جـــامعة محمـــد خيضـــر – بسكـــرة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قســـم الحقـــوق

عقد الامتياز التجاري

مشروع مـذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستـر في الحقوق

تخصص قـــانون أعمـــال

إعداد الطالب:

شتير بلقاسم

إشراف الدكتورة:

بوشريط حسناء

الموسم الجامعي 2018/2017

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمان الرحيم

قال الله تعالى:

" وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ *الَّذِينَ إِذَا اكْتَالُواْ عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ *وَإِذَا كَالُوهُمْ أَو وَّزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ* أَلا يَظُنُّ أُوْلَئِكَ أَنَّهُم مَّبْعُوثُونَ* لِيَوْمٍ عَظِيمٍ* "

صدق الله العظيم (الآيات 01،02،03،04،05 من سورة المطفّفين)

قال تعالى :

⋆ **"يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما"** صدق الله العظيم (الآية 49 من سورة النساء)

♣ **عن عمر رضي الله عنه قال :** سمعت **رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :** "من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجزام والإفلاس" (رواه ابن ماجه)

♣ **وعن أبي هريرة:** أن **النبي صلى الله عليه وسلم** مر برجل يبيع طعاما فأدخل يده فيه فإذا هو مبلول فقال: "من غشنا فليس منا" أو كما قال (رواه الجماعة إلا البخاري والنسائي).

دعـــــــــــــــــاء

يا رب لا تدعنا نصاب بالغرور إذا نجحنا ولا نصاب باليأس إذا فشلنا بل ذكرنا دائما أن التسامح هو أكبر مراتب القوة وأن حب الانتقام هو أول مظاهر الضعف.

يا رب إذا أعطيتنا مالا لا تأخذ به سعادتنا وإذا أعطيتنا قوة لا تأخذ بها عقلنا وإذا أعطيتنا نجاحا لا تأخذ به تواضعنا ، وإذا أعطيتنا تواضعا لا تأخذ اعتزازنا بكرامتنا .

يا رب إذا أسأنا إلى الناس أعطنا شجاعة الاعتذار ، وإذا أساء الناس إلينا أعطنا شجاعة العفو والغفران.

آمـــيـــــــــن

اهـــــداء

لك الحمد ربي على عظيم فضلك وكثير عطائك ثم الصلاة والسلام على خير البشرية

الى قطرات دم نزفت لتذود عن حمى الدين والأوطان .....

شهداء الجزائر وشهداء الأمة الاسلامية

إلى لحظة عز ونصر وكرامة.....

لأمة أنهكتها الجراح والمآسي

إلى القلب النابض والشريان الحي ...ورثة الأنبياء....مشاعل التغيير وطلائع التحرير

.....العلماء والمفكرون

إلى من قال فيهما عز وجل بعد باسم الله الرحمان الرحيم " واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا"

إلى من كونا مني انسانا إلى أطهر وأطيب انسانين إلى من أبصر بحبهما الى من ربياني وأنا صغير ونصحاني وأنا كبير وإلى روحي العالقة بينهما هما حياتي

إلى أغلى وأعز ما املك في هذا الوجود أبي وأمي حفظهما الله

إلى من تقاسموا معي حلو الحياة ومرها

إلى شموع بيتنا أخواتي وإخواتي : أسماء – صورية- ناصر

إلى من اختلفت أمهاتنا وتوحدت قلوبنا أصدقائي : زياد – سفيان- حسني- الياس- فارس - -عبير- فوزية- موسى- عبد القادر

الى كل طلبة ماستر حقوق فرع قانون الأعمال

الى كل من وسعهم قلبي ولم يخطهم قلمي

شكر وعرفان

اعترافا بالفضل لأهله وعملا بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم

" من صنع إليكم معروفا فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئونه فأدعوا له حتى تروا أن قد كافأتموه"

(رواه أبو داود والنسائي وصححه الالباني)

باسم الله الذي زرع النجاح في كل الدروب وعصف بالفشل مع الهبوب وغرس حب العمل في كل القلوب، الحمد لله المحبوب الذي وفقنا وسدد خطانا وانعم علينا بالصحة حتى نلنا مبتغانا، وقطفنا ثمار جهدنا بكل فخر واعتزاز وبكل تواضع وامتنان والصلاة والسلام على خير البرية سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

وعلى صحبه ومن ولاه

بادئ ذي بدء الى صاحبة الوردة الثلاثية الالوان

الى الحمراء *الى الخضراء*الى البيضاء

الى الجزائر بلد السلام والاخاء

كما نتقدم بالشكر الجزيل الى الاستاذة "بوشريط حسناء" التي أشرفت على تأطيرنا في هذا البحث منذ كان بذرة الى أن صار ثمرة، صنعتها توجيهاتها القيمة ومساعداتها التي لم تبخل بها علينا، والتي شرفت هذا البحث وشرفت بإشرافها عليها، زادها الله من علمها وأدام عليها السعادة والسرور.

وعميق شكري للاساتذتين" مزغيش عبير " وصولي الزهرة" لمساعدتي في هذا البحث. ولهم كل الاحترام والتقدير

وإلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية

وأخيرا إلى كل من تصفح مذكرتنا بعد تخرجنا

مقدمـــة

لقد أدى تطور الحياة الاقتصادية نتيجة التقدم العلمي والتكنولوجي إلى نشأة ظواهر تجارية غير معروفة من قبل قائمة على مبادى عديدة مثل حرية التجارة والصناعة، واحترام المنافسة بين التجار، هذا ما دفع إلى توسيع شبكات المعاملات بين الاقتصادين، سواء على المستوى المحلي أو الدولي.

ومع هذا التطور ظهرت عدة عقود أخرى لها دور هام في التجارة الخارجية بين الدول كعقد الترخيص لاستخدام العلامة التجارية، والذي تطور مع الممارسات التجارية مؤديا إلى ظهور عقد أكثر تعقيدا في أمريكا في بداية القرن العشرين والذي عرف بعقد الامتياز التجاري الذي له دور هام في الحياة الاقتصادية.

حيث يعد عاملا مؤثرا في التنمية الاقتصادية، فهو العمود الفقري في حركة التجارة الخارجية خاصة في نقل المعرفة الفنية والتكنولوجيا، لذلك أصبح من العقود المنتشرة في التجارة سواء الداخلية أو الخارجية، كما له تأثير كبير على اقتصاد الدول والأفراد. فيعتبر عقد الامتياز وسيلة لجلب الاستثمارات التي تجلب التكنولوجيا المتقدمة، مع تطوير اليد العاملة الوطنية، من خلال التدريب الذي تتلقاه في المشاريع المقامة، وذلك كما يساهم في رفع كفاءة القوى البشرية والتقليل من نسب السيولة المتسربة للخارج، إضافة إلى زيادة الاستثمار في المشاريع المتوسطة والمبنية على العلامات التجارية الناجحة، والعمل على عدم الإضرار بالمنتجات الوطنية، وتحفيز الشركات المحلية لإعادة ترتيب أوراقها حتى تتمكن من المنافسة بما يرفع من قيمة منتجها المقدم للمستهلك.

فنظام الامتياز يقوم بصفة عامة على وجود نشاط اقتصادي، سواء في مجال الإنتاج السلع أو الخدمات، ويرغب صاحبه الإنتاج في التوسع والانتشار دون أن يستمر أمواله الخاصة في إنشاء وحدات جديدة مملوكة له.

ومن ثم يعرض هذا النشاط للبيع على مستثمر أخر (متلقي الامتياز) بحيث يحصل المشتري على حق استخدام الاسم التجاري المانح، وطرق التشغيل، والإدارة ومواصفات الخدمة،

والآلات اللازمة. حيث يستفيد كل من الطرفان " المانح" الذي يحقق الانتشار والازدهار لنشاطه دون استثمار مباشر منه، واستمرار ملكيته للاسم التجاري وحصوله على عائد مالي، " والمتلقي" من خلال بدء مشروع ثبت تجربته، خاصة في السوق ومستفيدا من التواجد الدائم والقريب للمانح، بما يقلل من الأعباء التمويلية والمخاطر التسويقية التي يمكن أن يوجهها في حالة قيامه بمشروع جديد منفردا.

ولهذه الاهمية لاقى هذا الشكل الجديد من عقود التوزيع نجاحا منقطع النظير في ولاية المتحدة الامريكية منذ نشأته، وبعدها انتقل بمفاهيمه وأسسه إلى أوربا. وكانت فرنسا من أولويات الدول التي استقبلته ووجدت فيه مغريات متعددة لمحترفي النشاط التجاري، من خلال نجاحه في التوفيق بين طموحات صغار التجار في الاستقلال القانوني، وبين متطلبات التوزيع الشامل، بالإضافة إلى ذلك فقد وجد فيه المستهلكون ضالتهم باعتباره ضمانه لتماثل المنتجات أو الخدمات المقدمة تحت اسم وعلامة مشتركة ومعروفة.

أهمية الموضوع

***أهمية العملية:**

- مساس هذا العقد مجالات عديدة تساعد على الانماء الاقتصادي والتجاري من خلال المساهمة في توفير فرص العمل لليد العاملة المحلية وتطويرها
- يعتبر عقد الامتياز التجاري العمود الفقري في حركة التجارة الخارجية خاصة في نقل المعرفة الفنية والتكنولوجيا
- له تأثير كبير على اقتصاد الدول والأفراد
- يساهم في رفع كفاءة القوة البشرية وتقليل من نسب السيولة المتسربة للخارج.

***الأهمية العلمية:**

- التطرق لنظام عقد الامتياز التجاري ومعرفة الأنسب والمبادئ التي يقوم عليها.
- تحليل طبيعة هذا العقد
- توضيح الآثار المترتبة على هذا العقد.

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة بشكل أساسي إلى العديد من النقاط:

هدف رئيسي:

- معرفة النظام القانوني لعقد امتياز التجاري.

أهداف عامة :

- بيان المفهوم عقد الامتياز التجاري.
- تحديد طبيعة عقد امتياز التجاري
- توضيح التزامات أطراف عقد الامتياز التجاري.
- بيان أهم المبادئ الأساسية الواجب مراعاتها عند صياغه هذا العقد.
- توضيح الأثار المترتبة على انتهاء عقد الامتياز التجاري.

الدراسات السابقة

هذه الدراسة ليست الاولى في هذا المجال بل سبقتها العديد من الدارسات ومن أهمها

الدراسة الاول:

النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري، يوسف الجيلالي، مذكرة دكتوراه، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012.

لقد تطرقت تلك الدراسة التي تقع في 469ص، إلى دراسة نظام قانوني لعقد امتياز تجاري. ومن هذا المنطلق نجد الباحث قد قسم موضوعه إلى بابين حيث تناول في الباب الأول تكوين عقد امتياز تجاري، أما الباب الثاني فتناول فيه الحديث عن آثار عقد الامتياز

التجاري وكيفية انقضائه، ويكمن وجه الإختلاف بين تلك الدراسة ودراستنا. في أن تلك الدراسة تناولت عقد امتياز تجاري دراسة مقارنة بينما دراستنا كانت في التشريع الجزائري.

الدراسة الثانية:

عقد الفرنشايز واثاره، دعاء طارق بكر البشتاوي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008

ويدور موضوع تلك الدراسة الذي يقع في 149صفحة حول عقد الفرنشايز وأثاره ومن هذا المنطلق نجد الباحث قد قسم موضوعه إلى فصلين حيث تناول في الفصل الأول تحديد عقد الفرنشايز فتطرق إلى تعريف عقد الفرنشايز ثم إلى خصائصه ثم الطبيعة القانونية لعقد أما الفصل الثاني فتناول فيه الحديث عن نظام عقد الفرنشايز أين تطرق إلى التزامات الأطراف ثم بين كيفية انقضاء العقد ويكمن وجه الاختلاف بين تلك الدراسة ودرستنا. هي التشريع المتاسسة عليه حيث أن هذه الدراسة تدرس الموضوع في اطار التشريع الفلسطيني أما دراستنا فتدرس الموضوع في اطار التشريع الجزائري.

صعوبات الدراسة

هناك العديد من الصعوبات تواجه هذا البحث منها

- حداثة موضوع عقد الامتياز التجاري.
- قلة المراجع المتخصصة في اثراء المادة العلمية لعقد الامتياز التجاري.
- انعدام تطبيقات القضاء عموما في عقود الامتياز التجاري الجزائري.

الإشكالية

نظرا لحداثة موضوع عقد الامتياز التجاري ازداد الأمر أهمية من خلال طرح العديد من التساؤلات حول طبيعة هذا العقد والتي حاولنا اجمالها في الاشكالية التالية:

*** ما هي الأحكام القانونية التي يسوغ تطبيقها على عقد الامتياز التجاري؟**

وتتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية عدة تساؤلات فرعية أهمها:

- ما المقصود بعقد الامتياز التجاري؟
- ما هي الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري؟
- ما هي الأثار المترتبة على عقد الامتياز التجاري؟

المنهج المتبع

وللإجابة عن هذه الإشكالية اتبعنا المنهج الوصفي لأنه الأنسب لجمع المعلومات حول الموضوع ومن خلال وصفنا لمفهوم عقد الامتياز التجاري مع ذكر انواعه وخصائصه وطبيعته القانونية. كما استعنت بالمنهج التحليلي في تحليل النصوص القانونية الواردة في هذا الموضوع.

الهيكل الدراسة.

حيث تم تقسيم المذكرة إلى فصلين. فجاء الفصل الأول بعنوان ماهية عقد الامتياز التجاري والذي تم تقسيمه إلى مبحثين.

المبحث الأول: مفهوم عقد الامتياز التجاري

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية عقد الامتياز التجاري.

بينما الفصل الثاني جاء بعنوان آثار عقد الامتياز التجاري وكيفية انقضائه والذي تم تقسيمه إلى مبحثين

المبحث الأول التزامات أطراف عقد الامتياز التجاري

المبحث الثاني انقضاء عقد امتياز تجاري والآثار المترتبة عليه.

الفصل الأول

تحديد المصطلحات

و المفاهيم

لقد ظهر عقد الامتياز التجاري نتيجة التطور الاقتصادي الذي رافق التطور التكنولوجي وما رافقه من انفتاح العالم على بعضه وحلول عصر العولمة. لقد أصبح العالم قرية صغيرة والفضل في ذلك ينسب إلى الاتفاقية العامة للتجارة والتعريفة الجمركية (GATT) التي مهدت بشكل تدريجي إلى ظهور منظمة التجارة العالمية (WTO) الأمر الذي أدى إلى انحصار دور المشروعات الصغير، وعقد الامتياز التجاري هو أحد هذه الأساليب التي تسعى إلى تطوير دائرة المشروع التجاري، فقد بدأ هذا النظام بالانتشار في الكثير من الدول معتمدا على ما يقدمه من معرفة تكنولوجية وفنية تحت اسم أو علامة تجارية ناجحة إذ يراعي في ذلك عدة اتفاقيات بين صاحب العلامة ومستغليها.

وتجدر الاشارة إلى أن الاستثمار عن طريق عقد الامتياز التجاري يتم في صناعات كبيرة كصناعة السيارات والأدوية، المأكولات، الأثاث، وخدمات النقل وخدمات الصيانة والنظافة والكمبيوتر والخدمات التعليمية والسفر والسياحة ...إلخ.

وبمقتضى هذا العقد تقوم علاقة تجارية بين طرفين هما المانح والممنوح له حول انتاج منتج أو خدمة وتوزيعها وتسويقها من قبل الممنوحَ له على أن يقوم المانح بتقديم الخبرة والأنظمة والتدريب واستعمال جميع مستلزمات ومقومات هذا النشاط.

لذا سنتناول من خلال هذا الفصل كل من مفهوم عقد امتياز تجاري والطبيعة القانونية وذلك وفق ما يلي:

- **المبحث الأول: مفهوم عقد الامتياز التجاري.**
- **المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري.**

المبحث الأول: مفهوم عقد الامتياز التجاري

يعتبر عقد الامتياز التجاري من العقود الحديثة التي ظهرت في بداية القرن 19 إلا أنه ظل غير واضح المعالم، حيث ذهبت الأنظمة القانونية لمختلف الدول إلى تفسيره وتطبيقه، بما يتماشى مع الأحكام الوطنية التابعة لها، ولما كان ذلك حاولت مؤسسات دولية إيجاد تعريف ونظام قانوني منضبط لهذا العقد لأهميته البالغة، وخاصة بعد ظهور منظمة التجارة العالمية، ومن هذه المؤسسات المعهد الدولي لتوحيد قواعد القانون الخاص التابع للأمم المتحدة، الذي أعد دراسة حول هذا العقد عام 1986 ولتحديد المفهوم عقد الامتياز التجاري لا بد من دراسة التطور التاريخي له،[1] لذا سيتم دراسة هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

- **المطلب الأول:** تعريف عقد الامتياز التجاري
- **المطلب الثاني:** التطور التاريخي لعقد الامتياز التجاري
- **المطلب الثالث:** أنواع عقد الامتياز التجاري

[1] محموداحمد الكندري، **اهم المشكلات العلمية التي يواجهها عقد الامتياز التجاري**، مجلة الحقوق، العدد 24، جامعة الكويت، ديسمبر، 2000، ص1

المطلب الاول: تعريف عقد الامتياز التجاري

إن حداثة هذا العقد أدى إلى عدم وجود تعريف تشريعي موحد له هذا ما فتح الباب امام الفقهاء للاجتهاد من اجل التوصل إلى تعريف جامع مانع لهذا العقد، ونحاول فيما يلي عرض بعض التعاريف وفقا للهيئات المتخصصة وبعدها نعرج على التعاريف القضائية والتي تكون وفق الفروع التالية:

الفرع الأول: التعريف الفقهي لعقد الامتياز التجاري

يعرف الدكتور ياسر الحديدي أن عقد الامتياز التجاري هو وسيلة: «عقدية للتعاون فيما بين المشروعات المستقلة، والتي تعتمد على نقل المعارف الفنية والتجارية وما يرتبط بها من حقوق الملكية الفكرية والصناعية، والمساعدة الفنية من المانح للمتلقي الذي يمارس نشاطه وفقا لمعايير وشروط يضعها المانح في مقابل أدوات مادية للأخيرة، بهدف تكرار النجاح الذي حققه المانح في نشاطه التجاري»[1].

كما عرفه فايز نعيم رضوان أن عقد الامتياز التجاري هو: «عقد ترخيص وهو نظام للتسويق يقوم على التعاون القائم بصفة مستمرة بين المشروعين الأول يدعى المرخص حيث يمنح مشروعا والآخر يطلق عليه المرخص له ويكون له حق استخدام الوسائل التي سبق وأن اجتذبت الكثير من العملاء تحت التسميات والعلامات التي يحددها المرخص»[2].

كما يعرف حسام الدين الصغير أن عقد الامتياز التجاري على أنه: « صورة من صور التعاون بين مشروعات مستقلة يقوم أحدهم يسمى المانح بالترخيص للأخرين باستغلال اسمه وعلاماته التجارية والارشادات المصاحبة لها حصريا في مقابل يتقاضاه عند التقاعد

---

[1] – ياسر سيد محمد الحديدي، **النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري**، الطبعة الأولى، الناشر جلال حرى وشركاه، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر،2008 ، ص 29.

[2] – فايز نعيم رضوان، **الترخيص التجاري**، الطبعة الأول، مطبعة الحسين الإسلامية، 1990، ص 15.

بالإضافة إلى أقساط دورية طول مدة سريان العقد ويشمل التعاون كذلك عمليات التسويق والتوزيع وهو ما ينتج عنه تكتلها في تجمعات اقتصادية هائلة تمتلك رؤوس أموال ضخمة وتضم خبرات فنية وإدارية عالية» [1].

أما محمد محسن إبراهيم النجار فقد عرفه بانه: «عقد بموجبه تسمح مؤسسة تسمى المانحة لمؤسسة أخرى أو أكثر تسمى المتلقية بتنمية انتشار علامة تجارية عن طريق نقل العناصر المميزة لها» [2]

كما يرى حسين منصور محمد على انه: « الاتفاق الذي يؤخر بمقتضاه شركة او مؤسسة مشهورة علامتها التجارية ونظمها الإنتاجية والتسويقية والإدارية لمستثمر داخل الدولة أو خارجها، بشرط التزام الاخير بتنفيذ كافة نظم وتعليمات الشركة المؤجرة» [3].

وعرفه أيضا الاستاذ " ياسين ولد موسى" على أنه: « عبارة عن تبادل متوازن بين الحقوق والحريات، واتفاقية تعاقدية بين كل من المرخص والمرخص له واخيرا هو علاقة مع المسؤوليات المحدودة بصفة واضحة تتضمن المسؤوليات المتبادلة (التوزيع، الإنتاج، الخدمات) » [4].

ويعرفه الدكتور علي سيد قاسم بأنه: « العقد الذي يقبل بمقتضاه تاجر يسمى الملتزم بأن يضع مشروعه في خدمة توزيع منتجات تاجر أخر يسمى مانح الامتياز وتحت اشرافه مقابل أن يكون له حق احتكار اعادة بيع هذه المنتجات في قطاع جغرافي معين ولمدة

---

[1] – حسام الدين الصغير، **النظام القانوني لاندماج الشركات**، الطبعة الأولى، د، ن، القاهرة، 1987، ص 5.

[2]– محمد محسن إبراهيم النجار، **عقد الامتياز التجاري**، دراسة المعارف الفنية، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2007، الإسكندرية، ص 10.

[3] – محمد حسين منصور، **العقود الدولية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 24.

[4] – أمال تواتي، **الفرنشيز وقانون المنافسة في الجزائر**، مذكرة الماجيستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، ص 11.

محددة [1].»

من خلال التعريفات السابقة ، نستنتج أن عقد الامتياز التجاري يتكون من العناصر التالية:

- إن عقد الامتياز علاقة عقدية بين الطرفين، هما مانح الامتياز والممنوح له حق الامتياز.
- ضرورة تقديم محل العقد المتمثل في الخبرة الصناعية والمعرفة الفنية من قبل المانح الامتياز للممنوح له حق الامتياز.
- إشراف مانح الامتياز على طريقة عمل الممنوح له الامتياز ووفقا لتعليماته وفي منطقة محدودة، ولمدة زمنية معينة.
- على الممنوح له الامتياز أن يدفع مقابلا ماديا لمانح الامتياز.

الفرع الثاني: تعريف عقد الامتياز التجاري وفق الهيئات المتخصصة

بما أن هذا العقد أوجدته التطورات الاقتصادية في الدول وحرية التجارة الداخلية والخارجية فإننا نجد أن الممارسات الميدانية والواقعية لهذا العقد جاءت سابقة عن تنظيمه تشريعيا في معظم الدول، وهذا ما دفع بغالبية المشرعين لتنظيم أحكام هذا العقد غافلين عن وضع تعريف له، رغم أن هناك بعض الهيئات التي حاولت ضبط تعريف شامل لهذا العقد نذكر فيما يلي بعضها.

[1] – علي سيد قاسم، **عقد الالتزام التجاري**، مجلة القانون والاقتصاد والبحوث القانونية، العدد الرابع والخمسون ، جامعة القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، السنة 1984، ص 3.

أولا: لجنة الفدرالية لسنة FTC 1979

عرفت هذه اللجنة عقد الامتياز التجاري بأنه علاقة تجارية مستمرة تنشأ بموجب اتفاقات أو ترتيبات من خلالها:

1) يقوم المتلقي بممارسة نشاطه المتضمن بيع أو توزيع أو تقديم خدمات تحمل علامة السلعة أو علامة السلعة أو علامة الخدمة أو الاسم التجاري أو أي شعار تجاري يخص شخصا أخر وتماثل مستويات الخدمة المحددة بمعرفته.

2) يقوم المانح بممارسة نوع من السيطرة والرقابة ويقدم مساعدات مستمرة في ممارسة النشاط (تنظيم، عمل، إدارة، الأنشطة الدعائية وخطط التسويق)[1].

ثانيا: اللائحة الوزارية الفرنسية الصادرة في 29 نوفمبر 1973

عرفت اللائحة الوزارية عقد الامتياز التجاري على أنه: «العقد الذي بمقتضاه تخول الشركة لعدة شركات أخرى نظير مقابل مادي الحق في استخدام اسمها التجاري وعلامتها التجارية لبيع المنتجات أو الخدمات ويصاحب هذا العقد في الغالب المساعدة الفنية»[2].

لم يختلف هذا التعريف عن سابقه إلا أن اللائحة الوزارية الفرنسية اعتبرت كل من المانح والمتلقي عبارة عن شركة لكن الواقع يمكن أن يكون الترخيص باستعمال العلامة والاسم التجاريين بمقابل مادي.

---

[1] – ياسر سيد محمد الحديدي، المرجع السابق، ص 24.

[2] – ياسر سامي القرني، **دور عقود الامتياز التجاري في نقل المعرفة الفنية**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 2005، ص 56.

ثالثا: اللجنة الاقتصادية الأوروبية في 30 نوفمبر 1988

عرفت اللجنة الاقتصادية الاوربية في 30نوفمبر 1988 في مجموعة القواعد رقم 88/4087 المتعلق بتطبيق المادة الخامسة والثمانين الفقرة الثالثة من اتفاقية روما على مثل هذه العقود حيث اعتبرت عقد الامتياز التجاري بأنه «مجموعة من حقوق الملكية الفكرية والصناعية المرتبطة بعلامات وأسماء تجارية، أو شعار أو نماذج صناعية أو تصميمات أو حقوق المؤلف أو معرفة فنية أو براءة اختراع والتي يتم استغلالها لإعادة بيع منتج أو الامداد بالخدمات للمستهلك الأخير» [1]

رابعا: تعريف الفيدرالية الفرنسية لعقد الامتياز التجاري (الفرنشيز) FFF

عرفت هذه الفيدرالية عقد الامتياز التجاري على أنه: « طريقة تعاون بين مؤسسة صاحب العلامة من جهة ومؤسسة أو عدة مؤسسات مستقلة لهذه العلامة من جهة ثانية» ويقع على عاتق صاحب العلامة ما يلي:

- ملكية أو حق استعمال لعلامة صناعية أو تجارية أو خدمات، عنوان شركة، اسم تجاري.
- معرفة فنية.
- مجموعة من مواد، خدمات، أو تكنولوجيا، كانت محميه أو غير محمية [2]

[1] – نسيمة انوجال، **عقد الفرنشيز في القانون الجزائري**، مذكرة ماجستير في قانون مؤسسات، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004، ص 18.

[2] – أحمد أنور محمد، **المحل في عقد الامتياز التجاري**، الطبعة الاولى، بيروت، لبنان، منشورات الحلي الحقوقية، 2010، ص ص 24-25.

الفرع الثالث: التعريف القضائي لعقد الامتياز التجاري

لقد عرف عقد الامتياز التجاري من طرف العديد من الجهات القضائية، التي من بينها القضاء الفرنسي، وقضاء الولايات المتحدة الأمريكية، وقضاء اللبناني. التي سنحاول تناولها وفق كما يلي:

أولا: تعريف القضاء الفرنسي لعقد الامتياز التجاري

عرفت محكمة استئناف باريس في 28 أفريل 1978 عقد الامتياز التجاري بأنه «أسلوب للتعاون بين مؤسستين تجاريتين أو أكثر إحداها مانحة والأخرى متلقية، وبمقتضاه تضع الأولى – المالكة اسم أو علامة تجارية معلومة أو الأحرف، أو رموز أو علامات صناعية أو تجارية أو خدمية، وكذا المعرفة الفنية خاصة، تحت تصرف الأخرى وتحولها حق استخدام مجموعة منتجات أو خدمات أصلية أو خاصة. في مقابل اجر أو ميز مكتسبة لاستغلالها تجاربا وكليا وفقا للتقنيات تجارية ثم اختيارها وضبطها دوريا بشكل حصري» كي تحقق أفضل تأثير في السوق المعني والحصول على نمو سريع للنشاط التجاري للمؤسسات المعنية، هذا و يجوز أن يتلازم هذا العقد مع المساعدة الصناعية أو التجارية أو المالية. التي تسمح بالاندماج في للمانح، مع قدر من الرقابة اتجاه المتلقي الذي تم تدريبه على تقنية أصلية ومعرفة فنية مختلفة عن ماهو مطبق ما يسمح بالحفاظ على صورة العلامة التجارية أو الخدمية وزيادة العملاء أو مستوى المنتج المباع بأقل سعر، مع الحصول على عائد كبير للطرفين الذين يحتفظ كل منهما باستقلال قانوني [1].

[1] – أحمد انور محمد، المرجع السابق، ص 38.

ثانيا: تعريف قضاء الولايات المتحدة الأمريكية لعقد الامتياز التجاري

يعرف قضاء الولايات المتحدة الأمريكية عقد الامتياز التجاري بأنه: « عبارة عن عقد تفضيلي يلتزم بمقتضاه مستغل العلامة – المتلقي–، وهو بائع لسلع ولخدمات صاحب العلامة – المانح– وفقا للطرق والاساليب المحددة من طرف هذا الأخير وهذا الانسجام في التوجيهات المستغل من أجل حصولهم على منتوجات تحمل علامة مالك العلامة»[1].

ثالثا: تعريف القضاء اللبناني لعقد الامتياز التجاري

عرفت محكمة الدرجة في بيروت – الدائرة الخامسة في عام 1995 عقد الامتياز التجاري بأنه : «اتفاق يحصل عادة بين تاجر أو صناعي يتعاطى تجارة الجملة وبين شخص يتعاطى أو يرغب بتعاطي تجارة المفرق بصورة مستقلة ولحسابه الخاص فتعتمد الشركة إلى تسهيل تكوين مركز او محل تجاري يكون ملكا للتاجر، وتعطيه حق بيع بضاعة من العلامة المشهورة، مع حق استعمال هذه العلامة والاسم التجاري في محله على أن يمنع التاجر عن بيع بضاعة أخرى مزاحمة لهذه العلامة »[2].

إلا أن الملاحظة على هذا التعريف أنه جاء متجاهلا للعنصر المميز لعقد الامتياز التجاري. وهو عنصر المعرفة العملية التي يكتسبها المانح بالتجربة والخبرة التي يكون قد حصل عليها سابقا.

---

[1] – فريدة اقجطال، **النظام القانوني الفرنشيز في ظل القانوني الجزائري**، مذكرة ماجيستير ، فرع قانون العقود، كلية الحقوق، جامعة البويرة، 2016، ص 17.

[2] – سهام عبدلي، **عقد الامتياز التجاري**، مذكرة ماستر، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مسيلة، 2013،ص 21.

المطلب الثاني: التطور التاريخي لعقد الامتياز التجاري

شهدت الولايات المتحدة الأمريكية بداية هذا النظام في اعقاب الحرب العالمية الثانية، حيث ولد على أيدي رجال الاعمال الامريكان للذين وجدو فيه وسيلة مثلى لتطوير مؤسساتهم التجارية، والتوسع في حجم نشاطهم خاصة في مجال توزيع السلع والخدمات، ثم امتد إلى فرنسا متأثرا بالنجاح الذي حققه في بلد المنشأ، وأمام هذا النجاح الذي حققه عقد الامتياز بدأت معظم الدول الاوروبية الاهتمام به، ثم انتقل وانتشر في دول عالم الثالث بما فيها الدول العربية مثل الجزائر.

الفرع الأول: تطور عقد الامتياز التجاري في الولايات المتحدة الامريكية

بعد عقد الامتياز التجاري شكلا من أشكال التعامل التجاري الذي وجد له إطار مؤاتيا يتطور ويتقدم ويزدهر في الولايات المتحدة، فقد ظهر عقد الامتياز التجاري في الولايات الأمريكية منه ما يقارب الثلث قرن، وانتقل بمفاهيمه وأسسه إلى أوربا، وهو الأن يدق أبواب الشرق الاوسط. وهو مفهوم امريكي للتعاون، ومبررات ظهور هذا العقد تعود إلى:[1]

- هدف المانح في تطور نشاطه وتوسيع دائرة تسويق منتجاته.
- المساحة الشاسعة التي فرضت هذا النوع من التعامل.
- الإقراء باستقلالية الممنوح له، لكن تحت رقابة المانح.
- التزام المانح بدعم الممنوح له وتأييده، بعد ما يكون قد حصلت له عملية التأهيل واعطائه الخبرة اللازمة.
- دعم السلطات لتطوير هذا النوع من النشاط.

[1] – دعاء طارق بكر البشتاوي، **عقد الفرنشيز وأثاره**، مذكرة ماجيستير في قانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص 10.

وفي دراسة إحصائية لانتشار عقد الامتياز التجاري (الفرنشيز) في الولايات المتحدة الامريكية، أظهرت النتائج أن الولايات المتحدة الامريكية هي الرائد في هذا المجال وفي هذا الصدد لقول الدكتور مروان يوسف بسيسو أن نظام عقد الامتياز التجاري يسهم بحوالي 900 مليار دولار من قيمة الناتج المحلي الأمريكي سنويا. كما وفرت هذه الصناعة حوالي 8 ملايين وظيفة تعمل في هذا القطاع الاقتصادي.

ويضيف في هذا السياق طلال بادكوك – العضو في الجمعية الدولية للفرنشيز في أمريكا: إن عدد الشركات المانحة لعقد الامتياز التجاري في العالم تزيد على 15 ألف شركة، مشيرا بذلك إلى أن الولايات المتحدة الأمريكية بها أكثر من 4 ألاف مانح لعقد الامتياز التجاري.

الفرع الثاني: تطور عقد الامتياز التجاري في فرنسا [1]

يعود ظهور عقد الامتياز التجاري في فرنسا لمنتجو السيارات الذين بدأو للجوء إلى هذا النوع من العقود تهربا من قوانين المنافسة ثم ما لبثوا أن شاع استعمال هذا العقد في القطاعات الاقتصادية الأخرى وخاصة في الخدمات والتوزيع، تميز ظهور الامتياز التجاري في فرنسا بمروره بـــ 3 مراحل:

المرحلة الأولى: مرحلة الانطلاق عام 1970

لقد تجمع في أوائل 1971 أربعة من المانحين هم بنجوين ستام – برونوبتا – رودير – ليغيتان . على انشاء فيدرالية عقد الامتياز التجاري FFF، ووضعوا لها نظامها عام 1972 والتي يعرف بالنظام المناقبي، والهدف من إنشاء هذه الفدرالية هو التمثيل والدفاع عن المصالح المعنوية والمادية التي تتحقق عن عقد الامتياز التجاري في فرنسا وفي الخارج، وتعزيز هذا العقد مع السلطات العامة بالآراء الاقتصادية المختلفة، والمساهمة بتطوير ونشر عقد الامتياز التجاري الفرنسي، وكذا مساعدة أعضاء الفيدرالية المانحين لعقد الامتياز

[1]– ياسر سيد محمد الحديدي، المرجع السابق، ص 12

والممنوح لهم بالقيام باتصالات وطنية أو أوروبية أو دولية لزيادة تمثيل شبكات عقد الامتياز في الهيئات الاقتصادية الرسمية المختلفة... إلخ. حيث حقق هذا نجاحا باهرا حيث أصبح عدد شبكات عقد الامتياز سنة (1976) 87 شبكة بعد أن كانت لا تتعدى 26 شبكة سنة 1969. وفي عام 1972 ظهرت فكرة واضحة في فرنسا مفادها أن المؤسسات في الولايات المتحدة الأمريكية ستقوم باستثمارات واسعة في الأسواق الاوروبية ومنه تم إنشاء فدرالية الاتحاد الأوربي لعقد الامتياز التجاري والتي يقع مقرها الرئيسي في بروكسيل. بهدف تعزيز حقق الامتياز التجاري في أوربا وحماية الصناعة من خلال تشجيع عقد الامتياز والتأثير والتشجيع على وضع حقوق الامتياز في أوروبا وتمثيل مصالح عقد الامتياز في المؤسسات الصناعية الدولية مثل المفوضية الأوروبية والبرلمان الأوربي. وكذا تبادل المعلومات والوقائع بين الجمعيات الوطنية أو الاتحادات في أوربا والعالم...إلخ

المرحلة الثانية: مرحلة التطور والازدهار عام 1980

لقد أخذ التطور الكبير دروته عام 1980 حيث وصل عدد شبكات الامتياز إلى 170 شبكة في أواخر 1983، حيث عرف عقد الامتياز التجاري انطلاقته الحقيقية في سنوات الثمانينات خاصة بين 1985 و1988، فبلغ عدد شبكات الامتياز سنة 1986 إلى 200 شبكة، وفي سنة 1988 وصل العدد إلى 212 شبكة، الامر الذي أدى بالحكومة الفرنسية إلى وضع قانون رقم 1008–89 في 31 ديسمبر 1989 المتعلق بتنمية المؤسسات التجارية وتحسين بيئتها الاقتصادية والقانونية والاجتماعية.

المرحلة الثالثة: [1] هذه المرحلة عرفت أزمة حادة الى حد أنها أدت ببعض المؤسسات إلى تصفيتها. وفي بداية كان يعتقد أن المشكل والخلل كان في العقد ذاته. ثم شيئا فشيئا توصل المختصون إلى أن قواعد العقد سليمة ولا عيب فيها. لكن يكمن المشكل في ظهور علامات

[1] – دعاء طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 12.

تجارية وهمية وخيالية ، لان هناك من كان يستغل هذا العقد ليتظاهر على أنه صاحب العلامة لينصب على مستغل الذي لا يشك أن علامته مزيفة مما أدى بالمشرع الفرنسي إلى التدخل لحماية الطرف الضعيف، وهذا الاخير يلزم صاحب العلامة بتقديم كل المعلومات الضرورية للمستغل لتفادي كل نصب أو غش أو احتيال، وذلك قبل الامضاء على العقد النهائي. اذن المشكل والعيب ليس في العقد، ولكن في ظهور علامات تجارية وهمية، وبالتالي فإن عقد الامتياز التجاري هو استراتيجية فعالة للتطور والازدهار لكل الطرفين

الفرع الثالث: تطور عقد الامتياز التجاري في الجزائر

إن تجربة العام الثالث ضعيفة جدا بالمقاربة بتجربة الولايات المتحدة الأمريكية أو التجربة الفرنسية، ويعود السبب إلى عدة عوامل تختلف من دولة إلى أخرى فمثلا في البرازيل، يلزم صاحب العلامة على اطلاع المستغل على المعرفة الفنية كما يلزم بتزويده بكل جديد يدخله عليه (أي المعرفة الفنية) أو على المنتوج...، ولكن المستغل ليس ملزم باطلاع صاحب العلامة على أي جديد أو تطوير يتوصل إليه خلال مرحلة الاستغلال، وبالتالي فإن المستغل يصبح مالكا لتلك المعرفة الفنية المستخدمة والمتجددة بعد انقضاء العقد، وعليه فلا أهمية من إدراج بند عدم المنافسة في العقد، ولما لم يلقي هذا العقد ناجحا، فإننا لن نشير إلى تجربة الجمهورية المصرية العربية، ولا إلى تجربه المملكة المغربية، وخاصة وأنهما لم تستقبل هذا العقد إلا في السنوات الأخيرة شأنهما شأن الجزائر. لذا فقد فصلنا دراسة العقد في الجزائر، سيما وأن كل من المالك والمستغل للعلامة جزائريين. إن عقد الامتياز التجاري حديث النشأة في الجزائر، مما يفسر لنا افتقاره الى تنظيم، أضف أن المحيط الجزائري لم يساعد كثيرا لا على الظهور، ولا على التطور والنمو، خاصة وأن النظام الذي كان سائدا هو النظام الاشتراكي.[1]

[1] – نسيمة انوجال، المرجع السابق، ص 14

لكن الجزائر أخذت منعرجا جديدا بدخولها ما يسمى بـــ اقتصاد السوق وهذا ما يفسر التغيرات الجذرية، التي أدت بالمشروع الجزائري إلى مسيرتها بدليل تعديله وسنه جمله من القوانين مثل تعديل القانون التجاري وسن قانون المنافسة وهذه التعديلات هي التي ساعدت على ظهور عقد الامتياز التجاري.[1]

خاصة أن الفيدرالية الفرنسية لعقد الامتياز التجاري (الفرنشيز) تسعى للخلق محيط مناسب له في الجزائر وهكذا ما كرسته في الملتقي الذي انعقد في فندق سوفيتال يوم 18 ماي من سنة 1998 الذي نظم من طرف الغرفة الفرنسية للتجارة والصناعة بالجزائر بالتعاون مع الاتحادية الفرنسية.

ولقد شارك في هذا الملتقى عدة شخصيات جزائرية، وأغلبيتهم صرحوا أنهم سبق وأن تعاملوا بهذا العقد من بينهم صاحب العلامة التجارية أستن.

وبدأ عقد الامتياز التجاري في التطور بدليل أن عدة علامات عالمية أبدت رغبتها في الاستثمار مستعملة تعاملها من الناحية القانونية عقد الامتياز التجاري، حيث يتواجد أكثر من 20 مؤسسة أو شركة في إطار عقد الامتياز التجاري مع الاشارة إلى أن 80%منها تعمل في إطار التوزيع و20% فقط في الإنتاج ونذكر على سبيل المثال:

- شركة (أ. ب. س) بيبسي الجزائرية (ABC/PEPSI) التي تعتبر في نفس الوقت موزعة ومنتجة للعلامة بيبسي كولا للمشروبات الغازية في الجزائر.
- إلى جانب دخول المؤسسات الفرنسية منها شركة دانون (DANONE)، التي اشتركت مع جرجرة.

[1] – نسيمة انوجال، المرجع السابق، ص 14.

– وعلامة كونديا للحليب فهذه الشركات تقوم بإنتاج أو صناعة هذه المواد في الجزائر على شكل فرنشيز إنتاجي أو صناعي [1].

المطلب الثالث: أنواع عقد الامتياز التجاري

لا ينطوي عقد الامتياز التجاري على إطار واحد من النشاط، بل ليتعدد أنواعه ليتناسب مع الوضع القائم ومع طبيعة النشاط التجاري، ويمكن تقسيم هذه الأنواع إلى ثلاثة صور رئيسية. والتي سنحاول دراستها وفق ما يلي:

الفرع الأول: عقد امتياز التصنيع

يعتمد عقد امتياز التصنيع بالدرجة الأولى على نقل المعرفة الفنية (KNOW HOW) لتصنيع المنتجات أو تجميعها من المانح إلى الممنوح له، ففي هذا العقد يقوم المانح بنقل تكنولوجيا للممنوح له، فيكشف الأسرار الصناعية المتعلقة بكيفية الإنتاج للمنتجات التي تكون مملوكة للمانح. وعادة ما يكون محل هذا العقد الترخيص باستغلال براءة اختراع أو حق من حقوق الملكية الصناعية.

وعليه فإن الممنوح له يقوم بتصنيع المنتجات محل الترخيص وتوزيعها والتي تحمل العلامة التجارية للمانح مستعينا بخبرات المانح في هذا المجال. وهذه الخبرات تتمثل في مراقبة المانح لأعمال الإنتاج وذلك للتأكد من جودة المنتجات والتي عادة ما يقوم المانح بتحديد نماذج قياسية يجب مراعاتها. كما أن هذه المنتجات تحمل العلامة التجارية للمانح وتكون مطابقة للمواصفات التي يحددها.

[1] – أمال تواتي، مرجع سابق، ص 2.

وهذا النوع من الامتياز يكثر استخدامه في مجال صناعات المياه الغازية مثل الكوك كولا، البيبسي ... وغيرها [1]

الفرع الثاني: عقد امتياز التوزيع

يهدف هذا النوع إلى تمكين المانح من تسويق منتجاته من خلال نظام توزيع معين بحيث يلتزم صاحب العلامة بتوريد المنتجات محل العقد خلال مدة العقد إلى المستغل ضمن الإطار الجغرافي المحدد، كما يقدم له المساعدات الفنية في مجال التسويق كالإعلان عن المنتجات، وتقديم خدمات الصيانة وتوفير قطع الغيار [2].

ويقرر العقد للممنوح له بصفة أساسية، الحق في استعمال اسم المانح وعلامته التجارية، كذلك فإنه يقرر له الحق في استخدام وسائل التسويق الفنية بإتباع تعليمات المانح.

وفي هذا النوع أيضا يمارس المانح الرقابة والسيطرة والإشراف على أعمال الممنوح له. الذي يكون ملتزما بإتباع تعليمات المانح.

ويلاحظ أن هذا النوع عادة ما يقترن بإعطاء الممنوح له حق الحصرية، والذي يعني أن يكون هو الموزع الوحيد لهذه المنتجات المانحة في منطقة معينة وهو ما يعرف بعقد التوزيع الحصري[3] ومن أمثلتها في الجزائر: مجموعة مهري المنتج والموزع لمشروب بيبسي كولا في الجزائر.

---

[1] – محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 26.

[2] – نعيم مغبغب، **الفرنشايز**، دراسة في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلي الحقوقية، لبنان بيروت، ص 29.

[3] – ذهبية أمعوش، **عقد الفرنشيز وأثاره**، مذكرة ماستر. فرع قانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة بجاية، ص 12

الفرع الثالث: عقد امتياز الخدمات

يتلاقى هذا النوع في نقاط كثيرة مع ما سبقه، كتقديم سرية المعرفة المعتبرة أساسا للتجارة. حيث عرف تطورا بسرعة كبيرة في قطاع الفنادق وخاصة الأمريكية منها، فغدت الشبكات الفندقية الكبرى موحدة في معظم بقاع الأرض، تطبق عليها أنظمة موحدة صادرة عن المانح، فلآلات والمعدات قليلة نسبيا في هذا النوع، وإنما التركيز يتم حول الأنظمة الواجب تطبيقها لجلب الزبائن تلك التي أدت في معظم الأحيان إلى جني الاموال الطائلة، لكن يبقى أن معدل الأرباح قد يتغير تبعا لسهولة انتشار عقد الامتياز التجاري بشكل غير مكلف[1].

وهذا النوع من الامتياز حيث يعتمد المتلقي على سمعه المانح وشهرة علاماته التجارية، وبالتالي يستطيع المانح وفق هذا النظام الانتشار السريع دون أن يتكبد أي نفقات أو مصروفات، وفي المقابل يمارس المانح رقابة صارمة على المتلقي في ممارسته للنشاط، لضمان تماثل وجودة السلع والخدمات التي يقدمها ومطابقتها للشروط والمواصفات الموضوعية بمعرفة المانح، بحيث تظهر المتلقية والمكونة لشبكة الامتياز أمام الجمهور لمشروع واحد، بالرغم من كونها مستقلة استقلالا كاملا من الناحية القانونية عن مشروع المانح.

ويستخدم هذا النوع من الامتياز في كثير من الانشطة وعلى سبيل المثال:

قطاع الفنادق(NOVOTEL- HOLIDAY INN) ومطاعم وجبات السريعة مثل: Pizza (HUT)، ومكاتب تأجير السيارات مثل:(AVIS-Hertiz) [2]

[1] – دعاء طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص ص 28.29.

[2] – ياسر سيد محمد الحديدي، المرجع السابق، ص 32.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري

يتضح لنا مما سبق أن عقد الامتياز التجاري من طائفة العقود التي أوجدتها حجات العمل والتجارة، خاصة بعد اتساع الأسواق العالمية وانفتاحها على النحو الذي نحن عليه الأن والتقدم التكنولوجي، وهو من بين العقود المستحدثة التي يضع فيها المانح خبرته واختراعاته تحت يد وتصرف الممنوح له لكي يستغلها تجاريا أو صناعيا وفقا لذلك النشاط وغالبا ما يكون ذلك تحت إدارة وتوجيه المانح.

حيث سنتناول في هذا المبحث دراسة خصائص عقد الامتياز التجاري ، وتمييزه عن العقود المشابهة له حيث سنتطرق الى هذا في مطلبين:

- **المطلب الأول:** خصائص عقد الامتياز التجاري.
- **المطلب الثاني:** تميز عقد الامتياز التجاري عن العقود المشابهة لها.

المطلب الأول: خصائص عقد الامتياز التجاري

يعتبر عقد الامتياز التجاري نوع خاص من الاجارة لشيء معين بالذات وهو ذلك المنقول المادي أي المعرفة وسائر عناصر الملكية الفكرية . لذلك فإن عقد الامتياز التجاري يتميز بما تتميز به سائر عقود الايجار مع ملاحظة أن هذا العقد يشتمل أيضا على خصائص تميزه بدوره عن غيره وأهم هذه الخصائص: عقد مركب، عقد ملزم للجانبين، عقد اذغان عقد مستمر، عقد اعتبار شخصي وعقد تبعية اقتصادية ولذلك سنحاول من خلال هذا المطلب تناول هذه الخصائص وفق ما يلي:

الفرع الأول: عقد الامتياز التجاري عقد مركب

تعد هذه الخاصية أهم ميزة يتسم بها عقد الامتياز التجاري حيث يتضمن عدة عقود. فهو يتضمن عقد الترخيص باستعمال عناصر الملكية الفكرية الجاذبة للزبائن، مثل عقد ترخيص العلامة التجارية، ومن جهة أخرى يتضمن عقد الامتياز التجاري، الترخيص باستعمال المعرفة الفنية(savoir – faire) أو أسرار التجارية بتعبير القانون الأمريكي، كما يتضمن أيضا اتفاق المساعدة التقنية والفنية وإضافة لهذه الاتفاقات الرئيسة الواجب توافرها في كل عقد امتياز مهما كانت صورته، فإن هذا العقد يشمل أيضا اتفاقات أخرى تختلف باختلاف صورة الامتياز. فامتياز الانتاج (franchise de production) يتضمن في الكثير من الأحيان عقد الترخيص باستعمال براءة اختراع، وعقد الترخيص باستعمال رسم أو نموذج صناعيين. كما أن امتياز التوزيع يتضمن عقد البيع الحصري للمنتوجات موضوع العقد من المانح للمتلقي.[1]

[1]– يوسف الجيلالي، **النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012، ص 62.

ينتج عن اعتبار عقد الامتياز التجاري عقد مركب هو خضوعه للأحكام القانونية الخاصة بكل عقد من العقود المركبة له. حيث يخضع عقد الامتياز التجاري لأحكام الأمر 03-06[1] فيما يخص علاقة ترخيص المانح علامته التجارية للمتلقي، وأحكام الأمر 03-07[2] فيما علاقة الترخيص ببراءة الاختراع. وأحكام الأمر فيما يخص ترخيص استعمال رسم أو نموذج صناعيين.

الفرع الثاني: عقد امتياز التجاري عقد ملزم للجانبين

يعتبر عقد الامتياز التجاري عقد ملزما للجانبين بمفهوم المادة 55 [3]من قانون المدني الجزائري. وبالفعل يضع هذا العقد التزامات على عاتق كلا طرفيه، إذ يلتزم المانح بالوضع تحت تصرف الملتقي علامة تجارية أو شعار أو اسم تجاريين. وكذا معرفة فنية مختبرة، وبالمساعدة الفنية والتقنية. ومن جانب أخر يلتزم المتلقي باستغلال نشاط الامتياز وفق المعايير والأنظمة المحددة من قبل المانح، وأن يدفع لهذا الأخير رسم الانضمام للشبكة والأتاوى الدورية، وكذا الالتزام بسرية المعرفة الفنية، والشروط التنافسية الأخرى مثل شرط الحصرية الاقليمية وحصرية التموين والالتزام بالأسعار الموص بها من قبل المانح، كما يلتزم المتلقي بالتعاون مع المانح في الحفاظ على سمعه ومصالح شبكة الامتياز والدفاع عن حقوق الملكية الفكرية العائدة للمانح. ويترتب عن كون أن عقد الامتياز التجاري عقد ملزما للجانبين، تطبق الأحكام المتعلقة بانتهاء هذا النوع من العقود والمنصوص عليها في المواد من 119 إلى 123 من القانون المدني. وعلى هذا يجوز لأحد طرفي عقد الامتياز التجاري،

---

[1] - أمر رقم 03-06 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالعلامات، ج ر، عدد 44 الصادرة في 23 يوليو 2003.

[2] - أمر رقم 03-07 مؤرخة في 19 جويلية 2003 متعلقة ببراءة الاختراع. ج ر ، عدد44 الصادرة في 23 جويلية 2003 .

3 -أمر رقم 75-58 .مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن قانون مدني، ج ر، عدد78 الصادر في 30 سبتمبر 1975 معدل ومتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 ، ج ر ، عدد 31 الصادر 13 ماي 2007

إذا لم يقم الطرف الأخر بتنفيذ التزامه بعد إعذاره أن يطلب بتنفيذ العقد أو فسخه مه التعويض في الحالتين.

كما يجوز للأطراف الاتفاق على إدراج شرط يصبح بموجبه العقد مفسوخا بحكم القانون عدا عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقق الشرط المتفق عليه دون الحاجة لحكم قضائي. وأخيرا يجوز لكل من المانح والملتقي الدفع بعدم التنفيذ، عندما لا يقوم الطرف الاخر بتنفيذ التزامه [1]

الفرع الثالث: عقد امتياز التجاري عقد اذغان

عقد الاذعان هو العقد الذي يتم الاتفاق والمساومة على شروطه بين المتعاقدين، حيث يكون أحد المتعاقدين قويا من الناحية الاقتصادية، فيفرض ارادته على المتعاقد الآخر ويفرض عليه شروط لا يملك مناقشتها.

وفي هذا السياق يذهب الدكتور ابراهيم النجار إلى أنه يلاحظ توافر شرط الاذغان في عقود الامتياز التجاري ، حيث يتمتع الطرف الاقوى، وهو المانح، باحتكار قانوني أو فعلي يعطيه سيطرة مستمرة على الطرف الآخر، فالطرف القوي تظل له السيطرة الاقتصادية، ومن ثم يستطيع أن يملي ما يشاء من الظروف مستندا إلى احتكاره، والممنوح له لا يستطيع أن يجد البديل، إذ تتميز سوق التكنولوجيا بالطبيعة الاحتكارية، و تعتبر التكنولوجيا المتمثلة بالمعرفة الفنية ركيزة جوهرية في العقد.[2]

[1] – علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 25.

[2] – محمد محسن ابراهيم النجار، المرجع السابق، ص ص 35-36

ويقصد به أيضا هو العقد الذي ينفرد فيه احد المتعاقدين بوضع شروطه بحيث لا يكون للمتعاقد الآخر ان يقبل هذه الشروط كلها أو يرفضها كلها ويرى بعض الفقهاء أن يكون عقد اذعان إذا توفرت فيه الشروط التالية:[1]

- إذا كان العقد محله السلع والخدمات الضرورية مثل ماء، كهرباء
- أن يتمتع صاحب هذه السلعة باحتكار قانوني أو فعلي لها
- أن يكون الايجاب الموجه من صاحب السلعة الى الجمهور ايجابا عاما.

أما الجانب الثاني من الفقه الحديث فيرى أن العقد يكون عقد اذعان بان يكون غير قابل للتفاوض وهذا تبناه القانون المدني الجزائري في المادة 70

الفرع الرابع: عقد الامتياز التجاري عقد مستمر

يقصد بالعقود المستمرة أو عقود المدة بنظر الفقه تلك هي العقود التي يقاس فيها الأداء الرئيسي للأطراف بالزمن. وهذا ما ينطبق فعلا على عقود الامتياز التجاري، التي تتسم أيضا بكون التزامات أطرافها لا تقع فورا. بل تتراخى خلال كافة المدة التي يستغرقها العقد. فالمانح ملزم بتمكين المتلقي من الانتفاع بالعلامة التجارية والمعرفة الفنية. وكذا تزويده بالمساعدة التقنية خلال مدة من الزمن. وفيما يتعلق بتحديد مدة عقد الامتياز التجاري، فإن الواقع العملي يظهر أن هذا العقد يمكن أن يبرم إما لمدة محددة، أو غير محددة . وتظهر أهمية الفرق بين الحالتين في كون المبدأ بالنسبة لعقد الامتياز المحدد المدة لا يمكن لأطرافه إنهائه إلا بحلول الأجل المتفق عليه. ويبرر ذلك بكون تحديد المدة من قبل الاطراف تأخذ بعين الاعتبار اقتصاد العقد (l'économie du contrat) ، إذ أن كل طرف – وخاصة المتلقي – ينفق استثمارات تكون أحيانا معتبرة، مما يتوجب ابقاء العلاقة التعاقدية لمدتها المتفق عليها حتى يتمكن من جني عائدات تلك الاستثمارات . كما يتميز عقد الامتياز

[1] –ذهبية امعوش، المرجع السابق، ص 16

التجاري المحددة المدة ، أنه بحلول الاجل المتفق عليه يستعيد كل طرف حريته التعاقدية، ولا يكون ملزما بإبرام عقد جديد بالفعل هذا في غياب شرط ينص بتحديد العقد ، لا يملك أي طرف حق المطالبة بتجديد العقد المنتهية مدته[1] .

وأما بالنسبة لعقود الامتياز التجاري غير محددة المدة، فإن المبدأ بشأنها يمكن لأي طرف سواء المانح أو المتلقي، وضع حد للعلاقة التعاقدية بصفة انفرادية في أي وقت بشرط عدم التعسف في حق اعمال هذا الانهاء وكذا وجوب احترام اجراء الاشعار المسبق، وفي حالة العكس يمكن للطرف المتضرر من هذا الانهاء التعسفي طلب التعويض عن ذلك .

الفرع الخامس : عقد يقوم على الاعتبار الشخصي

رغم طابع الاذعان والتبعية الاقتصادية اللذان يميزان عقد الامتياز التجاري، إلا أنه يعد في نفس الوقت من العقود المبرمة وفق الاعتبار الشخصي. أي بمعنى أن كل طرف في العقد لا يختار متعاقده بشكل عشوائي، وإنما يجب التدقيق في ميزاته الشخصية والبحث عما إذا كان يحوز الخصائص والصفات المطلوبة لتنفيذ العقد. وأكثر من ذلك لا يخص الاعتبار الشخصي في عقد الامتياز التجاري طرفا واحد كما هو الشأن في عقود التبرع بل يحمل طابعا ثنائيا بمعنى أن شخصية كلا المتعاقدين سواء المانح أو المتلقي تعد محل اعتبار في ابرام عقد الامتياز التجاري.

ويفسر الاعتبار الشخصي لعقد الامتياز التجاري، وذلك بالطابع الخاص لهذا العقد، فهو يتضمن الترخيص باستعمال علامة التجارية ومعرفة فنية مختبرة، ومد مساعدة فنية وتقنية، وهو ما يتطلب بالتالي تعاون وثقة جد قوية بين أطرافه، من أجل وضع نظام توزيع متناسق. [2]

[1] – يوسف الجيلالي، المرجع السابق، ص 64

[2] – نفس المرجع، ص 67

ويقصد بالعقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي أنها تلك العقود التي تلاحظ فيها شخصية المتعاقد على مستوى انعقاد العقد وتنفيذه. فالعقد يعتمد في قيامه وتنفيذه على شخصية المتعاقد وفي عقد الامتياز التجاري يكون لهذه الفكرة مضمونها الخاص، ذلك المفهوم الذي يؤكد حقيقة المراكز الواقعية للأطراف، ومدى اختلاف الاستناد إليها بين المانح والممنوح له.[1]

ويترتب عن طابع الاعتبار الشخصي المميز لعقد الامتياز التجاري. ان هذا الاخير يجب أن ينفذ فقط من قبل الشخص المتعاقد، وبالتالي فإن زوال أحد طرفي العقد المانح أو المتلقي سواء بالوفاة إذا كان شخصا طبيعيا. او بالانحلال إذا كان شخصا معنويا يؤدي دون شك كمبدأ عام إلى انقضاء العقد.

الفرع السادس: عقد تبعية اقتصادية

تتميز عقود الأعمال بخلق علاقة تبعية اقتصادية بين طرفيها. وعرفت المادة 03 من الامر 03-03 [2] المتعلق بالمنافسة. وضعية التبعية الاقتصادية " **...هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا**" . فالتبعية الاقتصادية، عقد ينظم نشاط مهني، حيث يتوقف وجود أحد المتعاقدين وبقائه على علاقته المتواصلة بصفة استئثارية مع المتعاقد الآخر، وهذا ما يجعله تحت سيطرته وفي وضعية تبعية. فهذه التبعية مكرسة في عقود التوزيع، خاصة إذا ما تعلق الامر بعقد الفرنشير .

---

[1] – دعاء طارق البشتاوي، المرجع السابق، ص 35

[2] – امر رقم 03-03 مؤرخ في 19يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43 صادر في 20 يوليو 2003، المعدل والمتمم موجب القانون08-12، مؤرخ في 25 يونيو 2008. ج.ر، عدد 36 الصادر بتاريخ 02 يوليو 2008 والمعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15غشت 2010، ج .ر، عدد 46 الصادر في 18 غشت 2010.

رغم استقلالية القانونية التي يتمتع بها المتلقي، فالشرط المتعلق باستئثار التموين لدى المانح يعزز التبعية، وذلك بمنع المتلقي من اللجوء إلى الممونين الآخرين، بالإضافة الى الشروط التي تهدف الى توحيد شبكة الفرنشير التابعة للمانح وتجعله المسيطر الوحيد فيها، إذ يملي على المتلقي شروط متعلقة بكيفية البيع (تهيئة المحل، كيفية تقديم المنتوج للمستهلك) وشروط تسير المحل التجاري (تسير المخزون) هذا ما يجعل التبعية الاقتصادية للمتلقي عادة ما تكون كاملة.[1]

ومما يترتب عن كون عقد الامتياز التجاري، يعد من عقود التبعية الاقتصادية أنه يمنع على المانح التعسف في استغلال هذه الوضعية. وذلك طبقا لنص المادة 11 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، والتي تنص على بعض الشروط التعسفية . مثل رفض البيع المتلازم الالتزام بإعادة البيع بسعر أدنى،أو قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.

[1] – فريدة اقجطال ، المرجع السابق، ص 27

المطلب الثاني: تميز عقد الامتياز التجاري عن غيره من العقود المشابهة لها

يقترب عقد الامتياز التجاري في كثير من الخصائص مع بعض العقود الاخرى المشابهة ومنها عقد الوكالة، عقد الشركة وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية وعقد العمل، عقد التوزيع الانتقائي، والتي سنحاول من خلال هذا المطلب دراستها وفق ما يلي:

الفرع الاول: عقد الامتياز التجاري وعقد الوكالة

الفرع الثاني: عقد الامتياز التجاري وعقد الشركة

الفرع الثالث: عقد الامتياز التجاري وعقد الرخيص باستعمال العلامة التجارية

الفرع الرابع: عقد الامتياز التجاري وعقد العمل

الفرع الخامس: عقد الامتياز التجاري وعقد التوزيع الانتقائي

الفرع الاول: التمييز بين عقد الامتياز التجاري وعقد الوكالة التجارية

يعرف عقد الوكالة التجارية على أنها: « ذلك العقد الذي يقيم الموكل بمقتضاه شخصا آخر مقام نفسه، في تصرف جائز معلوم على أن يكون هذا التصرف من الاعمال التجارية»

كما عرفه المشرع الجزائري أيضا في المادة 34 من القانون التجاري بقوله : « يعتبر عقد الوكالة التجارية اتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص عادة بإعداد أو ابرام البيوع أو الشراءات وبوجه عام جميع العمليات التجارية باسم ولحساب تاجر، والقيام عند الاقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص ولكن دون أن يكون مرتبطا بعقد اجارة الخدمات... ».[1]

لهذا تعتبر الوكالة التجارية من عقود التوسط، حيث يعمل الوكيل باسم موكله. فلا يعتبر طرفا في العقد الذي يتم على يديه وإنما تكون مهمته مجرد تمثيل الموكل والنيابة عنه في ابرام العقد. وتكمن اهمية الوكالة التجارية. بالنسبة للتاجر في ايجاد من يعاونهم على القيام بأعمالهم أي الوكلاء التجاريون. وهم عادت أصحاب الخبرات (في البيع – النقل – الايجار) [2]

أما في القانون المدني الجزائري فحسب المادة 571 هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه".[3]

---

[1] – الامر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون 02/05 المؤرخ في فبراير 2005 الجريدة الرسمية العدد 11 المؤرخة في 9 فبراير 2005 ، الامانة العامة للحكومة، المطبعة الرسمية الجزائر سنة 2005

[2] – جميل حسين الفتلاوي، العقود التجارية ، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 1994، ص366.

[3] – الامر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون10/05 المؤرخ في 20يوليو 2005 والقانون 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية رقم 31، الامانة العامة للحكومة، المطبعة الرسمية الجزائر سنة2007

وعلى هذا الاساس يمكن التمييز بين عقد الامتياز التجاري وعقد الوكالة التجارية

- أوجه التشابه بين عقد الامتياز التجاري وعقد الوكالة التجارية

* يقوم كلا العقدين على الاعتبار الشخصي، وما يترتب عن ذلك من تشابه في حالات الانقضاء، بسبب وفاة أو فقد أهلية أو افلاس أحد أطراف العقد.

* يبرم كلا العقدين للمصلحة المشتركة لطرفي العقد، وبالتالي يمكن لكل من المتلقي والوكيل التجاري، المطالبة بالتعويض عن الانهاء الخاطئ للعقد.

* لا يعد كل من المتلقي والوكيل التجاري عامل أجير، بل تاجرا مستقلا يعمل لحسابه الخاص، وليس لحساب المانح والموكل.

- أوجه الاختلاف بين عقد الامتياز التجاري وعقد الوكالة التجارية

*الوكيل في عقد الوكالة التجارية مجرد وسيط بين المتعاقدين حيث لا يتحمل أعباء مالية، أما المتلقي في عقد الامتياز التجاري هو طرف أصيل في العقد ويلتزم بدفع إتاوة مقابل ما يحمل عليه من سلع ومنتوجات.[1]

*لا يلتزم الوكيل التجاري بدفع بدفع أتاوي دورية للموكل، بل على العكس يحصل مقابل نشاطه على عمولة من الموكل. في حين أن المتلقي في عقد الامتياز التجاري يلتزم بأن يدفع للمانح رسم الدخول للشبكة، والأتاوي الدورية.

[1] - لانا ارشيد، **التكيف القانوني لعقد الفرنشايز**، القانون والقضاء، مجلة قانونية يصدرها ديوان الفتوى والتشريع – وزارة العدل، العدد الرابع، فلسطين، يونيو 2001- ص 134

* على عكس الامتياز التجاري، لا يلتزم الموكل في عقد الوكالة التجارية، بمد الوكيل بالمعرفة الفنية والمساعدة التقنية، وإن وجدت فلا تعدو أن تكون عنصر ثانوي

الفرع الثاني: التمييز بين عقد الامتياز التجاري وعقد الشركة.

عرفت المادة 416 من القانون المدني الجزائري الشركة بأنها" عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجز عن ذلك."

حيث نستنتج أن عقد الشركة عبارة عن عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل على أن يقتسموا ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة.

كما عرفها أيضا المشرع المصري في المادة 508 منه بأنه " عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة ويتميز عقد الامتياز التجاري عن عقد الشركة بما يلي:[1]

[1] – سميحة القيلوبي، شرح العقود التجارية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية 1992، ص 50

-أوجه التشابه بين عقد الامتياز التجاري وعقد الشركة

* من الشروط الاساسية لقيام الشركة وجود شريكين على الأقل وهذا العنصر نجده أيضا في عقد الامتياز التجاري حيث يمكن اعتبار المانح والمتلقي شريكين.[1]

* أن مانح الامتياز قام بمشاركته صاحب الامتياز، وذلك بالسماح له باستخدام اسمه وعلامته التجارية، اضافة إلى الخبرات والدعم الفني وطرق التصنيع بينما صاحب الامتياز قد شارك برأس المال وبعمله في المشروع.[2]

-أوجه الاختلاف بين عقد الامتياز التجاري وعقد الشركة[3]

* تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية، وبالتالي تتمتع بخصائص الشخص المعنوي. كالاسم ، الأهلية، الذمة المالية، الموطن، الجنسية، في حين لا يتمتع عقد الامتياز التجاري بالشخصية المعنوية.

* يعد الشركاء متضامنون اتجاه دائني الشركة، وهو الامر الذي ينتقي بين المانح والمتلقي في عقد الامتياز التجاري، مما يمنع دائني أحد طرفي العقد مطالبة الطرف الآخر بالديون

*يعد من المانح والمتلقي في عقد الامتياز التجاري، تاجرا مستقلا برأسماله ويعمل بصفة مستقلة لحسابه الخاص وباسمه الشخصي، بينما تقوم الشركة على نية الاشتراك مما يتوجب على الشركاء المساهمة في رأسمال مشترك والعمل باسم الشركة ولحسابها.

---

[1] – ماجد عمار، عقد الامتياز التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 26.

[2] – صالح عبد الكريم ابراهيم السعودي، عقد الامتياز التجاري، دراسة فقهية تطبيقية ، الطبعة الاولى، الرياض، 2013، ص 61

[3] – فريدة اقطجال، مرجع سابق، ص 56

* حق الشريك في المشاركة في ادارة الشركة وهذا ما لا نجده في عقد الامتياز التجاري حيث المانح يكتفي بتقديم الارشادات والنصائح دون التدخل في تسيير منشأة المتلقي.

الفرع الثالث: التمييز بين عقد الامتياز التجاري وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية

يعرف عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية على انه «عقد يبرمه مالك العلامة التجارية ويرخص فيه الشخص الطبيعي أو المعنوي أو أكثر باستعمال علامته على كل أو بعض المنتجات التي تميزها العلامة المرخص استعمالها، وذلك خلال مدة محددة وداخل نطاق جغرافي معين ولقاء أجر متفق عليه».[1]

ويعرف أيضا بأنه العقد الذي يجيز بموجبه مالك العلامة التجارية لشخص أو أكثر استخدامها، على كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة[2]

إلا أن اللجنة الاوربية للاتحاد الاوربي وبموجب تنظيم رقم 88/4087 المؤرخ في 30 نوفمبر 1988 عرفته المادة 1 الفقرة 3 منه على أنه: عقد بموجبه تعطى مؤسسة المرخص لمؤسسة اخرى، المرخص لها الحق في استغلال مقابل مقاصة مالية مباشرة لغرض تسويق أنواع من المنتجات أو خدمات محددة ويجب أن يحتوي على الأقل على الالتزامات التالية:

-استعمال اسم أو علامة مشتركة

-تقديم المرخص للمرخص له

-تقديم المرخص للمرخص له بصفة مستمرة المساعدة التقنية والتجارية خلال مدة العقد.

[1] – سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص 65

[2] – دعاء طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 47

ويتميز عقد الامتياز التجاري عن عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية

-أوجه التشابه بين عقد الامتياز التجاري وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية

*تتمثل نقاط التشابه في كل من الممنوح له في عقد الامتياز التجاري، والمرخص له في عقد الترخيص، يرخص لهما باستعمال علامة المانح أو المرخص لقاء عوض يدفع لهذين الاخيرين وأن كل من الممنوح له والمرخص له، يتمتعان بالاستقلالية القانونية، إذ أن كلاهما تاجر مستقل يعمل لحسابه الخاص ويتحمل مسؤولية المخاطر الناتجة عن نشاطه

كما أن عقد الترخيص باستعمال العلامة وعقد الامتياز التجاري، يبرمان تحقيقا للمصلحة المشتركة لأطراف العقد، حيث أن أي نجاح يحققه أحد الاطراف العقد، يعود ايجابيا على الطرف الآخر، ذلك لان أي زيادة في المبيعات يحققها المرخص له أو الممنوح له تنعكس ايجابيا على شهرة العلامة. مما يعود بالنفع على المرخص أو المانح والعكس صحيح.[1]

أوجه الاختلاف بين عقد الامتياز التجاري وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية[2]

*يلتزم المرخص له بدفع المبلغ المتفق عليه الذي يعتبر مقابل انضمامه الى شبكة المرخص، بصفة دورية كما يجب احترام مقاييس الاستعمال والاستغلال من أجل توحيد المنتوج المباع إلى الزبائن إذ يقدم له معلومات محاسبية، تجارية ومالية التي تسمح بمعرفة حالة السوق وانجاح السياسة التجارية

[1] -لمين سوسى، **عقد الفرنشيز**، دراسة في القانون الخاص ، مذكرة ماجستير، فرع حماية المستهلك والمنافسة ، كلية الحقوق ، فرع حماية المستهلك والمنافسة ،كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2016، ص 53.

[2] -زوينة بن زيدان، " **العقود والمنافسة مثال عن عقد الامتياز التجاري**" مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 31.

*التزام المرخص له أن يكسب الوسائل والعتاد والسلع اللازمة، من أجل تقديم الخدمات على أحسن وجه وبصفة تحافظ على صورة وسمعة الممون وعلامة المنتوج

*يلتزم المرخص بتقديم مجموعة معارف تقنية وأنماط تجارية للمرخص له، حيث يساعده في كيفية بيع المنتوج موضوع العقد والتقنيات الواجب اتباعها وكيفية تسيير المؤسسة. هذا الاتصال يجب أن يكون بصفة مستمرة حيث يأخذ شكل المساعدة التقنية التي تدوم خلال طول مدة العقد .

*يلتزم المرخص له بعدم المنافسة المتعامل معه خلال طيلة مدة العقد تحت شرط عدم المنافسة. إلا إذا وجد بند يقضي خلاف ذلك في العقد أو بيع منتوجات أخرى غير منافسة.

الفرع الرابع: التمييز بين عقد الامتياز التجاري وعقد العمل

يعرف عقد العمل على أنه: « اتفاق يلتزم بموجبه أحد الاشخاص بالعمل لحساب شخص آخر وتحت اشرافه وتوجيهه لمدة محددة أو غير محددة مقابل أجر معين محدد سلفا».[1]

كما يعرف أيضا بانه العقد الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الاخر وتحت ادارته واشرافه مقابل أجر يتعهد وانما اكتفى بوضع القواعد التنظيمية والقانونية التي تنظم علاقات العمل والاثار المترتبة عنها وذلك بموجب القانون رقم 11/90 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل[2] .

[1] – لورية زواوي، الاثار القانونية لعقد الامتياز التجاري، مذكرة ماجستير، تخصص العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، ص 24

[2] – القانون رقم 11/90 مؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل – ج ر، عدد 17 بتاريخ 1990/04/25 المعدل والمتمم. بالقانون رقم 91–29 مؤرخ في 14 جمادي الثانية عام 1412 الموافق 21 ديسمبر سنة 1991.

من خلال ما سبق نجد أن عقد الامتياز يتفق مع عقد العمل فيما يلي

أوجه الاتفاق

*كل من العامل والمتلقي يلتزم بالقيام بالنشاط المتفق عليه في العقد

*كل من المتلقي وصاحب العمل يلتزم بدفع مقابل

أوجه الاختلاف

*يخضع أطراف عقد العمل لتشريعات قانونية أخرى مثل قانون التأمينات لكن المانح والمتلقي يخضعان لعقد الامتياز التجاري فقط

*العامل يخضع لرب العمل من الناحية القانونية في حين نجد المتلقي يتمتع باستقلالية القانونية اتجاه المانح.

الفرع الخامس: تميز عقد الامتياز التجاري عن عقد التوزيع الانتقائي

يعرف عقد التوزيع الانتقائي على أنه " اتفاق يلتزم بموجب ممون، يرغب في الحفاظ على سمعة منتجاته، على موزع انتقاه انطلاقا من قدرته على توزيع المنتجات".

كما يعرفه الفقه على أنه " العقد الذي يتعهد بمقتضاه مورد بتموين في قطاع جغرافي محدد تاجر أو أكثر".[1]

[1] – يوسف الجيلالي، مرجع سابق، ص 77

وعلى هذا يتبين أن عقد الانتقائي يقوم على اساس قيام منتج بانتقاء موزعين محددين لتوزيع منتوجاته. ويتم هذا الانتقاء على أساس معايير موضوعية مثل الكفاءة المهنية للموزع ومدى تهيئة لنقطة البيع التي يشتغل بعا ونوعية الخدمات التي يقدمها.

ويتميز عقد الامتياز التجاري عن عقد التوزيع الانتقائي في ما يلي

-أوجه التشابه بين عقد الامتياز التجاري وعقد التوزيع الانتقائي

*يعد كل من المتلقي في عقد الامتياز التجاري والموزع في عقد التوزيع الانتقائي تاجرا مستقلا، يعمل باسمه الشخص ولحسابه الخاص، وبالتالي يتمتع كل منهما بحرية تحديد أسعار بيع منتوجاته للزبائن.

*يقوم كلاهما على الاعتبار الشخصي، إذ تعتبر شخصية المتلقي في عقد الامتياز التجاري محل اعتبار، فالمانح يختار المتلقي الاكثر كفاءة من أجل استعاب المعرفة الفنية وتكرار بالتالي مفهوم الامتياز وهو نفس ما ينطبق على مما يجعل شخصية هؤلاء الموزعين محل اعتبار في العقد.

*لا يستفيد الموزع في عقد التوزيع الانتقائي من أية حصرية اقليمية، وهذا على غرار عقد الامتياز التجاري أين حصرية لا تعد من العناصر المحددة للعقد[1].

*يعد كل منهما عقد غير مسمى.

[1] - يوسف الجيلالي، مرجع سابق، ص 77

-أوجه الاختلاف[1]

*يتعلق عقد الامتياز التجاري بتوزيع جميع المنتوجات والخدمات، بينما يرتبط عقد التوزيع الانتقائي بتجارة المنتوجات الفخمة وذات التقنية العالية

*يلتزم المتلقي في عقد الامتياز التجاري ببيع منتوجاته تحت علامة وشعار المانح، بينما لا يلتزم بذلك الموزع في عقد التوزيع الانتقائي

*يلتزم المتلقي في عقد الامتياز التجاري بدفع رسم الدخول والأتاوى الدورية للمانح لقاء انضمامه لشبكة الامتياز، في حين أن الموزع في عقد التوزيع الانتقائي لا يلتزم بدفع أي مقابل مالي للمورد.

* يقتصر دور المورد في التوزيع الانتقائي على بيع منتوجاته للموزع، بينما يلتزم المانح في عقد الامتياز التجاري على نقل نظام توزيع كامل، ومن ثم فأنه لا يكتفي بتزويد المتلقي بالمنتوجات موضوع العقد، وإنما يتوجب عليه أيضا نقل المعرفة الفنية للمتلقي ومساعدته تقنيا وفنيا.

[1] -يوسف الجيلالي، مرجع سابق، ص 78

الفصـــل الثانـي

يعد عقد الامتياز التجاري من العقود الملزمة للجانبين، التي يأخذ فيها كل طرف مقابلا لما أعطى، فهو يرتب التزامات متقابلة في ذمة طرفية، بحيث يمثل بعضها حقوقا لأحد الطرفين، والبعض الآخر التزامات عليه لمصلحة الطرف الاخر.

حيث أن حقوق مانح عقد الامتياز التجاري تشكل التزاما على الممنوح له والتي تتمثل في دفع مقابل الدخول ومن ثم دفع مقابل دوري يمثل نسبة من اجمالي الدخل التي يدفعها الممنوح له مقابل الانتفاع بالعلامة التجارية والمعرفة الفنية الخاصة بالمانح، والالتزام بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية، وكذلك الالتزام بالتمون الحصري من المانح، كذلك الالتزام بعدم تسويق منتجات منافسة، وضرورة المحافظة على جودة المنتج.

أما حقوق الممنوح له التي تعد التزاما على المانح فتتمثل في الالتزام بالإعلام في الفترة السابقة للتعاقد، والالتزام بنقل المساعدة التقنية، كذلك الالتزام بنقل المعرفة الفنية، والالتزام بنقل العلامات الفارقة، كذلك الالتزام بنقل التحسينات، والالتزام بالبيع الحصري والتموين الحصري، وضرورة الالتزام بالضمان .

ولكي يؤدي هذا العقد دوره، لابد من تنظيم مختلف الاثار المترتبة عليه وعلى انقضائه والتي سنحاول دراستها في من خلال هذا الفصل وفق ما يلي:

المبحث الاول: التزامات أطراف عقد الامتياز التجاري

المبحث الثاني: انقضاء عقد الامتياز التجاري والاثار المترتبة عليه

المبحث الاول: التزامات اطراف عقد الامتياز التجاري

يعتبر عقد الامتياز من العقود الملزمة للجانبين، حيث يحصل كل طرف على مقابل لما يعطي وبذلك فهو يولد التزامات متبادلة على عاتق طرفيه، وهذه الالتزامات هي التي تشكل جوهر الآثار التي يرتبها عقد الامتياز التجاري، هذا الاخير يشكل ما يحتويه من بنود وشروط المصدر الرئيسي لهذه الالتزامات[1].

حيث أن هذه الالتزامات التي يرتبها هذا العقد تمتاز بخصوصية معينة تخرج عما هو متعارف عليه في إطار العقود التقليدية، وهذه الالتزامات يقوم بها أحد الطرفين لمصلحة الأخر، فهناك التزامات تترتب في ذمة المانح، وأخرى في ذمة الممنوح له، وعليه فإننا سنسلط الضوء في هذا المبحث على الالتزامات المترتبة عن عقد الامتياز التجاري وذلك من خلال تقسيمه إلى مطلبين:

المطلب الأول: التزامات المانح

المطلب الثاني: التزامات الممنوح له

[1] – الطيب بوحالة، **عقد حق الامتياز التجاري، نظامه وأسباب انقضائه**، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، 2010، ص 157.

المطلب الاول: التزامات المانح

يرتب عقد الامتياز التجاري مجموعة من الالتزامات في ذمة المانح، ومجموع هذه الالتزامات يؤدي إلى القول بأن المانح ملزم من لحظة إبرام العقد بنقل المعرفة الفنية، والعناصر المرتبطة به كمحل للعقد، ويترتب على ذلك أنه التزام ذا طابع عيني، وبالتالي لا يكون المانح ملتزما بمجرد بذل العناية لتحقيق هذا الالتزام، وإنما يكون التزامه هو التزام بتحقيق نتيجة، وهذا الالتزام لا يتوقف عند الالتزام العام بتحقيقها، وإنما بما تقتضي به التطبيقات الخاصة المستمدة من طبيعة هذا العقد.

وعليه سيتم تناول هذه الالتزامات وفق ما يلي:

الفرع الاول: الالتزام بإعلام في الفترة السابقة للتعاقد

يقصد بهذا الالتزام، أن المانح ملزم بإعطاء الممنوح له قبل إبرام العقد وثيقة تضم معلومات عن المشروع موضوع عقد الامتياز التجاري، والتي تتضمن القيمة التجارية للاسم والعلامة التجارية، عنوان صاحب العلامة، وقيمة رأسمال شركته، وخبرت، ومراحل تطوره ونشاطه التجاري، بالإضافة إلى عرض شبكة عقد الامتياز التجاري ومضمون العقد ومنطقة النشاط، والنفقات والاستثمارات الواجب تحقيقها والقيد في السجل التجاري، ويقدم كل هذا في مستند مكتوب، والهدف من ذلك هو حماية حقوق الممنوح له، نظرا لعدم خبرته في هذا المجال، وكذا إقناع الممنوح له بالتعاقد مع المانح بغية استثمار معين. وبالرغم من ذلك هذا الالتزام هو التزام تبادلي، إذ يقع على الممنوح تزويد المانح بمعلومات حول شخصيته ومؤسسته وذلك حتى يتسنى لصاحب العلامة أن يقرر مدى جدارته في الانضمام [1].

[1] – ذهبية أمعوش، المرجع السابق، ص 40.

الفرع الثاني: الالتزام بنقل المعرفة الفنية

المعرفة الفنية هي مجموعة المعلومات المتعلقة ببيع المنتجات أو تقديم الخدمات، وعرض المنتجات للبيع والعلاقات مع الزبائن.

حيث يعتبر هذا الالتزام من الالتزامات الجوهرية والعناصر المكونة لعقد الامتياز التجاري وهو شرط من شروط صحته، حيث يلزم المانح أن يقدم للمتلقي المعرفة الفنية اللازمة (KNOW) وما يتعلق بها من وثائق وتصميمات ورسومات هندسية وغير ذلك مما هو لازم لاستيعاب المعرفة الفنية محل العقد، واستخدامها الاستخدام الأمثل، وهذه البيانات تنقل عادة بإرفاقها كملاحق للعقد إن كانت مدونة، وإما أن تنتقل شفاهة خلال زيارات المانح وتابعية لمنشأة الطرف الآخر [1]. وكذلك فإن للمعرفة الفنية مجموعة من الخصائص، تتمثل بما يلي [2].

أولا: سرية

حيث يكون كل عنصر من عناصر المعرفة مجهولا أو يستحيل الحصول عليه، خارج إطار العلاقات مع مانح الامتياز، والتي يجهلها الغير.

ثانيا: معرفة

بحيث تكون المعرفة موضوعة بصورة كاملة وكافية.

ثالثا: جوهرية

حيث تكون المعرفة الفنية مفيدة ومهمة للممنوح له لتتيح له تحقيق نتائجه ووضعه في

---

[1] – حسام الدين خليل فرج محمد، **عقد الامتياز التجاري وأحكامه في الفقه الاسلامي**، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2012، ص 79.

[2] – الطيب بوحالة، المرجع السابق، ص 166.

السوق. ولا يشترط أن تكون معرفة التصرف مبتكرة ومستحدثة ومحددة، ولكن يكفي أن تؤدي إلى نجاح الممنوح له.

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

حيث يعد عقد المعرفة الفنية بمثابة مساعدة تقنية في الحالات التالية:

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

2- إذا كان عقد المعرفة الفنية يشمل القيام بعمل

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

وخلاف ذلك يعتبر العقد عقد معرفة فنية وليس عقد مساعدة تقنية، ويكون ذلك في الحالات التالية:

1- إذا كان موضوع العقد يتضمن الاتفاق على أساليب ووسائل ذات طبيعة غير معروفة، في نطاق النشاط المحدد.

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

كما تجدر الإشارة إلى وجوب اشتمال العقد على بيان عناصر المعرفة وتوابعها التي تنقل للممنوح له، ويجوز أن يرد ذكر هذا البيان مصحوبا بدراسات الجدوى والتعليمات والتصميمات وغيرها من الوثائق السابق ذكرها في ملاحق ترفق بالعقد وتعتبر جزاء منه[1].

[1] – الطيب بوحالة، المرجع السابق، ص 167.

الفرع الثالث: الالتزام بنقل المساعدة التقنية

تتكون المساعدة التقنية من نصائح وأراء يقدمها المانح، حيث تعرف المساعدة التقنية بأنها [1] " تدريب يقوم به المانح لطاقم الممنوح له على استغلال المعرفة الفنية موضوع عقد الامتياز التجاري" فهي نقل الاختصاصات القدرة التقنية، تحت شكل تدريب على وضع المعارف التقنية المنقولة قيد العمل، فيكون المانح ملزما بإعطاء النصائح للممنوح له حول انشاء شركته وفتحها، فيعرض عليه المساعدة فيما يتعلق بتنظيم شؤونه الخاصة واشراكه في تمارين إعادة تأهيل تقنية وتجارية وإدارية. وتختلف وسائل تقديم المساعدة التقنية بحسب نوع النشاط وحجم الشبكة وطبيعة المعرفة الفنية محل التعاقد، وهذه الوسائل قد تكون وسائل مادية وقد تكون وسائل غير مادية.

أولا: الوسائل المادية لتقديم المساعدة التقنية

أ- **كتيبات ارشادية:** وتحتوي على طريقة التشغيل بالأساليب التي يستخدمها الممنوح له طوال فترة العقد، وتكون في صورة بطاقات وصفية تتضمن نموذج التشغيل الذي يتوجب على الممنوح له تتبعه طوال مدة العقد[2].

ب- المجلات الخاصة بالشبكة: حيث تكون في صورة دوريات منتظمة، وتتضمن نشر تجارب الاعضاء الأخرين، وهي بذلك تعد مرجعا عاما ومباشرا لعرض تجارب أعضاء الشبكة.

---

[1] – صالح بكر الطيار، **العقود الدولية لنقل التكنولوجيا**، الطبعة الثانية، مركز الدراسات العربي، الاوروبي، باريس، 1999، ص 158.

[2] – محمد محسن ابراهيم النجار، المرجع السابق، ص 222.

ثانيا: الوسائل الغير المادية لتقديم المساعدة التقنية

تتمثل هذه الوسائل في دورات تدريبية وحلقات دارسيه ومؤتمرات بصورة منتظمة وباتصالات شخصية، وبتحديث كتيبات التعليمات والتمارين. كذلك يقوم المانح أحيانا وحسب نطاق هذا الالتزام بزيادة منشأة الممنوح، وقد تتخذ المساعدة شكل المساعدة القانونية بحيث تترجم بعدة أعمال قانونية واعداد متواصل للممنوح [1]

وفيما يتعلق بالنطاق الزمني للالتزام بتقديم المساعدة التقنية فإنها تقسم إلى ثلاث مراحل :

1- المرحلة السابقة على بدء النشاط:

وتتمثل بدراسة السوق واختيار انسب الأماكن لمشروع الممنوح له، كذلك تدريب الموظفين والعاملين لدى الممنوح له.[2]

2- لحظة بدء النشاط :

إذ يقوم المانح بالإشراف على عناصر دعائية للممنوح له، وتنظيم كل ما يرتبط بلحظة بدء النشاط، كذلك قد يتطلب الامر ضرورة تواجد المانح وقت الافتتاح، فيكون المانح حاضرا لإرشاد الممنوح له بنصائحه، ودعائه يتم تحديد كلفة هذه الخدمة وذلك فيما يتعلق بنفقات التنقل والإقامة [3]

3- المرحلة التالية على بدء النشاط وحتى انهاء العقد:

مثلا كتوفير تدريب دائم في دورات سنوية أو حسب الطلب، وتكون تكاليف الإقامة والمواصلات على نفقة الممنوح له.

---

[1] – دعاء طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 81.

[2] – محمد محسن ابراهيم النجار، المرجع السابق، ص 247

[3] – المرجع نفسه، ص 248

الفرع الرابع: الالتزام بنقل عناصر الملكية الفكرية

يلتزم المانح بنقل عناصر ملكيته الفكرية التي تميز السلعة أو الخدمة موضوع عقد الامتياز التجاري، وتتعلق تلك العناصر بالاسم التجاري والشعار والعلامة التجارية الرسوم الصناعية ونماذجها، ويستوي في ذلك اكان المانح مالكا لهذه العناصر أو يملك حق استخدامها، ففي غياب حقه على المعاملات المقدمة قد يتم ابطال العقد. وأهم عنصرين يكونان محل عقد الامتياز التجاري هما العلامة التجارية والشعار

أولا: العلامة التجارية

عرف المشرع الجزائري العلامة التجارية في المادة الأولى من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، بكونها كل الرموز القابلة للمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتميز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيرها.

وهذا قد حسم المشرع الجزائري الخلاف الفقهي بخطر التصرف في العلامة التجارية مستقلا عن المشروع، بأن أجاز التصرف في العلامة التجارية مستقلة عن المشروع الذي تميزه بنص المادة 14 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات التي جاء فيها " بمعزل عن التحويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة، يمكن نقل الحقوق المحولة عن طلب التسجيل أو تسجيل العلامة كليا أو جزئيا أو رهنها [1]

[1] – ساسية عروسي، **الطبعة القانونية لعقد الفرنشايز**، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون خاص، جامعة سطيف 2، 2015، ص 45.

ويقال[1] في تبرير ذلك: أن حماية الجمهور مكفولة بمقتضى قوانين حماية المستهلك وهي تشريعات تتوجب توافر حد أدنى من مواصفات المنتجات وجودتها.

ثانيا: الشعار

عرفه القانون الفرنسي المؤرخ في 1979/12/29 بأنه « كل شكل تسجيل أو صورة ملصقة على مبنى ومتعلقة بالنشاط التجاري الممارس داخله»

لذا ترجم بعض الفقه العربي كلمة enseigne إلى الشعار أو اللافتة.

عكس المشرع الجزائري الذي تذبذب في ترجمته لهذه الكلمة بين اعتبارها "عنوان المحل" في المادة 02/78 من القانون التجاري، واعتبارها شكل من أشكال العلامة في المادة 3 من المرسوم التنفيذي 13-378[2] المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك. ونطاق حق استخدام الشعار هو تكملة ضرورية لامتياز ترخيص العلامة التجارية، في اطار عقد الامتياز التجاري، فكل من العلامة التجارية والشعار يمثل شارة جذب العميل، فالعلامة التجارية تكون ملتصقة بالسلعة فتنتقل معها وتصل إلى العميل في كل مكان يحوزها فيه، أما الشعار فهو الشارة التي ترتبط بالمنشأة، لذا فهو يلعب دورا محددا بمكانها.

وقد تستغل العلامة شعارا فتجمع بين الوصفين، وهو ما دفع اتجاها فقهيا إلى تكيف عقد الامتياز التجاري بعقد الشعار un contrat d'enseigne

كما يؤمن الشعار والعلامة تسويق المعرفة الفنية، في حين تكسبها المعرفة الفنية النجاح الذي يؤمن انتشار متزايدا، إذ يمتلان همزة الوصل بين المشروع والمستهلك، وتجدر

---

[1] – فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري**، الحقوق الفكرية ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 200، ص 253.

[2] – المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 2013/11/09 ، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر، عدد 58 الصادرة بتاريخ 2018/11/18

الاشارة إلى أن هذه الإشارات المميزة لتجارة المانح تبقى خاضعة للحماية القانونية المقررة لها، كحماية الاسم التجاري والعلامة والرسوم والنماذج الصناعية.[1]

الفرع الخامس: الالتزام بالضمان

لا تقتصر أحكام الضمان على عقد البيع بل تنطبق على كافة أنواع العقود التي تستوجبها، لأنه التزام قانوني في سائر عقود المعاوضة.[2]

وتبعا لذلك فمن الطبيعي أن يضمن المانح للممنوح له صحة السلع والبضائع والخدمات وكيفية استعمالها، لما فيه خير للمصلحة المشتركة أما الأساس القانوني لهذا الضمان، يقول الدكتور محمود الكيلاني أنه " هو ذات الالتزام بتسليم شيء غير مملوك لغير وليس لأحد حقوق عليه.

وتمكين المتلقي من الاستماع بحيازة هادئة مستقرة ونافعة" وهذا الضمان قيد يكون ضمانا قانونيا أو ضمانا مشروطا.

أولا: الضمان القانوني

سمي هذا الضمان قانونيا لأن واجب الوفاء به يكون بحكم القانون، ولا يحتاج للنص عليه كشرط في العقد، لان الغرض الأساسي من ابرام عقد الامتياز التجاري هو تمكين الممنوح من الانتفاع بمحل هذا العقد من عناصر معرفة فنية وعناصر ملكية فكرية والحق باستغلال هذه العناصر والشهر بصورة هادئة، فيتوجب على المانح بموجب هذا الالتزام تمكين الممنوح له من الانتفاع بحقوق الملكية الفكرية والمعرفة الفنية " عناصر الشهرة"، محل العقد انتفاعا هادئا لا يعكر صفواه تعرض منه أو من غيره، فيمتنع على المانح القيام

[1] – ساسيه عروسي، المرجع السابق، ص 46.

[2] – دعاء طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 93.

بأي عمل من شأنه أن يحول كليا أو جزئيا دون استعمال الممنوح له لتلك الحقوق التي يحققها عقد الامتياز التجاري.[1]

ويكون التعرض ماديا. كما لو استثمر المانح في منطقة نشاط الممنوح، مثلا: بالرغم من وجود شرط الحصرية، فيتوجب عليه ايقاف عمله هذا وتعويض الممنوح بموجب الالتزام بضمان التعرض المادي.

ويكون التعرض قانونيا: وذلك بادعاء حق على عناصر الملكية الفكرية في مواجهة الممنوح، فيعيق بذلك استغلال الممنوح للعناصر محل عقد الامتياز التجاري[2].

كما يتوجب على المانح في حالة اعتداء الغير على البراءة أو العلامة أو غير ذلك من حقوق الملكية الفكرية التي يتضمنها العقد كما لو قلدت أو زورت العلامة، أن يبادر باتخاذ كافة الإجراءات القانونية لرفع هذا الاعتداء. وله في سبيل ذلك الحق في رفع دعوى التقليد، وهذه الدعوى لا ترفع إلا من جانب المانح مالك الحق ضد من يعتدي على هذا الحق. ومن جانب أخر يضمن المانح مطابقة المعلومات الفنية التي قدمها للمعلومات المطلوبة والمحددة في العقد، كما يضمن المانح المنتجات الموزعة من العيوب الخفية طبقا للقواعد العامة في القانون المدني.

[1] – ذهبية أمعوش، المرجع السابق، ص 45.

[2] – نفس المرجع، ص 45.

ثانيا: الضمان المشروط

يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على ضمان يختلف عن الضمان القانوني، فيجوز تعديل أحكام الضمان بشرط عدم الاضرار بالمستغل أو بالغير وذلك طبقا للقواعد العامة في القانون المدني.[1] مثال: يضمن المانح جودة مواد الانتاج التي قد يحتاج إليها الممنوح مطابقتها للمواصفات القياسية المعتمدة في الجزائر، وإذا ثبت لدى الجهات المعنية وجود مخالفة للمواصفات، يتم ارجاع البضاعة إلى الطرف الأول وعلى نفقته، فضلا عن حق الثاني في المطالبة بالتعويض المناسب عما أصابه من ضرر.

المطلب الثاني: التزام الممنوح له

يلتزم الممنوح له كطرف ثاني في عقد الامتياز التجاري، بعدة التزامات تترتب على هذا العقد، وعليه الوفاء بها وإلا عد مخلا بالتزاماته التعاقدية، وهذه الالتزامات تتمثل في الالتزام باستغلال العلامة التجارية، والالتزام بالمقابل وشرط القصر، والتزام الممنوح له بدفع الثمن، والالتزام باحترام شرط الحصرية، والتزام الممنوح له بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية، لذلك سنتناول عدة التزامات وفق ما يلي

[1] – المادة 384 من قانون المدني الجزائري والتي تنص على يجوز للمتعاقدين بمقتضى اتفاق خاص أن يزيد في الضمان أو أن ينقص منه وأن يسقط هذا الضمان غير أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا إذا نعهد البائع اخفاء العيب في المبيع غشا منه.

الفرع الاول: الالتزام باستغلال العلامة التجارية

يهدف عقد الامتياز التجاري أساسا إلى توسيع دائرة منتجات وسلع وبضائع تحمل علامة تجارية معينة، وذلك عن طريق منح الملتقي حق تسويقها في اطار اقليمي أو الجغرافي المحدد له في العقد، وعند قيامه بهذه المهمة يعمل جاهدا على جلب أكبر عدد ممكن من العملاء عن طريق الظهور بمظهر المانح حفاظا على ثقة الزبائن المتعاملين مع الشبكة، وأهم وسيلة لتحقيق هذه الغاية هو التزام المتلقي باستعمال العلامة التجارية، وهو حق والتزام في نفس الوقت، حيث يلتزم باستعمال العلامة حسب ما تم الاتفاق عليه في العقد ليتمكن من تحقيق أهداف هذا الاستعمال أولا وهو توسيع نقاط انتشار هذه العلامة والزيادة في قيمتها كما أن استغلال الملتقي لهذه العلامة التجارية الذي يعمل على حمايتها من سقوط ملكيتها خاصة بالنسبة للتشريعات التي لا تكتفي بتسجيل العلامة إداريا إنما تشترط إلى جانب ذلك استغلالها لتثبت لصاحبها ملكية هذه العلامة كما سبقت الاشارة من قبل.[1]

ولا يكفي مجرد استغلال العلامة التجارية المملوكة للمانح من طرف المتلقي لتبرأ ذمة هذا الأخير من هذا الالتزام، إنما عليه أن يقوم باستغلال العلامة وفق ما يمليه عليه المانح من ارشادات ونصائح، للوصول إلى تحقيق تجانس بين فروع الشبكة بين فروع الشبكة، والحفاظ على وحدة صورة العلامة في السوق، [2] لذا نجد المتلقي عند قيامه بتنفيذ هذا الالتزام مقيدا بكل الحدود المرسومة له في العقد، سواء فيما يخص عدد العلامات المسموح له باستعمالها لأن المانح إذا كان يملك أكثر من علامة فهو غير ملزم بترخيص استعمالها للمتلقي واحد، أو تقيد الملتقي بالطريقة التي يعرضها عليه المانح عند استعمال العلامة إما بمكان وضع

---

[1] – حسام عبد الغني الصغير، **الترخيص باستغلال العلامة التجارية**، طبعة 1993، القاهرة، ص 147.

[2] – زهرة مالح، **دراسة عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية**، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2002، ص 95.

العلامة وكيفيتها أو نوع السلع التي تخصص لهذه العلامة، وهذا من أجل توحيد نهج الشبكة وضمانا لوصول هذه المنتجات والسلع محل العقد إلى المستهلك بنفس الطابع سواء اقتناها من المانح أو من أحد المتلقين للامتياز الذين تشرف عليهم الشبكة.[1]

وهذا ما نص عليه عقد أستين حيث ألزم مصطفى شاوش مالك علامة أستين المتلقي (شركةALFA INFO) باستغلال العلامة فقط على توزيع أجهزة الإعلام والأجهزة والأدوات المكتبية التي يوردها له دون سواها.

كما يشترط على الملتقي للوفاء بهذا الالتزام القيام باستغلال العلامة التجارية محل العقد شخصيا كأصل عام، فلا يجوز له التنازل عنها لغيره إلا إذا نص العقد على امكانية التنازل صراحة أو أن يقوم المتلقي بالتنازل عن هذا الاستغلال للعلامة لغيره بعد الحصول على موافقة المانح.

الفرع الثاني: الالتزام بالمقابل وشرط القصر

من أهم الالتزامات التي يرتبها عقد الامتياز التجاري على عاتق الملتقي التزامه بدفع المقابل المالي إلى المانح الذي يلتزم بدوره السماح له بتوزيع منتجات وسلع وبضائع خاصة بالمانح في اقليم معين، وكما أن هناك التزام أخر لا يقل أهمية عن المقابل وهو التزام المتلقي بشرط القصر.

[1] – رمزي حوحو، كاهنة زواوي: **التنظيم القانوني لعلامات في التشريع الجزائري**، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس قسم الكفاءة المهنية، مارس 2008، ص 41.

أولا: الالتزام بأداء المقابل

يعتبر التزام المتلقي بأداء المقابل من الالتزامات الأساسية في عقد الامتياز التجاري وأهم الشروط المالية التي يقوم عليها هذا العقد، ومفاد هذا الالتزام هو قيام المتلقي بدفع مالي أو نقدي إلى المانح لقاء سماح هذا الأخير له بالدخول إلى الشبكة، ومنحه امتياز استعمال بعض الحقوق المعنوية مثل العلامة التجارية، والاسم التجاري عند قيامه بتوزيع منتوجات وسلع داخل الاقليم الجغرافي المحدد في العقد.[1]

وعليه يمكن القول أن هذا المقابل الذي يعبر عنه بالإتاوة ينقسم إلى قسمين إتاوة أصلية وأخر دورية

- **الإتاوة الأصلية** تتمثل هذه الإتاوة في المبلغ النقدي الجزافي الذي يدفعه المتلقي إلى المانح. هذه الإتاوة تكون مقابل كل ما يتلقاه من تعليمات وإرشادات ومساعدات من طرف المانح وذلك قبل مباشرة نشاطه أو قبل التوقيع على العقد النهائي الذي يرمي إلى توزيع منتجات وسلع وبضائع المانح داخل إقليم جغرافي يحدد في العقد واستغلال العلامة والاسم التجاريين المملوكين للمانح.

ويختلف تحديد قيمة الإتاوة الأصلية من مانح إلى أخر ومن عقد إلى أخر، وذلك لاختلاف الاعتبارات المعتمدة في تقديرها والتي لها أهمية معتبرة بالنسبة للعقد منها شهرة العلامة التجارية ومكانه الشبكة في السوق وهذا ما يتحدد وفق عدد فروعها، ومدى توسع نطاقها الجغرافي، كما يراعي في ذلك أيضا موقع المنطقة الجغرافية المزعم تنفيذ العقد فيها، وهناك اعتبارات لا يقل أهمية مما سبق ذكره ألا وهي مركز الأطراف ومدى وجود توازن القوى بينهما، هذه الاعتبارات كلها يمكن للأطراف تقييمها ولو بشكل تقريبي قبل تحديد المقابل

[1] – لورية زواوي، المرجع السابق، ص 72.

كما أن هناك اعتبارات أخرى يتم التنبؤ بها بالاعتماد على معطيات ومعلومات وخبرات لدى الأطراف مثل تغير ظروف السوق المصاحبة لمدة سريان العقد ومدى تأثر هذا الأخير بها نظرا لكونه الموقع الأساسي لتنفيذ العقد فأي تقلب في أسعار يعطي للأطراف حق مراجعة قيمة هذه الإتاوة.

حيث نستنتج أن الإتاوة الأصلية تدفع بمثابة عربون لضمان المضي في تنفيذ العقد وأي تراجع عن ذلك يؤدي إلى رد هذه الإتاوة إلى صاحبها، إضافة إلى ذلك يلتزم المتسبب في عدم تنفيذ العقد بتعويض الطرف الثاني عما لحقه من ضرر جراء هذا التراجع.[1]

– **الإتاوة الدورية:** إذا كانت الإتاوة الأصلية تدفع من طرف المتلقي لقاء انضمامه إلى الشبكة المانح والاستفادة منها يقدمه له هذا الأخير من معلومات قبل ابرام العقد النهائي وأنها تقدم مرة واحدة، فإن الإتاوة الدورية يلتزم بها المتلقي طوال مدة سريان العقد، وخلافا للإتاوة الأصلية التي تحدد جزافيا، فإن الإتاوة الدورية تتحدد بدقة استناد إلى رقم الأعمال الذي يحققه المتلقي فيتفق هذا الأخير مع المانح حول نسبة معينة من رقم الأعمال المحقق ويلتزم المتلقي بدفعها بصورة دورية للمانح، وهذه النسبة تختلف باختلاف أهداف المانح فقد تكون مرتفعة إذا كان يرمي من منح الامتياز تحقيقا للربح السريع للشبكة وكما قد تكون منخفضة إذا كان المانح يريد تشجيع المتلقي لتوزيع المنتجات والسلع محل العقد في السوق الإقليمية المحددة في العقد، كما يتفق الطرفان أيضا في العقد حول المدة الواجب فيها على المتلقي دفع هذه الإتاوة وعادة ما تكون لسنة واحدة.[2]

[1] – زهرة مالح، المرجع السابق، ص 89.

[2] – لوريه زواوي، المرجع السابق، ص 74.

ثانيا: الالتزام بشرط القصر

يعد شرط القصر أو الحصرية من بين الالتزامات المتبادلة بين طرفي عقد الامتياز التجاري. حيث يلتزم به المانح مفاده عدم منح امتياز مماثل لمتلقي أخر داخل الإطار الجغرافي الخاص بهذا المتعاقد. أما المتلقي فيلتزم بشرط القصر عن طريق امتناعه عن التزويد بالسلع والمنتجات محل العقد من غير المانح أو من الموردين الذين حددهم له في العقد.

وذلك فحصول المتلقي على المنتجات والسلع والبضائع المتفق عليها في العقد من غير الجهة المبينة في العقد يعد مخلا بالتزامه بشرط القصر الذي يعد من الشروط الجوهرية التي يقوم عليها عقد الامتياز التجاري، ولكن هناك من يعتبر هذا الشرط بمثابة قيد على حرية المتلقي الذي يتعارض مع مبدأ الاستقلالية القانونية التي تعد من أهم الأعمدة التي يقوم عليها هذا العقد وهناك فريق أخر يعتبره حقا مشروعا لمانح. فالمتلقي يلتزم بالامتناع عن شراء أو اقتناء البضائع والسلع والمنتجات الشبيهة بما ورد في العقد كما يلتزم بالامتناع عن بيع أو سلع أو منتجات أو بضائع شبيهة بها أي يمتنع عن التجارة في مثل هذه المنتجات حتى وإن كانت هذه الأخيرة تحمل علامة تختلف عن علامة مانح الامتياز.

ويعتبر هذا الالتزام بمثابة وسيلة ناجحة لتركيز كل جهود المتلقي على توزيع وتسويق ما ورد في العقد من منتجات وسلع وبضائع، ليتمكن من الوصول إلى تحقيق زيادة قيمة وأهمية الشبكة، وتحقيق الأهداف التي يرمي إليها المانح[1]

[1] – لورية زواوي، المرجع السابق، ص 76

وأهمها توسيع نطاق توزيع هذه المنتجات وانتشار علامته في المنطقة الجغرافية التي يمارس فيها المتلقي نشاطه فتتسع دائرة المتعاملين مع الشبكة وزبائن العلامة التجارية، إذن أي شراء لمنتجات أو بضائع أو سلع مطابقة أو شبيهة لما ورد في العقد أو بيعها يؤدي إلى اعتبار المتلقي مخلا بالتزامه بشرط القصر.[1]

الفرع الثالث: التزام الممنوح له بدفع الثمن

يمثل هذا الالتزام تبعية الممنوح اقتصاديا للمانح، حيث يلزم الممنوح بدفع قسط مالي محدد عند تقديره قيمة وشهرة العلامة والنجاح العلمي للمعرفة الفنية وسمعة شبكة المانح، فالثمن يعد بدلا لشهرة العلامة الخاصة بالمانح. ويتألف الثمن من نوعين من العائدات الأولى ثابتة والثانية نسبية.[2]

- المقابل الثابت الجغرافي

يدفعه الممنوح إلى المانح لدى افتتاح مشروع عقد الامتياز التجاري، ومن هنا جاءت تسميته " رسم الدخول" ويقدم هذا المبلغ أثناء توقيع العقد وتشكيلة مقابل نقل المعرفة العلمية وفق استثمار العلامة، أي جميع الامتيازات التي يستفيد منها الممنوح، وتتفاوت نسبة المبلغ حسب شهرة العلامة وأهمية المنطقة المعطاة وعدد الممنوح لهم.

هذا تجدر الاشارة إلى أن مصدر حق المانح في مقابل حق الدخول يتمثل في قيامه بالإنفاق على الأبحاث والتجارب التي قام مستخدمون تابعون له للوصول إلى نتائج مميزة في السوق، ونظرا لقيامه بالسماح للممنوح باستغلال هذه النتائج، فإن ذلك يشكل له حقا يتمثل في اقتضاء رسم الدخول.

---

[1] – لورية زواوي، المرجع السابق، ص 76.

[2] – ساسيه عروسي، المرجع السابق، ص 50.

غير أن عناصر تقدير قيمة هذا الرسم لا تتحدد دائما بمقدار ما تكبده المانح من نفقات البحث، مضافا إليها نفقات إعداد العقود النموذجية للشبكة وإنما بطريقة تحكمية.

وأسس دفع المقابل تستمد وجودها من عقد الامتياز التجاري ذاته، فلا بد إذن من ملاحظة أن الاستمرار بدفع الثمن بعد انتهاء العقد يعد باطلا. وذلك لانعدام السبب.

ويقترن هذا الثمن بالتزام مالي أخر ذا طابع متجدد يتمثل في أقساط دورية يدفعها الممنوح طوال مدة العقد، لهذا يقترن مقابل حق الدخول بهذه الأقساط ليكونا معا الالتزام المالي على الممنوح.

ويتم الدفع بمبلغ محدد سلفا لدى توقيع العقد ولا يمكن استرجاع هذا المبلغ حتى ولو توقف العقد بعد فترة قصيرة بعد إبرامه، لكن إذا كان التوقف ناتج خطأ المانح فيتم مقاضاته عن الأضرار التي تلحق بالممنوح.

- الثمن النسبي

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

ويعتبر هذا الثمن نسبيا لأنه يتعلق برقم المبيعات المحققة، لذا يطلب المانح من الممنوح الالتزام بمعايير محاسبية محددة، وضرورة تقديم تقارير دورية عن المبيعات والدخل.[1]

والطبيعة القانونية لهذا الثمن النسبي مرتبطة بعدة الموزعين وأهمية الخدمات المقدمة والمردود المنتظر من الاستثمار، وفي هذا الصدد يقول الدكتور نعيم مغبغب " هذه العائدات تشكل احدى المداخيل الرئيسية للمانح، والتي تدفع ليس فقط مقابل الوضع تحت التصرف

[1] - نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 210

الذي تقدم به المانح، ولا لأجل الأسرار والمعلومات التي وضعها تحت تصرف الممنوح له، إنما وبشكل أدق عن التحسينات التي وعد بها وعن التطوير التقني والإعلاني المرتقب"[1]

الفرع الرابع: الالتزام باحترام شرط الحصرية

يتكون هذا الالتزام من شقين، الشق الأولي وكمرحة أولى هو التزام باحترام شرط الحصرية أثناء سريان العقد، أما الثاني فبعد انقضاء العقد.

أولا: الالتزام باحترام شرط الحصرية أثناء سريان العقد

لا بد على المستغل احترام شرط الحصرية المتفق عليه مع صاحب العلامة، ومع وجود هذا الشرط، للمستغل الحرية في ممارسة أي نشاط تكميلي أو ثانوي مثل بيع المواد في الفنادق (العطور)، أما فيما يخص شرط الحصرية الاقليمي فلا يجوز بيع أو تقديم خدمات خارج المنطقة المتفق عليها. [2]

ثانيا: الالتزام باحترام شرط الحصرية بعد انقضاء العقد

يمتد أثار الحصرية إلى ما بعد انقضاء العقد، وذلك عن طريق ادراج نص في العقد ينص صراحة على عدم المنافسة، بمعنى أنه يمنع على المستغل الانضمام، خلال المدة المتفق عليها عقديا، إلى أية شبكة منافسة لشبكة صاحب العلامة السابق، بل وحتى ممارسة أي نشاط مماثل لنشاطه، والمستغل الذي يخالف هذا الالتزام يتعرض للمسؤولية التعاقدية، وغالبا ما يكون هذا الالتزام (النشاط) مقيدا من حيث الزمان ومن حيث المكان ومن حيث الموضوع (النشاط المحظور) [3]

---

[1] – نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 211.

[2] – نسيمة انوجال، المرجع السابق، ص125.

[3] – نسيمة انوجال، المرجع نفسه، ص126.

الفرع الخامس: التزام الممنوح له بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية

يعتبر هذا الالتزام من الالتزامات الرئيسية للممنوح له، ويقصد به أن يلتزم الممنوح له بالحفاظ على كافة أسرار المعرفة الفنية، سواء خلال مدة التفاوض أو بعد ابرام العقد، فعند اجراء مفاوضات لإبرام العقد لا بد للممنوح له من الاطلاع على أسرار المعرفة الفنية ليقدر قبل إبرام العقد إن كانت ذات قيمة بالنسبة له أم لا، وفي المقابل فإن هذا الأمر يتعارض مع مصلحة مانح الامتياز بعدم كشف أسرار المعرفة الفنية التي يمتلكها، ويخشى أن لا تؤدي المفاوضات إلى إبرام العقد في النهاية، وأن هدف الطرف الأخر ليس إبرام العقد وإنما الاطلاع على أسرار المعرفة الفنية، ولذلك فإنه يتم توقيع عقد يسمى العقد الابتدائي عند البدء بمرحلة المفاوضات يشترط فيه السرية ليضمن مانح الامتياز حماية أسرار المعرفة الفنية التي سوف يطلع عليها الطرف الأخر.[1]

وعليه لا بد أن يقترن عقد الامتياز التجاري بشرط السرية نظرا لطبيعته، والتي يلتزم بها الممنوح له بالحفاظ على أسرار المعرفة الفنية التي اطلع عليها بنفسه أو بواسطة أشخاص من طرفه سواء قبل إبرام العقد أو بعده وسواء تم إبرام العقد أو لم يتم.

لذلك نجد عقود الامتياز التجاري تتضمن شرط السرية الذي يلزم كافة أطرافه به، والذي يذكر عادة في عقد الامتياز التجاري بشكل واضح، بحيث تحدد بدقة طبيعة ونوع المعلومات التي تكون محلا للالتزام بالسرية، ومدة هذه الحماية للأسرار، والأشخاص الملزمين بالحفاظ على هذه السرية.[2]

---

[1] – خالد ضيف الله العتيبي، **العلاقات القانونية الناشئة عن عقد الامتياز التجاري**، دراسة مقارنة، أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية، الأردن، 2007، ص 134.

[2] – خالد ضيف الله العتيبي، مرجع نفسه، ص 135.

المبحث الثاني: انقضاء عقد الامتياز التجاري والآثار المترتبة عليه

مهما طالت مدة العقد ومهما بلغت أهميته لا بد من أن تكون له نهاية عن طريق انقضائه، ونفس الأمر بالنسبة لعقد الامتياز التجاري، سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة أكان دوليا أو محليا، وتختلف أسباب انقضاء العقد باختلاف ظروف كل عقد فيمكن أن تكون هذه الأسباب شخصية بحيث لا ينتهي هذا العقد إلا بتدخل أحد الأطراف سواء كان ذلك بإرادته أو بغير إرادته مثل الإفلاس أو الوفاة أو التصفية، أو انهاء هذا العقد بإرادة أحد الأطراف، كما قد ينتهي عقد الامتياز التجاري بانقضاء الأجل مثل انقضاء المدة إن كان محدد المدة أو عند انتهاء الغرض المراد تحقيقه منه أو التنازل عن المشروع أو الاندماج إذا كان طرفي العقد أو كلاهما عبارة عن شركة.[1]

ولكن هذا الانتهاء لهذا العقد سواء تحقق أسباب خاصة أم عامة يرتب أثارا لا تقل أهمية عن الأثار التي يرتبها العقد في حالة قيامه بين الأطراف منها المحافظة على السرية، وامتناع عن استغلال العقد، كما نبحث أيضا عن مصير البضاعة المخزونة والعناصر المعنوية، والالتزام بشرط عدم المنافسة والحق في التعويض.

وعليه سيتم دراسة هذا المبحث في مطلبين أساسين:

- **المطلب الأول: أسباب انقضاء عقد الامتياز التجاري.**
- **المطلب الثاني: الأثار المترتبة على انقضاء عقد الامتياز التجاري.**

[1] لورية زواوي، المرجع السابق،ص100

المطلب الأول: أسباب انقضاء عقد الامتياز التجاري

ينقضي عقد الامتياز التجاري بالأسباب ذاتها التي تنقضي بها العقود، فينقضي بالفسخ نتيجة إخلال أحد الطرفين التزاماته التعاقدية، أو لاستحالة تنفيذه إذا طرأ أثناء التنفيذ ظروف يتوافر لها شروط القوة القاهرة بما يجعل تنفيذ التزامات الطرفين أو أحدهما مستحيلا، كذلك إذا تضمن العقد شرط فاسخا، وباعتبار عقد الامتياز التجاري من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، فإن انهيار هذا الاعتبار يؤدي إلى إنهاء العقد، ويكون ذلك بوفاة أحد الطرفين أو إفلاسه أو فقدان الأهلية أو نقصها، كذلك ينقضي عقد الامتياز بانقضاء الأجل، ويمكن أيضا أن ينقضي العقد بسبب ظروف تتعلق بالمنشأة (الاندماج- التنازل) إذ لعقد الامتياز التجاري عدة أسباب تؤدي إلى انقضائه وعليه سيتم تفصيل هذه الأسباب وفق الفروع التالي:

الفرع الأول: الفسخ

يعرف الفسخ بأنه حل الرابطة العقدية بناءا على طلب أحد طرفي العقد، إذا أخل الطرف الآخر بالتزاماته، فهو جزاء لإخلال أحد المتعاقدين لالتزاماته، وبمقتضاه يستطيع الطرف الآخر حل الرابطة العقدية حتى يتحرر نهائيا من الالتزامات التي يفرضها العقد عليه.

ويقصد بالفسخ العقد، انتهاء العقد قبل تنفيذه أو قبل تمام تنفيذه بسبب إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه [1]

[1] – نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 245.

ويقصد به أيضا انحلال الرابطة العقدية بين الأطراف بأثر رجعي أي عبارة عن إنهاء العقد قبل حلول أجله أو قبل الفراغ من تنفيذ بنوده، والفسخ يعد سببا من الأسباب إنهاء العقود الملزمة لجانبين وذلك نتيجة تقاعس أو تهاون أحد الأطراف من الوفاء بالتزاماته العقدية مما يدفع بالأخر لطلب فسخ العقد حتى يتمكن هو الأخر من التحلل من الالتزامات الخاصة به، إذن فالفسخ هو وسيلة في يد أحد الأطراف يرد بها على الطرف المخل بالتزاماته.[1]

ويتم اللجوء إلى الفسخ في حالة عدم جدوى المطالبة بالتنفيذ العيني وكذا الدفع بعدم التنفيذ أو في حالة عدم رغبة المتعاقد التمسك بهذا الحق فيلجأ إلى الفسخ حتى يتمكن هو الأخر من التخلص من التزاماته العقدية بواسطة فك هذه الرابطة العقدية نهائيا[2]

وبالرجوع إلى نص المادة 119 من القانون المدني الجزائري[3] نستنتج أن المطالبة بفسخ العقد يتطلب توفر عدة شروط منها أن يكون هذا العقد ملزما لجانبين، فلابد أن تكون هناك التزامات متقابلة، وأن يتحقق إخلال أحد الطرفين بالتزاماته العقدية ليتمكن الطرف الثاني من طلب الفسخ، في المتعاقد الذي يطلب هذا الفسخ. و أن يكون هو قد وفي بالالتزامات الخاصة به أو على الأقل يكون مستعدا للوفاء بها، ويلتزم أيضا بإعذار هذا المتعاقد المخل بالتزاماته قبل أن يطالب بفسخ العقد.

وعليه نستنتج أن عقد الامتياز التجاري يمكن أن ينقضي بسبب الفسخ ما دام أنه عقد ملزم لجانبين، وذلك في حالة إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته سواء المانح أو المتلقي ومن

---

[1] – محمود الكيلاني، **عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا**، دراسة تطبيقية 1998، ص 491.

[2] – العربي بلحاج ، **النظرية العامة لالتزام في القانون المدني الجزائري**، الجزء الأول، التصرف القانوني، (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1995، ص 302.

[3] – انظر المادة 119 من قانون المدني الجزائري: في العقود الملزمة لجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الأخر بعد إعذار المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه.

أثار هذا الفسح ردهما إلى ما كان عليه قبل إبرام هذا العقد فيسترد هذا المانح ما أورده من سلع وبضائع للمتلقي، وكذا العناصر المعنوية وذلك عن طريق ارجاع الرخص التي سمحت للمتلقي استغلال كل من العلامة والاسم التجاريين، وفي المقابل يلتزم المانح برد المقابل الجزافي الذي دفعه المتلقي لقاء انضمامه إلى هذه الشبكة.

رغم أن فسخ العقد يرتب نفس الأثار في كل الحالات إلا أنه على أنواع منها الفسخ بقوة القانون والفسخ الاتفاقي والفسخ القضائي.

أولا: الفسخ بقوة القانون:

هذا النوع من الفسخ يؤدي إلى القضاء على العقد يحدث في حالة استحالة تنفيذ التزام أو أكثر من الالتزامات المترتبة عن هذا العقد، ويشترط في هذا الوضع أن تكون الاستحالة مطلقة ولا تتوقف على المتعاقد فحسب، ولابد أن تكون نتيجة سبب أجنبي لابد لهذا المتعاقد فيه و إذا اجتمعت هذه الشروط يفسخ هذا العقد بقوة القانون، وهذا نتيجة انقضاء هذا الالتزام بسبب استحالة تنفيذه.[1]

وهذا النوع من الفسخ نص عليه المشرع الجزائري في المواد 121.307.176 من القانون المدني الجزائري.

حيث تنص المادة 121 من القانون المدني الجزائري بقولها: (في العقود الملزمة لجانبين إذا انقض التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد بحكم القانون).

[1] – العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 137.

وتنص المادة 307 م.ج (ينقص الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته[1]

وتنص المادة 176 م. ج (إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحاله التنفيذ نشأت عن سبب لابد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في التزامه)[2]

ويتضح من هذه أنه إذا استحال تنفيذ الالتزام العقدي، بسبب أجنبي عن المدين كقوة قاهرة أو فعل الغير، فإن الالتزام ينقضي، معه الالتزام المقابل ويسمى في هذه الحالة انفساخ العقد.

ويلاحظ هنا أن المقصود بالاستحالة هي استحالة مطلقة، مثال اشترى شخص منزلا ثم هدمه زلزال فيستحيل على البائع تسليمه للمشتري وبالتالي ينقص التزامه بالتسليم ويترتب عليه زوال أو انقضاء المشتري بدفع الثمن، فالعقد في هذه الحالة ينفسخ بحكم القانون، ويلزم لانفساخ العقد توافر الشروط الأتية:

- **الشرط الأول:**

يجب أن تكون استحالة التنفيذ ناشئة في تاريخ لاحق لقيام العقد، أما إذا كانت الاستحالة قائمة عند ابرام العقد، فإن العقد لا ينعقد أصلا إذ أنه يقع باطلا لاستحالة محله.

- **الشرط الثاني:**

يجب أن تكون الاستحالة في تنفيذ الالتزام كاملة، أما إذا كانت جزئية فلا يقع الانفساخ، فالدائن الخيار بين طلب الفسخ أو التنفيذ العيني لما بقي ممكنا من محل الالتزام.

---

[1] – محمد صبري السعدي، **النظرية العامة للالتزام في قانون المدني الجزائري**، الجزء الأول، التصرف القانوني،(العقد والإرادة المنفردة)، دار الهدى، الجزائر، ص 387.

[2] – المرجع نفسه، ص 387.

- الشرط الثالث:

واخيرا يجب أن تكون استحالة التنفيذ راجعة لسبب أجنبي عن المدين أي لا يد له فيه، فإذا كانت الاستحالة راجعة للمدين، فالعقد لا ينفسخ ويظل التزامه قائما، وأن تحول إلى تعويض لتعذر التنفيذ العيني[1]

ورغم تحقق الشروط الفسخ السابقة، فإنه تبقى مع ذلك للقاضي السلطة التقديرية الكاملة إما بالاستجابة لطلب الفسخ والحكم بالتعويض إن كان لذلك مقتضى، أو التريث بمنح المدين أجلا للوفاء طمعا في الوصول إلى تنفيذ الالتزام، أو رفض طلب الفسح تماما وهذا متى لاحظ القاضي أن ما لم يفي به المدين قليل الأهمية بالنظر إلى كامل الالتزامات.[2]

ثانيا: الفسخ الاتفاقي

ويطلق عليه الشرط الفاسخ الصريح، وسببها اللجوء الى مثل هذا الاتفاق، هو تفادي مصاريف و طول اجراءات التقاضي وكذا النتيجة غير المضمونة للفسخ بسبب السلطة التقديرية للقاضي، وهذا كله لو لجأ الاطراف الى أسلوب الفسخ القضائي.

هذا الفسخ يكون نتيجة لوجود نص في العقد يقر بموجبة الاطراف أن هذا العقد يعتبر مفسوخا بمجرد عدم وفاء أحد الاطراف بالالتزامات الخاصة به، حيث أي اخلال بأي التزام مهما كانت قيمته بالنسبة للعقد يؤدي الى فسخ هذا العقد، كما يمكن للأطراف اختيار بعض الالتزامات الهامة فقط حيث ينحصر أثر الفسخ الاتفاقي للعقد عند الاخلال بأحد الالتزامات المبينة في القائمة فحسب، ويلجأ الاطراف عادة لتضمين العقد بهذا البند لتجنب اللجوء الى القضاء والابتعاد عن السلطة التقديرية للقاضي في اقرار الفسخ من عدمه، وهذا ما تبينه

---

[1]- محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 388.

[2] - عبد الرزاق دربال، **الوجيز في النظرية العامة للالتزام** ، دار العلوم للنشر والتوزيع،2004، ص 67.

المادة 120[1] الفقرة الاول من قانون المدني الجزائري بقولها (يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقق الشروط المتفق عليها وبدون الحاجة الى حكم قضائي)

ورغم اتفاق الاطراف على اعتبار هذا العقد مفسوخا بمجرد اخلال أحد الاطراف التزاماته العقدية، إلا أن هذا الشرط لا يعفي الطرف المنفذ لالتزاماته من القيام بإجراء الاعذار الذي يوجه المخل بالتزاماته وذلك عن طريق خطاب موصي عليه ومضمون بالعلم بالوصول، كما يلتزم أيضا بإعطائه مهلة معقولة لعله يقوم بالوفاء بالتزاماته، وهذا ما أقرته المادة 120 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري بقولها(وهذا الشرط لا يعفي من الاعذار الذي يحده حسب العرف عند عدم تحديده من طرف المتعاقدين).[2]

وتطبيقا لهذه القواعد العامة فإن المانح والمتلقي يمكن لهما حق تضمين عقد الامتياز التجاري شرطا أو بندا يصرحان فيه أن هذا العقد يعتبر مفسوخا إما في حالة اخلال الاطراف بأي التزام خاص به أو تحديد بعض الالتزامات الهامة التي تؤدي الاخلال بها الى جعل هذا العقد مفسوخا، ومن أهمها امتناع المتلقي دفع المقابل أو قيامه بمنافسة المانح أثناء العقد أو امتناع المانح عن توريد ما تم الاتفاق عليه في العقد من بضائع ومنتجات أو قيام المتلقي بالتنازل عن العناصر المعنوية للغير دون موافقة المانح[3]

ولكن رغم ثبوت هذا الحق للأطراف ومزاياه الكثيرة خاصة الابتعاد عن الاجراءات القضائية المتشعبة وربحا للوقت والمصاريف، إلا أن هذا الفسخ مقيد فلا يعقد بهذا الشرط إلا

---

[1]– أنظر المادة 120 من قانون المدني الجزائري

[2]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في **شرح القانون المدني الجديد**، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر التزام، الجزء الاول، الطبعة الثالثة، منشورات الحليبي الحقوقية، لبنان،2000 ، ص 719

[3]– نسيمة انوجال، المرجع السابق، ص 130

بعد التأكد من حصول الاخلال فعلا فلا يكفي مجرد الشك واحتمال تقاعس أحد الاطراف عن الوفاء بها التزم في العقد اللجوء الى فسخ العقد، وهذا منعا للتعسف في استعمال هذا الحق من طرف المتعاقد حتى يتمكن من التحلل هو الآخر من التزاماته العقدية وحفاظا على استقرار المعاملات.

وقد نصت المادة 245 من قانون المدني الاردني على " يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، وهذا الاتفاق لا يعفي من الاعذار إلا إذا اتفق المتعاقدين صراحة على الاعفاء منه"

وعليه يمكن القول أن للمتعاقدين حرية الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه إذا أخل أحدهما بتنفيذ التزاماته دونما حاجة الى اللجوء الى القضاء. وهذا ما يعرف عملا بالشرط الفاسخ الصريح".[1]

ثالثا: الفسخ القضائي

يمكن لطرف المتضرر من عدم تنفيذ الطرف الاخر لالتزاماته التعاقدية أن يلجأ للقضاء من أجل فسخ العقد، طبقا للمادة 119 من قانون المدني الجزائري، وأن يثبت تخلف المدين عن تنفيذ التزاماته، لكن يستلزم قبل ذلك اعذاره للقيام بذلك، كما يجوز الاتفاق على أن يعتبر المدين معذرا بحلول الاجل دون الحاجة لأي اجراء آخر، كما يعفي الدائن المطالب بالفسخ من اجراء الاعذار في حالة ما إذا تعذر تنفيذ الالتزام أو أصبح غير مجد بفعل المدين، أو إذا صرح المدين كتابة أنه لا ينوي تنفيذ الالتزام.

[1] – امجد محمد منصور، **النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الاردني**، الطبعة الاولى، 2009، ص 210.

وعلى الطرف الذي يدعى تخلف الطرف الآخر في تنفيذ التزاماته المترتبة بموجب عقد الامتياز التجاري أن يقدم دليل على ذلك، ولتسهيل هذه المهمة على طرفي العقد، يتوجب تحرير العقد بالشكل الذي يسمح اقامة الاثبات على عدم تنفيذ الالتزام.

فمن جانب المانح يمكنه ادراج شرط المردودية، والذي يلزم المتلقي بتحقيق رقم أعمال محدد أو شغل جزء محدد من السوق، ويعد هذا الشرط واجب حتى ولو كان مكلف، وبمجرد تخلف هذا الشرط يشكل اثبات بعدم تنفيذ المتلقي لالتزامه.[1]

كما يمكن اثبات عدم تنفيذ المتلقي لالتزاماته، بتوثيق أخطاءه كتابة سواء عن طريق محضر قضائي، أو بتقارير زيارات مندوبي المانح لمؤسسة المتلقي التي تقرر عدم احترامه لمعايير المعد من قبل المانح، وينتج عن دعوى الفسخ، إما مواصلة العقد أو فسخه والتعويض في كلتا الحالتين فيمكن للقاضي الذي ينظر في دعوى الفسخ ألا ينطق به تلقائيا، وأن يمنح مهلة للمدين، حسب الظروف، أو إذا تبين أن الاخطاء المرتكبة من قبله لا تبرر الفسخ، وذلك مع مراعاة حق الدائن في التعويض.

أما في حالة اقتناع القاضي بجسامة الاخطاء المرتكبة من قبل المدعي، فإنه يحكم بالفسخ مع التعويض، غير أنه يمكن للمدعي عليه تقديم طلبات مقابلة مثل فسخ العقد بسبب خطأ المدعي مع المطالبة بالتعويض، وهذا ما يفسر وجود بعض الاحكام القضائية التي تحكم بفسخ عقد الامتياز التجاري بسبب خطأ كلا المتعاقدين. [2]

[1]– فريدة اقجطال، المرجع السابق، ص 117

[2]– فريدة اقجطال، مرجع نفسه، ص 118

وهذا ما تبناه المشرع الجزائري في المادة 119 الفقرة الثانية من قانون مدني الجزائري،[1] السلطة التقديرية التي بمقتضاه، يتمتع بخيارات ثلاثة وهي أن يقضي بالفسخ، أو يرفض الفسخ، أو يمنح المدين أجلا للتنفيذ حسب الظروف

هذا وقد يحدد في العقد الحالات التي يكون فيها للممنوح الحق بطلب الفسخ، ويمكن تحديدها إذا أخل المانح بالتزاماته بصورة جسيمة، وإذا لم يدرج مثل هذه الحالات، فإنه يمكن العودة الى المبادئ العامة مثلا:

-افشاء الاسرار من قبل الممنوح

-عدم دفع العائدات للمانح، حيث يكون للمانح الحق بالفسخ إذا لم يف الممنوح بالتزاماته المالية لصالحه

- انتهاك حقوق الملكية الفكرية

-عدم التقيد برقم الاعمال المتفق عليه في العقد

الفرع الثاني: فقدان الشخصية القانونية لأحد طرفي العقد

فكرة الاعتبار الشخصي تقضي بأن شخصية المتعاقدين محل اعتبار في العقد، أما في عقد الامتياز التجاري محل الدراسة، فالشخص محل الاعتبار هو الشخص المشروع لا شخص مالكيه. لذا فقدان هذا الاعتبار يؤدي الى انقضاء العقد، كأن يفقد أحد أطرافه وجوده القانوني، وهو ذلك الفقدان الذي قد يتحقق إما بالإفلاس أو البطلان أو التعسفية.[2]

[1] -علي فيلالي، الالتزامات، **النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة**، الجزائر، 2013، ص 460

[2] - الطيب بوحالة، المرجع السابق، ص 220

أولا: الافلاس

الافلاس لغة أصلها فلس الكثرة فلوس، ويقال أفلس الرجل أي صار إلى حال ليس له فلوس وبعضهم يقول صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم فهو مفلس والجمع مفاليس، وحقيقة الانتقال من حال اليسر الى حال العسر، وفلسه القاضي تفليسا أي نادى إليه وشهره بين الناس بأنه صار مفلسا.

ولقد أدرك العرب حقيقة هذا المعني فعبر عنه الصحابة رضي الله عنهم عندما سألهم الرسول صلى الله عليه وسلم " أتدرون من المفلس؟ قالوا المفلس فينا من لا درهم عنده ولا متاع".

وهذا المعنى اللغوي للإفلاس يعني أن الافلاس هو انتقال الشخص المدين من حالة اليسر الى حالة العسر، أو اصابة المدين بالعجز المالي وهو ما عبر عنه القانون بحالة التوقف عن دفع الديون في مواعيد استحقاقها.

أما الافلاس قانونا فهو نظام قانوني للتنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها متى كان هذا التوقف يكشف عن انهيار ائتمانه، ويقصد به " تصفية هذه الاموال جميعها وبيعها وتوزيع ثمنها على دائنيه على نحو يحقق المساواة فيما بينهم ويشهر بموجب حكم من المحكمة المختصة ". كما يعرف أيضا بأنه" كل من يتوقف عن دفع ديونه من التجار ولزم شهر افلاسه حتى ولو كانت أمواله الموجودة أكثر من تلك الديون".[1]

[1] الطيب بوحالة، المرجع السابق، ص 221

ويظهر من المقارنة بين المعنى اللغوي والمعنى القانوني للإفلاس أن المعنى اللغوي للإفلاس لا يتطابق مع المقصود به كنظام قانوني، حيث أن المعنى اللغوي للإفلاس أعم وأشمل من معناه القانوني، فالقانون لا يعتبر التاجر في حالة افلاس إلا إذا توقف عن دفع ديونه التجارية سواء كان هذا التوقف نتيجة زيادة ديونه عن أمواله أو كان نتيجة عدم وجود أموال التاجر تحت يده يستطيع بها الوفاء بديونه الحالية، حتى ولو كانت أمواله أكثر بكثير من ديونه، فما دام توقف عن الدفع فهو في حالة افلاس.[1]

والحقيقة أن نظام الافلاس الذي فرضه القانون يقوم على أساس أخذ المدين التاجر بالقسوة والشدة عندما يتوقف عن دفع ديونه التجارية، وقد نظم أحكام الافلاس في سلسلة من الاجراءات والقواعد، وهذه الاحكام من أهم النظم القانونية التي تهدف الى حصر أموال الدين والحجز عليها ووضعها تحت اشراف القضاء وهي تعتبر وسيلة للتنفيذ الجماعي على أموال المدين وتصفيتها وتوزيع الناتج منها على الدائنين كل حسب دينه.

ولتحقيق الاهداف التي يرمي اليها نظام الافلاس يترتب على صدور حكم شهر الافلاس أثار منها ما يتعلق بذمة المدين المالية فتغل يده على ادارة أمواله والتصرف فيها ومنها ما يتعلق بشخص المدين، ويحجز على أموال المدين ويعهد بها الى وكيل عن الدائنين يسمى أمين النقلية. [2]

فالإفلاس من المنظور القانوني حالة تطلق على التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية ولا تطلق على غير التجار، وأن لفظ التاجر يشمل الشخص المعنوي كما هو الحال

---

[1] عبد الرحمان السيد قرمان، **الوسيط في قانون التجارة الجديد**، الافلاس والصلح الوافي منه، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 ص 6

[2] عزيز العكيلي، **أحكام الافلاس والصلح الواقي**، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 1997، ص 19

بالشخص الطبيعي، وطالما أن التاجر قد توقف عن دفع ديونه التجارية فإن أحكام الافلاس تطبق عليه، لان هذا التوقف من شأنه أن يزعزع الثقة التجارية ويحدث الاضطراب في المراكز الاقتصادية، والتي من شأنها التأثير على الاقتصاد بصفة عامة وتزداد خطورة هذا الامر في الشركات عنها بالنسبة للتاجر الفرد، وعليه إذا توقفت الشركة عن دفع ديونها التجارية يتم شهر افلاسها.

ولكن بشرط أن تتوفر في هذه الشركة الشروط الموضوعية والشكلية الواجب قيامها من أجل شهر الافلاس ويمكن تلخيص هذه الشروط بما يلي:

- أن تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية
- أن تكون الشركة تجارية [1]
- أن تتوقف عن دفع ديونها التجارية

هذا بالإضافة الى الشرط الشكلي وهو صدور حكم بشهر الافلاس أو التسوية القضائية.[2]

ويعد افلاس الشركة من الاسباب العامة لانقضاء الشركات بشكل عام سواء كانت من شركات الاموال أو الاشخاص، لان افلاس الشركة يعد دليلا على عدم قدرة الشركة على الوفاء بالتزاماتها التجارية لذا تعين القول بانقضائها، فإجراءات التنفيذ العام على أموال أي من طرفي العقد، قد يترتب عليها غياب شخصية المفلس من الوجود القانوني ولا تزول هذه الشخصية إلا بتمام تصفية مشروعه، لذلك يطرح الافلاس وضعا غاية في التعقيد بشأن

---

[1] راشد راشد، **الاوراق التجارية الافلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 222

[2] عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 70

مصير عقد الامتياز التجاري، ذلك أن شهر الافلاس يهدد الاعتبار الشخصي الذي يقوم عليه هذا العقد باعتباره يخضع المشروع لإدارة الغير، كما وأن شهر الافلاس يمس بسرية المعرفة الفنية محل العقد، ويمس أيضا بالسمعة التجارية

ثانيا: البطلان

ويعرف البطلان بأنه " انعدام الاثر القانوني للعقد الذي يحترم فيه القواعد التي أوجبها المشرع في العقد ". ويعرف أيضا بأنه: "هو وصف يلحق تصرفا قانونيا معينا لنشأته مخالفا لقاعدة القانونية يؤدي الى عدم نفاده" والسبب في استبدال كلمة جزاء بكلمة وصف هو دقة المعنى، فكلمة الجزاء تفيد العقاب وهذه الفكرة مستبعدة تماما في القانون المدني، واستبعاد فكرة العقاب لا يعني أن المشرع لا يقيم لها وزنا على الاطلاق فبطلان العقد كون سببه أو محله غير مشروع هو فعلا عقاب للمتعاقدين، على عكس ابطال العقد بسبب التدليس الذي يرمي قبل كل شيء الى حماية رضا المدلس عليه من دون أن نتجاهل سلوك المدلس الدي يعاقب عن طريق ابطال العقد، هذا من جهة ومن جهة اخرى ان كلمة الجزاء لا تعفي حتما ردعا والعقاب المسلط على الفرد بل يقصد به النتائج القانونية المترتبة على التعريفات إذا تمت مخالفة للقانون.[1]

و هناك فرق واضح بين ابطال العقد وفسخه، ففي حالة الفسخ يكون العقد قد ابرم بشكل صحيح لكن الصعوبات التي حصلت أثناء التنفيذ تحول دون تنفيذه.

[1]– محمد صبري السعيد، **الواضح في شرح القانون المدني**، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والارادة المنفردة، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 237

أما الابطال فيحصل إذا تضمن عيبا أثناء الانشاء تجعله قابلا للإبطال، إما بصورة مطلقة أو بصورة نسبية. ويمكن المطالبة بإبطال العقد الامتياز التجاري في الحالات التالية

-إذا صدر غش من قبل المانح، ولم يتمكن من تبرير الارقام المقدمة وأخفى عمدا الصفات غير الاكيدة لتوقعاته الاستثمارية.

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

الفرع الثالث: انقضاء العقد بانقضاء الآجل

عقد الامتياز التجاري من العقود الزمنية أي أن الزمن يعد فيها عنصرا جوهريا فقد يتم تحديد تلك المدة بموجب بند في العقد يحدد تاريخ سريانه وتاريخ انقضائه، أو قد يرتبط العقد بمدة الحماية القانونية المقررة لعناصر الملكية الفكرية الخاصة بالمانح.[1]

أولا: عقد محدد المدة

إذا كان عقد الامتياز محدد المدة فالقاعدة أن العقد ينتهي بانتهاء مدته، وذلك ما لم يتفق الطرفان على ضرورة الاخطار في حالة الرغبة في تجديد العقد، أو ضرورة الاخطار في حالة ايداء الرغبة بعدم تجديد العقد، في الحالة التي يتجدد فيها العقد تلقائيا بانتهاء مدته، فيكون الاخطار في هذه الحالة بعدم الرغبة في تجديد العقد.[2]

[1] - محمود احمد الكندري، المرجع السابق، ص 36

[2] -محمود احمد الكندري، المرجع نفسه، ص 37

وتحدد المهلة في عقد الامتياز التجاري، والتي يتم من خلالها استثمار الماركات والشعار وسرية المعرفة، وتحديد هذه المهلة ضروري لتبيان المدى المعطي للاستمارة، وماهي الشروط الواجب توافرها لتجديد هذه المهلة، فالإشارة الى المهلة في العقد المقترح يعتبر أساسيا ويجب تقديمها الى الممنوح له ليكون على بينة من اتخاذ القرار بالموافقة أو برفضه.

هذا وتجدر الاشارة الى أن التشريع الاوربي أو الفرنسي لم يتضمنا نصا يحدد مدة العقد. وقد أفرز العمل تحديد عرفيا للمدة يدور بين سنة وخمسة سنوات، بحيث تكون حرية الاطراف مطلقة في تحديد المدة وتجديدها.[1]

أما المشرع المصري فقد أقام حقا للمتعاقدين في طلب انهاء العقد، أو التعديل في شروطه في مدة زمنية مهينة، بحيث يكون للأطراف حرية الاتفاق على تحديد المدة الزمنية للانتهاء أو ينطبق نص المادة(86) من قانون التجارة المصري. فيقع الانتهاء بمرور خمس سنوات إذا طلب أحد المتعاقدين ذلك.

وبهذا يقوم الحق في الانهاء بصورتين.[2] الاول من خلال بنود عقد الامتياز التجاري، والثانية عن طريق البحث في العناصر الخارجية عن العقد، وذلك عن طريق قواعد العرف التجاري الخاص بذلك النوع من العقود فيما يتعلق بتحديد المدة.

---

[1] – وحيدة. الميان (**نظام امتياز العلامات التجارية ما هو؟ وما تتوقع؟**) مجلة العربي، عدد 579، فبراير،2007، ص 145-144

[2] ريم سعود سماوي، **براءة الاختراع في الصناعات الدوائية:** التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في منظمة التجارة العالمية، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2008، ص322.

وفيما يتعلق بتحديد العقد، فلا يتم تجديد العقد بصورة الزامية وتلقائية، إلا إذا توافق الطرفان على ذلك مسبقا لدى ابرام العقد، مما يستوجب تفعيل موضوع التجديد بشكل واضح عند الصياغة .

وتبدو أهمية التجديد في أنه يحقق نوع من المصلحة المشتركة بين صاحب العلامة والمستغل للعلامة، يضمن صاحب العلامة استمرار استغلال الامتياز في اقليم المستغل، مما يؤمن استمرار تدفق الارباح، بينما يضمن المستغل استمراره واستكمال النجاح.[1]

ويكون للممنوح له الحق بالمطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار، إذا رفض المانح تجديد مدة العقد بعد انتهاء مدته الاصلية. إذا تم الاتفاق على التجديد صراحة في العقد إذا أثبت الممنوح له أن نشاطه قد أدى الى نجاح ظاهر في انتاج وتوزيع السلع المانح أو في زيادة عملائه، " وإذا كان الامتياز التجاري غير محدد المدة. فالقاعدة أنه يجوز لأي طرفيه إنهاء هذا العقد في أي وقت يشاء. ذلك حتى لا يتم تأبيد هذا العقد، إلا أن كلا الطرفين في هذا العقد ملتزم بأن يقوم بإحضار الطرف الآخر في العقد، برغبته في انهاء هذا العقد بوقت مناسب. والحكمة من هذا الاحضار تمكن في اعطاء الطرف الآخر في العقد فرصة ترتيب التزاماته وتدبير أوجه نشاطه في الفترة اللاحقة لإنهاء العقد. وبالطبع يحق للشخص المتضرر المطالبة عن العطل والضرر الواقع من جراء هذا التوقف[2]

ثانيا: العقد غير محدد المدة

إذا كان عقد الامتياز التجاري غير محدد المدة فالقاعدة أنه لا يجوز لأي من طرفيه (المانح والممنوح) انهاء هذا العقد في أي وقت يشاء. وذلك حتى لا يكون بصدد تأبيد لهذا العقد، إلا

[1] ساسيه عروسي، المرجع السابق، ص 62

[2]– محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 35

أن كلا الطرفين في هذا العقد ملتزم بأن يقوم بإخطار الطرف الآخر في العقد، برغبته في انهاء هذا العقد بوقت كافي ومناسب، والحكمة من هذا الاخطار تمكن في اعطاء الطرف الآخر في العقد فرصة ترتيب التزاماته وتدبير أوجه نشاطه في الفترة اللاحقة لإنهاء العقد كي لا يؤخذ على غرة، وخصوصا إذا كان الاخير قد وضع استثمارات كبيرة في عقد الترخيص كما أن الاصل في الأمر أن العقد المبرم بين المانح والممنوح له هو الذي يحدد مدة الاحضار، وطول هذه الفترة أو نقصانها يرتبط بمدة عقد الترخيص وبحجم استثمارات الممنوح له ووفقا للظروف الخاصة بكل علاقة تعاقدية بهذا الشأن. وتذهب معظم التشريعات الى أن هذه المدة يجب أن تكون معقولة .[1]

وتنص المادة 86 من قانون التجارة الجديد المصري بأنه :

" يجوز لكل من طرفي عقد التكنولوجيا بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ العقد أن يطلب انهاءه، أو إعادة النظر في شروطه بما يتلاءم مع الظروف الاقتصادية العامة القائمة، ويجوز تكرار هذا المطلب كلما انقضت خمس سنوات، ما لم يتفق عليه على مدة أخرى " والمدة التي أوردتها هذه المادة انما تولدت من الطابع التكنولوجي للعقد.[2]

و على العموم فإن العقد الغير محدد المدة يخضع في انقضاء للقواعد العامة، وفقا للنظرية العامة للالتزامات.[3]

[1]– محمود. احمد الكندري، المرجع السابق، ص 149

[2]– محمد محسن ابراهيم النجار، المرجع السابق، ص 306

[3]– سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص 205

يكون الإخطار في العقد غير محدد المدة عادة بخطاب مسجل بعلم الوصول أو بأي شكل آخر مناسب، ويتجه القضاء الى وضع حد ادنى للمدة اللازمة الإخطار بستة أشهر. وهي مدة غير ملزمة يجوز الاتفاق على مدة أقصر أو أطول منها.

ويترتب على انهاء العقد غير محدد المدة دون احترام شرط الإخطار الصادرا من المانح تعويض المتلقي عن الضرر الذي أصابه سواء على المستوى التجاري أو المادي أو المعنوي، ويجب على الطرف المضرور دائما اثبات عناصر الضرر والتي يمكن أن تتمثل في فقد العناصر المادية أو المعنوية لمفهوم الامتياز، والتي تؤدي الى فقدان العملاء وانخفاض أرقام أعمال المتلقي، أما إذا كان الضرر في مواجهة المانح فإنه عادة ما يتمثل في فقدان الاتاوة الدورية التي كان يحصلها من المتلقي، بالإضافة الى أرباح بيع البضائع والسلع ومستلزمات الانتاج الموردة بمعرفته للمتلقي، وأخيرا فقده لأحد مراكز ممارسة نشاط الامتياز وما قد يحدثه ذلك من ضرر للشبكة في مجملها ولو بنسبة صغيرة.

ويقع على قاضي الموضوع تقدير حجم الضرر الواقع على أي من المانح أو المتلقي، وكذا مشروعية سبب طلب الانهاء، فيعد من قبيل السبب المشروع سوء المركز المالي لأي من طرفي العقد، أو توقفه عن الدفع أو اتخاذ اجراءات شهر الافلاس في مواجهته، أو الاخلال بالالتزامات التعاقدية وفقا للعقد المبرم.

ويعد الانهاء تعسفيا أيضا إذا لم تراع المدة المنصوص عليها بالعقد الإخطار بالانتهاء. وفي هذه الحالة يحكم للطرف المضرور بالتعويض الذي يجب أن يراعي فيه الخسارة التي لحقت بالمضرور. والكتب الذي فاته من جراء هذا الانهاء التعسفي.[1]

[1] –ياسر سيد محمد الحديدي، المرجع السابق، ص ص 291–292

الفرع الرابع: الاسباب المترتبة بإعادة تنظيم المنشاة

إن التفوق الاقتصادي والتكنولوجي للمانح واعتماد المتلقي دائما على شكل معين يمارس من خلاله المانح نشاطه يؤدي الى التأثير البالغ عند حدوث أي تغير في شكل منشأة المانح، وهذا ما سنتطرق إليه في كل من التنازل والاندماج كمثال للتغير الذي يمكن أن يطرأ على شكل منشأة المانح.

أولا: التنازل عن العقد

يعتبر التنازل عن العقد من أسباب انقضاء عقد الامتياز التجاري وهذا يرجع لكون هذا الاخير قائما على خاصية الاعتبار الشخصي لكلا طرفيه، حيث كل من المانح والمتلقي يعتمد على أسس واعتبارات خاصة عند اختياره للطرف الآخر الذي يتعاقد معه مراعيا في ذلك مدى كفاءته في تحقيق ما يصبو اليه من خلال هذا العقد، أهمها تحقيق التعاون المستمر بينهما من أجل زيادة عدد العملاء والرفع من قيمة العلامة التجارية محل الترخيص بموجب هذا الاتفاق لذا فإن أي تنازل عن هذا العقد كليا أو جزء منه سواء من جانب المانح أو المتلقي يمكن الاستناد اليه لإنهاء هذا العقد وذلك في أية مرحلة من مراحله. نستعرض فيما يأتي صور التنازل الخاصة بالمانح على التوالي[1].

1-التنازل عن العقد من جانب المتلقي

إن خاصية الاعتبار الشخصي التي تميز عقد الامتياز التجاري تلقي على المتلقي التزام تنفيذ كل بنود العقد شخصيا، فلا يجوز التنازل عن مشروعه للغير بإرادته المنفردة

[1] - لورية زواوي، المرجع السابق، ص121

سواء بصفة كلية أم جزئية، كما يستوي الامر أن يكون التنازل عن طريق البيع أو غير ذلك وإلا كان للمانح الحق في طلب انهاء هذا العقد.

يفهم مما سبق أن المتلقي إذا أراد في أية مرحلة من مراحل العقد التنازل عن هذا المشروع، أو التصرف في بعض عناصره أن يحصل على موافقة المانح مسبقا، وهذا حماية لهذا الاخير حتى لا ينتقل المشروع، أو هذه العناصر الى يد لا تحقق له الاهداف المرجوة من هذا الامتياز.

وطلب الاذن المسبق من المانح يمنح لهذا الاخير فرصة التحقق من كفاءة وسمعة هذا الطرف الذي تنتقل إليه هذه العناصر أو مشروع المتلقي كاملة بموجب هذا التنازل نظرا لكونه سوف يصبح بذلك عضوا جديد منضما الى الشبكة التي يشرف عليها المانح.

ونظرا لخطورة هذا التصرف على مسار العقد ومستقبل الشبكة يلتزم المتلقي بالقيام الإخطار المانح بهذه الرغبة في مدة معقولة تسمح لهذا الاخير بالتحري على هذا المتلقي الجديد واتخاذ القرار الصائب بشأن مدى كفاءته وقدرته على تحقيق مستوى معين من الجودة. إن رغبة المتلقي في التنازل عن العقد قد تكون لصالح الغير، وفي هذه الحالة عليه التصريح بها للمانح وانتظار الرد الذي لا يخرج عن أحد الفرضين التاليتين[1]:

الفرض الاول: يتمثل في موافقة المانح على هذا التنازل عن المشروع لصالح الغير وفي هذا الحالة تنتفي مسؤولية المتلقي عن كل ما ينجز عن هذا التنازل.

الفرض الثاني: يكون في حالة رفض المانح للتنازل سواء بصفة نهائية أم اعتراضه على هذا الغير المزمع عن المشروع لصالحه، ففي هذه الحالة على المتلقي إما البحث عن شخص

[1]– لورية زواوي، المرجع السابق، ص121

آخر يتوافق مع شروط المانح أو أنه يتراجع عن هذه الرغبة تماما، وأما إذا لم يلتزم بقرار المانح فإنه يتحمل تبعات التنازل التي قد تصل الى انهاء هذا العقد والتعويض.

ولهذا نجد المتلقي لتجنب معارضة المانح على المتنازل فإنه يقترح على المانح التنازل عن العقد أو المشروع لصالح المتلقي يريد الدخول الى الشبكة لكن هذا لا يعني عن وجوب الحصول على موافقة المانح مسبقا[1]

كما يحق للمتلقي أن يقترح على المانح أن يتنازل له عن مشروعه وغالبا ما يتوج هذا الاقتراح بموافقة المانح نتيجة لما يحققه له من فائدة حيث يضيف للشبكة فرعا جديد يقوم المانح باستغلاله شخصيا .

نستنتج مما سبق أن التصرف في عناصر العقد أو التنازل الكلي أو الجزئي عن المشروع من المتلقي دون موافقة المانح، تعطي لهذا الاخير الحق في انهاء هذه العلاقة. كما أن عقد الامتياز التجاري ما دام أنه عقد رضائيا فيجوز لأطرافه تخصيص بعض البنود التي تنظم هذه المسألة سواء باشتراط هذه الموافقة صراحة أو بتحديد مدة الإخطار أو وضع حدود لهذا التنازل يلتزم بها المتلقي وإلا اعتبر مخلا بالتزاماته العقدية.

ولهما الحق في وضع شرط فاسخ في العقد مفاده أن أي تنازل عن عناصر العقد أو المشروع يؤدي الى فسخ العقد سواء كان هذا الشرط عاما يشمل كل حالات التنازل أم أنه يكون محددا كأن يكون خاصا ببعض العناصر الهامة فقط

[1]– لورية زواوي، المرجع السابق، ص123

2- التنازل عن العقد من جانب المانح

المانح مثله مثل المتلقي يمكن له بعد مدة من تنفيذ عقد الامتياز التجاري تتولد لديه الرغبة في التنازل عن هذا المشروع، سواء بصفة كلية أو عن طريق التنازل عن بعض العناصر منه فقط.

والمانح كطرف في هذا العقد غالبا ما يكون عبارة عن مؤسسة تجارية كبرى أو أكثر تقوم بإرادة عدة شبكات امتياز تنتمي إليها، لهذا نجد في الغالب تنازل هذه الشبكة عن مشروعها لصالح شبكة أخرى لا يشكل أي خطر على المتلقين للامتياز من جانبها نظرا لكون الارادة الرئيسية تكون في يد المؤسسة التجارية فيستوي لدى المتلقي أن ينتمي الى هذه الشبكة أو تلك، رغم هذا يحق للمتلقي أن يعترض على هذا التنازل إذا كان لصالح شبكة منافسة تمارس نشاطات مشابهة. لان هذا يهدد قدرة هذه الشبكة للاحتفاظ بخصوصية الشبكة الاولى وفي هذه الحالة يحق للمتلقي التمسك بهذا التنازل لطلب انهاء هذا العقد[1]

هذا كله بالنسبة لتنازل المانح عن كل مشروعه للغير، أما بالنسبة لتنازل المانح عن بعض العناصر فهنا نفرق بين أمرين يؤخذ في الاعتبار أهمية هذه العناصر كما يلي :

-إذا كانت العناصر المتنازل عنها قليلة الاهمية بحيث لا تشكل أي خطر على مصالح المتلقي، فهنا يكون المانح حرا ولا يحق للمتلقي الاستناد اليها لطلب انهاء عقد الامتياز التجاري.

-أما إذا كانت العناصر التي تنازل عنها المانح تبلغ درجة من الاهمية مثل العلامة التجارية إذ تعتبر احدى أعمدة نجاح المتلقي أو كان هذا التنازل من شأنه انقاص عنصر العملاء أو

[1]- ياسر سيد محمد الحديدي، المرجع السابق، ص 124

تهديد بقاء الشبكة محتفظة بمكانتها وخصوصيتها أو يؤدي الى زوال أسباب انضمام المتلقي لهذه الشبكة. فإن المتلقي يحق له الرد على هذا التنازل بطلب انهاء العلاقة العقدية بينه وبين المانح وهذا في غالب الاحيان. لكن هذا لا يمنع في اختياره البقاء والاستمرار مع الشبكة الجديدة التي تم التنازل عن هذه العناصر لصالحها إذا تأكد أنها تحقق له الامتيازات التي كان يتمتع بها مع الشبكة الاولى.[1]

ثانيا: الاندماج

لا يمكن التحدث عن الاندماج كسبب لانقضاء عقد الامتياز التجاري إلا إذا كان أحد طرفيه سواء المانح أو المتلقي عبارة عن شركة، وينطبق هذا الامر في معظم الحالات على المانح باعتباره من الشركات التجارية الكبرى، ويشترط في الاندماج وجود شركتين قائمتين أو أكثر فتنقضي احداهما بواسطة الاندماج في حالة انصهارها في الاخرى، ونشوء شركة جديدة، والاندماج يرد على صورتين الاولى تتم بطريق الضم والثانية بطريق المزج

حيث نحاول التفصيل في كل منهما على التوالي:

1-الاندماج بطريق الضم

وفيه تندمج شركة في شركة أخرى قائمة بحيث تنقضي الشركة المندمجة نهائيا وتظل الشركة الدامجة هي القائمة والمتمتعة وحدها بالشخصية المعنوية، فيكون لها وحدها الحق في التقاضي ولا يجوز للشركة الدامجة أن تتخلل من دين على شركة المندمجة باعتباره تجديدا للدين بينما ذهب اتجاه آخر الى اعتباره انتقالا شاملا للذمة المالية.

[1] ياسر سيد محمد الحديدي، المرجع السابق، ص 125

1-وفي مثل هذه الصورة بالنظر الى الشركة المانح فإننا نكون أمام أحد الفرضيتين أولهما أن تكون شركة المانح دامجة لشركة أخرى، ويؤدي الاندماج هنا الى انتقال عناصر الذمة المالية للشركة المدمجة الى شركة المانح، وقد يأخذ ذلك صورة شراء شركة المانح لأسهم شركة أخرى جملة أو على أجزاء متتابعة، ويتم الاندماج فعليا في لحظة انتقال ملكية أخر سهم الى الشركة الدامجة وهو ما يرتب انحلال الشركة المندمجة.

وتنحصر سلطة الممنوح له في الاعتراض على الاندماج حالة كونه مؤديا الى اعتبار المانح، باعتبار أن الممنوح له بمثابة مجرد دائن عادي في مواجهة غيره من الدائنين ولا يخول له هذا الوضع سلطة الاعتراض إلا في حالة وجود تهديد حال لصالحه.[1]

يتمثل في خطر اعتبار المانح بما يهدد استمرار العلاقة التعاقدية، ويستطيع الممنوح له في هذه الحالة استنادا الى القواعد العامة في الاندماج أن ينهي العقد مع مطالبة المانح بالتعويض.

أما الفرضية الثانية: أن تكون شركة المانح مندمجة وبالتالي يترتب على اندماجها في الشركة الاخرى انقضائها واندثار شخصيتها القانونية، وخلافة الشركة الدامجة لها خلافة عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وهو ما يعطي الحق للممنوح له للمفاضلة بين الاستمرار في العلاقة التعاقدية أو انهاء العقد، وفي هذه الحالة الاخيرة يستطيع الممنوح له أيضا المطالبة بالتعويض عن الاضرار المترتبة عن الانهاء وان كان الانهاء من جانبه، ولا شك أن دخول المانح في علاقة دمج مع شركة أخرى يهدد مصالح الممنوح له، الذي سيضطر إذا فضل الاستمرار في عقد الامتياز التجاري مع المانح أن يتعامل مع ادارة جديدة قد لا توفر له مستوى المعرفة الفنية نفسها والمساعدة التي يوفرها له المانح، والتي كانت

[1] – الطيب بوحالة، المرجع السابق، ص 212

السبب الدافع للممنوح له للتعاقد مع المانح، وهو ما يبرر فكرة الاعتبار الشخصي في مثل هذه العقود.

2-الاندماج بطريقة المزج

هو أن تمتزج عدة شركات قائمة لتنشأ شركة جديدة من مجموع رأسمال الشركات المنضمة، وفي هذه الصورة تنشأ شخصية معنوية جديدة تختلف عن شخصية كل شركة قبل الاندماج، وهذا الوضع يعطي للممنوح له الحق في طلب الفسخ بحسب زوال الاعتبار الشخصي لشركة المانح على أثر انقضاء شخصية القانونية[1]

وهذا الحق اختياري بحيث يجوز له التمسك به في مواجهة المانح في حالتي الاندماج بطريقة المزج أو الشركة المندمجة بطريقة الضم، وذلك لزوال الشخصية القانونية للمانح أو التنازل عن هذا الحق والاستمرار مع الشركة الجديدة[2]

أما بالنسبة لأثر الاندماج على عقد الامتياز التجاري، فيظهر الاختلاف في ذلك بين ما إذ كنا بصدد اندماج شركة المانح أو الممنوح له، ففي حال اندماج شركة المانح، يظل حق الممنوح له متعلقا بالذمة المالية التي ستنشأ على أثر ذلك، ويكتسب الممنوح له هذا الحق كونه دائنا عاديا، ولا يستطيع هنا الاعتراض على الاندماج كونه دائنا عاديا، إلا إذا ترتب عليه اعتبار المانح، وهذا يختلف تبعا لاختلاف صورة الاندماج، ففي الاندماج بطريق المزج تزول شخصية المانح، ويتعلق حق الممنوح له بذمة مالية جديدة.

[1] - الطيب بوحالة، المرجع السابق، ص 213

[2] - الطيب بوحالة، المرجع نفسه، ص 214

أما في الاندماج بطريق الضم، فإذا كانت شركة المانح مندمجة فإن الامر سيؤدي لزوال شخصيتها القانونية، ومن ثم يكون للممنوح له الحق بإنهاء العقد كما هو الحال في الحالة السابقة. أما إذا كانت شركة المانح دامجة فيظل العقد قائما لاحتفاظ الشركة بشخصيتها القانونية قبل الاندماج.

وعليه فاندماج المانح لا يؤدي بالضرورة الى انقضاء العقد إلا إذا ترتب عليها اعتبار، ولكن الامر يختلف في شأن اندماج الممنوح له، إذ لا تنتقل ذمته المالية متمتعة بامتداد عقد الامتياز إلا بموافقة المانح، فاحتفاظ الممنوح له بالشخصية القانونية في بعض صور الاندماج لا يجعله في مأمن من انقضاء العقد. لما للاعتبار الشخصي وطبيعة المعرفة الفنية محل العقد من أثر يتجاوز مسألة الحفاظ على الشخصية القانونية، فالاندماج الذي يهدد الاعتبار الشخصي للممنوح له. وكذلك الاندماج الذي يهدد افشاء سرية المعرفة محل العقد يعطي المانح الحق دائما في الاعتراض على الاندماج، ومن ثم انهاء العقد.[1]

المطلب الثاني: الاثار المترتبة على انقضاء عقد الامتياز التجاري

إن تحقق أحد الاسباب المذكورة سابقا والتي تؤدي الى انقضاء عقد الامتياز التجاري لا يعني الانقضاء التام للعلاقة بين المانح والمتلقي وهذا نتيجة الاثار التي يرتبها هذا الانقضاء التي تحتم استمرار هذه العلاقة بالقدر اللازم لهذه الاثار وتتمثل أساسا المحافظة على السرية، وامتناع عن استغلال عناصر العقد، وأيضا مصير البضاعة المخزونة والعناصر المعنوية وكذا عدم انشاء نشاط مشابه(عدم المنافسة)

[1]– الطيب بوحالة، المرجع السابق، ص 214

الفرع الاول: المحافظة على السرية

يترتب على مستغل العلامة التكتم على المبادئ المنقولة له، فيجب ألا يفشيها للغير ولا للزبائن ولا سيما للمنافسين، هذا الالتزام ساري المفعول خلال حياة العقد، ويستمر حتى بعد زواله.

وهكذا يجب أن تبقى كل المعلومات السرية المنقولة للمستغل سرية، ما دامت هذه المعلومات غير معممة على الناس.[1]

الفرع الثاني: الامتناع عن استغلال عناصر العقد

يتوجب على الممنوح له التوقف عن استعمال كافة ما وفره له العقد من عناصر معنوية، وهي العلامات المميزة والمعرفة الفنية والمساعدة، كذلك عليه تسليم كافة الوثائق المادية المرتبطة بهذه العناصر، ويعتبر من قبيل العلامات المميزة الشعر والرموز واللافتات الاعلانية.[2]

لكن فيما يتعلق بالمعرفة الفنية التي لا يمكن نزعها من ذهن وأفكار الممنوح له نتيجة التعامل معها طيلة فترة التعاقد، فيجب الرجوع الى البنود التعاقدية للتأكد إذا كان المتعاقدان نظما هذا الامر، كما لو منع الممنوح فله عدم استعمالها لفترة محددة من الزمن، أما إذا لم يرد في العقد أي اشارة إلى هذا الموضوع.

يمكن استعمال هذه التقنية من قبل الممنوح له وبدون إذن المانح، حتى لا يحق لهذا الأخير منعه من ممارستها، طالما أن هذه المعلومات قد نشرت وتم إفشاؤها فلا يمكن أي

---

[1]– ذهبية أمعوش، المرجع السابق، ص 56

[2]– دعاء طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 117

شخص من استعمالها، لكن لا يجوز للممنوح له إيصال هذه المعلومات إلى شخص ثالث خارج في التعاقد.

الفرع الثالث: مصير البضاعة المخزونة والعناصر المعنوية

إن إنهاء العلاقة التعاقدية بين المانح والمتلقي لأي سبب من الأسباب المذكورة سابقا يثير بعض المشكلات التي تواجه الطرفين، وتتمثل أساسا في مصير البضاعة التي بقيت في حوزة المتلقي وكذا مصير العناصر المعنوية التي رخص له باستغلالها بموجب عقد الامتياز التجاري.

أولا: مصير البضاعة المخزونة

بعد انتهاء مدة عقد الامتياز التجاري تبرز إشكالية تتمثل في مصير البضاعة المكدسة وهذه المشكلة تظهر فقط إذا كان محل عقد الامتياز التجاري، منتجات أو بضائع وليس خدمات، بحيث تتمثل هذه المشكلة في امكانية احتفاظ المستغل بهذه البضاعة، وخاصة إذا كانت تحمل العلامة التجارية لصاحب العلامة.[1]

ويقضي المبدأ بإرجاع المواد وأجهزة عرض السلع والأوراق التجارية، فإذا أدرج صاحب العلامة والمستغل بندا في العقد يحدد مصير هذه البضاعة، فقد يتم الاتفاق بينهما على أن يسترد صاحب العلامة هذه البضاعة أو المنتجات عند انتهاء العقد، ففي هذه الحالة لا توجد مشكلة، فيتعين على المستغل الالتزام برد هذه المنتجات والبضاعة[2]، فإذا أدرج بند في العقد يثير إلى وضع قيد زمني فلا يثور أي إشكالية لكن إذا لم يتم الإشارة إلى القيد الزمني، عندما تحتسب الفترة الزمنية التي يتعين على المستغل الالتزام بها في تصريف هذه

[1] – ذهبية أمعوش، المرجع السابق، ص 57.

[2] – ساسيه عروسي، المرجع السابق، ص 67.

المنتجات والبضائع على أساس معدلات البيع التي كان يحققها المستغل طوال سنوات النشاط.

في حالة غياب إيراد بند الارجاع في العقد، يقوم في هذه الحالة المستغل بتصريف المنتجات بنفسه.

وهذا الالتزام يبرز فقط إذا كان محل عقد الامتياز منتجات، أو بضائع، وليس خدمات، وهو يعد أحد المشاكل التي يثيرها عقد الامتياز، إذ يثار دائما تساؤل عند انقضاء عقد الامتياز التجاري حول مصير المخزون المتبقي من البضاعة محل العقد، هل يستطيع الملقي الاحتفاظ بهذه البضاعة، وبخاصة إذا كانت تحمل سر الصناعة، أو أن المانح يطالب باستيرادها معولا على أن المتفق عليه في العقد ينصرف إلى بيع هذه المنتجات خلال فترة العقد.[1]

ثانيا: مصير العناصر المعنوية

إن سماح المانح للمتلقي باستغلال بعض العناصر المعنوية الخاصة به مثل العلامة والاسم التجاريين من أهم الخصائص التي تميز عقد الامتياز التجاري عن غيره من العقود لا سيما عقد التوريد الذي يقوم على التزام المورد بتوفير ما تم الاتفاق عليه للمستورد من موارد مادية دون أن يتعداها إلى الحقوق المعنوية والتي يقوم المستورد بعد ذلك بإعادة بيعها بحرية. لذا نجد أن عقد الامتياز التجاري نظرا لاشتماله على عنصر ترخيص استعمال هذه العناصر المعنوية يزيد في أهمية هذا العقد، ولكن هذه الخصوصية قد تنقلب إلى مشكلة بعد انتهاء هذه العلاقة حيث يلتزم المتلقي بالتوقف والكف عن استعمالها نظرا لزوال سبب نشوء الحق.

[1] – حسام الدين خليل فرج محمد، المرجع السابق، ص 102.

مما سبق نستنتج أن انتهاء عقد الامتياز التجاري يرتب التزاما أخر على عاتق المتلقي ويتمثل في امتناعه عن استغلال واستعمال هذه العناصر المعنوية، والوفاء بهذا الالتزام لا يتأتى إلا عن طريق رفع ونزع كل العلامات والنماذج والإشارات من جميع وثائقه والتوقف عن وضع هذه العلامة التجارية على البضائع المحددة في العقد.[1]

الفرع الرابع: عدم انشاء نشاط مشابه (عدم المنافسة)

قد يشمل عقد الامتياز التجاري شرطا يمنع الممنوح له بعد انقضاء العقد من انشاء مؤسسة أو نشاط مشابه لنشاط المانح الذي كان يمارسه، أن الإرادة انصرفت لدى ابرام العقد، بعدم استعمال كل المعلومات التي وصلت إلى الطرف الأخر، ومنعه من إقامة نشاط منافس في رقعة جغرافية معينة وفي مدة زمنية معينة[2]، فوظيفة شرط عدم المنافسة في عقود عقد الامتياز التجاري تتخلى في حماية نقل المعرفة الفنية التي استفاد منها الممنوح له سواء خلال سريان العقد أو بعد انقضائه، وللإشارة فجل هذه العقود يضمن فيها هذا الشرط.

والالتزام بعدم المنافسة يكون على مرحلتين[3] مرحلة خلال حياة العقد (عدم بيع منتجات منافسة وعدم فتح متاجر لديها الغاية نفسها) ومرحلة بعد زوال العقد كنتيجة لموجب الثقة، حيث أنه بعد انقضاء عقد الامتياز التجاري، غالبا ما يرغب الممنوح له السابق في الاستمرار في مجال الأعمال والتجارة، خاصة في نفس النشاط الذي اكتسب فيه الخبرة والمعرفة المقدمة له من قبل المانح، إلا أن هذه الرغبة قد تشكل منافسة غير مشروعة بالنسبة للمانح، وحتى يحمي المانح نفسه أو معرفته الفنية التي قد تصبح عرضه للمنافسة بعد انقضاء العقد يقوم بغرض العديد من الشروط الآجلة والتي تهدف إلى المحافظة على مصالح

---

[1] – لوريه زواوي، المرجع السابق، ص 129.

[2] – ياسر سيد محمد الحديدي، المرجع السابق، ص 279.

[3] – دعاء طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 117.

الشبكة والدفاع عنها، وتتجلى هذه الشروط في شرط عدم المنافسة وشرط عدم الانخراط في شبكة منافسة ثم شرط عدم الاستخدام.

الخاتمـــــة

عرفنا من خلال دراستنا لعقد الامتياز التجاري أنه من أهم النماذج التي تنتجها المؤسسات الاقتصادية، وذلك لكونه يتيح لها امكانية تكوين شبكة تجارية هامة بنفقات مالية محدودة متباعدة جغرافيا سواء على الصعيد الوطني أو الدولي بطريقة تضمن سيطرتها على عملية التوزيع، وكذلك جذب المزيد من الزبائن إلى منتوجاتها أو خدماتها لهذه المؤسسات.

ورغم غياب التنظيم القانوني لهذا العقد إلا أنه لا يعني عدم خضوع عقد الامتياز التجاري لأية أحكام قانونية، بل على العكس يتم اللجوء للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني والقانون التجاري فالقانون المدني باعتباره يمثل القانون العام للعقود، وبهذا الشأن تنص القاعدة على أن العقد غير المسمى تسري عليه الأحكام العامة للعقد، ومن ثم تعود من 54 إلى 123 من القانون المدني. صالحة للتطبيق على العقد الامتياز التجاري.

غير أن تطبيق القانون التجاري على عقود الامتياز يجد مصدره في كون أن نشاطات الامتياز سواء كانت انتاج أو توزيع تعد من قبيل الاعمال التجارية. وذلك سواء بالنسبة إلى المانح أو المتلقي، الامر الذي يجعلهما مكتسبين صفة التاجر طبقا للتعريف القانوني لهذا الأخير الوارد في المادة الاولى من هذا القانون التجاري. وعلى هذا فإن تطبيق القانون التجاري على العقد الامتياز التجاري، يعني ضرورة خضوع هذا العقد للنظام القانون للأعمال التجارية.

وقد تمخضت عن الدراسة مجموعة من النتائج، واقتراحات نرى ضرورة الأخذ بها ومن أهم هذه النتائج يمكن أن نحملها كآتي:

– يعتبر عقد الامتياز التجاري عقد بين طرفين يقوم بمقتضاه أحد طرفيه الذي يطلق عليه مانح الامتياز بمنح الطرف الأخر الذي يطلق عليه الممنوح له الموافقة على استخدام حق أو أكثر من حقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو المعرفة الفنية لإنتاج السلعة أو توزيع منتجاته أو خدماته وتحت إشرافه، حصريا في منطقة جغرافية محددة ولفترة زمنية محددة

مع التزامه بتقديم المساعدة الفنية وذلك مقابل مادي أو الحصول على مزايا أو مصالح اقتصادية.

– عقد الامتياز التجاري يعتبر من العقود الحديثة التي يتم فيها أساسا تسويق البضائع والخدمات، و نشأته الاولى كانت في الولايات المتحدة الأمريكية ومن ثم بدأ استخدامها من قبل الشركات الأمريكية على النطاق الدولي.

– حداثة انعدام العقد كانت مبررا في غياب تنظيم قانوني لهذا العقد.

– عقد الامتياز التجاري ذو طبيعة خاصة وهو عقد مستقل بذاته ويختلف عن بقية العقود الاخرى والتي يتشابه معها في بعض الخصائص.

– يرتب عقد الامتياز التجاري التزامات متقابلة على عاتق طرفيه، فالأول يلتزم بنقل عناصر المعرفة الفنية محل العقد، ويلتزم بالمحافظة على سرية التحسينات المدخلة، ويلتزم بتقديم المساعدة التقنية ونقل التحسينات، ويلتزم بالضمان، وفي نفس الوقت يلتزم الممنوح له بأداء المقابل المعرفة الفنية التي يحصل عليها، ويلتزم بالمحافظة على سريتها، ويلتزم بالكفاءة والمحافظة على السمعة التجارية للمانح.

– ينقضي عقد الامتياز التجاري بالأسباب العامة التي تنقضي بها الالتزامات العقدية والتي تضع حدا لفاعلية العقد.

– التزام الممنوح له برد حق المعرفة الفنية إلى المانح بمجرد انقضاء العقد، بيد أن هذا الرد لا يقع إلا بعد أن يكون الطرف الأخر قد تكشفت له سرية المعرفة الفنية محل العقد، أو التحسينات المدخلة عليها من قبل الممنوح له، هذا و يكون الرد عديم الفائدة إن لم يقترن بتدابير احترازية ينص عليها في العقد، كحظر الاستعمال بمجرد وقوع سبب الانقضاء والنص على مد فاعلية الالتزام بالمحافظة على السرية إلى ما بعد انقضاء العقد.

وفي الأخير نحاول وضع جملة من الاقتراحات لعل وعسى أن تساهم في إثراء والعمل بالعقد الامتياز التجاري.

– ضرورة اهتمام المشرعين في الدول العربية عامة، وفي الجزائر خاصة، بتنظيم أحكام عقد الامتياز التجاري، نظرا لأهميته في الحياة التجارية.

– أنه حتى تستفيد الجزائر من مزايا العقد دون عواقبه، يجب على الطرف الجزائري أن يكون الاقوى في عملية التعاقدية، بتطوير البحث العلمي، والاهتمام بالعقول الجزائرية دون هجرة الادمغة، وتوعية المستثمرين الراغبين في العمل بنظام عقد امتياز تجاري ماليا واقتصاديا واداريا وفنيا.

– ضرورة وضع عقوبات جزائية ردعية في حالة مخالفة شروط عقد الامتياز

– نوصي المشرع الجزائري العمل على توفير الحماية الازمة للممنوح له باعتباره الطرف الاضعف في العقد، حيث أن الهدف من ذلك أن تكون المعرفة الفنية التكنولوجية تتلاءم مع ظروف الممنوح له. الذي يكون في العادة الطرف الأضعف كونه من الدول النامية بخلاف مانح الامتياز الذي يكون في الاغلب من الدول المتقدمة ويرغب في ان يبقى الممنوح له تحت سيطرته

– منح الممنوح له من القيام بنشاط منافس للنشاط الذي تعاقد في بتنفيذه طوال فترة العقد

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1/ النصوص القانونية

أ- القوانين والاوامر

- القانون رقم 11/90 مؤرخ في 21 أفريل 1990المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، عدد 17 بتاريخ 1990/04/25 المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-29مؤرخ في 14 جماد الثانية عام 1412 الموافق 21 ديسمبر سنة 1991

- الامر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن قانون مدني، الجريدة الرسمية، عدد78 صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم رقم 07-05 مؤرخ في 13 ماي، جريدة رسمية، عدد 31 صادر في 13 ماي 2007

- الامر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون 02/05 المؤرخ في فبراير 2005 الجريدة الرسمية العدد 11 المؤرخة في 9 فبراير 2005، الامانة العامة للحكومة، المطبعة الرسمية الجزائر سنة 2005

-الامر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر ، عدد 43 صادر في 20 يوليو 2003، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 يونيو 2008. ج ر ، عدد 36 الصادر بتاريخ 02 يوليو 2008 والمعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 غشت 2010، ج ر عدد 46 الصادر في 18 غشت 2010

- أمر رقم 03-06 م مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالعلامات، ج ر، عدد 44 صادر في 23 يوليو 2003

- أمر رقم 03-07 م مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق ببراءات الإختراع ، ج ر، عدد 44 صادر في 23 جويلية 2003

ب- النصوص التنظيمية:

- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 09-11-2013 يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة باعلام المستهلك، ج ر، عدد 58 صادر بتاريخ 18-11-2013

ثانيا: المراجع

أ/ الكتب – الكتب المتخصصة

1- أحمد أنور محمد، **المحل في عقد الامتياز التجاري**، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، منشورات الحلي الحقوقية، 2010

2 – الطيب بوحالة، **حق الامتياز التجاري، نظامه وأسباب انقضائه**، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، 2010

3 – حسام الدين خليل فرج محمد، **عقد الامتياز التجاري وأحكامه في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2012

4 – صالح عبد الكريم ابراهيم السعودي، **عقد الامتياز التجاري**، دراسة فقهية تطبيقية، الطبعة الاولى، الرياض،2013

5 – ماجد عمار، **عقد الامتياز التجاري**، دار النهضة العربية، القاهرة،1992

6 – محمد محسن ابراهيم النجار، **عقد الامتياز التجاري**، دراسة المعارف الفنية، دار الجامعة الجديدة، مطبعة 2007، الاسكندرية

7 – نعيم مغبغب، **الفرنشايز**، دراسة في القانون المقارن، الطبعة الاولى، منشورات الحلي الحقوقية، لبنان- بيروت

8 – ياسر سيد محمد الحديدي، **النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري**، الطبعة الاولى، الاسكندرية، مصر، الناشر جلال حري وشركاه، منشأة المعارف الاسكندرية، 2008

ب/ الكتب العامة

1 – أمجد محمد منصور، **النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الاردني**، الطبعة الاولى 2009.

2 – بلحاج العربي، **النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**، الجزء الاول، التصرف القانوني، (العقد والارادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1995

3 – جميل حسين الفتلاوي، **العقود التجارية**، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 1994

4 – حسام الدين الصغير، **النظام القانوني لاندماج الشركات**، الطبعة الاولى، القاهرة، 1987

5 – حسام عبد الغني الصغير، **الترخيص باستغلال العلامة التجارية**، طبعة 1993، القاهرة

6 – راشد راشد، **الاوراق التجارية الافلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ، 2004

7 – ريم سعودي سماوي، **براءة الاختراع في الصناعات الدوائية:** التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في منظمة التجارة العالمية، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ، 2008

8 – سميحة القيلوبي، **شرح العقود التجارية**، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1992

9 – صالح بكر الطيار، **العقود الدولية لنقل التكنولوجيا**، مركز الدراسات العربي، الاوربي، الطبعة الثانية،1992

10– عبد الرحمان السيد قرمان، **الوسيط في القانون التجارة الجديد**، الافلاس والصلح الواقي منه، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000

11- عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، نظرية الإلتزام، الإلتزام بالوجه العام، مصادر التزام، الجزء الاول، الطبعة الثانية، منشورات الحلي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000

12- عبد الرزاق دربال، **الوجيز في النظرية العامة للالتزام**، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2004

13- عزيز العكيلي، **أحكام الافلاس والصلح الواقي**، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 1997

14- علي علي سليمان، **النظرية العامة للالتزام**، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006

15- علي فيلالي، **الالتزامات**، النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2013

16- فايز نعيم رضوان، **الترخيص التجاري**، الطبعة الاولى، مطبعة الحسين الاسلامية، 1990

17- فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري**، الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران،2003

18- محمد حسين منصور، **العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة**، الاسكندرية، 2006

19- محمد صبري السعدي، **النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**، الجزء الاول، التصرف القانوني، (العقد والادارة المنفردة) دار الهدى، الجزائر.

20- محمد صبري السعيد، **الواضح في شرح القانون المدني**، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والارادة المنفردة، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009،

21- محمود الكيلاني، **عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا**، دراسة تطبيقية، 1998

الرسائل الجامعية

أ رسائل الدكتوراه:

1- خالد ضيف الله العتبي، **العلاقات القانونية الناشئة عن عقد الامتياز التجاري**، دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية، الاردن،2007.

2- ياسر سامي القرني، **دور عقود الامتياز التجاري في نقل المعرفة الفنية**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 2005.

3- يوسف الجيلالي، **النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012.

ب المذكرات

1- أمال تواتي، **الفرنشير وقانون المنافسة في الجزائر**، مذكرة ماجيستر في الحقوق، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.

2- دعاء طارق بكر البشتاوي، **عقد الفرنشير وأثاره**، مذكرة ماجيستر، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008.

3- زهرة صالح، **دراسة عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية**، مذكرة الماجيستر، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2002

4- زوينة بن زيدان، **العقود والمنافسة مثال عن عقد الامتياز التجاري**، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002

5- ساسية عروسي، **الطبيعة القانونية لعقد الفرنشاير**، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، جامعة سطيف2، 2015

6- فريدة اقجطال، **النظام القانوني لعقد الفرنشير في ظل القانون الجزائري**، مذكرة ماجيستر في الحقوق، فرع قانون العقود، كلية الحقوق، جامعة البويرة، 2016

7- لمين سوسي، **عقد الفرنشير**، دراسة في القانون الخاص، مذكرة ماجيستر في الحقوق، فرع حماية المستهلك والمنافسة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016

8- لوريه زواوي، **الاثار القانونية لعقد الامتياز التجاري**، مذكرة ماجيستر في القانون، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014

9- نسيمة انوجال، **عقد الفرنشير في القانون الجزائري**، مذكرة ماجيستر في قانون المؤسسات، كلية الحقوق والعلوم الادارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004

10- ذهبية أمعوش، **عقد الفرنشير وأثاره**، مذكرة ماستر في الحقوق، فرع قانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة بجاية، 2016

11- سهام عبدلي، **عقد الامتياز التجاري**، مذكرة ماستر، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة مسيلة، 2013.

مقـــــالات

- رمزي حوحو، كاهنة زواوي، **التنظيم القانوني لعلامات في التشريع الجزائري**، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، قسم الكفاءة المهنية، مارس 2008.

- علي سيد قاسم، **عقد الالتزام التجاري**، مجلة القانون والاقتصاد والبحوث القانونية، جامعة القاهرة، العدد الرابع والخمسون، جامعة القاهرة، السنة 1984، مطبعة

- لانا ارشيد ، **التكيف القانوني لعقد الفرنشير**، القانون والقضاء، مجلة ديوان الفتوى والتشريع، العدد الرابع، وزارة العدل، فلسطين، يونيو2001.

- محمد أحمد الكندري، **أهم المشاكل العملية التي يواجهها عقد الامتياز التجاري**، مجلة الحقوق الكويتية، العدد الرابع والعشرون، ديسمبر، 2000.

- وحيد الميان(**نظام امتياز العلامات التجارية ما هو؟ وما تتوقع؟)** مجلة العربي، عدد 579 فبراير، 2007

الفهـــرس

الفهـــــرس

الشكر

الاهداء

مقدمة -أ-

الفصل الاول: ماهية عقد الامتياز التجاري **07**

المبحث الاول: مفهوم عقد الامتياز التجاري.....

المطلب الاول: تعريف عقد الامتياز التجاري 08

الفرع الاول: التعريف الفقهي لعقد الامتياز التجاري..... 08

الفرع الثاني: تعريف عقد الامتياز التجاري وفق للهيئات المتخصصة.... 10

الفرع الثالث: التعريف القضائي لعقد الامتياز التجاري..... 13

المطلب الثاني: التطور التاريخي لعقد الامتياز التجاري..... 15

الفرع الاول: التجربة الامريكية..... 15

الفرع الثاني: التجربة الفرنسية..... 16

الفرع الثالث: التجربة الجزائرية..... 18

المطلب الثالث: أنواع عقد الامتياز التجاري..... 20

الفرع الاول: عقد امتياز التصنيع..... 20

الفرع الثاني: عقد امتياز التوزيع..... 21

الفرع الثالث: عقد امتياز الخدمات..... 22

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري 23

المطلب الاول: خصائص عقد الامتياز التجاري..... 24

الفرع الاول: عقد امتياز التجاري عقد مركب..... 24

الفرع الثاني: عقد امتياز التجاري عقد ملزم للجانبين..... 25

الفرع الثالث: عقد امتياز التجاري عقد اذغان..... 26

الفرع الرابع: عقد امتياز التجاري عقد مستمر..... 27

الفرع الخامس: عقد يقوم على الاعتبار الشخصي..... 28
الفرع السادس: عقد تبعية اقتصادية..... 29
المطلب الثاني: تميز عقد الامتياز التجاري عن غيره من العقود المشابهة لها.... 31
الفرع الاول: التميز بين عقد الامتياز التجاري وعقد الوكالة..... 32
الفرع الثاني: التميز بين عقد الامتياز التجاري وعقد الشركة..... 34
الفرع الثالث: التميز بين عقد الامتياز التجاري وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية..... 36
الفرع الرابع: التميز بين عقد الامتياز التجاري وعقد العمل..... 38
الفرع الخامس: التميز عقد الامتياز التجاري عن عقد التوزيع الانتقائي..... 39

الفصل الثاني: أثار عقد الامتياز التجاري وكيفية انقضائه

المبحث الاول: التزامات أطراف عقد الامتياز التجاري 44
المطلب الاول: التزامات المانح..... 45
الفرع الاول: الالتزام بإعلام في الفترة السابقة للتعاقد..... 45
الفرع الثاني: الالتزام بنقل المعرفة الفنية..... 46
الفرع الثالث: الالتزام بنقل المساعدة التقنية..... 48
الفرع الرابع: الالتزام بنقل عناصر الملكية الفرعية..... 50
الفرع الخامس: الالتزام بالضمان..... 52
المطلب الثاني: التزامات الممنوح له..... 54
الفرع الاول: الالتزام باستغلال العلامة التجارية..... 55
الفرع الثاني: الالتزام بالمقابل وشرط القصر..... 56
الفرع الثالث: التزام الممنوح له بدفع الثمن 60
الفرع الرابع الالتزام باحترام شرط الحصرية..... 62
الفرع الخامس: التزام الممنوح له بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية.... 63
المبحث الثاني: انقضاء عقد الامتياز التجاري والاثار المترتبة عليه..... 64
المطلب الاول: أسباب انقضاء عقد الامتياز التجاري..... 65

الفرع الاول: الفسخ..... 65
الفرع الثاني: فقدان الشخصية القانونية لأحد طرفي العقد..... 73
الفرع الثالث: انقضاء العقد بانقضاء الاجل..... 78
الفرع الرابع: الاسباب المترتبة بإعادة تنظيم المنشأة..... 83
المطلب الثاني: الاثار المترتبة على انقضاء عقد الامتياز التجاري..... 90
الفرع الاول: المحافظة على السرية..... 91
الفرع الثاني: الامتناع عن استغلال عناصر العقد..... 91
الفرع الثالث: مصير البضاعة المخزونة والعناصر المعنوية..... 92
الفرع الرابع: عدم انشاط نشاط مشابهة(عدم المنافسة)..... 94
الخاتمة..... 97
قائمة المصادر والمراجع..... 101
الفهرس..... 109