وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس بالمدية

كلـــية الحقوق والعلوم السياسية

النظام القانوني لعقد الترخيص التجاري والصناعي

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

من إعداد الطالبتين :

- سقسلي حنان
- علاوي نعيمة

تحت إشراف الأستاذ:

د. سبتي عبد القادر

أعضاء لجنة المناقشة:

د/ طنجاوي مراد ..... رئيسا

د/ سبتي عبد القادر ..... مشرفا

د/ بن عامر محمد ..... مناقشا

السنة الجامعية : 2022/2021

شكر و تقدير:

الحمد لله الذي تواضع كل شيئ لعظمته، و الحمد لله الذي أذل كل شيئ لعزته.

الحمد لله الذي خضع كل شيئ لملكه، و الحمد لله الذي استسلم كل شيئ لقدرته.

الحمد الله كما ينبغي لجلال وجهه و عظيم سلطانه حمدا عظيما كعظمته لما أتمه علينا من فضله بإتمام هذا العمل.

عرفانا بالجميل و الفضل و عملا بقول المولى سبحانه و تعالى "و لا تنسوا الفضل بينكم" لا تسعنا إلا أن نتقدم بخالص الشكر و التقدير إلى الدكتور سبتي عبد القادر الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته و نصائحه القيمة التي كانت عونا في إتمام هذا العمل، و ايضا لجنة المناقشين على قبولهم مناقشة مذكرتنا.

الإهداء:

أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع إلى من كافح مصاعب الحياة و عمل بجد من أجل إتمام طريقي إلى من علمني أن الحياة جد و عمل أبي الحبيب عبد القادر علاوي أطال الله في عمره.

إلى مصدر فخري و قدوتي في هذه الحياة و التي كانت دعما لي و سهرت من أجل راحتي و قدمت لي النصح إلى أمي الغالية حفظها الله.

إلى أعز الإخوة الذين شاركوني في أفراحي و أحزاني طول مشواري الدراسي و في حياتي إخوتي: ياسين، فضيلة، عائشة، امينة، راضية، شهرزاد، عبد الرحيم، أدم.

إلى أعز صديقاتي: كنزة، سمية وحال، أسماء، مريم، حنان، الى صديقتي في معهد اللغات منال، إلى إبنة خالي العزيزة سمية، إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع.

نعيـمـة

الإهداء:

اللهم لك الحمد قبل ان ترضى و لك الحمد إذا رضيت و لك الحمد بعد الرضا، نحمد الله عز و جل أنه وفقنا إلى إنجاز هذا العمل المتواضع

إلى قرة عيني إلى من جُعلت الجنة تحت قدميها أمي العزيزة.

إلى من يزيدني إنتسابي له و ذكره فخرا و اعتزازا و إلى من سهر الليالي من أجل تعليمي أبي العزيز.

إلى إخوتي لمياء، فاطمة، هارون، سيراج، فارس، إلى إبنة عمي التي ساندتني فتحية.

إلى أعز صديقاتي إيمان، أميرة، شيماء، صابرينة، لويزة، لمياء و صديقة طفولتي زهرة.

حنـــــان

مـــقدمـــة

مـــقدمـــة :

لقد أدى التطور الذي شهدته التكنولوجيا في المجال الإقتصادي لظهور العديد من العقود في مجال التجارة، من أهمها عقد الترخيص التجاري و الصناعي، فقد كان لهذا التطور تأثير كبير في إزدياد الحركة التجارية الدولية فيما بين الدول و الشركات، مما أدى إلى بروز ثورة كبيرة في مجال الإقتصاد و بسبب النقص في التنمية الإقتصادية للدول النامية ادى بها إلى تبني هذا النظام.

فعقد الترخيص التجاري و الصناعي من أحدث الأنظمة التي أبرزت المعرفة الفنية الحديثة، حيث يمتاز هذا العقد بأهمية كبيرة بالنسبة للنمو الإقتصادي و التجاري عن طريق خلق فرص عمل للأيادي العاملة على المستوى الوطني و تطويرها، حيث قد تصل الإستثمارات به بالمليارات لدى بعض الدول، و يوسع النشاط التجاري فهو طريق ذو إتجاهين يمنح مزايا لكلا أطرفه، فالامتيازات التي تمنح للمرخص له تحقق صورة أولية لنجاح مشروعه مما يتيح له فرصة الوصول للأسواق خاصة بالنسبة للدول الصغرى أي في طريق النمو و التطور، و يحقق لصاحب الترخيص الفرصة لزيادة حجم نشاطه التجاري، و يتمكن من الحصول على فرص متعددة لمباشرة مختلف النشاطات التجارية بسبب حجم قيمة العلامة التجارية الخاصة به، و أيضا يعتبر من أهم الأنظمة التي تؤدي إلى تكامل المشروعات الإقتصادية و توسع نشاطها و طريقة التي تلجأ إليها هذه المشروعات لدخول أسواق عديدة، و إتساع نطاق تطبيقه جعله يتمتع بإهتمام دولي كبير خاصة مع حركة التطور الإقتصادي التي تسعى إلى إسقاط الحواجز أمام الإستثمار و حركة البضائع و ذلك بتوفير ألية تسويق حديثة و جديدة لنقل المعارف الفنية، و قد شاع هذا النوع من العقود في ميدان الآلات الميكانيكية و الإلكترونية و أيضا ميدان الألبسة و المطاعم و كذلك أدوات التجميل و المؤسسات الترفيه.

هناك العديد من الدول الأوروبية التي تبنت هذا العقد و قامت بتنظيمه و أيضا الولايات المتحدة الأمريكية التي تعد من الدول الأولى التي تبنت هذا النظام، و قد وضعت احكام خاصة به، و بالرجوع للجزائر و نظرا لفرض هذا النوع من العقود لوجوده في الحياة التجارية خاصة في اوروبا فإن هناك رغبة كبيرة لدى الكثير من المستثمرين في الجزائر إلى الإتجاه للعمل بهذا النظام و لكن بسبب عدم توفر احكام خاصة لهذا النوع من العقود في الجزائر، و أيضا الحماية القانونية يرفضون التعامل بهذا النوع من العقود ، فإن هذا الرفض إنعكس سلبا على واقع النشاط التجاري و الإستثماري لأن البيئة القانونية المناسبة تكون مساعدة في العمل في هذا العقد مما يترتب على إنتشاره و تطويره، هذا ما يلزم المشرع توفير مناخ قانوني و وطني و إقليمي مستقل ينظم كل مسائله و أحكامه في الجزائر، فتصبح له قوة ملزمة على المستوى الوطني و الإقليمي لان هذا العقد معروف بالتحرر من الحدود الجغرافية لينتقل

لإطار دولي أخر لا يحده حدود. و أيضا القيام بتوعية القانونية و الإدارية و حتى المالية و الاقتصادية للمستثمرين العاملين بهذا نوع من العقود و الراغبين في الإستثمار بنظام عقد الترخيص التجاري والصناعي، و على الرغم من إشكالية عدم توافر نظام قانوني خاص بنظام الترخيص التجاري والصناعي في التشريع الجزائري فإنه يمكن الرجوع إلى القواعد و المبادئ العامة و أحكام بعض العقود ذات العلاقة في القانون المدني و القانون التجاري و حتى القوانين الأخرى ذات علاقة لحل بعض الإشكالات و المسائل المتعلقة به، و أيضا أحكام الإتفاقيات الدولية المتعلقة بهذا العقد التي أصبحت سبيل للتعرف على تنظيم و أحكام عقد الترخيص التجاري و الصناعي. و أيضا اعتمادنا في دراستنا لهذا العقد على القوانين الدول التي تثبت تشريعاتها بعض الأمور المتعلقة بعقد الترخيص منها التشريع الفرنسي كالتعريف بالعقد و المسؤولية المترتبة على المتعاقدين و الغير كما تعتبر الاحكام القضائية الصادرة في المحاكم الأجنبية بمختلف درجاتها سبب لفهم إلتزامات أطرافه، و حتى الإلتزامات المتبادلة بينهم و نظرا للإنتشار الدولي لهذا العقد فقد أثر و تأثر بأحكام المنافسة الدولية و حقوق الملكية الفكرية.

تكمن أهمية هذه الدراسة في تناول مختلف المفاهيم المتعلقة بهذا العقد الذي أصبح طريقة للإستثمار و أنجحها حيث تثير مسألة الترخيص التجاري بعض الإشكاليات التي اجبرت الدول إلى الاعتراف بهذا العقد نظرا لدورها في النمو الإقتصادي، و أيضا يعد من العقود او الأليات المحركة لإقتصاديات الدول النامية اي دول العالم الثالث و الإنتقال إلى مصاف الدول المنتجة، و تبين هذه الدراسة الطبيعة القانونية لعقد الترخيص التجاري و الضوابط التي تحكمه المأخوذة من العقود المسمات في التشريع الجزائري و يعتبر من إحدى الموضوعات الحديثة التي لها اهمية خاصة، و توضيح للمشرع الجزائري بضرورة إصدار قانون خاص لعقد الترخيص التجاري و الصناعي و أخيرا تمكين الباحثين من اتعرف على ضوابط و أهمية هذا النظام على المستوى الوطني و الإقليمي.

و بسبب ميولنا لمجال العقود في مجال الإقتصادي و التجاري إخترنا هذا الموضوع و أيضا بسبب إنتشار هذا العقد على نطاق جغرافي واسع و اهمية التجارية و الإقتصادية لهذا العقد في الجزائر. و أيضا غموض نظامه مما أدى لطرح عدة مشكلات قانونية، و أيضا تعدد التسميات التي أطلقت عليه في مختلف الدول التي تبنت نظام الترخيص التجاري و الصناعي، و أي باحث يواجه صعوبات و نحن بطبيعة الحال واجهنا صعوبات منها صعوبة حصر هذا الموضوع و هذا راجع لتشعب فروعه و ايضا تشابهه مع عقود اخرى و عدم وجود نظام قانوني خاص به في التشريع الجزائري، مما جعلنا دائما نلجئ للقواعد أجنبية منظمة لهذا العقد للتعرف عليه أكثر، و اخيرا قلة المراجع التي عالجته.

مـــقـدمـــة

تهدف هذه الدراسة إلى تبيان المفهوم القانوني عقد الترخيص التجاري و الصناعي من خلال عرض مفهومه في مختلف التشريعات و الهيئات المختصة و ايضا تعريف الفقهاء له و عرض تطوره على مستوى الدول الغربية، وصولا الى الدول العربية كالجزائر، و ايضا تبيان طبيعته القانونية عن طريق تمييزه عما يشابهه من العقود كالإمتياز في الساحة التجارية و ايضا الترخيص بإستعمال العلامة التجارية و عقود اخرى و عرض مختلف الإلتزامات التي تقع على كل من أطرافه و الأثار المترتبة على إنقضائه، و المسؤولية المترتبة عن صاحب الترخيص و المرخص له في علاقتهم مع الغير، و توجد العديد من الدراسات السابقة التي إعتمدنا عليها في بحثنا كدراسة مريم كريد مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في قانون الأعمال بجامعة قسنطينة1 بعنوان النظام القانوني لعقد الترخيص الصناعي حيث عالجت عقد الترخيص و اهميته للدول النامية و أهم العناصر المميزة له، و عرض التحكيم في منازعات عقود الترخيص و القانون الواجب التطبيق في موضوع النزاع. و ايضا اعتمدنا بكثرة على دراسة مبروك بلعزام رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون الخاص بجامعة الجزائر1 بن يوسف ين خدة بعنوان عقد الترخيص التجاري "دراسة مقارنة" حيث عالج مفهوم نظام عقد الترخيص التجاري بالإعتماد على التشريع الفرنسي، حيث ان هذا الأخير ضبط هذا العقد بقواعد خاصة و ايضا بين العلاقة الناشئة بين المرخص و المرخص له، و اخيرا دراسة عائشة الهيدوس المتمثلة في رسالة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص بعنوان الطبيعة القانونية لعقد الفرانشايز- دراسة مقارنة في كلية القانون بقطر، حيث درست ماهية عقد الفرانشايز و الاهمية تي حققها بالنسبة لدولة قطر التي أيضا لم تنظم هذا العقد بتشريع خاص.

بناءا على ما سبق ذكره ارتأينا ان تتمحور إشكالية بحثنا حول ما هو دور هذا العقد كأداة لنقل التكنولوجيا و نقل المعارف الفنية؟

و في دراسة بحثنا إعتمدنا على المنهج الوصفي من خلال عرضنا لمختلف التعريفات التي قيلت بشأن عقد الترخيص التجاري و الصناعي و المنهج التحليلي عن طريق تحليل احكام التشريعات الدول التي تبنت هذا النظام و الإستنتاج منها مما يؤدي الى وضع قالب قانوني خاص لنظام الترخيص التجاري و الصناعي في الجزائر. و قد اعتمدنا على الخطة الثنائية عن طريق تقسيم بحثنا الى فصلين فالفصل، الأول يتضمن مفهوم عقد الترخيص التجاري و الصناعي و قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين حيث تناولنا في المبحث الأول أحكام عقد الترخيص التجاري و الصناعي ، و تناولنا في المبحث الثاني أركان إبرام عقد الترخيص التجاري و الصناعي،

أما الفصل الثاني تضمن الأثار المترتبة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي و قسمنه إلى مبحثين، فالمبحث الأول تضمن تنفيذ عقد الترخيص التجاري و الصناعي، و في المبحث الثاني تناولنا المسؤولية المترتبة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

الفصل الأول:

مفهوم عقد الترخيص التجاري و الصناعي

الفصل الأول: مفهوم عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

إن مصطلح الترخيص التجاري والصناعي يعتبر إحدى مصطلحات الجديدة من حيث ضرورته في حياة التجارية، حيث يعرف انتشار كبير في مجال علاقات التجارية، فهو يمنح الأفكار الفنية والتكنولوجيا للآخرين. وهذا ما جعلنا نتطرق في هذا الفصل لمفهوم وأحكام العقد الترخيص التجاري والصناعي، حيث قمنا بتقسيم إلى مبحثين (المبحث الأول) تطرقنا إلى النشأة وتطور التاريخي لعقد الترخيص التجاري والصناعي في كل من العالم الغربي والعالم العربي، وتعريف بهذا العقد، أما في (المبحث الثاني) تطرقنا إلى اركان ابرام العقد الترخيص التجاري والصناعي.

المبحث الأول: أحكام عقد الترخيص التجاري والصناعي.

نتيجة المتطلبات الاقتصادية وتوسع نشاطها أصبحت مؤسسات تميل دائما نحو التجديد وإيداع تقنيات عقدية هدف منها ضبط ظواهر اقتصادية، حيث يحتل الترخيص التجاري والصناعي مكانة مهمة من هذه الابداعات حيث عرف تطور في مختلف البلدان بمراحل وارتبط بعدة مفاهيم، حيث أننا قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، حيث في (مطلب الأول) تطرقنا إلى نشأة وتطور التاريخي لعقد الترخيص التجاري والصناعي و (مطلب الثاني) الى التعريف بالترخيص التجاري والصناعي، و(مطلب الثالث) إلى تمييز عقد الترخيص التجاري والصناعي عن غيره من العقود المشابهة له.

المطلب الأول: التطور التاريخي لعقد لترخيص التجاري والصناعي.

هذه الظاهرة امتازت بسرعة انتشارها على مستوى الدولي بالرغم من أنها حديثة نسبيا، حيث عرف تطورها مراحل عديدة على مستوى دول نظرا لتأثيرها الاقتصادي، وتشعب أعمالها واختلاف أقطار العاملين بها. وسنتناول فيها فرعين: (الفرع الأول) على مستوى الدول الغربية و(الفرع الثاني) على مستوي الدول العربية.

الفرع الأول: تطور الترخيص التجاري والصناعي في دول الغربية.

نظرا للدراسات السابقة، أن نشأة وتطور الترخيص التجاري والصناعي ظهر في الدول الغربية كأسلوب لتوزيع أول مرة تحت تسمية الفرانشيز. حيث قبل التطرق إلى النشأة سنتوقف عند هذا المصطلح من الناحية لغوية الذي يعود أصلها إلى الكلمة الفرنسية القديمة (Franchir) والتي تعني التحرر من القيد[1]، حيث استعمل في بداية القرن ثاني العشر ثم تطور هذا المفهوم وأصبح ما يطلق عليه حاليا، وهنا يمكن القول أن التقنية الترخيص التجاري والصناعي، هي فرنسية التسمية وأمريكية الظهور.

[1]- عائشة ابراهيم الهيدوس، الطبيعة القانونية لعقد الفرانشايز- دراسة مقارنة، أطروحة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، قطر، 2020، ص 9.

أولا: ظهور عقد الترخيص التجاري والصناعي فالولايات المتحدة الأمريكية.

ظهر الترخيص التجاري والصناعي في بداية الستينات في الولايات المتحدة الأمريكية كظاهرة تجارية إبتكر للتسويق تهدف لنشر منتج أو الخدمة في أراضيه الفسيحة[1]، وكان ذلك بعد الحرب الأهلية الأمريكية عام 1860 وكان ظهوره تم في عملية توزيع ماكينات الخياطة (سنجر) حيث وجد أصحاب هذه الشركة مشكلة تسويقها، خاصة وأن الولايات المتحدة الأمريكية بعد الحرب كانت تعتبر سوق ضخمة، وعليه قاموا المنتجين بتعيين أشخاص يقومون بتوزيع الماكينات وصيانتها وبيعها، وهذا من أجل منح بعض رجال الأعمال المستقلين ماليا، الحق الحصري في توزيع الماكينات وعمل الصيانة اللازمة لها وبيعها في مناطق معينة، ثم قفت أثرها بقية الشركات الأخرى في مختلف المجالات[2]، ومع حلول عام 1930 تطور نظام الترخيص التجاري والصناعي إلى مجالات أخرى كإيجار السيارات، العقار، صناعة الملابس، و وصل عدد التجار الخاضعين لنظام هذا العقد حوالي 40000 تاجر سنة 1974 وبرقم أعمال يقدر بـ 100 مليار دولار وإلى 30% من تجار التجزئة، وأكثر من 10% من الناتج الوطني الخام للولايات المتحدة الأمريكية، هذا ما أدى إلى خمول التطور في الاقتصاد الامريكي، مما دفع مجلس الشيوخ الى رفع بعض القيود التي فرضت على المانحين، واستمرت هذه الظاهرة بالانتشار في الولايات المتحدة الامريكية وبلغت كل مدينة فيها، حيث وصلت العائدات منها 800 مليار دولار عام 1996 ووصلت الى ترليون دولار في 2002[3].

ثانيا: ظهور الترخيص الصناعي والتجاري في فرنسا.

تعد فرنسا هي الأولى عملت بهذا النظام في أوروبا وكان ذلك في بداية الستينات، حيث أنشأ اتحاد الترخيص الفرنسي (FFF) فعرفت في بداية المرحلة الأولى قبل 1970 بقلة المنتجين العاملين بالنظام الترخيص الصناعي والتجاري، كما أنه ظهر في فرنسا في نفس الوقت مع الولايات المتحدة الأمريكية، لكن لم يعرف النجاح نفسه حيث عقب السيدان Alain Husson Duomoutir louis de montrlot في هذا الصدد **"رقم الأعمال الذي حققه التوزيع بقي هامشيا وجد بعيد عن تجارة**

[1]- رشا إبراهيم عبد الله عبد الله، نظام قانوني لعقد الترخيص تجاري وصناعي (الفرانشايز) دراسة مقارنة مع اشارة خاصة إلى نظام القانوني فلسطيني، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، مصر 2012/2011، ص 15.

[2]- عبير سليمان فلاح العلي، **عقد الامتياز التجاري الفرانشايز**، دراسة مقارنة، دار المنظومة، بدون طبعة، 2009، ص 10.

[3]- مبروك بلعزام، عقد الترخيص التجاري، دراسة مقارنة، أطروحة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق ، فرع القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015- 2016، ص 2.

التجزئة أو الناتج الوطني خام الذي حققه ولايات المتحدة الأمريكية ..."[1]، أما بعد 1970 عرفت انطلاق في استعمال المنتجين ظاهرة الترخيص التجاري والصناعي، وأنشأت الفيدرالية الفرنسية لترخيص التجاري التي وضعت مبادئ وقواعد هذه المهنة، ويرجع ازدهار الترخيص التجاري إلى عصرنة تجارة التجزئة، وعاش هذا النظام في الثمانينات عصره الذهبي حيث إرتفع عدد المرخصين إلى 380 مرخص والمرخص لهم 200 ألف[2]، ومع حلول 1990 عرفت التراجع في الانخفاض عدد المرخصين والمرخصين لهم بسبب الأزمة الاقتصادية في بداية التسعينات، وظهور فئة من المرخصين غير الأكفاء حيث قامو بإغراء مرخصين لهم ساذجين يدعون بأنها معرفة فنية وحسابات إستغلال متوقعة مدهشة وطالبوهم في مقابل بمبالغ كبيرة كحقوق الدخول ثم يختفون[3]، وإستفاد هذا النظام نشاطه وتطوره مع حلول سنة 2005 حيث إرتفع عدد المرخصين والمرخصين لهم وأصبحت فرنسا تحتل المرتبة الأولى أوروبيا من حيث الأعمال الناتجة عن الترخيص التجاري والصناعي، أما عالميا إحتلت المرتبة الخامسة، حيث نجد أن 232 شبكة فرنسية من بين 835 أي نسبة 31,9% تم تمثيلها في خارج خاصة في مجال تجهيز الأشخاص والفندقة[4]، كما أنه بين 835 شعبة موجودة في فرنسا، 89 منها أي 10,6% ذات أصول أجنبية، خاصة في مجال العقار، الإطعام السريع وتجهيز الأشخاص ثلث منها يرجع إلى الولايات المتحدة الأمريكية، متبوعة بإيطاليا، ثم بلجيكا وفرنسا[5].

ثالثا: ظهور الترخيص التجاري والصناعي في اليابان.

وصل عدد المانحين فيها عام 1974 اثنين فقط في حين ارتفع هذا العدد خلال الخمس عشرة سنة التالية إلى 350 مانح وبلغت إحصائيات ذات المنظمة للعام 2002 ببلوغ حجم المبيعات الناتجة عنه بمقدار 147 مليار دولار وما يقارب 1050 مانحا و 202000 متلقا له[6].

الفرع الثاني: ظاهرة التطور الترخيص التجاري والصناعي في دول العربية.

في عام 1990 بدأ ظهور هذا النظام في الدول العربية وتوجد بعض التقديرات الأولية التي تشير إلى مقدار التعاملات بالمليار و 270 مليار دولار في منطقة الشرق الأوسط[7] ، و قد ظهر اول

---

[1]- Alain Husson-dumoutier. louis de montarlot, guide pratique du franchising, entreprise modeme d'édition, paris, 1973, p 47.

[2]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 2.

[3]- المرجع ذاته، ص 4.

[4]-FFF Fr,mag Avril-mai 2004,n:181,p16.

[5] -FFF Fr,mag Avril-mai 2004,…Op.cit,p17.

[6]- رشا ابراهيم عبد الله عبد الله، المرجع السابق ص 16.

[7]- نعيم مغبغب، **فرانشايز دراسة مقارنة**، ، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006، ص 29.

مرة في لبنان عام 1973 ويعتبر الخليج العربي أكثر المناطق استقطاب هذا النوع من النظام كالمملكة العربية السعودية (أولا) و أيضا سنتطرق لدولة فلسطين (ثانيا) و اخيرا دولة الجزائر (ثالثا).

أولا: ظهور الترخيص التجاري والصناعي في مملكة السعودية العربية.

قامت المملكة العربية السعودية بتسويق ما يقارب عشرين علامة تجارية من علاماتها المسجلة بموجب عقود الترخيص الصناعي والتجاري مثلا علامة (الطازج) ،(كودو)و(هوت أند كرسي)، وكانت على وشك اقرار نظام ترخيص التجاري (فرانشيز)، حيث تم إعداد له في مشروع نظام خاص به يقع 6 مواد لعلاج أحكامه وكيفية تسجيله [1]. حيث ان اول تجربة كانت مع مطاعم طازج التي إستطاعت الانتشار في عدد من الدول العربية، و حتى دول شرق أسيا كأندونيسيا، و تظهر الاحصائيات ان هناك اكثر من 100 شركة متبعة لنظام الفرانشيز اكدت نجاحها و كفائتها للعمل به، ما اهلها للإنتشار داخل المملكة و خارجها، حيث بلغ حجم تداول الفرانشيز في السوق السعودية حوالي 3 مليار دولار، و تسعى دائما لتشجيع المستثمرين السعوديين للتعامل به و توسيع مشروعاتهم داخل السعودية.[2]

ثانيا: ظهور الترخيص التجاري والصناعي في دولة فلسطين.

تعد من أقل الدول إستقطاب لهذه النوعية من الأعمال التجارية و بالتالي الاندر في الاتفاقيات التي تبرم لهذه الغاية، فقد لا تتجاوز عدد هذه الاتفاقيات كإتفاقية الترخيص التجاري والصناعي عن عقدين أو ثلاثة على أكبر تقدير، وهذا افتقاد المنتجات الفلسطينية لترويج نفسها وفق هذه النوعية من التعاقدات في خارج وكونها لا تسيطر على أي حدود أو معابر لمناطق الفلسطينية نظرا لهيمنة الاحتلال الإسرائيلي[3].

ثالثا: ظهور الترخيص التجاري والصناعي في الجزائر.

يعتبر حديث نشأة حيث لم يكن له وجود في سنوات استقلال بسبب الظروف الاقتصادية التي خلقت بيئة غير مساعدة على نمو وتطور هذا النوع من نشاط ومع تبني الجزائر اقتصاد للسوق وتعديلها للقانون التجاري ومختلف القوانين المتعلقة بالعلامات وبراءات الاختراع، أي ملكية الصناعية بصفة عامة أدى إلى تطور نظام الترخيص التجاري والصناعي وتم إنشاء الفيدرالية الجزائرية للترخيص

[1]- ابراهيم الثقفي، جريدة الشرق أوسط ، العدد 10158، 2006 ص 36.
[2]- سلوى حويلى، دور عقد الفرانشيز في الإستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي ين مهيدي، ام البواقي، الجزائر، 2019/2018، ص 11.
[3]- رشا ابراهيم عبد الله عبد الله، المرجع السابق، ص 18.

التجاري، حيث صرح السيد Claude Neger مدير اللجنة العلمية للفدرالية الفرنسية بأن :كل الشروط معدة من أجل تطوير هذا الشكل التجاري في الجزائر، حيث ان محيط السوق الوطني الذي يتضمن عشرات المتعاملين المحليين أو أكثر من علامة دولية وكذلك طلب استهلاكي جد مشجع[1]. حيث أهم العلامات التي دخلت السوق الوطني بواسطة نظام الترخيص التجاري نجد في مجال مواد التجميل مجمع yves roches في سنة 2003 تم فتح عدة محلات على مستوى الوطني 11 محل لحد الآن في الجزائر العاصمة، 2 بوهران، ومحل واحد في كل من تيزي وزو بجاية، سطيف، حاسي مسعود[2]، وفي مجال نسيج عرفت كل من علامة cané Blan وكذلك مجمع elio، دخول السوق الجزائرية عن طريق نظام ترخيص التجاري وصناعي وتم فتح محلات لهم بالعاصمة، أما في مجال اطعام السريع قام مجمع Flo بتدشين أول مطعم بتاريخ: 30 أفريل 2008 بعاصمة أيضا، اما في مجال الخدمات نجد العلامة العالمية Hlof Train في هذا المجال بالشرق الجزائري تحديدا مدينة قسنطينة وقد تم اعداد مشروع أولي لتنظيم هذا العقد وهذا ما يشكل ثغرة كبيرة من ناحية الإطار التنظيمي لعقد الترخيص تجاري والصناعي[3].

المطلب الثاني: التعريف بعقد الترخيص التجاري والصناعي.

قمنا في هذا المطلب بتقديم تعاريف فقهية وتشريعية وتعريف يخص الهيئات المتخصصة لأن هذا العقد يعتبر من أحد العقود الجديدة التي يختلف عناصرها ومجالها بإختلاف الأهداف، فإن محاولة إعطاء تعريف محدد لهذا العقد أصبح من الصعوبة وهذا راجع لاختلاف الهيئات والمنظمات المهتمة بهذا الموضوع، وإضافة لتنوع النشاطات وجب التطرق إلى خصائص وأنواع عقد الترخيص التجاري والصناعي. لهذا قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، الفرع الأول يتضمن تعريف عقد الترخيص التجاري والصناعي، الفرع الثاني: خصائص هذا العقد، وأخيرا الفرع الثالث يتضمن أنواع عقد الترخيص التجاري والصناعي.

الفرع الأول: التعريف بعقد الترخيص التجاري والصناعي.

ظهرت عدة تعاريف لهذا العقد حسب الجهة التي وضعت وهذا راجع لصعوبة تحديد تعريف قانوني لعقد ترخيص التجاري والصناعي وهذا ما سنتطرق إليه باستعراض مختلف التعريفات .

[1]-Algérie mise sur la franchise pour contre informel. Article sur internet www.algérie-dz.com/vubrique 1 html.
[2]-C.C revel. La franchise en algérie sur internet site : www.missioneco.org/algérie/document.
[3]-CC revel.Op.cit.

أولا: التعاريف الفقهية.

عرف الفقهاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي حيث تطرقنا الى التعاريف الأتية:

1- تعريف الأستاذ Gérard Cornu:

"هو عقد الذي بموجبه **يلتزم شخص يسمى المرخص بتقديم المعرفة الفنية إلى شخص آخر يسمى المرخص له، والانتفاع بعلاقته وعند الإقتضاء يزوده بالبضائع، وبالمقابل، المرخص له يلتزم باستغلال المعرفة الفنية وإستعمال العلامة وعند إقتضاء التموين من لدى المرخص (حيث يكون في غالب من جهته من أجل هذا التموين، التزام بالحصرية)"**[1] أي أن المرخص يقدم المعرفة الفنية بالمرخص له ويرخص له حق الانتفاع بها وإستعمالها حيث أعطى هذا الأستاذ تعريف دقيق لترخيص تجاري والصناعي، وذكر اهم عناصر المتمثلة في المعرفة الفنية والعلامة ولكن لم يذكر العنصر الثالث المتمثل في المساعدة الفنية[2].

2- تعريف الأستاذ نعيم مغبغب:

الترخيص التجاري: **"هو عقد بمقتضاه يقدم الفرانشايز حقوق الملكة الفكرية من ماركا والسرية المعرفة وشعارات، عائدة لشبكة تابعة له في الميدان التجاري أو التقني أو الخدماتي إلى الفرانشايزر، لقاء مقابل يقدمه له هذا الأخير، طبقا لشروط التعاقدية الموقعة بينهما، ويركز هذا العقد بصورة أساسية على إيجابيات التنافسية التي يؤمنها له هذا النشاط بالنسبة للنشاطات الأخرى"**[3]. نلاحظ انه ركز على عنصر العلامة و الشعارات و ايضا عنصر المعرفة الفنية و اهمل عنصر اساسي الا و هو المساعدة التقنية.[4]

3- تعريف الأستاذ: Didier ferrier:

يتميز الترخيص التجاري، بوضع تحت تصرف حقوق الفكرية التي تضمنت بمعناها الواسع المعرفة الفني، من أجل إعادة بيع سلع أو أداء خدمات، مفترضة ان هناك نجاح تجاري تم إعداده، وتفرض أن هذا النجاح يجب تطوير ومن خلال هذا التعريف تطرقنا إلى نوعين من الترخيص التجاري هما الترخيص الخدماتي والتوزيعي، و اقصى تماما ذكر الصناعي و ايضا يعد تعريف اقتصادي اكثر ما

[1]-G.Cornu. vocabulaire juridique_franchise.

[2]-مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 14.
[3]- نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 24.
[4]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 16

هو قانوني كما حضر عقد الترخيص التجاري و الصناعي بين ركيزتين هما اعداد نجاح تجاري و ايضا وجوب تطوير هذا النجاح [1].

ثانيا: التعاريف التشريعية.

اختلفت التشريعات في كل الدول في تحديد مفهوم عام لعقد الترخيص التجاري و الصناعي و عليه ذكرنا مجموعة من التعريفات تشريع كل دول:

1- تعريف التشريع الأمريكي:

يعد المشرع الأمريكي أول من أعطى تعريفا رسميا لعقد الترخيص التجاري والصناعي، من خلال قانون full Disclosur الذي دخل حيز النفاذ منذ 1997/10/21م[2] حيث أعطت بعض الولايات تشريعات خاصة بالنشاط، منها تشريع ولاية كاليفورنيا سنة 1970، حيث اعتبره عقد بموجبه يمنح المرخص له الانضمام لبيع أو التوزيع خدمات وسلع وفقا لنظام محدد، حيث يرتبط المرخص له في إدارة نشاطه للعلامة تجارية أو علامة الخدمة و الاسم التجاري أو الشعار اي المرخص له يمنح الحق في بيع او توزيع السلع او خدمات وفقا لخطط تسويقية أو نظام محدد بصفة اساسية و يرتبط المرخص له في اداراته للنشاط بالعلامات التجارية او الاسم التجاري او الشعار، و يتطلب من المرخص له القيام بدفع بطريقة مباشرة و غير مباشرة [3].

2- تعريف اللائحة الأوروبية:

أصدر المجلس الأوروبي اللائحة رقم 88/4087 المؤرخ في 30 نوفمبر 1988 المتعلق بالإعفاء الجماعي لبعض عقود الفرانشير، وخاصة بالإعفاء الجماعي لبعض عقود الامتياز وقد نصت في مادتها الأولى على تعريف مختصر ومجمل لعقد الترخيص الصناعي والتجاري بأنه: "اتفاق تقوم بمقتضاه شركة (المرخص) بتمويل شركة أخرى (المتلقي أو المرخص له)، نظير مقابل مادي مباشر أو غير مباشر. الحق في استغلال كافة حقوق الملكية الصناعية أو الفكرية فيما يتعلق بالعلامة التجارية الاسم التجاري، العنوان التجاري، الرسوم والنماذج الصناعية"[4].

[1]- D. Ferrier, Droit de la distribution, sédition litec 2008, n 673 p 30.
[2] -Olivia gast.<aperçu général de la loi américain sur le franchising> RTD.com1982.
[3]-مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 18.
[4]- Grimaldi me resse , ozakharova, droit de la franchise, lités paris, p 50.

و تجدر الإشارة ان هذا القانون تم إلغائه وعوض بقانون رقم 99/2790 الصادر في 23 ديسمبر 1999 وخاص بتطبيق الاستثناء المنصوص عليه في المادة 03/81 من إتفاقية روما على بعض الاتفاقيات العمومية مدته وهذا الأخير لم يتطرق بتعريف عقد الترخيص التجاري والصناعي[1].

3- تعريف التشريع الجزائري :

سبق و ذكرنا ان المشرع الجزائري لحد الساعة أغفل تنظيم عقد الترخيص التجاري و الصناعي و لم يعطي تعريف خاص به، و قد حاولت بعض الدراسات الأكاديمية الجزائرية البحث في النصوص التشريعية و التنظيمية عن أحكام تتلائم مع عقد الترخيص فكان المرسوم المتعلق بكيفية ممارسة نشاط التسويق في مجال السيارات الجديدة،[2] و التي حددت شروطه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 07-390 المؤرخ في 12 ديسمبر 2007،[3] و الذي جاء لينظم عمل الوكلاء و نشاطهم في توزيع السيارات من مختلف العلامات، حيث نجد ان المشرع قد إعتمد مصطلح الإمتياز التجاري و بسبب تقاربه مع مصطلح الترخيص التجاري و الصناعي (الفرانشيز) و كذا بسبب غياب تعريب هذا المصطلح فلا يمكن الاعتماد عليه للدلالة على كلا العقدين، لذا فالتساؤل يبقى مطروحا حول مدى إمكانية إخضاع الفرانشيز لأحكام هذا المرسوم.[4]

لقد أظهر الملتقى الذي نظم في الجزائر أيام 22، 23، 24 جانفي 2012 تحت عنوان "الفرانشيز في الجزائر" وجود 70 علامة تجارية أجنبية تزامنت مع ظهور أسواق متخصصة في عدة مجالات بالإضافة إلى وجود بعض الشركات الجزائرية التي تستخدم عقد الفرانشايز و على رغم من كل الأعمال يبقى عقد غير مسمى في الجزائر.[5]

ثالثا: التعاريف الهيئات المختصة.

حاولنا هنا التطرق الى مختلف التعاريف حسب كل هيئة مختصة كالاتحاد الفرنسي و التعريف الدولي و حتى محكمة العدل الاوروبية لعقد الترخيص التجاري و الصناعي.

---

[1]- أحمد أنور محمد، **المحل في عقد الامتياز التجاري، دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص 48.

[2]- سلوى حويلى، المرجع السابق، ص 12.

[3]- المرسوم التنفيذي رقم 07-390 المؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1428 الموافق 12 ديسمبر 2007، يتضمن تحديد شروط و كيفيات ممارسة نشاط تسويق السيارات الجديدة، الجريدة الرسمية، العدد 78، ص 19.

[4]- سلوى حويلى، المرجع السابق، ص 13.

[5]- المرجع ذاته، ص 14.

1- تعريف الإتحاد الفرنسي:

تعريف الاتحاد الفرنسي الفرانشاير عقد الترخيص التجاري والصناعي 1987 بأنه: "وسيلة لتعاون بين المشروعات: مشروع صاحب الفرانشاير من جهة، وواحد أو أكثر من مشروعات المرخص لهم من جهة أخرى، حيث يكون على صاحب الفرانشاير السماح للمرخص له باستخدام علامات جذب العملاء، وتوفير المعرفة الفنية فضلا على مجموعة المنتجات والخدمات أو التكنولوجيا سواء كانت مبرأة أو لا"[1].

فالترخيص التجاري طريقة للتعاون بين مؤسستين، مؤسسة المرخص من جهة و مؤسسة المرخص لهم من جهة اخرى فالأول يتضمن ملكية او حق الإستخدام علامات جذب الزبائن سواء كانت علامات تجارية، او صناعية او إسم تجاري، او استخدام خبرات سابقة مكتسبة خاصة به و ايضا مجموعة من المنتجات او خدمات او تكنولوجيا، حيث يشكل الارتباط بين هذه العناصر مفهوم لعقد الترخيص التجاري و الصناعي.[2]

2- تعريف محكمة العدل الأوروبية:

عرفت محكمة العدل الأوروبية هذا العقد في حكمها الصادر في 28 جانفي 1986 بأنه: **"عقد يقوم بموجبه المرخص له بصنع منتجات معينة ومحددة، طبقا لتوجهات المرخص الذي يمنحه حق التصنيع بعد أن يزوده بسر الصنعة"**[3]. حيث بواسطة هذا العقد يكشف مالك الترخيص عن أسراره الصناعية المالك له للمرخص له ومنحه العلامة التجارية والمعرفة الفنية الخاصة به كما يقوم بتكوين العمال التابعين له بهدف بيع منتجات مالك الترخيص الذي يقوم باختيار الموقع المصنع وتسيره ورقابته[4].

3- تعريف الاتحاد الدولي للفرانشايز:

يعرفه بأنه عملية الفرانشاير هي علاقة تعاقدية بين المرخص والمرخص له، يلتزم بمقتضاها المرخص بنقل المعرفة الفنية والتدريب للمتلقي وهو المرخص له الذي يقوم بالعمل تحت اسم تجاري معروف وعام أو الشكل أو إجراءات مالك أو مسيطر عليها من قبل المرخص، بحيث تكون مخاطر

[1]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 26.
[2]- المرجع ذاته، ص 23.
[3]-المرجع ذاته، ص 27.
[4]- مريم كريد، النظام القانوني لعقد الترخيص الصناعي ، مذكرة مقدمة للحصول على درجة ماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، قسنطينة1 الجزائر، 2012-2013، ص 10

نجاح هذه العملية عليه بتحملها وحده دون غيره، حيث نستنتج أنه قام بتأكيد على طبيعة التعاقدية حيث أنه لا يختلف عن عقود الأخرى من حيث تطبيق قواعد خاصة بالعقود على تدريب المرخص المعرفة الفنية للمرخص له[1].

4- تعريف الجمعية البريطانية للفرانشايز:

عرفت الجمعية البريطانية هذا العقد أنه عقد يتم بين طرف يسمى المرخص و الطرف الأخر يسمى المرخص له و التي بموجبها يسمح او يطلب من المرخص له ان يمارس خلال فترة معينة عملا محددا تحت إسم تجاري يخص المرخص، و يمارس المرخص سيطرة و رقابة مستمرة خلال مدة العقد على نشاط المرخص له و الذي يشكل موضوع الترخيص، و يلتزم المرخص بإمداد المرخص له بكل ما يلزم لتأدية الأعمال موضوع عقد الفرانشيز، و بالأخص المساعدة الفنية و التجارية في تنظيم عمله و تدريب العاملين لديه على النواحي التجارية و الإدارية و الفنية و يلتزم المرخص له خلال فترة التعاقد بتقديم أداءات مالية بصفة دورية للمرخص كمقابل للانضمام لشبكة الترخيص او الخدمات المقدمة من طرف المرخص و يلاحظ من هذا التعريف أنه أكثر دقة و إحاطة بعناصر الفرانشايز خصوصا ما تعلق بالإلتزامات المتلقي المالية، أو الإدارية كخضوع لسيطرة المرخص و رقابته، ذلك أن أي سوء إستغلال لعناصر العقد من قبل المرخص له من شأنه أن يضر بالسمعة التجارية للمرخص و التي تنعكس بدورها على ثقة العملاء.[2]

الفرع الثاني: خصائص عقد الترخيص التجاري والصناعي وأهميته.

لعقد الترخيص التجاري والصناعي مجموعة من خصائص الذي يتميز بها كبقية العقود وبيان مدى أهميته في مجال التجاري والصناعي.

أولا: خصائص عقد الترخيص التجاري والصناعي.

يتميز عقد الترخيص التجاري و الصناعي مجموع من الخصائص كغيره من العقود فهو يعتير عقد رضائي و ملزم لجانبين و ايضا من عقود المعاوضة و انه من العقود الزمنية و اخيرا هو عقد يقوم على الإعتبار الشخصي:

[1]- ياسر سيد محمد الحديدي، النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري، رسالة للحصول على درجة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين الشمس، مصر، 2006، ص 23.
[2]- عائشة الهيدوس، المرجع السابق، ص 18.

1- عقد رضائي:

العقود الرضائية هي العقود التي يكفي لانعقادها توافق إيجاب مع قبول لطرف آخر على كافة الشروط الحق وبنوده و تستلزم هذه الموافقة شكلا معينا فهذا الشكل يكون ركنا في العقد و يستوجب مراعاته عند التعاقد لأنه يعبر بصورة واضحة ومحدودة عن محتوى العقد و كما انه الشكل يلعب دورا وقائيا هاما بالنسبة للأطراف لأنه يخول للمتعاقدين اثر للعقد يمكنهم في حالة ما إذا كان نزاع بينهم اعتماده لإثبات ، و عقد الترخيص التجاري والصناعي (الفرانشايز) ينعقد بمجرد تطابق إيجاب المرخص له وقبول المرخص كما ان اشتراط وجوب الكتابة في عقد الترخيص يعد من الشروط التعاقدية التي يتفق عليها الطرفان المتعاقدان و هذا يعني ان شرط الكتابة مطلوب للإثبات [1].

2-عقد الترخيص التجاري والصناعي من عقود المعاوضة:

يعرف عقد المعاوضة لأنه العقد الذي يأخذ فيه كل من المتعاقدين مقابل لما يعطيه، و كل منهما يبحث عن مصلحة معينة يسعى للحصول عليها بإبرامه للعقد، حيث عرفته المادة 58 من قانون المدني الجزائري انه عقد الذي يلزم كل واحد من طرفين إعطاء أو فعل أي شيء ما[2]، أي أن طرفي العقد في عقد الترخيص التجاري و الصناعي اي المرخص والمرخص له يأخذ عوض من الآخر حيث يتحصل المرخص له عوضا نقديا ويكون هذا الأخير حسب الاتفاق القائم بين الطرفين العقد إما مقابل مادي أو خدماتي، ونجد أن المرخص له حق استغلال كل من العلامة التجارية والمعرفة الفنية المملوكة للمرخص و منه يعتبر عقد الترخيص التجاري و الصناعي من عقود المعاوضة لان كل طرف فيه يتحصل على عوض مقابل ما يقدمه فصاحب الترخيص ينقل المعرفة الفنية و المرخص له يلتزم بالوفاء مقابل نقدي اي مادي [3].

3- عقد الترخيص التجاري والصناعي من عقود الملزمة لجانبين:

العقد الملزم للجانبين هو العقد الذي يرتب إلتزامات متبادلة في ذمة كل من الطرفين، فيكون تنفيذ التزام طرف متوقف على تنفيذ إلتزام الطرف الأخر، كلا الطرفين دائن و مدين في نفس الوقت، و يعتبر العقد الملزم لجانبين من أشهر تقسيمات العقود و أبرزها، فحسب نص المادة 55 من القانون المدني

[1]- عبد الله محمد أمين القضاه، آثار عقد الفرانشايز وانقضاءه، رسالة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة شرق الأوسط، عمان، 2015، ص 10.

[2]- المادة 58 من الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 78 صادر في 30 سبتمبر 1975 ص 15.

[3]- خالد ضيف الله العتيبي، العلاقات القانونية الناشئة عن عقد الإمتياز التجاري، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، جامعة عمان العربية، دار المنظومة، عمان، 2008، ص 38.

الجزائري **"يكون عقد ملزم للطرفين متى تبادل المتعاقدان الإلتزام بعضهما البعض"**[1] أي أن في هذا العقد الطرفين يكون دائنا ومدينا للآخر فالمرخص تقع عليه مجموعة من الالتزامات كما تقع أيضا على المرخص له، والأمر نفسه يسري على عقد الترخيص التجاري والصناعي أي سبب التزامات كل طرف هي سبب التزامات طرف الآخر، فيترتب في هذه الالتزامات من إنعقاد عقد الترخيص التجاري والصناعي في ذمة كلا الطرفين (المرخص، والمرخص له)[2].

4- عقد يقوم على الاعتبار الشخصي:

حيث يقصد بها تلك العقود التي نلاحظ فيها شخصية المتعاقد على مستوى انعقاد العقد وتنفيذه، فالعقد يعتمد في قيامه و تنفيذه على شخصية المتعاقد و مدى الثقة فيه أي أن شخصية المرخص له محل إعتبار ويتجلى ذلك من خلال السمعة والكفاءة الفنية والثقة المتبادلة بين الطرفين حيث لا يجوز منح هذا الترخيص للغير و منه نجد ان العقد يتأثر بكل ما يمكن ان يؤثر بإرادة أحد أطرافه كالوفاة أو الإفلاس أو إصابة أحد أطرفه بنقص الأهلية،[3] وعند الحديث على إعتبار الشخص يعتمد على طرفي العقد الترخيص ولا يتساوى الطرفين إلى اعتبار الشخص للمرخص واعتبار الشخصي المرخص له، وتمنح هذه الخاصية المرخص له من توكيل غيره للقيام بعمله مالم ينص الاتفاق على غير ذلك [4]

5- عقد ترخيص تجاري وصناعي من العقود الزمنية :

العقود الزمنية هي تلك العقود المتعلقة بالعمل و تكون مرتبطة بأجل معين لإنهائها و يتفق الطرفان على تاريخ معين لإنهائها، فعقد الترخيص التجاري والصناعي من العقود الزمانية بطبيعتها وذلك راجع لإرتباطها بتنفيذ الالتزامات في مدة معينة متفق عليها في العقد، حيث ان المعلومات الخاصة بمحل العقد يتحصل عليها المرخص له طيلة مدة المتفق عليا و بإنقضائها يتوقف المرخص بتزويده بها، وبالتالي تظهر أهمية الزمن في عقد الترخيص التجاري والصناعي من خلال تنفيذ التزامات أطراف العقد بصورة مستمرة ودورية، كما يعتبر استمرار المرخص له في نشاطه بعد إنقضاء مدة العقد تجديدا ضمنيا للعقد لأن سكوت صاحب الترخيص على إنهاء العقد بالرغم من انتهاء مدته و استمرار المرخص

[1]- المادة 55 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق. ص 16.
[2]- محمد صبري السعدي، **النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الالتزام، العقد والارادة المنفردة الجزء الأول**، الطبعة 1، 1962، دار هدى، عين مليلة، ص 64.
[3]- عبد الله محمد أمين القضاه، المرجع السابق، ص 20.
[4]- حسام الدين فرج محمد ، عقد الامتياز التجاري ،(الفرانشايز) وأحكامه في فقه الاسلامي، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، كلية دراسات الاسلامية، مركز قرضاوي للوسطية الاسلامية، مؤسسة قطر والبحرين، الاسكندرية، 2012، ص 75.

له أيضا في نشاطه يبين ان هناك رغبة و إرادة في الطرفين بإستمرار تطبيق و تنفيذ لعقد الترخيص التجاري و الصناعي [1].

ثانيا: أهمية عقد الترخيص التجاري والصناعي:

أدى التعاون بين المشروعات المستقلة بزيادة في مستوى الانتاج السلفي والخدماتي إضافة إلى تنوع والتحسن في جودة هذه المنتجات مما عزز من قدرتها التنافسية على مستوى كل من الانتاج والتصنيع وحتى على مستوى التسويق، فتبني نظام عقد الترخيص التجاري والصناعي (الفرانشايز) من قبل المؤسسات والشركات التجارية راجع إلى الخصائص التي تميزه عن غيره من أساليب التجارية المتداولة فهو ضروري للإستمرار النشاط التجاري في محيط الاقتصادي. والطريقة لتوزيع الاجتذاب العملاء بين الوحدات الاقتصادية المختلفة، فتكمن أهميته في تحقيق وتوفير شكل موحد وثابت في مجموع المؤسسات التجارية مما يجعل تعامل الغير مع المرخص كتعامله مع أي من المتلقي في مؤسسات التجارية، هذا ما يؤدي إلى المحافظة على سمعة هذه الأخيرة[2].

الفرع الثالث: أنواع عقد الترخيص التجاري والصناعي.

تتنوع صور عقد الترخيص التجاري والصناعي، وتشترك كونها إتفاق على إستغلال الطرق التجارية وعناصر الملكية الفكرية والصناعية التابعة للمرخص، و تتمثل في عقد الترخيص التجاري التوزيعي (أولا) و التصنيعي (ثانيا) و الخدماتي (ثالثا).

أولا: عقد الترخيص التجاري و الصناعي التوزيعي.

وفقا لتعريف محكمة العدل الأوروبية هو اتفاق يقوم بموجبه المرخص له بيع منتجات معينة في متجر يحمل الاسم أو العلامة التجارية لصاحب الفرانشايز، أي يقوم المرخص (fronchisor) بالترخيص الممنوح له بتوزيع السلع معينة تحمل اسم والعلامة التجارية للممنوح له، مع التزام المرخص له بوسائل التسويق المتبعة لدى المرخص وبيع الحصري، لهذه المنتجات في منطقة نشاطه بالإضافة الى ذلك سلطة السيطرة و الاشراف على المرخص له و المتمثلة في إلزام هذا الاخير بإتباع وسائل التسويق المتبعة لدى المرخص ن على ان يقوم ببيع تلك السلع في نطاق الجغرافي المحدد له من قبل صاحب

[1]- عبد الله محمد أمين القضاه، المرجع السابق، ص 20.
[2]- ياسر سيد حديدي، المرجع السابق ص 99.

الترخيص، اي ان هذا الخير هو الموزع الوحيد لهذه المنتجات في هذا الإقليم أو المنطقة و هو ما يعرف بالتوزيع القصري، وللمرخص في هذا النوع دوران هما اذا كان هو المنتج للسلع هنا يصبح هو المسؤول المباشر عن تكوين شبكة لتوزيع بصناعته، بينما يقتصر المرخص له على التوزيع البضاعة وفق منطقة جغرافية محددة له في الاتفاق[1]، اما في حالة خاصة اذا كان المرخص غير منتج للسلعة يقوم باختيار البضاعة الجديرة بالثقة ثم يتفق مع مصنعيها أنه ستخرج إلى المستهلك حاملة للعلامة التجارية للمرخص، ويكون المرخص له موزع لهذه البضاعة[2].

ثانيا: عقد الترخيص التجاري والصناعي التصنيعي.

حسب تعريف محكمة العدل الاوروبية التي عرفت عقد الترخيص التجاري و الصناعي على انه اتفاق يمنح الحق للمرخص له تصنيع المنتجات وفقا لتعليمات صاحب الترخيص و يقوم ببيعها تحت العلامة التجارية للمرخص، و بناءا على ذلك يسمح للمرخص له بانتاج و تصنيع سلعة ما، و بسبب انه سيتم وضع علامة صاحب الترخيص و اسمه التجاري فإن على المرخص له اتباع كافة التعليمات و خبرات و المعايير القياسية الخاصة بصاحب الترخيص مع خضوعه للرقابة الفنية لضمان اتباعه معايير الجودة في إنتاج السلع حيث يعتبر عنصر الرقابة من عناصر الاستثنائية التي تميز عقد الترخيص تجاري وصناعي عن غيره من العقود، و محل هذا العقد هو إستغلال براءة الاختراع الحق من حقوق الملكية الصناعية[3].

ثالثا: عقد الترخيص التجاري والصناعي الخدماتي.

عرفت محكمة العدل إتحاد الأوروبي هذا نوع من الترخيص أنه: **"العقد الذي بموجبه يسمح المرخص للمرخص له باستخدام إسمه وعلامته التجارية ليضعها على الخدمات التي يقدمها. ويلتزم المرخص له بالنماذج والمواصفات التي يقدمها المرخص، بحيث يخضع في ذلك لرقابته وتحت اشرافه"[4]**، أي يسمح العقد للمرخص له إستخدام يتضح لنا أن المرخص يقوم بوضع المعرفة الفنية تحت تصرف المرخص له، وبالنفس علامة تجارية والصناعية للمرخص، ويعتمد على السمعة التجارية التي

[1]- حنان إيمان، إدارة العلامة التجارية في شبكة الفرانشايز: دراسة حالة مؤسسة بي بي جي لدهن والتلبيس – الجزائر، رسالة للحصول على درجة الماجستير، كلية علوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير قسم علوم التجارية، جامعة محمد خيضر، الجزائر، 2013، ص 12.

[2]- محمد سادات مرزوق، الجوانب القانونية لعقد الفرانشايز، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، العدد 54 أكتوبر 2013، ص 20.

[3]- عبد الله محمد أمين القضاة، المرجع السابق، ص 19.

[4]- سلوى حويلى، المرجع السابق، ص 22.

يحظى بها المرخص وتكون معروفة عند المستهلكين وينتشر هذا النوع انتشار واسع في أنحاء العالم[1]، و ان إعتماد على سمعة المرخص وشهرة علامته لا يتحمل اي نفقات أو مصروفات، ويستعمل هذا النوع من العقود في كثير من الأنشطة كقطاع الفنادق[2]، وعادة ما تخدم المعرفة الفنية للمرخص له ليس في صورة المادية وانما فصورة معنوية كتدريبه على تقديمه للخدمة واتقان أداءها، والهدف من هذا اخراج ذات المنتج أو الخدمة التي يقدمها صاحب الخدمة الفنية، وهو بمثابة إستنتاج للشكل والجودة وأداء باعتبارهم من أسباب نجاح نظام عقد الترخيص التجاري والصناعي، وهو ما يتحقق عن طريق التدريب الصارم من طرف المرخص للمرخص له[3].

المطلب الثالث: تمييز عقد الترخيص التجاري والصناعي عن غيره من العقود المشابهة له.

سنشرح في هذا المطلب دراسة مجموعة عقود المنتشرة في البيئة التجارية والتي تشابه عقد الترخيص التجاري والصناعي، حيث قسمنا هذا المطلب إلى أربعة فروع (الفرع الأول) يتضمن تمييزه عن عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، و(الفرع الثاني) تمييزه عن عقد الإمتياز التجاري، و(الفرع الثالث) تمييزه عن عقد الوكالة التجارية، و(الفرع الرابع) تمييزه عن عقد الإلتزام التجاري.

الفرع الأول: تمييز عقد الترخيص التجاري والصناعي عن عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية.

يعرف عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية على أنه عقد يلتزم بمقتضاه مالك العلامة التجارية ويسمى المرخص بإعفاء حق استغلال واستعمال علامته التجارية أو بعض عناصرها إلى المرخص له سواء أكان شخص طبيعي أو معنوي، بمقابل التزام هذا الأخير بدفع مبلغ من مال دفعه واحدة أو بصفة دورية، وهذا بحسب الاتفاق بين الطرفين[4].

يكمن وجه الاتفاق بين عقد الترخيص التجاري والصناعي وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية هي أن كل من المرخص في العقدان يرخص للمرخص له استعمال علامته بمقابل مادي[5]. أما من حيث الاختلاف فإن المرخص لا ينقل أي معرفة فنية في عقد الترخيص بالعلامة للمرخص له عكس

[1]- عائشة إبراهيم الهيدوس، المرجع السابق، ص 34.
[2]- ياسر سيد الحديدي، المرجع السابق، ص 42.
[3]- محمد سادات مرزوق، المقال السابق، ص531.
[4]- ميثاق طالب عبد الحمادي الجبوري، النظام القانوني لعقد الترخيص باستعمال العلاقة التجارية دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2009، ص 12.
[5]- مبروك بلعزام، المرجع السابق ص 82.

الترخيص التجاري حيث يعتبر تقديم المعرفة الفنية وم المساعدة المسترة عنصرين مهمين لإبرام العقد[1]. المرخص له لا يستعمل علامة المرخص فقط بل له وضعها في منتوجات يصنعها ويشتريها وهذا في عقد الترخيص باستعمال العلامة، بإستثناء الترخيص التجاري والصناعي المرخص له ليس له حق وضع علامة المرخص على المنتوجات المصنعة من طرفه بل يعيد بيع منتجات بيعت له عليها علامة تخص المرخص[2].

الفرع الثاني: تمييز عقد الترخيص التجاري و الصناعي عن عقد الإمتياز التجاري.

عقد الامتياز التجاري عقد يلتزم بموجبه مانح الإمتياز بالسماح للممنوح له بإستعمال علامته التجارية، مع توريد السلع و المنتوجات له بشكل حصري و تقديم المساعدة الفنية و ليس نقل المعرفة الفنية، فعقد الترخيص و عقد الإمتياز التجاري يتشابهان في ان الإتفاق فيهما له إستغلال ثانوي لأنهما يعملان لحسابهما و ليس لحساب المرخص.[3]

ان جوهر عقد الترخيص الترخيص يقوم على الإبلاغ المعرفة الفنية و ضمان المساعدة الفنية بعد نقل الاسم او العلامة التجارية و غيرها من حقوق الملكية التجارية و الصناعية، في حين ان عقد الامتياز التجاري عقد توزيع سلع تحت علامة المرخص، و عقد الامتياز يرد فقط على السلع حيث يستعمل المرخص له العلامة الخاصة بالمرخص لتوزيع هذه السلعة في حين يرد الترخيص التجاري على كل من التصنيع و التوزيع و الخدمات، بإستعمال إسم المانح و علامته التجارية.[4]

الفرع الثالث: تمييز عقد الترخيص التجاري و الصناعي عن عقد الوكالة التجارية.

نجد أن المشرع الجزائري عرف عقد الوكالة التجارية وذلك في المادة 34 من القانون التجاري بإعتبارها اتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص بإبرام البيوع أو الشراءات أو بموجه عام جميع العمليات التجارية باسم ولحساب التاجر، واحيانا لحساب خاص دون ارتباطه بعقد اجازة الخدمات[5]. أما قانون

---

[1]- السيد كنعان الأحمر، ترخيص العلامات التجارية وعقود الإمتياز، ندوة الويبو الوطنية حول العلامات التجارية، تنظمها المنظمة العالمية للملكية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الإقتصاد والتجارة والأمانة العامة للمجلس الأعلى السوري اللبناني ووزارة الإقتصاد والتجارة في الجمهورية اللبنانية دمشق 22 و23 ديسمبر 2003 منشور على شبكة الانترنت موقع: www.wipo_tm_dam_03_doc_9_doc.

[2]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 85.

[3]- رشاد نعمان العامري، الإطار القانوني لعقد الترخيص التجاري، مجلة الدراسات الإجتماعية، المجلد الثالث و العشرون، العدد 3، 2017، ص 113.

[4]- سلوى حويلى، المرجع السابق، ص 25.

[5]- حنين عبد الوهاب، عقد الإمتيازالتجاري، مذكرة نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2017/2016، ص 19.

المدني فعرف عقد الوكالة بموجب المادة 571 منه بقولها: **«الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفرض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه»**[1]. وتتمثل عناصر الاختلاف في محل حيث ان هذا الأخير في الوكالة لا يعتبر عملا ماديا ويقوم به الوكيل لصالح موكله، أما في الترخيص التجاري والصناعي (الفرانشيز) فيتعلق المحل بحق الانتفاع على منقولات غير مادية، ولا يرد على تصرفات قانونية كما أيضا يتعاقد المرخص له بإسمه ولمصلحته، عكس الوكالة الذي يتعاقد فيها الوكيل مع الغير باسم ولحساب موكله[2].

ويلتزم الوكيل بإيداع الحساب لدى موكله في الوكالة التجارية أما المرخص له بالإيداع لحسابه الخاص ودفعه للمرخص ما لا يعد مقابل الاستفادة من علامته واسمه التجاري والصناعي[3]. ويعتبر الوكيل مسؤولا عن تنفيذ عمله وعن أخطائه إتجاه موكله، في حين ان المرخص له يعد مسؤولا عن نشاطه والمرخص دوره المراقبة والارشاد، ولا تخضع عناصر الملكية الفكرية تحت تصرف الوكيل في الوكالة التجارية عكس عقد الترخيص التجاري والصناعي[4].

الفرع الرابع: تمييز عقد الترخيص التجاري و الصناعي عن عقد الإلتزام التجاري.

ظهر وتطور الالتزام التجاري في السنوات الستينات في فرنسا خاصة في مجال توزيع السيارات، حيث عرفته اللجنة الأوروبية في لائحتها المؤرخة في 23 جوان 1983 أنه اتفاق يلتزم طرف بموجبه في مواجهة طرف آخر حيث يورده بعض المنتجات لإعادة بيعها في جزء أو مجموع إقليم سوق مشترك، مع ذكر أنه في إطار اتفاق توزيع حصري من خلال هذا التعريف تتجلى أوجه الاتفاق في عدة عناصر مشتركة منها المحل في العقدين يستخدمان أحد عناصر الملكية الصناعية، أو تشكيلة الخدمات وكلا العقدين يفتقدان للتنظيم في التشريع الجزائري، وأيضا كلاهما يتمتعان بالاستقلالية قانونية، أما من حيث أوجه الاختلاف فعقد الترخيص التجاري والصناعي يتضمن على إنتاج وتوزيع المنتوجات وأداء الخدمات أما الالتزام التجاري فيقتصر على توزيع المنتوجات[5]، في عقد الترخيص التجاري والصناعي يفرض على شبكة الترخيص الاندماج في منهجية المرخص، في حين لا تظهر هذه الأخيرة في عقد الالتزام التجاري ويعتبر عنصرين المعرفة الفنية والمساعدة التقنية ضرورين في عقد

[1]- المادة 571 من الأمر58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 133.
[2]- عبد الله محمد أمين القضاة، المرجع السابق ص 25.
[3]- نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 108.
[4]- ذهبية أمعوش، عقد الفرانشيز وأثاره، مذكرة للحصول على شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2016، ص 16.
[5]- مبروك بلعزام، المرجع سابق، ص 43.

الترخيص التجاري والصناعي وهما جوهر هذا العقد، أما في عقد الالتزام التجاري دورهما قانوني وغيابهما لا يؤثر في العقد[1].

[1]- ياسر سيد حديدي، المرجع سابق، سابق، ص 43.

المبحث الثاني: أركان ابرام عقد الترخيص التجاري والصناعي.

يتشابه عقد الترخيص التجاري والصناعي مع أي عقد آخر وذلك بتواجد الأركان الثلاثة المتمثلة في وجود التراضي بين طرفي عقد الترخيص أي المرخص والمرخص له، مع اشتراط مشروعية السبب، ووجود المحل وأن يكون موجودا معينا ومشروعا وبسبب غياب تناول المشرع الجزائري لأركانه بالتفصيل جعله خاضعا لأحكام العقد بصفة عامة في القانون المدني. ولذلك قسمنا مبحثنا إلى ثلاث مطالب المتمثلة في الرضا في (المطلب الأول)، والمحل في (المطلب الثاني)، والسبب (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الرضا في عقد الترخيص التجاري والصناعي.

بما أن عقد الترخيص التجاري والصناعي تصرف قانوني خاضع لأحكام العقد وجب توفر ركن الرضائية بتوافق ارادة طرفي العقد وهذا ما تطرقنا اليه في هذا المطلب، حيث قسمنا المطلب إلى فرعين (الفرع الأول) يتضمن أهلية المتعاقدين، و(الفرع الثاني) العيوب التي تلحق الرضا.

الفرع الأول: أهلية اطراف عقد الترخيص التجاري والصناعي.

يجب أن يكون كل من المرخص والمرخص له بالغ لسن 19 سنة كاملة في القانون الجزائري، والأهلية شرط أساسي لابد منه في كل العقود وهذا وفقا للقواعد العامة التي تحكمها، وبما أن عقد الترخيص التجاري والصناعي خاضع لنفس أحكام العقد وجب توفر الأهلية كاملة للمتعاقدين، حيث نصت المادة 78 من القانون المدني الجزائري على أنه **"كل شخص أهل للتعاقد مالم يطرأ على أهليته عارض يجعله ناقص الأهلية أو فقدها بحكم القانون"[1]**، وقد طرح الإشكال حول مهن لا يحق المرخص له ممارستها وهذا راجع لعدم توفر الشروط القانونية، مما أدى إلى تأثير على العقد الترخيص التجاري والصناعي هناك قرار القضاء الفرنسي إمكانية إبطال العقد في حالة أن المرخص له لا يملك الحق أثناء ابرام العقد في ممارسة موضوع نشاط الترخيص التجاري والصناعي، إلا أن عموما القضاء الفرنسي لا يسير في هذا التوجه كحالة جزاء إختراق الاحتكار البنكي[2].

[1]- المادة 78 من الأمر 58/75 المتضمن قانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 20.
[2]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 320.

الفرع الثاني: العيوب التي تلحق الرضا.

عقد الترخيص التجاري و الصناعي كباقي العقود تلحق رضا اطرافه عيوب ، والتي قد نص عليه المشرع الجزائري والمتمثلة في التدليس الإستغلال والإكراه وذلك في نص المادة 81 إلى غاية المادة 91 من قانون المدني الجزائري[1]. وذلك بفرض القانون جزاءات مدنية في حالة وجود أفعال مضللة أو غير عادلة تم تقديمها للمرخص له في وثيقة التي تضم المعلومات الأساسية عن المشروعات المراد ترخيصها، لهذا وجب الإلتزام بلإعلام عن طريق تقديم وثيقة و هذا ما سنعرضه لاحقا في التزامات التي تقع على الأطراف. و عليه سنعرض في هذا الفصل العيوب التي تلحق رضا المرخص(أولا) و العيوب التي تلحق المرخص له (ثانيا).

أولا: العيوب التي تلحق رضا المرخص.

من أهم عيوب الرضا في هذا الاطار نجد الغلط والتدليس، حيث أن المرخص له يقوم بخداع المرخص بإظهار نفسه أنه تاجر ذو تجربة بلجوؤه لمناورات من أجل التعاقد معه، فهذا يشكل تدليسا يمكن أن يؤدي إلى إبطال عقد الترخيص التجاري بطلب من المرخص، وحتى إخفاء المرخص له لانتمائه إلى شبكة اخرى، يمكن ان يؤدي الى نفس النتائج لان الالتزام بعدم المنافسة من طرف المرخص اليه يعد أساسيا بالنسبة للمرخص[2].

وفي هذا الإطار هناك قرار صدر في تطبيق ترخيص تجاري أساسي franchise-Master حيث يتضمن شرط عدم المنافسة يمنع المرخص له من المشاركة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة في مؤسسة تمارس نفس النشاط موضوع الترخيص التجاري والصناعي، ولذلك يقوم المرخص له بالاعلام المرخص كتابيا، وقبل إمضاء العقد بأنه حر من كل إلتزام من هذا النوع في حين أنه لا يزال مرتبط بشبكة أخرى من نفس النشاط، وبالنتيجة فإن العقد يكون قابلا لإبطال لتدليس المرخص له[3].

[1]- محمد صبري السعدي، **الواضح في قانون المدني**، دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار هدى، عين مليلة، 2012، ص 90.
[2]- المرجع ذاته، ص 318.
[3]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 287.

ثانيا: العيوب التي تلحق رضا المرخص له.

بما ان المرخص له طرف اساسي في عقد الترخيص التجاري و الصناعي فرضاه تلحقه عيوب متمثلة في التدليس و الاكراه:

1- التدليس:

المرخص يوظف مناورات من أجل جعل المرخص له يتعاقد معه حيث هناك الكثير من الحالات تجعل المرخص له يعتقد وجود معرفة فنية حقيقية، أو علامة مشهورة أكثر مما هي موجود حقيقة، ومنه يمكن ابطال العقد على أساس التدليس أو انعدام السبب، ويقع على المرخص له اثبات ان المرخص قد قام بتدليسه مما أدى إلى خداعه ،وكان لها أثر محدد في إتخاذ قرار ابرام العقد[1].

2- الإكراه:

إن قيام احد المتعاقدين بإكراه الآخر في مجال عقد الترخيص التجاري والصناعي على التعاقد، سواء باستعمال اكراه مادي أو معنوي ان لم تكن مستحيلة فإنها استثنائية، ولم نجد أي مثال في تطبيق إلا أن حالة الإكراه الاقتصادي حيث في كثير من الحالات نجد شخصا يحوز على وضعية قوة بالنسبة للآخر فيستغل هذه الوضعية من أجل إجبار هذا الأخير على إبرام عقد، ما كان ليبرم في الظروف اخرى حيث أن الإكراه يعد سببا مبطلا للاتفاقات في القانون المنافسة، كما يعاقب قانون العقوبات على الاستغلال وتدليس لجهل أو ضعف المتعاقد[2].

المطلب الثاني: عناصر المحل في عقد الترخيص التجاري والصناعي.

وبالرجوع إلى التعريف بعقد الترخيص التجاري والصناعي المتضمن وجوب مالك الترخيص أن يضع تحت تصرف المرخص له حق من حقوق الملكية الصناعية، أو المعرفة الفنية، ومنه نستنتج أن محل هذا العقد يتطلب إما على الملكية الصناعية، أو المعرفة الفنية، والمساعدة التقنية وعليه خصصنا في هذا المطلب ثلاث فروع وهي كالتالي (الفرع الأول) يتضمن المعرفة الفنية، و(الفرع الثاني) يتضمن الملكية الصناعية، و(الفرع الثالث) يتضمن المساعدة الفنية.

[1]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 319.
[2]- المرجع ذاته، ص 319.

الفرع الأول: المعرفة الفنية.

ليس من إشكال أن المعرفة الفنية أصبحت تشكل اليوم واحدة من أهم العناصر المحل في العقد الترخيص التجاري والصناعي، وسوف نعرض بشيء من التفصيل إلى التعريف بالمعرفة الفنية وتبيان خصائصها.

أولا: تعريف المعرفة الفنية.

المعرفة الفنية هي الترجمة الإنجليزية the know how to do it: know how. فظهر هذا المصطلح عام 1916 في الولايات المتحدة الأمريكية. حيث يرى الإستثناءات ب bangd and gred أن المعرفة الفنية تعني الاختراعات والطرق الصناعية والتركيبات والرسوم الغير القابلة لأن تبرأ، وكذا الخبرات الفنية المكتسبة والمهارات الفنية التي لا تنقل إلى عن طريق تقديم الخدمات شخصية[1]، وتعتبر المعرفة الفنية من أسس الأساسية لعقد الترخيص التجاري والصناعي لأنه في طريقها يقوم هذا العقد عن طريق نقل المعرفة الفنية من المرخص إلى المرخص له حيث عرفها الفقه الفرنسي عن طريق الأستاذ Boubier أنها عبارة عن أسلوب من صناعة له أهمية تجارية يضعها رجال الصناعة ويحتفظون بسريتها عن منافسيهم الذين لا يعرفونها[2]، كما عرفها القضاء الفرنسي في محكمة الاستئناف Douai عام 1973 بأنها: **"أنها مهارة مكتسبة بالتجربة والمعارف العلمية"[3]**. وعرفتها الغرفة التجارية الدولية CCI لعام 1961 بأنها: **"اكتساب المعرفة والتجربة الفنية أو الجمع بين المعارف والتجاب الفنية ذات الصفة السرية لازمة لوضع تلك المعارف والتجاب موضوع التطبيق العلمي (تحقيق أهداف الصناعية)"[4]**.

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يعرف هذا المصطلح ولكن نجد أن لها حماية ضمن قواعد المنافسة تمنع الإعتداء على أسرار الغير وهذا حسب نص المادة 27 من قانون 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على ممارسات التجارية حيث نجد الممارسات التجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لا سيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي باستغلال المهارات التقنية أو التجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادية آخر علانا

[1]- Bang Gerd know how. Journal of research and education 9B.1960 P/30.

[2]- ماجد عمار، **عقد امتياز تجاري**، الطبعة 1992، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 82.

[3]- فريدة إقجطال، النظام القانوني لعقد الفرانشيز في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقد، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2016، ص 69.

[4]- ياسر سيد حديدي، المرجع السابق، ص 70.

لتشريع المعمول به و الاستفادة من الأسوار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك لتصرف فيها بقصد الإضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم.[1]

ثانيا: خصائص المعرفة الفنية.

تتميز المعرفة الفنية بمجموعة من الخصائص فهي قابلة للنقل و تتميز بالسرية و اخيرا الجدة:

1- قابلية المعرفة الفنية لنقل:

يتأسس عقد الترخيص تجاري والصناعي على نقل المعرفة الفنية التي يحوزها صاحب الفرانشايز إلى المرخص له لاستخدامها بعد ذلك في انشاء النشاط وتسيير المنشأة، حيث يتم نقلها من خلال انتقال وثائق مادية نحواها الرسومات والتصميمات والمواصفات وغيرها، وهي بطبيعة الحال في صورة غير مادية ولكن يجب أن يكون لها سند مادي تتجسد فيه، لهذا لا يجب الخلط بين المعرفة الفنية وسندها المادي الذي تنتقل من خلاله[2].

2- سرية المعرفة الفنية:

بما أن المعرفة الفنية هي قوام نشاط عقد الترخيص التجاري والصناعي، فإن سريتها هي قوام استمرارية النشاط وضمان لتحقيق الربح لمالك المعرفة، لأن هذه الأخيرة وسيلة تميز النشاط والتفرد فإن حفاظ على سريتها بعد أمرا حتميا يلزم بقاءه[3].

3- جدة المعرفة الفنية:

يتجه رأي الفقه الى اعتبار الجدة المرتبطة بفكرة السرية غير أننا نعتقد أن السرية هي التي تقترن بفكرة الجدة، وتكون مرتبطة بها فلولا وجود الجدة في المعرفة ما كان لسرية معنى فالسرية الفنية والجدة هي المسبب[4].

---

[1]- المادة 27 من قانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية ، العدد 41 مؤرخ في 2004/06/27. ص 6.

[2]- حسام محمد عيسى، **نقل التكنولوجيا دراسة في آليات القانونية لتبعية الدولية**، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، 1993، ص 130.

[3]- محمد سادات مرزوق، المقال السابق، ص 575.

[4]- محمود الكيلاني، عقود التجارة لدولية في مجال نقل التكنولوجيا، الموسوعة التجارية و المصرفية، دراسة تطبيقية 1988، ص 124.

الفرع الثاني: الملكية الصناعية.

تتمثل الملكية الصناعية في عقد الترخيص التجاري و الصناعي في الترخيص باستعمال العلامة التجارية و ايضا الإسم التجاري.

أولا: الترخيص باستعمال العلامة التجارية.

عرفها المشرع الجزائري في نص المادة 2 الفقرة الأولى من لأمر 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات بأنه: **"الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص وأرقام ورسومات أو الصور وأشكال المميزة لسلع أو توضيبها وألوان بمفردها المركبة التي تستعملها كلها لتمييز السلع أو الخدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره"[1]**، ومنه نستنتج أن العلامة التجارية يقصد بها الشكل ذو تكوين الخاص، الذي يتخذ كوسيلة لتمييز منتجات المشروع أو الخدماتي، اذ تختلف العلامة عن رسوم ونماذج الصناعة لأنها لا تتجسد في المنتج، وإنما هي مجرد رمز يوضع على هذا المنتج أيا كان إسمه أو قالبه الذي يظهر فيه[2] ، ومنه العلامة التجارية تستخدم لتمييز مختلف المنتجات أيا كانت طبيعتها زراعية، صناعية، استراتيجية[3]. كما أن نجاح اختيار العلامة التجارية يقوم بصفة أساسية على عنصر جذب العملاء ورسوخ القانوني للعلامة التجارية، فمالك الترخيص يسعى دوما إلى بحث عن العلامة التجارية متميزة تربط اذهان الزبائن بانتاجه، عليه فإن المرخص له في عقد الترخيص التجاري والصناعي يقوم بإنتاج نفس المنتجات حسب المعرفة الفنية الذي تلقاها من مالك الترخيص، فيصنع المنتج ويضع طابع العلامة أو رمزها على هذا الأخير، وكأنه صنع من عقد مالك الترخيص[4].

ثانيا: الإسم التجاري.

يقصد بالاسم التجاري التسمية التي يطلقها التاجر سواء كان شخص طبيعيا أو معنويا على الشركة التي يقوم بنشاطه من خلالها بغرض تمييز الشركة عن غيرها، وعرفه الأستاذ tourneau بأنه ذلك إسم التجاري الموضوع على واجهة المحل، ومنه يستنتج أن الإسم التجاري شرط حيوي في عقد

[1]- المادة 2 من أمر 06/03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية، العدد 44 الصادر في 23 يوليو 2003، ص 23.
[2]- حسين مبروك، **المدونة الجزائرية للملكية الفكرية**، الطبعة الأولى، دار هوما، سنة 2008، ص 107.
[3]- فايزة نعيم رضوان، **عقد الترخيص التجاري (franchising)**، الطبعة الأولى، مطبعة حسين الاسلامية، 1990 ص 76.
[4]- مريم كريد، المرجع السابق، ص 84.

الترخيص تجاري وصناعي لا يقل أهمية عن ترخيص باستعمال علامة التجارية فهو وسيلة لجذب عملاء للمحل ومصدر ثقة لدى الجمهور[1].

يمكن القول أيضا أن الاسم التجاري هو التسمية يستخدمها التاجر لتمييز مشروعه التجاري، وهو عنصر هام من العناصر التي يتكون منها المحل التجاري، لأن المحل يعرف بإسمه وبالتالي كلما اكتسب المحل التجاري سمعة تجارية فإنها ستلازم هذا اسم تجاري[2].

الفرع الثالث: المساعدة الفنية.

يرى بعض الفقه أن الموضوع الأساسي للمساعدة الفنية هو نقل المساعدة الفنية العملية بعناصرها من خبرات ومهارات الفنية المتراكمة لدى مالك الترخيص في وحدته الانتاجية على مدى الزمن من خلال تجاربه، ومنه فإن مضمون المساعدة الفنية في عقد الترخيص التجاري والصناعي تتمثل في قيام مالك الترخيص بتزويد المرخص له بعناصر الفنية وتشمل نقل المعرفة الفنية محددة بغرض تصنيع منتج معين، وإمداد بالخبراء والفنيين لازمين لتدريب عاملين لدى مرخص له، وعليه فإن للمساعدة الفنية دور عظيم في عقود الترخيص التجاري والصناعي حيث من خلاله يتم تحقق من استعداد المهني والفني للمرخص له ومستخدميه، وتقوم هذه المساعدة عادة في شكل وثائق ومستندات مادية أو إمداد بالخبراء وتدريب العاملين سواء كان ذلك في منشأة مالك الترخيص أو عند المرخص له[3].

أولا: المساعدات التي تقدم من خلال الوثائق المادية.

تتمثل في مجموعة من الارشاديات التي تبين طرق تشغيل خاصة بالأجهزة وآلات المستخدمة في النشاط المتفق عليه وتحتوي غالبا على مجموعة من موضوعات التي يريد مالك الترخيص إعلامها للمرخص له، كما تشمل هذه الوثائق المادية و كل الوسائل الايضاحية التي تسهل نقل المعرفة الفنية، كأشرطة فيديو، وبرامج حاسب آلي، وعليه المرخص له ملتزم بكل هذه التعليمات[4].

---

[1]- المرجع ذاته، ص 86.
[2]- حسام الدين الصغير، ندوة الويبو الوطنية على الملكية الفكرية للصحفيين ووسائل الإعلام، من المنامة 16 يونيو 2004، ص 13.
[3]- مريم كريد، المرجع سابق، ص 67.
[4]- حسام محمد عيسى، المرجع السابق، ص 124.

ثانيا: المساعدات التي تقدم من خلال الإمداد بالخبراء والفنيين.

يلتزم مالك الترخيص بتكليف بعض الخبراء والمساعدين الفنيين بالقيام بزيارات دورية وعشوائية لمنشأة المرخص له وذلك لتكذيب وإعداد الإطارات والمستخدمين لاستعاد المعرفة الفنية متطلبات التشغيل، كما قد يرسل مالك الترخيص طاقم فني أعلى مستوى لديه للمرخص له لتشغيل منشأة هذا الأخير بصفة مؤقتة وذلك بغرض تطوين مفهوم المعرفة الفنية[1].

المطلب الثالث: السبب في عقد الترخيص التجاري والصناعي.

تميز النظرية الحديثة بين سبب الالتزام أي بسبب الموضوعي وبسبب العقد أو سبب شخصي أو الباحث إلى التعاقد أو الدوافع البعيدة التي يرمي اليها المتعاقد في التزامه[2] ومنه قسمنا مطلبنا هذا إلى فرعين (الفرع الأول) يتضمن وجود السبب وفي (الفرع الثاني) تطرقنا إلى مشروعية السبب.

الفرع الأول: وجود السبب.

يجب أن يكون العقد صحيحا وذلك بإيجاد كل طرف مقابل بما إلتزم به تجاه الطرف الأخر، وإلا يبطل العقد نظرا لعدم وجود السبب فسبب التزام المرخص له هو دفع حق الدخول ودفع الإقساط، أما بالنسبة للمرخص فالتزامه يعد الأساسي في العقد فعقد الترخيص التجاري والصناعي يفترض وجود ثمن، وكذلك وضع تحت تصرف من طرف مرخص لفكرة تتجسد في نقل المعرفة الفنية، ونلاحظ أن المنازعات ترتكز حول هذه الالتزامات الأخيرة التي تعد الالتزام الأساسي لعقد ترخيص التجاري حتى يكون عقد صحيحا[3].

ويعد السبب عنصر لحماية المرخص لهم أمام القضاء ضد مرخصين مخادعين ينقلون المعرفة الفنية خيالية أو خالية من الأصالة، حيث يتم إبطال عقد الترخيص التجاري والصناعي وذلك راجع لإنعدام السبب[4].

---

[1]- يوسف عبد العادي خليل الأكيابي، **النظام قانوني لعقود نقل التكنلوجيا وفي مجال قانون دولي خاص**، بدون طبعة، دون دار للنشر، 1979 ، ص 228.

[2]- السنهوري، **نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، مصادر الالتزام**، دار النهضة العربية، بدون طبعة، دون دار للنشر،2007، ص 451.

[3]- المرجع ذاته، ص 452.

[4]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 452.

الفرع الثاني: مشروعية السبب.

يجب أن يكون لعقد الترخيص التجاري والصناعي سبب مشروع حيث أن مشروعية السبب في هذا العقد طرحت كنزاع في حالات نادرة ولكن هذا لا يعني أنها غير موجودة، فقد تم ابطال عقد الترخيص التجاري من طرف محكمة الاستئناف وأيدتها في ذلك محكمة النقض في قضية تتعلق بممارسة الغير القانونية في مهنة الطب، فبعد إمضاء العقد قام المرخص بتنبيه المرخص لهم بتوقف عن بيع بعض العقاقير الطبية وإستعمال بعض المصطلحات ذات المدلول طبي، من أجل تفادي المشاكل مع منظمة الأطباء وقد ذكرت محكمة الاستئناف أن السبب يقدر لحظة إبرام العقد، و بنتيجة عاينت أن سبب الالتزام المرخص له أثناء إبرام العقد، والذي يكمن في تطبيق طرق تبين أنها غير قانونية، ومن ثم تم إبطال العقد موازنة مع محكمة النقض التي اعتبرت أن السبب لم يكن مشروعا وهنا قضاة الموضوع ليسوا مجبرين على معاينة كل العناصر المشكلة لجنح الممارسة الغير القانونية لطب أو الصيدلة، ومنه يمكنهم الإكتفاء بمعاينة أن الباعث الدفع المرخص إلى التعاقد يكمن في تطبيقات ممنوعة قانونا[1].

[1]- المرجع ذاته، ص 326.

خلاصة الفصل الأول:

تعرضنا في هذا الفصل لمراحل نشأة و تطور عقد الترخيص التجاري و الصناعي في مختلف البلدان الغربية و العربية، نظرا لتأثيره الاقتصادي حيث ظهر و إنتشر لأول مرة في الولايات المتحدة الامريكية و فرنسا وصولا الى مختلف البلدان الاخرى، كما تطرقنا الى مجموعة من التعريفات الا انه لم يتم الخروج بتعريف شامل و موحد، و لم يتفق على مصطلح قانوني لهذا العقد، حيث كل دولة اطلقت عليه اسم حسب تنظيماتها التشريعية الخاصة، حيث عن طريقه يلتزم المرخص بتقديم المعرفة الفنية الخاصة به للمرخص له وفق مقابل مادي. كما بينا خصائصه انه من العقود الملزمة لجانبين، رضائي، و يقوم على الإعتبار الشخصي، و عقد من عقود المعاوضة، و يمكن تصنيفه الى الترخيص الخدماتي و الترخيص التوزيعي و الترخيص الصناعي. كما بينا الفرق بينه و بين العقود المشابهة له. كما عالجنا اركان ابرام العقد حسب القواعد العامة بالنسبة للرضا و السبب، اما المحل فله تنظيم خاص في عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

الفصل الثاني:

الأثار المترتبة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي

الفصل الثاني: الأثار المترتبة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

بإعتبار عقد الترخيص التجاري و الصناعي من أكثر العقود التجارية جدة و حداثة، حيث يفتح المجال لإكتساب الخبرة الكافية للتعرف على الخبرات و المهارات التجارية، عن طريق استغلال المرخص له للمعارف المتوفرة لدى مالك الترخيص، و بما أن هذا العقد يعتبر من العقود الملزمة لجانبين فهو يرتب مجموعة من الأثار القانونية إتجاه الطرفين، ايضا إتجاه الغير، لهذا سنتطرق في هذا الفصل الى الالتزامات التي تقع على كل من المرخص و المرخص له، و مسؤولية التي تقع عليهم اتجاه الغير. كذلك سنعرض إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي، حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، فالمبحث الأول يتضمن تنفيذ عقد الترخيص التجاري و الصناعي و المبحث الثاني يتضمن المسؤولية المترتبة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

المبحث الأول: تنفيذ عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

نظرا لغياب تشريع تنظيمي للعلاقات الناشئة عن هذا العقد في التشريع الجزائري، فإن تنظيمه يخضع بطبيعة الحال للقواعد العامة سواء في الالتزامات او في الانقضاء، هذا ما سنتطرق إليه في (المطلب الاول) و الأثار المترتبة عن انقضائه في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الالتزامات الناشئة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي .

عقد الترخيص التجاري و الصناعي من العقود الملزمة لجانبين فهو يرتب التزامات متقابلة على عاتق طرفيه، المرخص و المرخص له، يتم الإتفاق عليها في مرحلة تحرير العقد و تحدد الالتزامات، حيث قسمنا هذا المطلب الى ثلاثة فروع، (الفرع الأول) يتضمن إلتزامات المرخص و (الفرع الثاني) إالتزامات المرخص له و (الفرع الثالث) الإلتزامات المتبادلة بين المرخص و المرخص له.

الفرع الأول: التزامات المرخص.

هناك العديد من إلتزامات الملقاة على المرخص في عقد الترخيص التجاري و الصناعي، حيث نذكر منها إلتزام المرخص بالإعلام قبل التعاقدي(أولا)، و التزامه بالضمان(ثانيا) و أيضا الإلتزام بتقديم المساعدة الفنية (ثالثا).

أولا: الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام.

وللإعلام المسبق أهمية واضحة بالنسبة للمتعاقد غير المختص خاصة أنه بحاجة ملحة إلى البيانات والمعلومات التي يقوم المرخص بنقلها، وتجدر الإشارة أن هذه المعلومات والبيانات التي يقدمها للمرخص له، أنّ الاطلاع عليها قد يكون سببا في عدم التعاقد أو سببا في تعديل شروط العقد بما يتلائم وحقيقة المنافع المتوقع تحصيلها من العقد، وأيضا المعارف المهنية الجوهرية المقرر نقلها لمصلحة المرخص له و العقد حيث تكون في مُجملها واضحة ومعلومة بالنسبة للمتعاقد، حتى يحقق الإعلام المسبق الغاية من إقراره، إذ أن المتعاقد الذي لا يعرف لا يمكنه أن يرضى، وتكون الغاية من الإعلام

المسبق تحصين رضاء المتعاقد الضعيف، ومن ثم تناسب الالتزامات المترتبة على عاتقه مع ما سيحصل عليه من امتيازات.[1]

وأمام غياب التنظيم التشريعي لهذا العقد في الجزائر، إذ أن التشريع الجزائري لم ينص على هذا النوع من العقود، فنحن نلجأ دوما للقواعد العامة في القانونين التجاري والمدني ، أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فيوجد كذلك غياب تنظيم تشريعي لهذا العقد، لذا سوف نعتمد لدراسة هذا الالتزام على قانون دوبين رقم 89/1007 الصادر في 31 ديسمبر 1979 و مرسوم تطبيقه رقم 91/337 الصادر في 4 أبريل 1991 و المتعلق بتنمية المشروعات التجارية والمهنية وتحسين البيئة الاقتصادية والقانونية والاجتماعية و نشير الى أن هذا القانون يرجع صدوره إلى مشروع قانون قدمه وزير التجارة الفرنسي دوبين إلى البرلمان، متضمنا نصوص حاول من خلالها تقنيين العلاقات قبل التعاقدية فيما بين أطراف هذه النوعية الجديدة من العقود، ونشير إلى أن هذا القانون أصدر خصيصا لعقود الإمتياز التجاري أو الفرانشيز، إذن فمالك الترخيص ملزم بتقديم كل المعلومات الجدية والحيوية التي تجعل المرخص له ملما بكافة الوقائع في شكل مستند أو وثيقة معلوماتية مخصصة لهذا الغرض تقدم هذه البيانات قبل توقيع العقد.[2]

وعليه يمكن أن نعرف الإعلام قبل التعاقدي بأنه الإعلام الذي يتم في المرحلة السابقة على إبرام التعاقد أو المعاصرة له، بهدف تنوير إرادة أحد طرفي العقد أو كليهما قبل الدخول في مرحلة التعاقد، بحيث ينكشف للمتعاقدين معالم العقد الحقيقية فيقدر من ثم مغانمه ومغارمه من التعاقد، الأمر الذي يجعله يقدم على العقد وهو على بصيرة من أمره، والحكمة من تقرير هذا الالتزام في عقد الترخيص الصناعي ناتجة عما يحققه هذا الأخير من أهداف فعالة ومفيدة في مثل تلك العقود والمتمثلة في: كفالة تحقيق الرضا، الحر والواعي والمستنير لدى المرخص له وضمان سير التعاقد، فكما نعلم مالك الترخيص هو الطرف الأقوى في العقد والذي تتوافر لديه مقومات العلم و الحد من اختلال التوازن في مستوى العلم والمعرفة، فيما بين مالك الترخيص والمرخص له والدراية بكل ما يتصل بالعقد المزمع إبرامه من معلومات هامة وضرورية، أما الطرف الضعيف المرخص له.[3]

يجب تقديم وثيقة معلوماتية مكتوبة تتضمن على معلومات ضرورية تقدم من طرف المرخص للمرخص له، حيث يجب أن ترفق هذه الأخيرة بما يسمى مشروع العقد، الذي لا يجب أن يغير أو يعدل يوم ابرام العقد النهائي بإرادة مالك الترخيص المنفردة، كما يجب على هذا الأخير تحرير نسختين من

[1]- رشيد ساسان، **عقد التوزيع بترخيص استعمال العلامة التجارية :(عقد الفرانشايز) محاولة للتأصيل**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 89.
[2]- مريم كريد، المرجع السابق، ص 102.
[3]- المرجع ذاته، ص 104.

الوثيقة المعلوماتية المكتوبة، التي يجب أن تكون مؤرخة وممضية من الأطراف المتعاقدة على كل صفحة من صفحاتها، على أن يحتفظ بنسخة منها وتقديمها في حالة وقوع نزاع بينهما، و تتمثل هذه المعلومات في : يلتزم مالك الترخيص في الوثيقة المعلوماتية بذكر مدة العقد، شروط تجديده، طرق الفسخ و الإنهاء، و حدود شرط الحصرية التي تتمثل في الحقوق و الإمتيازات التي يستفيد منها طرفا العقد، ونشير من جهة أخرى أن كم ونوع المعلومات التي يجب أن تقدم للمرخص له يدفع ببعض مالكو الترخيص إلى التنصل من هذا الالتزام قبل التعاقدي، نظرا لمخاوفهم المتعلقة بالحفاظ على سرية معرفتهم الفنية التي تمثل سر نجاحهم[1] وهنا مالك الترخيص ايضا ملزم بإطلاع المرخص له في الوثيقة المعلوماتية على النفقات و الاستثمارات الأولية قبل مزاولة النشاط وبعد فتح المنشأة، كما يجب على أصحاب العلامات بذكر قيمة الإتاوة الواجب دفعها أثناء استغلال المعرفة الفنية أو براءة الاختراع وكذلك النفقات والاستثمارات الضرورية لفتح المنشأة، كما يقع على عاتق مالك الترخيص إطلاع المرخص له على حالة وآفاق تنمية السوق، حالة المنافسة، حجمها، نسبة تطورها المحتملة، مميزات وخصائص الطلب، ويجب عليه أن يطلعه على حالة السوق المحلي، وحالة السوق العامة.[2]

ثانيا: الإلتزام بالضمان.

يلتزم المرخص بضمان مطابقة المعرفة الفنية التي قدمها للمعلومات المطلوبة و المبينة في العقد، وكذلك يضمن انتاج السلعة أو أداة الخدمات بذات المواصفات، و للضمان صور مختلفة منها ضمان التعرض والاستحقاق و ايضا ضمان العيوب الخفية.

1- ضمان التعرض و الاستحقاق:

يلتزم صاحب الترخيص بالامتناع عن القيام بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى حرمان المرخص له من الانتفاع بمحل العقد سواء كليا أو جزئيا ، وسواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر، ويستوي في ذلك أن يكون التعرض الصادر من صاحب الترخيص تعرضا ماديا أو قانونيا، ويضمن كذلك صاحب الترخيص التعرض الصادر منه والمبنى على سبب قانوني، ومن ذلك قيام صاحب الترخيص بنقل معرفة فنية ليست مملوكة له ثم تئول له ملكيتها بعد ذلك بأي سبب من أسباب التملك، فلا يجوز لصاحب الترخيص هنا منازعة المرخص له في تلك المعرفة الفنية، إذ يمكن للأخير أن يرفع دعوى يطالبه فيها

[1]- ياسر السيد الحديدي، المرجع السابق، ص 192.
[2]- مريم كريد، المرجع السابق، ص 106.

بضمان عدم التعرض الصادر منه. ولا يجوز الاتفاق على إعفاء صاحب الترخيص من التزامه بضمان تعرضه الشخصي.[1]

2- ضمان العيوب الخفية:

يلتزم صاحب الترخيص بتسليم المعرفة الفنية كمحل في عقد الترخيص بكامل عناصرها خالية من أي عيوب تجعلها غير صالحة للغرض المخصصة له، ومن ثم إذا انتقلت المعرفة الفنية في صورة غير تلك التي يتم الاتفاق عليها بما لا يجعلها تحقق أهدافها، نشأ الالتزام بضمان العيوب الخفية في المعرفة الفنية. ويشترط لقيام ذلك الالتزام أن يكون العيب الموجود في محل العقد مؤثرا و قديما، وخفيا، وغير معلوم للمرخص.[2]

ثالثا: الالتزام بنقل المعرفة الفنية.

يستمدّ عقد الترخيص التجاري و الصناعي وجوده من عدمه من خلال نقل المعرفة الفنية وعليه فإنّ غياب هذا العنصر الجوهري بإمكانه إفراغ هذا العقد من غرضه الأساسي الذي من أجله بُعث بالإضافة إلى تعذر تكرار النجاح الذي حققه المرخص سابقا، على اعتبار أنّ عقد الترخيص هو عقد استنساخ لمنشأة المرخص بالأساس، لهذا السبب تعدّ المعرفة الفنية هي جوهر هذا العقد بامتياز، وبالتالي يعتبر غيابها هو غياب قيام العقد من أساسه وبناء على ذلك، فإنّ التزام المرخص بنقل المعرفة الفنية إلى المرخص له، هو التزام جوهري، إذ من شأن تخلفه أن يجعل العقد باطلا[3] كذلك فإن للمعرفة الفنية مجموعة من الخصائص تتمثل في السرية حيث يكون كل عنصر من عناصر المعرفة مجهولا، او يستحيل الحصول عليه خارج إطار العلاقات مع مانح الامتياز والتي يجهلها الغير و أيضا معرفة التي تكون موصوفة بصورة كاملة وكافية و أخيرا[4]. و أخيرا جوهرية حيث تكون مفيدة ومهمة للمرخص له ليتيح له تحقيق نتائجه ولا يشترط أن تكون معرفة التصرف مبتكرة ومستحدثة ومحددة، لكن يكفي أن تؤدي إلى نجاح المرخص له، حيث يلزم المانح أن يقدم للمتلقي معرفة الفنية اللازمة وما يتعلق بها من الوثائق والتصميمات والرسومات الهندسية وغير ذلك مما هوا لازم لاستيعاب المعرفة الفنية محل العقد،

[1]- محمد سادات مرزوق، المقال السابق، ص 216.
[2]- المقال ذاته، ص 217.
[3]- عائشة ابراهيم الهيدوس، مرجع سابق، ص 67.
[4]- ياسر السيد الحديدي، المرجع السابق، ص 256.

واستخدامها الاستخدام الأمثل وهذه البيانات تنقل عادة بإرفاقها كملاحق للعقد إن كانت مدونة، وأما إن تنتقل شفاهة خلال زيارات المرخص وتابعيه الفنيين لمنشأة الطرف الأخر.[1]

رابعا: الالتزام بتقديم المساعدة الفنية.

تقديم المساعدة الفنية، إما أن تكون مادية أو معنوية، بحسب نوع النشاط وطبيعة المعرفة محل التعاقد .وتتمثل الوسائل المادية لنقل المساعدة في الكتيبات الإرشادية والمجلات الخاصة وأشرطة ومحل الالتزام بالمساعدة الفنية معنويا دائما، ما دام أنه يتمثل في تنمية قدرة المرخص له وتمكينه من استيعاب المعرفة محل التعاقد عن طريق الخبرة والتدريب، فالمساعدة على هذا النحو تقيم رابطة فنية زمنية بين الطرفين طوال مدة العقد، وهي على هذا يمكن اعتبارها التزاما جوهريا على عاتق المرخص.[2]

الفرع الثاني : التزامات المرخص له.

للمرخص مجموعة من الالتزامات التي تقع على عاتقه مثله مثل المرخص في عقد الترخيص التجاري و الصناعي، و تتمثل هذه الالتزامات في الالتزام بالمحافظة على السرية (اولا)، و الالتزام بأداء بمقابل اي دفع الثمن (ثانيا).

أولا: الالتزام بالمحافظة على السرية.

يجب على المرخص له الالتزام بعدم إفشاء أية معلومات سرية أو أية أساليب أو طرق تعتبر من معلومات سرية بحيث توقع الضرر في حالة الإفشاء بها، و يستمر هذا التكتم ليس فقط قبل توقيع العقد او خلال تنفيذه انما حتى بعد إنتهاء العقد. فالمعلومات السرية هي كل معلومات سواء كانت شفاهية او كتابية او تم الحصول عليها من خلال النطر او مسجلة بأي وسيلة .[3]

بحُكم أنّ عقد الترخيص التجاري و الصناعي ينطوي على نقل أسرار تجارية، نجد أن القضاء الفرنسي ينص على صحة هذا الشرط، من حيث إلزام المرخص له بالحفاظ على سرية المعرفة الفنية التي اطلع عليها، وكذلك فعلت محكمة العدل الأوروبية واللجنة الأوروبية.[4]

---

[1]- دعاء طارق البشتاوي، عقد الفرانشايز و أثاره، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا نابلس، فلسطين، 2008، ص 83.

[2]- ياسر السيد الحديدي، المرجع السابق، ص 254.

[3]- دعاء طارق البشتاوي، المرجع السابق، ص 103.

[4]- نداء كاظم محمد المولى، **الأثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا**، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر، عمان، 2003، ص 168.

ومن صور إساءة استعمال السر التجاري، استعماله أو الإفصاح عنه بطريقة تخالف الممارسات التجارية النزيهة، ودون موافقة صاحب الحق وعليه، يمكن القول إنّ الإخلال بالعقود ذات العلاقة بالأسرار التجارية يعدّ مخالفة للممارسات التجارية النزيهة بوجه خاص، وهو ما ينطبق على هذه العقود بالإضافة، إلى الإخلال بسرية المعلومات المؤتمنة، أو الحث على الإخلال بها، وهو ما يعرف في عقود الترخيص بالالتزامات بالسرية، حيث يعدّ هذا الالتزامات من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق المرخص له و بحكم ان الالتزام بمحافظة على السرية يبدأ من تاريخ حصول المرخص له على المعرفة. [1]

ثانيا: الالتزام بأداء بمقابل.

يقع على المر خص له التزاما بدفع المقابل إلى صاحب الترخيص نظير ما يحصل عليه من معارف فنية وعلامة تجارية يكون له الحق في استغلالها فصاحب الترخيص تتحقق له المنفعة من عقد الترخيص بأمرين: أولهما، تحقيق شهرة أكبر لعلامته التجارية ودخوله لأسواق جديدة باستثمارات ضئيلة وهو مقابل معنوي يلحقه استفادة مالية غير مباشرة بعد ذلك والأمر الثاني، وهو مقابل مادي يتمثل في حصوله على مقابل مالي مباشر من الأشخاص الذين يرخص لهم، تتمثل المدفوعات التي تدخل ضمن الالتزام بالدفع، وهي:

رسوم الفرانشايز الأولية، مقابل المساعدة في الحملات الإعلانية، بيع المعدات و الامدادات، مقابل التدريب ودائع التأمين و المدفوعات المستمرة التي تمثل نسبة من المبيعات مقابل تأجير المعدات و يتضح أن المقابل الذي يدفعه المر خص له يتمثل في أدائيين : الأول هو أداء فوري يدفع للمرخص عند بداية التعاقد اي يدفع المرخص له مقابلاً لصاحب الترخيص نظير موافقة الأخير على انضمامه ، وهو عادة ما يكون مبلغًا نقديا يدفع مرة واحدة عند بدء التعاقد ويطلق على هذا الأداء "الإتاوة الأصلية " أو "رسم حق الدخول " وفي خصوص تحديد هذا المبلغ، فعادة ما يحدد بعض أصحاب الترخيص هذه الرسوم بطريقة منهجية، كأن يكون التحديد إما على أساس حجم المنطقة الجغرافية التي يستأثر بها المرخص له و يمارس فيها حقوقه بناء على العقد، أو على أساس حجم السوق المحتمل[2].

والثاني : الأداءات دورية مستمرة تدفع طوال مدة سريان العقد، لا يقتصر الالتزام بأداء المقابل على المبلغ الإجمالي الذي يتم دفعه عند بدء التعاقد، وإنما يظل الالتزام مستمرا، حيث يبقي في ذمة المرخص له دفع الأداءات دورية مادام العقد ساريا، وقد يكون هذا المقابل إما مبلغًا نقديا يدفعه المرخص

[1]- عائشة الهيدوس، المرجع السابق، ص 78.
[2]- محمد سادات مرزوق، المقال السابق، ص 229.

له على فترات منتظمة، أو يكون عينيا يتمثل في كمية معينة من السلع التي يتولى المرخص له إنتاجها، ويتحدد الأداء الدوري الذي يلتزم به المرخص له بالاتفاق بينه وبين صاحب الترخيص، فقد يكون مبلغًا ثابتًا يدفع شهريا أو سنويا تبعا للاتفاق وقد يكون هذا المقابل نسبي يتحدد بنسبة معينة من عوائد المبيعات، حيث يحصل صاحب الترخيص على نسبة محددة على كل وحدة ينتجها المرخص له .[1]

الفرع الثالث: الالتزامات المتبادلة بين المرخص و المرخص له.

يشترك المرخص و المرخص له في مجموعة من الالتزامات، تقع على عاتق كل منهما في عقد الترخيص التجاري و الصناعي، تتمثل في الالتزام بشرط الحصرية(أولا) و الالتزام ثاني الالتزام بشرط التحسينات (ثانيا).

اولا: الالتزام بشرط الحصرية.

يعد شرط الحصرية أو شرط القصر كما يفضل أن يستخدمه بعض الفقه، من الشروط الأساسية التي يتسم بها أي عقد من عقود الترخيص التجارية و الصناعية ويقصد بشرط الحصرية في مجال عقد هو كل شرط يمنح للمرخص له، و ثمة نوعان من شروط الحصر، النوع ألأول يتمثل في شروط متعلقة باحتكار ممارسة النشاط في إقليم معين وهو ما يطلق عليه الحصرية الإقليمية، و يقصد به أن المر خص له يكون له الحق في الاستئثار بالنشاط المتفق عليه في عقد الترخيص في منطقة معينة ، بحيث يكون هو المرخص له الوحيد في هذه المنطقة ، ونتيجة لذلك يلتزم صاحب الترخيص بأمرين، هما: ألا يعمل في ذات النشاط المحدد بنفسه في ذات المنطقة المحددة بالعقد و ان لا يقوم بأي عمل قانوني من شأنه تخويل الغير الحق في ممارسة ذات النشاط الذي يقوم به المر خص له في ذات المنطقة المحددة له ، وذلك مادام العقد لا يزال ساريا[2]

أما النوع الثاني شروط متعلقة بتحديد توريد مستلزمات و الانتاج وهو ما يسمى بحصرية الامداد الذي يتجسد هذا الالتزام في تعهد المرخص له بعدم التزود بمستلزمات الإنتاج من السلع والخدمات إلا عن طريق صاحب الترخيص، الذي يلتزم بتوريد ما يلزم من السلع والخدمات اللازمة لنشاط المرخص له أو عن طريق مورد أخر يقبله صاحب الترخيص ويحدده، وعادة ما يتم النص على هذا الشرط ولو كان صاحب الترخيص يبيع تلك مكونات الإنتاج بسعر يزيد عن سعر السوق.[3]

[1]- محمد سادات مرزوق، المقال السابق، ص 231.
[2]- المقال ذاته، ص 242.
[3]- المقال ذاته، ص 248.

ثانيا: الالتزام بتبادل التحسينات.

يتمثل محل العقد في المعرفة الفنية فإن هذه الأخيرة تتطور وتتغير للأفضل بسبب ما يضفيه عليها صاحبها من تحسينات تبقي له التفرد والتمييز. وبطبيعة الحال لا يقتصر إضفاء التحسينات على صاحب المعرفة الفنية فقط، بل يمتد إلى المرخص له باستخدام المعرفة الفنية، إذ يرغب هو الآخر في تطوير ما بيده من معرفة ليظل في وضع تنافسي أفضل، فكل من في شبكة الترخيص أو كما يصفه البعض بعائلة المرخص لهم يسعوا نحو هدف مشترك وهو تدعيم الشبكة وتطويرها، حيث تتضافر الجهود باستمرار لاستحداث أساليب جديدة من الأفكار العملية لإدارة عملية الإنتاج، كما يتم التوصل إلى حلول جديدة من التعاون الجماعي، فالعديد من التحسينات على أنظمة الترخيص ظهرت من قبول الأفكار الجديدة والاقتراحات المقدمة من شبكة المرخص لهم فعلى ما يبدو لنا ، إن التحسينات المقصودة في عقد الترخيص، تشمل كل تحديث وتطوير وتحسين يرتبط إما بالمعرفة الفنية، أو بالعلامة التجارية ويتحدد النطاق الزمني للالتزام بتبادل التحسينات بمدة سريان العقد، فمنذ لحظة إبرام العقد يقع على كل من طرفي العقد الالتزام بنقل كل ما يتم التوصل إليه من تحسينات إلى الطرف الآخر، ويقوم صاحب الترخيص بنقل ما يتوصل إليه من تحسينات على محل العقد دون مقابل، ذلك لأن ثمن حق المعرفة قد دفع في صورة مبلغ إجمالي، وكذا ثمن التحسينات يدفع في صورة الأداءات الدورية التي تدفع طوال مدة سريان العقد.[1]

المطلب الثاني: إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

ينقضي عقد الترخيص التجاري و الصناعي كغيره من العقود بتحقق حالات إنقضاء العلاقات التعاقدية بصفة عامة كالفسخ أو الإلغاء أو الإبطال و بما ان هذا العقد من عقود المدة فإنتهاء المدة من أحد اسباب الإنقضاء و أيضا هو عقد يقوم على الإعتبار الشخصي، أي في حالة الوفاة ينتهي العقد و عليه سنتطرق في هذا المطلب إلى أسباب إنقضاء العقد في (الفرع الأول) و النتائج المترتبة عن الإنقضاء في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أسباب إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

يعتبر عقد الترخيص التجاري و الصناعي من عقود المدة التي تنتهي بإنتهاء المدة المحددة(أولا)، و بما انه من العقود الملزمة لجانبين و في حالة عدم الالتزام أحد أطرافه بالالتزامات يترتب على ذلك

[1]- محمد سادات مرزوق، المقال السابق ، ص 254.

جزاء و هو الفسخ(ثانيا)، و كما تجدر الإشارة ان عقد الترخيص التجاري و الصناعي يقوم على الإعتبار الشخصي ففي حالة وفاة أحد الطرفين ينتهي العقد(ثالثا) و هذا ما سنعرضه في هذا الفرع.

أولا: إنتهاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي بإنتهاء المدة المحددة.

يتحدد النطاق الزمني للعقد عن طريق إتفاق الطرفين أي يخضع لحرية الأطراف و بمجرد انقضاء المدة المحددة تنتهي الالتزامات المتبادلة على عاتق المرخص و المرخص له، و منه يمكن القول أن تحديد المدة يعتبر أساسيا، قد حددت المدة وفق المادة 5 من قانون الإتحاد الأوروبي للفرانشيز، حيث حددت المدة ب 5 سنوات حسب المادة 5 من النظام الاوروبي رقم 2010-330 و بالتالي ينقضي عقد الترخيص التجاري و الصناعي بحلول الأجل و يحق لصاحب الترخيص عدم تجديد العقد و رفض دون تقديم تبرير و لكن يمكن التجديد في حالة التجديد الصريح للعقد يقوم فيه المرخص بتعهد على تجديد عقد الترخيص التجاري و الصناعي لمدة أخرى في شكل شرط و يعرضه على المرخص له في نهاية العقد ومن حق المرخص له القبول أو رفض هذا الشرط.[1]

و في حالة النص على شرط التجديد الضمني يقضي باستمرار العلاقة التعاقدية بعد إنتهاء المدة المتفق عليها، و سكوت أطراف يقضي بتجديد العقد ضمنيا مما يبين رغبتهم المتواصلة في العلاقة التعاقدية بعد إنتهاء العقد ألأول، أما في حالة رفض التجديد يجب على الطرف الرافض إخطار الطرف الثاني بقرار الرفض و بالتالي ينقضي العقد بحلول الأجل و لا يستوجب أي تعويض.[2]

ثانيا: إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي غير محدد المدة.

في حالة عدم إتفاق أطراف العقد على مدة محددة يجوز لكل طرف إنهاء العقد أي وقت، لكن بشرط إحترام الاشعار المسبق الذي يعتبر من النظام العام في القانون الفرنسي و ايضا اشتراط الاخطار من طرف المشرع الجزائري في العقود العامة ، حيث الإنهاء دون تقديم تبرير يعد تعسف ايضا لا يجوز[3]

ثالثا: إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي بالفسخ.

يقصد به إنتهاء العقد قبل تنفيذه بسبب إخلال أحد طرفيه بالإلتزام الملقى على عاتقه و يمكن أن يكون إتفاقيا أي أن طرفا العقد و هما المرخص و المرخص له تم الإتفاق بينهما مسبقا على شرط الفسخ و

[1]- فريدة إقجطال، المرجع السابق، ص 110.
[2]- المرجع ذاته، ص 111.
[3]- المرجع ذاته، ص 112.

ذلك حسب المادة 120 من القانون المدني الجزائري حيث جاء فيها : **"يجوز الإتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالإلتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقيق الشروط المتفق عليها و بدون حاجة إلى حكم قضائي، وهذا شرط لا يعفي من الاعذار الذي يحدد حسب العرف عند عدم تحديده من طرف المتعاقدين"**[1]

و يمكن ان يكون قضائيا طبقا لنص المادة 119 من القانون المدني الجزائري التي تجيز للطرف المتضرر أن يلجأ للقضاء لفسخ العقد، مع إثبات إخلال تنفيذ إلتزام الطرف الاخر و ينتج عن دعوى الفسخ إما مواصلة العقد أو فسخه مع التعويض، بما ان العقد هو شريعة المتعاقدين و قام المرخص بإعتراض عن القيام بأحد التزاماته كالتخلف عن تقديم المساعدة الفنية، أو التأخر عن تموين المرخص له بالمنتجات أو تعديل دون إخطار المرخص له، يحق لهذا الاخير المطالبة بفسخ العقد، اما في حالة خطأ المرخص له، يحق لهذا الاخير المطالبة بفسخ العقد في الحالات التالية : إفشاء المعلومات و الاسرار المهنية للمعرفة الفنية و أيضا عدم متابعة التكوين الذي يقدمه المرخص للمرخص له من أجل التحكم الفعال في المعرفة الفنية، وكذلك الاساءة للسمعة التجارية تجيز للمرخص فسخ العقد.[2]

رابعا: إنقضاء الشخصية القانونية لأحد أطراف العقد.

يعد انقضاء الشخصية القانونية لأحد طرفي عقد الترخيص التجاري و الصناعي، أحد أسباب الانقضاء خاصة وأن عقد الترخيص من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي، فإذا انقضي هذا الاعتبار، ينقضي العقد بدوره، غير أنه يلزم التفرقة بين ما إذا كان الطرف المتعاقد شخصا طبيعيا أم اعتباريا، فإذا كان أحد الأطراف شخصا طبيعيا ، فتنقضي شخصيته القانونية بالوفاة، ويتحقق هذا السبب من الناحية العملية بالمرخص له، أما إذا كان أحد الأطراف شخصا اعتباريا ، فتنقضي شخصيته القانونية بتصفية شركة صاحب الترخيص أو المرخص له، وكذلك تنقضي الشخصية القانونية باندماج شركة صاحب الترخيص أو المرخص له في شركة أخرى، بحيث تنقضي شراكة أحد الطرفين وتزول شخصيتها القانونية، بما يؤدي إلى انقضاء العقد، إلا إذا اتفقت الشركة الجديدة مع الطرف الأخر على استمرار العقد.[3]

[1]- المادة 120 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 29.
[2]- فريدة إقجطال، المرجع السابق، ص 118.
[3]- محمد سادات، مرزوق، المقال السابق، ص 226 .

في حالة إنسحاب أحد الاطراف أو التنازل عن العقد فإن هذه الحالة على المرخص له أن يعطي الموافقة على عملية التنازل و القبول في الاستمرار في العلاقة التعاقدية، مع المتنازل له و إلا فسخ العقد.[1]

الفرع الثاني : النتائج المترتبة على إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

بعد التوقف العلاقة التعاقدية بترتب أحد أسباب الانقضاء ينتج عنها العديد من الاثار منها ما هو متعلق بمحل العقد (اولا)، و منها ما يلزم الاطراف ببعض الالتزامات، كالالتزام بعدم المنافسة و الابقاء على السرية (ثانيا).

اولا: التوقف عن استعمال عناصر محل العقد.

بمجرد انقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي لأي سبب من الأسباب السابق ذكرها، يلتزم المرخص له بالكف عن استخدام المعرفة الفنية محل العقد، وكذا التوقف عن استغلالها، ويترتب على الإنهاء، أيضا توقف المرخص عن نقل المعرفة الفنية وما يرد عليها من تحسينات، ويقترن بالتوقف عن تزويد المرخص له بالمعرفة الفنية، مع امتناع صاحب الترخيص عن تقديم المساعدة الفنية للمرخص له وبانتهاء العقد يتعين على المرخص له التوقف عن استخدام كافة حقوق الملكية الفكرية لصاحب الترخيص كالعلامات التجارية أو الاسم التجاري.[2]

في حالة إذا تم استغلال أحد عناصر الملكية الصناعية محل العقد بعد إنتهائه، اعتبر هذا الفعل بمثابة جريمة تقليد، و بالتالي فإنو يحق لمرخص اللجوء للقضاء لإصدار أمر يمنع استمرارية استغلال هذه العناصر.[3]

ثانيا: الالتزام بالإبقاء على سرية المعرفة الفنية و عدم المنافسة.

بعد انتهاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي قد يتعرض المرخص لمنافسة من المرخص له الذي استطاع بسبب عقد الترخيص الحصول على كافة معلومات وحقوق الملكية الفكرية والمعرفة الفنية والخبرات الخاصة بالمرخص، وهو ما يجعله في وضع يسمح له بمنافسة صاحب الترخيص نفسه، كذلك يكون من الصعب على صاحب الترخيص اجتذاب مرخص له ثاني يعمل في إقليم المرخص له الأول مع وجود منافسة من قبل الأخير، ولهذا ينص في عقود الترخيص على بعض الشروط المقيدة كشرط عدم

[1]- فريدة إقجطال، المرجع السابق، ص 113.
[2]- محمد سادات مرزوق، المقال السابق، ص 225.
[3]- فهيمة كابشي، التزامات اطراف عقد الفرانشيز، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في فرع قانون الاعمال، تخصص القانون العام للاعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرا، بجاية، الجزائر، 2013، ص 46.

المنافسة لمدة من الوقت بعد انتهاء العقد ، بحيث يكفل ذلك الشرط حماية صاحب المرخص من منافسة المرخص له المنتهي عقده خاصة بعد الثقة التي أوكلها له صاحب الترخيص.[1]

المرخص له يقع على عاتقه الالتزام بالسرية و التكتم على المعلومات المنقولة له، كما يجب عليها كتمانها و عدم تقديمها للغير، و يسري هذا الالتزام خلال فترة العقد و يستمر حتى بعد الانقضاء، و هذا بهدف بقاء المعلومات السرية المنقولة للمرخص له في كنف السرية و الكتمان.[2]

[1]- محمد سادات مرزوق، المقال السابق، ص 227.
[2]- دعاء طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 116.

المبحث الثاني : المسؤولية المترتبة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي.

العقد يصنع وضعية مع الغير حتى و لو كان هذا الاخير ليس طرفا في العقد، فبخلاف الاطراف، الغير ليس ملزمين بتنفيذ الالتزامات الواردة في العقد، لكنهم ملزمين بالابتعاد عن اي سلوك يعرقل سير تنفيذ اجراء هذه الالتزامات، و منه ان الاحتجاج بالوضعية العقدية للغير تظهر بمثابة المكمل الضروري للقوة الملزمة للعقد[1]. و عقد الترخيص التجاري و الصناعي تترتب عن اطرافه المتمثلين في المرخص و المرخص له مسؤولية اتجاه الغير و هذا ما عالجنه في (المطلب الاول)، و الغير ايضا تترتب عنه مسؤولية اتجاه الاطراف و هذا ما تطرقنا إليه في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مسؤولية المتعاقدين إتجاه الغير.

يشكل عقد الترخيص التجاري و الصناعي مجموعة من العلاقات يدخل فيها المرخص مع الغير من أجل تنفيذ العقد. برغم بأن هذا الغير ليس طرفا في العقد لكن يرتب مسؤولية مع المرخص، و نفس الشيء بالنسبة للمرخص له، لهذا قمنا بتقسيم مطلبنا هذا إلى فرعين، (الفرع الأول) يتضمن مسؤولية المرخص إتجاه الغير. و (الفرع الثاني) يتضمن مسؤولية المرخص له إتجاه الغير.

الفرع الأول: مسؤولية المرخص إتجاه الغير.

يترتب على المرخص مسؤولية الشخصية بحسب وضعيته في شبكة الترخيص، فإما قد يكون مسؤولا بإعتباره على رأس الشبكة (أولا)، أو بإعتباره موردا(ثانيا)، كما تترتب مسؤولية تواطئ المرخص مع المرخص له (ثالثا).

أولا: مسؤولية المرخص بإعتباره على رأس الشبكة.

قد تكون المسؤولية مدنية عندما يكون المرخص له سابقا في شبكة الترخيص التجاري و كان مدينا بعدم المنافسة، ثم يقوم بإنشاء شبكة ترخيص جديدة، فهنا تترتب مسؤولية عقدية لأنه لم يلتزم بعدم المنافسة إتجاه الغير،[2] كما قد تكون المسؤولية مدنية للمرخص عندما يمتنع عن تنفيذ إلتزاماته، يمكن أن يشكل بالنسبة للغير خطأ تقصيري و يثير مسؤولية الفاعل إتجاه الغير، فمثلا قام مرخص بمساعدة

[1]- مصطفى كمال طه، **اصول القانون التجاري**، طبعة 1996، دار الجامعة، بيروت، ص 313.

[2]-François-Luc SIMON, Théorie et pratique du droit de la franchise JOLY édition, Paris, 2009, N 377, p269 .

مرخص له في إيجاد موقع ملائم ليباشر نشاطه فتبين لاحقا أن هذا الموقع يثير مشاكل مع الجوار فإنه يؤدي إلى إثارة مسؤولية المرخص إتجاه هؤلاء الجيران.[1]

و قد تكون المسؤولية جنائية بحيث يكون مسؤولا جزائيا عن الجرائم ضد الأموال، كذالك جرائم ضد الاشخاص في حالة إرتكابه خطأ في تنفيذ إلتزامه بالمساعدة، و هكذا تمت إدانة مرخص لإرتكابه جريمة القتل الخطأ على أساس أن الخطأ المرتكب في إطار إلتزامه بمساعدة ادى إلى وفاة عامل لدى المرخص له، حيث إلتزم المرخص بضمان الاداءات الهندسية للمصنع كوضع مخططات عامة لموقع التجهيزات صناعة المنتجات الموردة من طرفه، إلا أن عاملا توفي بسبب قرب الألة الموردة من طرف المرخص لعمود الدعم.[2]

ثانيا: مسؤولية المرخص بإعتباره موردا.

حيث تتمثل هذه المسؤولية في كشف عيب خفي في المنتوج في حالة ما إذا كان المرخص هو المورد للمرخص له فإنه يتحمل الالتزامات التي يتحملها كل بائع و من أهم هذه الالتزامات ضمان العيوب الخفية التي من شأنها تنقص من قيمة المنتوج او تجعله غير صالح للإستعمال و بالرجوع الى التقنين المدني لا نجد تعريف للعيب الخفي لكن بالرجوع الى الاجتهادات الفقهية فقد وردت عدة تعريفات نأخذ منها ان العيب هو ذلك العيب الذي ينقص من قيمة المنتوج أو يجعله غير صالح للانتفاع به انتفاعا يحقق الغاية منه، كما وردت في المادة 379 من القانون المدني الجزائري[3] على شروط ضمان العيب الخفي.

في حالة إذا ما كان يوجد عيب في منتوج حيث يجوز لكل ضحية منتوج لا يتوفر على السلامة المطلوبة قانونا طلب التعويض على الاضرار الجسدية التي لحقته به أو بأمواله إذا كان المرخص منتجا للمنتوج، يصرح بمسؤولية عن الاضرار المتسببة من طرف المنتوج أما إذا كان مجرد مورج لا يمكن إثارة مسؤولية المرخص إلا إذا ما كان منتج مجهولا.[4]

ثالثا: مسؤولية المرخص المتواطئ مع المرخص له.

في بعض الحالات نصل الى ان المرخص و المرخص له في بعض الحالات يتصرفان بشكل مدبر في إفتعال ضررا للغير ففي هذه الحالة يصبح المرخص متواطئا مع المرخص له فقد ارتكب خطأ

[1]- François-Luc SIMON, op cit, N 378, p269.

[2]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 413.

[3]- المادة 379 من الامر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق. ص 91.

[4]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 415.

شخصيا مثله مثل المرخص له و يكون مسؤولا عن الخطأ مسؤولية مدنية، الذي يكمن في إطار خرق هذا الاخير لبند عدم المنافسة، و يكون أيضا مسؤولا مسؤولية جزائية عندما يصبح المرخص شريكا في مخالفات مرتكبة من مرخصه، كجرائم النصب و المخالفات المتعلقة بقانون الاستهلاك.[1]

الفرع الثاني: مسؤولية المرخص له إتجاه الغير.

يدخل المرخص له في إطار عمله في علاقات مع الغير و في حالة ما إذا كان الغير من عماله حيث تترتب مسؤولية المرخص له اتجاه عماله حيث يلجأ المرخص له إلى توظيف عمال من أجل سير شركته عن طريق عقد عمل الذي هو طرف فيه، حيث يوجد إشكال عدم بقاء عامل دائما في نفس المهام بسبب مرض أو عجز أو عدم القدرة عن العمل أو حادث، و هذا ما يفرض على رب العمل الالتزام بإعادة تصنيفه كعرض عليه عملا أخر فلا يجوز له أن يسرحه إلا في حالة إستحالة إعادة تصنيفه أو رفض العامل للعمل الذي عرض عليه بطريقة قانونية.[2] او الانهاء عن طريق التفاوض بين المرخص له و العامل و هذا ما يسمى بالإنهاء التفاوضي في شكل ما يعرف بالإنهاء الإرادي في التشريع الجزائري كحالة من حالات إنهاء العقود العمل.[3]

تترتب ايضا مسؤولية المرخص له إتجاه المستهلكين حيث يلتزم المرخص له بإعلام المستهلك انه تاجر مرخص له حيث بنص القرار المسمى NEIERTZ 21 فيفري 1991 المتعلق بإعلام المستهلك في مجال الترخيص التجاري في مادته الأولى التي تقضي أن كل شخص يبيع منتجات او يورد خدمات و له علاقة مع المرخص يجب ان يعلم المستهلك بصفته كمؤسسة مستقلة بشكل مقروء و مرئي على مجموع وثائق الاعلام الخاصة على طبيعة الاستثمارية حيث يسمح بإستبعاد اعتقاد المستهلك بأنه يتعاقد مع ممثل بسيط للمرخص له.[4]

و اخيرا مسؤولية المرخص له اتجاه منافسيه فللمرخص له الحق في مقاضاة منافسيه الذين لا يحترمون عادات التجارة في مجال المنافسة كالتعسف في وضعية الهيمنة كقدرة مؤسسة تابعة للغير على احداث تأثير فعال في اسعار المنتجات او في حجم المعروض منها في سوق المعنية، مما يؤدي الى عدم تمكن باقي المتدخلين في سوق سواء المتعاملين معهم او منافسين او مستهلكين من ان يؤثروا فعليا في سير

[1]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 416.
[2]- المرجع ذاته، ص 418.
[3]- مصطفى جلال القرشي، شرح قانون العمل الجزائري، الجزء الأول، علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 78.
[4]- F.L.SIMON. Théorie……..Op cit. N 391, p277.

السوق، كما يمكن للمنافسين ايضا ان يأخذوا على المرخص له في حالة قيامه بأعمال المنافسة الغير المشروعة و في حالة تموقع المرخص له بجوار منافسين يوزعون منتجات مشابهة لا يشكل فعل منافسة غير مشروعة[1]

المطلب الثاني: مسؤولية الغير إتجاه المتعاقدين.

في عقد الترخيص التجاري و الصناعي قد يكون الغير مسؤولا اتجاه المرخص و هذا ما سنتطرق اليه في (الفرع الاول) و قد يكون مسؤولا اتجاه المرخص له و هذا ما سنعرضه في (الفرع الثاني).

الفرع الاول: مسؤولية الغير اتجاه المرخص.

قسمنا هذا الفرع إلى المسؤولية العقدية لمسير الشركة المرخص لها (أولا) و المسؤولية التقصيرية لمسير الشركة المرخص لها(ثانيا) والمسؤولية الجزائية للمقلد (ثالثا) و المسؤولية المدنية في دعوى المنافسة الغير مشروعة (رابعا).

أولا: المسؤولية العقدية لمسير الشركة المرخص لها.

يمكن واقعيا، إثارة المسؤولية العقدية لمسير الشركة المرخص لها في مناسبتين هما الاولى اثناء تأسيس الشركة او بمناسبة الكفالة التي يمنحها مسير الشركة للمرخص لكفالة ديون الشركة.

1- مسؤولية المسيرين المؤسسين للشركة:

في بعض الاحيان تدعي الشركة المرخص لها المستقبلية، لإنضمام الى شبكة الترخيص التجاري و الصناعي و هي في طور التكوين، اثناء إبرام عقد الترخيص التجاري و الصناعي نظرا لهذه الفرضية بمنح لأشخاص التصرف بإسم هذه الشركة إلى غاية تأسيسها و تسجيلها و إذا ما كان كل من قانون الجزائري و الفرنسي قاطعا ان الشركة لا تكتسب الشخصية المعنوية إلا من تاريخ تسجيلها في السجل التجاري و هو ما نصت عليه المادة 549 من القانون التجاري الجزائري[2] و منه فإن عقد الترخيص التجاري يبرم بإسم الشركة في حالة التكوين و منه يجب على الأشخاص الممثلين لها التصرف بإسم

[1]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 419.

[2]- المادة 549 من الامر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 78 الصادر يوم 30 سبتمبر 1975، ص 137.

الشركة الى غاية تأسيسها، مع بقائهم مسؤولين مسؤولية بالتضامن على التصرفات التي تمت تحت إسم الشركة تطبيقا لنص المادة المذكورة اعلاه.[1]

2- الكفالة المقدمة من طرف المسير للشركة المرخص لها:

يطالب المرخص و كأي دائن لمصلحته ان يطالب المرخص له بتقديم ضمانات و من بينها خاصة اذا كان المرخص لها شركة كفالة مسير هذه الشركة في هذه الحالة و طبقا للمادة 2288 من قانون المدني الفرنسي التزام مسير الشركة المرخص لها تجاه المرخص بتنفيذ التزامات شركته، اذا لم تقدم هذه الأخيرة بذلك. كما ان الكفالة المقدمة للمرخص، قد تكون بسيطة أو تضامنية في هذه الحالة الأخيرة يكون للدائن الخيار بين متابعة المدين الاصلي او الكفيل او كلاهما.[2]

و يجب على الكفيل احترام شروط صحة الكفالة سواء القانونية منها او القضائية ، اما في القانون الجزائري حيث تشترط اثبات الكفالة بالكتابة و يعتبر هذا شرط للإثبات فقط و ليس للانعقاد و في حالة عدم وجود اتفاق خاص فإن الكفالة تشمل ملحقات الدين و مصروفات المطالبة الاولى و ما يستجد من المصاريف بعد اخطار الكفيل، و في مجال الترخيص التجاري يجب على المرخص أثناء تحرير عقد الكفالة أن يكون حريصا على المقصود من التزام مسير الشركة المرخص لها(عقد دخول، الاقساط، ثمن البضائع الموردة، كل الالتزامات المالية للمرخص لها ناتجة عن عقد الترخيص و العقود المطابقة لها) و ذلك عن طريق صياغة عبارات العقد بشكل واضح.[3]

ثانيا: المسؤولية التقصيرية لمسير الشركة المرخص لها.

تثار المسؤولية التقصيرية لمسير الشركة إذا ارتكب خطأ شخصيا منفصلا عن الشركة كشخص معنوي و هو ما ينطبق على مسيري الشركة المرخص لها

1- مسير الشركة مسؤول عن الخطأ الشخصي المنفصل وفقا للقواعد العامة:

تكون الشركة مسؤولة عن نتائج الاعمال و التصرفات التي يقوم بها المسير لحسابها، كما تكون مسؤولة عن الأعمال المادية غير المشروعة التي يأتيها المسير بمناسبة ممارسته لأعمال الادارة كأعمال المنافسة غير مشروعة التي يقوم بها المدير بالنسبة للغير و اختلاس الأموال المودعة و غيرها، فإذا

[1]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 420.

[2] -F.L. Simon Théorie……Op.cit. N 352 p 240.

[3]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 421.

إرتكبت الشركة المرخص لها خطأ اتجاه الغير فإنها تتحمل مسؤوليتها من ذمتها المالية، أو اذا قام المدير بأعمال غير مشروعة أو خارجة عن السلطة أثناء ممارسته مهامه في معرض قيامه بإدارة الشركة و نتج عنها ضرر للغير، او للشركة، او للشركاء فإنه يترتب عنه مسؤولية المسير الشخصية.[1] و في هذا الصدد نجد المادة 124 من القانون المدني التي تنص على **" كل فعل اي كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"**[2] من هنا يتضح ان قيام المسؤولية عن الاعمال الشخصية (التقصيرية) لمسير الشركة لا تنشأ الا عند اخلاله بإلتزام قانوني دون ان يربطه مع الغير المتضرر رابطة عقدية، و ذلك بتوفر شروط هي الخطأ و الضرر و العلاقة السببية حتى يكون المسير مسؤولا بالتعويض.[3]

2- تطبيق نظرية الخطأ القابل للإنفصال على الترخيص التجاري و الصناعي:

يمكن للمرخص بإعتباره من الغير بالنسبة للشركة المرخص لها، الحصول من مسيري هذه الشركات على تعويض عن ضرر الذي يسببونه بفعل أخطائهم الغير مرتبطة بمهامهم في الشركة حيث ان المرخص يمكن ان يكون ضحية مثل هذا الخطأ في إطار تموين المرخص له فإن الشروط الضيقة لتطبيق المسؤولية للمسير تجاه الغير عن الشركة، و هكذا فإن إدانة مسيري الشركات المرخص لها من أجل خطأ منفصل عن مهامهم ليس شيئا مألوفا.[4]

ثالثا: المسؤولية الجزائية للمقلد.

كان المشرع الجزائري محاذيا للتشريعات اخرى كالتشريع المصري و الفرنسي في تعريف التقليد بالعلامة في ظل الامر رقم 57/66 الملغى الذي اكتفى فقط بتحديد صور التقليد دون الاشارة الى تعريف له ، غير ان المشرع الجزائري غير من موقفه و قدم لنا تعريفا لتقليد العلامات و ذلك في المادة 1/26 من الامر 06/03 المتعلق بالعلامات، اذ تنص هذه الاخيرة على انه**" يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الإستئثارية لعلامة قام بها الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة"**[5]

و عليه يعاب على هذا التعريف كونه قد وسع من دائرة التقليد، فوفقا لمفهوم التقليد على نحو ما يراه المشرع الجزائري، يعد تقليدا لعلامة كل تصرف او اي مساس صادر من الغير لعلامة مسجلة و على كل

[1]- مبروك بلعزام، المرجع السابق ، ص 423.
[2]- المادة 124 من الأمر58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 30
[3]- علي علي سليمان، **النظرية العامة للإلتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)**، الطبعة 7، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 2006، ص 138.
[4]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 424.
[5]- المادة 26 من الامر 06/03 يتعلق بالعلامات، المرجع السابق، ص 26.

فإن التعريف الذي قدمه المشرع الجزائري في الامر رقم 06/03 المتعلق بالعلامات هو نقل لما هو منصوص في التشريع الفرنسي في المادة 521 من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي المتعلق بتقليد الرسوم و النماذج الصناعية و التي تقضي بأن تقليد يتمثل في كل مساس بحقوق الملكية[1]

يمكن ان يكتسي الاعتداء على العلامة اشكالا مختلفة في التشريع الجزائري، بعضها يتمثل في الاعتداء على الحق في العلامة و هو اعتداء مباشر لأنه يمس موضوع الحماية القانونية و مثال ذلك: تقليد اي استعمال رموز مطابقة او مشابهة للعلامة التجارية المسجلة، و البعض الاخر يتمثل في الاعتداء على قيمة العلامة و هو اعتداء غير مباشر، و مثال ذلك تصرف تاجر الذي يضع على منتجاته، علامة مشهورة في ملك الغير.[2] حيث خطر استعمال العلامة من الغير دون ترخيص، يؤدي الى المعاقبة الشخص الذي يستعمل شعار مقلد، حتى و لم يكن نفس المعيد لإنتاجها، فهذا المنع يسمح بمعاقبة ايضا الشخص الذي يتتجر دون ترخيص من صاحب العلامة لمنتوجات التي وضعت العلامة الاصلية لأجلها، كما يعد الحذف او تعديل لعلامة يشكل منطقيا تقليدا حتى و لو لم يوجد اي هناك لخطر الخلط و في هذه الحالة الخاصة المساس بالعلامة المقلدة ليس في اصله وجود علامة مقلدة، لكل فعل حذف أو تعديل ممارس مباشرة على العلامة.[3]

لحماية فعالة للعلامة التجارية قرر لها المشرع الجزائري جزاءات جنائية تتمثل في الجانب الردعي و هي العقوبات الجزائية بنوعيها اصلية او تكملية، و جانب ثان و هو الجانب الوقائي يتمثل في تدابير الامن و هي تطبق متى ثبت ان سلوك الاجرامي يمثل خطورة اجرامية تهدد مصالح المجتمع بالخطر و تتمثل العقوبات الاصلية المقررة لجريمة تقليد العلامة التجارية في عقوبتي الحبس و الغرامة وفقا لما قرره المشرع الجزائري في المادة 32 من الامر 06/03 المتعلق بالعلامات، حيث جعل العقوبة الحبس في ستة أشهر الى سنتين و ايضا بعقوبة الغرامة من 2500000 دج الى 10000000دج[4]. و اجاز المشرع الجزائري في ذات المادة للقاضي ان يحكم بهاتين العقوبتين، اما فيما يتعلق بالعقوبات التكميلية المقررة لجريمة تقليد فتتمثل في المصادرة الاشياء و الوسائل و الادوات التي استعملت في ارتكاب الجنحة فلا يمكن النطق بالمصادرة الا في حالة الحكم بعقوبة جزائية، و الاتلاف و الاغلاق.[5] فيتمثل محل

[1]- زوبير حمادي، محاضرات في تقليد العلامات في القانون الجزائري، ألقيت على الطلبة سنة ثالثة، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 118.

[2]- أمينة صامت، المسؤولية الجزائية في جريمة تقليد العلامة التجارية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، شلف، الجزائر، العدد 02، 2020، ص 1105 .

[3]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 426.

[4]- المادة 32 من الامر 06/03 يتعلق بالعلامات، المرجع السابق، ص 27.

[5]- امينة صامت، المقال السابق، ص 1117.

الدعوى الجزائية في الادعاء بوجود جريمة التقليد المعاقب عليها بالعقوبات المحددة في المواد 27 الى 33 من القانون رقم 06/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بقانون العلامات، و حتى يتمكن الضحية من قبول دعواه يجب ان تتوافر في الوقائع اركان جنحة التقليد من حيث الركن المادي يجب على مالك العلامة ان يثبت صفته في الدعوى من خلال احضار شهادة العلامة كما يتعين عليه تقديم محضر معاينة و اثبات السلع المقلدة و يجب ان يحرر هذا المحضر من قبل خبير معين بأمر صادر عن رئيس المحكمة، و من حيث الركن المعنوي يشترط لقيام جريمة التقليد انصراف ارادة المتهم بالتقليد الى قيام بالجرم المنسوب اليه او بعبارة اخرى وجود نية لدى المتهم لإرتكاب جريمة التقليد، و التي تتجسد في وجود علم لدى الفاعل بفعل التقليد[1].

رابعا: الغير المرتكب خطأ تقصيري وفق القواعد العامة (المنافسة غير مشروعة).

يمكن للمرخص إضافة لدعوى التقليد أن يلجأ الى القواعد المنافسة الغير المشروعة خاصة الا لم تتوفر شروط هذه الاخيرة لأجل حماية العلامة و غيرها من الإشارات الجاذبة للزبائن، فإن دعوى المنافسة الغير المشروعة تسمح للضحية بعض التصرفات الماسة بإشارات مميزة لشبكة الترخيص كإشعار او الإسم التجاري من الحصول على التعويض الضرر و وفق هذه التصرفات و الفعل الذي يخلق خطر الخلط في ذهن المستهلكين حول إنتهاء المؤسسة إلى شبكة الترخيص و في الحقيقة أن هناك عدة شروط يجب توافرها لوجود خطر الغلط في ذهن المستهلكين، هي وجود وضعية منافسة حقيقية فلا يعد فعل المرخص له سابق بالإحتفاظ بالإشارات المميزة للشبكة من أفعال المنافسة غير مشروعة إذا كان أثناء الحماية نقطة البيع كانت مغلقة لأسباب كوجود أشغال و ألا تكون عناصر الشعار المميز الذي أعيد إنتاجه مألوفة بالنظر إلى منتوجات و الخدمات التي تميزها و يجب على شخص ضحية التقليد الاشارات المميزة المشكل لمنافسة غير مشروعة ان يثبت استعمال هذه الاشارات المقلدة من طرف خصمه.[2]

و تقوم دعوى المنافسة غير مشروعة على اساس المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على **"كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"** [3] اي ان من ألحق ضرار بالغير أي عمل قام به فإنه ملزم قانونا بجبر هذا الضرر و

[1]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 429.
[2]- المرجع ذاته، ص 430.
[3]- المادة 124 من الامر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 31.

تعويضه، انطلاقا من ذلك حق لكل صاحب حق استئثاري لأي ملكية صناعية، أن يطالب كل من ألحق به ضرر و إعتدى على حقوقه بالتعويض عن طريق هذه الدعوى.[1]

الفرع الثاني: مسؤولية الغير إتجاه المرخص له.

ان المرخص له و هو بصدد تنفيذه لعقد الترخيص التجاري يمكن ان يدخل في علاقات مع الغير و يمكن ان يثير مسؤولية هؤلاء الاخيرين اتجاه المرخص له قد تكون تقصيرية (أولا) و قد تكون عقدية (ثانيا).

أولا: المسؤولية التقصيرية للغير إتجاه المرخص له.

يمكن للمرخص له ان يثير المسؤولية التقصيرية للغير تجاهه و الذين بالرغم من أنه لا تربطهم به أي علاقة عقدية إلا أنهم قد يقومون بأفعال تلحق ضررا به و تتم إثارة هذه المسؤولية عن طريق رفع دعوى التقليد من قبل المرخص له او دعوى المنافسة غير المشروعة ففي حالة دعوى التقليد تنص المادة 716-5 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي و المادة 28 من الامر 03-06 مخصصة لمالك العلامة، فإنه يجوز للمستفيد من حق حصري للإستغلال ما لم يوجد شرط بخلاف ذلك، و ذلك بعد إعذار مالك العلامة دون جدوى، ان يرفع دعوى تقليد و هو ما نصت عليه المادة 31 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات في إطار شبكة الترخيص التجاري و الصناعي فالصفة التي تتم رفع دعوى التقليد ممنوحة بصفة عامة إلى المرخص، و في حالة رفع دعوى المنافسة الغير المشروعة المؤسسة على القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية و منه فإن صفة رفعها لا تخضع لأي نص خاص، بل يخضع رافعها للشروط العامة لرفع دعوى و هي المصلحة و الصفة، يجوز للمرخص له ضحية فعل من افعال المنافسة غير المشروعة ان يرفع دعوى يجب عليه ان يثبت طبقا للقواعد العامة في المسؤولية ان خصمه سبب له ضررا، و كل فعل من أفعال المنافسة لا يشكل خطأ لأن المبدأ هو حرية المنافسة كما أن مجرد قيام تاجر بفعل بسيط و إقامة نقطة بيع بالقرب من مؤسسة تمارس نفس النشاط لا يشكل فعلا من افعال المنافسة غير المشروعة حتى و لو وضع شعار من نفس اللون لا يشكل خطأ، فيجب على المرخص له ان يثبت ان منافسه اعتمد سلوكا معينا، و الفعل الذي من شأنه الخلط في ذهن الجمهور بالاستناد إلى هيئة او شبكة ترخيص تجاري و صناعي تشكل من جهة الفاعل فعل منافسة غير مشروعة قابل للتعويض في مواجهة المرخص و

[1]- محمود ابراهيم، **حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري**، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1983، ص 78.

المرخص لهم، الذين يوجدون بالقرب من المنافسين غير الشرعيين بإعتبارهم المهددين بتحويل زبائنهم من طرف هذا الاخير[1].

ثانيا: المسؤولية العقدية للغير إتجاه المرخص له.

يدخل الغير مع المرخص له في علاقة تجارية حيث يمكن ان يكون مؤجر تجاري و يمكن ان يكون الغير عامل عنده و يمكن ان يكون بنك مانح للإئتمان:

1- علاقة المرخص له بالمؤجر التجاري:

من بين التصرفات الواردة على المحل التجاري نجد الايجار الذي يشكل عنصرا هاما من عناصر المحل التجاري إذ ان التجارة تمارس في مكان معين مما يجعل حق البقاء فيه له دور في تحقيق عنصر الاتصال بالعملاء أثناء ممارسة التجارة.[2]

فإن المرخص له و في إطار تنفيذه لعقد الترخيص التجاري و الصناعي قد يدخل في علاقات عقدية مع الغير و أهم هذه العلاقات على الاطلاق إبرام عقد إيجار للمحل حيث يعرف عقد إيجار التجاري انه عقد الذي يبرمه صاحب المحل اي المؤجر مع شخص اخر الذي هو المستأجر اي المرخص له في عقد الترخيص، الذي يمارس فيه النشاط التجاري المرخص و يتخذه كنقطة بيع مما تترتب علاقة المرخص له مع المؤجر التجاري ففي عدة حالات خاصة في مجال الترخيص التجاري و الصناعي التوزيعي.[3]

و تقع على علاقات ما بين المرخص له و المؤجر نفس القواعد العامة التي تنظم العلاقة بين المؤجر و المستأجر العادي، حيث على المؤجر ان يسلم العين المؤجرة للمستأجر و ذلك حسب نص المادة 476 من الامر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري حيث تنص على **"يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر في حالة تصلح للاستعمال المعد لها تبعا لإتفاق الطرفين، تتم معاينة الأماكن وجاهيا بموجب محضر و بيان وصفي يفترض في المستأجر تسليمها في حالة حسنة ما لم يثبت العكس"**[4]

[1]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 439 .
[2]- أحمد محرز، **القانون التجاري الجزائري**، طبعة 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص 172.
[3]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 439.
[4]- المادة 476 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 112.

كما يجب على المؤجر صيانة العين المؤجرة التي تعتبر امتداد بتسليم العين محل العقد و تبقى هذه الالتزامات قائمة طيلة مدة العقد للانتفاع[1]. و ذلك حسب المادة 479 من الامر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري.

2- علاقة المرخص له بعماله:

فمن طبيعي ان يوظف المرخص له أجراء لكن يوجد بعض الخصوصيات يمكن تبيانها في إطار العلاقات بين رب العمل و عماله في مجال عقد الترخيص التجاري و الصناعي، فيجب حماية الطابع السري للمعرفة الفنية، يفرض على هؤلاء الأجراء الالتزام بالسرية و بالمقابل المرخص له يلتزم بأن يخضع عماله إلى الالتزام بالتكوين الأولي و المستمر في إطار محدد من طرف المرخص في مؤسسته او لدى مؤسسة مختارة من طرفه أو مؤسسة خاصة بالشبكة الترخيص مثلا و من حق العامل لدى المرخص له الزامه بإحترام معايير الصحة و الأمن فمن واجبه ابلاغ المفتش العمل على أي مخالفات و يعد مرتكبا لخطأ اذا اخبر المرخص مباشرة، و يمكن أن يفرض على العمال بعدم المنافسة بعد إنتهاء العقد فإن العامل له حق في التوظيف في مؤسسة تابعة لنفس الشبكة، إلا أنه لا يمكن اثارة مسألة المسؤولية التقصيرية لهذا العامل لأجل المنافسة الغير مشروعة، حتى و لو ثبت بأن إستعمال مناورات من أجل تحويل زبائن رب عمله السابق.[2]

3- علاقة المرخص له بالبنك المانح للإئتمان:

فرض القانون الالتزام بالإعلام على عاتق المؤسسة المقرضة نظرا للتباين الملحوظ في العلم و المعرفة بين المؤسسة المقرضة الممثلة في البنوك و المؤسسات المالية و الطرف المقرض من اجل التوازن في العلم و المعرفة، مما يحقق التوازن في عقد القرض و عليه إجتهد الفقه خاصة في فرنسا فرض الالتزام بالإعلام قبل تكريسه قانونا من قبل المشرع الجزائري بإصدار نصوص خاصة تلزم البنوك و المؤسسات المالية بالإعلام زبائنها بكل ما يتعلق بنشاطها البنكي، و من بينها النظام رقم 2020-01 المتعلق بشروط المطبقة على العمليات البنكية[3]، و يقصد بهذه الشروط المكافآت، التعريفات، العمولات، المطبقة على العمليات المصرفية التي تقوم بها البنوك و المؤسسات المالية، حيث ألزم

[1]- فريدة محمدي، **عقد الايجار**، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 62.
[2]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 454.
[3]- نظام رقم 2020-01 مؤرخ في 15 مارس 2020، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، الجريدة الرسمية، مؤرخة في 15 مارس 2020.

المؤسسات البنكية بضرورة اعلام زبائنها بكل الوسائل المتاحة اما المشرع الفرنسي فقد ادرج الالتزام بالإعلام ضمن أخلاقيات المهنة البنكية.[1]

و يعد الإلزام بالتحذير البنكي إتجاه المقترض محل النقاش ملحوظ نظرا للتباين القضائي بين الغرفة التجارية و الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض حيث أن الغرفة التجارية لا تفرض أي إلتزام بالتحذير على الكاهل البنكي، حيث أن هذا الأخير يجب عليه أن يقدم ببساطة معلومة حيادية لزبونه، و لا يمكن إثارة مسؤوليته إلا ثبت بأنه يحوز معلومات حول وضعية المقترض و التي هذا الأخير نفسه يجهلها، و مع ذلك لم يقدمها له و بالنتيجة حتى يعتبر البنك مخطئا وجب توافر شروط الكتمان التدليسي، و إذا كان المقترض عميل على درجة كبيرة من المهنية لا يقع على البنك الإلتزام بالتحذير بل يقع عليه الإعلام الموضوعي، أما في حالة إثبات المقترض بأن البنك يحوز معلومات لا يمكنه الحصول عليها فتثار مسؤوليته على أساس الكتمان التدليسي، و إذا كان المقترض جاهلا فعلى البنك التحذير و إثبات وفائه بالإلتزام، فمسؤولية البنكي في إطار الترخيص التجاري و الصناعي يكمن كون المقترض المهني لا يعد مقترضا محترسا، و ليس مستبعد ان يكون المرخص له المترشح الذي طلب الحصول على القرض من أجل تمويل إنطلاقه في إستغلال جاهلا في مجال الإئتمان، و منه يصبح دائنا بالإلتزام بالتحذير إتجاه البنك و في حالة ما إذا كان المرخص له طالب للقرض، محترسا فإن الكتمان التدليسي نادرا ما يكون موجودا لأن علم البنك بأن يوجد معلومات قد يجهلها المرخص له تعد حالة إستثنائية و إن تقدير فرص النجاح المرخص له لمشروعه تابع جزئيا لنجاح صاحب الترخيص.[2]

[1]- حسيبة حوماش، الإلتزام في عمليات البنوك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون السوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيجل، 2009/2008، ص 12، نقلا عن :
BORDAS (François) ,"Devoir professionnel des établissements de crédit" Revue droit et crédit, N2, édition technique, Paris, 1994, pp 04 05.

[2]- مبروك بلعزام، المرجع السابق، ص 454.

خلاصة الفصل الثاني:

درسنا في هذا الفصل الأثار المترتبة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي من خلال عرضنا للإلتزامات الناشئة عن تنفيذ العقد الذي نظرا لغياب تنظيمه في التشريع الجزائري لجئنا للقواعد العامة حيث تتمثل التزامات المرخص في الإلتزام بالإعلام قبل التعاقدي الذي يفرض تقديم وثيقة معلوماتية تتضمن كل المعلومات الضرورية تقدم للمرخص له من طرف المرخص، ايضا هذا الأخير ملزم بضمان التعرض والإستحقاق بالإمتناع عن القيام بأي بفعل من شأنه يعرقل قيام المرخص له من الإنتفاع بمحل العقد و العقد يجب أيضا الالتزام بتسليم محل العقد خاليا من أي عيوب و الإلتزام بنقل المعرفة الفنية الذي يعد العنصر الجوهري و المهم و للمرخص له أيضا مجموعة من الإلتزامات تتمثل في: الإلتزام بالمحافظة على السرية و أداء مادي بالمقابل و يشتركان في مجموعة إلتزامات أيضا و هذا العقد كغيره من العقود ينقضي لأسباب منها إنتهاء المدة أو عن طريق الفسخ إما بإنقضاء الشخصية القانونية لأحد أطراف العقد. و بعد توقف العلاقة التعاقدية ينتج عنها مجموعة من الأثار متعلقة بمحل العقد الذي يقضي بالتوقف على إستغلال عناصر محل العقد و أيضا الإلتزام بالإبقاء على السرية و عدم المنافسة و يشكل هذا العقد أيضا مجموعة من العلاقات يدخل فيها المرخص و المرخص له مع الغير من أجل تنفيذ العقد مما يترتب مسؤولية كل من المتعاقدين مع الغير و ايضا مسؤولية الغير مع المتعاقدين في إطار تنفيذ العقد.

الخاتمة

الخـاتـمـة:

لقد توصلنا من خلال دراستنا لهذا العقد أنه من العقود الحديثة التي فرضت نفسها في البيئة التجارية و إنتشرت بشكل واسع في العالم، حيث أصبحت الدول النامية تتبنى هذا النظام من أجل تطوير نشاطها الاقتصادي ، و عليه حاولنا إلقاء الضوء على مختلف جوانب عقد الترخيص التجاري و الصناعي اذ انتشر لأول مرة في ولايات المتحدة الأمريكية و فرنسا وصولا إلى الدول العربية، حيث إستعرضنا في بداية هذا البحث النشأة و تطوره في الدول الغربية كفرنسا التي تعد الأولى التي عملت بهذا النطام في أوروبا و أيضا في الدولة اليابان و عرضنا أيضا التطور في الدول العربية كالمملكة العربية السعودية التي قامت بتسويق 20 علامة تجارية من علاماتها المسجلة، و حتى في دولة فلسطين التي تعد من الدول أقل إستقطاب لهذه النوعية من العقود بسبب الإحتلال الذي تواجهه وصولا إلى دولة الجزائر بعد تبنيها لإقتصاد السوق و تعديلها للقانون التجاري بعد الاستقلال. و عرضنا مختلف المفاهيم و التعريفات في مختلف التشريعات التي قيلت بشأن عقد الترخيص التجاري و الصناعي و التي يمكن ان نجمعها في تعريف واحد الذي يتمثل في أنه عقد بين طرفين يلتزم فيها المرخص صاحب الترخيص بمنح للطرف الأخر الذي يطلق عليه المرخص له الموافقة على حق من حقوق الملكية الصناعية أو المعرفة الفنية التي تعد عنصرا أساسيا أو بالأحرى جوهريا في العقد لإنتاج السلع جديدة معروفة بالجودة و الرواج أو توزيع و تسويق منتجاته تحت العلامة التجارية التابعة للمرخص و وفقا لتعليماته و تحت إشرافه في منطقة و مدة زمنية محددة في العقد و أيضا الإستفادة من خبرة صاحب الترخيص و مساعدته الفنية بمقابل حصوله على مقابل مادي، و في هذا العقد لم يتم الإتفاق على مصطلح قانوني واحد حيث أن كل دولة أطلقت عليه إسم حسب قوانينها الوطنية فمنهم من يطلق عليه عقد الترخيص التجاري و الصناعي و منه من يطلق عليه عقد الإمتياز التجاري و منه من يطلق عليه عقد التوزيع الشامل و منهم ما قام بالإحتفاظ بالتسمية الأجنبية "الفرانشايز".

لقد بينت هذه الدراسة أن عقد الترخيص التجاري و الصناعي يمتاز بالعديد من الخصائص فهذا العقد يعتبر من عقود الملزمة لجانبين اي تقع إلتزامات متبادلة على كل من المرخص و المرخص له و يعد من عقود الزمنية المحددة بمدة متفق عليها في العقد و أيضا من العقود الرضائية الذي تكفي توافق الإيجاب مع القبول لإنعقادها، و يعد من عقود المعاوضة و أيضا من العقود التي تعتمد في إنعقادها و تنفيذها على شخصية المتعاقد أي الإعتبار الشخصي.

و لقد عالجت هذه الدراسة أيضا أنواع عقد الترخيص المتمثلة في عقد الترخيص التجاري و الصناعي التوزيعي و التصنيعي و الخدماتي و إتضح أنه عقد مستقل بذاته و له طبيعة خاصة و يختلف

في بعض الجزئيات عن عقود أخرى مشابهة له كعقد الإمتياز التجاري الذي يختلفان من حيث ان هذا الاخير تقدم فيه المساعدة الفنية فقط دون نقل المعرفة الفنية، و لقد أوضحت هذه الدراسة أركان عقد الترخيص المتمثلة في وجود التراضي بين طرفي العقد مع إشتراط وجود السبب و مشروعيته و توفر عناصر المحل الذي له طبيعة خاصة في عقد الترخيص المتمثلة في المعرفة الفنية و الملكية الصناعية و المساعدة الفنية.

وتترتب إلتزامات عن هذا العقد بإعتباره من العقود الملزمة لجانبين فالأول أي المرخص يلتزم بالإعلام قبل التعاقدي بتقديم وثيقة تحتوي على كل المعلومات المتعلقة بمحل الترخيص و ايضا الإلتزام بضمان مطابقة المعرفة الفنية للمعلومات المقدمة في العقد و الإلتزام بتقديم المعرفة الفنية و المساعدة الفنية، و يلتزم الطرف الثاني أي المرخص له يلتزم بالمحافظة على السرية اي بعدم إفشاء أي سر من أسرار المعرفة الفنية و أيضا الإلتزام بأداء مقابل مادي متفق عليه نظير ما يحصل عليه من معارف فنية و تقع عليهما إلتزامات متبادلة تتمثل في الإلتزام بشرط الحصرية و تبادل التحسينات. و ينقضي عقد الترخيص التجاري و الصناعي كغيره من عقود لأسباب حيث تتمثل هذه الأسباب في إنقضاء المدة أو عن طريق الفسخ أو بإنقضاء الشخصية الإعتبارية أو عن طريق الفسخ و يترتب عن هذا الإنقضاء نتائج هي التوقف عن إستعمال عناصر محل العقد و الإلتزام بالإبقاء على السرية و عدم المنافسة، و يصنع العقد وضعية مع الغير حتى و لم يكن طرفا في العقد حيت تترتب مسؤولية المتعاقدين إتجاه الغير و أيضا مسؤولية هذا الأخير إتجاه المتعاقدين و عليه يجب على المشرع الجزائري أن ينظم عقد الترخيص التجاري و الصناعي بقواعد و أحكام خاصة من خلال إصدار تشريع خاص نظرا لأهمية هذا العقد في البيئة التجارية و أيضا توفير الحماية للمرخص له عن طريق فرض عقوبات جزائية حيث يعتبر المرخص له الطرف الضعيف في العقد مما يتحتم عليه في بعض عقود الترخيص قبول شروط تعسفية يفرضها صاحب الترخيص نظرا لمركزه الإقتصادي الكبير مما يؤثر في توازن عقد الترخيص التجاري و الصناعي و بيان حدود تدخل المانح في تسيير المتلقي لمشروعه، و ذلك تكريسا لمبدأ حرية الإستثمار و التجارة، الذي يمنح للمتلقي كامل الحرية في إدارة إستثماره، و ايضا توضيخ نطاق إلتزامات الأطراف من حيث الأشخاص و الزمان، حيث لا يبقى المتلقي رهينة أثار عقد المنقضي، و توفير مناخ إستثمار مستقر من خلال إلغاء العقابات التشريعية بتعيين القوانين ذات الصلة بما يتناسب و المتطلبات هذا الإستثمار خاصة ما تعلق بالقوانين المالية و الجبائية الشيء الذي من شأنه جعل المستثمر في مأمن من شك حول مستقبل مشروعه و إستقراره.

قائمة المراجع

قائمة المراجع و المصادر:

أولا: المراجع باللغة العربية:

1-الكتب:

1- صبري السعدي محمد، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الالتزام، العقد والارادة المنفردة، الجزء الأول، الطبعة 1، ، دار هدى، عين مليلة، 1962.

2- عبد العادي خليل الأكيابي يوسف، النظام قانوني لعقود نقل التكنلوجيا وفي مجال قانون دولي خاص، بدون طبعة، دون دار للنشر، 1979.

3- محرز أحمد، القانون التجاري الجزائري، طبعة 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.

4- ابراهيم محمود، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1983.

5- نعيم رضوان فايز، عقد الترخيص التجاري (franchising)، الطبعة الأولى، مطبعة حسين الاسلامية، 1990.

6- عمار ماجد، عقد امتياز التجاري، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

7- محمد عيسى حسام، نقل التكنولوجيا دراسة في آليات القانونية لتبعية الدولية، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، 1993.

8- مصطفى كمال طه، اصول القانون التجاري، بدون طبعة ، دار الجامعة، بيروت، 1996.

9- كاظم محمد المولى نداء، الأثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر، عمان، 2003.

10- مغبغب نعيم ، الفرانشايز دراسة مقارنة، ، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006.

11- علي سليمان علي، النظرية العامة للإلتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، الطبعة 7، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 2006.

12- السنهوري، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بدون طبعة، دون دار للنشر، .2007

13- طارق البشتاوي دعاء، عقد الفرانشايز و أثاره، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا نابلس، فلسطين، .2008

14- مبروك حسين، المدونة الجزائرية للملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار هوما، سنة، 2008.

15- محمدي فريدة، **عقد الايجار**، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

16- سليمان فلاح العلي عبير ، عقد الامتياز التجاري الفرانشايز، دراسة مقارنة، دار المنظومة، بدون طبعة، 2009.

17- محمد أنور أحمد، المحل في عقد الامتياز التجاري، **دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، .2010

18- صبري السعدي محمد، الواضح في قانون المدني، دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار هدى، عين مليلة، .2012

19- ساسان رشيد، عقد التوزيع بترخيص استعمال العلامة التجارية :(عقد الفرانشايز) محاولة للتأصيل، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.

2- الرسائل و المذكرات:

أ- أطروحات الدكتوراه:

1- العتيبي خالد ضيف الله ، العلاقات القانونية الناشئة عن عقد الإمتياز التجاري، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، جامعة عمان العربية، دار المنظومة، عمان، .2008

2- إبراهيم عبد الله عبد الله رشا ، نظام قانوني لعقد الترخيص تجاري وصناعي (الفرانشايز) دراسة مقارنة مع اشارة خاصة إلى نظام القانوني فلسطيني، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، مصر 2012/2011

3- سيد محمد الحديدي ياسر، النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري، رسالة للحصول على درجة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين الشمس، مصر، 2006.

4- فرج حسام الدين محمد ، عقد الامتياز التجاري ،(الفرانشايز) وأحكامه في فقه الاسلامي، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، كلية دراسات الاسلامية، مركز قرضاوي للوسطية الاسلامية، مؤسسة قطر والبحرين، الاسكندرية، 2012.

5- مبروك بلعزام، عقد الترخيص التجاري، دراسة مقارنة، أطروحة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق ، فرع القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015- 2016.

ب- مذكرات الماجيستير:

1- القضاه عبد الله محمد أمين ، آثار عقد الفرانشايز وانقضاءه، رسالة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة شرق الأوسط، عمان، 2015

2- إقجطال فريدة، النظام القانوني لعقد الفرانشيز في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقد، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2016.

3- ابراهيم الهيدوس عائشة ، الطبيعة القانونية لعقد الفرانشايز- دراسة مقارنة، أطروحة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، قطر، 2020.

4- حوماش حسيبة ، الإلتزام في عمليات البنوك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون السوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيجل، 2009/2008.

5- - حنان إيمان، إدارة العلامة التجارية في شبكة الفرانشايز: دراسة حالة مؤسسة بي بي جي لدهن والتلبيس – الجزائر، رسالة للحصول على درجة الماجستير، كلية علوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير قسم علوم التجارية، جامعة محمد خيضر، الجزائر، 2013.

6- ميثاق طالب عبد الحمادي الجبوري، النظام القانوني لعقد الترخيص باستعمال العلاقة التجارية دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2009.

ج- مذكرات الماستر:

1- أمعوش ذهبية ، عقد الفرانشيز وأثاره، مذكرة للحصول على شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2016.

2- حويلى سلوى ، دور عقد الفرانشيز في الإستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي ين مهيدي، ام البواقي، الجزائر، 2019/2018.

3- عبد الوهاب حنين ، عقد الإمتيازالتجاري، مذكرة نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2017/2016

4- كابشي فهيمة ، التزامات اطراف عقد الفرانشيز، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في فرع قانون الاعمال، تخصص القانون العام للاعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرا، بجاية، الجزائر، 2013.

3- المقالات:

1- الكيلاني محمود، عقود التجارة لدولية في مجال نقل التكنولوجيا، الموسوعة التجارية و المصرفية، دراسة تطبيقية 1988

2- السيد كنعان الأحمر، ترخيص العلامات التجارية وعقود الإمتياز، ندوة الويبو الوطنية حول العلامات التجارية، تنظمها المنظمة العالمية للملكية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الإقتصاد والتجارة والأمانة العامة للمجلس الأعلى السوري اللبناني ووزارة الإقتصاد والتجارة في الجمهورية اللبنانية دمشق 22 و23 ديسمبر 2003 منشور على شبكة الانترنت موقع: www.wipo_tm_dam_03_doc_9_doc

3- الصغير حسام الدين، ندوة الويبو الوطنية على الملكية الفكرية للصحفيين ووسائل الإعلام، من المنامة 16 يونيو 2004

4- الثقفي ابراهيم، جريدة الشرق أوسط ، العدد 10158، 2006

5- العامري رشاد نعمان ، الإطار القانوني لعقد الترخيص التجاري، مجلة الدراسات الإجتماعية، المجلد الثالث و العشرون، العدد 3، 2017.

6- - سادات مرزوق محمد ، الجوانب القانونية لعقد الفرانشايز، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، العدد 54 أكتوبر 2013.

7- - صامت أمينة، المسؤولية الجزائية في جريمة تقليد العلامة التجارية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، شلف، الجزائر، العدد 02، 2020

3- النصوص التشريعية:

أ-القوانين:

1- قانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية ، العدد 41 مؤرخ في 2004/06/27.

ب-الاوامر:

1- الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 78 صادر في 30 سبتمبر .1975

2- الامر 59/75 المؤرخ في 26 سيبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 78 الصادر يوم 30 سيبتمير .1975

3- أمر 06/03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية، العدد 44 الصادر في 23 يوليو 2003.

ج- المراسيم:

1- المرسوم التنفيذي رقم 07-390 المؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1428 الموافق 12 ديسمبر 2007، يتضمن تحديد شروط و كيفيات ممارسة نشاط تسويق السيارات الجديدة، الجريدة الرسمية، العدد 78.

2- نظام رقم 2020-01 مؤرخ في 15 مارس 2020، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، الجريدة الرسمية، مؤرخة في 15 مارس .2020

4- المحاضرات:

1- زوبير حمادي، محاضرات في تقليد العلامات في القانون الجزائري ألقيت على الطلبة سنة ثالثة، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.

5- المراجع باللغة الفرنسية:

1-Alain Husson-dumoutier. Louis de montarlot, guide pratique du 2 franchising, entreprise modeme d'édition, paris, 1973.

2- Algérie mise sur la franchise pour contre informal, sur internet site www.missioneco.org/algérie/document.

3-Bang Gerd know how. Journal of research and education 9B.1960.

4- D. Ferrier, Droit de la distribution, sédition litec 2008.

5- François-Luc SIMON, Théorie et pratique du droit de la franchise JOLY édition, Paris, 2009.

6- FFF Fr, mag avril-mai 2004 n 181.

7- G. cornu, vocabulaire juridique-franchise.

8- Grimaldi me resse , ozakharova, droit de la franchise, lités paris

8- Olivia gast <aperçu général de la loi américain sur le franchising>RTD.com 1982.

الفهرس:

الفهرس:

الشكر
الإهداء
مـــقدمـــة.....1
الفصل الأول: مفهوم عقد الترخيص التجاري و الصناعي 7
المبحث الأول: أحكام عقد الترخيص التجاري والصناعي.....8
المطلب الأول: التطور التاريخي لعقد لترخيص التجاري والصناعي.....8
الفرع الأول: تطور الترخيص التجاري والصناعي في دول الغربية 8
أولا: ظهور عقد الترخيص التجاري والصناعي فالولايات المتحدة الأمريكية.....9
ثانيا: ظهور الترخيص الصناعي والتجاري في فرنسا 9
ثالثا: ظهور الترخيص التجاري والصناعي في اليابان.....10
الفرع الثاني: ظاهرة التطور الترخيص التجاري والصناعي في دول العربية.....10
أولا: ظهور الترخيص التجاري والصناعي في مملكة السعودية العربية.....11
ثانيا: ظهور الترخيص التجاري والصناعي في دولة فلسطين 11
ثالثا: ظهور الترخيص التجاري والصناعي في الجزائر.....11
المطلب الثاني: التعريف بعقد الترخيص التجاري والصناعي.....12
الفرع الأول: تعريف عقد الترخيص التجاري والصناعي 12
أولا: التعاريف الفقهية.....13
ثانيا: التعاريف التشريعية.....14
ثالثا: تعاريف الهيئات المختصة 15
الفرع الثاني: خصائص عقد الترخيص التجاري والصناعي وأهميته.....17
أولا: خصائص العقد الترخيص التجاري والصناعي.....17

ثانيا: أهمية عقد الترخيص التجاري والصناعي.....20
الفرع الثالث: أنواع عقد الترخيص التجاري والصناعي.....20
أولا: عقد الترخيص التجاري و الصناعي التوزيعي 20
ثانيا: عقد الترخيص التجاري والصناعي التصنيعي.....21
ثالثا: عقد الترخيص التجاري والصناعي الخدماتي.....21
المطلب الثالث: تمييز عقد الترخيص التجاري والصناعي عن غيره من العقود المشابهة له.....22
الفرع الأول: تمييز عقد الترخيص التجاري والصناعي عن عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية22
الفرع الثاني: تمييز عقد الترخيص التجاري و الصناعي عن عقد الإمتياز التجاري 23
الفرع الثالث: تمييز عقد الترخيص التجاري و الصناعي عن عقد الوكالة التجارية 23
الفرع الرابع: تمييز عقد الترخيص التجاري و الصناعي عن عقد الإلتزام التجاري 24
المبحث الثاني: أركان ابرام عقد الترخيص التجاري والصناعي 26
المطلب الأول: الرضا في عقد الترخيص التجاري والصناعي 26
الفرع الأول: أهلية اطراف عقد الترخيص التجاري والصناعي.....26
الفرع الثاني: العيوب التي تلحق الرضا 27
أولا: العيوب التي تلحق رضا المرخص 27
ثانيا: العيوب التي تلحق رضا المرخص له.....28
المطلب الثاني: عناصر المحل في عقد الترخيص التجاري والصناعي 28
الفرع الأول: المعرفة الفنية.....29
أولا: تعريف المعرفة الفنية.....29
ثانيا: خصائص المعرفة الفنية.....30
الفرع الثاني: الملكية الصناعية 31
أولا: الترخيص باستعمال العلامة التجارية 31

ثانيا: الإسم التجاري 31
الفرع الثالث: المساعدة الفنية.....32
أولا: المساعدات التي تقدم من خلال الوثائق المادية 32
ثانيا: المساعدات التي تقدم من خلال الإمداد بالخبراء والفنيين 33
المطلب الثالث: السبب في عقد الترخيص التجاري والصناعي 33
الفرع الأول: وجود السبب.....33
الفرع الثاني: مشروعية السبب.....34
خلاصة الفصل الأول 35
الفصل الثاني: الأثار المترتبة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي.....36
المبحث الأول: تنفيذ عقد الترخيص التجاري و الصناعي.....37
المطلب الأول: الالتزامات الناشئة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي 37
أولا: الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام.....37
ثانيا: الإلتزام بالضمان 39
ثالثا: الالتزام بنقل المعرفة الفنية.....40
رابعا: الالتزام بتقديم المساعدة الفنية.....41
الفرع الثاني : التزامات المرخص له 41
أولا: الالتزام بالمحافظة على السرية 41
ثانيا: الالتزام بأداء بمقابل.....42
الفرع الثالث: الالتزامات المتبادلة بين المرخص و المرخص له.....43
اولا: الالتزام بشرط الحصرية.....43
ثانيا: الالتزام بتبادل التحسينات.....44
المطلب الثاني: إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي.....44

الفرع الأول: أسباب إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي 44
أولا: إنتهاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي بإنتهاء المدة المحددة.....45
ثانيا: إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي غير محدد المدة.....45
ثالثا: إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي بالفسخ.....45
رابعا: إنقضاء الشخصية القانونية لأحد أطراف العقد 46
الفرع الثاني : النتائج المترتبة على إنقضاء عقد الترخيص التجاري و الصناعي.....47
اولا: التوقف عن استعمال عناصر محل العقد.....47
ثانيا: الالتزام بالإبقاء على سرية المعرفة الفنية و عدم المنافسة 47
المبحث الثاني : المسؤولية المترتبة عن عقد الترخيص التجاري و الصناعي.....49
المطلب الأول: مسؤولية المتعاقدين إتجاه الغير 49
الفرع الأول: مسؤولية المرخص إتجاه الغير 49
أولا: مسؤولية المرخص بإعتباره على رأس الشبكة 49
ثانيا: مسؤولية المرخص بإعتباره موردا.....50
ثالثا: مسؤولية المرخص المتواطئ مع المرخص له.....50
الفرع الثاني: مسؤولية المرخص له إتجاه الغير.....51
المطلب الثاني: مسؤولية الغير إتجاه المتعاقدين 52
الفرع الاول: مسؤولية الغير اتجاه المرخص 52
أولا: المسؤولية العقدية لمسير الشركة المرخص لها 52
ثانيا: المسؤولية التقصيرية لمسير الشركة المرخص لها.....53
ثالثا: المسؤولية الجزائية للمقلد.....54
رابعا: الغير المرتكب خطأ تقصيري وفق القواعد العامة (المنافسة غير مشروعة).....56
الفرع الثاني: مسؤولية الغير إتجاه المرخص له.....57

أولا: المسؤولية التقصيرية للغير إتجاه المرخص له.....57
ثانيا: المسؤولية العقدية للغير إتجاه المرخص له.....58
خلاصة الفصل الثاني 61
الخــاتـمـة 63
قائمة المراجع.....65
الفهرس.....73