

فهرست مطالب



۱۱.....	چکیده
۱۳.....	مقدمه
فصل اول: کلیات	
۱۵.....	مقدمه
۱۹.....	اهمیت و ضرورت
۱۹.....	اهداف
۲۰.....	سوالات
۲۰.....	فرضیات
۲۱.....	جنبه نوآوری
۲۱.....	روش
۲۱.....	پیشینه
۲۴.....	ساختار
فصل دوم: مفاهیم و مبانی	
۲۷.....	مفهوم قرارداد فرنجایز
۲۷.....	تعریف، تاریخچه و ماهیت قرارداد فرنجایز
۲۷.....	تعریف قرارداد فرنجایز
۳۱.....	تاریخچه قرارداد فرنجایز
۳۱.....	ماهیت حقوقی قرارداد فرنجایز
۳۶.....	مقایسه قرارداد فرنجایز با قرارداد های مشابه
۳۶.....	قرارداد مجوز بهره برداری (لیسانس)
۳۶.....	الف : مقایسه از حیث ماهیت
۳۸.....	ب : مقایسه از حیث آثار

۳۹	قرارداد توزیع
۴۰	نمایندگی تجاری
۴۱	احکام و انواع فرنچایز
۴۱	احکام فرنچایز
۴۲	شخصی بودن قرارداد
۴۳	استقلال طرفین
۴۴	نظارت در فرنچایز
۴۵	همکاری
۴۷	انواع فرنچایز
۴۷	فرنچایزها از حیث روش های واگذاری و اجرای این قرارداد
۴۷	الف) تک واحدی و چند واحدی
۴۷	ب) فرانسیز اصلی ، فرعی ، گسترش یا توسعه
۴۹	ج) فرانسیز گوشه یا دکه های تجاری
۴۹	تقسیم بندی براساس ماهیت تجارت فرنچایز
۴۹	الف) فرانسیز خدمات
۵۰	ب) فرانسیز توزیع
۵۰	ج) فرانسیز تولید
۵۰	د) فرانسیز صنعتی
۵۱	تقسیم بندی بر اساس صور انعقاد
۵۱	الف) ترکیبی و واحد
۵۱	ب) فرانسیز انحصاری، غیر انحصاری، منفرد
۵۲	مروری بر لایحه تجارت

فصل سوم: تحلیل فقهی و حقوقی قرارداد فرنچایز

۵۵	مبانی تحول پذیری فقه معاملات
۵۸	امکان فهم مصالح احکام در فقه معاملات
۶۰	تعلیل پذیری فقه معاملات
۶۱	امضائی بودن احکام معاملات
۶۳	ارشادی بودن اوامر باب معاملات
۶۴	قرارداد فرنچایز در تجارت بین الملل

۶۵	ارتباط فرنچایز و حقوق مالکیت فکری
۶۵	حقوق ناشی از مالکیت فکری
۶۵	الف) حق انحصاری در بهره برداری و حق تعقیب
۶۷	ب) حق انتقال و اعطا اجازه بهره برداری از حقوق مالکیت فکری
۶۸	فرنچایز و انتقال تکنولوژی
۶۸	الف) مفهوم تکنولوژی
۶۹	ب) انتقال تکنولوژی با فرانسیز
۷۱	فرنچایز و حقوق رقابت
۷۳	معاملات پیوندی یا شرط خرید کالای اضافی
۷۷	مؤسسات مرتبط با فرنچایز و مقررات تاثیر گذار
۷۷	مؤسسات
۷۷	الف) فدراسیون اروپایی فرانسیز
۷۷	ب) انجمن بین المللی فرانسیز
۷۸	ج) شورای جهانی فرانسیز
۷۸	د) کنفدراسیون آسیا و اقیانوسیه فرانسیز
۷۹	ه) موسسه بین المللی یکسان سازی حقوق خصوصی
۷۹	و) سازمان جهانی مالکیت فکری
۸۰	مقررات تاثیر گذار بر فرنچایز
۸۰	الف) قوانین نمونه موسسه بین المللی یکسان سازی حقوق خصوصی
۸۱	ب) کد اخلاقی اروپایی فرانسیز
۸۲	ج) آیین نامه های معافیت دسته جمعی کمیسیون اروپا
۸۲	د) اصول اروپایی حقوق قراردادهای در مورد نمایندگی تجاری، فرانسیز و توزیع کالا
۸۳	ه) راهنمای قرارداد فرانسیز
۸۳	اوصاف قرارداد فرانچایز
۸۳	اوصاف عمومی
۸۳	لزوم قرارداد فرانچایز
۸۴	منجز بودن قرارداد فرانچایز
۸۵	معوض بودن قرارداد فرانچایز
۸۵	عهدی بودن قرارداد فرانچایز
۸۶	اوصاف اختصاصی

۸۷	مزایا و معایب فرنجایز.....
۸۷	مزایای قرارداد فرنجایز.....
۸۷	مزایای فرنجایز برای فرنجایز دهنده.....
۸۸	مزایای فرنجایز برای فرنجایز گیرنده.....
۸۹	معایب فرنجایز.....
۸۹	معایب فرنجایز برای فرنجایز دهنده.....
۹۰	معایب فرنجایز برای فرانسیز گیرنده.....
۹۱	مقایسه فرنجایز با سایر عقود.....
۹۱	مقایسه قرارداد فرانسیز و عقد اجاره.....
۹۲	مقایسه قرارداد فرانسیز و عقد بیع.....
۹۲	مقایسه قرارداد فرانسیز و حق انتفاع.....
۹۳	مقایسه قرارداد فرانسیز و وکالت.....
۹۳	مقایسه قرارداد فرانسیز و عقد صلح.....
۹۴	مقایسه قرارداد فرانسیز و ماده ۱۰ ق.م.....

فصل چهارم: تشکیل قرارداد فرنجایز و آثار آن ۹۵

۹۵	شرایط تشکیل.....
۹۵	رعایت تشریفات.....
۹۶	ضمانت اجرای عدم رعایت تشریفات.....
۹۸	مورد معامله در قرارداد فرنجایز.....
۹۹	دانش فنی، اسرار تجاری و اختراع.....
۱۰۲	نام و علامت تجاری.....
۱۰۴	خاتمه قرارداد فرنجایز.....
۱۰۴	انقضا مدت.....
۱۰۴	انحلال.....
۱۰۴	تعهدات فرنجایز دهنده.....
۱۰۵	تعهدات پیش از انعقاد قرارداد.....
۱۰۵	تعهد به ارائه اطلاعات موارد معافیت و ضمانت اجرای آن.....
۱۰۷	موارد معافیت از ارائه اطلاعات.....

- ۱۰۸ ضمانت اجرای تعهد به ارائه اطلاعات
- ۱۰۹ تعهدات ناشی از قرارداد
- ۱۰۹ تعهدات مربوط به حقوق مالکیت فکری برای اجرای فرنچایز
- ۱۰۹ الف) اعطا حق استفاده از حقوق انحصاری ناشی از مالکیت صنعتی
- ۱۱۲ ب) تعهد به واگذاری دانش فنی
- ۱۱۳ تعهد به فراهم کردن کالاهای مورد نیاز
- ۱۱۵ تعهد به دادن اطلاعات در طول قرارداد
- ۱۱۶ تعهد به دادن اخطار در خصوص کاهش ظرفیت تامین کالاها وسفارشات
- ۱۱۷ تعهد به پشتیبانی
- ۱۱۸ تعهدات مربوط به ایجاد تقاضا(تبلیغات)
- ۱۱۹ تعهدات فرنچایز گیرنده**
- ۱۱۹ تعهدات پیش از قرارداد
- ۱۱۹ دادن اطلاعات
- ۱۲۰ رازداری، تعهدی در برابر اطلاعات طرف مقابل
- ۱۲۱ تعهدات ناشی از قرارداد
- ۱۲۱ تعهدات راجع به حقوق انحصاری ناشی از مالکیت صنعتی
- ۱۲۱ الف) تعهدات راجع به علامت تجاری و طرح صنعتی
- ۱۲۳ تعهدات سلبی
- ۱۲۴ بعد از انحلال قرارداد
- ۱۲۴ دعاوی راجع به علامت تجاری
- ۱۲۶ نام‌های دامنه
- ۱۲۷ ب) تعهدات راجع به دانش فنی
- ۱۲۸ عدم افشای دانش فنی
- ۱۳۱ تعهدات راجع به راه اندازی و بهره برداری از سیستم
- ۱۳۱ الف) تدارک محل فعالیت و وسایل لازم برای راه اندازی و بهره برداری از سیستم
- ۱۳۲ ب) استخدام نیروی انسانی
- ۱۳۳ تعهدات راجع به نحوه فعالیت در شبکه
- الف) رعایت استانداردها و دستورالعمل های فرانشیز دهنده جهت حفظ شهرت و اعتبار سیستم تجاری
- ۱۳۳ تجاری
- ۱۳۴ ب) تعهد به حفظ یکنواختی محصول در سراسر بازار

- ج) فراهم آوردن امکان نظارت و بازرسی فرانشیز دهنده ۱۳۴
- د) تعهد به دادن اطلاعات خاص در طول اجرای قرارداد ۱۳۵
- تعهدات مالی ۱۳۶
- الف) عوض های قرارداد ۱۳۶
- ب) تحصیل بیمه مسئولیت و حوادث ۱۳۷

فصل پنجم: نتیجه گیری و پیشنهادها ۱۳۹

- نتیجه گیری ۱۳۹
- پیشنهادها ۱۴۱

منابع و مآخذ ۱۴۳

- ۱- منابع فارسی ۱۴۳
- الف) کتب : ۱۴۳
- ب) مقالات ۱۴۵
- ج) پایان نامه ها ۱۴۶
- د) قوانین و مقررات ۱۴۷
- ۲- منابع غیر فارسی ۱۴۷
- الف) کتب ۱۴۷
- ب) مقالات ۱۴۸
- ج) سایت ها ۱۴۸

چکیده

یکی از قرارداد های که معمولاً بعد از ظهور و ثبت حقوق مالکیت ثبت و به ویژه بعد از توسعه حقوق مربوط به علامت تجاری اهمیت یافته قرارداد فرانسیز می باشد. قرارداد فرانسیز، قراردادی است که بین فرانسیز دهنده و فرانسیز گیرنده به عنوان مالک حقوق مالکیت فکری، منعقد می شود. به عبارت دیگر فرانسیز گیرنده معمولاً از حقوق مربوط به علامت تجاری و بعضاً حقوق مالکیت فکری متعلق به فرانسیز دهنده که محدود به مدت زمان است استفاده می کند. هدف اصلی این پایان نامه تحلیل فقهی - حقوقی قرارداد فرانچایز با تاکید بر مقررات فرانچایز در لایحه تجارت است. روش مورد استفاده در این پایان نامه توصیفی - تحلیلی است و روش گردآوری اطلاعات به صورت کتابخانه ای است. قرارداد فرانسیز اگرچه اصولاً متشکل از چند قرارداد همچون قرارداد مجوز بهره برداری از علامت تجاری و قرارداد توزیع است، اما دارای تفاوت های مهمی با آنها می باشد. هر قراردادی دارای چهار موضوع اساسی یعنی تشکیل، اعتبار، اجرا و اختتام است که مهمترین بخش قرارداد نیز «اجرای» آن است و بیشترین اختلافات طرفین نیز غالباً در رابطه با این بخش مطرح می گردد. اجرای قرارداد فرانسیز مستلزم انجام تعهدات مقرر در خود قرارداد و همچنین تعهدات مندرج در قانون حاکم بر قرارداد می باشد. مطالعه تعهدات اساسی هریک از طرفین قرارداد فرانسیز و بررسی ضمانت اجرای آنان، مهمترین و پیچیده ترین موضوع مرتبط با قراردادهای فرانسیز است. بررسی این تعهدات نشان می دهد که تعهدات اساسی طرفین و ضمانت اجرای آن باید به صورت دقیقی در قرارداد ذکر شود زیرا بیشتر کشورها دارای قانون جامعی در رابطه با اینگونه قراردادها نمی باشند، بلکه صرفاً تنها بخشی از تعهدات اساسی طرفین (مانند تعهد به افشای اطلاعات پیش قراردادی) را مورد توجه قرار داده اند.

بسم الله الرحمن الرحيم

بیا تا گل برافشانیم و می در ساغر اندازیم
فلک را سقف بشکافیم و طرحی نو دراندازیم

بر ارباب فهم پوشیده نیست که تحول و نگاه نوین در بستر زمان و مکان از ملزومات یک نظام حقوقی پیشرو است. این در حالی است که حفظ اصالت تاریخی نظام حقوقی نیز نباید در راستای به روز رسانی آن به فراموشی سپرده شود. به عبارت دقیق‌تر، زمانی می‌توان نظام حقوقی اثر گذاری داشت که در کنار به روز رسانی، اصالت تاریخی خود را نیز حفظ کرده باشد. که البته برای رسیدن به این مهم حقوق‌دان باید تلاش بیشتری را متحمل شود. به نظر می‌رسد قانون تجارت ایران که مصوب ۱۳۰۷ است نیز می‌بایست دست خوش این تغییر و تحولات قرار گیرد. در همین راستا است که طی چند سال گذشته لایحه‌ی قانون تجارت در حال فحوص و بررسی پژوهشگران و حقوق‌دانان جهت ارائه در صحن مجلس شورای اسلامی می‌باشد. به همین خاطر پژوهش و فحوص در خصوص موادی که در این لایحه آمده است امری ضروری برای پژوهشگران است تا بتوانند در موازین مختلف با ممزوج نمودن دو امری که در بالا به آن اشاره شد راهکاری را جهت تصویب یک قانون جامع، مانع و نافع به قانون‌گذار ارائه کند. یکی از فصولی که در لایحه تجارت به آن اشاره شده است و آن وام دار حقوق تجارت بین الملل می‌باشد قرارداد فرانشیز یا فرانچایز است. با توجه به اینکه این قرارداد در حقوق ایران پیشینه چندانی ندارد، لذا بررسی حقوقی این قرارداد به همراه تطبیق با موازین فقه امامیه در راستای اهدافی که تبیین شد بسیار مهم است.

مع الوصف، امید دارم این تحقیق که با موضوعی کاملاً جدید و با تلاش برادر گرانقدر جناب آقای محسن روزبهرانی که خود در زمینه حقوق تجارت بین الملل فعالیت دارند صورت گرفته است بتواند شروعی برای پژوهش‌های هر چه بیشتر در راستای تطبیق قراردادهای جدید با موازین فقه امامیه باشد چه آنکه استفاده از ظرفیت‌های حقوق اسلامی در کنار به روز رسانی قوانین نه تنها طبق قانون اساسی ما امری لازم است بلکه پیشرفت در حقوق ایران را در پی داشته خواهد داشت.

محمدعلی معیرمحمدی

۱۸ خرداد ماه ۱۴۰۱

فصل اول:

کلیات

مقدمه

حفظ موقعیت در بازار بویژه در میان مصرف کنندگان و عقب نماندن از رقبای تجاری مستلزم ارائه کالا یا خدمات با کیفیت بالا و قیمت پایین است همین عوامل جذب کننده مشتریان نیز هست. کیفیت و شکل خاص کالا و خدمات، محصول بهره مندی از فناوری جدید است. این کالا یا خدمات با علامت و یا نام خاصی ارائه می شود که مشتریان به آن آشنایی می یابند و این شناخت ممکن است ماحصل سال ها تجربه و تلاش باشد قاعدتا بنگاه ها اگر تمام این امکانات را داشته باشند برای فعالیت خود ایجاد رقابت نمی کنند. اما توسعه و رشد این فعالیت منافاتی با رقابت ندارد. از طرف دیگر، تجار برای اینکه همزمان در نقاط مختلف فعالیت کنند، نیازمند ابزارهایی هستند. فرانشیز؛ به عنوان یک شیوه توسعه تجارت و افزایش حوزه و حجم فعالیت و در نهایت سود است که در قالب یک قرارداد صورت می گیرد. بدین صورت که یک طرف به عنوان صاحب امتیاز تجارتي که در حوزه کالا، خدمت و فعالیت تولیدی فعال بوده و با بهره گیری از دانش فنی و اسرار تجاری در حوزه فعالیت خود با ارائه کیفیت بالا مشتریان زیادی را به خود جلب کرده و مشتریان نسبت به او شناخت دارند، امتیاز بهره گیری از این سیستم را با قید داشتن حق نظارت بر اجرا، رعایت یکنواختی از سوی گیرنده، درج علامت تجاری بر کالا و خدمات و پرداخت عوض مالی واگذار می کند و گیرنده که بدنبال

سرمایه گذاری از طریق کسانی است که سرمایه و شهرت داشته باشند، وارد شبکه ای از فرانشیز گیرندگان که تحت پشتیبانی دهنده است می شود و سرمایه خویش را با شهرت فرانشیز دهنده ترکیب کرده و تجارت موفق را آغاز و ادامه خواهد داد و در کمترین زمان تجارت پر رونقی را اداره خواهد کرد و از این طریق می تواند دسترسی صاحب امتیاز را به بازار هایی که پیش از این به دلیل عدم آشنایی وی به محل امکان نداشت، میسر سازد. اما همیشه اینگونه نیست و استفاده از فرانشیز برای سرمایه گذاری با تمام مزایای که دارد، ممکن است معایبی نیز داشته باشد و سیستم را در معرض خطر قرارداده و موجبات تنزل شهرت و رونق را فراهم کند درست است که استفاده از علامت تجاری در فرانشیز مهم است و در نگاه اول شاید با قرارداد ليسانس علامت تجاری یکی به نظر آید. اما اینگونه نیست و با دانش فنی و اسرار تجاری، فرانشیز را به فناوری و حقوق مالکیت فکری مرتبط می کند. در واقع قراردادهای معمولاً بر سه محور کالا، خدمات و مالکیت فکری منعقد می شوند. انتظارات قراردادهای مطرح حول محور مالکیت فکری معمولاً بر سه نوع است: ۱- انتقال این حقوق ۲- فراهم ساختن امکان استفاده با حفظ مالکیت ۳- فراهم ساختن امکان استفاده با حفظ مالکیت با این قید که قبلاً مورد استفاده قرار گرفته و به موفقیت رسیده است. نوع سوم از این دسته بندی با عنوان قرارداد فرانشیز شناخته شده و به طور خاص پس از ظهور و اهمیت یافتن حقوق مربوط به علائم تجاری رواج یافته است. قرارداد های انتقال تکنولوژی به دو دسته حقوقی و تجاری تقسیم شده است و فرانشیز از جمله قرارداد های تجاری است که در آنها تجارت در اولویت است و عمدتاً با اهداف بازاریابی منعقد می شوند و انتقال فناوری ضمن موضوعات تجاری مطرح می شود و اگر هم صورت گیرد در سطح بنگاه خواهد بود. در سال های اخیر نظریات جدیدی در خصوص قراردادهای مطرح شده که فرانشیز یکی از قرارداد هایی است که محل اجرا و طرح این نظریات است از جمله حسن نیت و همکاری که به واقع فرانشیز بدون آنها بی روح خواهد بود و از دل آنها تعهدی پیش از قرارداد، بر فرانشیز دهنده بار می شود که اطلاعات راجع به تجارت خود را به متقاضی ورود در شبکه ارائه کند. در واقع این تعهد اوج حسن نیت و همکاری را به تصویر می کشد. طرفین با انعقاد این قرارداد متعهد اجرای تعهدات متنوعی می شوند که برای دو طرف حساسیت بالایی دارد و برای موفقیت طرفینی اجرای آنها نیازمند دقت مساعی زیادی است و آزمون و خطا نمی پذیرد. عمده این تعهدات مربوط به حقوق مالکیت فکری می شود و ماهیت برخی موضوعات مالکیت فکری به گونه ای

است که تعهدات پس از قرارداد هم دامنگیر طرفین است. مثلاً؛ افشا فنون و اسرار تجاری بعد از انقضا قرارداد نیز بر اساس حسن نیت و تعهد قراردادی الزام فرانشیز گیرنده را دارد تعهدات دیگر بیشتر مربوط به نحوه اجرای تجارت است که در این بخش نظارت فرانشیز دهنده که یک اصل کلی حاکم بر فرانشیز است که بر روی اجرای تعهدات فرانشیز گیرنده سایه افکنده و فرانشیز گیرنده آزادانه و دلخواه نمی‌تواند، انجام تعهد کند و برای حق نظارت فرانشیز دهنده احترام گذاشته و همکاری نماید از طرف دیگر فرانشیز دهنده نیز از این حق نباید به عنوان ابزاری برای سوء استفاده سود جوید.

«لایحه جدید تجارت در باب قراردادهای تجاری شامل دوازده فصل و ۳۳۱ ماده می‌باشد و باب قراردادهای تجاری آن تصویب شده است. این باب علیرغم داشتن ایراداتی، اقدامی رو به جلو و مترقی بوده و روابط حقوقی بین تجار (تولید کنندگان و توزیع کنندگان کالا و ارائه کنندگان خدمات) با یکدیگر و با مصرف کنندگان و بین خود مصرف کنندگان را تحت شرایطی تنظیم و تعریف می‌نماید (ماده ۱) از سوی دیگر درصدد رفع ابهامات و کاستی‌های قانون تجارت سال ۱۳۱۱ در خصوص دلالی - حق العمل کاری - نمایندگی تجاری - حمل و نقل - ضمانت و قانونگذاری جدید در خصوص موضوعاتی که قبلاً در خصوص آنها نفیاً و اثباتاً، قانونگذاری نشده بود. شامل اصول کلی حاکم بر قراردادهای تجاری (مواد ۱ الی ۴۱ لایحه جدید) وثیقه تجاری - معامله از طریق حراجی - اجاره به شرط تملیک (لیزینگ)، نمایندگی توزیع، اعطای امتیاز کسب و کار (فرانچایز). بنابراین باب قراردادهای تجاری لایحه جدید تجارت، یکی از قوانین پیشرفته و سازگار با معاملات تجاری بوده و در راستای اصل سرعت و امنیت در معاملات تجاری طراحی و تصویب شده و نه تنها حقوق تجار را تضمین می‌نماید بلکه از حقوق مصرف کنندگان و گیرندگان خدمات و اشخاص ثالث با حسن نیت به نحو کاملی حمایت می‌نماید.

یکی از مهمترین ویژگی‌های این لایحه جلوگیری از تبانی اشخاص برای تضییع حقوق دیگران با ایجاد قاعده عدم قابلیت استناد می‌باشد. البته این قانون برای اینکه در عمل بتواند به هدف واضعان آن نایل شود بایستی، اولاً: آیین دادرسی دعاوی تجاری تصویب شود. ثانیاً: دادگاه‌های تجاری تخصصی تشکیل گردد. ثالثاً: قضات متخصص امور تجاری تربیت و بکار گرفته شود.

نامعین بودن قراردادهای فرانچایز در حقوق ایران ماهیت آن را در هاله‌ای از ابهام نگه داشته است. عده‌ای از حقوقدانان با یافتن وجوه مشترک میان این قرارداد و تعدادی از قالب‌های سنتی عقود رایج

در حقوق اموال درصدد انطباق این نهاد حقوقی با عقود معین مذکور در قانون مدنی برآمده اند، البته تلاش در جهت انطباق این قرارداد با عقود معین، در راستای جاری نمودن آثار و احکام آن عقود بر این قرارداد و اجتناب از مشکلات بعدی است. در مقابل عده ای معتقدند این قرارداد قابلیت انطباق با هیچ یک از عقود معین مذکور در قانون مدنی را نداشته و تنها بر مبنای اصل حاکمیت اراده و مقررات ماده ۱۰ قانون مدنی قابل تفسیر و توجیه است.

با توجه به سازوکار پیچیده انعقاد معاملات فرانچایز و با وجود گروههای قراردادی متعدد مرتبط و غیر مرتبط با قراردادهای فرانچایز و با توجه به این که طرفهای قرارداد، قصد مشترک بر متعهد نمودن خود در قالب های عقود معین در حقوق داخلی را ندارند، این معاملات با هیچ یک از قالب های حقوقی کشور هماهنگی کامل ندارد. در توجیه ماهیت حقوقی قرارداد فرانچایز، اصل آزادی قراردادی منعکس شده در ماده ۱۰ قانون مدنی بسیار کارساز است. این ماده مقرر می‌دارد:

«قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده اند، در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است.»

در فقه برخی از فقها عقود را توقیفی (متوقف نصّ شارع) می‌دانند. (نجفی، ۱۴۰۴ ق.) این مطلب به این معنا است که تنها عقود الزام‌الوفاء و مشروع هستند که شارع آنها را تنفیذ نموده باشد. به عقیده این گروه تنها عقود معین) مانند: بیع و اجاره (الزام‌الوفاء می‌باشند و هر عقدی که در قالبی غیر از این عقود، منعقد شود، هرچند مورد نیاز جامعه باشد، مشروع و الزام‌الوفاء نیست.

به بیان دیگر، تنها تراضی طرفین را حتی اگر در قالب هیچ عقدی از عقود معین قرار نگیرد، به شرطی که مخالف کتاب و سنت نباشد، کافی میدانند و به صرف اینکه عقد سابقه ای در شرع نداشته است، آن را باطل نمی‌دانند.

«پیش از تدوین قانون مدنی و قبول اصل آزادی قراردادها (ماده ۱۰) پیمانها ناچار در یکی از قالب های پیش ساخته، حقوق و زیر یکی از عنوان های قانون ارائه می‌شد، ولی اصل آزادی قراردادها قالب ها را شکست و به تراضی، قطع نظر از صورت آن حاکمیت بخشید.» (کاتوزیان، ۱۳۹۱)

بنابراین در این پژوهش سعی شده است، ضمن تدقیق در ماهیت قرارداد فرانشیز، تحلیل آن با منابع فقهی نیز مورد بررسی قرار گیرد. شناخت این موارد می‌تواند راهگشای نظام تقنینی داخلی در تصویب قواعد مربوط و راهنمای تجار در نحوه تعامل تجاری و حقوقی در این زمینه باشد.

اهمیت و ضرورت

قراردادهای تجارتي، موضوع اعطای امتیاز کسب و کار در قالب یک فصل جداگانه در لایحه تجارت مورد توجه قرار گرفته است. این لایحه در شرایط فعلی از شورای نگهبان به مجلس شورای اسلامی عودت داده شده است و ظاهراً همه مواد آن باید در صحن علنی بررسی شود. این امر می تواند فرصت خوبی باشد برای آن که تمام بخش های قانون از ابعاد مختلف به صورت ماهوی به ویژه از منظر کارکردهای سیاستی آن مورد بازبینی قرار گیرد تا ایرادات احتمالی آن رفع شود. در واقع قانون ابزاری است برای اعمال سیاست ها در جهت تحقق اهداف راهبردی دولت. بدین ترتیب تعیین سیاست ها و اهداف راهبردی با در نظر داشتن شرایط حاکم بر محیط اجرای آن، پیش از اقدام به تدوین قانون ضروری است. امروزه در اکثر کشورها مقوله فرانشیزینگ، مفهومی آشنا و جذاب است. سیستمی که شرایط مطلوبی را برای کارآفرینی فراهم کرده و نیاز بازار را اشباع میکند. ورود به سیستم فرانشیزینگ، برای کسی که مایل به شروع کسب و کار مستقل از نقطه آغازین می باشد، خطرات کسب و کار را تا حدودی کاهش می دهد. از سوی دیگر، مالک امتیاز با بهره گیری از شیوه فرانشیزینگ قادر است که به سرعت واحدهای تجاری خود را در سطح داخلی و خارجی گسترش بدهد و با حفظ مشتریان خود و جذب مشتریان بالقوه بیشتر، همچنین تأمین نیازهای بازار و درعین حال بهبود کیفیت کالاها و خدمات، بتواند علاوه بر کسب سود بیشتر، از نام تجاری و اعتبار کسب شده خود بیش از پیش محافظت کرده و بر یک مبنای استوار به فعالیت تجاری خود ادامه دهد. شیوه موصوف که در زمینه های فراوانی مورد استفاده قرار میگیرد در حال حاضر بیش از یک سوم خرده فروشی های سرتاسر جهان را به خود اختصاص داده و بسیاری از کشورها را بر آن داشته که با تدوین آیین نامه ها و وضع مقررات ویژه، بستر قانونی لازم را برای حمایت از حقوق طرفین رابطه فراهم کرده و از طریق تأسیس انجمن های ویژه، به تشویق و توسعه این صنعت اشتغال زا در مسیر صحیح خود کمک می کنند.

اهداف

هدف اصلی

۱- تحلیل فقهی - حقوقی قرارداد فرنچایز با تاکید بر مقررات فرنچایز در لایحه تجارت

اهداف فرعی

- ۱- بررسی تفاوت فرانچایز با دیگر قراردادهای مشابه
- ۲- بررسی تعهداتی که برای طرفین پس از عقد قرارداد فرانچایز بوجود می‌آید

سوالات

سوال اصلی

- ۱- با توجه به لایحه تجارت قرارداد فرانچایز از چه ساختار فقهی و حقوقی برخوردار است؟

سوالات فرعی

- ۱- تفاوت فرانچایز با دیگر قراردادهای مشابه چیست؟
- ۲- پس از عقد قرارداد فرانچایز چه تعهداتی برای طرفین بوجود می‌آید؟

فرضیات

فرضیه اصلی

۱- فرانسیز دهنده، فرانسیز گیرنده، وجود یک تجارت شناخته شده که در یک شبکه اجرا می‌شود ساختار فرانسیز را شکل می‌دهند و ماهیت حقوقی خاصی را به وجود می‌آورند که از دیگر تاسیسات متمایز می‌گردد به این صورت که فرانسیز دهنده با اعطای فرانسیز شبکه تجارت خود را گسترش می‌دهد و فرانسیز گیرندگان که از نام و علامت فرانسیز گیرنده و یکنواختی تجارت استفاده می‌کنند متناسب به فرانسیز دهنده می‌شوند.

فرضیه‌های فرعی

- ۱- فرانسیز با قرارداد های مشابه خود تفاوت هایی هم از حیث ماهیت و هم از حیث آثار دارد اگر چه در بدو امر یک نمایندگی با توزیع کننده یا واحد مجاز به بهره برداری شناخته می‌شود.
- ۲- فرانسیز با توجه به طبیعت و ماهیت خویش بعد از تاثیر موجب پیوستن فرانسیز گیرنده به شبکه می‌شود و اجازه می‌یابد تا از سیستم تجاری فرانسیز دهنده بهره‌برداری کند. در راستای این آثار تعهدات گوناگونی به طرفین تحمیل می‌شود که اغلب در راستای همکاری برای توسعه تجارت و حفظ شهرت

شبکه که نهایتاً منافع دو طرفه دارد است اگر چه تعهدات دیگری هم وجود دارند که منافع یک طرف را تامین می‌کند.

جنبه نوآوری

تاکنون تحقیقات بسیاری در باب فرانچایز و لایحه تجارت صورت گرفته است اما با بررسی های انجام شده و با توجه به پیشینه تحقیق مورد نظر به این نتیجه رسیدیم که تحقیقی که به تحلیل فقهی- حقوقی قرارداد فرانچایز با تاکید بر مقررات فرانچایز در لایحه تجارت تاکنون صورت نگرفته است بنابراین به تحقیق و بررسی این موضوع خواهیم پرداخت.

روش

در این تحقیق از روش توصیفی-تحلیلی و کتابخانه‌ای استفاده شده است. این تحقیق از روش کتابخانه ای برای انجام پژوهش استفاده خواهد کرد. در این روش تحقیق ابزار جمع آوری و گردآوری اطلاعات فیش برداری خواهد بود. ابزار تجزیه و تحلیل اطلاعات فیش برداری و نرم افزار فیش نگار و روش تجزیه و تحلیل اطلاعات به صورت توصیفی و مبتنی بر رویکرد کتابخانه ای خواهد بود.

پیشینه

- کریمی (۱۳۹۲). یکی از قرارداد های که معمولاً بعد از ظهور و ثبت حقوق مالکیت ثبت و بویژه بعد از توسعه حقوق مربوط به علامت تجاری اهمیت یافته قرارداد فرانسیز می‌باشد. قرارداد فرانسیز قراردادی است که بین فرانسیز دهنده و فرانسیز گیرنده به عنوان مالک حقوق مالکیت فکری منعقد می‌شود به عبارت دیگر فرانسیز گیرنده معمولاً از حقوق مربوط به علامت تجاری و بعضاً حقوق مالکیت فکری متعلق به فرانسیز دهنده که محدود به مدت زمان است استفاده میکند. در قرارداد فرانسیز یک حق برای اجرای روش تجاری فرانسیز دهنده که در درون شبکه اجرا می‌شود، وجود دارد(این روش شامل اجازه استفاده از حقوق مالکیت فکری و دانش فنی می‌باشد) این قرارداد شرایط مفصلی دارد و ارتباط نزدیکی با حقوق مالکیت فکری و حقوق رقابت دارد. فرانسیز باید از قرارداد توزیع، نمایندگی تجاری و لیسانس

متمایز گردد. بموجب این قرارداد فرانسیز گیرنده وارد شبکه فرانسیز می‌شود و متعهد به استفاده از روش تجاری فرانسیز دهنده و پرداخت عوض ، حق امتیاز و دیگر پرداخت های دوره ای می‌شود.

● ناصری (۱۳۹۴). فرانسیز عبارت است از قراردادی که بر اساس آن «اعطاکننده امتیاز» حق بهره برداری از فرمول و نحوه خاص تولیدی و تجاری را جهت تولید، عرضه و خدمات خاصی که طبعاً دربردارنده یک یا چند علامت یا نام تجاری است، در قبال عوضی مشخص به «امتیاز گیرنده» واگذار می‌کند. ارتباط تنگاتنگی که قرارداد مزبور با حقوق مالکیت فکری و حقوق رقابت و مصرف کننده و از سویی دیگر با حقوق قراردادهای دارد، می‌توان قرارداد فوق را به عنوان موضوعی بین رشته ای در علم حقوق قلمداد نمود. با توجه به بررسی روابط طرفین از منظر غالباً قراردادی، تعیین صریح و روشن تعهدات هر یک از آنها، اولاً در جلوگیری از اختلاف تعبیر و تفاسیر متفاوت و دوماً نقش آنها در تعیین ضمانت اجرای آن موثر خواهد بود. با اینحال گریزی به تعهداتی که خارج از قرارداد ممکن است برای اعطاکننده وجود داشته باشد، شده است. تعهدات اعطاکننده به تعهدات پیش قراردادی، قراردادی و خارج از قرارداد قابل تقسیم بندی است که به تفصیل به بررسی آنها و ضمانت اجرای آن پرداخته خواهد شد. همچنین تعهدات قراردادی گیرنده امتیاز که ضمانت اجرایی همچون فسخ، الزام به انجام تعهد و مطالبه خسارت را به دنبال خواهد داشت.

● رشیدی (۱۳۹۵). قرارداد فرانسیز از حیث حوزه فعالیت تجاری، در صنعت، خدمات و توزیع محصول کاربرد دارد و به اعتبار قالب قراردادی به شکل مستقیم و غیر مستقیم منعقد می‌شود. موضوع قرارداد فرانسیز مجموعه ای از حقوق مرتبط با مالکیت فکری (علامت تجاری، نام تجاری، اسرار تجاری، اختراعات ، دانش فنی و...) است که در یک روش سازمان یافته کارایی خود را اثبات می‌کند و فرانسیزگیرنده به موجب قرارداد، با نظارت و حمایت فرانسیزدهنده، حق بهره برداری از این قرارداد را به دست می‌آورد. نتیجه ای که از قرارداد فرانسیز حاصل می‌شود، حق انتفاعی است که فرانسیزدهنده به فرانسیزگیرنده به موجب مجوز بهره برداری از سیستم فرانسیز متحدالشکل می‌دهد و فرانسیز گیرنده، با اتکاء به آن سیستم از آن بهره برداری می‌نماید. این اعطای مجوز از سیستم فرانسیز در برابر پرداخت حق امتیاز و تعهد به رعایت

اصول فرانسیز از جمله عدم رقابت مکارانه، پیروی از دستورالعمل‌ها و حفظ اطلاعات محرمانه شبکه فرانسیز است که از سوی فرانسیزدهنده تعیین می‌گردد. جنبه‌های حقوقی قرارداد فرانسیز نیز بسیار گسترده است گنجاندن شروط قراردادی موجب پیچیدگی این قرارداد می‌باشد ویژگی که در این قرارداد نمود دارد پرداخت عوض در برابر استفاده از مجوز بهره برداری از شبکه تجاری فرانسیز است. در حقوق ایران، با توجه به اینکه قانون خاصی در ارتباط با سیستم فرانسیز وضع نشده است، این قرارداد تابع قواعد عمومی قراردادها و نیز توافق طرفین خواهد بود و به تبع آن رویه قضایی نیز در این خصوص وجود ندارد.

- کریم آبادی (۱۳۹۵). قراردادهای بین‌المللی فرانسیز یکی از کارآمدترین شیوه‌های گسترش یک تجارت و فعالیت معین تحت نظام و شیوه‌های خاص به شمار می‌آید. در نظام فرانسیز شخصی که در قلمرو عرضه کالا و خدمت، روش خاصی را ابداع نموده و در گذر زمان آن را توسعه داده است، امتیاز بهره‌برداری از این نظام ویژه را، که یک یا چند علامت یا نام تجاری معرف آن است، در قبال دریافت حق فرانسیز به شخص دیگری واگذار می‌کند؛ به گونه‌ای که یک کالا یا خدمت مشخص، صرف نظر از محل جغرافیایی عرضه آن، در تمام دنیا با ظاهر و کیفیت نسبتاً یکسان به مصرف‌کنندگان عرضه می‌شود. لذا در تعریف این نوع قراردادها باید اینگونه نوشت که: فرانسیز رابطه قراردادی است که در آن گیرنده امتیاز به طور مستقل و در قبال پرداخت حق فرانسیز مقطوع و حق فرانسیز مستمر این حق را کسب می‌کند که در مقام فروش یا عرضه کالا یا خدمات، از نظام تجاری خاصی که تحت علامت یا نام تجاری اعطاکننده فرانسیز ثبت شده است، با رعایت استانداردها و رویه‌های صاحب امتیاز، استفاده کند و در راستای استفاده بهینه از نظام تجاری، اعطاکننده امتیاز طرف دیگر قرارداد را با ارائه دانش فنی لازم و آموزش‌های مقتضی یاری و مساعدت کند. لازم به ذکر است که قرارداد فرانسیز دارای جنبه‌های مختلف است و تأثیرپذیری این نوع قرارداد، از مقررات محلی مربوط به کشور گیرنده امتیاز به مراتب آشکارتر از بسیاری از قراردادهای تجاری دیگر است.
- حیدری (۱۳۹۸). با توسعه حمایت از حقوق مالکیت فکری (از جمله علائم تجاری) در اغلب کشورهای دنیا، قراردادهای واگذاری امتیاز علائم تجاری به یکی از قراردادهای رایج در سطح داخلی و بین‌المللی تبدیل شده است. به موجب این قراردادها، دارنده‌ی این حقوق اجازه یا

حق استفاده از علامت تجاری خود را بموجب شرایطی به دیگری واگذار می‌کند. بر خلاف برخی قراردادهای مثل بیع، قرارداد امتیاز علامت تجاری فاقد قواعد فراملی و بین‌المللی جهت تنظیم جنبه‌های حقوقی آن است. بر این اساس این قواعد را باید در حقوق ملی کشورها جستجو کرد. در خصوص قراردادهای فرانسیز و لیسانس در حقوق ایران بستر قانونی مناسبی در این زمینه وجود ندارد به همین دلیل باید تأکید اصلی بر توافق‌های قراردادی باشد. قوانین ما در ایران در خصوص قراردادهای مثل قانون مدنی دارای قواعد عمومی قراردادهای است که امکان اعمال آنها بر جنبه‌های مختلف قرارداد و واگذاری امتیاز علامت تجاری قابل بررسی است. اگرچه کمک گرفتن از قواعد عمومی قراردادهای در مشخص شدن حقوق و تعهدات هر دو طرف بسیار راهگشا است. ولی به دلیل ویژگی‌های خاص این قراردادهای وضع قوانین ویژه‌ای برای آنها ضروری است. در این تحقیق نگارنده سعی در بیان تفاوت‌های قرارداد فرانسیز و لیسانس و تبیین و تحلیل مفاد، اوصاف، انواع و ماهیت این قرارداد و تعهدات طرفین و آثار آنها در سطح داخلی و بین‌المللی و یافتن قواعد حقوقی قابل اعمال بر آن در حقوق ایران دارد. حمایت از حقوق مالکیت فکری توسط قانون یک اصل مهم در تمامی نظام‌های حقوقی دنیا است و در این تحقیق به نحوه چگونگی حمایت پرداخته شده است. و در نهایت می‌توان گفت، ماهیت حقوقی قراردادهای لیسانس و فرانسیز با وجود ارتباط نزدیکی که با برخی عقود معین دارند ولی با هیچ یک از عقود معین در قانون مدنی مطابقت کامل ندارند و باید آن‌ها را در زمره قراردادهای موضوع ماده ۱۰ قانون مدنی دانست.

ساختار

این تحقیق دارای پنج فصل است که:

- فصل اول: کلیات تحقیق، که این فصل مربوط به مطالب بیان شده در پروپوزال می‌باشد و شامل مطالبی در خصوص بیان مساله، سوالات و فرضیه‌های تحقیق، هدف و ضرورت تحقیق، پیشینه تحقیق و ... می‌باشد.
- فصل دوم: مفاهیم و مبانی نظری و تاریخچه می‌باشد که به بیان مفاهیم مورد نیاز و ضروری در تحقیق پرداخته شده است.

- فصل سوم: در این بخش به تحلیل فقهی و حقوقی قرارداد فرنیچایز پرداخته شده است.
- فصل چهارم: در خصوص تشکیل قرارداد فرنیچایز و آثار آن به تفصیل سخن گفته شده است.
- فصل پنجم: نتیجه گیری و چند پیشنهاد و بعد آن با ذکر منابع و مآخذ ارائه می گردد.

فصل دوم:

مفاهیم و مبانی

مفهوم قرارداد فرنچایز

تعریف، تاریخچه و ماهیت قرارداد فرنچایز

تعریف قرارداد فرنچایز

واژه فرنشیز، که در زبان انگلیسی به صورت فرنچایز^۱ تلفظ می‌شود و در بعضی آثار به همین صورت استفاده شده،^۲ اساساً واژه‌ای با ریشه لاتین و فرانسوی است و در زبان فرانسه بصورت فرنشیز^۳ تلفظ می‌شود. بنابراین استعمال آن بصورت "فرنشایز"^۴ صحیح نمی‌باشد. از حیث لغوی هم در زبان انگلیسی هم زبان فرانسه به معنی امتیاز، روراستی و رک‌گویی، آزادی و حق رای است و در لغت بازرگانی به حق استفاده از اسم تجاری تعبیر شده است.^۵ در اصطلاح حقوقی دو کاربرد دارد؛ کاربرد اول در حقوق بیمه است و به مبلغی از خسارت گفته می‌شود که بر عهده بیمه‌گذار بوده و بیمه‌گر

^۱ Franchise /fran- chīz/

^۲ محسن صفری و شهاب مشهدیان، قرارداد بهره‌برداری از علامت تجاری (فرنچایز)، انتشارات جنگل، چاپ اول ۱۳۸۹، ص ۲۱

^۳ /fran- shiz/

^۴ مشیت اله نوروزی شمس، قراردادهای فرنشایز از منظر حقوق رقابت اتحادیه اروپایی، مجله تحقیقات حقوقی «ویژه نامه» دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۱ بهار و تابستان ۱۳۸۸، صص ۵۴۱-۵۰۷

^۵ فرهنگ علوم انسانی انگلیسی به فارسی، هوشیار ژوبین، مجموعه نرم افزارهای هوشیار ژوبین، ذیل واژه فرنشیز.

نسبت به آن تعهدی ندارد^۱ و دومی در حقوق قراردادها و نوعی قرارداد در خصوص حقوق مالکیت فکری که موضوع تحقیق حاضر است.

در فرهنگ حقوقی بلک؛^۲ فرانسیز به عنوان « پروانه ای که مالک علامت تجاری یا نام تجاری به دیگری اجازه فروش محصولات یا عرضه خدمات را تحت آن نام یا علامت در مناطقی گسترده تر از محل می‌دهد.» از قراردادهای فرانسیز به منظور گسترش قلمرو جغرافیایی دامنه فعالیت های تجاری استفاده می‌شود. در این روش طرفین قرارداد توافق می‌نمایند تا با همکاری متقابل یکدیگر، فروش کالا یا ارائه خدماتی را در قالب یک نظام از پیش طراحی شده که حاوی یک بسته حقوق مالکیت فکری است، به صورت مستمر به انجام رسانند. در واقع نهاد فرانسیز ترتیب تجاری قراردادی است که به موجب آن یک طرف (اعطاکننده امتیاز) به دیگری (گیرنده امتیاز) اجازه می‌دهد در انجام تجارت خود (فروش کالا یا ارائه خدمات) از نظام تجاری او که مجموعه ای از علامت تجاری، اعتبار تجاری، اسرار تجاری و خدمات فنی و آموزشی است، استفاده کند؛ در مقابل گیرنده امتیاز متعهد می‌شود که تجارتش را در تطابق با نظام تجاری اعطاکننده امتیاز به کار گیرد و اعتبار نام و علامت تجاری اعطاکننده امتیاز را حفظ کرده و توسعه دهد، همچنین حق امتیاز مورد توافق را بپردازد. این نوع ویژه از قرارداد را می‌توان به طور خلاصه، تبادل نسبی «شهرت» و «سرمایه» در قالب نظام مذکور دانست.

مؤسسات بین المللی هر کدام، از این قرارداد تعریفی ارائه کرده اند که هر یک به جنبه هایی از این قرارداد پرداخته اند اما به تمامی ارکان و ویژگی های فرانسیز اشاره نکرده اند. از نظر انجمن بین المللی فرانسیز، فرانسیز ارتباطی مستمر که طی آن فرانسیز دهنده، امتیاز مجوز داری را به علاوه مساعدت برای آموزش تجارب و مدیریت برای یک تجارت در ازای عوضی به فرانسیز گیرنده ارائه می‌نماید.^۳ در واقع فرانسیز بستری برای تجارت و فراهم نمودن تجارتي کوچک از سوی فرانسیز گیرنده با استفاده از ابزارهای یک تجارت بزرگ که توسط فرانسیز دهنده فراهم آمده، می‌باشد.^۴ موسسه یکسان سازی حقوق خصوصی در قانون نمونه خود در خصوص افشا اطلاعات در قراردادهای فرانسیز این تعریف را از فرانسیز ارائه داده « حقوق واگذاری شده از سوی یک طرف صلاحیتدار به طرف دیگر

^۱ صفر بیگ زاده، فرهنگ تعاریف قانونی، نشر کلک صبا، ۱۳۹۱، ص ۶۵۸

^۲ Black law dictionary pp.683-684

^۳ <http://www.franchise.org.au/what-is-franchising-.html/> last visited 2013/

^۴ Ibid