاري، والمرخَص له: الذي يدفع الإتاوات والرسوم الأولية من أجل الحصول على حق القيام بأعمال تجارية تحت اسم صاحب الفرنشايز ووفقا لنظامه"(١).

ويلاحظ أن التعريفات السابقة قد اتفقت جميعها في أن أي عقد للفرنشايز يجب أن يتضمن بعض العناصر التي تمثل الأساس في ذلك النوع من العقود، وتتمثل تلك العناصر في الآتي:

١- اعتبار الفرنشايز نظام لتسويق السلع والخدمات.

٢- يتم الفرنشايز بين طرفين على الأقل صاحب الفرنشايز والمرخَص له.

---

(1) "A method of distributing products and services. At least two levels of people are involved in the franchise system: (1) the franchisor, who lends his trademark or trade name and a business system; and (2) the franchisee, who pays a royalty and often an initial fee for the right to do business under the franchisor's name and system".

٣- تخويل صاحب الفرنشايز للمرخص له الحق في استخدام بعض عناصر نشاط صاحب الفرنشايز مثل العلامة التجارية والاسم التجاري والمعرفة الفنية.

٤- التزام المرخَص له بدفع مقابل مالي لصاحب الفرنشايز نظير استخدامه لعناصر شهرة المرخص.

٥- التزام المرخَص له بإتباع تعليمات صاحب الفرنشايز والعمل وفقا لنظامه.

٦- التزام صاحب الفرنشايز بتقديم المساعدة والدعم للمرخص له طوال مدة سريان العقد.

ومن جانبنا يمكن أن نعرف عقد الفرنشايز بأنه: "عقد تبادلي يتم بين طرفين صاحب الفرنشايز والمرخَص له، يلتزم فيه صاحب الفرنشايز بالسماح للمرخص له بإنتاج أو توزيع سلعة أو تقديم خدمة تحت العلامة التجارية أو الاسم التجاري المميز لصاحب الفرنشايز، وكذا يلتزم بنقل المعرفة الفنية السرية التي يستأثر بها، وتقديم المساعدة الفنية للمرخص له مدة سريان العقد، في مقابل التزام الأخير بدفع المقابل المتفق عليه في العقد".

وفي هذا التعريف، حاولنا التركيز على الطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز من حيث كونه عقد تبادلي ملزم للجانبين، وأنه من العقود غير المسماة التي لم ينظمها القانون، فضلاً عن ذلك، لم نغفل التأكيد على بعض الالتزامات الرئيسة الناشئة عن العقد مع ترك باقي الالتزامات لما ستظهره الدراسة.

ويبين من التعريفات السابقة، أن موضوع عقد الفرنشايز هو إنتاج وتوزيع للسلع والمنتجات، وهو ما يثير التساؤل عن صور عقود الفرنشايز، وهل هو نظام موحد، أم أنه يتشكل من عدة أنظمة متباينة، ومن ثم تتعدد صوره؟ وهو ما سنتناوله من خلال ما يلي:

المطلب الثاني

صور عقود الفرنشايز

يتسع نطاق نظام الفرنشايز ليشمل أكثر من عقد، فبسبب التعدد والتنوع في الأعمال التي يمكن أن يمارسها صاحب الفرنشايز ويتميز بها، تعددت صور عقود الفرنشايز تبعًا لطبيعة العمل الذي يؤديه المرخَص له، فقد يقوم الأخير إما بإنتاج السلع وتوزيعها، أو أن يقوم بتوزيعها فقط دون إنتاجها، وقد يقتصر عمله على تقديم الخدمات فحسب. وعلى الرغم من تعدد الأعمال التي يقوم بها المرخَص له إلا أنها تشترك جميعها في أنها تتم تحت العلامة التجارية والاسم التجاري الشهير للمرخص ووفقًا لنظام عمله المميز.

وتبعًا لموضوع العقد، يمكن تقسيم صور عقود الفرنشايز إلى ثلاثة عقود رئيسة، وهى فرنشايز الإنتاج industrial franchising، وفرنشايز التوزيع distribution franchising، وفرنشايز الخدمات service franchising، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: فرنشايز الإنتاج:

وفقًا لتعريف محكمة العدل الأوروبية، فإن فرنشايز الإنتاج هو: "اتفاق يحق للمرخص له بموجبه تصنيع منتجات وفقًا لتعليمات صاحب الفرنشايز، ويقوم ببيعها تحت العلامة التجارية للأخير"(١).

وبناءً على ذلك، يقوم صاحب الفرنشايز في هذه الصورة باعتباره صاحب أحد المشروعات التي تقوم بإنتاج وتصنيع سلعة ما، بالترخيص إلى المرخَص له، بحيث يُسمح للأخير بإنتاج ذات السلعة التي يقوم صاحب الفرنشايز بإنتاجها، مع ملاحظة أن تلك السلعة وبسبب أنه سيتم وضع علامة صاحب الفرنشايز التجارية واسمه التجاري عليها، فإن المرخَص له يلتزم بإتباع كافة تعليمات وخبرات والمعايير القياسية الخاصة بصاحب الفرنشايز عند إنتاجه للسلعة، مع خضوعه المستمر للرقابة الفنية من قبل صاحب الفرنشايز، لضمان إتباعه معايير الجودة في إنتاج السلع محل عقد الفرنشايز، مع التأكيد كذلك على إنتاج السلع وبيعها يجب أن يتم وفقًا لتعليمات صاحب الفرنشايز وفي إطار

(1) "… production franchises, under which the franchisee manufactures products according to the instructions of the franchisor and sells them under the franchisor's trade-mark …". Pronuptia de Paris GmbH v Pronuptia de Paris Irmgard, JUDGMENT OF 28. 1. 1986 — CASE 161/84. para. 13.

حقوق الملكية الفكرية للأخير[١].

ثانياً: فرنشايز التوزيع:

فرنشايز التوزيع – وفقًا لتعريف محكمة العدل الأوروبية – هو اتفاق يقوم بموجبه المرخَص له ببيع منتجات معينة في متجر يحمل الاسم أو العلامة التجارية لصاحب الفرنشايز.

ومن ثم يتحدد الغرض في هذه الصورة من خلال توزيع سلعة معينة تحمل العلامة المميزة أو الاسم التجاري لصاحب الفرنشايز، بحيث يتولى المرخَص له بيع تلك السلع في نطاق جغرافي محدد. وقد يكون صاحب الفرنشايز هو منتج السلعة التي يقوم المرخَص له بتوزيعها أو قد يكون دوره مقتصرًا على دور الموزع، وعادة ما يتم التوزيع في متجر يحمل الاسم التجاري والعلامة التجارية لصاحب الامتياز[٢].

---

(1) "… In the case of an industrial franchise, the franchisee produces goods according to the instructions of the franchisor and sells them under the intellectual property rights of the franchisor….". **HESSELINK (M. W.), RUTGERS (J. W.), DIAZ (O. B.), SCOTTON (M.) and VELDMANN (M),** op, cit., p.211.

(2) "…whereas in the case of a distribution franchise, the franchisee simply sells certain goods in a shop which bears the franchisor's business name or symbol….". **Ibid.,** p.211.

وفي هذا النوع من الفرنشايز يختلف دور المرخَص له عن دور الوكيل في عقود الوكالة، فإذا كان وكيل العقود يقصد به وسيط مستقل مكلف بالتفاوض لإبرام عملية بيع أو شراء بصفة مستمرة لحساب وباسم الموكل دون أن يرتبط مع الموكل برابطة تبعية(١)، فإن المرخَص له في فرنشايز التوزيع له معنى آخر، فالمرخَص له يقوم بممارسة نشاط التوزيع من خلال نشاط مستقل تحت اسم وعلامة المرخص، ويلتزم المرخَص له بدفع مقابل لصاحب الفرنشايز نظير دخوله في شبكة التوزيع، في حين أنه في عقود الوكالة يقوم الموكل بدفع أجر للوكيل.

كذلك يقوم صاحب الفرنشايز بنقل المعرفة الفنية الخاصة بتسويق المنتجات إلى المرخص له، فيكون ملتزمًا بسياسة صاحب الفرنشايز في التوزيع، أما وكيل العقود فيمارس عمله على وجه الاستقلال، فيستقل بإدارة منشآته وإتباع أساليب الإعلان التي تروقه دون أن يكون للموكل أن يصدر إليه تعليمات أو أوامر تتعلق بتنظيم العمل في المنشأة(٢).

---

(١) لمزيد من التفاصيل عن الوكيل ووكالة العقود، راجع **د. نبيل محمد أحمد صبيح**، دور وكلاء العقود في التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥، ص١٢ وما بعدها.

(٢) راجع في استقلالية الوكيل التجاري، **د. عبد الفضيل محمد أحمد**، العقود التجارية وعمليات البنوك وفقًا لأحكام القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٨٨.

وفي سياق التفرقة بين عقد فرنشايز التوزيع وعقود الوكالة، ذكرت محكمة العدل الأوروبية في حكمها في قضية PRONUPTIA في ٢٨ يناير ١٩٨٦ بأن اتفاقات الفرنشايز لتوزيع السلع تختلف عن عقود الوكالة أو العقود التي تتضمن تجار تجزئة مقبولين في نظام التوزيع الانتقائي والذي لا يشتمل على استخدام اسم تجاري واحد، ولا يطبق بشأنه أساليب تجارية موحدة، ولا تدفع أداءات مالية في مقابل فوائد ممنوحة(١).

وكذا، يختلف عقد الفرنشايز في أنه يتوافر فيه دائمًا حق المرخَص له في استعمال أسلوب إدارة العمل الخاص بصاحب الفرنشايز، علاوة على أن شبكة الفرنشايز تتسم بأنها أكثر قوة وتنظيم من أي شبكة توزيع عادية(٢).

---

(1) "…Franchise agreements for the distribution of goods differ in that regard from dealerships or contracts which incorporate approved retailers into a selective distribution system, which do not involve the use of a single business name, the application of uniform business methods or the payment of royalties in return for the benefits granted…". Pronuptia de Paris GmbH v Pronuptia de Paris Irmgard, JUDGMENT OF 28. 1. 1986 — CASE 161/84.

(2) "…service franchises, under which the franchisee offers a service under the business name or symbol and sometimes the trade-mark of the franchisor, in accordance with the franchisor's instructions…". Pronuptia de Paris GmbH v Pronuptia de Paris Irmgard, judgment of 28. 1. 1986 — CASE 161/84. para. 13.

ثالثاً: فرنشايز الخدمات:

تعرضت محكمة العدل الأوروبية في قضية Pronuptia de Paris GmbH v Pronuptia de Paris لذلك النوع من الفرنشايز؛ إذ عرفته بأنه: "الاتفاق الذي بموجبه يقدم المرخَص له خدمة تحت الاسم أو العلامة التجارية لصاحب الفرنشايز ووفقًا لتعليماته"(١).

ويتفق كل من صاحب الفرنشايز والمرخَص له في هذه الصورة على تقديم خدمة أو عدة خدمات، ويلتزم المرخَص له طوال مدة تقديمه للخدمة بالمعايير القياسية والمواصفات والأنظمة الخاصة بصاحب الفرنشايز، ويتولى الأخير الرقابة الصارمة على تنفيذ تلك المعايير وتطبيقها نظرًا لأن الخدمة ستقدم في شكلها النهائي تحت العلامة التجارية لصاحب الفرنشايز. ويعتمد المرخَص له عند ممارسته للنشاط الخدمي على النجاح والشهرة التي حققها صاحب الفرنشايز سلفًا في هذا المجال.

---

(1) "…in a franchise contract there is always the right to operate the franchisor's business method (which notably includes transferring the use of intellectual property rights and know-how); more generally, franchise networks are characterized by a much stronger uniformity than ordinary distribution networks. …". **Ibid.,** p.210.

وعادة ما تقدم المعرفة الفنية للمرخص ليس في صورة مادية وإنما في شكل معنوي يتمثل في تدريب المرخَص له على كيفية تقديمه للخدمة وتميزه في أدائها، وقد يمتد الأمر إلى شكل المكان الذي يقدم فيه الخدمة.

ويهدف تدريب المرخَص له إلى إخراج ذات المنتج أو الخدمة التي يقدمها صاحب الفرنشايز، حتى إن بعض الفقه[1] وصف ذلك بأنه بمثابة استنساخ للشكل والجودة والأداء باعتبارهم أسباب نجاح نظام الفرنشايز، وهو ما يتحقق من خلال التدريب الصارم الذي يقدمه صاحب الفرنشايز للمرخص لهم.

وأجل مثال على ذلك النوع من الفرنشايز هو القطاع الفندقي، حيث يظهر في مجال الفنادق العديد من الأسماء الشهيرة التي تتميز بتفرد خدماتها كفنادق هيلتون وشيراتون.

(1) **MEANEY (J. A.),** op. cit., p.5.

الفصل الأول

خصوصية عقد الفرنشايز

تمهيد وتقسيم:

تعد خصوصية عقد الفرنشايز من أهم الأمور التي يلزم تناولها لما له من أهمية في بيان ما يتميز به عقد الفرنشايز عما يشتبه به من عقود تقليدية، بحيث يتجلى ما يختص به عقد الفرنشايز ويجعله متفردًا، فهو وإن كان يشتبه مع غيره من العقود في بعض الأمور، إلا أنه، بالطبع، تتوافر له بعض الخصوصيات التي تميزه.

ومن ثم، كان من اللازم أن نضع إطارًا قانونيًا لذلك العقد، رغبةً في إزالة ما يكتنفه من غموض راجع إلى حداثته، وأملاً في إبعاد ما قد يعتريه من مخاوف تعزى إلى الجهل به، وذلك من خلال بيان طبيعته القانونية، وتحديد مواطن الخصوصية. وذلك من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: الطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز.

المبحث الثاني: خصوصية المحل في عقد الفرنشايز.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز

تمهيد:

إن تحديد الطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز من الأمور التي تتجلي أهميتها في تحديد الأحكام المنطبقة عليه ومدى سريانها، وما إذا كان يمكن أن يدخل تحت النظام القانوني لعقد معين، أم إن خصوصيته تجعل قواعده متمايزة، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

المطلب الأول

خصائص عقد الفرنشايز

يتسم عقد الفرنشايز بالعديد من الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود، حيث تتعدد خصائص ذلك العقد مع اختلاف الزاوية التي ينظر منها إليه، وهو ما يقودنا إلى الخصائص الآتية:

أولاً: عقد غير مسمي:

بالنظر إلى وجود القواعد القانونية المنظمة لعقد الفرنشايز أو غيابها، نجد أن حال تلك القواعد هو عدم الوجود، وبالتالي عدم التنظيم، فإذا كانت العقود المسماة هي تلك العقود التي نظمها المشرع بقواعد خاصة وخصها القانون باسم معين، وأن ما عداها من عقود غير منظمة تشريعيًا بقواعد خاصة يطلق عليها العقود غير المسماة، فإن عقد الفرنشايز يعد من العقود غير المسماة التي لم يخصها المشرع المصري بتنظيم خاص. وهو على العكس من النظام التشريعي في بعض الدول الأجنبية التي أصدر المشرع فيها قواعد خاصة بتنظيم عقود الفرنشايز، كفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية.

ثانيًا: عقد معاوضة ملزم للجانبين:

يرتب عقد الفرنشايز التزامات متقابلة في ذمة طرفيه، بحيث يصبح كل منهما دائنا ومدينًا في آن واحد، فكما سنري لاحقًا، إذا كان عقد الفرنشايز يرتب على صاحب الفرنشايز بعض الالتزامات، كالالتزام بنقل المعرفة بحيث يصبح مدينا للمرخص له، فإنه في ذات الوقت يعد دائنًا للأخير لما يرتبه العقد على المرخَص له بالالتزام بعدم إفشاء سرية تلك المعرفة الفنية وغيرها من الالتزامات الأخرى، ومن ثم، يعد عقد الفرنشايز من العقود الملزمة للجانبين.

كما، يعد عقد الفرنشايز من عقود المعاوضة، حيث يحصل فيه صاحب الفرنشايز على المقابل لما يعطيه للمرخص له من معرفة فنية وعلامة واسم تجاريين، كما يحق للمرخص له استخدام ما نقل إليه من معرفة وعلامة تجارية لقاء ما دفعه إلى صاحب الفرنشايز.

ثالثًا: عقد محدد:

العقد المحدد: هو ذلك العقد الذي ينشأ في ذمة طرفيه التزامات محققة الوجود ومحددة المقدار وذلك منذ انعقاده، ففيه يعلم كل متعاقد مقدار ما سيأخذ ومقدار ما سيعطي. ولما كان عقد الفرنشايز من العقود التي تكون فيها الالتزامات محددة وقت انعقاد العقد، كتحديد مقابل العقد ومدته، ولا تعلق على أمر مستقبل غير محقق الوقوع أو غير محدد وقت وقوعه، فإن عقد الفرنشايز يعد من العقود المحددة وليس من العقود الاحتمالية.

رابعًا: عقد من عقود المدة:

يعد الزمن عنصرًا جوهريًا في تنفيذ عقد الفرنشايز، حيث يتصف ذلك الأخير بأن من العناصر الأساسية التي تميزه هو تحديده لمدة زمنية معينة ومنطقة جغرافية محددة[1]، وهو ما يجعله من العقود المستمرة وليس من العقود الفورية.

---

(1) **SPIONELLI (S.) ROSENBERG (R.M.) and BIRLEY (S.),** op. cit., p.2.

فعقد الفرنشايز يرتب نوعين الأداءات المستمرة، التي تقوم في الأساس على عنصر الزمن أو المدة والتي لا يتصور وجودها بدونه، فعقد الفرنشايز ينشأ التزامًا على صاحب الفرنشايز بأن يقدم التحسينات التي يدخلها على المعرفة الفنية محل العقد، كما يلتزم بضمان تلك المعرفة. وتقوم هذه الالتزامات على عنصر الزمن، فلا تقدم مرة واحدة وينتهي بها الالتزام، وإنما تظل تلك الالتزامات قائمة مدة سريان عقد الفرنشايز. كما يلتزم المرخَص له بأن يدفع إلى صاحب الفرنشايز مبلغًا دوريًا من المال طوال مدة العقد، ويحسب ذلك المبلغ كنسبة من أرقام المبيعات التي يحققها المرخَص له.

والخصائص السابق ذكرها لعقد الفرنشايز وإن اتسمت بالوضوح بما سهل الوصول إليها، إلا أن ثمة إشكاليات الأخرى تظهر عند البحث عن خصائص أخرى لعقد الفرنشايز حيث يقتضي الوصول إليها التدقيق في ذلك العقد، ومن تلك الخصائص مدى رضائية عقد الفرنشايز، وكذلك هل يدخل ذلك العقد ضمن عقود الإذعان أم أنه عقد يعتمد على المساومة والتفاوض؟ وهو ما سنتناوله من خلال ما يلي:

- مدى رضائية عقد الفرنشايز:

من التقسيمات الأساسية للعقود هو تقسيمها إلى عقود رضائية وعقود شكلية، وذلك استنادًا إلى ما تتضمنه من شروط للانعقاد.

فالعقد الرضائي هو ذلك العقد الذي يكفي لانعقاده فقط تراضي الطـــرفين، إذ ينشأ العقد بمجرد تطابق إرادتي المتعاقدين. أما العقد الشكلي فلا يكفـــي فيـــه التراضي لانعقاد العقد وإنما يلزم، إضافة إلى الرضا، إتباع شكل خاص للتعبيـــر عن الإرادة أو بمعنى آخر يلزم أن يتم إفراغ العقد في شكل معين، وهذا الأخير ينشأ إما باتفاق الطرفين أو بنص القانون.

أما بخصوص عقد الفرنشايز، فقد ذكرنا أن من خصائصه هو كونه عقدًا غير مسمى، أي لم يفرد له المشرع تنظيما خاص يتولى تحديـــد كافـــة جوانبـــه القانونية، ومن ثم، فعدم وجود تنظيم تشريعي يحكم مسألة مـــا إذا كـــان يكفـــي التراضي لانعقاد عقد الفرنشايز فحسب أم يشترط لانعقاده إفراغـــه فـــي شـــكل معين، كأن يكون مكتوبًا أو في شكل رسمي، يجعل القول بأن عقد الفرنشايز من العقد الرضائية هو الأقرب للصحة. فإذا لم يتفق الطرفان على إتمام العقـــد فـــي شكل معين، ومع عدم وجود نص قانوني يشترط ذلك، فإن عقد الفرنشايز ينعقـــد بمجرد رضاء الطرفين.

إلا أنه من جانبنا نعتقد أمرًا آخر، بداية، يتسم عقد الفرنـــشايز بأنـــه يـــضم عقدين مختلفين يندمجان معًا ليكونا عقد الفرنشايز، وهو ما يظهـــر مـــن محـــل العقد. فمحل عقد الفرنشايز هو استخدام العلامة التجارية للمرخص، والمعرفـــة الفنية، وكليهما له نظام قانوني مستقل ويمكن التعاقد على كليهما منفـــردًا عـــن

الآخر تحت مسمى عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية، أو عقد نقل التكنولوجيا، لذا فإن الوصول إلى مدى رضائية عقد الفرنشايز يقتضي البحث في النظام القانوني لكل من العقدين على حدة. وذلك على التفصيل الآتي:

١ – الترخيص باستعمال العلامة التجارية:

يقصد بالترخيص باستعمال العلامة: "أن يخول صاحب العلامة لغيره استعمالها خلال مدة معينة في مقابل أجر معلوم مع بقاءه محتفظًا بملكيتها، دون المساس بملكية العلامة"(١). وقد نُظمت العلامات التجارية بداية بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ وحتى صدور قانون حماية الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

أ– قانون العلامات والبيانات التجارية رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩:

لم ينظم قانون العلامات والبيانات التجارية عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية، ولهذا، وفي خصوص رضائية عقد الترخيص، فإن عدم تنظيم القانون لعقد الترخيص يجعل العقد خاضعًا للقواعد العامة لنظرية العقد، التي تقضي بأنه ما دام لم يُنص على شكل خاص لانعقاد العقد، فإن العقد يظل رضائيًا، ومن ثم،

---

(١) **د. حسام الدين عبد الغنى الصغير**، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، القاهرة، ١٩٩٣، ص٥٧.

فإن عقد الترخيص يتم بمجرد تبادل الإيجاب والقبول دون ضرورة إلى إفـراغ التعبير عن الإرادة في شكل معين.

ب- قانون حماية الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢:

بموجب المادة الثانية من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ أُلغي القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ بشأن العلامات والبيانات التجارية، وما دام القـانون المـنظم للعلامات التجارية قد نُسخ، فهذا يعنى بطبيعة الحال أن قانون الملكيـة الفكريـة سوف يحل محل القانون المنسوخ في تنظيمه للعلامات التجارية، وهو بالفعل ما تولاه في المواد من ٦٣ إلى ١١٨.

وقد تمايز قانون الملكية الفكرية عن قانون العلامات والبيانات التجاريـة في أن الأول قد تصدى لتنظيم الترخيص باستعمال العلامات التجارية وذلك فـي المواد من ٩٥ إلى ٩٩، اتجه في تلك المواد وجهة مخالفة لتلك التي تُستفاد مـن قانون ١٩٣٩، إذ اشترط بعض الإجراءات الشكلية لدي إبرام عقد الترخيص كي يكون مقبولاً في سجل العلامات التجارية، وبالتالي يصبح حجـة فـي مواجهـة الغير.

فقد نصت المادة ٩٦ على أنه: "يشترط لقيد عقد التـرخيص فـي سـجل العلامات التجارية أن يكون موثقًا أو مصدقًا على صحة التوقيعـات عليـه، ولا يكون الترخيص نافذًا في حق الغير إلا بعد إجراء هذا القيد والنشر عنه بالكيفيـة التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون".

وعلى الرغم من الاشتراطات السابقة، فإن الترخيص باستعمال العلامة التجارية يظل من العقود الرضائية، فاشتراط كتابته تقتصر وظيفتها في جعله قابلاً للتسجيل والنشر في السجلات المخصصة لذلك، ودون أن تؤثر على طبيعته الرضائية، فاشتراط توثيق عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية أو التصديق على صحة التوقيعات إنما هو لقيد العقد بالسجل المخصص للعلامات التجارية وليس شرطًا لصحة انعقاد العقد(١).

وإذا كنا قد انتهينا إلى رضائية عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية، فما هو الوضع بالنسبة للعنصر الثاني المكون لركن المحل في عقد الفرنشايز والمتمثل في عنصر المعرفة الفنية والذي ينظم منفصلاً بأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في سياق أحكام عقود نقل التكنولوجيا؟

٢- عقد نقل المعرفة الفنية:

لم يرد في القانون المصري صراحة مسمى عقد نقل المعرفة الفنية، وإنما ما نص عليه قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ هو عقد نقل التكنولوجيا، الذي يتشابه مضمونه مع عقد نقل المعرفة الفنية.

---

(١) **د. سميحة القليوبي**، الملكية الصناعية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٤٨٩، ٤٩٠، بند ٣٥١.

وقد تصدي المشرع صراحة لمسألة رضائية عقد نقل المعرفة الفنية أو عقد نقل التكنولوجيا؛ إذ اشترط المشرع لانعقاده أن يكون مكتوبًا، حيث نص في المادة ١/٧٤ من قانون التجارة على أنه: "١- يجب أن يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوبًا وإلا كان باطلاً". ومن ثم، يتضح أن المشرع تطلب الكتابة كشرط لصحة انعقاد العقد، وإلا كان باطلاً.

ويظهر من العرض السابق، أن عنصرا المحل في عقد الفرنشايز المتمثلان في الترخيص باستعمال العلامة التجارية وعقد نقل المعرفة الفنية، أن أحدهما عقد رضائي، والثاني عقد شكلي وذلك إذا ما تم التعاقد بشأنهما منفردين، أما إذا تم دمجهما ليكونا عقد الفرنشايز، فعلى ما يبدو لنا فإن الشكلية المتطلبة في عقد نقل المعرفة الفنية تستغرق رضائية عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية.

وعلى هذا، نخلص إلى ضرورة أن يكون عقد الفرنشايز هو الآخر عقد شكلي وليس رضائي؛ إذ إن الشكلية المتطلبة في عقد نقل المعرفة هي الأولى بالإتباع من رضائية عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية.

وإذا كنا قد انتهينا إلى هذه النتيجة، فإنه تدق مسألة أخرى تتعلق بماهية تلك الشكلية وحدودها، فهل تكفي في عقد الفرنشايز مجرد الكتابة لوجوده أم يشترط فوق ذلك، الترخيص أو أي إجراءات شكلية أخرى؟

تتجلى مرة أخرى مسألة غياب التنظيم التشريعي لعقد الفرنشايز وتفرض وجودها، بما يجعلنا لا نتجاوز الحد الأدنى من الشكلية والمتمثل في ضرورة كتابة عقد الفرنشايز فقط، دون أن نتعداها إلى تطلب الرسمية أو أي إجراء شكلي آخر، وذلك لعدم وجود نص تشريعي يمكن الاستناد إليه.

بيد أن الحل السابق، يمكن الأخذ به إذا كان عقد الفرنشايز ينصب فقط على المعرفة الفنية، والتي اكتفى فيها المشرع باشتراط الكتابة لانعقاد عقد نقل المعرفة الفنية؛ إذ إن عقد الفرنشايز يتجاوز المعرفة الفنية ليشمل أيضا الترخيص باستعمال العلامة التجارية، ولما كان هذا الأخير قد اُشترط في عقد الترخيص أن يكون موثقًا أو مصدقًا على صحة التوقيعات عليه[1]، فإن عقد الفرنشايز يلزم أن يكون علاوة على كونه مكتوبًا أن يكون موثقًا أو مصدقًا على صحة التوقيعات عليه.

وتتفق قواعد الفرنشايز الأمريكية مع ما انتهينا إليه، حيث اعتبرت أن عقود الفرنشايز غير المكتوبة التي تعتمد في إنشائها على مجرد التراضي شفهيًا تُستبعد من نطاق انطباقها، وذلك لتجنب أي مشاكل متعلقة بالإثبات، غير أنه إذا

(١) المادة ٩٦ من قانون حماية الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

وجدت أي كتابة ولو غير موقعة، كفواتير للسلع والمعدات، انطبقت تلك القواعد على العلاقة[١].

وما إن ننتهي من دراسة رضائية عقد الفرنشايز، تدق مسألة الإذعان في عقود الفرنشايز خاصة مع وجود طرفين لا يتمتعان بمراكز قانونية متساوية.

- مدى اعتبار عقد الفرنشايز من عقود المساومة:

عقد الإذعان هو ذلك العقد الذي يسلم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يسمح بمناقشته فيها، وذلك فيما يتعلق بسلع أو مرافق ضرورية تكون محل احتكار قانوني أو فعلي أو تكون المنافسة فيها محدودة النطاق بشأنها"[٢]. أو هو: "خضوع من أحد الطرفين وهو المذعن لبنود اتفاق انفرد بتحديدها الطرف الآخر وهو المشترط"[٣].

---

(1) "… the amended rule exempts purely oral relationships that lack any written evidence of a material term of the franchise relationship or agreement, as a matter of policy, to avoid problems of proof in its enforcement. However, the exemption does not apply when there is any writing, even if unsigned, with respect to a material term, such as a purchase invoice for goods or equipment". **GRINBLAT (T.),** op. cit., p. 22.

(٢) **د. عبد المنعم فرج الصده،** عقود الإذعان في القانون المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة فؤاد الأول (جامعة القاهرة لاحقاً)، ١٩٤٦، ص٧٧.

(٣) **د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه،** مشكلتان متعلقتان بالقبول – السكوت والإذعان، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥، ص١٢٢.

وقد استقرت محكمة النقض، وتبعها الفقه في ذلك، على شروط تتحقق الإذعان في عقد الفرنشايز، إذ قضت بأن: "من خصائص عقود الإذعان أنها تتعلق بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة إلى المستهلكين أو المنتفعين، ويكون فيها احتكار الموجب لهذه السلع أو المرافق احتكارا قانونيًا أو فعليًا، أو تكون سيطرته عليها من شأنها أن تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق، وأن يكون صدور الإيجاب إلى الناس كافة وبشروط واحدة ولمدة غير محددة. والسلع الضرورية هي التي لا غنى للناس عنها، والتي لا تستقيم مصالحهم بدونها بحيث يكونوا في وضع يضطرهم إلى التعاقد بشأنها، ولا يمكنهم رفض الشروط التي يضعها الموجب ولو كانت جائرة وشديدة، كما أن انفراد الموجب بإنتاج سلعة ما أو الاتجار فيها لا يعد احتكارًا يترتب عليه اعتبار العقد المبرم بشأنها من عقود الإذعان، ما لم تكن السلعة من الضرورات الأولية للجمهور بالمعنى المتقدم"(١).

---

(١) نقض مدني، جلسة ٤ فبراير ١٩٩٣، مجموعة أحكام محكمة النقض الطعن رقم ٨٥١، س٥٨ ق، ص٤٨٢ ؛ نقض مدني، جلسة ٢ يناير ١٩٨٢، مجموعة أحكام محكمة النقض الطعن رقم ٧٤٩، س٤٦ق، ص٥٠ ؛ نقض مدني، جلسة ١٢ مارس ١٩٧٤، مجموعة أحكام محكمة النقض الطعن رقم ٣٩٦، س٣٧ق، ص٤٩٢؛ نقض مدني، جلسة ٢٢ أبريل ١٩٥٤، مجموعة أحكام محكمة النقض الطعن رقم ٢٠٨، س٢١ق، ص٧٨٨.

وبتطبيق الحكم السابق على عقد الفرنشايز، يظهر أن صاحب الفرنشايز يعد في مركز أقوى في مواجهة المرخَص له، لما يتمتع به من احتكار قانوني وفعلي للمعرفة الفنية والعلامة التجارية التي يريد المرخَص له استخدامها، كما أنه لا يمكنه رفض الشروط التي يضعها صاحب الفرنشايز ولو كانت جائرة أو شديدة على حد قول محكمة النقض، علاوة على أن ما يضعه صاحب الفرنشايز في شروطه، تتسم بأنها شروط عامة وموجهة لكل شخص يريد التعاقد معه، وهي عادة ما تتضمن المعايير التي يعمل بها صاحب الفرنشايز وكذلك الالتزامات التي تضمن استمرارية المرخَص له في العمل على ذات الاشتراطات والمعايير التي يسير عليها صاحب الفرنشايز، فلضمان الاتساق في شبكة الفرنشايز الذي يحقق المصلحة لجميع أعضاء الفرنشايز، يجب أن يخضع جميع المرخَص لهم في شبكة الفرنشايز إلى ذات الالتزامات[1].

(1) "… En effet, dans certains cas, c'est le seul élément qui doit être examiné vu le type de contrat qui peut être déterminant en l'espèce. Prenons à titre d'exemple le contrat de franchise. Afin d'assurer une uniformité du réseau dont tous bénéficient, il est primordial que tous les franchisés soient assujettis aux mêmes obligations". **LEFEBVRE (B.),** Le contrat d'adhésion, La Revue du notariat, Montréal, Vol. 105, Septembre 2003, p. 450.

بيد أن الشرط المتعلق بكون السلعة أو الخدمة التي يحتكرها صاحب الفرنشايز تعد أساسية وضرورية، فهذا الشرط قد يتحقق في بعض عقود الفرنشايز وقد لا يتحقق عقود أخرى تبعًا لمحل العقد.

فإذا كانت السلعة أو الخدمة المتعاقد بشأنها ضرورية للجمهور، أمكن اعتبار ذلك العقد ضمن عقود الإذعان، أما إذا كانت السلعة أو الخدمة غير ضرورية لم يخضع العقد للقواعد الحاكمة لعقود الإذعان.

وقد اعتد الفقه الفرنسي بالطبيعة الاقتصادية غير المتوازنة بين طرفي عقد الفرنشايز لاعتباره من عقود الإذعان، دون أن يؤثر في ذلك المفاوضات قبل التعاقدية التي تتم بين الأطراف فيما يتعلق ببعض الأمور المتعلقة بتنفيذ الفرنشايز، كالإتاوات الدورية التي يلتزم بدفعها المرخَص له إلى صاحب الفرنشايز، فهناك بعض العقود تكون بسبب طبيعتها أقرب لوصفها عقود إذعان أكثر من غيرها، ومن تلك العقود، عقد الفرنشايز[١].

---

(1) "… Certaines conditions, même si elles ne sont pas indispensables à l'existence d'un contrat nommé, peuvent s'avérer essentielles pour les parties au contrat. Il importe de tenir compte de l'économie particulière du contrat en cause. Ainsi, la négociation du coût du loyer, ou des redevances d'un contrat de franchise, n'enlèvent pas le caractère de contrat d'adhésion à ces contrats……La qualification de contrat d'adhésion relève de l'application des critères énoncés à =

ويؤكد على ذلك الفقه الأمريكي، عند وصـــفهم لكيفيـــة صـــياغة العقـــد، حيث ذهب رأي إلى أن اتفاق الفرنشايز يـــتم إعـــداده مـــن قبـــل فريـــق مـــن المحامين المهرة الذين استخدمهم صاحب الفرنشايز، وسيحتوي علـــى الأرجـــح على عشرات من الأحكام التي تهدف إلى إعطاء كل تميز يمكن تـــصوره إلـــى جانب صاحب الفرنشايز، وسوف يكون على المتعاقد إما توقيع الاتفـــاق بأكملـــه كما هو، أو رفض الاتفاق مع عدم وجود أي فرصة للتفـــاوض علـــى شـــروط العقد(١).

=

l'article 1379 et ne découle pas automatiquement du type de contrat. Toutefois, eu égard à leur nature, certains contrats sont plus susceptibles que d'autres d'être qualifiés de contrat d'adhésion. Ainsi, le contrat d'assurance, le contrat de franchise, le contrat de cautionnement, le contrat de créditbail, le bail résidentiel, le contrat de construction, le contrat de location sont plus souvent qu'autrement des contrats d'adhésion alors que le bail commercial est normalement un contrat de gré à gré...". **Ibid**, p.447, 454.

(1) "… however, the contract that you'll be handed will have been drafted by a team of skilled lawyers hired by the franchisor and will most likely contain dozens of clauses aimed at giving the franchisor every conceivable advantage. And you'll probably be told to "take it or leave it," with no opportunity to negotiate any of the contract terms To give you an idea of how one-sided these contracts can be, here are some clauses you're likely to find in the typical franchise contract ..." **STEINGOLD (F.),** op. cit., 11/7.

- أثر تحقق عنصر الإذعان في عقود الفرنشايز في حماية الطـرف المـذعن (المرخَص له):

قرر المشرع المصري في المادتين ١٤٩، ١٥١ من القانون المدني بعض الحماية للطرف المذعن في مواجهة الشروط المجحفة التي وضعها المشترط، إذ نص في المادة ١٤٩ على أنه: "إذا تم العقد بطريق الإذعان، وكان قـد تـضمن شروطًا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلـك". كذلك نص في المادة ١٥١ على أنه:

١- يفسر الشك في مصلحة المدين.

٢- ومع ذلك، لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارًا بمصلحة الطرف المذعن".

وظاهر النصوص السابقة أنها تمنح الطرف المذعن حماية قانونية كبيرة؛ حيث تخفف من عاتقه وطأة الشروط التعسفية. غير أن واقـع عقـد الفرنـشايز يحول دون تطبيق ذلك عمليًا، فاختلاف التـوازن الاقتـصادي بـين صـاحب الفرنشايز والمرخَص له يجعل من السلطة القضائية في دولة المرخَص له تقـع تحت وطأة الضغوط الاقتصادية، كذلك فإن المرخَص له يضطر إلى التواطؤ مع صاحب الفرنشايز مرتضيًا لنفسه الخضوع لعقد غير متوازن، مفضلاً ذلك عـن

عدم وجوده، كذلك فإن الحماية التشريعية السابقة تفقد أثرها عندما يتم النص في عقد الفرنشايز على شرط تحكيم حال حدوث أي نزاع[١]، وأيضًا، فإن المادة ١٥١ لا تنطبق إلا حال حدوث غموض في العقد الذي عادة لا يتواجد في ظل التفصيلات الواردة بعقد الفرنشايز التي تحيط بكافة جوانب الاتفاق.

المطلب الثاني

التمييز بين عقد الفرنشايز وما يشتبه به من عقود

يتسم عقد الفرنشايز بأنه يضم العديد من العقود بحيث يمكن أن يشكل كل عنصر من عناصره عقدًا مستقلاً بذاته، حيث يشتمل على عقد بالترخيص باستعمال علامة تجارية، وعقد بيع أو تأجير آلات ومعدات معينة، وعقد توزيع منتجات معينة يتولى المرخَص له تسويقها، وعقد بيع لبضائع صاحب الفرنشايز، واتفاقات منظمة للإعلانات والدعاية المشتركة مع الأخير[٢].

---

(١) **د. محمد محسن إبراهيم النجار**، عقد الامتياز التجاري – دراسة في نقل المعارف الفنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص٣٨.

(2) "…Franchising agreements may draw specific elements from several contracts: for instance, from a licence agreement relating to trademarks; a purchase or lease agreement concerning specific machinery and equipment; a distributorship agreement concerning the actual products to be marketed by the franchisee; a sales =

ونتيجة للعلاقات القانونية المتعددة الداخلة ضمن عقد الفرنشايز، وبخاصة المتعلقة باستعمال المرخَص له للعلامة التجارية والاسم التجاري لصاحب الفرنشايز، فقد أدى ذلك إلى تشابه عقد الفرنشايز مع العديد من العقود الأخرى كعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية وعقد الوكالة التجارية وغيرهما، كما أن الروابط القانونية التي تربط صاحب الفرنشايز بالمرخَص له أنشأت تشابها بين عقد الفرنشايز وعقد العمل وعقد الشركة. ولهذا سوف نخصص هذا المطلب لبيان التمييز بين عقد الفرنشايز وغيره من العقود التي تشتبه به، وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد العمل.

الفرع الثاني: التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد الشركة.

الفرع الثالث: التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد الامتياز التجاري.

الفرع الرابع: التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية.

= _____

agreement to purchase the goods from the franchisor; a lease agreement concerning the premises where the business will be conducted, or an agreement on joint advertising along with the franchisor and other franchisees for the marketing of the products.…". **HESSELINK (M. W.), RUTGERS (J. W.), DIAZ (O. B.), SCOTTON (M.) and VELDMANN (M),** op, cit., p.211.

الفرع الأول

التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد العمل

عقد العمل هو ذلك العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأن يعمل لدي صاحب عمل وتحت إدارته وإشرافه لقاء أجر"[١]. ومن هذا التعريف، فإن العناصر الأساسية المميزة لعقد العمل، هي:

١- القيام بعمل معين لمصلحة الغير.

٢- وجود مقابل يحصل عليه العامل.

٣- علاقة التبعية بين العامل ورب العمل.

ويذهب رأي في الفقه[٢] إلى أن العنصرين الأول والثاني متوافران في عقد الفرنشايز - عقد الترخيص التجاري كما أطلقوا عليه - حيث يتم الاتفاق بين الطرفين على إنتاج سلعة معنية أو تقديم أو توزيع سلعة تخص العلامة التجارية التي اجتذبت من حولها العملاء للشركة أو المؤسسة مانحة الترخيص

---

(١) تعريف قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، المادة ٣١.

(٢) **د. فايز نعيم رضوان**، عقد الترخيص التجاري، القاهرة، ١٩٩٠، ص٣٨ ؛ **د. ماجد عمار**، عقد الامتياز التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص٢٣.

في مقابل أجر يلتزم به المرخَص لـــه، أمـــا العنـــصر الثالـــث والمتمثـــل فـــي رابطة التبعية القانونية التي تتضمن سلطة الإشراف والرقابـــة والتوجيـــه مـــن جانب رب العمل للعامل، فهو يعد المميز الحقيقـــي لعقـــد الفرنـــشايز – عقـــد الترخيص التجاري– عن عقد العمل، إذ إن ذلك العنصر لا يوجـــد فـــي عقـــد الفرنشايز .

ومن جانبنا نعتقد أن هذا الرأي محل نظر، للأسباب الآتية:

١– العنصر الأول والمتمثل في القيام بنشاط معـــين لمـــصلحة الغيـــر – رب العمل – لا يتوافر في عقد الفرنشايز؛ إذ إن ما يؤديه المـــرخَص لـــه – والذي اعتبره الرأي السابق يقارب العامل – مـــن أعمـــال ضـــمن عقـــد الفرنشايز لا يمثل مصلحة الطرف الـــذي يتـــولى التـــرخيص (صـــاحب الفرنشايز) فالأخير تقوم بينه وبين المرخَص له علاقة قانونيـــة بموجـــب العقد تلزمه بأن يقدم الخبرة الفنية والدعم الفني للمرخص له، فضلاً عـــن السماح للأخير باستعمال العلامة التجارية التي تخصه، ويقوم المـــرخَص له باستعمال تلك العناصر لإدارة نشاطه والحصول علـــى ربـــح، لـــيس لمصلحة الغير – صاحب الفرنشايز – وإنما لمصلحته الشخـــصية، فهـــو يدير عمله لنفسه وليس لغيره، فهو بمثابة صاحب متجر أو مصنع يقـــوم بجهد في إدارة متجره أو مصنعه.

٢- عنصر الأجر أو المقابل والذي أفترض هذا الـرأي تحققـه، فـنحن وإن سلمنا جدلاً بوجوده في عقد الفرنشايز، فإنه يكون بطبيعـة الحـال مـن الطرف أو صاحب المركز الاقتصادي القوي إلى الطرف الأدنى منه، أي أنه يكون من صاحب الفرنشايز للمرخص له، وهو ما لا يتحقق عملاً في عقد الفرنشايز؛ إذ إنه في الواقع العملي، يكون المقابل من المرخَص لـه إلى صاحب الفرنشايز حيث يلتزم الأول بدفع مقابـل انـضمامه لـشبكة الفرنشايز الخاصة بصاحب الفرنشايز مع التزامـه أيـضا بـدفع مقابـل دوري للأخير جراء استمراره في اسـتخدام المعرفـة الفنيـة والعلامـة التجارية.

٣- أما العنصر الثالث المتمثل في رابطة التبعية القانونية فتتفق مع ما ذهـب إليه هذا الرأي إلى انعدامه في عقد الفرنشايز.

وقد أكدت على ذلك القواعد الخاصة بمتطلبات الإفـصاح والمحظـورات المتعلقة بالفرنشايز وفرص الشراكة التجارية التـي أصـدرتها لجنـة التجـارة الفيدرالية الأمريكية عام ١٩٧١ والمعدلة عام ٢٠٠٧، حيث ذكرت أن وصـف الفرنشايز وفق أحكام هذا القانون لا يسري على العلاقـة بـين العامـل ورب

العمل(١). وهو ما يؤكد التمايز بين عقد الفرنشايز وعقد العمل، وعدم إمكانية وصف العلاقة بين صاحب الفرنشايز والمرخَص له بأنها علاقة عمل.

وتتضح أهمية التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد العمل في الآثار المترتبة على تكييف العقد، فإذا كنا بصدد عقد عمل فإن ذلك يعني إمكانية خضوع المرخَص له لقوانين العمل والتأمينات الاجتماعية باعتباره عاملاً لدى صاحب الفرنشايز، فضلا عن خضوع العقد لما هو منصوص عليه في عقد العمل من تحديد ساعات العمل والإجازات وأحكام إصابات العمل، كذلك فإن علاقة التبعية التي تحكم العلاقة بين العامل ورب العمل إذا ما طبقت على العلاقة بين صاحب الفرنشايز والمرخَص له فإن ذلك يعني تدخل أكبر لصاحب الفرنشايز في عمل المرخَص له، وهو ما لا يجب أن يتوافر في عقد الفرنشايز لاستقلالية المرخَص له عن صاحب الفرنشايز.

---

(1) 16 CFR 436.2: "(4) Exclusions. The term "franchise" shall not be deemed to include any continuing commercial relationship created solely by: (i) The relationship between an employer and an employee, or among general business partners …". Title 16--Commercial practices; Revised as of January 1, 1986, hapter I federal trade commission; subchapter trade regulation rules, trade regulation rule on disclosure requirements and prohibitions concerning franchising and business opportunity ventures.

الفرع الثاني

التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد الشركة

عقد الشركة هو عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة[١].

ويتضح من التعريف السابق أن عناصر الشركة هي:

١- وجود شخصين على الأقل لقيام الشركة.

٢- أن يقدم كل شخص حصة في رأس مال الشركة سواء كانت الحصة من مال أو عمل.

٣- وجود نية المشاركة في عقد الشركة.

٤- اقتسام الأرباح والخسائر.

ويتشابه عقد الفرنشايز مع عقد الشركة في أنه يتوافر بشأنه العنصرين الأول والثاني والمتمثلان في وجود شخصين على الأقل وهما صاحب الفرنشايز

---

(١) تعريف القانون المدني، المادة ٥٠٥.

والمرخَص له، كما أن كليهما يقدم حصة، فصاحب الفرنشايز يقدم المعرفة الفنية، والمرخَص له يقدم المحل التجاري ورأس المال اللازمين لاستغلال المعرفة الفنية والعلامة التجارية.

أما باقي العناصر فهي تميز عقد الشركة عن عقد الفرنشايز، إذ تنتفي فيه المشاركة بين صاحب الفرنشايز والمرخَص له، كما أن اقتسام الأرباح غير وارد، فالخسائر يتحملها المرخَص له ولا تؤثر على صاحب الفرنشايز إلا في تخفيض الربح الذي يحصل عليه كنسبة من مبيعات المرخَص له. وحتى إنه في الحالة الأخيرة يتغلب صاحب الفرنشايز على وجود خسائر في مشروع المرخَص له بوضع حدًا أدنى من الأداءات المالية يلتزم الأخير بأدائها إلى إذا قلت نسبة المبيعات عن حد معين.

الفرع الثالث

التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد الامتياز التجاري

عقد الامتياز التجاري هو ذلك العقد الذي يتعهد بمقتضاه تاجر يطلق عليه الملتزم أو المتعهد بأن يقصر نشاطه على توزيع بضائع معينة ينتجها تاجر آخر يطلق عليه مانح الامتياز في دائرة جغرافية معينة ولمدة محدودة، على أن يكون

للملتزم وحده حق احتكار إعادة بيع هذه السلع في النطـــاق الجغرافـــي المتفـــق عليه[١].

ويعد عقد الامتياز التجاري أكثر العقود التي تثير الخلط بينه وبـــين عقـــد الفرنشايز، للدرجة التي جعلت الفقه[٢] يجعل من عقد الامتياز هو الترجمة لعقـــد الفرنشايز في اللغة العربية "Franchise agreement"، غير أنه وعلى الـــرغم من ذلك فإن ثمة اختلاف بينهما.

بداية يتقارب كل من العقدين وينشأ بينهما الالتباس إذا تعلق الأمـــر بعقـــد فرنشايز التوزيع والذي يهدف فيه المرخَص لـــه بتـــسويق منتجـــات صـــاحب الفرنشايز من خلال نظام توزيع معين، ويلتـــزم صـــاحب الفرنـــشايز بتوريـــد المنتجات خلال مدة العقد، كما يقدم للمرخص له المساعدة الفنيـــة فـــي مجـــال التسويق[٣].

---

(١) **د. حسام الدين عبد الغنى الصغير**، مرجع سابق، ص٧٠، بند ٣١.

(٢) **د. ماجد عمار**، مرجع سابق، ص ٩ وما بعدها؛ د. **محمد محـــسن إبـــراهيم النجـــار**، مرجع سابق، ص ٢ وما بعدها؛ **د. محمود أحمد الكندري**، مرجع سابق.

(٣) **د. حسام الدين عبد الغنى الصغير**، مرجع سابق، ص٧٣.

ومع ذلك يمكن أن نستخلص بعض الاختلافات:

١- لابد من توافر عنصر المعرفة الفنية وتقديم المساعدة والمشورة الفنية في عقد الفرنشايز، أما عقد الامتياز التجاري فيخلو من ذلك العنصر؛ إذ إنه يقتصر فقط على مجرد شراء السلع من مانح الامتياز وبيعها في منطقة جغرافية محددة، بحيث يكون الممنوح الوحيد الذي له حق بيع تلك السلعة في تلك المنطقة ولا ينافسه غيره، استنادًا لعقد الامتياز التجاري الذي يلزم صاحب الفرنشايز بمثل ذلك الأمر.

٢- تختلف الالتزامات الناشئة عن كل عقد، فعقد الامتياز التجاري إن كان يرتب بعض الالتزامات، كالتزام مانح الامتياز بتوريد السلع محل العقد، والتزامه بعدم منافسة الممنوح له في منطقته الجغرافية، فإن التزامات صاحب الفرنشايز في عقد الفرنشايز تختلف بتقديم المعرفة الفنية وتقديم المساعدات بشأنها وضمانها ونقل التحسينات التي ترد عليها للمرخص له والسماح للمرخص له باستعمال علامته التجارية، وهو ما لا يتوافر في عقد الامتياز.

الفرع الرابع

التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية

يقصد بعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية ذلك العقد الذي يخول المرخَص له حق إنتاج السلع التي تحمل العلامات بكميات معينة، أو في حدود إقليم معين، حيث يكتسب المرخَص له حق إنتاج هذه السلع مع وضع نفس علامة المرخِص، خلال مدة العقد مع التزامه بشروط الترخيص(١).

ويشتبه عقد الفرنشايز مع عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية في أن كليهما يتيح للمرخص له الحق في وضع علامة المرخِص – صاحب الفرنشايز – على ما يقوم بإنتاجه من سلع وخدمات في الحدود المتفق عليها بمقتضي العقد، كما أن المرخَص له في كليهما يتمتع بالاستقلال القانوني في مواجهة المرخِص لأنه يعمل لحسابه وليس لحساب المرخِص.

بيد أن عقد الفرنشايز يتمايز عن عقد الترخيص في أنه يضم فضلا عن استخدام العلامة التجارية للمرخص، الحصول على استخدام المعرفة الفنية التي

---

(١) **د. حسام الدين عبد الغنى الصغير**، مرجع سابق، ص٧٠.

يعمل بها صاحب الفرنشايز، وعلى هذا، فعقد الفرنشايز يتضمن عنصرًا في العقد لا يتضمنه عقد الترخيص.

الفرع الخامس

التمييز بين عقد الفرنشايز وعقد نقل التكنولوجيا

وفقا لقانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ يعرف عقد التكنولوجيا بأنه: "اتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى مستورد التكنولوجيا لاستخدامها في طرق فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتركيب أو تشغيل آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات".

ويتشارك عقد الفرنشايز عقد نقل التكنولوجيا في محل العقد؛ إذ إن كليهما يرد على معرفة فنية معينة يرغب المستورد أو المرخَص له بنقلها من المورد أو المرخِص لاستخدامها في إنتاج سلع أو تقديم خدمات.

غير أن محل عقد الفرنشايز يتجاوز محل عقد نقل التكنولوجيا؛ إذ يتضمن بالإضافة إلى المعرفة الفنية، الترخيص باستعمال العلامة التجارية للمورد أو صاحب الفرنشايز. وتظهر أهمية تلك التفرقة أيضًا في تحديد التزامات كل المرخِص والمرخَص له.

ومما سبق يتضح أن عقد الفرنشايز يختلف عن العديد من العقود التي قد تتشابه معه، ومن ثم فلا يمكن إخضاع بنوده لنظام عقدي مسمى ومحدد في القانون المصري، فأحكامه تتمايز عن كافة العقود المسماة، ومن هنا، يمكن القول بأن عقد الفرنشايز يمثل نظامًا عقديًا مستقلاً يحتاج إلى تنظيم تشريعي يحكمه.

المبحث الثاني

خصوصية المحل في عقد الفرنشايز

تمهيد وتقسيم:

يتماثل عقد الفرنشايز مع أي عقد آخر في ضرورة تحقيق أركان ثلاثة لوجوده، فلا يختلف عقد الفرنشايز في وجوب وجود التراضي بين طرفيه صاحب الفرنشايز والمرخَص له، واشتراط أن يكون سبب العقد مشروع، وأن يكون المحل موجودًا معينًا وممكنًا ومشروعًا. غير أن عقد الفرنشايز يتميز عن غيره من العقود في محله؛ إذ يضم المحل فيه عنصرين لا يتوافران لغيره من العقود.

فإذا كان محل عقد الفرنشايز يضم عنصرا المعرفة الفنية والعلامة التجارية الخاصة بصاحب الفرنشايز، فإن محل العقود الأخرى التي قد تتشابه معه، يرد على أحد العنصرين السابقين فحسب، فإذا ورد المحل على المعرفة الفنية فقط نشأ عقد التكنولوجيا، أما إذا كان المحل استخدام العلامة التجارية فحسب، كنا بصدد عقد ترخيص باستعمال العلامة التجارية، فخصوصية عقد الفرنشايز تتمثل في أنه محله يشمل نقل المعرفة الفنية واستخدام العلامة التجارية، وهو ما سنتناوله بالدراسة من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: نقل المعرفة الفنية.

المطلب الثاني: الترخيص باستخدام العلامة التجارية.

المطلب الأول

نقل المعرفة الفنية

Know-How & Savoir – Fair

تمهيد وتقسيم:

تشكل المعرفة الفنية أحد أهم الدعائم التي يرتكز عليها منتج أي سلعة أو مقدم أي خدمة لتقديم سلعته أو خدمته في صورة تختلف وتتميز عن نظراءه المنتجين، وقد ظهر ذلك المصطلح أول ما ظهر في كتابات الفقه الأمريكي بصورة دقيقة عام ١٩١٦، وفي فرنسا بدأ استخدام مصطلح المعرفة الفنية لأول مرة في حكم استئناف محكمة Douai الذي ذكر أن مفهوم الأسرار التجارية يختلف عن الاختراع القابل للتسجيل، وأن صفة السرية يمكن أن تلحق بمجموعة من الأساليب المبتكرة ذات الأهمية الثانوية والغير قابلة لمنح براءة اختراع عنها، وهي ذات طبيعة من شأنها زيادة القدرة التنافسية للمشروع الحائز لها، حيث أنها تخفض تكاليف الإنتاج أو تحسن من جودة المنتج، وهذه الأساليب التطبيقية أو ما يعرف بحق المعرفة يمكن أن تتعلق بأسلوب معروف من قبل

وأصبح ملكًا عامًا[1].

وإذا كان الفقه الأمريكي يطلق على المعرفة الفنية Know-How في حين يسميها الفقه الفرنسي savoir-faire، فإن كليهما قد اختلف في تحديد مفهوم المعرفة الفنية، وهو ما سنتناوله من خلال الفرع الأول من هذا المبحث، أما في الفرع الثاني فسوف نتعرض لخصائص المعرفة الفنية، وذلك فيما يلي:

الفرع الأول

مفهوم المعرفة الفنية

نال مصطلح المعرفة الفنية حظًا ليس باليسير من اهتمام الفقهاء سواء من الاقتصاديين لارتباطه دائمًا بأنشطة صناعية لها جانب اقتصادي، أو من

(1) "Attendu que la notion de secret de fabrique est distincte de celle d'invention brevetee ; qu'un caractere confidentiel peut s'attacher a un ensemble de procédés ingenieux, d'importance mineure et non brevetables, s'ils sont de nature à conférer un caractère plus compétitif a l'entreprise qui en est détentrice, dont ils réduisent les coûts de production ou améliorent la qualité des produits ; que' ces techniques d'application et de mise en œuvre ou « know-how» peuvent concerner un precédé connu et tombé dans le domaine public". Douai 16 mars 1967, Dalloz 1967, note **MAGNIN (F.),** Know – how et propriété industrielle, librairies techniques, 1974, p. 29, paragraphe 35.

القانونيين الذين سعوا إلى محاولة وضع تعريف لمضمون المعرفة الفنية رغبة في وضع إطار حمائي لها باعتبارها العنصر الأساسي التي يعتمد عليها المنتج في إصدار سلعته أو خدمته في صورة محسنة تميزها عن غيرها من السلع والخدمات الأخرى.

فمن بين اتجاه موسع وآخر مضيق للمعرفة الفنية يتأسسان على ما تشتمل عليه المعرفة من عناصر وما يشمله نطاق عملها ووجودها، وُجدت الكثير من التعريفات التي تنتمي إلى هذا الاتجاه أو ذاك.

أولاً: الاتجاه المضيق لتعريف المعرفة الفنية:

تتبع التعريفات الضيقة لمضمون المعرفة الفنية من فكرة يتأثر بها البعض مردها أن المعرفة الفنية لا تشكل سوى مجموعة من المهارات والخبرات التي يكتسبها المنتج أو مقدم الخدمة وتتراكم لديه وتصبح لصيقة به وتزداد وتتطور بمضي الزمن. ولهذا يقصر البعض[1] عناصر المعرفة الفنية على الخبرة والمهارة والطرق الفنية، مسقطين من عناصرها المعارف الفنية Les

(١) **د. جلال أحمد خليل عوض الله**، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٩، ص٤٨٤.

Connaissance technique، بل ويسقط البعض الآخر[١] المهارة الفنية من عناصرها.

والمعرفة الفنية وفقًا للتوجه السائد هي أشبه بالخبرة العملية المكتسبة من تواتر أداء عمل معين وما ينتج عنها من مهارة خاصة للعامل، ولهذا تعرف بأنها: المهارات المكتسبة والخبرات المتراكمة للفني التي لا يمكن فصلها عنه"[٢]، وكذا هي: " الطريقة التي يؤدي بها الشخص الماهر عمله التي يعبر بها عن مهارته وخبرته الشخصية"[٣].

ومن الوجهة الضيقة لمفهوم المعرفة الفنية التي تنظر إليها باعتبارها مجموعة من المهارات والخبرات المكتسبة إلى وجهة نظر أضيق، والتي وفقًا لها، فإن المعرفة الفنية هي: "الأساليب الصناعية والتجارية التي لا يمكن وصفها

---

(١) **د. ماجد عبد الحميد السيد عمار**، عقد الترخيص الصناعي، وأهميته للدول النامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٢، ص١٢١.

(2) "…. the acquired skill and accumulate experience of technician which are inseparable from him ….." **TUNER. (A.E.),** The law of trade secrets Sweet & Maxwell, London, 1962, p. 17.

(3) "….. la façon dont un home habile accomplit sa tâche et il est l'expression de son habileté et de son expérience individuelle ….". **MAGNIN (F.)**, op. cit., p. 34.

بدقة، والتي تكتسب قيمتها من درجة معينة من الخبرة والسرية"(١). ويظهر توجه هذا التعريف إلى قصر نطاق المعرفة الفنية على المجالين الصناعي والتجاري فحسب.

ونستخلص من التعريفات السابقة، اقتصار مضمون المعرفة الفنية على المهارات التي يتحصل عليها الفني أو العامل جراء تواتره على أداء عمل معين وخبرته المكتسبة من أداء ذلك العمل، والتي تؤدي إلى إخراج المنتج في صورة محسنة وجيدة ومتميزة عن نظراءه، أو تحقق إفادة اقتصادية للمنشأة من خلال تخفيضها للنفقات وسرعة إتمام العمل. كما أن نطاق المعرفة الفنية يتحدد بالمجال الصناعي والتجاري فقط.

ويبين مما سبق، أن تلك التعريفات فقد أغفلت المهارات والخبرات المكتسبة في مجال التنظيم والإدارة وما يندرج تحتها من مهارات أخرى في التسويق والدعاية، والخدمات المقدمة بعد البيع في بعض المنتجات، وغيرها.

---

(1) "….. Industrial and commercial procedures, not capable of precise description, which derives their value from a certain degree of novelty and secrecy" **VAN NOTTEN (M.),** Know – How licensing in the common market, New York University law review, vol. 38, May 1963, p. 526.

ثانيًا: الاتجاه الموسع لتعريف المعرفة الفنية:

يذهب هذا الاتجاه إلى تضمين المعرفة الفنية عناصر أربعة[١] تتمثل في المهارة الفنية L'habileté technique، والخبرة التقنية L'expérience technique، والمعارف الفنية Les Connaissance technique، والوسائل الصناعية Les procédés[٢].

وإذا كان الاتجاه المضيق يعتمد في تعريفه لمضمون المعرفة الفنية على العنصرين الأول والثاني أي على عنصر المهارة والخبرة فقط، أو ما يمكن أن نطلق عليه الجانب غير المادي للمعرفة الفنية، فإن الاتجاه الموسع لمضمون المعرفة الفنية أضاف على العناصر غير المادية عناصر أخرى مادية تمثلت في المعارف الفنية والوسائل الصناعية واللتان تكونان غالبًا في وثائق مكتوبة تضم هذه المعارف وتلك الوسائل.

ولهذا يتجه الفقه إلى تعريف المعرفة الفنية بأنها: "الوسائل والطرق التجارية والفنية السرية التي يتبعها مانح الترخيص في مباشرة نشاطه التي يكون

(1) **MAGNIN (F.),** op. cit., p. 37.

(٢) لمزيد من التفصيل حول عناصر المعرفة الفنية، **د. حسام محمد عيسى**، نقل التكنولوجيا دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية، الطبعة الأولي، دار المستقبل العربي، القاهرة، ١٩٨٧، ص١٢٤ – ١٢٩.

فد أتقنها نتيجة لممارستها فترة طويلة وحققت نجاحًا في مجـــال المنافـــسة بـــين المشروعات المتماثلة(١).

ومع التوسع الذي صاحب مفهوم المعرفة الفنية بإضافة عناصر جديدة لها والذي أنعكس على التعريفات الفقهية، وُجد توسع آخر في نطاقها، فبعد أن كـــان نطاقها محصورًا في المجالين الصناعي والتجاري، ظهر في الفقه من وسع ذلك النطاق ليتفادى النقد الموجه إلى الاتجاه المضيق، مُدخلاً المعرفـــة الفنيـــة فـــي مجالات أخرى، ليصبح التعريف علـــى النحـــو الآتـــي: "مجموعـــة المعـــارف التكنولوجية النظرية، العملية، الصناعية والإدارية، الجديدة وغير القابلة للانتقال التي تحتفظ بها المشروعات بشكل ســـري، وغيـــر المـــشمولة بحمايـــة بـــراءة اختراع"(٢).

وقد ربطت بعض التعريفات الأخرى بين مصطلح التكنولوجيا والمعرفـــة الفنية أو كما ُأطلق عليها حق المعرفة، وعرفت بأنهـــا: "مجموعـــة معلومـــات تتعلق بكيفية تطبيق نظرية علمية أو اختراع، أي أنها الجانب التطبيقـــي للعلـــم

---

(١) **د. فايز نعيم رضوان**، مرجع سابق، ص٩٤.

(٢) **د. حسام محمد عيسى**، مرجع سابق، ص١٣٠، بند ١١٣.

ويطلق عليها في الاصطلاح الدارج Know – How"[١]، وعلى الرغم من أن هناك بعض الفقه[٢] قد ساند فكرة ربط التكنولوجيا بالمعرفة الفنية بحيث يصبح كلا منها وكأنه تعريف للآخر، غير أننا نعتقد أن التكنولوجيا مفهوم عام يندمج ضمنه المعرفة الفنية، لأن تلك الأخيرة من خصائصها السرية، أما التكنولوجيا فمنها ما هو سري كالمعرفة الفنية ومنها ما هو غير سري كبراءات الاختراع. لذا لا يمكن أن نطلق على التكنولوجيا معرفة فنية، وإنما الرابط بينهما يظهر من خلال احتكار التكنولوجيا بواسطة المعرفة الفنية.

---

(١) **د. محسن شفيق**، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني والقانوني، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٥، ص ٤ وما بعدها.

(٢) **د. يوسف عبد الهادي خليل الإكيابي**، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص، ١٩٨٩، ص٢٨-٢٩؛ **د.آمال زيدان عبد اللاه**، الالتزام بالسرية في نقل التكنولوجيا، دارسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ٢٠٠٨، ص٢٥.

الفرع الثاني

خصائص المعرفة الفنية

وضع الفقه الفرنسي في تعريف جامع خصائص المعرفة الفنيـــة، حيـــث عرفها بأنها: "معرفة تقنية قابلة للانتقال ولكن غير متاحة للجميع وغير مـــشمولة براءة اختراع"(١). وعلى ذلك تتسم المعرفة الفنية بخصائص ثلاث وهي: قابليتها للانتقال، أن تكون سرية، وغير مشمولة ببراءة اختراع أو ما يمكـــن أن نطلـــق عليه جدة المعرفة الفنية.

أولاً: قابليـــة المعرفـــة الفنيـــة للنقـــل La transmissibilité de la connaissance.

يتأسس عقد الفرنشايز على نقل المعرفة الفنية التـــي يحوزهـــا صـــاحب الفرنشايز إلى المرخَص له لاستخدامها بعد ذلك فـــي إنـــشاء النـــشاط وتـــسيير المنشأة. بيد أنه يجب التذكير بأن المعرفة الفنية مـــا هـــي إلا مجموعـــة مـــن المعلومات والمعارف الذي هي بطبيعة الحال في صورة غير مادية. وإذا كـــان

(1) "…. Connaissance technique transmissible mais non immédiatement accessible au public et non brevetée". **MOUSSERON (J. M.),** Aspect Juridiques du Know – How. Cahier du droit de L'entreprise, n.1, Janvier 1972, p.6.

يجب أن يكون لها سند مادي تتجسد فيه، حيث يتم نقلها من خلال انتقال وثـــائق مادية، فحواها هو المعرفة الفنية، كالرســومات، والتــصميمات، والمواصــفات وغيرها، إلا أنه يجب عدم الخلط بين المعرفة الفنية وسندها المادي الذي تنتقــل خلاله، وبخاصة في النظام الحمائي لكل منها، فإذا كان السند المــادي للمعرفــة يتمتع بالحماية التي يكفلها حق المالكين، فإن المعرفة الفنية غير مشمولة بحمايــة تشريعية خاصة(١).

وبخصيصة الانتقال التي تتسم بها المعرفة الفنية، فرق الفقه بين المعرفــة الفنية والسر الصناعي، إذا اعتبروا أن أهم ما يميز السر الصناعي هو اســتئثار مشروع واحد فقط به؛ حيث لا يخرج ذلك السر من الــشركة الأم إلا لــشركاتها الوليدة فحسب، ومن ثم يظل للمشروع دائما وبصفة مستمرة الــسيطرة الكاملــة على السر الصناعي(٢).

غير أن رأي في الفقه الفرنسي يميل إلى أن للمعرفة الفنية مفهومًا مغايرًا للأسرار الصناعية، ولكن هذا الاختلاف في المفاهيم لا يتأســس علــى ســرية

---

(١) **د. حسام محمد عيسى**، مرجع سابق، ص١٣٠.

(٢) **د. سينوت حليم دوس**، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع- دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٣، ص ٤٨٨.

المعرفة، وإنما على مضمون تلك المعرفة وفحواها.

"... J' entends bien que le secret de fabrique n'est pas le know how mais la différence ne doit pas se faire á partir de la conception plus ou moins secrète de la connaissance mais á partir du contenu de cette connaissance..."[١].

وتجدر ملاحظة أنه يلزم لوجود انتقال فعلي للمعرفة الفنية، أن يكون ثمة استغلال فعلي بين مشروع المرخِص ومشروع المرخَص له، فإذا وجدت تبعية ما بين المشروعين، كأن يكون المرخِص شركة متعددة الجنسيات، والمرخَص له إحدى الشركات التابعة لها في إحدى الدول النامية، فهنا لا نكون بصدد انتقال للمعرفة؛ إذ إن مالك المعرفة الفنية يقوم باستغلالها بشكل مباشر في شركاته دون أن يكون هناك انتقال بالمعنى الحقيقي. وعلى هذا يذهب الفقه[٢] إلى أن الانتقال الجغرافي للمعرفة مع استمرار مالكها في استغلالها مباشرة لا يمكن اعتباره نقلاً للتكنولوجيا بأي معنى من المعاني.

---

(1) **AZEMA (J.),** Définition Juridique du know how, le know how, Actualités de droit de l'entreprise, centre de droit de l'entreprise, 5eme rencontre de propriété industrielle, Montpellier, 1975, librairies technique, 1976, p. 21.

(٢) **د. حسام محمد عيسي**، مرجع سابق، ص٣١٤.

ثانياً: سرية المعرفة الفنية:

إذا كانت المعرفة الفنية هي قوام نشاط الفرنشايز، فإن سرية المعرفة الفنية هي قوام استمرارية النشاط، وضمانة لتحقيق الربح لمالك تلك المعرفة؛ إذ تعد المعرفة الفنية هي وسيلة تميز النشاط وتفرده، ولهذا فإن الحفاظ على سريتها يعد أمرًا حتميًا يلزم بقاؤه.

وقد دعا الطابع السري للمعرفة الفنية الفقه[١] إلى التأكيد في تعريفاتهم لتلك المعرفة على كونها لا تشمل براءات الاختراع المسجلة؛ إذ إن تسجيل براءة الاختراع يعد سببًا في هتك ستار السرية المفروضة على المعرفة، حيث يشترط القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في شأن حماية الملكية الفكرية، أن يرفق بطلب الحصول على البراءة وصف تفصيلي يتضمن بيانًا كاملاً عن موضوعه، وعن أفضل أسلوب يمّكن ذوى الخبرة من تنفيذه، ويجب أن يشتمل الوصف بطريقة واضحة على العناصر الجديدة التي يطلب صاحب الشأن حمايتها.

والحكمة من هذا البيان هو أن يوضح صاحب الاختراع موضوع الحق المراد حمايته بدقة كي يمتنع على الغير تقليده، كما يتيح للغير معرفة أسرار هذا

---

(١) المادة الثالثة عشرة من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

الاختراع ليتمكن من تقدير فائدته في المجال الصناعي بعد انتهاء مدة البراءة، مع السماح أيضا لذوي المصلحة من الاعتراض على منح البراءة للطالب(١).

ولا يلزم أن تكون سرية المعرفة مطلقة، أي أن تكون المعرفة محتكرة من قبل مشروع واحد فحسب، وإنما يمكن أن تكون تلك السرية نسبية، كما لو كانت المعرفة الفنية نتاج بحث مشترك لأكثر من مشروع. ومع ذلك، فعلى الرغم من هذا التعدد تظل السرية قائمة مادام بقيت المعرفة غير متاحة لباقي المشروعات العاملة في نفس المجال الإنتاجي(٢).

وقد أكد التوجيه الأوروبي رقم ٨٨/٤٠٨٧ على ذلك عندما عرف المعرفة الفنية في مجال الفرنشايز بأنها مجموعة من المعارف العملية التي لا تشكل براءة اختراع، وتنشأ من خبرات وتجارب صاحب الفرنشايز وتتسم بالسرية والأهمية والتحديد(٣).

---

(١) **د. سميحة القليوبي**، مرجع سابق، ص١٥٦.

(٢) **د. حسام محمد عيسي**، مرجع سابق، ص١٣٣.

(3) "… package of non-patented practical information, resulting from experience and testing by the franchisor, which is secret, substantial and identified …".

ثالثًا: جِدة المعرفة الفنية:

يتجه رأي في الفقه[١] إلى اعتبار الجِدة مرتبطة بفكرة السرية للدرجة التي تجعلها مرتبطة بها، غير أننا نعتقد أن السرية هي التي تقترن بفكرة الجدة، وتكون مرتبطة بها، فلولا وجود الجدة في المعرفة، ما كان للسرية مغزى، فالسرية سبب والجدة هي المسبب.

وإذا كانت الجدة في براءة الاختراع، كما وصفتها أحكام المحكمة الإدارية العليا، هي: "تقديم شيء جديد للمجتمع أو إيجاد شيء لم يكن موجودًا من قبل وقوامه أو مميزه أن يكون ثمرة فكرة ابتكاريه، أو نشاط ابتكاري يتجاوز الفن الصناعي القائم"[٢]، فإن الجدة في مجال المعرفة الفنية تختلف عن المعنى السابق، إذ لا يشترط أن تكون المعرفة الفنية من عناصر غير معروفة أو مستخدمة مسبقًا، فلا يمنع أن يتم استخدام معارف فنية قديمة معروفة سلفًا في المشروع أو النشاط لإخراج منتج محسَّن ومطَّور متى كانت المشروعات

---

(١) **د. محمود الكيلاني**، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا – دراسة تطبيقية، ١٩٨٨، ص١٢٤ ؛ **د. حسام محمد عيسي**، مرجع سابق، ص١٣٥، بند ١١٧.

(٢) المحكمة الإدارية العليا، جلسة ١٤ مايو ١٩٦٦، الطعن رقم ١٥٨٢، س٧ق، س ١١ مكتب فني، ص٦٤١.

الأخرى في نفس المجال تجهل هذه المعارف أو على الأقل تجهل إمكانية الاستخدام الجديد لها[١].

وقد اعتبرت المحكمة الإدارية العليا أنه لا يعد من قبيل الاختراعات تلك التنقيحات أو التحسينات التي لا تضيف جديدًا إلى الفن الصناعي القائم، وكذلك التعديلات الجزئية غير الجوهرية التي لا تغيب عن رجل الصناعة المختص في حدود المعلومات الجارية، التي هي وليدة المهارة الحرفية وحدها[٢]. وبناء على ذلك تخرج المعرفة الفنية التي تشكل تحسينًا وتطويرًا للمنتج بما يخرجه في النهاية في صورة أفضل، من نطاق شرط الجدة اللازم توافره في الاختراع، ومع ذلك تظل التنقيحات والتحسينات أمورًا لا يمكن إنكار أهميتها في المعارف الفنية المتعلقة بأنشطة الفرنشايز.

---

(١) **د. حسام محمد عيسي**، مرجع سابق، ص١٣٥، بند ١١٧.

(٢) المحكمة الإدارية العليا، جلسة ٣ أبريل ١٩٦٥، الطعن رقم ١٥٩٦، س٧ق، س١٠ مكتب فني، ص٩٩.

المطلب الثاني

الترخيص باستعمال العلامة التجارية

العنصر الثاني الذي يقوم عليه عقد الفرنشايز هو العلامة التجارية التي يجيز صاحب الفرنشايز للمرخص له استخدامها فيما ينتجه الأخير من منتجات أو يقدمه من سلع. ولكي يستفيد المرخَص له بما حققته منتجات وخدمات صاحب الفرنشايز من سمعة وشهرة تجعل المستهلكين يفضلون شراء منتجاته والاستعانة بخدماته، فإنه يلزم أن يضع المرخَص له العلامة التجارية التي يتميز بها صاحب الفرنشايز على مخرجات نشاطه كي ينال ذات الشهرة والجذب التي للمرخص.

ويلزم لوجود العنصر الثاني من عنصرا المحل في عقد الفرنشايز، توافر نظام قانوني يسمح بوجوده، أي يبيح استخدام العلامة التجارية الخاصة بالغير. ففي فترة سابقة كان قانون العلامات التجارية رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ يحظر نقل العلامة التجارية مستقلة عن المحل التجاري، إذ نص في المادة ١٨ على أن: "لا يجوز نقل ملكية العلامة أو رهنها أو الحجز عليها إلا مع المحل التجاري، أو مشروع الاستغلال الذي تستخدم في تمييز منتجاته".

غير أنه، بسبب الاعتبارات العملية التي تجعل مالك العلامة المسجلة كثيرًا ما يخول للغير حق الانتفاع بعلامته التجارية[١] عن طريق استعمالها بشروط تتعلق بتحديد نطاق الترخيص سواء من حيث مقدار البضائع التي تحملها العلامة أم من حيث توزيع الاستغلال بين منتجات المالك ومنتجات المرخَص له، صدر القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٩[٢]، الذي نسخ المادة ٢٠ من قانون ٥٧ لسنة ١٩٣٩[٣] واستبدلها بالنص الآتي: "لا يكون نقل ملكية العلامة أو تقرير حق انتفاع عليها أو رهنها حجة على الغير إلا بعد التأشير بذلك في السجل وبالكيفية التي تقررها اللائحة التنفيذية"[٤]. وهو ما سمح بإمكانية الترخيص باستعمال العلامة التجارية.

وفي ضوء نصوص قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، يظهر أن المشرع نظم لأول مرة أحكام الترخيص باستعمال العلامة التجارية في المواد

---

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٩.

(٢) منشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢١ مارس ١٩٥٩، العدد ٥٦.

(٣) صدرت اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ بقرار من وزير التجارة والصناعة رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٣٩، ونشرت في جريدة الوقائع المصرية في عدد غير اعتيادي بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٣٩، العدد ١٥٥.

(٤) المادة الأولي من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٩.

من ٩٥ إلى ٩٩، ولكن تجدر ملاحظة أن تنظيمه لأحكام الترخيص تلك لم تكن في سياق تنظيمه لأحكام عقد الفرنشايز؛ إذ إن هذا الأخير لم يتناوله المشرع بالتنظيم حتى الآن، وإنما كانت في سياق تنظيمه لأحكام العلامات التجارية باعتبارها من الأمور التي تخضع لحماية نصوص قانون الملكية الفكرية، ولهذا يعتبر البعض أن قوانين الملكية الفكرية بصفة عامة تمثل قلب القواعد المنظمة للفرنشايز، وأن موضوعات الملكية الفكرية تعد أمرًا حيويًا بالنسبة لأعمال الفرنشايز[١].

وقد تولى المشرع في المواد الخمس السابقة وضع القواعد المنظمة لأحكام الترخيص باستعمال العلامة التجارية، إذ نص في المادة ٩٥ على مبدأ جواز الترخيص باستعمال العلامة التجارية في كل أو بعض المنتجات المسجل عنها العلامة، وشروط قيد عقد الترخيص في سجل العلامات التجارية في المادة ٩٦، وفي المادة ٩٧ نص على عدم جواز تنازل المرخَص له عن عقد الترخيص للغير إلا في حالات معينة، وشروط عقد الترخيص في المادة ٩٨،

(1) "… the intellectual property licence lies at the core of a franchise, the laws governing licensing of intellectual property constitute the heart and arteries of franchise laws". **GURNICK (D.),** Intellectual property in franchising: A survey of today's domestic issues, 20 Okla. City U.L. Rev. 347, 1995, p. 348

وأخيرًا، نص في المادة ٩٩ على أحكام شطب الترخيص. وسوف نتعرض لتلك الأحكام لاحقًا كل في موضعه.

والعلامة التجارية هي كل ما يميز منتجًا سلعة كانت أو خدمة عن غيره، وتشمل على وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلاً مميزًا، والإمضاءات، والكلمات، والحروف، والأرقام، والرسوم، والرموز، وعناوين المحال، والدمغات، والأختام، والتصاوير، والنقوش البارزة، ومجموعة الألوان التي تتخذ شكلاً خاصًا ومميزًا، وكذلك أي خليط من هذه العناصر إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما في تمييز منتجات عمل صناعي، أو استغلال زراعي، أو استغلال للغابات، أو لمستخرجات الأرض، أو أية بضاعة، وإما للدلالة على مصدر المنتجات، أو البضائع، أو نوعها، أو مرتبتها، أو ضمانها، أو طريقة تحضيرها، وإما للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات. وفى جميع الأحوال يتعين أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر(١).

والعلامة التجارية بتعريف أكثر إجمالاً هي: "كل دلالة مميزة يضعها منتج السلعة أو مقدم الخدمة على مخرجات نشاطه لتمييز سلعته أو خدمته عن مثيلتها".

---

(١) المادة ٦٣ من قانون حماية الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

وتهدف العلامة التجارية إلى تمييز السلع والخدمات عن غيرها من السلع والخدمات المشابهة، فهي كل كلمة أو اسم أو رمز أو شعار يستخدم للإشارة إلى أصل وملكية السلعة أو الخدمة[١]. بما يحقق للمنتج أو مقدم الخدمة قدرًا من التميز، ويسمح للمستهلكين كذلك بالتفرقة بين سائر السلع المتشابهة. وفي ذات المعنى قضت محكمة النقض بأن: "الغرض من العلامة التجارية، هو أن تكون وسيلة لتمييز المنتجات والسلع، ويتحقق هذا الغرض بالمغايرة بين العلامات التي تستخدم في تمييز سلعة معينة بحيث يرتفع اللبس بينها، ولا يقع جمهور المستهلكين في الخلط والتضليل..."[٢].

ولهذا يذهب الفقه إلى أن العلامة التجارية ليست مجرد إشارة تحملها السلع والبضائع لتجنب الخلط بينها وبين السلع والبضائع المتماثلة، ولكنها تعبير بمثابة شهادة للجودة والسمعة الجيدة للمنتجات التي تحملها[٣]. وتأكيدًا على هذا

---

(1) "A trademark or service mark is a word, name, symbol, or device used to indicate the origin and ownership of a product or service". **SHERMAN (A. J.)** op. cit., p. 135.

(٢) نقض مدني، جلسة ٢٦ يناير ١٩٦٧، مجموعة أحكام محكمة النقض الطعن رقم ٤٥، س٣٣ق، س١٨ مكتب فني، ص٥٦ ؛ نقض مدني، جلسة ٢٢ نوفمبر ١٩٦٢، مجموعة أحكام محكمة النقض الطعن رقم ١٦٠، س٢٧ق، س١٣ مكتب فني، ص١٠٦٣.

(٣) **د. نبيل محمد أحمد صبيح**، حماية العلامات التجارية في التشريع المصري وفي ظل اتفاقية الجات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص٢٧.

يذهب الفقه الأمريكى إلى أن العلامة التجارية في مجال عقود الفرنشايز تضمن جودة ونوعية المنتج أو الخدمة التي توضع عليها، كذلك، فهي تؤكد وتضمن للمستهلك أن المنتجات والخدمات التي يشتريها اليوم من مكان معين هي من نفس نوعية تلك التي تم شراؤها في مكان آخر، فثقة المستهلك في المنتج أو الخدمة التي حددتها العلامة التجارية هي أحد دعائم نجاح نظام الفرنشايز[١].

وفضلاً عن وظيفة تمييز السلعة أو الخدمة عن غيرها، تقوم العلامة التجارية بالدلالة على مصدر السلعة، وضمان جودتها، ووسيلة تحضيرها، وهي ذات الوظائف التي نص عليها المشرع في قانون العلامات والبيانات التجارية رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩[٢].

ويلزم أن يكون للعلامة ذاتية خاصة متميزة عن غيرها وذلك بالنظر إليها في مجموعها لا إلى العناصر التي تتركب منها، فالعبرة ليست باحتواء العلامة على حروف أو رموز أو صور مما تحتويه من علامة أخرى، وإنما العبرة هي

(1) "…a trademark also provides a guarantee of quality and consistency of the product or service it identifies. It assures the consumer that the products and services purchased today at one location are of the same quality as those purchased at another location. Consumer recognition of and confidence in the product or service identified by the trademark is the lifeline of a successful franchise system …". **SHERMAN (A. J.)** op. cit., p. 135.

(٢) نُسخ ذلك القانون بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، والخاصة بحماية الملكية الفكرية.

الصورة العامة التي تنطبع في الذهن نتيجة لترتيب هذه الصورة أو الرمـــوز أو الصور مع بعضها بصرف النظر عن العناصر التي تركبـــت منهـــا، وعمـــا إذا كانت الواحدة منها تشترك في جزء أو أكثر مما تحتويه الأخرى[١]. وكذا يشترط أن تكون العلامة منظورة ومرئية، ومن ثم يخرج من نطاق العلامـــات الممكـــن تسجيلها العلامات التي تتكون من الصوت والرائحة.

- أنواع العلامات التجارية:

تشمل العلامات التجارية في قواعد الفرنـــشايز الأمريكيـــة: العلامـــات التجارية وعلامات الخدمة، والأســـماء، والـــشعارات، وأي علامـــات تجاريـــة أخرى[٢]. ويمكن تقسيم العلامات التجارية باعتبار وظيفتها إلى نوعين:

النوع الأول: علامات تجارية للمنتجات.

وهي التي تستخدم لتمييز منتجات مشروع معين عن غيرها من المنتجات المماثلة. وهذا النوع ينقسم إلى: **العلامة الصناعية:** وهي التي يستخدمها الصانع

---

(١) نقض مدني، جلسة ٢٨ يناير ١٩٦٠، الطعن رقم ٤٣٠، س٢٥ ق، س١١ مكتب فنـــي، ص١٠٠.

(2) "Trademark includes trademarks, service marks, names, logos, and other commercial symbols". Disclosure requirements and prohibitions. concerning franchising, Subpart A-Definitions, 436.1.

لتمييز المنتجات التي يقوم بصنعها عن مثيلاتها من المنتجات الأخرى. و**العلامات التجارية:** وهي التي يستخدمها التاجر لتمييز البضائع التي يقوم ببيعها، بصرف النظر عن مصدرها[١].

النوع الثاني: علامات تجارية للخدمات:

وهي التي تستخدم لتمييز الخدمات التي يؤديها مقدم الخدمة عن غيرها من الخدمات التي تؤديها الأنشطة المتماثلة.

ولا توجد تفرقة في المراكز القانونية للأنواع المختلفة من العلامات، فلا تفرقة بين علامة المنتجات أو علامة الخدمة، فكلاهما أطلق عليهما المشرع لفظ " العلامة التجارية ".

- أشكال العلامات التجارية:

نصت المادة ٦٣ من قانون حماية الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، على العديد من الصور التي يمكن أن تتخذها العلامة التجارية، ومنها الأسماء المتخذة شكلاً مميزًا، والإمضاءات، والكلمات، والحروف، والأرقام، والرسوم، وغيرها.

---

(١) **د. حسام الدين عبد الغنى الصغير**، مرجع سابق، ص١٨، بند٧.

ويعد التعدد الذي أورده المشرع في شأن أشكال العلامات التجارية إنما هو تعدد على سبيل المثال وليس الحصر، وهو ما يستفاد من عبارة "... وتشمل على وجه الخصوص..." التي وردت بالنص.

ولم يختلف هذا الأمر عما كان قائمًا في القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩[١]، والذي نص على عبارة "..... وأن علامة أخرى أو أي مجموع منها ...".

وقد أجاز المشرع في المادة الأولي من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ والخاص بالأسماء التجارية[٢]، أن يتم استخدام الاسم الشخصي كاسم للمحل التجاري[٣]. وقد يظهر أن ثمة تشابه بين القانون السابق والقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ والذي أجاز استخدام الاسم كعلامة تجارية، إلا أن الفارق يظهر من اشتراط قانون حماية الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ أن يكون للاسم الشخصي المستخدم شكلا مميزًا، كأن يكتب بطريقة هندسية مميزة أو بشكل زخرفي وذلك كشرط لخضوعه لقانون حماية الملكية الفكرية، أما إذا كان الاسم

---

(١) منشور بجريدة الوقائع المصرية بتاريخ ١٣ يوليو ١٩٣٩، العدد ٦٩.

(٢) منشور بجريدة الوقائع المصرية بتاريخ ٢٩ مارس ١٩٥١، العدد ٢٨.

(٣) نصت المادة الأولي على أن: " على من يملك محلا تجارياً أن يتخذ أسمه الشخصي عنصرًا أساسياً في تكوين التجارة".

الشخصي مجردًا من الشكل المميز فلا يصلح لأن يكون علامة تجارية، وإنما يعد في هذه الحالة اسمًا تجاريًا، ويخضع لأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ .

وفضلاً عن الأسماء التي تتخذ شكلاً مميزًا، يجوز أن تكون العلامة التجارية في شكل حروف أو أرقام تميز السلعة أو الخدمة. وينتشر استخدام الحروف والأرقام في العلامات التجارية، إذ عادة ما يتم استخدام حرفين أو أكثر لتمييز السلعة(١)، أو عدم أرقام(٢)، أو المزج بين الحروف والأرقام لتكوين العلامة التجارية(٣).

ومن المستقر عليه أن اللون الواحد لا يشكل بحد ذاته علامة تجارية. وقد كان مرد هذا التوجه أن القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات التجارية لم ينظم مسألة مدى إمكانية إنشاء علامة تجارية من مجرد الألوان، ولهذا ذهب الفقه إلى عدم إمكانية إنشاء العلامة التجارية من لون واحد فقط وإنما يمكن أن تنشأ من عدة ألوان. وقد عالج قانون حماية الملكية الفكرية هذه

---

(١) من أمثلة استخدام حرفين أو أكثر : علامة السجائر المعروفة (LM)، وعلامة السيارات الشهيرة (BMW) .

(٢) من العلامات الشهيرة كولونيا ٥٥٥ والتي تعد الأرقام فيها علامة مميزة.

(٣) استخدم في علامة (7up) للمشروبات الغازية المزج بين الحروف والأرقام لتمييز تلك السلعة.

المسألة بأن انتصر لجانب الفقه ناصًا على أن العلامة التجارية لا تكون إلا من مجموع من الألوان التي تتخذ شكلاً خاصًا ومميزًا.

وللتاجر أيضًا استخدام الرسوم والصور والنقوش البارزة لتمييز منتجاته، كما أن الأغلفة والأوعية التي تتكون من شكل خاص يميز السلعة التي بداخلها تصلح لأن تكون علامة تجارية.

ولا تختلف القواعد المطبقة في مصر عن تلك المتبعة في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث يمتنع تسجيل أي علامات تجارية تحمل عبارات أو صور غير أخلاقية أو خادعة أو فاضحة، أو عبارات أو كلمات تؤدي إلى الحط أو ازدراء أحد الأشخاص أو المؤسسات أو المعتقدات الدينية، أو الرموز الوطنية، أو كانت تحمل صورة أو توقيع لشخص علي قيد الحياة ما لم يوافق خطيًا على ذلك، أو صورة لرئيس راحل في الولايات المتحدة خلال حياة أرملته، ما لم تكن أعطت موافقتها. وكذلك يمتنع تسجيل علامة متشابهة مع علامة مسجلة بالفعل في أحد مكاتب براءات الاختراع والعلامات التجارية، أو كانت تعتمد في الأساس على اللقب[1].

---

(1) "The host of marks that will be refused registration include those that:
- Are immoral, deceptive, or scandalous.
=

- ضوابط اتفاق الترخيص باستخدام العلامة التجارية:

نظرًا لأن الترخيص باستخدام العلامة التجارية يعد ترخيصًا باستخدام أحد حقوق الملكية الفكرية لصاحب الفرنشايز، فيتعين تحديد عناصر ذلك الترخيص بصورة واضحة لا لبس فيها، حيث يتضمن اتفاق الفرنشايز الأمور الآتية:

- تحديد العلامة التجارية محل الترخيص التي سوف يستخدمها المرخَص له.

- أن المرخَص له سوف يستخدم العلامة التجارية التي حددها صاحب الفرنشايز، وفي الحدود، وبالوسيلة، ووفقًا للسلطات التي خولها له صاحب الفرنشايز.

=

- May disparage or falsely suggest a connection with persons, institutions, beliefs, or national symbols or bring them into contempt or disrepute.

- Are the name, portrait, or signature of a particular living individual unless he or she has given written consent; or are the name, signature, or portrait of a deceased president of the United States during the life of his widow, unless she has given her consent. =

- So resemble a mark already registered in the U.S. Patent and Trademark Office (USPTO) as to be likely, when applied to the goods of the applicant, to cause confusion, or to cause mistake or to deceive

-Are primarily a surname". **SHERMAN (A. J.)** op. cit., p. 135.

- أن المرخَص له لا يستخدم العلامة التجارية سوى لممارسة حقه في إدارة أعمال الفرنشايز.

- أن صاحب الفرنشايز عندما يستخدم بالعلامة التجارية يتعامل بها بصفته مرخص له وليس كمالك للعلامة، وأن يدرج هذا الأمر ويتم تأكيده في جميع معاملاته القانونية.

- استخدام العلامة التجارية في الحدود المرخص باستخدامها فقط، وأن أي استخدام للعلامة في غير نطاق تلك الحدود، يعد انتهاكًا لحقوق صاحب الفرنشايز وأنه أحد أسباب فسخ العقد.

- أنه يمتنع على المرخَص له استخدام العلامة التجارية أو الترخيص باستخدامها، كضمان لأي التزام أو مديونية.

- أنه يحظر استخدام هذا الاسم كجزء من اسم شركة أو أي اسم آخر.

- إخطار صاحب الفرنشايز فور علم المرخَص له بحدوث انتهاك من الغير للعلامة التجارية.

- إخطار صاحب الفرنشايز عن أي دعاوي قضائية متعلقة بالترخيص أو العلامة التجارية[1].

(1) **SHERMAN (A. J.)** op. cit., p. 141.

الفصل الثاني

آثار نشأة عقد الفرنشايز وانقضاؤه

تمهيد وتقسيم:

إذا كان عقد الفرنشايز هو أحد العقود التبادلية التي يرتب انعقادها آثارًا متبادلة في ذمة أطرافه، فإنه بمجرد إبرام عقد الفرنشايز تنشأ التزامات على كل من صاحب الفرنشايز والمرخَص له باعتبارهما أطراف ذلك العقد، وتنعكس طبيعة عقد الفرنشايز على الالتزامات التي تترتب علي وجوده بحيث تحقق الالتزامات غاية كل طرف التي يبتغيها من عقد الفرنشايز. ونظرًا لأن عقد الفرنشايز من العقود غير المسماة، فإن مصدر تلك الالتزامات هو العقد الذي يحدد آثار العلاقة بين طرفيه.

وعلى الجانب الأخر، لا تختلف أسباب انعقاد عقد الفرنشايز عن الأسباب العامة لانقضاء العقود، كما أن الطبيعة الخاصة لذلك العقد تنعكس بدورها على أثار انقضائه. وعلى هذا فسوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين: نخصص أولهما لدراسة الالتزامات الناشئة عن عقد الفرنشايز، وفي المبحث الثاني، نتناول انقضاء عقد الفرنشايز. وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: الالتزامات الناشئة عن إبرام عقد الفرنشايز.

المبحث الثاني: انقضاء عقد الفرنشايز.

المبحث الأول

الالتزامات الناشئة عن إبرام عقد الفرنشايز

تمهيد وتقسيم:

تتعدد الالتزامات التي تقع على عاتق طرفي عقد الفرنشايز وتتنوع، وقد حاول بعض الفقه تقسيم الالتزامات إلى التزامات متعلقة بأمور مالية مثل دفع رسوم الفرنشايز، ومبالغ الإتاوات الدورية، ومقابل الدعاية، والتزامات غير مالية، ومنها، التزام بالحصرية أو القصر[1]. غير أنه من الأفضل تقسيم الالتزامات إلى التزامات تقع على عاتق صاحب الفرنشايز، والتزامات تقع على عاتق المرخَص له، والتزامات متبادلة بين كل من الطرفين.

وتتحدد الالتزامات العقدية لكل طرف تبعًا لدوره وغايته في عقد الفرنشايز، فإذا كان محل عقد الفرنشايز هو المعرفة الفنية التي تتسم بالجِدة والحداثة، فإن صاحب الفرنشايز يكون ملتزمًا بتقديم المساعدة إلى المرخَص له في كيفية استخدام تلك المعرفة في النشاط، وإذا كانت المعرفة الفنية لا يعلمها إلا صاحبها، فإن الجهل بها يرتب على صاحب الفرنشايز التزامًا بضمان تلك المعرفة.

---

(1) **BLAIR (D. R.) & LAFONTAINE (F.),** op. cit., p. 1.

ولا تقتصر تلك الالتزامات على المرحلة بعد التعاقدية، حيث تنسحب الالتزامات إلى المرحلة قبل التعاقدية؛ حيث يكون صاحب الفرنشايز ملتزمًا بإعلام المرخَص له عن نظام الفرنشايز الذي يملكه.

وبالنسبة للمرخص له، وبسبب جدة المعرفة الفنية محل العقد، فيلتزم بالمحافظة على السرية التي تعد أساس نجاح واستمرار النشاط في أنظمة الفرنشايز. كما يلتزم بدفع الأداء المالي لصاحب الفرنشايز.

ولا يقتصر الأمر على التزامات التي تقع من جانب واحد، فنـاك بعض الالتزامات العقدية التبادلية التي يختص بها عقد الفرنشايز. وعلى هذا فسوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، نتناول في أولهما التزامات صاحب الفرنشايز، وفي المطلب الثاني التزامات المرخَص له، وفي المطلب الثالث الالتزامات المتبادلة بين كل من الطرفين. وذلك فيما يلي:

المطلب الأول: التزامات صاحب الفرنشايز.

المطلب الثاني: التزامات المرخَص له.

المطلب الثالث: الالتزامات المتبادلة بين صاحب الفرنشايز والمرخَص له

المطلب الأول

التزامات صاحب الفرنشايز

يلتزم صاحب الفرنشايز ببعض الالتزامات التقليدية، كالتزام بنقل المعرفة الفنية. غير أننا سوف نكتفي بتناول الالتزامات التي يختص بها عقد الفرنشايز وتميزه عن غيره من العقود، وهي الالتزام بالإعلام، والالتزام بالمساعدة الفنية، والالتزام بالضمان. وذلك فيما يلي:

الفرع الأول

الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

يلتزم صاحب الفرنشايز قبل إبرام عقد الفرنشايز بتقديم بعض المعلومات عن نظام الفرنشايز الذي يملكه، من أجل تمكين المرخَص له من الإلمام بكافة عناصر العقد وجوانبه. ويذهب الفقه[١] إلى أن صاحب الفرنشايز يلتزم بالإفصاح عن بعض المعلومات[٢]، مثل: البيانات المتعلقة بشركة صاحب

(1) **HESSELINK (M. W.), RUTGERS (J. W.), DIAZ (O. B.), SCOTTON (M.) and VELDMANN (M),** op, cit., p.216.

(٢) لمزيد من التفصيل حول الالتزام بالإفصاح، راجع **د. سعيد سعد عبد السلام**، الالتزام بالإفصاح في العقود، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

الفرنـــشايز وخبراتـــه The Franchisor's Company and Experience، حيث يلتزم باطلاعه على اسم الشركة ومالكها ورأس مالها وعنوانها وشركاؤها، علاوة على مدى خبرة صاحب الفرنشايز في القطاع الذي سيكون فيه الفرنشايز، وتاريخ بدء عمل نشاط الفرنـــشايز، ومراحـــل نـــشأة وتـــاريخ إنـــشاء شـــبكة الفرنشايز[١].

كما يلتزم صاحب الفرنشايز بإعلام المرخَص له عـــن حقـــوق الملكيـــة الفكرية التي يمتلكها التي تكون متعلقة بالفرنشايز مثل المستندات الدالـــة علـــى ملكية العلامة التجارية والاسم التجاري وأي علامات أخري مميزة مستخدمة في

(1) "…The information shall include the particulars which identify the franchisor, such as the name or corporate denomination, the registered address and, where applicable, details of inclusion in the register of franchisors, as well as, in the case of a company, the share capital shown in the latest balance sheet, and details on registration in the mercantile register.

In addition, the information shall also include essential information regarding the experience of the franchisor in the sector and, more specifically, regarding the franchisor's experience with the particular business formula. In principle, this information shall include the date on which the franchise was launched, the main stages in the development of the business formula and the franchise network.….". **Ibid,** p.216.

نظام الفرنشايز، وكذلك تشمل حقوق الملكية الفكرية حقوق الملكية الصناعية، وحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[١].

- موقف القانون الفرنسي من الالتزام بالإعلام في عقود الفرنشايز:

أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم ٨٩/١٠٠٨ Loi Doubin[٢] خصيصًا لتنظيم الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي في عقود الفرنشايز، حيث نص في المادة الأولى منه على أن: "يلتزم كل شخص يضع تحت تصرف شخص أخر اسمًا تجاريًا أو علامة أو شعارًا ويطالبه بالحصرية أو شبه الحصرية في ممارسة نشاطه، وقبل توقيع أي عقد يحقق المصلحة المشتركة للطرفين، بأن

(1) "…In principle, this information shall include a certificate evidencing the granting and current validity of the title of ownership or licence for the use of the trademark and distinctive signs of the franchising company; and of possible legal proceedings against such a company, if any, with express mention in any event of the duration of the licence. The information must also indicate what will be the franchisee's rights over the intellectual property.

Here, and throughout these Principles, 'intellectual property rights' includes industrial property rights, copyright and neighbouring rights.……". **Ibid,** p.217.

(2) LOI no 89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et à l'amélioration de leur environnement économique, juridique et social, Journal Officiel République Française n°1 du 2 janvier 1990 page 9

يقدم للطرف الأخر وثيقة تتضمن معلومات تسمح له بالتعاقد عن علم وبينة[١].

وتطبيقًا لقانون دوبان فقد صدر المرسوم رقم ٩١/٣٣٧[٢] الـذي اشـتمل على البيانات الواجب توافرها في الوثيقة التي يلتزم صاحب الفرنشايز بتقـديمها إلى المتعاقد المحتمل، وذلك في المادة الأولى منه. ومن تلك البيانات:

- عنوان المقر الرئيسي للشركة وطبيعة أنشطتها وهوية المدير، ومقدار رأس المال للشركة.
- رقم التسجيل في السجل التجاري وسجل الشركات.
- العلامة التجارية ورقم تسجيلها، وما إذا كانـت العلامـة ملـك لـصاحب الفرنشايز أو تم الحصول عليها نتيجة تنازل أو ترخيص، ومدة التـرخيص باستخدام العلامة.

---

(1) Art. 1er. "Toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité pour l'exercice de son activité, est tenue préalablement à la signature de tout contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permette de s'engager en connaissance de cause".

(2) Arrêté du 21 février 1991 relatif à l'information du consommateur dans le secteur de la franchise. JORF n°52 du 1 mars 1991 page 2963.

- مديونيات الشركة، والمصارف التي يتعامل معها.
- تاريخ إنشاء الشركة، مع ذكر للمراحل الرئيسية لتطورها خلال السنوات الخمس الماضية التي سبقت تسليم الوثيقة.
- الحسابات السنوية عن العامين الماضيين.
- جميع المؤشرات لتقييم أداء شبكة الفرنشايز ومدى احتمالية تطورها في السوق مستقبلاً.
- قائمة بالشركات التي تم تأسيسها في فرنسا وعنوانها.
- قائمة بالمشروعات التي انتهت ولم تعد جزءًا من الشبكة خلال السنة السابقة لإصدار الوثيقة سواء انقضت مدتها أو تم إبطال أو فسخ العقد.
- مدة العقد المراد إبرامه وشروط تجديده وأسباب انتهائه، ونطاق الحصرية.
- طبيعة ومقدار النفقات والاستثمارات الخاصة العلامة التجارية التي يتحملها المرخَص له قبل بدء النشاط.

وفي جميع الأحوال يلتزم صاحب الفرنشايز بتقديم تلك الوثيقة ومشروع للعقد قبل ٢٠ يومًا من توقيع العقد على الأقل.

– موقف القانون الفيدرالي الأمريكي من الالتزام بالإعلام في عقود الفرنشايز:

أصدرت لجنة التجارة الفيدرالية في الولايات المتحدة تشريعًا فيدراليًا

خاصًا بمتطلبات الإفصاح والمحظورات المتعلقة بالفرنشايز وفرص الشراكة التجارية، في ٢١ أكتوبر ١٩٧٩[١]. وقد حدد هذا القانون الالتزام بالإعلام الذي يقع على عاتق صاحب الفرنشايز تحديدًا دقيقًا، حيث حدد نطاق سريانه على أي علاقة تجارية مستمرة تندرج تحت مفهوم الفرنشايز الوارد بالقانون حتى ولو أعطى لها أطرافها مسمى أخر غير الفرنشايز، كمسمى ترخيص أو عرض أو تعاقد أو بيع أو إعلان أو ترويج.

وتتحدد العلاقات التجارية التي يتحقق فيها معنى الفرنشايز، وبالتالي تخضع للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام[٢]، بكل علاقة تجارية مستمرة تنشأ بموجب اتفاق أو اتفاقات يقوم بموجبها شخص يسمى صاحب الفرنشايز ببيع أو عرض أو توزيع، لمصلحة شخص أخر يسمى المرخَص له، سلع أو منتجات أو خدمات تحمل العلامة التجارية أو الاسم التجاري أو الشعار الإعلاني الخاص

---

(1) Disclosure requirements and prohibitions concerning franchising and business opportunity ventures, 16 CFR 436

(٢) ثمة علاقات قانونية لا تندرج تحت علاقات الفرنشايز، مثل علاقات العمل بين رب العمل والعامل، والعضوية في الجمعيات التعاونية bona fide cooperative association، أي اتفاقات شفوية أو مكتوبة لا تحقق شروط الفرنشايز، والاتفاقات المتعلقة باستخدام علامة تجارية أو علامة خدمة أو اسم تجاري، أو أي شعار أخر يتم استغلاله لأغراض الصالح العام، سواء لقاء أجر أو غير ذلك، أو أي اتفاقات أخرى متعلقة بتقييم واختبار خدمة بحسن نية للاختبار والتقييم، أو الموافقة على البضائع والسلع والخدمات.

بصاحب الفرنشايز، وتحقق معايير الجودة التي حددها صاحب الفرنشايز ويلتزم المرخَص له بإتباعها في نشاطه السابق. ويمارس صاحب الفرنشايز في تلك العلاقة سلطة أو يكون له الحق في ممارسة سلطة كبيرة في التحكم في طرق عمل المرخَص له، وتشمل على سبيل المثال، تنظيم أعمال المرخَص له المتعلقة بالفرنشايز، خطة التسويق، الأنشطة الإعلانية، ويلتزم صاحب الفرنشايز في المقابل بتقديم مساعدة كبيرة للمرخص له في طرق عمله سالفة الذكر[١].

- نطاق سريان القانون:

لا تسري أحكام هذا القانون على اتفاقات الفرنشايز الجزئية أو الصغيرة fractional franchise وهى كل علاقة يسري عليها وصف الفرنشايز ويتوافر فيها شروطه، ويكون للمرخص له أو أحد المديرين لديه خبرة لا تقل عن سنتين في نفس مجال الفرنشايز، ويتوقع الأطراف أن مبيعات الفرنشايز الجزئي لن تزيد عن نسبة ٢٠% في السنة الأولى من مجموع مبيعات المرخَص له[٢].

ويهدف المرخَص له في ذلك النوع من الفرنشايز إلى توسيع نطاق مبيعاته، حيث يقوم بفتح فرنشايز صغير تابع له في مكان أخر ويمارس فيه ذات النشاط،

(1) 16 CFR 436. 2.
(2) Federal Register: Vol. 72, No. 61, Friday, March 30, 2007, Rules and Regulations. p.15544.

ولا تزيد مبيعاته في السنة الأولى لافتتاحه عن ٢٠ % من مجموع مبيعات فرنشايز المرخَص له الرئيسي. ومن أمثلة ذلك يقوم مرخَص له يقدم مأكولات سريعة بفتح فرنشايز صغير في استراحة تابعة لمحطة وقود موجودة على طريق سريع.

كذلك لا يسري ذلك القانون على المعاملات التي يكون مجموع المدفوعات المتطلبة من المرخَص له خلال الستة أشهر الأولى له لا تزيد عن ٥٠٠ دولار، ولا يسري أيضًا على الاتفاقات الشفوية التي لا تتضمن دليل كتابي.

ويتحدد نطاق الالتزام بالإعلام من حيث الأشخاص في كل من صاحب الفرنشايز، والوسيط بين صاحب الفرنشايز، والمرخَص له المحتمل(١). ويتقرر ذلك الالتزام لمصلحة المرخَص له المحتمل ومن يمثله.

أما بالنسبة للنطاق الزمني للالتزام بالإعلام، فيتحدد إما بأول مقابلة شخصية personal meeting يقوم بها صاحب الفرنشايز أو وسيط الفرنشايز أو من يمثلهما مع المتعاقد المحتمل، أو خلال العشرة أيام السابقة على إما تنفيذ

---

(١) وسيط الفرنشايز franchise broker هو أي شخص غير صاحب الفرنشايز أو المرخَص له، يبيع أو يعرض بيع أو يرتب لبيع فرنشايز.

المتعاقد المحتمل لأي اتفاق فرنشايز أو أي اتفاق يفرض عليه التزام قانوني، أو تنفيذه لأي أداءات مالية لصاحب الفرنشايز أو الوسيط أو من يمثلهما. وتجدر ملاحظة أن العشرة الأيام التي حددها القانون هي عشرة أيام عمل business days، ومن ثم لا يحتسب ضمنها أيام الأجازات.

وفي شأن المقابلة الشخصية، فقد أثير بخصوصها الكثير من الجدل وبخاصة عند استطلاع الآراء عند تعديل القواعد المتعلقة بالإفصاح عام ٢٠٠٧، فقد ظهر اتجاه قوي أيده أصحاب الفرنشايز وممثليهم لإلغاء المقابلة شخصية باعتبارها أصبحت من الأمور البالية التي لا تتوافق مع العصر الإلكتروني الذي نعيش فيه، حيث يتم إجراء استثمارات كبيرة حتى عن طريق الهاتف أو عبر الإنترنت. غير أن بعض المرخَص لهم دافعوا عن وجودها، وأصروا على أن المقابلة لا تزال تحقق الغرض منها، كما أن إلغاؤها سوف يقلل من الالتزام بالإفصاح الذي يقع على عاتق أصحاب الفرنشايز ويؤدي إلى حدوث مناقشات مطولة دون وجود إلزام بتقديم وثيقة للإفصاح.

واقتناعًا من لجنة التجارة الفيدرالية بأن المقابلة الشخصية لا تكفي بمفردها لضمان حصول المتعاقدين المحتملين على الإفصاح المطلوب في وقت مبكر من عملية التعاقد، كما أنه إذا كان من المقبول، إبان الصدور الأول للقانون عام ١٩٧٩، أن المقابلة وجهًا لوجه مع المتعاقد المحتمل كانت أمرًا مقبولاً، فإنه

في الوقت الحالي لم يعد هذا الأمر صحيحًا، فالعديد من المقابلات تتم الآن بين صاحب الفرنشايز والمرخَص له عن طريق المحادثات الهاتفية أو إرسال وثائق لبعضهم البعض عن طريق الفاكس أو البريد الإلكتروني، ومن ثم فهي تعتقد، بعد النظر بعناية في الآراء، بأن المقابلة الشخصية أصبحت من الماضي إلى حد كبير وينبغي حذفها.

ومع ذلك، وإيمانًا منها بأن إلغاء المقابلة قد يؤدي إلى التأثير على قرار المتعاقدين المحتملين بشأن التعاقد، ومن ثم، فقد اُقترح اعتماد وسيلة جديدة لتقديم وثيقة الإفصاح وهي تقديم صاحب الفرنشايز لنسخة من الوثيقة أثناء التفاوض في التعاقد. وبناء عليه، فقد نصت اللائحة النهائية المعدلة على أنه تعتبر ممارسة غير عادلة أو مضللة التي لا يقدم فيها وثيقة الإفصاح للمتعاقدين المحتملين في وقت سابق من عملية البيع[1].

غير أن هذا الأمر يثير التساؤل عما إذا صاحب الفرنشايز يلتزم بتقديم وثيقة الإفصاح لأي شخص يرغب في ذلك، ومن ثم يؤدي ذلك إلى الكشف عن أمور لا يجب تداولها على نطاق واسع، أم أنه يقتصر على حالات معينة. أجابت القواعد على ذلك بأن هذا الالتزام لا ينطبق إلا في حالة وجود خطوات

(1) 436.9(e) Additional prohibitions.

جدية لبدء التعاقد، وهو ما يعزز الهدف من الإفصاح والإعلام في وقت مبكر من عملية التعاقد دون الاعتماد على المقابلة الشخصية[١].

وتشتمل وثيقة الإفصاح التي يلتزم صاحب الفرنشايز بتقديمها إلى المتعاقد المحتمل العديد من البيانات، منها: الاسم التجاري للشركة والنشاط الرئيسي لها وعنوانها، وعنوان فروعها، والخبرة المهنية السابقة لصاحب الفرنشايز، والدعاوي القضائية السابقة، وحالات الإفلاس والتصفية، والأداءات المالية سواء كانت مدفوعات أولية أم دورية، والمساعدات التي سيقدمها صاحب الفرنشايز، والتزامات كل طرف، وتحديد العلامة التجارية أو الاسم التجاري وما يتعلق بها من حقوق ملكية فكرية، ومدة العقد وشروط التجديد بعد انقضائها، القيود المفروضة على المرخَص له، وشرط الحصرية، وتسوية المنازعات[٢]. وتجدر ملاحظة أن وثيقة الإفصاح لا تتضمن اتفاق الفرنشايز.

(1) Federal register: Vol. 72, No. 61, Friday, March 30, 2007, Rules and regulations. p. 15469.
(2) 436.4 table of contents, 436.5 disclosure items.

الفرع الثاني

الالتزام بتقديم المساعدة الفنية

Assistance Technique

إذا كان نقل صاحب الفرنشايز للمعرفة الفنية هو العنصر الأساسي في مجمل عقد الفرنشايز، فإن الالتزام بتقديم المساعدة الفنية هو الالتزام الرئيسي الذي يجب على صاحب الفرنشايز أداؤه كي يتمكن المرخَص له من الاستفادة من المعرفة الفنية المنقولة إليه. فالمعرفة الفنية متى نقلت دون أن يصاحبها التزام بتقديم المساعدة الفنية، لم يتمكن المرخَص له من استخدام المعرفة الفنية؛ إذ إن هذه الأخيرة تعد أمرًا جديدًا مستحدثا يصعب عليه فهمه وتطبيقه دون مساعدة من قبل صاحب الفرنشايز.

أولاً: تعريف المساعدة الفنية:

يجب الإشارة أولاً إلى أن المساعدة الفنية تختلف عن المعرفة الفنية، فالأخيرة باعتبارها محل لعقد الفرنشايز تعرف بأنها مجموعة المعارف التكنولوجية النظرية والعملية غير المشمولة ببراءة اختراع وتحتفظ بها المشروعات بشكل سري. أما المساعدة الفنية فهي تعد الأداة اللازمة لجعل المعارف التكنولوجية صالحة للتطبيق العملي في الواقع، ولذا تعرف المساعدة

الفنيـــة بأنهـــا: "أداة لتغطيـــة التـــدريب، والتعلـــيم، ونقـــل المعرفـــة الفنيـــة والكفاءات (العامـــة والتخـــصص) والخبـــرات، وتتـــيح اكتـــساب تكنولوجيـــا محددة"(١).

أما الالتزام بالمساعدة الفنية في نطاق عقد الفرنشايز فـــيمكن أن نعرفـــه بأنه: "التزام صاحب الفرنشايز بإتاحة كافة الأدوات والوسائل للمرخص له التـــي تنقصه في فهم المعرفة الفنية المنقولة وجعلها موضع التطبيق".

ثانياً: مضمون الالتزام بتقديم المساعدة الفنية وطبيعته:

ينشأ الالتزام بتقديم المساعدة الفنية كالتزام رئـــيس يترتـــب علـــى عقـــد الفرنشايز، فإذا كانت المعرفة الفنية ونقلها هي محل هـــذا العقـــد، فـــإن تقـــديم المساعدة الفنية من صاحب الفرنشايز للمرخص له تعد التزام جوهري نابع مـــن ضرورة إيضاح صاحب الفرنشايز لكافة الجوانب المتعلقة بمحـــل العقـــد، كـــي تكون واضحة نصب أعين المرخَص له بما يتيح للأخير الاستفادة منها.

ويختلف الالتزام بتقديم المساعدة الفنية في عقـــد الفرنـــشايز، عـــن ذات الالتزام في عقد نقل التكنولوجيا؛ فإذا كان هذا الالتزام في عقد التكنولوجيا، كمـــا

---

(١) **د. نصير بوجمعه سعدي**، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبـــادل الـــدولي، رســـالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٨٧، ص ٢١٢.

يذهب الفقه[١]، قد يتحدد من خلال شرط مدرج بأحد عقود نقل التكنولوجيا، أو من خلال عقد مستقل[٢] فإن ذاك الالتزام في عقد الفرنشايز يعد من قبيل الالتزامات التي تفرضها طبيعة العقد دون الحاجة إلى أن ينص عليه صراحة

---

(١) **د. أنس السيد عطية سليمان**، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية والمشروعات التابعة لها. دراسة في الإطار القانوني للنظام التكنولوجي السائد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص٣٠٨ ؛ **د. نصيرة بوجمعه سعدي**، مرجع سابق، ص٢١١.

(٢) بعد صدور قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، نص في المادة ١١٧٧ منه على أن : "يلتزم المورد بأن يقدم للمستورد المعلومات والبيانات وغيرها من الوثائق الفنية لاستيعاب التكنولوجيا، وكذلك كل ما يطلبه المستورد من الخدمات الفنية اللازمة لتشغيل التكنولوجيا وعلى وجه الخصوص الخبرة والتدريب ". ونتيجة لذلك النص، ذهب رأي في الفقه إلى أن التزام المورد بتقديم المساعدة الفنية يعد من الالتزامات الضمنية المنبثقة عن العقد ولو لم ينص عليه صراحة مادام أن هذه الخدمات الفنية من الأمور اللازمة لنقل التكنولوجيا واستيعابها. **د. هاني صلاح سري الدين**، عقد نقل التكنولوجيا في ظل أحكام قانون التجارة الجديد، القاهرة، ٢٠٠١، ص٧١. غير أن رأي آخر قد ذهب إلى أنه لا يعد التزام ضمني ينبثق عن العقد وإنما يتعين النص عليه صراحة في العقد وبناء على طلب من مستورد التكنولوجيا. **د. جلال وفاء محمدين**، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظل الجهود الدولية وأحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٤٩.

ضمن بنود العقد، وعلى هذا فإن خلو العقد من النص الصريح عليه أو استبعاده بنص العقد لا يؤدي إلى التحلل منه(١).

وترتيبًا على ذلك، فقد اعتبرت قواعد الفرنشايز الأمريكية أن وجود المساعدة أحد الالتزامات الجوهرية التي لا يقوم بدونها عقد الفرنشايز، ولا يكفي أن تكون المساعدة متعلقة بجزء يسير من أعمال الفرنشايز كبيع سلعة معينة بحيث تكون مساعدة ضئيلة ذات تأثير هامشي marginal effect، ولكن يجب أن تكون المساعدة ذات أهمية بالنسبة للمرخص له significant assistance، ويتحقق ذلك متى كانت المساعدة متعلقة بكافة أعمال صاحب الفرنشايز لإدارة نشاط الفرنشايز(٢).

ويذهب الفقه الفرنسي إلى أن هذا الالتزام يعد أهم الالتزامات التي تقع على عاتق صاحب الفرنشايز وفيه لا يلتزم صاحب الفرنشايز فقط بأن يقدم

---

(١) **د. محمد محسن إبراهيم النجار**، مرجع سابق، ص٢٢٣.

(2) "… assistance must relate to the franchisee's overall method of operation – not a small part of the franchisee's business. Control or assistance involving the sale of a specific product that has, at most, a marginal effect on a franchisee's method of operating the overall business will not be considered in determining whether control or assistance is significant". U.S. Federal trade commission, Compliance guide of franchise rule, op. cit., pp.2-3.

المعرفة الفنية التي التزم بها في العقد ولكنه يلتزم بأن يقدم مساعدته الفنية سواء فيما يتعلق بكيفية تصنيع المنتجات بواسطة استخدام المعرفة الفنية، أم فيما يتعلق بتدريب الموظفين[١].

وإذا كان الالتزام بتقديم المساعدة الفنية هو التزام بعمل، فإنه يثور التساؤل عما إذا كان هذا الالتزام التزاما ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة؟

يذهب رأي في الفقه[٢] إلى أن الطرف الملتزم بنقل المعرفة في عقود نقل التكنولوجيا غالبا ما يضع عقود المساعدة الفنية بصورة تجعلها أقرب للالتزام ببذل عناية دون الالتزام بنتيجة، بل إنه عادة ما يستبعد صراحةً الالتزام بنتيجة.

وإذا كان هذا هو الشأن بالنسبة لعقود نقل التكنولوجيا، فإننا نعتقد أنه يختلف كلية عما هو مقرر في عقود الفرنشايز، فطبيعة العقد الخاصة التي تعود بالفائدة على صاحب الفرنشايز قبل المرخَص له إذا ما نجح نشاط الأخير، وما يدفعه المرخَص له لقاء المعرفة الفنية المنقولة، تجعل الالتزام بتقديم المساعدة الفنية

(1) "Assistance technique s'a qit lá de l'obligation de Fourniture la plus importante. La fournisseur s'engage, dans cette hypothèse, non seulement á remettre à son contractant tous les moyens techniques qui figurent dans le contract, mais encore à lui apporter son assistance, tant en ce qui concerne la fabrication elle – même des produits par l'utilisation du Know – How, qui pour la formation du personnel". **MAGNIN (F.),** op. cit., p. 316.

(٢) **د. أنس السيد عطية سليمان**، مرجع سابق، ص٣٣٨.

التزامًا بتحقيق نتيجة، فالعقد بين صاحب الفرنشايز والمـرخَص لـه لا يحتمـل حدوث فشل من جانب المرخَص له، فالنشاط الذي يقوم به المـرخَص لـه هـو نشاط اقتصادي يهدف منه إلى تحقيق الربح، لذا فـإن أدوات نجاحـه وأهمهـا المعرفة الفنية يجب أن تكون واضحة كي يتمكن مـن تطويعهـا لإدراك نجـاح النشاط، وهو ما يبتغيه صاحب الفرنشايز الذي يحمل نشاط المرخَص له علامته التجارية الشهيرة، التي يعد نجاحها مع أي نشاط يضاف إليه.

ويتحقق الالتزام بتقديم المساعدة الفنية ليس منذ بداية نشاط المـرخَص لـه، وإنما يبدأ الالتزام منذ إتمام الاتفاق، أي قبل البدء في النشاط. وقد حددت قواعد الفرنشايز الأمريكية صور المساعدة التي تتم قبل بدء النشاط، وتعتبـر مـساعدة هامة بالنسبة للمرخص له، وذلك في الصور الآتية:

أ- تقديم برامج تدريبية لكيفية إدارة أعمال الفرنشايز، وإصـلاحها، وشـكل المبيعات.

ب- إنشاء نظم المحاسبة.

ج- تقديم المشورة للمستخدمين، وإنشاء إدارة التسويق.

د- المساعدة في اختيار الموقع.

ه- إنشاء الشبكات الداخلية والمواقع الالكترونية وربطها بشبكة الانترنت.

و- تقديم دليل مفصل للتشغيل[١].

ويستمر الالتزام منذ بدء النشاط وحتى انتهاء العلاقة التعاقدية، فمنذ بدء النشاط يلتزم صاحب الفرنشايز بإعلام المرخَص له بكافة التعديلات أو التحسينات التي تطرأ على المعرفة الفنية. كما يقوم صاحب الفرنشايز بتكليف الخبراء والفنيين لديه بالقيام بزيارات دورية لمنشآت المرخَص له لمراقبة سير العمل داخل النشاط ومدى مطابقته للمعايير التي يضعها[٢]، وهو ما يطلق عليه الالتزام بالرقابة.

---

(1) "… significant types of assistance include:
- formal sales, repair, or business training programs;
- establishing accounting systems;
- furnishing management, marketing, or personnel advice;
- selecting site locations;
- furnishing system wide networks and website; and
- furnishing a detailed operating manual". U.S. Federal trade commission, Compliance guide of franchise rule, op. cit., p.3.

(2) "…. Cette assistance se réalise le plus souvent sous la forme de l'envoi de techniciens du fournisseur dans les ateliers du bénéficiaire et nécessite naturellement que soient prévue dans le contrat ses conditions (époque et durée de l'assistance envisagée, nombre d'instructeurs et leur qualification, condition de travait, de logements, assurances etc.". **MAGNIN**, op. cit. p. 316.

ويرتبط بالالتزام بتقديم المساعدة الالتزام بالرقابة، حيث تشترط لجنة التجارة الفيدرالية في قواعد الفرنشايز The Federal Trade Commission أن يقوم صاحب الفرنشايز بالرقابة على إدارة المرخَص له لأعمال الفرنشايز، ويجب أن تكون تلك الرقابة فاعلة في إدارة الفرنشايز، ويتحقق ذلك من خلال عدة صور للرقابة، وهي:

أ- الرقابة على تقنيات الإنتاج.

ب- الرقابة على النظم المحاسبية.

ج- الموافقة على الموقع المقترح لإنشاء أعمال الفرنشايز.

د- الرقابة على تصميم الشكل الخارجي والداخلي للموقع.

ه- تحديد ساعات العمل.

و- إدارة الحملات الترويجية والإعلانية[١].

---

(1) "… significant types of control include:
- site approval for unestablished businesses;
- site design or appearance requirements;
- hours of operation;
- production techniques;
- accounting practices;
- promotional campaigns requiring franchisee participation or financial contribution". U.S. Federal trade commission, Compliance guide of franchise rule, op. cit., p.3.

الفرع الثالث

الالتزام بالضمان

Obligation de garantie

إذا كان محل الالتزام في عقد الفرنشايز يتمثل في التزام صاحب الفرنشايز بنقل المعرفة الفنية، فإن أحكام هذا العقد تخضع فيما يتعلق بنقل المعرفة الفنية لأحكام التسليم، ومن ثم تسري عليها أحكام الضمان سواء كان ضمان التعرض أم ضمان الاستحقاق أم ضمان العيوب الخفية.

أولاً: ضمان التعرض الصادر من صاحب الفرنشايز:

يلتزم صاحب الفرنشايز بالامتناع عن القيام بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى حرمان المرخَص له من الانتفاع بمحل العقد سواء كليًا أو جزئيًا، وسواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر، ويستوي في ذلك أن يكون التعرض الصادر من صاحب الفرنشايز تعرضًا ماديًا أو قانونيًا.

وعلى هذا، يجب ألا يصدر من صاحب الفرنشايز أي عمل مادي يقع منه يمنع المرخَص له من الانتفاع بمحل العقد، كأن يقوم صاحب الفرنشايز بإنشاء نشاط منافس للمرخص له في ذات المكان الذي أنشأ فيه المرخَص له نشاطه مستخدمًا فيه ذات المعرفة الفنية المرخص بها.

ومن الأعمال المادية التي تصدر من صاحب الفرنشايز التي تعوق انتفاع المرخَص له بالمعرفة الفنية وتحرمه من حيازتها حيازة هادئة ومستقرة، أن يصدر من صاحب الفرنشايز تصرف قانوني على محل العقد إلى الغير، يسمح للأخير بمنازعة المرخَص له في الانتفاع بالمعرفة الفنية.

ويضمن كذلك صاحب الفرنشايز التعرض الصادر منه والمبنى على سبب قانوني، ومن ذلك قيام صاحب الفرنشايز بنقل معرفة فنية ليست مملوكة له ثم تئول له ملكيتها بعد ذلك بأي سبب من أسباب التملك، فلا يجوز لصاحب الفرنشايز هنا منازعة المرخَص له في تلك المعرفة الفنية، إذ يمكن للأخير أن يرفع دعوى يطالبه فيها بضمان عدم التعرض الصادر منه. ولا يجوز الاتفاق على إعفاء صاحب الفرنشايز من التزامه بضمان تعرضه الشخصي.

ثانياً: ضمان التعرض الصادر من الغير:

يلتزم صاحب الفرنشايز بدفع التعرض القانوني الصادر من الغير الذي يستند فيه إلى حق يدعيه على محل العقد، فإذا فشل صاحب الفرنشايز في دفع ذلك التعرض بأن تقرر للغير حقًا على محل عقد الفرنشايز حال دون انتفاع المرخَص له، أضحى صاحب الفرنشايز ملزمًا بتعويض المرخَص له عن ذلك، فيما يسمي بضمان الاستحقاق، وينشأ ذلك التعويض كبديل عن عجز صاحب الفرنشايز عن تنفيذ التزامه تنفيذًا عينيًا.

ويشترط لقيام ذلك الالتزام، أن يكون التعرض الصادر من الغير تعرضًا قانونيًا، فلا يضمن صاحب الفرنشايز التعرض المادي الصادر من الغير، ويشترط كذلك أن يقع التعرض فعلاً؛ إذ إن مجرد احتمال وقوع التعرض لا ينشأ الالتزام، وأن يكون الحق الذي يدعيه الغير ثابتًا له وقت العقد أو آل إليه بعد العقد بفعل صاحب الفرنشايز، فالقاعدة أن يكون سبب التعرض منسوبًا إلى صاحب الفرنشايز.

ثالثاً: ضمان العيوب الخفية:

يلتزم صاحب الفرنشايز بتسليم المعرفة الفنية كمحل في عقد الفرنشايز بكامل عناصرها خالية من أي عيوب تجعلها غير صالحة للغرض المخصصة له، ومن ثم إذا انتقلت المعرفة الفنية في صورة غير تلك التي يتم الاتفاق عليها بما لا يجعلها تحقق أهدافها، نشأ الالتزام بضمان العيوب الخفية في المعرفة الفنية[١]. ويشترط لقيام ذلك الالتزام أن يكون العيب الموجود في محل العقد مؤثرًا، وقديمًا، وخفيًا، وغير معلوم للمرخص له[٢].

---

(١) **د. محمود الكيلاني**، مرجع سابق، ص٢٥١.

(٢) لمزيد من التفاصيل عن ضمان العيوب الخفية، راجع **د. حسن عبد الباسط جميعي**، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية: دراسة مقارنة بين القانون المصري و قانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.

المطلب الثاني

التزامات المرخَص له

يلتزم المرخَص له بأداء بعض الالتزامات في عقد الفرنشايز، ومنها الالتزام بالمحافظة على السرية، والالتزام بأداء المقابل، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

الفرع الأول

الالتزام بالمحافظة على السرية

يحوز صاحب الفرنشايز مجموعة من الأسرار الفنية والتجارية تفوق قيمتها الفعلية قيمة عقد الفرنشايز، حيث يستأثر صاحب الفرنشايز ببيانات المنتج وشكله ووصفاته وطريقة إنتاجه، ونظام العمل، والمعايير والإجراءات التنفيذية التي قام بتطويرها، وعمليًا نموذج الأعمال في أي فرنشايز هو نموذج متفرد يعتمد على وجود كيان تجاري واحد يتمثل في صاحب الفرنشايز، يسمح لأشخاص أو مؤسسات مستقلة لإعادة تطبيق أنظمة العمل المستخدمة في الكيان الخاص به، ولتيسير ذلك التطبيق، يجب على صاحب الفرنشايز الكشف للمرخص لهم عن العديد من الأمور والمعلومات والخبرات التي يكون أكثرها ذو طابع سري، والتي يعد كشفها للكافة، أو على الأقل كشفها لأصحاب أنشطة

مماثلة، بمثابة هدم لنشاط صاحب الفرنشايز[١]، لذا كان الاهتمام بشرط السرية باعتباره أحد الاشتراطات الأساسية في عقد الفرنشايز وأحد الدعائم التي تميز نظام الفرنشايز.

ويقصد بشرط السرية Confidentiality clause كما عرفته قواعد الفرنشايز الأمريكية: "أي شرط أو نص تعاقدي يقيد بصورة مباشرة أو غير مباشرة المرخَص لهم الحاليين أو السابقين في مناقشة خبراتهم الشخصية كمرخص لهم في نظام الفرنشايز مع أي شخص آخر يحتمل انضمامه لشبكة الفرنشايز"[٢].

ويقصد بالمرخَص له المحتمل Prospective franchisee: "أي شخص – بما في ذلك أي وكيل أو مندوب أو موظف – اتصل بنفسه أو اتصل به بائع

---

(1) **VANDERBROEK (M.S.) & TURNER (C.B.),** Protecting and enforcing franchise trade secrets, Franchise law journal, American bar association, USA, Vol. 25, No. 4, Spring 2006, p. 191.

(2) "any contract, order, or settlement provision that directly or indirectly restricts a current or former franchisee from discussing his or her personal experience as a franchisee in the franchisor's system with any prospective franchisee. It does not include clauses that protect franchisor's trademarks or other proprietary information".

الفرنشايز لمناقشة إمكانية إنشاء علاقة فرنشايز"[١]. ويقصد ببائع الفرنشايز: "الشخص الذي يعرض للبيع أو يترتب لبيع ترخيص الفرنشايز، ويشمل صاحب الفرنشايز نفسه أو مستخدميه الممثلين عنه، أو وكلائه، أو السماسرة الذين يشاركون في أنشطة البيع، ولا يشمل المرخَص لهم الحاليين الذين ليس لهم سلطة بيع الفرنشايز بالنيابة عن صاحب الفرنشايز[٢].

ويبدأ التزام المرخَص له بالسرية منذ لحظة بدء المفاوضات، فهو لا يبدأ بمجرد إتمام العقد كما هو الشأن في معظم الالتزامات، وإنما ينسحب على المرحلة السابقة على التعاقد أي في مرحلة المفاوضات ويستمر إلى ما بعد التعاقد[٣].

---

(1) "any person (including any agent, representative, or employee) who approaches or is approached by a franchise seller to discuss the possible establishment of a franchise relationship".

(2) "a person that offers for sale, sells, or arranges for the sale of a franchise. It includes the franchisor and the franchisor's employees, representatives, agents, subfranchisors, and third-party brokers who are involved in franchise sales activities. It does not include existing franchisees who sell only their own outlet and who are otherwise not engaged in franchise sales on behalf of the franchisor".

(3) "une clause de confidentialité du savoir-faire s'étendant au-delà de l'expiration du contrat" . **MAROT (Y.),** Franchise et droit francais de la concurrence, Petites affiches, n° 142, 27 novembre 1998, p.20.

أولاً: الالتزام بالسرية في مرحلة المفاوضات:

إذا كان الأصل هو حرية المتعاقدين في الدخول إلى المفاوضات وحريتهم كذلك في الاستمرار فيها إذا ما رغبوا في إتمام التعاقد، أو إنهائه إذا لم يرغبوا في ذلك دون أن يترتب ذلك عليهم أي التزامات، مادام أن ذلك العدول لم يقترن بخطأ يرتب مسئولية(١). بيد أن ذلك الأصل يصطدم بواقع عملي يحد من تلك الحرية الممنوحة للمتفاوضين إذا ما كانت مفاوضاتهم حول إبرام عقد فرنشايز ورغبوا في إنهاء تلك المفاوضات دون إتمام التعاقد، حيث يتسم عقد الفرنشايز بأن محله معرفة فنية تكمن قيمتها في بقاؤها سرية لا يعلمها إلا حائزها.

وعلى هذا، فإن الدخول في مفاوضات حول العقد وحول المعرفة الفنية محل العقد يقتضي قيام صاحب الفرنشايز بالكشف عن سرية المعرفة في المرحلة السابقة على إبرام العقد، وهو ما يعرضها للخطر، خاصة إذا لم تنجم تلك المفاوضات عن علاقة عقدية، أو إذا كان الطرف الذي يفاوض صاحب الفرنشايز قد قصد من هذه المفاوضات الوصول إلى جوهر المعرفة الفنية دون

(١) لمزيد من التفاصيل حول مسئولية المفاوض في حالة العدول عن التعاقد. راجع، **د. محمد حسام محمود لطفي**، المسئولية المدنية في مرحلة التفاوض، دراسة في القانونين المصري والفرنسي، القاهرة، ١٩٩٥.

إبرام العقد، أو قد يعمد إلى إرسال الخبراء والفنيين الـذين يـستطيعون كـشف سرية تلك المعرفة.

وإذا كان الفقه[١] يذهب إلى أن الالتزام بالمحافظة على السرية يبـدأ مـن تاريخ حصول المرخَص له على المعرفة، فإننا نعتقد أن هذا الالتزام يبـدأ مـن اللحظة التي تتكشف للمرخص له المعرفة الفنية كلها أو بعض عناصـرها فـي مرحلة المفاوضات.

ولما كانت مرحلة المفاوضات لا ترتب أي التزامات على عاتق الأطراف المتفاوضة، وبخاصة على الطرف المفاوض لصاحب الفرنشايز، فليس هناك مـا يُلزم الأخير بالمحافظة على سرية المعرفة التي كشفت له بـسبب المفاوضـات، وبخاصة مع عدم وجود نص قانوني أو اتفاق يلزمه بذلك، فهـو، كمـا يـذهب الفقه[٢]، مجرد التزام أدبي في ظل غياب السند القانوني الـصريح الـذي يلـزم الطرف المفاوض مع صاحب الفرنشايز بالالتزام بالحفاظ على سـرية المعرفـة

---

(١) **د. يوسف عبد الهادي خليل الإكيابي**، مرجع سابق، ص٢٢٥.

(٢) **د. حسام الدين كامل الأهواني**، المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شـمس، الـسنة الثامنة والثلاثون، العدد الثاني، يوليو ١٩٩٦، ص٦٨.

الفنية في مرحلة المفاوضات، غير أنه يمكن تأسيس وجود الالتزام بالمحافظة على السرية استنادًا إلى ما تفرضه قواعد حسن النية في التفاوض.

فإذا كان الأصل هو تطبيق مبدأ حسن النية أثناء تنفيذ العقد، أي في مرحلة تالية على مرحلة المفاوضات، استنادًا إلى المادة ١/١٤٨ من القانون المدني التي نصت على أنه: "يجب تنفيذ العقد طبقا لما أشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية"، إلا أن الفقه(١) يرى أن مبدأ حسن النية يمتد ليشمل مرحلة ما قبل التعاقد- مرحلة المفاوضات – بحيث تخضع تصرفات الأطراف إلى مبدأ حسن النية الواجب توافره بين المتعاقدين، ومنها الالتزام بالمحافظة على السرية في مرحلة المفاوضات، ويرتب الإخلال بهذا الالتزام مسئولية تقصيرية تقع على عاتق المخل بالالتزام.

وكضمانات أكثر تضاف إلى الالتزام القانوني السابق، قد يلجأ صاحب الفرنشايز إلي إلزام المفاوض بكتابة تعهد كتابي يلتزم من خلاله بعدم إفشاء الأسرار التي أطلع عليها وكذلك عدم استغلالها إذا ما انتهت المفاوضات دون

---

(١) لمزيد من التفصيل عن تطبيق مبدأ حسن النية أثناء تنفيذ العقد، راجع، **د. عبد الرزاق أحمد السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني- نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، المجلد الأول – العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١، ص٨٤٧، بند ٤١٣.

تعاقد، وقد يطلب صاحب الفرنشايز أن يدفع المفاوض كفالة مالية للمحافظة على السرية، على أن يخصم ذلك المبلغ من الثمن بعد إبرام العقد. وخير حيطة يتخذها صاحب الفرنشايز خلال مرحلة التفاوض هي ألا يُخرج من الأسرار إلا بالقدر الضروري الذي يمّكن طالب التعاقد من تقدير قيمة المعرفة الحقيقية ليقارن بينها وبين المقابل المطلوب فيها، ومن المستحسن ألا يُطلع الطالب في هذه المرحلة إلا على نتائج استعمال المعرفة دون أن يتطرق إلى عناصرها كلما كان ذلك مستطاعًا(١).

ثانياً: الالتزام بالمحافظة على السرية أثناء تنفيذ العقد:

إذا كنا قد انتهينا إلى سريان الالتزام بالمحافظة على السرية في مرحلة المفاوضات، فإن هذا الالتزام يستمر، بالطبع، إلى مرحلة سريان العقد وتنفيذه، إذ يعد شرط المحافظة على السرية أحد الشروط الأساسية التي تدرج في عقود الفرنشايز؛ حيث إن ذلك العقد مشروط نجاحه بتحقيق السرية الكاملة لمحله والمتمثلة في المعرفة الفنية، فكلما بقيت عناصر المعرفة الفنية في طي الكتمان حقق أطراف العقد الأهداف التي يبغونها. وكلما بقيت المعرفة الفنية سرية، كلما

(١) **د. محسن شفيق**، مرجع سابق، ص٦٣ – ٦٤.

استطاع الحفاظ على شهرته وشهرة منتجاته وأتيحت له فرصة توسيع شبكة المرخَص لهم.

فضلا عن أن المرخَص له يستفيد هو الآخر من بقاء المعرفة سرية، إذ يظل محافظًا على تفرده في منطقته فيما ينتجه ويسوقه، ويظل مبقيًا على عدم وجود منافس له يحول دون استمراره في تحقيق الربح.

ويتحدد نطاق الالتزام بالمحافظة على السرية بعناصر المعرفة الفنية التي يتم نقلها من صاحب الفرنشايز إلى المرخَص له التي تشمل المهارة الفنية، والخبرة، التقنية، والمعارف الفنية، والوسائل الصناعية[١]، التي تتسم دائمًا بالسرية، وعلى هذا يخرج من نطاق الالتزام بالسرية جميع المعارف التي تكون معروفة للكافة ومتاحة للجميع، لأي سبب، بحيث لا تشكل حيازتها ميزة تنافسية للحائز في مواجهة الغير إذا أصبحت في منزلة المعرفة العامة.

---

(١) For more information about elements of know – how, See **MAGNIN (F.),** op. cit., p. 37.

ومن حيث مدة الالتزام يكاد يجمع الفقه[١] على أنه يتحدد نطاق سريان الالتزام بالمحافظة على السرية من حيث الزمان بمدة سريان العقد، إذ ينتهي ذاك الالتزام بمجرد انتهاء العقد. غير أننا نعتقد أن نطاق هذا الالتزام من حيث الزمان يمتد إلى ما بعد انقضاء مدة العقد، فتحديد نطاق الالتزام بمدة سريان العقد فقط يحقق الكثير من الضرر للمرخص ويقوض عقد الفرنشايز؛ إذ إن انقضاء الالتزام بمجرد انتهاء العقد يسمح للمرخص له بكشف سرية المعرفة الفنية، وهو ما يسمح له باستغلالها بنفسه، ويتيح للغير الاستفادة من هذه المعرفة التي أضحت معرفة عامة، ومن ثم، يفقد صاحب الفرنشايز ميزته التنافسية التي كانت تحققها له المعرفة الفنية السرية التي كان يحوزها، وهو ما يؤدي إلى هدم نشاط صاحب الفرنشايز الذي فقد ميزته التنافسية. كما أن المرخَص له سوف يكتفي بالتعاقد مع صاحب الفرنشايز لمرة واحدة ولأقل مدة تعاقد ولن يقم بتجديد تعاقده لأنه أصبح لديه المعرفة الفنية التي يمكن كشفها واستغلالها بعد ذلك.

وعلى هذا، فإن قصر الالتزام على مدة العقد فقط يحوّل عقد الفرنشايز من عقد يسمح للمرخص له بالانتفاع بالمعرفة الفنية واستغلالها لمدة معينة إلى

---

(١) **د. ياسر سيد محمد الحديدي**، النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٦، ص٢١٧؛ **د. يوسف عبد الهادي خليل الإكيابي**، مرجع سابق، ص٢٢٥.

عقد يتنازل فيه صاحب الفرنشايز عن معرفته الفنية التي يحوزها بعد انتهاء مدة العقد.

ومن حيث نطاق الالتزام من حيث الأشخاص، فلا يقتصر الالتزام على صاحب الفرنشايز فقط، وإنما يمتد ليشمل المستخدمين لدي المرخَص له، ولا يقتصر التزامهم على فترة تنفيذ العقد بل يستمر إلى ما بعد انقضاء العقد، وأكثر من ذلك يمتد التزام المستخدم ليس إلى ما بعد انقضاء عقد الفرنشايز وإنما إلى ما بعد انقضاء عقد العمل وعلاقة التبعية التي تربط المستخدم بالمرخَص له – رب العمل – وذلك استنادًا للمادة ٦٨٥/د من القانون المدني التي نصت على أنه: "يجب على العامل أن يحتفظ بأسرار العمل الصناعية والتجارية حتى بعد انقضاء العقد"، وكذلك المادة ٥٦/طـ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ التي نصت على أن: "يجب على العامل أن يحافظ على أسرار العمل، فلا يفشي المعلومات المتعلقة بالعمل متى كانت سرية بطبيعتها أو وفقًا للتعليمات الكتابية الصادرة من صاحب العمل".

وإذا ما تم الإخلال بالتزام بالمحافظة على السرية بأن حدث انتهاك لها وتم كشفها أو جزء منها سواء من المرخَص له أو أحد التابعين الذين يستخدمهم، قامت مسئولية المرخَص له على أساس عقد الفرنشايز المبرم بينه وبين صاحب الفرنشايز التي تخضع للقواعد العامة في المسئولية من اشتراط حدوث خطأ من

جانب المرخَص له، وضرر يحدث لصاحب الفرنشايز، ووجود علاقة سببية بين هذا الخطأ وذاك الضرر.

الفرع الثاني

الالتزام بأداء بالمقابل

يقع على المرخَص له التزامًا بدفع المقابل إلى صاحب الفرنشايز نظير ما يحصل عليه من معارف فنية وعلامة تجارية يكون له الحق في استغلالها. فصاحب الفرنشايز تتحقق له المنفعة من عقد الفرنشايز بأمرين: أولهما، تحقيق شهرة أكبر لعلامته التجارية وتوسيع شبكة الفرنشايز ودخوله لأسواق جديدة باستثمارات ضئيلة[١] وهو مقابل معنوي يلحقه استفادة مالية غير مباشرة بعد ذلك، والأمر الثاني، وهو مقابل مادي يتمثل في حصوله على مقابل مالي مباشر من الأشخاص الذين يرخص لهم.

(1) "… The franchisor expands their network by exchanging a tried and tested business for the benefit of another outlet in a new territory with minimum capital investment …". **RECORD (M.),** Taking Up a Franchise: How to buy a franchise and make a success of it, How To Books Ltd, United Kingdom, 1999, p.14.

والمقابل الذي يلتزم المرخَص له بدفعه يجب أن يؤخذ بمعناه الواسع، بحيث يشمل أي مبلغ يلتزم بأدائه المرخَص له لصاحب الفرنشايز أو أحد المؤسسات التابعة له affiliate كي يكون له الحق في الانضمام لشبكة الفرنشايز الخاصة بصاحب الفرنشايز. وقد عددت قواعد الفرنشايز الأمريكية، المدفوعات التي تدخل ضمن الالتزام بالدفع، وهي:

أ- رسوم الفرنشايز الأولية.

ب- مقابل المساعدة في الحملات الإعلانية.

ج- بيع المعدات والإمدادات.

د- مقابل التدريب.

ه- ودائع التأمين.

و- المدفوعات المستمرة التي تمثل نسبة من المبيعات.

ز- مقابل تأجير المعدات[١].

---

(1) "… "Payment" is intended to be read broadly, capturing all sources of revenue that a franchisee must pay to a franchisor or its affiliate for the right to associate with the franchisor, market its goods or services, and begin operation of the business. Often, required payments go beyond a simple franchisee fee, entailing other =

ولا يعتبر من قبيل المدفوعات اللازمة للفرنشايز، المبالغ التي يدفعها المرخَص له لشراء كميات معقولة من المخزون السلعي بأسعار الجملة لإعادة بيعها أو تأجيرها[1].

ويتضح مما سبق أن المقابل الذي يدفعه المرخَص له يتمثل في أدائين: الأول: أداء فوري يُدفع للمرخص عند بداية التعاقد، والثاني: أداءات دورية مستمرة تدفع طوال مدة سريان العقد.

=

payments that the franchisee must pay to the franchisor or an affiliate by contract – including the franchise agreement or any companion contract. Required payments may include:

- initial franchise fee;
- rent;
- advertising assistance;
- equipment and supplies (including such purchases from third parties if the franchisor or its affiliate receives payment as a result of the purchase);
- training;
- security deposits;
- escrow deposits;
- non-refundable bookkeeping charges;
- promotional literature;
- equipment rental; and continuing royalties on sales". U.S. Federal trade commission, Compliance guide of franchise rule, op. cit., p.5.

(1) "… the “payment” element of the franchise definition does not include “payments for the purchase of reasonable amounts of inventory at bona fide wholesale prices for resale or lease …". U.S. Federal trade commission, Compliance guide of franchise rule, op. cit., p.6.

أولاً: المقابل المدفوع عند بدء التعاقد:

يدفع المرخَص له مقابلاً لصاحب الفرنشايز نظير موافقة الأخير على انضمامه لشبكة الفرنشايز، وهو عادة ما يكون مبلغًا نقديًا يدفع مرة واحدة عند بدء التعاقد. ويطلق على هذا الأداء "الإتاوة الأصلية" أو "رسم حق الدخول" initial franchise fee. فالغالبية العظمى من أصحاب الفرنشايز تتطلب من المتعاقد أن يدفع مبلغ معين بصفة أولية عند التعاقد تسمى رسوم الفرنشايز، ويُدفع هذا المبلغ مرة واحدة فقط في بداية العقد.

وفي خصوص تحديد هذا المبلغ، فعادة ما يحدد بعض أصحاب الفرنشايز هذه الرسوم بطريقة منهجية، كأن يكون التحديد إما على أساس حجم المنطقة الجغرافية التي يستأثر بها المرخَص له ويمارس فيها حقوقه بناء على العقد، أو على أساس حجم السوق المحتمل، وقد يحدد البعض الآخر الرسوم على أساس نوع نشاط الفرنشايز والخدمة أو المنتج الذي سيتولى المرخَص له تقديمه[1].

ويعد هذا المبلغ الإجمالي مقابلاً لما يحصل عليه المرخَص له من خدمات في الفترة السابقة على العقد، التي تمثلت في المساعدة التي تلقاها في دراسة مكان النشاط ومدي صلاحية واحتمالات نجاحه في ذلك المكان، وتقديم دراسات

(1) **BLAIR (D. R.) & LAFONTAINE (F.),** op. cit., p. 57.

ومعلومات حول الأنشطة المنافسة، وكذا تقديم المساعدة في تجهيز مكان النشاط، وتدريب العاملين، فضلا عن ذلك، فهو يعد مقابلاً للسماح باستخدام العلامة التجارية والمعرفة الفنية واستغلالهما.

ولهذا يذهب الفقه إلى أنه عادة ما تفهم الرسوم الأولية على أنها تعويض لصاحب الفرنشايز عن التكاليف التي تكبدتها من إعداد المرخَص له لممارسة نشاط الفرنشايز من خلال ما يقدم له من تدريب(١).

وعلى الرغم من أن هذا المبلغ هو مقابل لما يحصل عليه المرخَص له من خدمات وحق في استغلال المعرفة الفنية والعلامة التجارية، إلا أنه ليس مقابلاً حقيقيًا لما يحصل عليه المرخَص له فعليًا، وإنما هو مقابل جزافي يتحدد وفقًا للعديد من المعطيات التي قد تختلف من صاحب فرنشايز لآخر ومن شبكة لأخرى، فتحديد هذا المبلغ يخضع لاعتبارات عديدة منها: مدى شهرة العلامة التجارية لصاحب الفرنشايز وسمعته التجارية، ودرجة احتكاره للسوق، وعدد المرخَص لهم في شبكة الفرنشايز، فكلما زاد العدد كلما ارتفع المبلغ؛ وذلك لأن

(1) " … payment to reimburse the franchisor for the incurred costs of setting the franchisee up in business – from recruiting through training and manuals …". **BLAIR (D. R.) & LAFONTAINE (F.),** op. cit., p. 57.

المرخَص لهم يستفيدون من آثار مضاعفة الشبكة من حيث زيادة العملاء وزيادة شهرة العلامة[١].

ثانياً: الأداءات الدورية مدة سريان العقد:

لا يقتصر الالتزام بأداء المقابل على المبلغ الإجمالي الذي يتم دفعه عند بدء التعاقد، وإنما يظل الالتزام مستمرًا؛ حيث يبقي في ذمة المرخَص له دفع أداءات دورية مادام العقد ساريًا، وقد يكون هذا المقابل إما مبلغًا نقديًا يدفعه المرخَص له على فترات منتظمة، أو يكون عينيًا يتمثل في كمية معينة من السلع التي يتولى المرخَص له إنتاجها.

ويتحدد الأداء الدوري الذي يلتزم به المرخَص له بالاتفاق بينه وبين صاحب الفرنشايز، فقد يكون مبلغًا ثابتًا يدفع شهريًا أو سنويًا تبعًا للاتفاق fixed fees، وقد يكون هذا المقابل نسبي يتحدد بنسبة معينة من عوائد المبيعات percentage of sales revenues، حيث يحصل صاحب الفرنشايز على نسبة محددة على كل وحدة ينتجها المرخَص له، وقد تكون هذه النسبة على

(١) **د. محمد محسن إبراهيم النجار**، مرجع سابق، ص٣١ ؛ **د. ماجد عمار**، مرجع سابق، ص١٠١.

إجمالي العائد، وعادة ما يتم تحديد مبلغ دوري كحد أدني يحصل المرخص عليه ولو لم تصل نسبة المبيعات إلى ذلك الحد الأدنى[١].

وقد ترتبط النسبة بالمبيعات، إذ لا تدفع النسبة إلا إذا تم بيع المنتجات فعلاً، ودون الالتفات إلى تحقيق المرخَص له لربح أم لا، وكذا يمكن أن ترتبط النسبة المقررة بالأرباح[٢]. وربط النسبة السابقة بالإنتاج أو الأرباح أو المبيعات يجعل صاحب الفرنشايز يراقب العملية الإنتاجية للمرخص له، ويتابع حجم مبيعاته وأرباحه من أجل الحصول على نسبة حقيقية من المرخَص له، ويسعي لتذليل كافة العقبات ولتقديم كافة المساعدات التي تكفل استمرار نجاح نشاط المرخَص له طوال مدة تنفيذ العقد لكي يحقق أعلى نسبة مبيعات، ومن ثم يحصل على أعلى قدر من أرباح.

---

(1) **BLAIR (D. R.) & LAFONTAINE (F.),** op. cit., p. 62 et s.

(٢) يتم النص في بعض عقود الفرنشايز على التزام المرخَص له بتحقيق نسبة معينة من المبيعات sales quotas يجب الحفاظ عليها. وفي بعض الأحيان، يربط صاحب الفرنشايز تحقيق نسبة المبيعات المطلوبة ببقاء شرط الحصرية أو شرط القصر، بحيث يسمح صاحب الفرنشايز بإدخال مرخص لهم جدد في المنطقة الجغرافية الخاصة بالمرخَص له الذي لم يحقق نسبة المبيعات المتطلبة، وفي أحوال أخري يعطى صاحب الفرنشايز نفسه الحق في إنهاء العقد إذا لم يخصص المرخَص له نسبة المبيعات المتفق عليها.

STEINGOLD (F.S.), op. cit, p.209.

المطلب الثالث

الالتزامات المتبادلة بين صاحب الفرنشايز والمرخَص له

يشترك طرفي عقد الفرنشايز: صاحب الفرنشايز والمرخَص له في بعض الالتزامات التي تقع على عاتق كل منهما، وتتمثل تلك الالتزامات في الالتزام بشرط الحصرية، والالتزام بتبادل التحسينات، وهو ما سنتناوله من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

الالتزام بشرط الحصرية

يعد شرط الحصرية أو شرط القصر كما يفضل أن يستخدمه بعض الفقه[1]، من الشروط الأساسية التي يتسم بها أي عقد من عقود الفرنشايز. ويقصد بشرط الحصرية في مجال عقد الفرنشايز هو كل شرط يمنح للمرخص له الحق في احتكار النشاط محل العقد في إقليم معين، ويمنع صاحب الفرنشايز

(١) **د. محمود الكيلاني**، مرجع سابق، ص٣٠٢ ؛ **د. فايز نعيم رضوان**، مرجع سابق، ص١٠٦؛ **د. على سيد قاسم**، مرجع سابق. بينما يفضل البعض الآخر استخدام مصطلح الحصرية. راجع، **د. ياسر سيد محمد الحديدي**، مرجع سابق، ص٢٣٢ ؛ **د. محمد محسن إبراهيم النجار**، مرجع سابق، ص٥٣.

من تخويل نفسه أو الغير الحق في ممارسة ذات النشاط المرخَص به في ذات الإقليم وفي نفس مدة سريان عقد المرخَص له.

وكذلك هو كل شرط من شأنه إلزام المرخَص له بعدم الحصول على مستلزمات الإنتاج اللازمة لنشاطه إلا من خلال صاحب الفرنشايز، ويلتزم الأخير كذلك بعدم توريد أي مستلزمات إنتاج للغير في ذات الإقليم المحدد فيه نشاط المرخَص له.

ويظهر من التعريف السابق أن ثمة نوعان من شروط الحصر، النوع الأول: شروط متعلقة باحتكار ممارسة النشاط في إقليم معين وهو ما يطلق عليه الحصرية الإقليمية، والنوع الثاني: شروط متعلقة بتحديد توريد مستلزمات الإنتاج وهو ما يسمي بحصرية الإمداد.

أولاً: الحصرية الإقليمية:

مؤدى تلك الحصرية الإقليمية أن المرخَص له يكون له الحق في الاستئثار بالنشاط المتفق عليه في عقد الفرنشايز في منطقة معينة، بحيث يكون هو المرخَص له الوحيد في هذه المنطقة. ونتيجة لذلك يلتزم صاحب الفرنشايز بأمرين، هما:

١- ألا يعمل في ذات النشاط المحدد بنفسه في ذات المنطقة المحددة بالعقد.

٢- ألا يقوم بأي عمل قانوني من شأنه تخويل الغير الحق في ممارسة ذات النشاط الذي يقوم به المرخَص له في ذات المنطقة المحددة له، وذلك مادام العقد لا يزال ساريًا.

وبناءً على الالتزامات المقيدة السالف ذكرها، فبمفهوم المخالفة، يكون لصاحب الفرنشايز أن يعمل بنفسه في ذات إقليم المرخَص له ولكن في نشاط مغاير لنشاط الأخير، وكذلك يجوز للمرخص السماح للغير بممارسة نشاط غير نشاط المرخَص له وذلك في منطقة الأخير.

وحول طبيعة شرط الحصرية الإقليمية، ثار خلاف في الفقه حول ما إذا كان هذا الشرط هو شرطًا تفرضه طبيعة العقد، فلا يلزم النص عليه ضمن بنود الاتفاق، أم أن هذا الشرط يلزم النص عليه كي يلتزم به كل من صاحب الفرنشايز والمرخَص له.

يذهب الاتجاه الأول[١] إلى أن شرط القصر شرطًا لا يُفترض، بحيث يتعين التصريح به في العقد، ولهذا فإذا لم يتضمن العقد شرطًا صريحًا بالقصر فلا يكون ملزمًا للطرفين. في حين يري اتجاه ثان[٢] أن شرط الحصرية

---

(١) **د. محسن شفيق**، مرجع سابق، ص٧٢، بند ٩٦.

(٢) **د. محمد محسن إبراهيم النجار**، مرجع سابق، ص٥٤ ؛ **د. ياسر سيد محمد الحديدي**، مرجع سابق، ص٢٣٥.

الإقليمية تفرضه طبيعة العقد، حيث يعد شرطا جوهريًا يبرز كأثر للمحل المتميز للعقد، وهو ما نميل إليه، فهو شرط تفرضه الطبيعة الخاصة لعقد الفرنشايز.

ثانياً: حصرية الإمداد:

النوع الثاني من شروط الحصرية التي يتسم بها عقد الفرنشايز يتمثل في حصرية الإمداد، التي وفقًا لها يقع التزامًا تبادليًا على طرفي العقد فيما يتعلق بشراء مستلزمات الإنتاج وتوريدها.

يتجسد هذا الالتزام في تعهد المرخَص له بعدم التزود بمستلزمات الإنتاج من السلع والخدمات إلا عن طريق صاحب الفرنشايز الذي يلتزم بتوريد ما يلزم من السلع والخدمات اللازمة لنشاط المرخَص له أو عن طريق مورد أخر يقبله صاحب الفرنشايز ويحدده، وعادة ما يتم النص على هذا الشرط ولو كان صاحب الفرنشايز يبيع تلك مكونات الإنتاج بسعر يزيد عن سعر السوق[1]. وقد كان هذا الشرط مناط الخلاف في قضية Queen City Pizza, Inc., et al. v. Domino's Pizza, Inc، حيث اشترط صاحب الفرنشايز في العقد قيام المرخَص له بشراء مكونات الإنتاج من خلاله فقط، غير أن المرخَص له ادعى أن هذا الشرط يعد بمثابة ممارسة احتكارية وتعسفًا في تطبيق شروط العقد، وهو ما سنعرض إليه لاحقًا بالتفصيل.

---

(1) **STEINGOLD (F.),** op. cit., 11/7.

ولا يقتصر التزام صاحب الفرنشايز على تزويد المرخَص له بما يحتاجه من سلع وخدمات لنشاطه، وإنما يتوسع التزامه ليشمل عدم إمداد أي سلع وخدمات في منطقة المرخَص له والمحددة بالعقد إلا للأخير، ومن ثم لا يكون لصاحب الفرنشايز تزويد الغير بأي مستلزمات إنتاج داخلة في نشاط المرخَص له في منطقة القصر للأخير، أما إذا كان ما يقدمه من سلع وخدمات للغير في منطقة المرخَص له تخص نشاط مختلفة عن نشاطه فيجوز له ذلك.

ويختلف شرط الحصرية الإقليمية عن شرط حصرية الإمداد في أن الأول إن كان الاتجاه الغالب فيه أنه شرط تفرضه طبيعة العقد، وبالتالي يعد شرطًا مفترضًا إذا لم يتم النص عليه في العقد، فإن شرط حصرية الإمداد يغلب عليه الطابع الاتفاقي حيث يلزم النص عليه في العقد، غير أن عدم تضمين العقد لهذا الشرط لا يعنى حرية المرخَص له في التعامل مع ما يشاء من الموردين، وإنما يظل مقيدًا برقابة الجودة[١]. التي يفرضها صاحب الفرنشايز على نشاطه[٢]، بحيث إن كل ما يدخل إلى نشاط المرخَص له يجب أن يتفق مع المعايير

---

(١) لمزيد من التفاصيل حول رقابة الجودة راجع، **د. محمد محسن إبراهيم النجار**، مرجع سابق، ص٢٣٨ وما بعدها.

(٢) **د. ياسر سيد محمد الحديدي**، مرجع سابق، ص٢٣٨ – ٢٣٩.

والمواصفات التي يضعها صاحب الفرنشايز وأن تنال موافقته، بما يحافظ في النهاية على الهوية المشتركة وسمعة الشبكة[١].

- تطبيقات القضاء الأمريكي لشرط الحصرية في عقود الفرنشايز:

قضية Queen City Pizza, Inc., et al. v. Domino's Pizza, Inc[٢]:

ثار النزاع في تلك القضية حول مسألة ما إذا كان ربط عقد الفرنشايز ببعض القيود يشكل ممارسة احتكارية.

وتتمثل وقائع تلك القضية في قيام أحد عشر من المرخَص لهم من شركة دومينوز بيتزا وانضم لهم المجلس الاستشاري الدولي للفرنشايز، برفع دعوى قضائية ضد شركة دومينوز بيتزا، زاعمين فيها بوقوع انتهاكات من قبل الأخيرة للقوانين الاتحادية لمكافحة الاحتكار، وإخلالها بالعقد، والتدخل التعسفي

---

(1) "…un franchiseur est en droit d'imposer aux franchisés de s'approvisionner exclusivement auprès de sa société ou auprès des fournisseurs qu'il aura référencés lorsqu'il est prouvé qu'il n'est pas possi ble, en pratique, en raison de la nature des produits qui font l'objet de la franchise , d'appliquer des spécifications de qualité objectives, dans la mesure où le respect de ces obligations est nécessaire à la protection des droits de propriété industrielle ou intellectuelle du franchiseur ou pour maintenir l'identité commune et la réputation du réseau…". **MAROT (Y.)**, op. cit., p.24.

(2) Queen City Pizza, Inc. v. Domino's Pizza, Inc., 922 F.Supp. 1055, 1060 (E.D.Pa.1996).

في العقد. وُعرضت الدعوى على محكمة المقاطعة التي قضت برفض مطالبات المدعين، حيث طعن المدعين على الحكم أمام المحكمة الفيدرالية.

وشركة دومينوز بيتزا، هي شركة لتقديم الوجبات السريعة – البيتزا– وتقوم بذلك من خلال شبكة داخل أمريكا تضم أكثر من ٤٢٠٠ محل، وتمتلك دومينوز بيتزا ما يقرب من ٧٠٠ من هذه المحلات وتديرها بنفسها، أما الباقي وهو يمثل ما يزيد عن ٣٥٠٠ محل يتم تشغيله وإدارته من قبل مرخص لهم عن طريق عقود الفرنشايز. ودومينوز بيتزا، تعد ثاني أكبر شركة في الولايات المتحدة لتقديم البيتزا، مع عائدات تزيد على ١,٨ مليار دولار سنويا.

وينضم المرخَص لهم لنظام دومينوز عن طريق تنفيذ اتفاق الفرنشايز بينهم وبين شركة دومينوز بيتزا، والذي بموجبه يكون للمرخص له الحق في بيع البيتزا تحت اسم "دومينوز"، في المقابل تحصل شركة دومينوز بيتزا على رسوم مقابل منح هذا الحق، فضلا عن مبالغ دورية تدفع مدة سريان العقد.

ويكمن جوهر نجاح سلسلة الوجبات السريعة على مستوي الولايات المتحدة الأمريكية في المنتج ذو الجودة الموحدة والمتساوية، ويحقق ذلك التوحيد فوائد للمرخص لهم؛ حيث يمكن للعملاء شراء البيتزا من أي متجر يحمل اسم دومينوز ويكونوا على يقين بأن البيتزا سوف تكون بجودة ومذاق وشكل البيتزا المألوفة المقدمة في دومينوز بيتزا الأصلية، كذلك تتحقق الفائدة لصاحب الفرنشايز حيث يؤدى توحيد الجودة إلى تدعيم العلامة التجارية الشهيرة لصاحب

الفرنشايز، ومن ثم ستستمر في جذب العملاء بما يؤدي إلى زيادة في رسوم الفرنشايز والأداءات الدورية التي يلتزم المرخَص له بدفعها.

لهذه الأسباب، نُص في البند ٢/١٢ من عقد الفرنشايز الخاص بدومينوز بيتزا على أن جميع مكونات البيتزا والمشروبات ومواد التعبئة والتغليف المستخدمة من قبل المرخَص لهم يجب أن تتفق مع المعايير التي وضعتها دومينوز بيتزا.

ويتضمن كذلك هذا البند أن لشركة دومينوز بيتزا الحق أن في تشترط أن يكون شراء المكونات واللوازم والمواد المستخدمة في التعبئة والتغليف، وإعداد وتقديم البيتزا، من قبل شركة دومينوز، أو من الموردين أو الموزعين المعتمدين فقط، وتحتفظ شركة دومينوز بيتزا بالحق في فرض قيود معقولة على عدد من الموردين المعتمدين أو الموزعين لأي منتج. ولإنفاذ هذه الحقوق، يكون للشركة سلطة تفتيش متاجر المرخَص لهم، واختبار مواد ومكونات البيتزا المقدمة.

ويخضع البند ٢/١٢ لشرط المعقولية والملائمة، حيث يكون على شركة دومينوز بيتزا ممارسة سلطاتها بمعقولية فيما يتعلق بجميع القرارات التي ينبغي أن تتخذها وفقًا لأحكام هذا الاتفاق.

وبموجب العقود التي تبرمها شركة دومينوز بيتزا، وبخاصة البند السابق، فإن الشركة تبيع للمرخص لهم حوالي ٩٠% من المكونات واللوازم الضرورية

للنشاط، بما يساوي ٤٥٠ مليون دولار سنويًا، وهو ما يشكل جزءًا كبيرًا من أرباحها. أما نسبة ١٠ ٪ من باقي المكونات واللوازم، فيتولى المرخَص لهم شرائها من مصادر خارجية.

وباستثناء العجين الطازج، فإن شركة دومينوز بيتزا، لا تصنع المنتجات التي تبيعها إلى المرخَص لهم، حيث تقوم بشراء هذه المنتجات من الموردين المعتمدين وبيعها بعد ذلك إلى المرخَص لهم.

وقد ذكر المدعون أن شركة دومينوز بيتزا، تحتكر مبيعات ما بعد البيع من خلال المكونات واللوازم التي تقدمها إلى المرخَص لهم، واستخدمت سلطتها الاحتكارية في تقييد التجارة بشكل غير معقول، والحد من المنافسة، وقد أشاروا إلى عدة إجراءات اتخذتها دومينوز بيتزا تدعم مزاعمها، وهي:

أولا: ذكر المدعون أن دومينوز بيتزا قيدت قدرتهم على شراء عجين البيتزا بأسعار تنافسية، فمعظم المرخَص لهم يشترون جميع العجائن الطازجة من شركة دومينوز بيتزا، وقد حاول المدعون خفض التكاليف عن طريق صناعتهم لعجينة البيتزا الطازجة في المتاجر التي يديرونها، وقد استجابت دومينوز بيتزا لهم، ولكنها في المقابل قامت بزيادة الرسوم وقامت بتغيير معايير الجودة وممارسات التفتيش على عمليات صنع العجين، الأمر الذي قضى على

جميع التخفيضات المحتملة للتكاليف[١].

وقد زعموا أيضًا أن شركة دومينوز بيتزا، قد منعت المتاجر التي تنتج العجين من بيعه إلى المرخَص لهم، على الرغم من أن تلك المتاجر كانت على استعداد لبيع العجين بسعر يقل عن سعر دومينوز بيتزا بما يما يقارب ٢٥ ٪ إلى ٤٠ ٪[٢].

ثانيًا: زعم المدعون أن هناك جهود بذلتها شركة دومينوز بيتزا لمنع الاتحاد الدولي للفرنشايز من محاولة شراء المكونات واللوازم بتكلفة أقل من مصادر أخرى، ففي يونيو ١٩٩٤، دخل الاتحاد الدولي في اتفاق مع شركة FoodService Purchasing Cooperative, Inc. والذي بموجبه تم وضع خطة لشراء المكونات التي يحتاجها المرخَص لهم من موردين خارجيين وبتكلفة

(1) Plaintiffs allege that Domino's Pizza, Inc. has restricted their ability to purchase competitively priced dough. Most franchisees purchase all of their fresh dough from Domino's Pizza, Inc. Plaintiffs here attempted to lower costs by making fresh pizza dough on site. They contend that in response, Domino's Pizza, Inc. increased processing fees and altered quality standards and inspection practices for store-produced dough, which eliminated all potential savings and financial incentives to make their own dough.

(2) Plaintiffs also allege Domino's Pizza, Inc. prohibited stores that produce dough from selling their dough to other franchisees, even though the dough-producing stores were willing to sell dough at a price 25% to 40% below Domino's Pizza, Inc.'s price.

تقل عن تكلفة الشراء من شركة دومينوز بيتزا، حيث أكد المدعون أنه بمجـــرد علم الأخيرة بتلك المجهودات، أصدرت عمدًا عنصر عرض غـــامض للـــوازم والمكونات بحيث لا يمكن للمودين المحتملين أن يوفروها بأسعار مجدية(١).

كذلك يزعم الطاعنون أن شركة دومينوز بيتزا قد بدأت في منافسة شركة FoodService Purchasing Cooperative, Inc. لمنعهـــا مـــن توريـــد أي مكونات للمرخص لهم، حيث قامت بتقديم أسعار منخفضة غير تنافسية للمكونات لإخراج شركة FoodService Inc. من السوق والمنافسة، ثم عوضت شـــركة دومينوز خسارتها في الأرباح عن طريق رفع أسعار العجين الطازج، والذي لا تستطيع شركة FoodService Inc. توريده(٢).

---

(1) Plaintiffs object to efforts by Domino's Pizza, Inc. to block IFAC's attempt to buy less expensive ingredients and supplies from other sources. In June 1994, IFAC entered into a purchasing agreement with FoodService Purchasing Cooperative, Inc. (FPC). Under the agreement, FPC was appointed the purchasing agent for IFAC-member Domino's franchisees. FPC was charged with developing a cooperative purchasing plan under which participating franchisees could obtain supplies and ingredients at reduced cost from suppliers other than Domino's Pizza, Inc. Plaintiffs contend that when Domino's Pizza, Inc. became aware of these efforts, it intentionally issued ingredient and supply specifications so vague that potential suppliers could not provide FPC with meaningful price quotations.

(2) Plaintiffs also allege Domino's Pizza entered into exclusive dealing arrangements with several franchisees in order to deny FPC access

=

ثالثًا: يزعم المدعون أن شركة دومينوز بيتزا رفضت بيع العجائن الطازجة لهم، إلا في حالة شرائهم للمكونات واللوازم الأخرى من الشركة، ونتيجة لهذه الممارسات فإن كل متجر كان سيوفر ما بين ٣٠٠٠ دولار و ١٠٠٠٠ دولار سنويا إذا اشترى تلك المكونات من شركات أخري منافسة، كما أن تلك الزيادة يتحملها المستهلك في النهاية[١].

واستنادًا إلى الادعاءات السابقة، قام أحد عشر متعاقد مع شركة دومينوز بصفتهم مرخص لهم في نظام الفرنشايز وانضم إليهم المجلس الاستشاري الدولي للفرنشايز الذي يضم ٤٠% من المرخَص لهم شركة دومينوز، برفع دعوى قضائية ضد شركة دومينوز بيتزا، معتبرين فيها أن الأخيرة قد خالفت

=

to a pool of potential buyers sufficiently large to make the alternative purchasing scheme economically feasible. In addition, plaintiffs contend Domino's Pizza, Inc. commenced anti-competitive predatory pricing to shut FPC out of the market. For example, they maintain that Domino's Pizza, Inc. lowered prices on many ingredients and supplies to a level competitive with FPC's prices and then recouped lost profits by raising the price on fresh dough, which FPC could not supply

(1) Plaintiffs allege Domino's Pizza, Inc. refused to sell fresh dough to franchisees unless the franchisees purchased other ingredients and supplies from Domino's Pizza, Inc. As a result of these and other alleged practices, plaintiffs maintain that each franchisee store now pays between $3000 and $10,000 more per year for ingredients and supplies than it would in a competitive market. Plaintiffs allege these costs are passed on to consumers.

قانون شيرمان للاحتكار Sherman Antitrust Act، والفصل الخامس عشر من U.S. Code، وطالبوا بالتعويض عن الإخلال بالشروط العقدية، وانتهاك مبدأ حسن النية والتعامل العادل القيام ببعض الممارسات التعسفية احتكارية في تنفيذ العقد.

وقد رفضت شركة دومينوز الادعاء بأنها تقوم بممارسات احتكارية، فالمدعين لم يستطيعوا إثبات وجود احتكار في السوق ذو الصلة " relevant market" باعتباره شرط رئيس في إثبات الممارسات الاحتكارية في قانون شيرمان، حيث أن المدعين قد اعتبروا أن السوق ذي صلة هو السوق المتعلق بالمكونات واللوازم التي تقدمها الشركة ويستخدمها المرخَص لهم، وهو أمر لا يتوافق مع العقد، حيث أن الأخير قد عرف حدود السوق "relevant market" في بنود اتفاق الفرنشايز[1].

(1) Domino's Pizza, Inc. moved to dismiss the antitrust claims for failure to state a claim, contending the plaintiffs failed to allege a "relevant market," a basic pleading requirement for claims under both § 1 and § 2 of the Sherman antitrust act. They maintained that the relevant market defined in the complaint--the "market" in Domino's-approved ingredients and supplies used by Domino's Pizza franchisees--was invalid as a matter of law because the boundaries of the proposed relevant market were defined by contractual terms contained in the franchise agreement, and not measured by cross-elasticity of demand or product interchangeability.

وفي سياق حيثيات حكم محكمة المقاطعة ذكرت بأنه لكي يتم الادعاء بوجود ممارسة احتكارية وفقًا لقانون شيرمان، فإن المدعي لابد أن يحدد المنتجات ذات الصلة بالدعوى والأسواق الجغرافية التي يزعم أن المدعى عليه يقوم فيها بممارسات احتكارية[١]، في حين أن المدعين لم يحددوا صراحة المنتجات ذات الصلة والأسواق الجغرافية في دعواهم[٢]، حيث ذكرت المحكمة أنه: "من الواضح من السياق، وما ورد في صحيفة الدعوى أن المدعين اعتبروا أن سوق المنتجات ذات الصلة هو سوق المكونات واللوازم التي يستخدمها المرخَص لهم من قبل شركة دومينوز"، وهو ما رفضته المحكمة، حيث رأت أن: "الادعاءات بوجود ممارسات احتكارية التي تنبني على السوق ذي الصلة كما هو محدد سلفًا في عقد الفرنشايز لا يمكن تحققها"[٣]. فقد وجدت المحكمة أن سلطة شركة دومينوز بيتزا في إجبار المرخَص لهم على شراء المكونات

(1)"in order to state a Sherman Act claim under either § 1 or § 2, a plaintiff must identify the relevant product and geographic markets and allege that the defendant exercises market power within those markets."Queen City Pizza, Inc. v. Domino's Pizza, Inc., 922 F.Supp. 1055, 1060 (E.D.Pa.1996).

(2) The district court observed that "in order to state a Sherman Act claim under either § 1 or § 2, a plaintiff must identify the relevant product and geographic markets and allege that the defendant exercises market power within those markets

(3) Rejecting this concept of the relevant market, the court held that "antitrust claims predicated upon a 'relevant market' defined by the bounds of a franchise agreement are not cognizable."

واللوازم منها، ينطلق ليس من الطبيعة الفريدة للمنتج أو بسبب حصتها السوقية في قطاع الأغذية، ولكن من اتفاق الفرنشايز[١].

ولهذه الأسباب، فقد استخلصت المحكمة، أن مطالبات المدعين بوجود احتكار بناء على بنود عقد الفرنشايز لم تكن متعلقة بقوانين الاحتكار، فلم يستطع المدعون إثبات حدوث ضرر من المنافسة بصورة كافية، وهو العنصر الرئيس في قانون مكافحة الاحتكار a bedrock premise of antitrust law، كذلك فقد فشل المدعين في تحقيق جوانب الاحتكار، فلم يكن هناك تنوع بين الطرفين diversity among the parties ولم توجد ظروف الاستثنائية special circumstances تبرر تحقق الاحتكار[٢].

---

(1) The court noted that Domino's Pizza, Inc.'s power to force plaintiffs to purchase ingredients and supplies from them stemmed "not from the unique nature of the product or from its market share in the fast food franchise business, but from the franchise agreement."

(2) For that reason, plaintiffs' claims "implicate principles of contract, and are not the concern of the antitrust laws." Id. The district court also held plaintiffs had failed adequately to allege harm to competition, "a bedrock premise of antitrust law." Id. at 1063. Because plaintiffs failed to assert a cognizable antitrust claim and there was neither diversity among the parties nor special circumstances justifying exercise of supplemental jurisdiction, the court dismissed without prejudice plaintiffs' common law claims for lack of subject matter jurisdiction.

كذلك ذكرت المحكمة في شأن إدعائهم بوجود احتكار في السوق ذي الصلة relevant market الذي يعد شرطًا لتحقق الممارسات الاحتكارية أن المدعين لا يمكن شراء المكونات واللوازم من موردين خارجيين، ليس لأن شركة دومينوز تسيطر على سوق المكونات واللوازم التي يستخدمها المرخَص لهم، أو لأن دومينوز هى المورد الوحيد في السوق لتلك المكونات، بل لأن المدعين ملتزمين بناء على عقد الفرنشايز بالشراء فقط من الموردين المعتمدين من قبل المدعى عليه، ومن ثم فالقوة الاقتصادية لدومينوز نابعة من اتفاق الفرنشايز، وليس من سلطة احتكارية كما ذكروا في دعواهم، ومن ثم انتهت المحكمة إلى رفض الدعوى في الموضوع(١).

استأنف المدعون الحكم أمام محكمة United States Court of Appeals, Third Circuit غير أن المحكمة أيدت المحكم ورفضت الطعن.

---

(1)"Plaintiffs do not and cannot purchase ingredients and supplies from alternative suppliers not because Domino's dominates the ingredient and supply market or because Defendant is the market's only supplier, but because the franchisee-plaintiffs are contractually bound to purchase only from suppliers approved by Defendant. It is economic power resulting from the franchise agreement, therefore, and not market power, that defines the 'relevant market' Plaintiffs allege in support of their antitrust claims."

الفرع الثاني

الالتزام بتبادل التحسينات

سبق وأن ذكرنا أن عقد الفرنشايز من عقود المدة، وليس من العقود الفورية، ومن ثم يعد الزمن عنصرًا جوهريًا في تنفيذ العقد. ولما كان محل العقد يتمثل في المعرفة الفنية، فإن هذه الأخيرة تتطور وتتغير للأفضل بسبب ما يضفيه عليها صاحبها من تحسينات تُبقي له التفرد والتمييز.

وبطبيعة الحال، لا يقتصر إضفاء التحسينات على صاحب المعرفة الفنية فقط، بل يمتد إلى المرخَص له باستخدام المعرفة الفنية، إذ يرغب هو الآخر في تطوير ما بيده من معرفة ليظل في وضع تنافسي أفضل. فكل من في شبكة الفرنشايز أو كما يصفه البعض[1] بعائلة المرخَص لهم family of franchisees يسعوا نحو هدف مشترك وهو تدعيم الشبكة وتطويرها، حيث تتضافر الجهود باستمرار لاستحداث أساليب جديدة من الأفكار العملية لإدارة عملية الإنتاج، كما يتم التوصل إلى حلول جديدة من التعاون الجماعي، فالعديد من التحسينات على أنظمة الفرنشايز ظهرت من قبول الأفكار الجديدة والاقتراحات المقدمة من شبكة المرخَص لهم.

---

(1) **MEANEY (J. A.),** op. cit., p.6.

ويقصد بالتحسينات في عقد الفرنشايز: "كل تطور لاحق يرد على عناصر محل العقد". ويضيق رأي في الفقه[١] من نطاق التحسينات ويقصره على التحسينات اللاحقة المرتبطة بالمعرفة الفنية محل العقد، وهو ما لا نتفق معه، فقصر التحسينات على المعرفة فقط دون باقي عناصر محل عقد الفرنشايز، يفرغ هذا الأخير من مضمونه، فعقد الفرنشايز يتكون من مجموعة من العناصر المرتبطة، التي يترتب على انفكاكها تغيير طبيعة العقد برمته، فما ذكره الفقه من تحسينات قاصرة على المعرفة الفنية، يجعلنا نبتعد عن نطاق عقد الفرنشايز مقتربين من نطاق عقود نقل التكنولوجيا وهو ما أكد عليه المشرع المصري في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ عندما ذكر في المادة ٢/٧٧ أن المورد يلتزم بإعلام المستورد بالتحسينات التي قد يدخلها على "التكنولوجيا" خلال مدة سريان العقد، فخصوصية عقد الفرنشايز تجعل مفهوم التحسينات يرد على كافة عناصر محل العقد من معرفة فنية، وعلامة تجارية، ووفقًا للرأي السابق يخرج عن نطاق التحسينات التي يلتزم صاحب الفرنشايز بنقلها للمرخص له، كل تطوير وتحديث يرد على العلامة التجارية لصاحب الفرنشايز، وهو أمر غير مقبول.

فعلى ما يبدو لنا، فإن التحسينات المقصودة في عقد الفرنشايز، تشمل كل تحديث وتطوير وتحسين يرتبط إما بالمعرفة الفنية، أو بالعلامة التجارية

---

(١) **د. محمد محسن إبراهيم النجار**، مرجع سابق، ص٢٣٠.

المملوكة للمرخص، فمن غير المتصور أن يقوم صاحب الفرنشايز بتغير شكل علامته التجارية، دون أن يكون ملزمًا بالسماح للمرخص له باستخدام هذه العلامة الجديدة، فنجاح عقد الفرنشايز منوط باستمرارية ارتباط المرخَص له بصاحب الفرنشايز سواء في مضمون المعرفة الفنية أم في شكل العلامة التجارية.

ويتحدد النطاق الزمني للالتزام بتبادل التحسينات بمدة سريان العقد، فمنذ لحظة إبرام العقد يقع على كل من طرفي العقد الالتزام بنقل كل ما يتم التوصل إليه من تحسينات إلى الطرف الآخر.

ويقوم صاحب الفرنشايز بنقل ما يتوصل إليه من تحسينات على محل العقد دون مقابل، ذلك لأن ثمن حق المعرفة قد دُفع في صورة مبلغ إجمالي، وكذا ثمن التحسينات يُدفع في صورة الأداءات الدورية التي تدفع طوال مدة سريان العقد.

غير أنه يثور التساؤل حول وجود المقابل في حالة نقل التحسينات من المرخَص له إلى صاحب الفرنشايز، فإذا كان صاحب الفرنشايز يحصل على مقابل لما يقدمه من تحسينات، فما هو الوضع في حالة نقل المرخَص له بعض التحسينات إلى صاحب الفرنشايز، هل سيحصل على مقابل أم سيكون هذا النقل دون مقابل؟

يذهب الفقه[١] إلى أنه بالنسبة للتحسينات التي يتم نقلها إلى صاحب الفرنشايز، فالأصل فيها أن تتم بمقابل، ذلك أن نقل تلك التحسينات دون مقابل فيه إثراء لصاحب الفرنشايز دون سبب على حساب المتلقي[٢]، وعلى ما يبدو لنا فإنه يجب أن نفرق بين أمرين: الأول: إذا كانت الحالة السابقة منظمة بأحد بنود العقد المبرم بين صاحب الفرنشايز والمرخَص له، فهنا ينطبق الشرط التعاقدي، فإذا كان نقل التحسينات فيه من المرخَص له إلى صاحب الفرنشايز يتم دون مقابل، فالمتعاقدين عند شروطهم.

أما الفرض الثاني، ويتمثل في حالة خلو العقد من تنظيم هذه المسألة، فهنا يكون الأولى أن يتم النقل بمقابل، فكما يحصل صاحب الفرنشايز على مقابل التحسينات التي يتوصل إليها بسبب ما يقوم به من أبحاث ودراسات على محل العقد أو من خلال طرف ثالث، فإن المرخَص له يكون له الحق أيضا في الحصول على ما يقابل مجهوداته لتحسين محل العقد. كذلك فإن ما توصل إليه

---

(١) **د. يوسف عبد الهادي خليل الإكيابي**، مرجع سابق، ص٢٣٥.

(٢) يضيف هذا الرأي أن التساؤل لا يزال مطروحاً وهذا في مقابل ماذا يقوم المتلقي بنقل التحسينات التي يتوصل إليها أو يحصل عليها من طرف ثالث إلى المورد ؟ فهذا الشرط – شرط حصول المورد على التحسينات التي يتوصل إليها المتلقي – فيه إهدار لحقوق المتلقي من ناحية عدم حصوله على المقابل لما بذله من جهد في سبيل الوصول إلى التحسينات. المرجع السابق، ص٢٣٥، ٢٣٦.

المرخَص له من تحسينات أضحى في منزلة الشيء المملوك له، ولا يمكن إدعاء وجود حقوق لصاحب الفرنشايز على التحسينات التي يتوصل إليها المرخَص له قياسًا على ما يعطيه قانون حماية الملكية الفكرية لصاحب العمل من حقوق مترتبة على الاختراعات التي يستحدثها العامل أو المستخدم أثناء قيام رابطة العمل[١]، فالعلاقة القانونية التي تربط صاحب الفرنشايز بالمرخَص له ليست علاقة تبعية ناشئة عن عقد العمل، ومن ثم نخلص إلى أن المرخَص له متى توصل إلى تحسينات على عناصر محل عقد الفرنشايز، كان له أن ينقلها إلى صاحب الفرنشايز بمقابل متى لم ينظم العقد المبرم بينهما هذه المسألة.

ويثير التزام المرخَص له بنقل التحسينات التي يتوصل لها إلى صاحب الفرنشايز تساؤلاً عن طبيعة العلاقة القانونية التي يرتبها هذا الالتزام خاصة مع وجود مقابل للنقل، فهل ما يقوم به المرخَص له يعد بيعًا لما يملكه من تحسينات، أم أنها مجرد تقرير حق انتفاع يخول صاحب الفرنشايز سلطتي الاستعمال والاستغلال دون التصرف؟

نجيب على ذلك بأن ما يقوم به المرخَص له يعد بيعًا لما يملكه من تحسينات يخول صاحب الفرنشايز سلطة استعمال التحسينات واستغلالها والتصرف فيها أيضًا، إذ يكون لصاحب الفرنشايز الحق في ضم أعضاء جدد

---

(١) المادة ٧ من قانون حماية الملكية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

لشبكة الفرنشايز يكون لهم الحق في الاستفادة من المعرفة الفنية التي يملكها صاحب الفرنشايز، وكذا التحسينات التي توصل إليها المرخَص له وذلك بمقابل يحصل عليه صاحب الفرنشايز فقط دون المرخَص له.

وعلى الرغم من ملكية المرخَص له لما يتوصل إليه من تحسينات، فإن تلك الملكية تُقيد بعدم استطاعة المرخَص له استعمال التحسين الذي ابتكره إلا داخل نطاق شبكة الفرنشايز، دون أن يكون له استغلاله بالترخيص للغير من خارج الشبكة لما يرتب إفشاء للمعرفة الفنية الخاصة بالفرنشايز[١].

وإذا كان المرخَص له قد توصل إلى تحسينات على محل العقد، فإن حقه في استعمال هذه التحسينات داخل مشروعه مقيد بموافقة صاحب الفرنشايز على استعمال تلك التحسينات، فقد تكون سياسة الأخير في الإنتاج تتطلب تأجيل استعمال التحسينات، مثلاً كأن يكون صاحب الفرنشايز قد أنتج سلعة جديدة لبيعها في الأسواق، ولم يكن قد تم تحقيق المبيعات المرجوة لحداثة السلعة، فنزول سلعة أحدث محسنة يرتب عليه تراكم للسلعة الموجودة فعلاً بالأسواق، ومن ثم، قد يحقق صاحب الفرنشايز خسائر، ولهذا قد يرغب الأخير في تأجيل تطبيق التحسينات التي توصل إليها المرخَص له.

---

(١) **د. محمد محسن إبراهيم النجار**، مرجع سابق، ص٢٣٦.

المبحث الثاني

انقضاء عقد الفرنشايز

تنعكس الطبيعة الخاصة لعقد الفرنشايز على أسباب انقضائه وأثار ذلك الانقضاء، وهو ما سنتناوله من خلال مطلبين: نتناول في أولهما أسباب انقضاء عقد الفرنشايز، وفي ثانيهما آثار انقضاء عقد الفرنشايز. وذلك فيما يلي:

المطلب الأول

أسباب انقضاء عقد الفرنشايز

سبق وأن ذكرنا أن عقد الفرنشايز يقوم على عنصر الزمن باعتبار أنه من عقود المدة وليس من العقود الفورية، كما أن هذا العقد يقوم على الاعتبار الشخصي، ومن ثم فإن عقد الفرنشايز ينقضي بانتهاء المدة المحددة في العقد، وبانقضاء الشخصية القانونية لأحد الطرفين، وهو ما سنتناوله من خلال ما يلي:

أولاً: انتهاء المدة:

يتسم عقد الفرنشايز بوجود شرط للمدة التي على أثرها يتحـــدد النطـــاق الزمني للعقد، ونظرًا لعدم وجود نصوص قانونية تحدد مدة العقد، فـــإن تحديـــد المدة يخضع لاتفاق الطرفين دون أي قيود تشريعية(١).

وبمجرد انقضاء المدة المحددة بالعقد، تنقضي الالتزامات العقديـــة علـــى عاتق كل من طرفي العقد، وكذا الالتزامات التبادلية، غير أن هـــذا الانتهـــاء لا يرتب انقضاء كافة الالتزامات، إذ تظل بعض الالتزامات قائمة إلـــى مـــا بعـــد انقضاء العقد، وهذا ما سنتناوله لاحقا.

ومع بند التحديد في مدة العقد، يثور التساؤل حول أثـــر وجـــود شـــرط التجديد الضمني للعقد بعد انقضاء مدته، فإذا كان ذلك الشرط يقضي بتجديد العقد

---

(١) من القيود التشريعية على مدة العقد، ما نص عليه قانون التجارة الجديدة في المـــادة ٨٦ والمنظمة لمدة عقد نقل التكنولوجيا والتي نصت على أن : "يجوز لكل من طرفي عقـــد نقل التكنولوجيا بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ العقد أن يطلب إنهـــاءه أو إعـــادة النظر في شروطه بتعديلها بما يلاءم الظروف الاقتصادية العامة القائمة، ويجوز تكرار تقديم هذا الطلب كلما انقضت خمس سنوات ما لم يتفق على مدة أخري". فوفقـــاً لهـــذه المادة فإن لأي من طرفي العقد أن يطلب إنهاؤه أو تعديل شروطه بعد مضي ٥ سنوات من بداية العقد، وأيا كانت مدة هذا العقد، ذلك دون حاجة لإثبات وجود خطأ أو إخـــلال من الطرف الآخر في العقد.

لمدة أخرى إذا لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر برغبته في إنهاء العقد خلال مدة معينة قبل انتهاء مدة العقد، فهنا إذا لم يخطر صاحب الفرنشايز أو المرخَص له الطرف الآخر برغبته في إنهاء العقد خلال المدة التي يتفق عليها الطرفان، ُجدد العقد لمدة أخرى، ولا يستطيع صاحب الفرنشايز بعد ذلك التذرع بعدم رغبته في تجديد العقد.

أما إذا كان شرط التجديد الضمني غير منصوص عليه بالعقد، وقام أي من الطرفين بإرسال إخطار التجديد قبل إنهاء مدة العقد، فلا يكون الطرف الآخر ملزمًا قانونًا بإجابة طلبه.

وإذا كان عقد الفرنشايز غير محدد المدة، ففي هذه الحالة يلتزم الطرف الذي يرغب في الإنهاء بإخطار الطرف الآخر، وذلك بمدة كافية قبل التاريخ المحدد للإنهاء، وتحدد مدة الإخطار وفقا لكل عقد على حدة وتبعا لاتفاق الطرفين. أما إذا تعسف أحد الطرفين في حق الإنهاء بأن لم يرسل إخطار للطرف الآخر يعلن فيه رغبته في الإنهاء، وقام بالإنهاء المفاجئ للعقد، فإن الطرف الآخر المتضرر يكون له الحق في طلب التعويض عن تكبده من أضرار جراء الإنهاء المفاجئ وفقًا للقواعد العامة.

وفي مقترح التقنين المدني الأوروبي تم وضع قواعد تنظم إنهاء عقد الفرنشايز، حيث نصت المادة ١:٣٠١ على أن إذا كان العقد محدد المدة، فإن

العقد ينتهي بانتهاء المدة المحددة بالعقد، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، كأن يتفق الطرفان على إنهاء العقد بالإرادة المنفردة لأحد الأطراف[١].

لطرفي العقد الحق في عدم تجديد العقد لمدة أخرى. ومع ذلك، إذا كان قام الطرف الآخر قد أخطر الطرف في وقت مناسب بأنه يرغب في تجديد العقد، يجب على الطرف الذي يرغب بعدم تجديد العقد إخطار الطرف الآخر بقراره بعدم التجديد وذلك في غضون فترة زمنية معقولة قبل انقضاء عقد الفترة[٢].

وإذا كان العقد محدد المدة واستمر الطرفان في تنفيذ العقد بعد انتهاء مدة العقد، تجدد العقد لفترة غير محددة[٣].

---

(1) "A contract for a definite period ends upon the expiry of the period determined by the contract. Unless the parties agreed otherwise, such a contract cannot be ended unilaterally beforehand".

(2) "A party is free not to renew a contract for a definite period. However, if the other party has given notice in due time that it wishes to renew the contract, the party who wishes not to renew the contract must give the other party notice of its decision not to renew within a reasonable time before the expiry of the contract period".

(3) "A contract for a definite period which continues to be performed by both parties after the contract period has expired becomes a contract for an indefinite period".

وبالنسبة لإنهاء العقد غير محدد المدة، يجوز لأي طرف من أطراف العقد إنهائه من خلال إخطار الطرف الأخر قبل الإنهاء بمدة معقولة[١].

ويعتمد تحديد المدة المعقولة للإخطار على عدة عوامل:

(أ) المدة التي استمر فيها العقد،

(ب) الاستثمارات التي تم القيام بها،

(ج) الوقت المستغرق في إيجاد بديل معقول،

(د) الأعراف المتبعة[٢].

ومدة الإخطار التي يمكن اعتبارها معقولة تعادل شهر عن كل سنة استمر فيها العقد، وبحد أقصى ٣٦ شهرا، يفترض أن تكون معقولة[٣].

---

(1) Article 1:302"Either party to a contract for an indefinite period may end the contract by giving notice of reasonable length ".

(2) "Whether a notice is of reasonable length depends, among other factors, on
   (a) the time the contract has lasted,
   (b) reasonable investments made,
   (c) the time it will take to find a reasonable alternative, and
   (d) usages.".

(3) "notice period of one month for each year during which the contract has lasted, with a maximum of 36 months, is presumed to be reasonable".

ثانيًا: انقضاء الشخصية القانونية لأحد الطرفين:

يعد انقضاء الشخصية القانونية لأحد طرفي عقد الفرنشايز، أحد أسباب الانقضاء خاصة وأن عقد الفرنشايز من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي، فإذا انقضي هذا الاعتبار، ينقضي العقد بدوره. غير أنه يلزم التفرقة بين ما إذا كان الطرف المتعاقد شخصًا طبيعيًا أم اعتباريًا.

- فإذا كان أحد الأطراف شخصًا طبيعيًا، فتنقضي شخصيته القانونية بالوفاة، ويتحقق هذا السبب من الناحية العملية بالمرخَص له، إذ عادة ما يكون صاحب الفرنشايز شخصًا اعتباريًا[1].
- أما إذا كان أحد الأطراف شخصًا اعتباريًا، فتنقضي شخصيته القانونية بتصفية شركة صاحب الفرنشايز أو المرخَص له التي تكون عادة شركة مساهمة أو شركة ذات مسئولية محدودة.

وكذلك تنقضي الشخصية القانونية باندماج شركة صاحب الفرنشايز أو المرخَص له في شركة أخرى، بحيث تنقضي شركة أحد الطرفين وتزول شخصيتها القانونية، بما يؤدي إلى انقضاء العقد، إلا إذا اتفقت الشركة الجديدة مع الطرف الأخر على استمرار العقد.

---

(1) **DUCKETT (B.) and MONGHAN (P.),** How to turn your business into the next global brand: Creating and managing a franchised network, How to books ltd, United Kingdom, 2007, p. 51.

ثالثاً: إفلاس أحد طرفي العقد أو كليهما:

بطبيعة الحال، يكتسب صاحب الفرنشايز والمرخَص له صفة التاجر لما يقومان به من أعمال تجارية على وجه الاحتراف، ومن ثم، ينطبق عليهما أحكام الإفلاس.

ويعد الإفلاس أحد أسباب الانقضاء لما يترتب عليه عدم إمكانية استمرار الوفاء بالالتزامات التعاقدية بين صاحب الفرنشايز والمرخَص له. وقد نص قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في المادة ٦٢٣ منه على أن: "لا يترتب على الحكم بشهر الإفلاس فسخ العقود الملزمة للجانبين التي يكون المفلس طرفا فيها إلا إذا كانت قائمة على اعتبارات شخصية".

وبناء على هذا النص يظهر مدى تأثير الإفلاس على عقد الفرنشايز، حيث يؤثر إفلاس صاحب الفرنشايز بشكل مباشر على نشاط المرخَص له؛ إذ يترتب عليه إعاقة وتوقف عناصر محل العقد وبخاصة المعرفة الفنية وما يطرأ عليها من تطوير، وكذا توقف صاحب الفرنشايز عن الوفاء ببعض التزاماته التعاقدية.

أما بالنسبة للمرخص له، فيؤثر الإفلاس على التزاماته، وبخاصة التزاماته المالية، إذ يترتب على شهر إفلاسه غل يده عن إدارة أمواله، ويكون

المرخَص له ملتزمًا بالتوقف عن دفع ديونه التجارية[١].

الفرع الثاني

آثار انقضاء عقد الفرنشايز

يترتب على تحقق أحد أسباب انقضاء عقد الفرنشايز، العديد من الآثار منها ما هو متعلق بمحل العقد، ومنها ما يرتب بعض الالتزامات، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

أولاً: التوقف عن استعمال عناصر محل العقد واستغلالها:

بمجرد انقضاء عقد الفرنشايز لأي سبب من الأسباب السابق ذكرها، يلتزم المرخَص له بالكف عن استخدام المعرفة الفنية محل العقد، وكذا التوقف عن استغلالها، ويترتب على الإنهاء، أيضا توقف المرخص عن نقل المعرفة الفنية وما يرد عليها من تحسينات. ويقترن بالتوقف عن تزويد المرخَص له بالمعرفة الفنية، امتناع صاحب الفرنشايز عن تقديم المساعدة الفنية للمرخص له.

---

(١) لمزيد حول آثار الإفلاس، راجع **د. عبد الفضيل محمد أحمد**، الإفلاس وفقًا لأحكام القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

وبانتهاء العقد يتعين على المرخَص له التوقف عن استخدام كافة حقوق الملكية الفكرية لصاحب الفرنشايز كالعلامات التجارية أو الاسم التجاري، ويلتزم المرخَص له كذلك بسحب كل العلامات الأخرى الدالة على العلامة سواء كانت موجودة على الواجهات أو اللافتات الإعلانية أو مواد التعبئة والتغليف. ويلتزم في بعض الأحوال بتسليم المبنى أو المعدات المستخدمة في الإنتاج(١).

علاوة على ذلك، يلتزم المرخَص له بالتخلي عن الشكل الخارجي للمشروع، وكذلك التصميمات الداخلية، وإجراء التعديلات اللازمة بهدف إزالة كل ما قد يثير اللبس والخلط لدى المستهلك باستمرار ممارسة المرخَص له لنشاط الفرنشايز السابق(٢).

بيد أن التطبيق السابق بخصوص الامتناع عن استخدام عناصر محل العقد، وبخاصة العلامة التجارية، قد يؤدي إلى إعاقة المرخَص له عن بيع المنتجات المخزونة لديه التي قام بإنتاجها سلفاً بناء على عقد الفرنشايز قبل انقضائه، وكذا يؤدي إلى عدم قدرته على استخدام مدخلات الإنتاج التي اشتراها من صاحب الفرنشايز كمستلزمات للإنتاج وذلك أثناء سريان العقد.

---

(1) **DUCKETT (B.) and MONGHAN (P.),** op. cit., p. 51.

(٢) **د. ياسر سيد محي الحديدي**، مرجع سابق، ص٢٧٩.

لذا يفرق الفقه[١] بين فرضين: الأول، حالة وجود نص في العقد يلزم صاحب الفرنشايز باسترجاع مدخلات الإنتاج أو شراء المخزون لدي المرخَص له، ففي هذه الحالة، وبناء على الاتفاق، يكون صاحب الفرنشايز ملتزمًا باسترجاع مواد الإنتاج وشراء المخزون لدى المرخَص له.

والفرض الثاني: يتمثل في حالة عدم وجود نص ينظم عملية تصريف المخزون لدي المرخَص له، ففي هذه الحالة إما أن يسمح صاحب الفرنشايز باستخدام المرخَص له للعلامة التجارية على النشاط وعلى سائر المنتجات لحين تصريف المخزون المتراكم، أو أن يكون صاحب الفرنشايز مسئولاً عن تصريف المخزون، ما لم يكن الإنهاء نتيجة لتعسف أو خطأ من جانب المرخَص له[٢].

ثانيًا: الالتزام بالإبقاء على سرية المعرفة الفنية وعدم المنافسة:

بعد انتهاء عقد الفرنشايز قد يتعرض صاحب الفرنشايز لمنافسة من

---

(١) **د. ماجد عمار**، مرجع سابق، ص١١٧.

(٢) لمزيد من التفصيل عن استرداد المخزون بعد انتهاء العقد، راجع **د. أحمد عبد الرحمن الملحم**، مدى تقييد عقد القصر للمنافسة الرأسية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة ٢٠، العدد الأول، مارس ١٩٩٦، ص٧٩ وما بعدها.

المرخَص له الذي استطاع – بسبب عقد الفرنشايز – الحصول على كافة معلومات وحقوق الملكية الفكرية والمعرفة الفنية والخبرات الخاصة بصاحب الفرنشايز، وهو ما يجعله في وضع يسمح له بمنافسة صاحب الفرنشايز نفسه، وأي مرخص له ثاني يتعاقد معه صاحب الفرنشايز في ذات المنطقة الجغرافية التي تقع فيها أعمال المرخَص له الأول. كذلك يكون من الصعب على صاحب الفرنشايز اجتذاب مرخص له ثاني يعمل في إقليم المرخَص له الأول مع وجود منافسة من قبل الأخير.

ولهذا يُنص في عقود الفرنشايز على بعض الشروط المقيدة كشرط عدم المنافسة لمدة من الوقت بعد انتهاء العقد، بحيث يكفل ذلك الشرط حماية صاحب الفرنشايز من منافسة المرخَص له المنتهي عقده خاصة بعد الثقة التي أوكلها صاحب الفرنشايز في المرخَص له[1].

---

(1) "…During the term of a franchise, a franchisee will likely to have built up significant goodwill in the franchise territory through the use of the franchisor's name, branding, confidential information and other intellectual property rights. The goodwill is therefore a valuable asset.

However, the franchisor's interest in that goodwill is vulnerable to competition from a former franchisee. The franchisor's knowledge of the franchise market and other skills developed through operating the franchise puts the franchisee in a good position to compete with the franchisor or any replacement franchisee at the end of the =

وقد قضت المحاكم الأمريكية في قضية Quizno's Corp. v. Kampendahl,[1] أن المعرفة الفنية والأسرار التجارية لمالكي المطاعم لا تقصر على مجرد طريقة صناعة المأكولات (فطائر - بيتزا - حلوى - سندوتشات)، بل تمتد تلك المعرفة إلى كيفية تقديم الطعام وقوائم الطعام، وأشكال المنتج.

وتتمثل وقائع تلك القضية في أنه بعد أن قامت شركة Quizno's بإنهاء عقد الفرنشايز المبرم بينها وبين شركة Kampendahl والذي كان موضوعه قيام الأخيرة بتشغيل أحد المطاعم على نظام الفرنشايز الخاص بشركة

=

franchise agreement. This could damage the goodwill in the franchisor's franchise business. A franchisor may also have much greater difficulty in attracting a new franchisee to the territory if a known former franchisee is operating a competing business in the territory.

For this reason, franchisors should think seriously about imposing restrictive covenants on their franchisees. These may include a restriction on competing for a period of time after the franchise agreement ends. This protects the goodwill in the franchise territory, giving the franchisor breathing space to find a replacement franchisee who will operate the franchise in that territory and exploit the goodwill that the former franchisee has built up….". **AGNEW (D.),** Restrictive covenants in franchise agreements, Moore Blatch LLP, UK, 2009, p.1.

(1) Quizno's Corp. v. Kampendahl, 2002 U.S. Dist. LEXIS 9124 (N.D. Ill. 2002).

Quizno's، قامت شركة Kampendahl بفتح مطعم لتقديم السندوتشات يحمل اسم Bob's Deli في ذات المكان الذي كان يوجد فيه المطعم الذي يحمل اسم Quizno's.

لجأت شركة Quizno's للقضاء لاستصدار حكم يقضى بتطبيق شرط عدم المنافسة المنصوص عليه في عقد الفرنشايز المنتهى والملزم لشركة Kampendahl ومنع المرخَص له السابق من استخدام نفس قوائم الطعام والوصفات والعلامات المميزة الخاصة بمطاعم Quizno's في محله الجديد الذي يحمل اسم Bob's Deli.

ادعى المرخَص له السابق - Kampenda - أن شرط عدم المنافسة لا يسري في هذه القضية، لأن مجرد صناعة السندوتشات لا يكفي لأن يكون سرًا تجاريًا ينال الحماية، إلا أن المحكمة رفضت هذا الادعاء معتبرة أن Kampendahl لم تقتصر على مجرد تقديم السندوتشات فحسب، وإنما استخدمت الوصفات وقوائم الطعام والعلامات المستخدمة في نظام العمل. وأشارت المحكمة أيضًا إلى أن المرخَص له السابق كان على علم بأن نظام Quizno's يشكل سرًا تجاريًا. وبناء على ذلك، قضت المحكمة بمنع

Kampendahl من تشغيل محل المـــأكولات الجديـــد اســـتنادًا لـــشرط عـــدم المنافسة[١].

---

(1) "… After Quizno's terminated Kampendahl's franchise agreement, Kampendahl opened Bob's Deli, a sandwich shop located in the same shopping center location as his previous Quizno's franchise restaurant.

Quizno's moved for a preliminary injunction to enforce a non compete provision in the franchise agreement and to prevent the use by its former franchisee of a substantially similar menu, nearly the exact recipes used by Quizno's, and signs that the defendant had used while a Quizno's franchisee and continued to display after the change to Bob's Deli.

Under Colorado law, non compete covenants are prohibited with two exceptions, one being for the protection of trade secrets .

The former franchisee argued that this exception could not apply because making a sandwich was too simple a notion to constitute a trade secret. The court disagreed, finding that the ex franchisee's interpretation was "excessively narrow" and that the ex-franchisee was not merely making sandwiches but was, rather, "using recipes, menus, signs, and ovens initially approved as part of a Quizno's business strategy".

The court also noted that the franchisee had acknowledged in the franchise agreement that the Quizno's system constituted a trade secret. Accordingly, the court held that the non compete covenant was likely to fit within the trade secret exception and preliminarily enjoined the former franchisee from operating the competing sandwich shop".

أما في خصوص الالتزام بالسرية، فإن جوهر عمل الفرنشايز يكمن في النظام المميز والمتفرد الذي يستخدمه صاحب الفرنشايز سواء في الإنتاج أو في التوزيع أو في الإدارة من خلال خبرات ومعارف خاصة به تستمد تميزها من جهل الآخرين بها[1].

فإذا كان التزام المرخَص له بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية يبدأ منذ لحظة المفاوضات، ويستمر طوال مدة عقد الفرنشايز، فإن هذا الالتزام يمتد إلى مرحلة ما بعد انتهاء العقد.

ويعد التزام المرخَص له بالإبقاء والمحافظة على سرية المعرفة الفنية لما بعد انتهاء العقد بينه وبين صاحب الفرنشايز أمرًا تفرضه مقتضيات العقد ومحله، فمن غير المقبول السماح للمرخص له بإفشاء سرية المعرفة الفنية بمجرد انتهاء العقد وما يترتب على ذلك من ذيوع المعرفة الذي يستأثر بها صاحب الفرنشايز وتحقق له ميزة تفرد عن غيره من الأنشطة المماثلة، ومن ثم

(1) "Franchise businesses regularly rely upon confidential and proprietary information, including protectable trade secrets. In fact, the core of a franchisor's business lies in the distinctive franchise system developed by the franchisor for operation of its particular business concept. A franchise system derives competitive and economic value precisely because it is not generally known by the public.…". **VANDERBROEK (M.S.), TURNER (C.B.),** op. cit., p. 192.

تقويض نشاط صاحب الفرنشايز والتأثير على باقي المرخَص لهم في شبكة الفرنشايز.

ويتعلق التزام المرخَص له بالمحافظة على السرية بعد انتهاء العقد على شرط فاسخ يترتب على تحققه زوال هذا الالتزام؛ إذ يظل المرخَص له ملتزمًا بالإبقاء على سرية المعرفة الفنية حتى ذيوع تلك الأخيرة وانتشارها، بحيث يكون الالتزام غير مُجدٍ بسبب فض سرية تلك المعرفة، أو فقدانها لقيمتها وأهميتها بمرور الزمن. ويرتبط الالتزام بالإبقاء على سرية المعرفة، أمرًا آخر ألا وهو عدم المنافسة.

وإذا كان الفقه[١] يربط عدم المنافسة بطبيعة النشاط، أي يقوم المرخَص له بعد انتهاء العقد بممارسة ذات النشاط الذي كان يمارسه في شبكة الفرنشايز، وفي نفس المنطقة الجغرافية التي كانت محددة في عقد الامتياز. إلا أننا نعتقد أن عدم المنافسة مرهون باستعمال المعرفة الفنية محل العقد أو حقوق الملكية الفكرية في النشاط المماثل لنشاط صاحب الفرنشايز، فلا ضير من قيام المرخَص له بعد انتهاء العقد بممارسة نشاط مماثل لنشاط صاحب الفرنشايز

---

(١) **د. ماجد عمار**، مرجع سابق، ص١١٨، بند ١٢٢ ؛ **د. فايز نعيم رضوان**، مرجع سابق، ص٢٠٠.

مادام لا يستخدم فيها أي من عناصر عقد الفرنشايز المنقضي، وذلك لعدة أسباب، منها:

١- عادة ما يكون النشاط الرئيسي لصاحب الفرنشايز في غير المنطقة الجغرافية التي كان يمارس فيها المرخَص له النشاط.

٢- تفوق نشاط صاحب الفرنشايز عن النشاط الجديد المماثل الذي سيمارسه المرخَص له، بسبب العلامة التجارية الشهيرة، وعناصر المعرفة الفنية التي يستأثر بها صاحب الفرنشايز التي يمتنع على المرخَص له استخدامها.

٣- ارتباط العملاء بالعلامة التجارية ومنتجات صاحب الفرنشايز، وليس بالمرخَص له؛ إذ إن شخصية المرخَص له غير مؤثرة في العملاء، فما يجذب العملاء هو المنتج الشهير الذي يحمل العلامة التجارية ذات السمعة وليس متجر المرخَص له، ومن ثم إذا قام المرخَص له بممارسة نشاط مماثل لا يستخدم بشأنه عناصر عقد الفرنشايز المنقضي، فسوف يظل العملاء مرتبطين بنشاط صاحب الفرنشايز وعلامته التجارية.

وفي جميع الأحوال، يلتزم المرخَص له حال ممارسته لنشاط مماثل بعدم القيام بأي أعمال من شأنها خداع أو إحداث خلط لدي العملاء بهدف جذبهم مرة أخرى إلى النشاط الجديد.

والحل السابق الذي نتبناه مرهون بضمان عدم استخدام المعرفة الفنية التي تلقاها المرخَص له بمناسبة عقد الفرنشايز بعد انتهاء هذا العقد، أما إذا وجدت صعوبات عملية أو شكوك حول إمكانية استخدام المرخَص له للمعرفة الفنية أو الاستفادة بجزء منها في نشاطه الجديد، فيمكن لصاحب الفرنشايز التحوط ابتداءً بالنص على شرط عدم المنافسة في العقد الذي يقضي بعدم ممارسة المرخَص له بأي نشاط مماثل لنشاط صاحب الفرنشايز في ذات المنطقة الجغرافية التي كان يعمل بها المرخَص له مع ضرورة تحديد هذا الشرط بمدة معينة.

- موقف الاتحاد الأوروبي من الالتزام بعدم المنافسة في عقود الفرنشايز:

يتحدد موقف الاتحاد الأوروبي بشأن عقود الفرنشايز وما تتضمنه من شروط قد تمنع المنافسة، بنص المادة ٨٥ من معاهدة روما[1] التي تنص في فقرتها الأولى على أنه تحظر الأمور الآتية لتعارضها مع السوق المشتركة: جميع الاتفاقات المبرمة بين المشروعات، والقرارات المتخذة من جمعيات المشروعات، والممارسات المتفق عليها التي قد تؤثر على التجارة بين الدول الأعضاء، التي يكون هدفها أو أثرها منع أو تقييد أو تشويه المنافسة داخل

(1) The treaty of Rome, 25 March 1957.

السوق المشتركة، وخاصة تلك التي تهدف إلى:

١- تحديد أسعار البيع والشراء أو أي شروط تجارية أخري، سواء بصورة مباشرة أم غير مباشرة.

٢- تقييد أو التحكم في الإنتاج أو التسويق أو التطور التقني، أو الاستثمار.

٣- تقسيم الأسواق أو مصادر التوريد.

٤- تطبيق شروط متباينة على المعاملات المتماثلة باختلاف الأطراف، بما يضعهم في وضع تنافسي غير ضار.

٥- جعل إبرام العقود مرهون بقبول الأطراف الأخرى بالتزامات تكميلية لا علاقة لها بموضوع هذه العقود، إما بحكم طبيعتها أو وفقا للعادات التجارية.

وقد أبطلت الفقرة الثانية من المادة السابقة أي قرارات أو اتفاقات تم حظرها وفقًا للفقرة الأولى.

أما الفقرة الثالثة، فقد استثنت من تطبيق أحكام الفقرة الأولى، الاتفاقات المبرمة بين المشروعات، والقرارات المتخذة من جمعيات المشروعات، والممارسات المتفق عليها التي من شأنها المساهمة في تحسين إنتاج أو توزيع السلع أو في تعزيز التقدم التقني أو الاقتصادي، وتسمح للمستهلكين بالحصول

على نصيب عادل من الفائدة الناتجة، شرط ألا يؤدي ذلك إلى:

أ. فرض قيود على المشروعات المعنية غير لازمة لتحقيق هذه الأهداف.

ب. تتيح لتلك المشروعات إمكانية القضاء على المنافسة فيما يتعلق بجزء كبير من المنتجات.

وتطبيقًا لما ورد بالفقرة الأولى من المادة ٨٥ سالفة الذكر، تعد اتفاقات الفرنشايز وما تتضمنها من شروط منظمة لعمل المرخَص له تعتبر شروطًا مقيدة للمنافسة لما تتضمنه من تحديد لأسعار البيع والشراء، والتحكم في الإنتاج والتسويق وتقسيم الأسواق.

ولهذا فقد أصدر الاتحاد الأوروبي العديد من الإعفاءات التي من شأنها إخراج عقود التوزيع من نطاق تطبيق الفقرة الأولى، وإدخالها تحت أحكام الفقرة الثالثة واعتبارها ضمن الإعفاءات المنصوص عليها، فقد صدرت القواعد رقم ١٩٦٧/٦٧ والخاصة بتطبيق المادة ٨٥/ ٣ على عقود التعاملات الحصرية[1]، والقواعد رقم ١٩٨٣/٨٣ والخاصة بتطبيق المادة ٨٥/ ٣ على عقود التوزيع

(1) Regulation No 67/67/EEC of the Commission of 22 March 1967 on the application of Article 85 (3) of the Treaty to certain categories of exclusive dealing agreements, This regulation shall enter into force on 1 1967.

الحصرية[١]، والقواعد رقم ١٩٨٤/٨٣ والخاصة بتطبيق المادة ٨٥/ ٣ على عقود الشراء الحصرية[٢]، ويلاحظ أن تلك القواعد لم تتحدث صراحة عن عقود الفرنشايز مكتفية بإعفاء عقود المعاملات والتوزيع والشراء الحصرية.

- مدى خضوع عقود الفرنشايز للمادة ٣/٨٥ من معاهدة روما:

نظرًا لأن القواعد الخاصة بالإعفاءات السابق ذكرها لم تحسم مسألة مدى خضوع عقود الفرنشايز لها، فقد أثير نزاع في ٢٥ يونيو ١٩٨٤ أمام محكمة Bundesgerichtshof يتعلق بتفسير المادة ٨٥ من معاهدة الجماعة الاقتصادية الأوروبية واللجنة التنظيمية رقم EEC/٦٧/٦٧ من ٢٢ مارس ١٩٦٧ بشأن تطبيق المادة ٣/٨٥ من المعاهدة على فئات معينة من عقود المعاملات الحصرية من أجل التأكد مما إذا كانت هذه الأحكام تنطبق على اتفاقات الفرنشايز.

---

(1) Regulation (EEC) No. 1983/83 of 22 June 1983 on the Application of Article 85 (3) of the Treaty to Categories of Exclusive Distribution Agreements, This regulation shall enter into force on 1 July 1983, It shall expire on 31 December 1997.

(2) Regulation (EEC) No. 1984/83 of 22 June 1983 on the Application of Article 85 (3) of the Treaty to Categories of Exclusive Purchasing Agreements, This regulation shall enter into force on 1 JULY 1983, It shall expire on 31 December 1997.

وقد نشأت هذه الأسئلة بسبب قضية Pronuptia حيث ثار النزاع بين شركة Pronuptia باريس، فرانكفورت – يشار إليها باسم صاحب الفرنشايز – وهي شركة تابعة للشركة الفرنسية التي تحمل الاسم نفسه، وبين السيدة Schillgalis، التي تزاول عملها في هامبورغ تحت اسم Pronuptia باريس والمشار إليها بالمرخَص لها. وكان موضوع النزاع يتعلق بتأخر المرخَص لها في دفع الإتاوات الدورية إلى صاحب الفرنشايز طوال السنوات من ١٩٧٨ حتى ١٩٨٠.

ويتحدد بموضوع العقد بقيام المرخَص لها بتوزيع فساتين الزفاف وغيرها من المواد من مستلزمات ملابس الزفاف الذي تنتجه الشركة الفرنسية الأم وتحت العلامة التجارية لبرونوبتيا باريس، وتوزع هذه المنتجات في جمهورية ألمانيا الاتحادية من خلال فروع الشركة والمتاجر المملوكة لتجار تجزئة مستقلين بموجب عقود الفرنشايز التي تبرمها الفروع باسمها واسم الشركة الأم.

ومن خلال ثلاثة اتفاقات ُوقعت في ٢٤ فبراير ١٩٨٠ حصلت المرخَص لها على حق التوزيع وفقًا لنظام الفرنشايز في مدة ثلاث مناطق منفصلة، وهي: هامبورغ، وهانوفر، وأولدنبرغ. وتتطابق هذه العقود الثلاثة تقريبا في صياغتها وما تتضمنه من أحكام. وبشكل أكثر تحديدا، تشتمل على البنود الآتية:

بالنسبة لصاحب الفرنشايز، يلتزم:

أ- بمنح المرخَص له الحق الحصري في استخدام العلامة التجارية "Pronuptia de Paris" لتسويق منتجاتها وخدماتها وكذلك الحق في الإعلان، وذلك في المنطقة الجغرافية المحددة في الخريطة الملحقة بالعقد.

ب- بعدم فتح أي متاجر أخرى لبرونوبتيا في المنطقة المحددة بالعقد، أو إمداد طرف ثالث بأي سلع أو خدمات بذات المنطقة.

ج- بتقديم المساعدة للمرخص لها فيما يتعلق بالجوانب التجارية المرتبطة بعملها، والدعاية، وتأسيس المتجر وتصميماته، وتدريب العاملين، وفنيات المبيعات، والأزياء والمنتجات، وعمليات الشراء والتسويق، وبصورة عامة أي أمر يساعد على تحسين حجم المبيعات والأرباح المتعلقة بأعمال الفرنشايز.

وبالنسبة للمرخص لها، فتلتزم:

١- ببيع السلع تحت العلامة التجارية لبرونوبتيا دي باريس في المتجر المحدد في العقد فحسب، والذي يجب أن يكون مؤسسًا ومصممًا في الأساس لبيع فساتين الزفاف وفقًا لتعليمات صاحب الفرنشايز، وبالصورة التي تعزز من صورة سلسلة متاجر برونوبتيا، ولا يجوز له نقل المتجر

لمكان أخر دون الحصول على موافقة صاحب الفرنشايز.

٢- بشراء نسبة ٨٠% من فساتين الزفاف والإكسسوارات وفساتين السهرة من صاحب الفرنشايز نفسه، وشراء النسبة الباقية من موردين مقبولين من قبل صاحب الفرنشايز.

٣- بدفع ١٥ ألف مارك ألماني لصاحب الفرنشايز كمقابل لإبرام العقد، ونسبة ١٠% كإتاوة دورية من مجموع مبيعات منتجات برونوبتيا وأي منتجات أخرى بما فيها فساتين السهرة التي اشترتها من موردين آخرين.

٤- مراعاة الأسعار المقترحة من برونوبتيا وكذلك أسعار التجزئة الموصى بها، ودون المساس بحرية المرخَص لها في تحديد الأسعار الخاصة بها.

٥- بالإعلان في المنطقة المحددة في العقد بعد الحصول على موافقة صاحب الفرنشايز، وأن تتفق الإعلانات مع إعلانات صاحب الفرنشايز الدولية والوطنية، وأن تقوم بتوزيع النشرات المصورة وغيرها من المواد الدعائية التي يقدمها صاحب الفرنشايز لتعزيز قدرتها، وبصورة عامة، تلتزم بتطبيق الأساليب التجارية المنقولة لها من قبل صاحب الفرنشايز

٦- بجعل بيع أزياء الزفاف النشاط والهدف الرئيسي لها.

٧- بالامتناع، خلال فترة سريان العقد ولمدة سنة وبعد إنهائه، من المنافسة

بأي شكل من الأشكال مع متجر Pronuptia وبخاصة من فتح أعمال مطابقة أو مشابهة لتلك التي تم ممارستها في إطار العقد، أو المشاركة بصورة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال تجارية من هذا القبيل في جمهورية ألمانيا الاتحادية في برلين الغربية أو في منطقة التي توجد فيها Pronuptia بأي شكل من الأشكال.

٨- بعدم التنازل لأي طرف ثالث عن الحقوق والالتزامات الناشئة بموجب العقد أو الأعمال دون موافقة مسبقة من صاحب الفرنشايز، على أن يكون مفهوما أن صاحب الفرنشايز لن يرفض إذا كان التنازل قد تم لأسباب صحية، واتضح أن المتعاقد الجديد قادر ماليًا، وأنه ليس منافسًا لصاحب الفرنشايز بأي حال من الأحوال.

ونظرًا لتأخر المرخَص لها عن دفع الإتاوة الدورية، فقد لجأت الشركة صاحبة الفرنشايز إلى القضاء مطالبة بتلك المبالغ. وقد أصدرت محكمة أول درجة حكمها في القضية ضد المرخَص لها وألزمتها بدفع مبلغ ١٥٨,٥٠٢ مارك ألماني كمتأخرات عن عدم سداد الإتاوة الدورية في الفترة من عام ١٩٧٨ وحتى عام ١٩٨٠.

استأنفت السيدة الحكم أمام محكمة الاستئناف بفرانكفورت، ألمانيا، وادعت – من أجل تجنب دفع مبلغ المتأخرات المحكوم به – أن العقود تتعارض مع

المادة ١/٨٥ من معاهدة الاتحاد الأوروبي، وأن تلك العقود لا تخضع للإعفاءات المنصوص عليها القواعد رقم ١٩٦٧/٦٧ والخاصة بتطبيق المادة ٣/٨٥ على عقود التعاملات الحصرية.

أصدرت محكمة الاستئناف حكمها في ٢ ديسمبر ١٩٨٢ مؤيدة حجة الطاعنة، حيث رأت أن الالتزامات المتبادلة بالحصرية تتضمن قيود على المنافسة داخل السوق المشتركة خاصة عندما التزم صاحب الفرنشايز بعدم التعاقد مع أي موزع أخر في نطاق المنطقة الجغرافية المحددة بالعقد، والتزمت المرخَص لها بعدم شراء وبيع السلع الأخرى من الدول الأعضاء في السوق المشتركة إلا بقدر محدود. ونظرًا لأن ذلك التعاقد ليست خاضعًا للإعفاء بموجب المادة ٣/٨٥، فتعتبر تلك العقود باطلة بموجب المادة ٢/٨٥.

وفيما يتعلق بمسألة إعفاء ذلك الاتفاق وفقًا للقواعد رقم ١٩٦٧/٦٧ ومن ثم خضوعه لإعفاء المادة ٣/٨٥ من المعاهدة، فقد قضت بأنها ليست مضطرة لاتخاذ قرار بشأن ما إذا كانت عقود الفرنشايز مستبعدة من نطاق القواعد رقم ١٩٦٧/٦٧ أم تخضع لها.

طعن صاحب الفرنشايز على هذا الحكم أمام المحكمة العليا في ألمانيا Bundesgerichtshof، وقد اعتبرت المحكمة العليا أن الحكم في الطعن يتوقف على تفسير قانون السوق المشتركة الأوروبية، ولذلك طلبت من محكمة العدل

الأوروبية أن تصدر رأيها في الأسئلة التالية:

السؤال الأول: هل تنطبق المادة ١/٨٥ من معاهدة الاتحاد الأوروبي على اتفاقات الفرنشايز التي تبرم بين طرفين ويكون هدفها إنشاء نظام توزيع خاص، حيث يقدم صاحب الفرنشايز إلى المرخَص له، بالإضافة إلى السلع، أسماء وعلامات تجارية معينة، وخدمات؟

السؤال الثاني: إذا كان الرد على السؤال الأول بالإيجاب: فهل تنطبق الإعفاءات المنصوص عليها في القواعد رقم EEC/٦٧/٦٧ والصادرة في ٢٢ مارس ١٩٦٧ بشأن تطبيق المادة ٣/٨٥ من المعاهدة على فئات معينة من عقود المعاملات الحصرية على مثل هذه العقود؟

وفي خصوص الإجابة على السؤال الأول، ذكرت المحكمة أن: "التوافق بين اتفاقات الفرنشايز والمادة ١/٨٥ لا يمكن تقييمه بصورة مجردة ومطلقة، ولكن يعتمد على الأحكام الواردة في هذه الاتفاقات. ففي نظام فرنشايز التوزيع يقوم أحد الأطراف باعتباره موزعًا في سوق معينة، ومطورًا أساليب تجارية معينة، بمنح تجار مستقلين، في مقابل رسوم، الحق في التوزيع في أسواق أخرى باستخدام اسمه التجاري والأساليب التجارية التي أدت لنجاحه. وأكثر من كونه وسيلة للتوزيع، فإنه يعد وسيلة للحصول على منافع مالية من خبراته دون استثمار رأس ماله الخاص. وعلاوة على ذلك، فإن ذلك النظام يعطي التجار

الذين ليس لديهم الخبرة اللازمة إمكانية الوصول إلى الطرق التي لا يمكن تعلمها دون بذل جهد كبير، وتتيح لهم الاستفادة من سمعة الاسم التجاري لصاحب الفرنشايز. واتفاقات الفرنشايز لتوزيع السلع تختلف عن عقود الوكالة أو العقود التي تتضمن تجار التجزئة مقبولين في نظام التوزيع الانتقائي والذي لا يشتمل على استخدام اسم تجاري واحد، ولا يطبق بشأنه أساليب التجارية موحدة، ولا تدفع أداءات مالية في مقابل فوائد ممنوحة، ومثل هذا النظام، الذي يسمح للصاحب الفرنشايز من الاستفادة من نجاحه، لا يتعارض في حد ذاته مع المنافسة".

وأضافت أنه "يجب تحقق شرطان من أجل العمل بهذا النظام: الأول، أن يكون صاحب الفرنشايز قادرًا على نقل معرفته الفنية know-how إلى المرخَص لهم، وأن يقدم لهم المساعدة اللازمة من أجل تمكينهم من تطبيق أساليبه، من دون أن يتحمل مخاطر استفادة المنافسين من تلك المعرفة والمساعدة، ولو بشكل غير مباشر. ويتبع ذلك أن الشروط التي تعتبر ضرورية من أجل تجنب هذا الخطر لا تعد قيودًا مفروضة على المنافسة وفقًا لأحكام المادة ١/٨٥".

وذكرت أنه: "يعد أمرًا واقعيًا وجود شرط حظر المرخَص له من فتح متجر ذو نشاط مماثل أو مشابه في منطقة قد يتنافس فيها مع أحد أعضاء شبكة

الفرنشايز خلال فترة سريان العقد ولفترة معقولة بعد انقضائها. ويمكن قول الشيء نفسه حول التزام المرخَص له بعدم نقل متجره إلى طرف آخر دون موافقة مسبقة من صاحب الفرنشايز، وهذا هو المقصود من منع المنافسين من الاستفادة بشكل غير مباشر من المعرفة الفنية والمساعدة المقدمتين".

وفي خصوص الشرط الثاني، فقد ذكرت أنه يتمثل في: "كون صاحب الفرنشايز قادرًا على اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على هوية وسمعة الشبكة التي تحمل اسمه أو علامته التجارية. ويترتب على ذلك أن الشروط التي تحدد وسائل الرقابة اللازمة لهذا الغرض لا تمثل قيودًا مفروضة على المنافسة وفقًا لأحكام المادة ١/٨٥. وينطبق ذات الحكم على التزام المرخَص له بتطبيق الأساليب التجارية التي وضعها صاحب الفرنشايز واستخدام المعرفة الفنية المقدمة".

كما أكدت أيضًا أن هذا هو الحال فيما يتعلق بالتزام المرخَص له بيع البضائع التي يشملها العقد فقط في المتاجر المعدة والمصممة وفقا لتعليمات صاحب الفرنشايز، والذي يهدف إلى ضمان عرض موحد وفقًا لمتطلبات معينة. وكذلك ينطبق على موقع المتجر، الذي يؤثر اختياره على سمعة الشبكة، ومن ثم، فمن المفهوم أن المرخَص له لا يمكن نقل متجره إلى موقع آخر دون موافقة صاحب الفرنشايز.

وكذلك ينطبق على حظر تنازل المرخَص له عن حقوقه والتزاماته العقدية للغير دون موافقة صاحب الفرنشايز، حيث يعد ذلك حماية لحق الأخير في حرية اختيار المرخَص لهم والذين يكونون مؤهلين ويعتمد عليهم لإنشاء والحفاظ على سمعة الشبكة.

وأخيرًا، فإن الدعاية تساعد على التعريف باسم الشبكة أو علامتها التجارية في نظر الجمهور، ومن ثم، فاشتراط الحصول على موافقة صاحب الفرنشايز على كافة الإعلانات يعد أمرًا ضروريًا لصون هوية الشبكة، ما دام أن الاشتراط متعلق فقط بطبيعة الإعلان.

ومن ناحية أخرى، فلابد من التأكيد على أنه لا يعد ضروريًا لحماية المعرفة الفنية المقدمة أو الحفاظ على هوية الشبكة وسمعتها، ومن ثم تعد شروطًا مقيدة للمنافسة، الشروط المتعلقة بتقسيم الأسواق بين صاحب الفرنشايز والمرخَص لهم، أو بين المرخَص لهم وبعضهم البعض، ومنع المرخَص لهم من الدخول في منافسة في الأسعار مع بعضهم البعض، فتلك الشروط تؤثر على التجارة بين الدول الأعضاء، حتى وإن كانت تلك الالتزامات ستنفذ في دولة واحدة عضو في الاتحاد الأوروبي، ما دامت تلك الالتزامات تحول دون إقامة المرخَص له لنشاطه في دول أخرى عضو.

وفي ضوء ما سبق، فقد خلصت المحكمة من الإجابة على السؤال الأول إلى ما يلي:

١. إن توافق اتفاقات الفرنشايز لتوزيع البضائع مع المادة ١/٨٥ يعتمد على الأحكام الواردة فيها وعلى سياقها الاقتصادي.

٢. الأحكام التي تعتبر ضرورية من أجل ضمان عدم استفادة المنافسين من المعرفة الفنية والمساعدة التي يقدمها صاحب الفرنشايز لا تشكل قيودًا على المنافسة وفقًا لأحكام المادة ١/٨٥.

٣. الأحكام التي تهدف إلى مراقبة المحافظة على هوية وسمعة الشبكة التي يميزها الاسم أو العلامة التجارية، لا تعد قيودًا على المنافسة وفقًا لأحكام المادة ١/٨٥.

٤. الأحكام التي تقسم الأسواق بين صاحب الفرنشايز والمرخَص لهم أو المرخَص لهم بعضهم البعض، تعتبر قيودًا مفروضة على المنافسة وفقًا لأحكام المادة ١/٨٥.

٥. التوصيات التي يقدمها صاحب الفرنشايز حول الأسعار لا تشكل قيدًا على المنافسة، ما دام ليس هناك ممارسة مشتركة بين صاحب الفرنشايز والمرخَص لهم أو بين المرخَص لهم بعضهم البعض عن التطبيق الفعلي لهذه الأسعار.

٦. اتفاقات الفرنشايز لتوزيع السلع التي تحتوي على شروط تقاسم الأسواق بين صاحب الفرنشايز والمرخَص لهم أو بين المرخَص لهم بعضهم البعض تؤثر على التجارة بين الدول الأعضاء.

أما بالنسبة للإجابة على السؤال الثاني، فقد خلصت المحكمة إلى أن اتفاقات الفرنشايز لا تسري عليها الإعفاءات الواردة بالقواعد رقم EEC/٦٧/٦٧.

- أثر الحكم باعتبار اتفاقات الفرنشايز تتضمن بعض الشروط المقيدة للمنافسة:

لما كان القرار الصادر من محكمة العدل الأوروبية قد اعتبر أن بعض الشروط التي يتضمنها اتفاقات الفرنشايز مقيدة للمنافسة ومن ثم تخضع للمادة ٨٥ بفقرتيها الأولى والثانية، وتعتبر بالتالي اتفاقات محظورة وباطلة بما يهدد اتفاقات الفرنشايز المبرمة التي يتم ممارستها في دولة أو أكثر من دول الاتحاد، لذا لجأ الأطراف في عقود الفرنشايز إلى الالتجاء إلى تطبيق القواعد رقم ١٩٦٢/١٧[1]، التي تسمح بالحصول على تصريح أو قرار يصدر من اللجنة الأوروبية بناء على طلب الأطراف وذوي الشأن بأن ليست هناك أسباب

(1) Regulation No 17: First Regulation implementing Articles 85 and 86 of the Treaty, Official Journal 013 , 21/02/1962 P. 0204 – 0211, English special edition: Series I Chapter 1959-1962, p. 0087.

تستدعي تطبيق المادة ١/٨٥ أو المادة ٨٦ على اتفاق معين.

ويتحدد الأشخاص الذين يحق لهم التقدم للحصول على إعفاء السابق:

- الدول الأعضاء.
- الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين الذين يطالبون بمصلحة مشروعة.

غير أن ما يعيب تطبيق القواعد السابق هو اشتراط التقدم للحصول على إعفاء لكل حالة على حدة، وهو ما أدى عملاً إلى عدم استطاعة اللجنة مجاراة لطلبات المقدمة وإصدار تصريحات بشأنها في وقت قصير.

وكحل عملي لمشكلة الطلبات المتزايدة، وانتقالاً من الإعفاءات الفردية إلى الإعفاءات الجماعية المتعلقة بنوع معين من الاتفاقات، فقد صدرت القواعد رقم ١٩/٦٥[1]، التي نصت في المادة الأولى على أن: "دون الإخلال بتطبيق القواعد رقم ١٧/٦٢ ووفقًا للمادة ٣/٨٥ من المعاهدة، فإنه يكون للجنة أن تعلن أن المادة ١/٨٥ لا تطبق على فئات معينة من الاتفاقات التي تتم بين طرفين:

- ويتفق بموجبها أحد الأطراف أن يقوم بتوريد سلع معينة إلي الطرف الأخر فقط بغرض إعادة بيعها داخل منطقة محددة من السوق المشتركة.

(1) Regulation No 19/65/EEC of 2 March of the Council on application of Article 85 (3) of the Treaty to certain categories of agreements and concerted practices, OJ 36, 6.3.1965, p. 533–535, English special edition: Series I Chapter 1965-1966, p. 0035.

- أو يتفق بموجبها أحد الأطراف أن يقوم بشراء سلع معينة من الطرف الأخر فقط لإعادة بيعها.
- أو يلتزم فيها الطرفين بالحصرية سواء في التوريد أو الشراء لإعادة البيع.
- أو تتضمن قيودًا على حيازة أو استخدام حقوق الملكية الصناعية وبخاصة براءات الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج أو العلامات التجارية، أو على الحقوق الناشئة عن عقود التنازل أو استخدام طريقة التصنيع صنعها أو المعرفة المتعلقة بتطبيق أو استخدام الطرق الصناعية".

وتطبيقًا لتلك المادة، فقد لجأت اللجنة الأوروبية عام ١٩٨٨ بعد حكم برونوبتيا الذي استظهر وجود بعض الشروط التي تقيد المنافسة استنادًا إلى المادة ١/٨٥ من معاهدة روما، إلى استصدار إعفاء لكافة عقود الفرنشايز من تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٨٥ واعتبار دخولها تحت نطاق تطبيق الفقرة الثالثة من المادة ٨٥ التي تقضي باستثناء الاتفاقات المبرمة بين المشروعات، والقرارات المتخذة من جمعيات المشروعات، والممارسات المتفق عليها التي من شأنها المساهمة في تعزيز التقدم التقني أو الاقتصادي، من تطبيق أحكام الفقرة الأولى.

ولهذا فقد صدرت القواعد رقم ٨٨/٤٠٨٧ في ٣٠ نوفمبر ١٩٨٨ والخاصة تطبيق المادة ٣/٨٥ على اتفاقات الفرنشايز[١]، حيث أكدت في ديباجة تلك القواعد على تحقيق اتفاقات الفرنشايز لاشتراطات تطبيق الفقرة الثالثة، والواجب توافرها في الاتفاقات التي تخضع للإعفاء، وهي: تحسين إنتاج أو توزيع السلع، والسماح للمستهلكين بالحصول على نصيب عادل من الفائدة الناتجة.

ولذلك، فقد ذكرت أن اتفاقيات الفرنشايز عادة ما تحسن توزيع السلع أو تقديم الخدمات، حيث أنها تعطي أصحاب الفرنشايز إمكانية إنشاء شبكة موحدة باستثمارات محدودة، قد تساعد على دخول منافسين جدد في السوق، لاسيما في حالة المشاريع الصغيرة والمتوسطة الحجم، ومن ثم تزيد من حجم المنافسة. كذلك فإنها تسمح أيضا للتجار المستقلين لتحقيق نجاح أكبر وأسرع مقارنة بعدم استعانته بخبرات صاحب الفرنشايز ومساعدته[٢].

---

(1) Commission regulation (EEC) No 4087/88 of 30 November 1988 on the application of Article 85 (3) of the Treaty to categories of franchise agreements, This Regulation shall enter into force on 1 February 1989.

(2) 7: "Franchise agreements as defined in this Regulation normally improve the distribution of goods and/or the provision of services as they give franchisors the possibility of establishing a uniform network with limited investments, which may assist the entry of =

كذلك، فإن اتفاقات الفرنشايز تسمح أيضا للمستهلكين والمستخدمين النهائيين بالحصول على نصيب عادل من المنافع الناتجة، لأنها تجمع بين مزايا الشبكة ذات الشكل الموحد ووجود تجار مهتمين شخصيا بتحقيق كفاءة إدارة أعمالهم. كما أن التجانس في الشبكة والتعاون المستمر بين صاحب الفرنشايز والمرخَص لهم يضمن الجودة المستمرة للمنتجات والخدمات. وهذا التأثير الإيجابي يؤدى إلى تحقيق جانب معقول من الفوائد الناجمة إلى المستهلكين(١).

وبعد أن مهدت تلك القواعد لإمكانية تطبيق المادة ٣/٨٥ على اتفاقات الفرنشايز وما تتضمنه من شروط، حددت تلك القواعد الشروط الاتفاقية التي تخضع للإعفاء، والمتعلقة بصفة خاصة بشرط الحصرية والتنازل عن الحقوق

=

new competitors on the market, particularly in the case of small and medium-sized undertakings, thus increasing interbrand competition. They also allow independent traders to set up outlets more rapidly and with higher chance of success than if they had to do so without the franchisor's experience and assistance …".

(1) 8: "As a rule, franchise agreements also allow consumers and other end users a fair share of the resulting benefit, as they combine the advantage of a uniform network with the existence of traders personally interested in the efficient operation of their business. The homogeneity of the network and the constant cooperation between the franchisor and the franchisees ensures a constant quality of the products and services. The favourable effect of franchising on interbrand competition and the fact that consumers are free to deal with any franchisee in the network guarantees that a reasonable part of the resulting benefits will be passed on to the consumers".

الناشئة بمقتضى العقد وعدم المنافسة، وهي:

١- التزام صاحب الفرنشايز في منطقة معينة من السوق المشتركة والمحددة في العقد:

- بعدم منح حق استغلال كل أو جزء من حقوق الفرنشايز لطرف ثالث.
- بعدم استغلال الفرنشايز أو تسويق ذات السلع أو الخدمات موضوع العقد، وفقا لصيغة مماثلة.
- بعدم توريد سلع صاحب الفرنشايز لطرف ثالث.

٢- التزام المرخَص له الرئيسي بعدم إبرام أي اتفاق فرنشايز مع طرف ثالث خارج منطقته الجغرافية المحددة في العقد(١).

٣- التزام المرخَص له باستغلال حق الفرنشايز في المنشأة المحددة في العقد فحسب.

٤- التزام المرخَص له بعدم السعي وراء عملاء للسلع أو الخدمات موضوع اتفاق الفرنشايز، خارج المنطقة الجغرافية المحددة في العقد.

---

(١) يرد ذلك الشرط في عقود الفرنشايز ثلاثية الأطراف الذي يتضمن صاحب الفرنشايز والمرخَص له الرئيسي والمرخَص له التابع الذي يتعاقد مع المرخَص له الرئيسي.

٥- التزام المرخَص له بعدم صنع أو بيع أو استخدام أي سلع أو خدمة ينافس بها سلع صاحب الفرنشايز موضوع العقد[١].

---

(1) Article 2: "The exemption provided for in Article 1 shall apply to the following restrictions of competition:

(a) an obligation on the franchisor, in a defined area of the common market, the contract territory, not to:

- grant the right to exploit all or part of the franchise to third parties,

- itself exploit the franchise, or itself market the goods or services which are the subject-matter of the franchise under a similar formula.

- itself supply the franchisor's goods to third parties;

(b) an obligation on the master franchisee not to conclude franchise agreement with third parties outside its contract territory;

(c) an obligation on the franchisee to exploit the franchise only from the contract premises;

(d) an obligation on the franchisee to refrain, outside the contract territory, from seeking customers for the goods or the services which are the subject-matter of the franchise;

(e) an obligation on the franchisee not to manufacture, sell or use in the course of the provision of services, goods competing with the franchisor's goods which are the subject-matter of the franchise; where the subject-matter of the franchise is the sale or use in the course of the provision of services both certain types of goods and spare parts or accessories therefor, that obligation may not be imposed in respect of these spare parts or accessories..".

ثم تناولت بعد ذلك تلك القواعد طائفة أخرى من الشروط المتعلقة بحماية لحماية حقوق الفرنشايز والملكية الصناعية والفكرية والحفاظ على الهوية وسمعة شبكة الفرنشايز التي يلتزم بها المرخَص لهم، حيث يتم إعفاء تلك الشروط من كونها مقيدة للمنافسة، والتي تتمثل في الآتي:

١- بيع أو استخدام السلع التي تتوافق بصفة حصرية مع الحد الأدنى لمواصفات الجودة التي يضعها صاحب الفرنشايز.

٢- بيع أو استخدام السلع التي يتم تصنيعها فقط بواسطة صاحب الفرنشايز أو من طرف ثالث معتمد، وإذا تعذر تنفيذ ذلك عملاً نظرا لطبيعة السلع موضوع العقد، كان على المرخَص له تطبيق مواصفات الجودة الموضوعية التي يضعها صاحب الفرنشايز.

٣- عدم الدخول، سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، في أي نشاط مشابه لنشاط الفرنشايز في المنطقة المحددة في العقد، بحيث ينافس أحد أعضاء الشبكة بما في ذلك صاحب الفرنشايز. ويمكن أن يبقى المرخَص له ملتزما لذلك بعد انتهاء العقد، ولمدة معقولة لا تجاوز سنة واحدة، وفي المنطقة الجغرافية التي كان يمارس فيها الفرنشايز.

٤- عدم الحصول على أي منافع مالية من نشاط أخر منافس، من شأنها إعطاء للمرخص له قوة للتأثير على السلوك الاقتصادي لذلك الطرف.

٥- بذل العناية وتحقيق أقصى جهد في بيع السلع أو تقديم الخدمات موضوع العقد، وأن يحقق الحد الأدنى من المبيعات، وأن يقدم الخدمات والضمان للعملاء.

٦- دفع نسبة من عائدات المرخَص له إلى صاحب الفرنشايز تخصص للدعاية، وأن يتولى بنفسه الدعاية في منطقته بعد الحصول على موافقة صاحب الفرنشايز[١].

---

(1) Article 3 1. "Article 1 shall apply notwithstanding the presence of any of the following obligations on the franchisee, in so far as they are necessary to protect the franchisor's industrial or intellectual property rights or to maintain the common identity and reputation of the franchised network:

(a) to sell, or use in the course of the provision of services, exclusively goods matching minimum objective quality specifications laid down by the franchisor;

(b) to sell, or use in the course of the provision of services, goods which are manufactured only by the franchisor or by third parties designed by it, where it is impracticable, owing to the nature of the goods which are the subject-matter of the franchise, to apply objective quality specifications;

(c) not to engage, directly or indirectly, in any similar business in a territory where it would compete with a member of the franchised network, including the franchisor; the franchisee may be held to this obligation after termination of the agreement, for a reasonable period which may not exceed one year, in the territory where it has exploited the franchise;

=

وبعد أن عددت القواعد الشروط التي تعد بطبيعتها مقيدة للمنافسة وتتنافي مع حريتها، ومن ثم كان النص عليها واجبًا لإعفائها من تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٨٥، تطرقت بعد ذلك إلى شروط لا تمثل في الأصل قيدًا على المنافسة ولكنها عددتها تحسبًا لاعتبارها مقيدة للمنافسة، تحت أي ظروف، ومن ثم كان النص لإعفائها من تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٨٥، ولو لم تكن التزامات مقيدة[1]. وتتحدد تلك الشروط في التزام المرخَص له بالآتي:

=

(d) not to acquire financial interests in the capital of a competing undertaking, which would give the franchisee the power to influence the economic conduct of such undertaking;

(e) to sell the goods which are the subject-matter of the franchise only to end users, to other franchisees and to resellers within other channels of distribution supplied by the manufcturer of these goods or with its consent;

(f) to use its best endeavours to sell the goods or provide the services that are the subject-matter of the franchise; to offer for sale a minimum range of goods, achieve a minimum turnover, plan its orders in advance, keep minimum stocks and provide customer and warranty services;

(g) to pay to the franchisor a specified proportion of its revenue for advertising and itself carry out advertising for the nature of which it shall obtain the franchisor's approval.

(1) Article 3-3: "In the event that, because of particular circumstances, obligations referred to in paragraph 2 fall within the scope of Article 85 (1), they shall also be exempted even if they are not accompanied by any of the obligations exempted by Article 1".

١- عدم الإفصاح عن المعرفة الفنية المقدمة من قبل صاحب الفرنشايز، ويجوز الإبقاء على هذا الالتزام بعد انتهاء العقد.

٢- أن ينقل إلى صاحب الفرنشايز كافة الخبرات المكتسبة جراء استغلال الفرنشايز، وأن يُمنح المرخَص له وغيره من المرخَص لهم ترخيص غير حصري بالمعرفة الفنية الناتجة عن تلك الخبرات.

٣- إبلاغ صاحب الفرنشايز عن كل تعدي على حقوق الملكية الصناعية أو الفكرية، واتخاذ الإجراءات القانونية ضد المخالفين، أو مساعدة صاحب الفرنشايز في أية إجراءات قانونية ضد المخالفين.

٤- عدم استخدام المعرفة الفنية المرخص باستغلالها من قبل صاحب لأغراض أخرى غير استغلال الفرنشايز، ويجوز الإبقاء على هذا الالتزام بعد انتهاء الاتفاق.

٥- حضور الدورات التدريبية التي ينظمها صاحب الفرنشايز بنفسه أو من خلال موظفيه.

٦- تطبيق الأساليب التجارية التي ابتكرها صاحب الفرنشايز، بما في ذلك أي تعديل لاحق لها، واستخدام حقوق الملكية الصناعية أو الفكرية المرخص باستغلالها.

٧- الامتثال للمعايير الخاصة بصاحب الفرنشايز المنصوص عليها في العقد، فيما يتعلق بالمعدات وشكل المنشأة و / أو وسائل النقل.

٨- السماح لصاحب الفرنشايز بالقيام بعمليات تفتيش للمباني المحددة بالعقد و/ أو وسائل النقل، بما في ذلك السلع المباعة والخدمات المقدمة، والمخزون من السلع وحسابات المرخَص له.

٩- عدم تغيير موقع المنشأة المحدد في العقد دون موافقة صاحب الفرنشايز.

١٠- عدم التنازل عن الحقوق أو الالتزامات الناشئة بمقتضى العقد دون الحصول على موافقة صاحب الفرنشايز[١].

---

(1) Art. 3-2. "Article 1 shall apply notwithstanding the presence of any of the following obligations on the franchisee:

(a) not to disclose to third parties the know-how provided by the franchisor; the franchisee may be held to this obligation after termination of the agreement;

(b) to communicate to the franchisor any experience gained in exploiting the franchise and to grant it, and other franchisees, a non-exclusive licence for the know-how resulting from that experience;

(c) to inform the franchisor of infringements of licensed industrial or intellectual property rights, to take legal action against infringers or to assist the franchisor in any legal actions against infringers:

(d) not to use know-how licensed by the franchisor for purposes other than the exploitation of the franchise; the franchisee may be held to this obligation after termination of the agreement;

=

- شروط تطبيق الإعفاء على البنود الاتفاقية المقيدة للمنافسة:

ثمة شروط يلزم توافرها كي ينطبق الإعفاء على الشروط التي تعد، في الأصل، مقيدة للمنافسة، وقد نصت المادة الرابعة من القواعد رقم ٨٨/٤٠٨٧ على تلك الشروط، حيث اشترطت لتطبيق الإعفاء، ما يلي:

الشرط الأول: أن يتقرر للمرخص له حرية في الحصول على السلع موضوع عقد الفرنشايز من المرخَص لهم الآخرين، وإذا كان توزيع هذه السلع أيضا يتم من خلال شبكة أخرى من الموزعين المعتمدين، فيجب أن يكون للمرخص له حرية الحصول على السلع من تلك الأخيرة.

=

(e) to attend or have its staff attend training courses arranged by the franchisor;

(f) to apply the commercial methods devised by the franchisor, including any subsequent modification thereof, and use the licensed industrial or intellectual property rights;

(g) to comply with the franchisor's standards for the equipment and presentation of the contract premises and/or means of transport;

(h) to allow the franchisor to cary out checks of the contract premises and/or means of transport, including the goods sold and the services provided, and the inventory and accounts of the franchisee;

(i) not without the franchisor's consent to change the location of the contract premises;

(j) not without the franchisor's consent to assign the rights and obligations under the franchise agreement.

الشرط الثاني: في حالة إلزام صاحب الفرنشايز بتقديم ضمانات للمرخص له متعلقة بالسلع التي يقدمها، يجب تطبيق هذا الالتزام على البضائع الموردة من قبل أي عضو في شبكة الفرنشايز أو من الموزعين الأخرى الذين يقدمون ضمانات مشابهة في السوق المشتركة.

الشرط الثالث: أن يلتزم المرخَص له بالإشارة إلى وضعه كطرف مستقل. وهذه الإشارة لا تتعارض مع الهوية المشتركة لشبكة الفرنشايز التي تنشأ بصفة خاصة من الاسم أو العلامة التجارية المشتركة والمظهر الموحد لشكل المنشأة الواردة بالعقد و/ أو وسائل النقل[١].

---

(1)Article 4: "The exemption provided for in Article 1 shall apply on condition that:

(a) the franchisee is free to obtain the goods that are the subject-matter of the franchise from other franchisees; where such goods are also distributed through another network of authroized distributors, the franchisee must be free to obtain the goods from the latter;

(b) where the franchisor obliges the franchisee to honour guarantees for the franchisor's goods, that obligation shall apply in respect of such goods supplied by any member of the franchised network or other distributors which give a similar guarantee, in the common market;

(c) the franchisee is obliged to indicate its status as an independent undertaking; this indication shall however not interfere with the common identity of the franchised network resulting in particular from the common name or shop sign and uniform appearance of the contract premises and/or means of transport".

- حالات عدم تطبيق الإعفاء على البنود الاتفاقية المقيدة للمنافسة:

إذا توافرت الشروط الثلاثة السابقة، انطبق الإعفاء على اتفاقات الفرنشايز وما تتضمنه من شروط مقيدة للمنافسة. غير أن القواعد رقم ٨٨/٤٠٨٧ نصت على حالات، بتوافر أحدها، لا ينطبق الإعفاء المنصوص عليه في المادة الأولى والخاص بإعفاء اتفاق الفرنشايز من تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٨٥ من اتفاقية روما. وتتمثل تلك الحالات في الآتي:

الحالة الأولى: الالتزام بإنتاج سلع أو تقديم خدمات متطابقة أو تعتبر متماثلة بالنسبة للمستهلكين بالنظر لخصائصها وسعرها والاستخدام المعد لها.

الحالة الثانية: منع المرخَص له من الحصول على الإمدادات اللازمة من السلع التي تعادل جودتها مع السلع التي يقدمها صاحب الفرنشايز.

الحالة الثالثة: رفض صاحب الفرنشايز إجازة مصنعين كأطراف ثالثة اقترحهم المرخَص له، لأسباب أخرى غير حماية حقوق الملكية الصناعية أو الفكرية لصاحب الفرنشايز أو الحفاظ على الهوية المشتركة وسمعة شبكة الفرنشايز، وذلك في الحالات التي يلتزم المرخَص له بشراء أو استخدام في عملية تقديم الخدمات، سلع مصنعة من قبل صاحب الفرنشايز أو من قبل أطراف ثالثة أجازهم صاحب الفرنشايز.

الحالة الرابعة: منع المرخَص له من الاستمرار في استخدام المعرفة الفنية المرخص بها بعد انتهاء الاتفاق، على الرغم من كونها أصبحت معروفة على نحو عام، أو من السهل الوصول إليها.

الحالة الخامسة: فرض صاحب الفرنشايز لقيود على المرخَص له بصورة مباشرة أو غير مباشرة، فيما يتعلق بتحديد أسعار السلع أو الخدمات موضوع العقد، مع عدم الإخلال باحتمالية قيام صاحب الفرنشايز باقتراح أسعار البيع.

الحالة السادسة: منع صاحب الفرنشايز للمرخص له من الاعتراض على سريان حقوق الملكية الصناعية أو الفكرية التي تمثل جزءًا من اتفاق الفرنشايز، مع عدم الإخلال بإمكانية قيام صاحب الفرنشايز من إنهاء العقد في مثل هذه الحالة[١].

---

(1) Article 5 The exemption granted by Article 1 shall not apply where:

(a) undertakings producing goods or providing services which are identical or are considered by users as equivalent in view of their characteristics, price and intended use, enter into franchise agreements in respect of such goods or services;

(b) without prejudice to Article 2 (e) and Article 3 (1) (b), the franchisee is prevented from obtaining supplies of goods of a quality equivalent to those offered by the franchisor;

=

ويلاحظ من الحالات السابقة التي بتوافر أحدها فـــي عقـــد الفرنـــشايز لا يسري الإعفاء، ذلك أن تلك الحالات تتجاوز الغاية منها بحيث تنتقل مـــن حـــق الفرنشايز في حماية شبكة الفرنشايز وما يترتب عليه من حقوق إلى التعسف في استعمال الحق، وهو ما يترتب عليه أن توافر إحدى هذه الحـــالات يلـــزم معـــه =

(c) without prejudice to Article 2 (e), the franchisee is obliged to sell, or use in the process of providing services, goods manufactured by the franchisor or third parties designated by the franchisor and the franchisor refuses, for reasons other than protecting the franchisor's industrial or intellectual property rights,

or maintaining the common identity and reputation of the franchised network, to designate as authorized manufacturers third parties proposed by the franchisee;

(d) the franchisee is prevented from continuing to use the licensed know-how after termination of the agreement where the know-how has become generally known or easily accessible, other than by breach of an obligation by the franchisee;

(e) the franchisee is restricted by the franchisor, directly or indirectly, in the determination of sale prices for the goods or services which are the subject-matter of the franchise, without prejudice to the possibility for the franchisor of recommending sale prices;

(f) the franchisor prohibits the franchisee from challenging the validity of the industrial or intellectual property rights which form part of the franchise, without prejudice to the possibility for the franchisor of terminating the agreement in such a case;

(g) franchisees are obliged not to supply within the common market the goods or services which are the subject-matter of the franchise to end users because of their place of residence.

توفير الحماية للمرخص له من تعسف صاحب الفرنشايز الذي يتمتع بمركز أقوى وذلك من خلال رفع الإعفاء عن عقد الفرنشايز ومن ثم خضوعه لنص المادة ١/٨٥ وما يترب على ذلك من إمكانية إبطاله.

- تطبيقات القضاء الأمريكي لشرط عدم المنافسة في عقود الفرنشايز:

- القضية الأولى:

PEPSICO, INC., Plaintiff-Appellee v. REDMOND, Defendant-Appellant(١).

تبدأ وقائع تلك القضية عندما لجأت شركة بيبسي كولا إلى القضاء لاستصدار أمر قضائي ضد وليام ريدموند وشركة Quaker Oats لمنع ريدموند، وهو موظف سابق في شركة بيبسي كولا، من إفشاء الأسرار التجارية لشركة بيبسي كولا والمعلومات السرية في عمله الجديد ومنعه الاضطلاع بأي واجبات شركة Quaker Oats المتعلقة لتسعير المشروبات والتسويق والتوزيع. ووافقت المحكمة الجزئية على طلب شركة بيبسي كولا وأنذرته قضائيًا.

---

(1) PEPSICO, INC., a corporation, Plaintiff-Appellee, v. William E. REDMOND, Jr., and The Quaker Oats Company, a corporation, Defendants-Appellants, United States Court of Appeals, Seventh Circuit, No. 94-3942, 54 F.3d 1262, 63 USLW 2730, 10 IER Cases 1089, 35, U.S.P.Q.2d 1010.

وتعود وقائع تلك القضية إلى خلفية المنافسة بين شـــركة Quaker Oats وشركة بيبسي كولا وخاصة في "مجال المشروبات الرياضية"، حيـــث أنتجـــت شركة كويكر مشروب Gatorade، وقدمت شركة بيبسي كولا مشروب منـــافس وهو All Sport في مارس وأبريل ١٩٩٤. ولكن مبيعات مشروب All Sport كانت أقل كثيرًا من مبيعات Gatorade.

بعد ذلك أخذت شركة Quaker Oats أيضًا زمام المبادرة في فئة جديدة من المشروبات وأنتجت مشروب "New age drinks." وبدأ تسويقه في أواخر عام ١٩٩٤.

وكرد فعل لنجاحات شركة Quaker Oats، دخلت شركة بيبـــسي كـــولا السوق، لتدعيم موقفها في السوق، من خلال مشاريع مشتركة مع شركة توماس ليبتون، وشركة Ocean Spray Cranberries, Inc.,. وفي المقابـــل، قامـــت شركة Quaker بشراء شركة Snapple Beverage Corp للمشروبات التـــي تنتج مشروب Snapple.

وبحلول عام ١٩٩٥ اشتدت المنافسة بين الشركتين، حيث وضعت شركة بيبسي كولا خطط لزيادة وجودها في السوق، في حين قامـــت شـــركة كـــويكر بمحاولة لترسيخ ريادتها في السوق من خلال دمج توزيع مـــشروب Snapple ومشروب Gatorade.

وفي هذه الأثناء، كان وليام ريدموند يعمل لصالح شركة بيبسي كولا في فرعها في أمريكا الشمالية Pepsi-Cola North America division ("PCNA") الذي يعمل بنظام الفرنشايز من عام ١٩٨٤ حتى عام ١٩٩٤، وقد أصبح ريدموند مدير عام وحدة الأعمال في كاليفورنيا الشمالية في يونيو ١٩٩٣، وتمت ترقيته بعد عام واحد إلى مدير عام وحدة الأعمال التي تغطي ولاية كاليفورنيا بأكملها، وهي وحدة تابعة لها تدر عائد سنوي يقدر بنحو ٥٠٠ مليون دولار، وتمثل نحو عشرين في المائة من عائدات الشركة في أمريكا الشمالية.

وبسبب منصب ريدموند الرفيع المستوى نسبيا فقد أصبح على علم بالعديد من المعلومات التي تمثل أسرار تجارية. وريدموند، ومثل سائر العاملين في إدارة شركة بيبسي كولا، وقع اتفاقًا مع شركة بيبسي كولا بالمحافظة على السرية يتعهد فيه بأنه: "لن يكشف في أي وقت أو لأي شخص بخلاف المديرين والموظفين بشركة بيبسي كولا، أو يستخدم أي معلومات سرية متعلقة بأعمال شركة بيبسي كولا تم الحصول عليها أثناء عمله في الشركة، والتي لا تكون معروفة أو متاحة للكافة أو تكون مواصفات قياسية متعارف عليها"(١).

(1) "… w[ould] not disclose at any time, to anyone other than officers or employees of [PepsiCo], or make use of, confidential information =

وكان Donald Uzzi، الذي كان موظفًا في شركة بيبسي كولا حتى بداية عام ١٩٩٤ وتركها ليعمل في شركة Quaker ليصبح نائب رئيس قسم توزيع Gatorade، قد قام في مايو ١٩٩٤ بمحاولة استمالة ريدموند للعمل في كويكر، وفي ٢٠ أكتوبر ١٩٩٤ قامت شركة كويكر من خلال دونالد، بعرض منصب نائب رئيس قسم مبيعات Gatorade على ريموند، ولكنه لم يقبل العرض مباشرة واستمر في التفاوض من أجل الحصول على عرض أفضل. وطوال هذا المدة، أبقى ريدموند اتصالاته Quaker سرية عن رؤسائه في شركة بيبسي كولا.

وفي ٨ نوفمبر ١٩٩٤، أعطى دونالد لريدموند عرض مكتوب لتولى وظيفة نائب رئيس العمليات الميدانية لمشروب Gatorade وقد قبل ريدموند المنصب. في وقت لاحق من اليوم نفسه، دعا ريدموند نائب رئيس الموارد البشرية لشركة بيبسي كولا في أمريكا الشمالية William Bensy، وأخبره أنه كان قد تلقى عرضا من كويكر ليصبح مدير عمليات Gatorade وSnapple معًا، ولكنه لم يقبل بعد.

وفي ١٠ نوفمبر ١٩٩٤، اجتمع ريموند مع Brenda Barnes المدير التنفيذي للعمليات ورئيسه المباشر وأخبرها أنه قرر قبول عرض كويكر

=

relating to the business of [PepsiCo] ... obtained while in the employ of [PepsiCo], which shall not be generally known or available to the public or recognized as standard practices…"

والاستقالة من PCNA، أخبرت Brenda. قرار ريموند إلـــى Bensy، الـــذي أخبره أن شركة بيبسي كولا سوف تدرس اتخاذ إجراءات قانونية ضده.

قامت شركة بيبسي كولا برفع دعوى في ١٦ نوفمبر ١٩٩٤، تسعى فيها للحصول على أمر تقييدي مؤقت لمنع ريدموند من توليه مهام منصبه في كويكر ولمنعه من الكشف عن الأسرار التجارية أو المعلومات الـــسرية إلـــى شـــركته الجديدة.

استجابت محكمة المقاطعة لطلب منح شركة بيبسي كولا في اليوم نفـــسه، ولكنها وبعد يومين فقط ألغت قرارها من تلقاء نفسها، استنادًا إلى عدم استطاعة شركة بيبسي كولا إثبات أنها ستصاب بضرر لا يمكن إصلاحه، حيـــث ذهبـــت المحكمة إلى أن مخاوف شركة بيبسي كولا استندت إلى فهم خاطئ من منـــصب ريموند الجديد في كويكر، وأن احتمالية أن يكشف ريدموند عـــن أي معلومـــات سرية لا يزيد عن كونها مجرد تكهنات[١].

(1)The district court granted PepsiCo's request that same day but dissolved the order sua sponte two days later, after determining that PepsiCo had failed to meet its burden of establishing that it would suffer irreparable harm. The court found that PepsiCo's fears about Redmond were based upon a mistaken understanding of his new position at Quaker and that the likelihood that Redmond would improperly reveal any confidential information did not "rise above mere speculation."

وخلال الفترة من ٢٣ نوفمبر ١٩٩٤، إلى ١ ديسمبر ١٩٩٤، بدأت محكمة المقاطعة في جلسات الاستماع الأولية بشأن هذه القضية نفسها. وفي الجلسات، عرضت شركة بيبسي كولا دليلاً على وجود عدد من الأسرار التجارية والمعلومات السرية المطلوب حمايتها التي كان ريدموند مطلع عليها وعلى علم بها، وتتمثل تلك المعلومات فيما يلي:

أولاً: الخطة الإستراتيجية لشركة بيبسي كولا في أمريكا الشمالية، وهي الوثيقة السنوية النهائية الذي تتضمن خطط الفرع في المنافسة وأهدافه المالية، واستراتيجيات من أجل التصنيع والإنتاج والتسويق والتغليف والتوزيع للسنوات الثلاث المقبلة، ويتم وضعها من قبل Weatherup وموظفيه المديرين العموم في الفرع ومنهم ريدموند فقط، حيث تعتبر سرية للغاية.

وتستمد الخطة الإستراتيجية جزءا كبيرا من قيمتها من كونها سرية، بحيث لا يمكن للمنافسين توقع أعمال الفرع وخططه المستقبلية. وقد حضر اجتماع تحديد الخطة الإستراتيجية المديرين العموم في الفرع ومنهم ريموند في يوليو ١٩٩٤، فضلاً عن ذلك، فقد تم الكشف في هذا الاجتماع عن خطط الفرع بشأن شركة توماس ليبتون، والمشروبات الرياضية التي تحمل اسم All Sport لعام ١٩٩٥ وما بعده، بما في ذلك النكهات الجديدة وأحجام العبوات.

وثانيا: خطة التشغيل السنوية (“AOP”) Annual Operating Plan التي تعد دليل للفرع لتحديد أهدافه المالية، وخطط التسويق، والخطة الإعلانية

والترويجية للمنتجات، وتوقعات النمو، والتغيرات التنفيذية في تلك السنة، فضلاً عن كافة المعلومات المتعلقة بجميع أعمال الفرع للسنة المقبلة، وتحمل دائمًا تلك الخطة شعار "خاص وسري ولا تنسخ". وتحتوى تلك الخطة كذلك على معلومات سرية ودقيقة خاصة بخطة أسعار الشركة، وكيف يقوم الفرع بتسعير منتجاته، وكذلك تتضمن أيضا أهداف الفرع بالنسبة لمشروب All Sport ومشروبات new age drinks وقنوات التجارة الخاصة بهما، وأحجام العبوات وأي خصائص أخرى متعلقة بالمنتجين، والعملاء المستهدفين من هذين المنتجين. بالإضافة إلى احتوائها على اتفاقات الفرع مع التجار وخطط البيع.

ومن ثم، تظهر أهمية هذه الخطة بالنسبة للشركات المنافسة؛ حيث إن كشف تلك الخطة أو تسريب أي معلومات عنها، يسمح للمنافسين بتوقع واستباق تحركات الأسعار الخاصة بفرع الشركة في أمريكا الشمالية، وتقديم أسعار أقل مما يقدمه الفرع، ومن ثم تحقيق الخسارة للشركة.

وقد قدمت شركة بيبسي كولا الدلائل عن أن ريموند كان على علم تفصيلي لخطة أسعار منتجات الفرع، فضلاً عن مشاركته في إعداد اتفاقات وتعاقدات مع عملاء الفرع في كاليفورنيا، حيث يعد ريموند المسئول عن تنفيذ خطة أسعار المنتجات في عمله.

علاوة على ما سبق، عضدت شركة بيبسي كولا اتجاهها بوثائق

ومستندات تفيد مشاركة ريموند في إعداد خطط الشركة في أمريكا الشمالية لاقتحام أسواق معينة وتعزيز موقف منتجاتها في تلك الأسواق فيما يطلق عليه "Attack plans"، حيث تتمثل إستراتيجية الشركة في تخصيص أموال إضافية لدعم علاماتها التجارية ضد العلامات التجارية الأخرى للشركات المنافسة في أسواق معينة، وضربت المثال على ذلك، في أنها خصصت مبلغ إضافي قدره ٥٠٠ ألف دولار في أسواق شيكاغو للمساعدة في تقليل الفجوة في المبيعات بين مشروبها All Sport والمشروب المنافس له Gatorade والذي تنتجه شركة كويكر.

وأخيرًا، قدمت شركة بيبسي كولا دليلاً على أنها طورت أحد أسرارها التجارية فيما يتعلق بمجال نظم البيع التوصيل، الذي بموجبه يتحقق لفرعها في أمريكا الشمالية ميزة تنافسية في مواجهة الشركات الأخرى وذلك في معاملاتها مع تجار التجزئة، وكان ريموند على علم بذلك الأمر؛ حيث إن فرع الشركة في أمريكا الشمالية قد استثمر أكثر من مليون دولار في تطوير واختبار هذا النظام خلال العامين الماضيين، في ولاية كاليفورنيا.

وبعد أن أظهرت شركة بيبسي كولا معرفة ريدموند الوثيقة بخطط فرع أمريكا الشمالية لعام ١٩٩٥، أدعت الشركة أن ريدموند سيكون من شأنه الكشف حتمًا عن تلك المعلومات لكويكر بسبب منصبه الجديد، حيث سيقدم مساهمة

كبيرة وفاعلة في أسعار مشروبات Snapple و Gatorade وتكاليف إنتاجهما وهامش الربح، وشبكات التوزيع، نظام التعبئة والتغليف والتسويق، بما يعطي شركة كويكر ميزة غير عادلة في منافسته مع شركة بيبسي كولا.

غير أن ريدموند قد رد على ادعاءات شركة بيبسي كولا بأن أولى واجباته في شركة كويكر في منصب نائب رئيس العمليات الميدانية سيكون لدمج توزيع Gatorade وSnapple، وإدارة هذا التوزيع، فضلا عن تعزيز والتسويق، والمبيعات من هذه المنتجات.

وأكد أن الدمج سيكون وفق خطة موجودة مسبقًا، وبسبب علمه الخاص بإستراتيجيات فرع شركة بيبسي كولا في شمال أمريكا، فإن تلك الخطط ليس لها صله بهذا الدمج؛ حيث تستخدم كل من فرع شركة بيبسي كولا في شمال أمريكا، وشركة كويكر أنظمة مختلفة في توزيع منتجاتهما، ففرع شركة بيبسي كولا يملك نظام التوزيع، ويقوم بتوصيل منتجاتها مباشرة لتجار التجزئة، في حين أن شركة كويكر تقوم بشحن منتجاتها لتجار الجملة ومخازن العملاء معتمدة على موزعين مستقلين.

وقد أشار ريدموند أيضا إلى أنه قد وقع على اتفاق للحفاظ على السرية مع كويكر يمنعه من الكشف عن "أي معلومات سرية تخص الغير"، فضلاً عن قانون الأخلاقيات لشركة كويكر الذي يحظر على الموظفين من المشاركة في

"أعمال غير قانونية أو غير أخلاقية للحصول على الأسرار التجارية للمنافسين".

وقد ردت شركة بيبسي كولا على ادعاءات ريموند، وذكرت أن الدلائل لا تشير إلى أنه سيقوم فقط بتطبيق خطة عمل موجودة بالفعل، ففي نوفمبر ١٩٩٤، كانت خطة دمج توزيع كل من Gatorade وSnapple، كانت تتضمن اتفاق توزيع وحيد، وصفحتين يمثلان ملخص لشروط العقد. ومن المنطقي عدم صلاحية تلك الخطة على نطاق واسع بين أكثر من ٣٠٠ موزع مستقل لمنتج Snapple.

وقد ادعت شركة بيبسي كولا أيضا أن خطط تسويق Snapple لعام ١٩٩٥ لم تكتمل قبل انضمام ريدموند لشركة كويكر، ومرجع ذلك أن Donald Uzzi نائب رئيس قسم التوزيع لم يوافق على أجزاء من خطة توزيع Snapple، ولهذا بقيت غير مكتملة لحين إعادة تقييمها، هذا فضلاً عن شهادة Uzzi بأن خطة دمج توزيع Gatorade و Snapple هو أمر من الممكن حدوثه في المستقبل، ولهذا فإن مشاركة ريموند في سوف تجعله يتخذ القرارات آخذًا في اعتباره الخطط الإستراتيجية لفرع شركة بيبسي كولا في شمال أمريكا لعام ١٩٩٥ التي أطلع عليه لضمان نجاح خطة الدمج.

وواصلت شركة بيبسي كولا ردها، حيث ذهبت إلى أنه بسبب الشهادات المتباينة عن وظيفة ريموند في شركة كويكر، فإنه من الصعب أن نعرف

بالضبط ما سيقوم به ريدموند، فقد وصف ريدموند وظيفته بأنها إدارة المبيعات، وما تتضمنه من وضع خطط إستراتيجية وهو ما يمثل الرئيس التنفيذي للتشغيل، في حين أن Donald Uzzi نائب رئيس قسم التوزيع في شركة كويكر قد وصف وظيفة ريموند في الشركة بأنها تقوم في الأساس على إعادة هيكلة ودمج توزيع مشروبي وSnapple وفقًا لخطة الشركة في التوزيع، ثم تنفيذ خطط التسويق والترويج والبيع في الأسواق، كما نفي Uzzi إعطاء ريدموند معلومات مفصلة عن أي خطط العمل، في حين أن ريدموند وصف هذه الخطة في شهادته خطية، وقال إنه تلقى معلومات من Uzzi.

وهكذا فقد أكدت شركة بيبسي كولا، أن ريموند في منصب هام في الأعمال المتعلقة بمشروب Gatorade وأن الأسرار التجارية والمعلومات السرية التي أطلع عليه في فرع شركة بيبسي في شمال أمريكا من شأنها أن تؤثر بالضرورة على قراراته، وحتى مع افتراض أن ريموند لن يستعمل ما لديه من أسرار ومعلومات عن شركة بيبسي، فإن الوسيلة التي التي تفاوض بها Uzzi مع ريموند، والشهادات المتضاربة حول وعمل ريموند الجديد، أعطت انطباعًا بعد الثقة فيه.

وفي ١٥ ديسمبر ١٩٩٤، أصدرت محكمة المقاطعة أمرًا بمنع ريدموند من تولي منصبه في شركة كويكر لمدة ستة شهور أي حتى مايو ١٩٩٥، ومنعه بشكل دائم من استخدام أو الكشف عن أي أسرار تجارية أو معلومات

سرية خاصة بفرع شركة بيبسي في شمال أمريكا. وقد أودعت المحكمة قرارها وأسباب الحكم في ٢٦ يناير ١٩٩٥، وأمرت بتطبيقه بأثر رجعي منذ ١٥ ديسمبر ١٩٩٤[١].

وفي ذلك الحكم أيدت المحكمة موقف شركة بيبسي كولا، واعتبرت أن عمل ريدموند الجديد يشكل تهديدًا واضحًا الأسرار التجارية والمعلومات السرية وذلك وفقًا لقانون ولاية إلينوي التشريعية والقانون العام. وأكدت المحكمة أيضا أن عدم صراحة ريدموند سواء فيما قام به من أعمال قبل قبوله وظيفة كويكر، أم في شهادته يعد دليلاً أيقنت المحكمة من خلاله أن التهديد باستغلال الأسرار التجارية والمعلومات السرية يعد صحيحًا[٢].

وعندما طعن ريموند وشركة كويكر على الحكم أما الدائرة الاستئنافية

(1) On December 15, 1994, the district court issued an order enjoining Redmond from assuming his position at Quaker through May, 1995, and permanently from using or disclosing any PCNA trade secrets or confidential information.

(2) The court entered its findings of fact and conclusions of law on January 26, 1995, nunc pro tunc December 15, 1994. The court, which completely adopted PepsiCo's position, found that Redmond's new job posed a clear threat of misappropriation of trade secrets and confidential information that could be enjoined under Illinois statutory and common law. The court also emphasized Redmond's lack of forthrightness both in his activities before accepting his job with Quaker and in his testimony as factors leading the court to believe the threat of misappropriation was real.

السابعة، قد قضت محكمة الاستئناف بتأييد حكم محكمة المقاطعة فيما انتهت إليه من حدوث استغلال للأسرار التجارية، وأيدتها كذلك في أن احتمالية انتهاك ريموند لاتفاق السرية سوف يتحقق بمجرد عمله في شركة كويكر، لأن وظيفة ريموند الجديدة في شركة كويكر سوف تجعله يكشف عما اطلع عليه من أسرار، لذا كان من الضروري منعه من الكشف عن الأسرار التي حصل عليها إبان عمله في فرع شركة بيبسي في شمال أمريكا(١).

وأكدت كذلك على أنه: "إذا كان الطاعنين قد ادعوا أن قرار المنع الصادر ضدهم مبالغ فيه، وبخاصة قرار منع ريموند من المشاركة في دمج توزيع مشروبى Gatorade و Snapple، حيث زعموا أنه مهما كانت المعلومات السرية التي يحوزها ريموند، فإن تلك المعلومات منبتة الصلة بمهمة الدمج في

(1) For the same reasons we concluded that the district court did not abuse its discretion in granting the preliminary injunction on the issue of trade secret misappropriation, we also agree with its decision on the likelihood of Redmond's breach of his confidentiality agreement should he begin working at Quaker. Because Redmond's position at Quaker would initially cause him to disclose trade secrets, it would necessarily force him to breach his agreement not to disclose confidential information acquired while employed in PCNA. Cf. George S. May Int'l, 195 Ill.Dec. at 189, 628 N.E.2d at 653 ("An employer's trade secrets are considered a protectable interest for a restrictive covenant under Illinois law.").

شركة كويكر، كذلك، بسبب أن ريموند سوف يقوم فقط بتنفيذ خطة موضوعة سلفًا، ومن ثم فإن قرار المنع الصادر ضده غير مناسب. وإذا كانت محكمة المقاطعة قد انتهت إلى أن الدمج المقترح سوف يتطلب من ريموند أكثر من مجرد تنفيذ خطة وضعها شخص آخر، كذلك، فإن معرفة ريموند بالأسرار التجارية والمعلومات السرية سوف تفيد حتمًا عملية الاندماج، ولا يمكن الوثوق من أن ريموند سوف يتجنب تعارض المصالح، فإن حكم المحكمة إذا كان قد قضى بمنع دائم لريموند من تولى مهامه في شركة كويكر، ففي هذه الحالة كانت ستكون حجج الطاعنين أكثر قوة وفاعلية، غير أن مدة المنع التي قضت بها المحكمة كانت ملائمة ولم تكن أكثر من الضروري، وكانت ضمن السلطة التقديرية لمحكمة المقاطعة"(١).

---

(1) "…Redmond and Quaker have contended in the alternative that the injunction issued against them is overbroad. They disagree in particular with the injunction's prohibition against Redmond's participation in the integration of the Snapple and Gatorade distribution systems. The defendants claim that whatever trade secret and confidential information Redmond has, that information is completely irrelevant to Quaker's integration task. They further argue that, because Redmond would only be implementing a plan already in place, the injunction is especially inappropriate. A district court ordinarily has wide latitude in fashioning injunctive relief, and =

ومن ثم، رفضت الطعن وقضت بتأييد حكم محكمة المقاطعة بمنع ريدموند من تولي منصبه في شركة كويكر لمدة ستة شهور أي حتى مايو ١٩٩٥، ومنعه بشكل دائم من استخدام أو الكشف عن أي أسرار تجارية أو معلومات سرية خاصة بفرع شركة بيبسي في شمال أمريكا[١].

=

we will restrict the breadth of an injunction only where the district court has abused its discretion. Preston v. Thompson, 589 F.2d 300, 303 (7th Cir.1978). Nonetheless, a court abuses its discretion where the scope of injunctive relief "exceed[s] the extent of the plaintiff's protectible rights." International Kennel Club of Chicago, Inc. v. Mighty Star, Inc., 846 F.2d 1079, 1094 (7th Cir.1988).

While the defendants' arguments are not without some merit, the district court determined that the proposed integration would require Redmond to do more than execute a plan someone else had drafted. It also found that Redmond's knowledge of PCNA's trade secrets and confidential information would inevitably shape that integration and that Redmond could not be trusted to avoid that conflict of interest. If the injunction permanently enjoined Redmond from assuming these duties at Quaker, the defendants' argument would be stronger. However, the injunction against Redmond's immediate employment at Quaker extends no further than necessary and was well within the district court's discretion…"

(1) For the foregoing reasons, we affirm the district court's order enjoining Redmond from assuming his responsibilities at Quaker through May, 1995, and preventing him forever from disclosing PCNA trade secrets and confidential information.

-القضية الثانية:

ATLANTA BREAD COMPANY INTERNATIONAL, INC. v. LUPTON-SMITH et al.[١]

تدور وقائع هذه القضية بين شـــركة أتلانتـــا ATLANTA BREAD COMPANY INTERNATIONAL, INC.، وهى شـــركة تـــدير نظـــام فرنشايز – للوجبات الجاهزة – في ٢٥ ولاية، بما فيها ولاية جورجيـــا، وبـــين Lupton - smith وآخرون (المرخَص لهم).

وقد ارتبط Lupton وآخرون مع شركة أتلانتا بعقد فرنشايز لتـــشغيل ٥ محـــلات تحمـــل اســـم شـــركة Atlanta Bread Company retail stores "bakery/delis"، وتعمل وفقًا لنظام الفرنشايز الـــذي تطبقـــه شـــركة أتلانتا، ٤ محلات منها موجودة في مدينة أتلانتا بولاية جورجيا[٢]، ومحل واحد موجود بمدينة نوكسفيل بولاية تينيسي[٣]، وقد أدرج شرط في عقـــد الفرنـــشايز شرط كان نصه: "خلال مدة العقد لا يجوز للمرخص لهم أو لأي مساهم يملـــك حصة في هذا الفرنشايز، الارتباط أو الحصول على أي تمويل مـــالي أو منفعـــة

(1) Atlanta Bread Company International, Inc. . v. LUPTON-SMITH et al., Supreme Court of Georgia, S08G1815, Decided: June 29, 2009
(2) Atlanta, Georgia.
(3) Knoxville, Tennessee.

مادية، أو القيام بتقديم مشورة أو مساعدة، أو كفالة قرض أو تقديم قـرض لأي أصحاب أعمال يعملون في مجال الوجبات الجاهزة وتتشابه طريقة إدارة أعمالهم مع تلك المستخدمة في نظام الفرنشايز الخاص بالشركة"[١].

وأثناء سريان عقد الفرنشايز، قام المرخَص لهم، بفتح وتشغيل محل يحمل اسم P.J.'s Coffee & Lounge في مدينة أتلانتا. وبناءً علـى هـذا فقـد اعتبرت شركة أتلانتا أن المرخَص لهم قد انتهكوا الشرط السابق والمنـصوص عليه في العقد، وقامت بإرسال إخطار إلى المطعون ضدهم تخبرهم فيـه بـأن العقد قد تم إنهاؤه، وقامت الشركة بدفع مبلغ ٨٤٠ ألف دولار إلى المرخَص لهم كمقابل للأصول المادية الموجودة في المحلات التي كانوا يتولون إدارتها.

لجأ المرخَص لهم إلى القضاء مطالبين بتعويض عن الأضرار التي سببها الإنهاء التعسفي لعقد الفرنشايز، أصدرت محكمـة أول درجـة حكمًـا لـصالح

(1) "During the term of this Agreement, neither Franchisee nor any Principal Shareholder, for so long as such Principal Shareholder owns an Interest in Franchisee, may, without prior written consent of Franchisor, directly or indirectly engage in, or acquire any financial or beneficial interest in (including any interest in corporations, partnerships, trusts, unincorporated associations or joint ventures), advise, help, guarantee loans or make loans to, any bakery/deli business whose method of operation is similar to that employed by store units within the System".

المرخَص لهم واعتبرت أن شرط عدم المنافسة المنصوص عليه والذى يسري أثناء مدة العقد "in-term" clause يماثل شرط عدم المنافسة الذى يسري بعد انتهاء مدة العقد post-termination clause ومن ثم يكون باطلاً وغير قابل للتنفيذ. طعنت الشركة على هذا الحكم واستأنفت الحكم، أيدت محكمة الاستئناف الحكم، فطعنت الشركة مرة أخرى أمام المحكمة العليا في جورجيا.

وقد ذكرت المحكمة العليا في حكمها أن العقود التي تعيق التجارة تعد باطلة باعتبارها ضد المصلحة العامة، فالعقود التي تتضمن تقييدًا غير مقبول للتجارة تعد باطلة لأنها تؤدى إلى الإضرار بالأطراف الذين وافقوا عليها، حيث تؤدى إلى التأثير على قدرتهم في الكسب وإعالة أسرهم، فرغبتهم في الحصول على مكسب في الوقت الحاضر يمنعهم من الحصول على ربح مستقبلي بسبب الشروط المقيدة، كذلك فإن تلك الشروط تحرم المجتمع من الخدمات والتوظيف، وتقلل من المشروعات والصناعة، وتمنع المنافسة وتقلل المهارة وتعزز من الاحتكار[1].

(1) "[C]ontracts in unreasonable restraint of trade are contrary to public policy and void, because they tend to injure the parties making them, diminish their means of procuring livelihoods and a competency for their families; tempt improvident persons, for the sake of present gain, to deprive themselves of the power to make future acquisitions, and expose them to imposition and oppression; tend to =

ولهذا فالشروط المقيدة (شرط عدم المنافسة) يجب أن تكون معقولة من حيث المدة ونطاقها المكاني والموضوعي كي تكون قابلة للنفاذ والتطبيق[١].

وأضافت المحكمة إذا كانت الشركة الطاعنة قد ادعت أن الشرط المنصوص عليه هو مجرد شرط لضمان ولاء المرخَص لهم، وليس شرط تقييدي، ولهذا لا يخضع لشروط ملائمة الشرط التقييدي بالنسبة لمدى معقوليته من حيث الزمان والمكان والموضوع، فإننا نختلف معها؛ ذلك أنه بمجرد الاطلاع على الشرط المنصوص عليه في العقد يتضح أن يحظر على المرخَص لهم من ممارسة نوع معين من الأعمال خلال مدة سريان عقد الفرنشايز، وهو ما يظهر أن هذا الشرط هو شرط تقييد جزئي لممارسة التجارة وأنه وُضع لتقليل المنافسة، وهذه الشروط وبغض النظر عن المسميات المختلفة التي تطلق عليها، غير مرغوب فيها في السياسات العامة، وإذا وُجد في عقود الفرنشايز أو التوزيع أي من تلك القيود، فوفقًا للأحكام المتواترة للمحكمة العليا يتم إخضاع

=

deprive the public of services of [people] in the employments and capacities in which they may be most useful to the community as well as themselves; discourage industry and enterprise, and diminish the products of ingenuity and skill; prevent competition and enhance prices, and expose the public to all the evils of monopoly".

(1) "In this state, restrictive (or non-competition) covenants are considered to be partial restraints of trade and must be reasonable as to time, territory and scope to be enforceable".

هذه القيود لرقابة صارمة، بحيث تلقى ذات المعاملة لشروط عدم المنافسة التي ينص عليها في عقود العمل[1]، وقد استقر قضاء المحكمة العليا على أن: "شروط عدم المنافسة المنصوص عليها في عقود الفرنشايز أو عقود العمل تكون قابلة للتنفيذ، شريطة أن تحدد بدقة من حيث المدة، والنطاق المكاني، وأن تكون معقولة وملائمة بالنظر للمصالح التجارية للطرف المطلوب حمايته ومدى تأثيرها على المرخَص له".

"A non-competition covenant entered into in connection with a franchise or employment contract is enforceable, but only where it is strictly limited in time and territorial effect and is otherwise reasonable considering the business interest of the party sought to be protected and the effect on the franchisee"

(1) "Appellant contends that the clause at issue is a “loyalty provision” and not a restrictive covenant such that it is not subject to being scrutinized for its reasonableness as to time, territory and scope. We disagree. A plain reading of the clause shows that it prohibits the franchisee from engaging in a certain type of business during the term of the parties’ agreement and, thus, it is a partial restraint of trade designed to lessen competition. Such restraints, no matter the nomenclature assigned to them, are disfavored in this state as a matter of public policy".

وكذا، إذا كان الطاعن قد نعى على الحكم بأنه يجب أن ينال شرط عدم المنافسة المطبق أثناء العقد رقابة وتحديد أقل من الشروط التي تسري بعد انتهاء العقد، غير أن هذا الادعاء لم تقبله المحكمة، واعتبرت أنه يعد من القيود المفروضة أثناء سريان العقد، ولم تفرق بين الضوابط الواجب مراعاتها في شروط المنافسة سواء كانت تلك الشروط سارية أثناء تنفيذ العقد أم بعد انتهائه، فجميع القيود المفروضة على ممارسة الأعمال والمنصوص عليها في عقود الفرنشايز، يجب أن تكون معقولة فيما يتعلق بمدتها ونطاقها المكاني والموضوعي، وبناء على ذلك، فلا تمييز بين في مستوى الضوابط والرقابة على شروط عدم المنافسة في عقود الفرنشايز أو العقود التوزيع على أساس النطاق الزماني لتطبيقها سواء كانت مطبقة أثناء مدة سريان العقد أم بعد انتهائه[1].

---

(1) " Appellant argues that the clause at issue should receive less than strict scrutiny because the restraint occurs during the term of the franchise agreement rather than after the agreement's termination. This argument is unsupported by precedent. The appellate courts of this state have considered such restraints occurring during the active term of the parties' agreement and have made no distinction as to the level of scrutiny applied based on whether the restraint occurs during the term of the agreement or after the agreement has been terminated. this Court applied strict scrutiny review to an in-term restrictive covenant4 in a distributorship/division agreement and =

وبناء على ما سبق، فقد قضت المحكمة العليا بأن محكمة الاستئناف لم تخطئ في حكمها عندما أكدت حكم محكمة أول درجة في خصوص أن شرط عدم المنافسة أثناء سريان العقد باطلاً وغير قابل للتنفيذ.

=

struck down the in-term restraint because its territorial limitation was overly broad.

All such restraints on trade in a franchise agreement, regardless as to when they are in effect, must be reasonable as to time, scope and territorial limitation.

Accordingly, there is no distinction to be made as to the level of scrutiny applied to a non-competition clause in a franchise or distributorship agreement based on its status as being active during the term of the agreement, and this Court declines to adopt a lesser standard of scrutiny".

الخاتمة

تناولنا من خلال الدراسة السابقة بعض الجوانب القانونية لعقد الفرنشايز، باعتباره أحد العقود المستحدثة التي لم تنل نصيبًا كبيرًا من اهتمام الفقه والمشرع المصري والعربي. وقد تم التمهيد لهذه الدراسة من خلال مبحث تمهيدي يتناول ماهية عقد الفرنشايز والذي حاولنا فيه إلقاء الضوء على مفهوم عقد الفرنشايز، حيث تعددت التعريفات التي قيلت في شأن عقد الفرنشايز تبعًا لطبيعة الوجهة التي يُنظر بها إلى العقد، سواء كان ينظر إليه من وجهة قانونية بحتة أم من وجهة قانونية يشوبها صبغة اقتصادية. كما تناول المبحث التمهيدي صور عقود الفرنشايز، حيث تبين أنها تشمل ثلاثة عقود رئيسة، هي: فرنشايز الإنتاج، وفرنشايز التوزيع، وفرنشايز الخدمات.

وبعد المبحث التمهيدي، قسمت الدراسة إلى فصلين، تطرق الفصل الأول إلى خصوصية عقد الفرنشايز. ولتبيان تلك الخصوصية تعرضنا للطبيعة القانونية لعقود الفرنشايز، من خلال بيان خصائصه العقدية. ثم تطرقت الدراسة لخصوصية محل ذلك العقد الذي يتم التعاقد بشأنه، فلكي ينشأ عقد الفرنشايز، يتم التعاقد على استغلال المعرفة التي يملكها صاحب الفرنشايز، وأيضًا، استخدام علامته التجارية، وهو ما يجعل له خصوصية بمثابة عقد مركب ينشأ من اجتماع محل عقدين مختلفين.

أما في الفصل الثاني، فتناولنا الآثار المترتبة على إبرام عقد الفرنشايز، وأسباب انقضاؤه. ففي المبحث الأول، عرضنا للالتزامات الناشئة عن عقد الفرنشايز، وتبين أن هناك التزامات تقع على عاتق صاحب الفرنشايز بمفرده، كالالتزام بنقل المعرفة الفنية والالتزام بالمساعدة والإعلام. كما أن هناك التزامات يختص بها المرخَص له فحسب، كالالتزام بدفع المقابل، و الالتزام بالمحافظة على السرية. ولا يخلو هذا العقد من التزامات متبادلة تقع على عاتق طرفي العلاقة التعاقدية، كالالتزام بالحصرية وتبادل التحسينات. ثم تناولت الدراسة في النهاية، أسباب انقضاء عقد الفرنشايز، ومنها: انتهاء مدته، وانقضاء الشخصية القانونية لأحد الطرفين متى كانت شخصيته محل اعتبار في العقد، وأخيرًا، تعرضنا لآثار انقضاء ذلك العقد، والتي تبين أنه يترتب عليه، التزام المرخص له بالتوقف عن استخدام عناصر العقد، والالتزام بالبقاء على سرية المعرفة الفنية.

وقد أمكن من خلال الدراسة استخلاص النتائج الآتية:

أولاً: يمثل عقد الفرنشايز أحد المعاملات العقدية الحديثة التي تسمح لأصحاب الأنشطة الاقتصادية الناجعة ذات الشهرة بالولوج إلى أسواق جديدة وتوزيع وبيع منتجاتهم دون تحمل أية أعباء مالية. وذلك من خلال الترخيص لبعض الأشخاص باستخدام العلامة التجارية لأنشطتهم، واستغلال المعرفة الفنية

السرية التي يحوزونها في مقابل مبلغ مالي يتم دفعه.

ثانيًا: يعد عقد الفرنشايز من العقود غير المسماة التي لا تخضع لتنظيم قانوني يحكمها، كما أنه يعد من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين. ويتشابه عقد الفرنشايز مع العديد من العقود، كعقود العمل، والشركات، والامتياز التجاري، ونقل التكنولوجيا، والترخيص باستخدام العلامة التجارية، غير أن الدراسة قد أظهرت أنه لا يمكن أن ينتمي عقد الفرنشايز لأحد تلك العقود، ومن ثم، لا يمكن أن تنطبق أحكامها عليه لما له من خصوصية تميزه.

ثالثًا: يشكل عقد الفرنشايز، إضافة للعقود غير المسماة التي تتسم بالخصوصية في محلها، إذا تعد عقود الفرنشايز من العقود المركبة التي يتكون محلها من تآلف عنصرين، وهما: معرفة فنية سرية ينقلها صاحبها للمرخص له باستغلالها، وعلامة مميزة لنشاط صاحب الفرنشايز، واللذان بدونهما لا ينشأ عقد الفرنشايز.

رابعًا: تتحدد آثار عقد الفرنشايز في مجموعة من الالتزامات العقدية التي تكفل ضمان استمرارية العقد وتحقيق أهدافه، وتتمثل تلك الالتزامات في الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام، والذي يسمح باستجلاء حدود العقد قبل إبرامه، والالتزام بنقل المعرفة الفنية والذي يتيح للمرخَص له حسن استغلالها، وكذا، الالتزام بتقديم المساعدة الفنية التي تسمح للمرخص له بممارسة نشاط مماثل

لنشاط صاحب الفرنشايز، والالتزام بالمحافظة على السرية والذي يلزم المرخص له بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية التي تنقل إليه، والالتزام بدفع المقابل؛ حيث يكون المرخص له ملتزمًا بدفع أداء مالي يدفع مرة واحدة للانضمام إلى شبكة الفرنشايز وأداءات مالية دورية تدفع طوال مدة سريان التعاقد، وإلى غير ذلك من الالتزامات المتبادلة بين طرفي العقد، كالالتزام بتبادل التحسينات والالتزام بالحصرية.

خامسًا: عقد الفرنشايز من عقود المدة التي تنقضي بانتهاء المدة المتفق عليه، فضلاً عن كونه من عقود الاعتبار الشخصي؛ حيث ينقضي عقد الفرنشايز بانقضاء الشخصية القانونية لأحد طرفيه.

وفي الختام، نهيب بالمشرع أن يتدخل لتنظيم عقد الفرنشايز في ظل غياب أي تنظيم قانوني له، خاصة مع الانتشار الهائل لتلك العقود، فلا يزال العقد هو الإطار القانوني الوحيد الذي يحدد نطاقه وآثاره. وأن يتناول بالذات على ما يلي:

١. أن ينص على إلزام صاحب الفرنشايز بتقديم معلومات كافية للمرخَص له تسمح له بالتعاقد عن علم وبينة. وأن يحدد في التشريع كافة المعلومات الواجب الإفصاح عنها، وذلك على غرار المشرع الأمريكي والفرنسي.

٢. إلزام صاحب الفرنشايز بضمان المعرفة الفنية التي يقدمها للمرخص لـــه وإخضاعها للأحكام المتعلقة بالتسليم في القانون المدني.

٣. اعتبار الالتزام بتقديم المساعدة للمرخَص له للاستفادة من المعرفة الفنية هو التزامًا بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية، وذلك استنادًا إلـــى طبيعـــة العقد التي تفرض ذلك.

٤. النص على التزام قانوني بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية بعد انتهاء التعاقد، وذلك بغية الحفاظ على تميز صاحب الفرنشايز.

٥. النص على أن تكون الاداءات الدورية التي يدفعها المرخَص لـــه مـــدة سريان التعاقد، تمثل نسبة من إجمالي الربح، ولو قلت المبيعـــات عـــن مبلغ معين.

٦. إلزام المرخص له بعدم القيام بأي نشاط مماثل للنشاط موضـــوع عقـــد الفرنشايز مدة سريان التعاقد، وأن يحظر على المرخص لـــه اســـتخدام المعرفة الفنية التي تلقاها من صاحب الفرنشايز بعد انتهاء العقد.

٧. تحديد مصير المخزون لدى المرخص له حال انتهاء مدة العقد.

قائمة المراجع

أولا: مراجع باللغة العربية:

-**د. أحمد عبد الرحمن الملحم:** مدى تقييد عقد القصر للمنافسة الرأسية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة ٢٠، العدد الأول، مارس ١٩٩٦.

- **د.آمال زيدان عبد اللاه:** الالتزام بالسرية في نقل التكنولوجيا، دارسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ٢٠٠٨.

- **د. أنس السيد عطية سليمان:** الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية والمشروعات التابعة لها. دراسة في الإطار القانوني للنظام التكنولوجي السائد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

- **د. جلال أحمد خليل عوض الله:** النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٩.

- **د. جلال وفاء محمدين:** الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظل الجهود الدولية وأحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

- **د. حسام الدين عبد الغنى الصغير:** الترخيص باستعمال العلامة التجارية، بدون دار نشر، القاهرة، ١٩٩٣.
- **د. حسام الدين كامل الأهواني:** المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة الثامنة والثلاثون، العدد الثاني، يوليو ١٩٩٦.
- **د. حسام محمد عيسى:** نقل التكنولوجيا دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية، الطبعة الأولي، دار المستقبل العربي، القاهرة، ١٩٨٧.
- **د. حسن عبد الباسط جميعي:** شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية: دراسة مقارنة بين القانون المصري و قانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.
- **د. حمدي محمود بارود:** عقد الترخيص التجاري "الفرانتشايز" وفقاً لأحكام مشروع قانون التجارة الفلسطيني، مجلة الجامعة الإسلامية، سلسلة الدراسات الإنسانية، المجلد السادس عشر، العدد الثاني، يونيه ٢٠٠٨.
- **د. سعيد سعد عبد السلام:** الالتزام بالإفصاح في العقود، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
- **د. سميحة القليوبي:** الملكية الصناعية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية،

القاهرة، ٢٠٠٣.

- **د. سينوت حليم دوس:** دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٣.

- **د. عبد الرزاق أحمد السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني- نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، المجلد الأول – العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١.

- **د. عبد الفضيل محمد أحمد:** الإفلاس وفقًا لأحكام القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

- **د. عبد الفضيل محمد أحمد:** العقود التجارية وعمليات البنوك وفقًا لأحكام القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

- **د. عبد المنعم فرج الصده:** عقود الإذعان في القانون المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة فؤاد الأول (جامعة القاهرة لاحقًا)، ١٩٤٦.

- **د. على قاسم:** عقد الالتزام التجاري، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد ٥٤، ١٩٨٦.

- **د. فايز نعيم رضوان:** عقد الترخيص التجاري، بدون دار نشر، القاهرة، ١٩٩٠.

- **د. ماجد عبد الحميد السيد عمار:** عقد الترخيص الصناعي، وأهميته للدول النامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٢.
- **د. ماجد عمار:** عقد الامتياز التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.
- **د. محسن شفيق:** نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني والقانوني، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٥.
- **د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه:** مشكلتان متعلقتان بالقبول – السكوت والإذعان، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥.
- **د. محمد حسام محمود لطفي:** المسئولية المدنية في مرحلة التفاوض، دراسة في القانونين المصري والفرنسي، القاهرة، ١٩٩٥.
- **د. محمد محسن إبراهيم النجار:** عقد الامتياز التجاري – دراسة في نقل المعارف الفنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
- **د. محمود أحمد الكندري:** أهم المشكلات التي يواجهها عقد الامتياز التجاري، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الرابع، س٢٤، ديسمبر ٢٠٠٠.

- **د. محمود الكيلاني:** عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا – دراسة تطبيقية، بدون دار نشر، ١٩٨٨.

- **د. نبيل محمد أحمد صبيح:** دور وكلاء العقود في التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥.

- **د. نبيل محمد أحمد صبيح:** حماية العلامات التجارية في التشريع المصري وفي ظل اتفاقية الجات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

- **د. نصير بوجمعه سعدي:** عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٨٧.

- **د. هاني صلاح سري الدين:** عقد نقل التكنولوجيا في ظل أحكام قانون التجارة الجديد، بدون دار نشر، القاهرة، ٢٠٠١.

- **د. ياسر سيد محمد الحديدي:** النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٦.

- **د. يوسف عبد الهادي خليل الإكيابي:** النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص، ١٩٨٩.

ثانيًا: مراجع باللغة الأجنبية:

- **AZEMA (J.):** Définition Juridique du know how, le know how, Actualités de droit de l'entreprise, centre de droit de l'entreprise, 5eme rencontre de propriété industrielle, Montpellier, 1975, librairies technique, 1976.
- **BESSIS (P.):** Le contrat de franchisage, les guides, Montchrestien, 1986.
- **BLAIR (D. R.) & LAFONTAINE (F.):** The economics of franchising, Cambridge university press, UK, 2005.
- **DUCKETT (B.) and MONGHAN (P.):** How to turn your business into the next global brand: Creating and managing a franchised network, How to books ltd, United Kingdom, 2007.
- **GRINBLAT (T.):** The unintended franchise and how to avoid It, New matter - the official publication of the intellectual property section law of the state bar of California, Vol. 33, No. 4, 2008.
- **GURNICK (D.):** Intellectual property in franchising: A survey of today's domestic issues, 20 Okla. City U.L. Rev. 347, 1995.
- **HESSELINK (M. W.), RUTGERS (J. W.), DIAZ (O. B.), SCOTTON (M.) and VELDMANN (M):** Commercial agency, Franchise and distribution contracts

(Principles of European law: Study group on European law), Sellier. European law publishers, 2006.

- **LEFEBVRE (B.):** Le contrat d'adhésion, La Revue du notariat, Montréal, Vol. 105, Septembre 2003.
- **MAGNIN (F.):** Know – how et propriété industrielle, librairies techniques, 1974.
- **MARINEL (A.):** Start and run your own business: The complete guide to setting up and managing a small business, Second edition, How To Books, UK, 2007.
- **MAROT (Y.):** Franchise et droit francais de la concurrence, Petites affiches, n° 142, 27 novembre 1998.
- **MEANEY (J. A.):** How to buy a franchise, First ed., Sphinx publishing, Illinois, 2004.
- **MORRIS (M.):** Starting a successful business, 5th ed., Kogan page limited, London, 2005.
- **MOUSSERON (J. M.):** Aspect Juridiques du Know – How. Cahier du droit de L'entreprise, n.1, Janvier 1972.
- **MURRAY (I.):** The franchising handbook: The complete guide to choosing a franchise, Kogan page limited, United States, 2006.
- **RECORD (M.):** Taking Up a Franchise: How to buy a franchise and make a success of it, How To Books Ltd, United Kingdom, 1999.

- **RISH (J. R.):** The unofficial guide to opening a franchise, Wiley publishing, Inc., 2007.
- **SHERMAN (A. J):** Franchising & licensing : Two powerful ways to grow your business in any economy, 3rd ed., American management association, 2004.
- **SPIONELLI (S.) ROSENBERG (R.M.) and BIRLEY (S.):** Franchising: Pathway to wealth creation, Prentice hall PTR, 2004.
- **STEINGOLD (F.S.):** Legal guide for starting & running a small business, Tenth edition, Nolo, USA, 2008.
- **TUNER. (A.E.):** The law of trade secrets Sweet & Maxwell, London, 1962.
- **VANDERBROEK (M.S.) and TURNER (C.B.):** Protecting and enforcing franchise trade secrets, Franchise law journal, American bar association, USA, Vol. 25, No. 4, Spring 2006.
- **VAN NOTTEN (M.):** Know – How licensing in the common market, New York University law review, vol. 38, May 1963.