

إلى عشقي الأبدي ... سوريا المحببة .

إلى المنارة الشاحنة ... أرض الكنانة ... مصر العروبة .

إلى نجمة الشمال وضوء القمر ... أمي وأبي الغالين ... حبا وبراً وعرفاناً .

إلى أخي الأكبر ... الدكتور عبد الوهاب محي الدين مرمان ... امتناناً وتقديراً .

إلى مشاعل النور ... أخوتي الأعزاء

إلى الأهل والأقارب والنزلاء والأصدقاء كل باسمه

إلى كل من مرفع لواء العلم ساطعاً أمام ظلمات الجهل

إليكم جميعاً أهدي هذا العمل

شكر وتقدير وامتنان

بسم الله والحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، والصلاة والسلام على سيد المرسلين وخاتم النبيين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

الحمد لله المتفرد بالبقاء والعظمة والكبرياء، الذي مَنَّ عليّ بإتمام هذه الرسالة، راجياً من الله أن تكون مكن خيراً ونفعاً للجميع .

والمقام هنا مقام امتنان وعرفان... فأقدم بالشكر الجزيل وخالص الامتنان والتقدير للأستاذ الدكتور هاني محمد دويدار الذي أكرمني بالإشراف على رسالتي... وقدم المساعدة بكثير من الصبر... وفيض من الخلق الرفيع... وكان له الفضل في إبراز هذا العمل إلى حيز الوجود، أسأل الباري (عز وجل) أن يبارك له في عمره وعلمه ووقته وولده .

كما أتوجه بخالص شكري وامتناني للأستاذة الفاضلة الدكتورة سميحة مصطفى القليوبي أستاذة القانون التجاري والبحري في كلية الحقوق - جامعة القاهرة، التي تكرمت وشمّلتني برعايتها من خلال اشتراكها في عضوية لجنة الحكم على البحث، مضحيةً بوقتها وجهدها رغم كثرة أعبائها، متحملة عناء السفر ومشاق الطريق، أسأل الله أن يقيها مدرسة ينهل الجميع من علمها الفياض، وجزاها الله عني خير الجزاء .

كما يطيب أن أسدي عميق شكري وامتناني للأستاذ الدكتور عبد المنعم محمد زمزم أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي الخاص في كلية الحقوق - جامعة القاهرة، الذي آثرني بشرف قبول الاشتراك في عضوية لجنة الحكم على البحث، وتحمل عبء قراءته، مضحياً بوقته متحملاً عناء السفر، فله مني أسمى آيات الشكر والعرفان، وجزاه الله عني خير الجزاء .

كما يسعدني في هذا المقام أن أتوجه بخالص الشكر والامتنان إلى كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية، على إتاحة فرصة مواصلة دراساتي العليا، فشرفت بطلب العلم فيها، حتى وصلت إلى هذه المرحلة، فلهم مني جميعاً وافر التقدير والاحترام والامتنان .

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير لكل من وقف بجانبي ومدّ لي يد العون والمساعدة والدعاء في اعداد هذا البحث المتواضع .

الباحث...،،

مقدمة

أدى التطور الاقتصادي والتكنولوجي الذي شهده العالم منذ مطلع القرن العشرين إلى ازدياد التجارة الدولية فيما بين الأفراد والدول والشركات العابرة للقارات، ويعد ظهور عقد الامتياز التجاري (الفرانشايز) كغيره من العقود الحديثة نتيجة لهذا التطور، إذ أصبح العالم قرية صغيرة، والفضل في ذلك ينسب إلى الاتفاقية العامة للتجارة والتعرفة الجمركية (GATT)^(١)، التي مهدت بشكل تدريجي إلى ظهور منظمة التجارة العالمية (WTO)^(٢)، الأمر الذي أدى إلى انحسار دور المشروعات الصغيرة، فأصبح اعتماد التجارة الدولية وتغلغلها إلى الأسواق العالمية يعتمد بدرجة كبيرة على مؤسسات تجارية عريقة تنشُد التوسع المطلوب، ويعد نظام الامتياز التجاري (الفرانشايز) أحد هذه الأساليب التي تسعى إلى توسيع دائرة المشروع التجاري، ولقد بدأ هذا النظام بالانتشار في الكثير من دول العالم، معتمداً على ما يقدمه من معرفة تكنولوجية أو فنية، تحت اسم أو علامة تجارية لشركة ناجحة^(٣).

ويعد أن وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها، انصبَّ اهتمام معظم الدول على النهوض بالوضع الاقتصادي بصورة خاصة، وذلك من خلال اعتماد سياسة تنمية اقتصادية شاملة، قوامها تشجيع دور القطاع الخاص، الأمر الذي أدى إلى نشوء مؤسسات اقتصادية عظيمة، تنتمي بكل مكوناتها إلى القطاع الخاص، وكان نتيجة النجاح الفائق الذي حققته هذه المؤسسات على المستوى الوطني، تمدد هذه الوحدات خارج النطاق الجغرافي لدولة التأسيس، ليس فقط عن طريق

(١) اتفاقية الجات GATT، هي اختصار عن اللغة الإنجليزية: General Agreement on Tariffs and Trade، وتعني في اللغة العربية "الاتفاقية العامة لتعريف الجمركية والتجارة"، وتم توقيع هذه الاتفاقية في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٧، وأصبحت سارية المفعول منذ أول يناير سنة ١٩٤٨، وتستهدف هذه الاتفاقية تخفيض الرسوم الجمركية والتخفيف من القيود الكمية على الواردات التي كانت تعترض التجارة الدولية. د. صفوت عبد السلام عوض الله، منظمة التجارة العالمية والاستثمار الأجنبي المباشر (F.D.I)، دراسة تحليلية للأثار المحتملة لاتفاق الترميز (TRIMs) على تطور حركة الاستثمار الأجنبي المباشر إلى الدول النامية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٢٩.

(٢) تم الإعلان عن التوصل إلى تأسيس منظمة التجارة العالمية والتي تعرف اختصاراً باسم (WTO) "World Trade Organization" في ٢٥ / ١٢ / ١٩٩٣، ووقعت عليه ١١٧ دولة بتاريخ ١٥ / ٤ / ١٩٩٤ في مدينة مراكش المغربية، ليحل حيز التنفيذ منذ الأول من يناير سنة ١٩٩٥. د. جابر فهمي عمران، منظمة التجارة العالمية، نظامها القانوني ودورها في تطبيق اتفاقات التجارة العالمية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٧٧.

(٣) د. محمود الكندري، أهم المشكلات التي يواجهها عقد الامتياز التجاري franchising، مجلة الحقوق، العدد الرابع، السنة الرابعة والعشرون، الكويت، ديسمبر، ٢٠٠٠، ص ٩١.

الاستثمار المباشر في أسواق خارجية جديدة، أو عن طريق إنشاء فروع للشركة الأم، وإنما عن طريق أساليب ونظم عمل جديدة ومبتكرة، والتي يعتبر من أهمها نظام الامتياز التجاري (الفرانشايز)^(١).

ظهر نظام الامتياز التجاري لأول مرة على صعيد المعاملات التجارية في عام ١٨٧١ في الولايات المتحدة الأمريكية كغيره من المفاهيم والنظريات الإدارية والتسويقية، وكان ذلك بعد الحرب الأهلية الأمريكية، وتحديداً ظهر في عملية تسويق وتوزيع ماكينات الخياطة (سنجر)، إذ كانت المشكلة التي تواجه مصنعي ومنتجي ماكينات (سنجر) هي كيفية تسويقها، خصوصاً أن الولايات المتحدة الأمريكية بعد انتهاء الحرب الأهلية كانت تعد سوقاً ضخماً وواسعاً، هذا بالإضافة إلى عدم وجود نظام للاتصالات في ذلك الوقت، فابتدع منتج ماكينات الخياطة هذا المفهوم من أجل تعيين أشخاص يقومون بتوزيع الماكينات وعمل صيانة لها وبيعها^(٢)، أعقبها بعد ذلك، وبالتحديد عام ١٩٠١، قيام شركة المشروبات الغازية كوكاكولا منح امتياز لشركات أخرى لكي تقوم بتصنيع وتوزيع منتجاتها تحت نفس علامتها التجارية، ثم استعمل هذا النظام مع شركة ريكسال (Rexall) لصناعة الأدوية، تبعته بعد ذلك شركة صناعة السيارات فورد (FORD)، حيث اعتبرت هذه الصناعة بيئة خصبة لتطبيق عقد الامتياز التجاري، ثم استعمل هذا النظام في أوروبا عام ١٩٢٥ من قبل شركة باتا التشيكوسلوفاكية للأحذية^(٣)، وفي عام ١٩٣٠ تم استعمال هذا النظام من قبل سلسلة المطاعم (Howard Johnson's)، والتي تعد من أوائل المؤسسات التي طبقت نظام الامتياز بشكل فعلي، ومع حلول منتصف عام ١٩٥٠، ونتيجة لانتشار مؤسسات الوجبات السريعة مثل ماكدونالدز (McDonalds) أصبح لنظام الامتياز التجاري شعبية كبيرة مازالت مستمرة حتى يومنا هذا^(٤).

وتتبدى أهمية نظام الامتياز على الصعيد التجاري، نظراً لما يمثله من وسيلة ناجحة لنقل المعرفة الفنية والمشاريع الإنتاجية، ويسهل على الشركات المانحة التوسع والانتشار السريع بأقل

(١) د. عبد المنعم زرم، عقود الفرانشايز بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص ٥.

(٢) صالح عبد الكريم إبراهيم السعودي، عقد الامتياز التجاري، دراسة فقهية تطبيقية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، الطبعة الأولى، ٢٠١٣، ص ٢٤.

(٣) دعاء طارق البشتاوي، عقد الفرانشايز وأثار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النجاح الوطنية، ٢٠٠٨، ص ١٠.

(٤) ينظر؛

Jason R. Rich, The Unofficial Guide to Opening a Franchise, John Wiley and Sons, 2007, P.5.

قدر من رأس المال، ويوفر لها شركاء يقومون بتقديم نفس المنتج والخدمة تحت العلامة التجارية نفسها، كما يعد نظام الامتياز التجاري (الفرانشايز) وسيلة مفضلة لنقل التكنولوجيا من الدول المتقدمة إلى الدول النامية، لأن المتلقي في هذا العقد يحصل على المعرفة الفنية مدعماً بالمساعدة الفنية التي يطلبها، الأمر الذي يتيح لهذا المتلقي الاستفادة من التكنولوجيا المنقولة على الوجه الأكمل^(١).

بالإضافة إلى ما سبق يعد عقد الامتياز التجاري واحداً من أهم الوسائل العقدية، فهو يشكل وسيلة عقدية مفضلة للشركات المانحة من أجل تحقيق انتشار وتوسع سريع في مجال الأعمال المختلفة، كما تعتمد عليه الشركات الصغيرة لتحقيق قدرراً من الربحية والبقاء في السوق^(٢)، كذلك يعد وسيلة انتقال من ممارسة العمل التبعي أو المرتبط بالغير إلى ممارسة العمل التجاري المستقل الخاص بمالكه.

كما تبرز أهمية نظام الامتياز التجاري بالنسبة للاقتصاد الوطني أيضاً، إذ يعتبر عقد الامتياز التجاري وسيلة فعالة لتحقيق التنمية الاقتصادية، خاصةً للدول النامية، لا سيما في الظروف الحالية التي تشهد أزمات اقتصادية تتطلب من رجال المال والاقتصاد إيجاد حلول وطرق جديدة لتداركها، أمام هذه الأهمية البالغة بات قسم كبير من الاقتصاد العالمي يستخدم نظام الامتياز التجاري، فبحلول العام ٢٠١٠ كان نظام الامتياز يستخدم من قبل ١٩٢ دولة في العالم، الأمر الذي صنع مساهمة ضخمة لهذا النظام في الاقتصاد العالمي، والاقتصاد المحلي، والعمالة^(٣).

ولقد أثبتت هذه العقود قدرتها الكبيرة في التأثير الاقتصادي الإيجابي، حيث أظهرت الإحصائيات حجم العوائد المالية الضخمة لعقود الامتياز التجاري (الفرانشايز)، سواء أكانت هذه الدول مصدرة أو مستوردة لها، فقد بلغ حجم التعامل بها في أمريكا إلى ما يزيد عن ترليون دولار عام ٢٠٠٥، وبلغت عوائد مبيعاتها في فرنسا إلى ٣٣ مليار دولار، و١٤٦ مليار دولار في

(١) د. لطفي رمزي أمين جندي، عقد الامتياز التجاري كوسيلة من وسائل نقل التكنولوجيا، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلوان، ٢٠١٢، ص ٨.

(٢) د. حسام الدين خليل فرج محمد، عقد الامتياز التجاري franchise وأحكامه في الفقه الاسلامي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ٢٠١٢، ص ١٤.

(٣) ينظر؛

Jenny Buchan (auth.), Franchisees as Consumers , Benchmarks , Perspectives and Consequences, Springer, New York, 2013 , p. 3.

اليابان وفق إحصائية منظمة الفرانشايز الدولية (IFA)^(١)، ويتوقع أن حجم الاستثمارات في هذه العقود في منطقة الخليج العربي قد وصل إلى ٢٥٠ مليار دولار سنوياً، بالرغم من عدم وجود إحصائيات دقيقة لهذا الأمر^(٢)، أمّا في جمهورية مصر العربية، فلقد حقق نظام الامتياز التجاري حجم مبيعات بلغ ٧ مليارات جنيه خلال عام ٢٠٠٦، ووصل حجم الاستثمارات المباشرة في هذا المجال إلى ٣٠ مليار جنيه^(٣)، وفي عام ٢٠٠٨ وصل عدد الشركات العاملة بنظام الامتياز التجاري في مصر إلى ٣١٠ شركة، تمثل الشركات المحلية ٥٠% منها، وبلغ حجم الاستثمارات المباشرة لتلك الشركات حوالي ٤٠ مليار جنيه، بحجم مبيعات يصل إلى ٩ مليار جنيه سنوياً^(٤).

وعلى الرغم من الأهمية البالغة لنظام الامتياز التجاري على الصعيدين العملي والتجاري، والانتشار الواسع الذي حققه في مصر وبعض البلدان العربية، إلا أن هذا الانتشار لم يقابله التنظيم القانوني الملائم لمثل هذه النوعية من العقود، حيث أن المشرع المصري تناول تنظيم عقود نقل التكنولوجيا بشكل عام دون أن يفرد له نظاماً قانونياً خاصاً به، ولعل ذلك يعزى إلى عدم وجود سوابق قضائية تستدعي وضع تنظيم قانوني خاص به، أو أن أغلب النزاعات التي تثور بصده لها طابع أجنبي من حيث النظر إلى أطرافها، وأماكن مؤسساتهم، والذين يفضلون إخضاع النزاع الذي ينشأ بينهم للتحكيم، بدلاً من الخضوع لأحكام القانون الوطني للدولة التي يمارسون فيها نشاطهم^(٥).

(١) تعرف منظمة الفرانشايز الدولية اختصاراً باسم (IFA)، والذي يعني في اللغة الإنجليزية International Association Franchise، ولقد تأسست هذه المنظمة عام ١٩٦٠، وتهدف إلى التعرف بنظام الامتياز، ووضع الضوابط التي تتضمن انعقاده بصورة سليمة، وإصدار تقنيات السلوك لتنظيمه بصورة مناسبة.

لمزيد من التفاصيل حول هذه المنظمة ينظر: <http://www.franchise.org/join.aspx>

(٢) القاضي رشا حماد، الفرانشايز منفذ فعال لنمو اقتصادي حقيقي، مقال منشور بتاريخ الأربعة ٢٠١٢/١٢/٠٥، الساعة: ١٨:٢٢، على موقع الإنترنت:

<http://www.maannnews.net/arb/ViewDetails.aspx?ID=545336>.

(٣) انتصار عبد المنعم، ملتقى المشاريع الصغيرة والمتوسطة، نشر اقتصادية شهرية، العدد الثالث والثمانون، أغسطس، ٢٠١٣، ص ٣٣.

(٤) هذه الإحصائيات وفق ما صرح به السيد معتز الألفي، رئيس مجلس إدارة الجمعية المصرية لتنمية الأعمال (افد)، نشر، موقع جريدة البشائر، موقع إنترنت موجود على الرابط:

<http://www.elbashayer.com/news-3825.html>.

مقال منشور تحت عنوان (الألفي: ٤٠ مليار جنيه استثمارات الفرانشايز في مصر)، بتاريخ الأربعة ٢٠٠٨، يونيو، ٢٠٠٨.

(٥) د. ياسر سيد الحديدي، عقد الفرانشايز التجاري في ضوء تشريعات المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، دراسة مقارنة، كلية الشرطة، بدون تاريخ نشر، ص ٩.

أولاً - أهمية الدراسة:

يستمد البحث أهميته من تناوله لموضوع التنظيم القانوني لعقد الامتياز التجاري، فعلى الرغم من الأهمية الكبيرة التي يتمتع بها هذا العقد، إلا أنه ظل لفترة طويلة غير واضح المعالم، ومن هنا برزت أهمية وجود تشريعات، لا سيما على المستوى الوطني، تعنى بتنظيم هذا العقد، وتحدد الإطار القانوني له، بما يضمن حماية المشروعات الوطنية من الاستغلال الخارجي، ومن هنا تتبدى أهمية هذا البحث، كونه يساهم في تكوين صورة واضحة عن النظام القانوني لهذا العقد، الأمر الذي من شأنه تقديم يد العون للمشرع عند تصديده لمسألة وضع تنظيم تشريعي له.

ثانياً - صعوبة الدراسة:

تعتبر مشكلة غياب التنظيم القانوني لعقد الامتياز التجاري على الرغم من الأهمية التجارية والاقتصادية التي يتمتع بها، والاستعمال الكبير له في الفترة الأخيرة، هي مشكلة الدراسة الرئيسية، حيث برزت أهمية وجود تشريعات لتنظيم هذا العقد، وتحديد الإطار القانوني له، فالقانون بوصفه أداة للتنظيم والذي ثبت على الدوام ارتباطه بالتطورات التجارية والاقتصادية والاجتماعية، عليه أن يتصدى لكافة الظواهر المستجدة على صعيد المعاملات، وذلك من خلال وضع آليات جديدة تمكن من توفير بيئة قانونية مناسبة تساعد في انتشار هذا العقد وتطويره.

كما أن هناك بعض الإشكاليات الأخرى التي واجهتها هذه الدراسة، تتمثل في تحديد مفهوم المعرفة الفنية في ضوء تعدد واختلاف الآراء الفقهية التي تناولتها بالدراسة، وأيضاً الإشكاليات الناجمة عن انقضاء عقد الامتياز، والتي من أهمها إشكالية تجديد العقد ومصير البضاعة المخزونة لدى المتلقي.

ولأجل تناول إشكالية الدراسة بالبيان لا بد من التطرق إلى المسائل الآتية:

- ١- بيان ماهية عقد الامتياز التجاري (الفرانشايز) من حيث تعريفه، وخصائصه، ومزاياه، وأنواعه.
- ٢- التمييز بين عقد الامتياز التجاري وبعض أهم العقود التجارية التي تتشابه معه في أشكالها وخصائصها، الأمر الذي يساهم في إبراز مفهوم هذا العقد.
- ٣- دراسة العناصر المميزة لعقد الامتياز التجاري (محل العقد).
- ٤- بيان الالتزامات المترتبة على عاتق كل من طرفي عقد الامتياز التجاري بشكل واضح ودقيق.
- ٥- دراسة أسباب انقضاء عقد الامتياز التجاري، وأهم الآثار المترتبة على هذا الانقضاء.

ثالثاً - منهج الدراسة:

اتبع الباحث في هذه الدراسة المنهج التأصيلي، الذي يمكنه من التوصل إلى وضع تصور واضح وسليم للتنظيم القانوني لعقد الامتياز التجاري، نظراً لغياب النصوص التشريعية التفصيلية في تنظيم هذا العقد، وقد تم جمع المعلومات عن هذا الموضوع، وتعريفه بشكل دقيق، من خلال مراجع وكتب ورسائل ومقالات ذات صلة، كما استعان الباحث بمنهج الدراسة المقارنة كمنهج مساعد للمنهج التأصيلي في إعداد هذه الدراسة.

رابعاً - خطة الدراسة:

تقتضي دراسة النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري (الفرانشايز) بشكل صحيح، دراسته في فصلين، يتضمن الفصل الأول الحديث عن الطبيعة القانونية لعقد الامتياز التجاري، من خلال بيان ماهية هذا العقد، وبيان العناصر الرئيسية المميزة له والتي تشكل محل هذا العقد، بينما تقتضي دراسة الفصل الثاني بيان أحكامه، وذلك من خلال دراسة آثار انعقاده، والالتزامات التي يربتها على عاتق أطرافه، وأيضاً من خلال دراسة أسباب انقضائه، وآثار هذا الانقضاء.