

تعهدات اساسی فرانسیزگیرنده در قراردادهای بین المللی فرانسیز

ربیکا اسکینی*

استاد پژوهشگاه علوم و فنون هسته‌ای سازمان انرژی اتمی ایران

فرامرز باقرآبادی

دانشجوی دوره دکتری حقوق خصوصی، پردیس قم، دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۰/۲/۱۵ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۰/۳/۲۲)

چکیده:

در قراردادهای فرانسیز مبتنی بر روش تجاری، فرانسیزگیرنده ضمن وابستگی آشکار به طرف دیگر قرارداد (فرانسیز دهنده) از سیستم و روش او بهره برداری تجاری می‌کند. استفاده فرانسیزگیرنده از حقوق انحصاری متعلق به فرانسیز دهنده صرفنظر از الزام او به پرداخت حق امتیاز، الزاماتی دیگر از قبیل سری نگاه داشتن اسرار تجاری و عدم رقابت و فراهم کردن اسباب بهره برداری از سیستم فرانسیز را بر او تحمیل می‌کند. صرف نظر از اینکه کدام قانون حاکم بر قرارداد باشد، فرانسیز دهنده معمولاً به قوانین و مقررات حاکم در کشور میزبان فرانسیز نظری خاص دارد. ارتباط قرارداد فرانسیز به قوانین و مقررات مختلف و طبیعت ویژه برخی شروط قراردادی ناظر بر تعهدات فرانسیزگیرنده به گونه‌ای است که در پاره‌ای از موارد شروط ناظر بر تعهدات فرانسیزگیرنده با قوانین ملی حاکم در کشور میزبان فرانسیز همخوانی ندارد و همین امر باعث می‌شود که شرط ضمن عقد یا بی اعتبار قلمداد شود یا اجرای آن با مانع جدی برخورد کند.

واژگان کلیدی:

فرانسیزدهنده، دانش فنی و تجربی، حق فرانسیز، علائم تجاری، بیمه.

Email: dreskini@inbox.com

فاکس: ۸۸۲۲۱۰۹۸

* مسئول مقاله

از این نویسنده تاکنون مقاله زیر در همین مجله منتشر شده است:
«ماهیت و شرایط مسئولیت ضامن چک در حقوق ایران» سال ۱۳۸۸، شماره ۲.

مقدمه

فرانشیز قراردادی است که به موجب آن «فرانشیزدهنده» (Franchisor) امتیاز بهره برداری از یک سیستم و روش خاص تجاری یا تولیدی در قلمرو عرضه کالا یا خدمت که یک یا چند علامت یا نام تجاری معرف آن است، در قبال دریافت عوض معین به «فرانشیزگیرنده» (Franchisee) واگذار می‌کند. مبتنی بودن فرانشیز بر روش و نظام خاص که همواره بوسیله فرانشیزدهنده به روز می‌شود، باعث می‌گردد که محصولات معین که تحت علامت تجاری متعلق به اعطاءکننده امتیاز ارائه می‌شود، صرفنظر از محل جغرافیایی عرضه آن، شکل و ظاهر و کیفیت واحد داشته باشد؛ امری که باعث شده است پدیده‌ای تحت عنوان «جهانی شدن علائم» (Global branding) در تجارت امروز جای خود را کاملاً باز کند. ارتباط فرانشیز با حقوق مالکیت معنوی و اصرار فرانشیزدهندگان خارجی بر محرمانه ماندن دانش فنی و تجربی موضوع قرارداد و عدم بهره برداری ناروا از علائم و نامهای تجاری و همچنین مصون ماندن از دعاوی اشخاص ثالث در ارتباط با اعمال زیانبار فرانشیزگیرندگان و نیز ضرورت اتخاذ راهبرد مناسب در راستای حفظ و ارتقاء شهرت و اعتبار نظام فرانشیز، باعث می‌شود که قسمتی عمده از هر قرارداد فرانشیز به تعهدات فرانشیزگیرنده اختصاص پیدا کند.

فرانشیز قراردادی مفصل و پیچیده و دارای جنبه های متعدد است. تعدد و تنوع روابط موجود در فرانشیز بین المللی گویای این واقعیت است که قوانین و مقررات گوناگون نیز بر این شیوه قراردادی حکومت می‌کند. راجع به تعهدات فرانشیزگیرنده، صرف نظر از اینکه کدام قانون حاکم بر قرارداد باشد، فرانشیزدهنده خارجی معمولاً نگاهی دقیق به قوانین و مقررات ملی حاکم در کشور میزبان فرانشیز دارد. طبع برخی شروط قراردادی ویژه فرانشیز به نحوی است که این سوال را در ذهن ایجاد می‌کند که امکان بی اثر شدن یا اعمال محدودیت در اجرای شروط ضمن عقد فرانشیز، به علت حاکمیت قوانین داخلی، در چه حد است؟ خاصه اینکه فرانشیزدهنده در مقام تامین منافع خویش، همواره در نحوه اجرای تعهدات از سوی طرف دیگر قرارداد مداخله می‌کند و دست او را در این قلمرو کاملاً باز نمی‌گذارد.

این پژوهش در صدد تحلیل تعهدات فرانشیزگیرنده در قراردادهای بین المللی فرانشیز، نحوه مداخله فرانشیزدهنده در اجرای تعهدات و بیان نحوه تاثیر قوانین و مقررات حاکم در کشور میزبان فرانشیز، بر تعهدات گیرنده امتیاز است که در چهار مبحث ارائه می‌شود. در مبحث اول تعهدات مرتبط با حقوق مالکیت صنعتی مطرح می‌شود. مبحث دوم به تعهدات راجع به راه اندازی و بهره برداری از سیستم فرانشیز ارتباط دارد. در مبحث سوم تعهدات مالی بررسی می‌شود و مبحث چهارم به تعهدات راجع به شیوه فعالیت در قالب فرانشیز اختصاص خواهد داشت.

مبحث اول: تعهدات مرتبط به حقوق مالکیت صنعتی

الف) بکارگیری علائم و نامهای تجاری مطابق شرایط تعیین شده در قرارداد

به موجب قرارداد فرانسیز، گیرنده امتیاز مجاز به استفاده و نمایش علامت یا نام تجاری متعلق به صاحب امتیاز در حوزه فعالیت تجاری خود می‌شود. حسب قرارداد، حفاظت از علامت یا نام تجاری فرانسیزدهنده که معرف شهرت تجاری او و کیفیت مطلوب سیستم ابداع شده بوسیله وی در قلمرو عرضه کالا یا خدمت است و در بین مصرف کنندگان جایگاهی ویژه یافته است، برای صاحب امتیاز دارای اهمیت اساسی است. فرانسیزدهنده همواره این نگرانی را دارد که گیرنده امتیاز در قلمرو جغرافیایی دیگر و با سوء استفاده از قرارداد از علائم یا نامهای تجاری سوءاستفاده کند و سوءاستفاده وی باعث از بین رفتن یا مخدوش شدن شهرت تجاری کل سیستم شود. علاوه بر مطلب فوق، صاحب امتیاز دغدغه این را دارد که بعد از انقضاء مدت قرارداد یا انحلال آن به سبب فسخ یا حتی انتقال امتیاز فرانسیز به شخص ثالث، فرانسیزگیرنده سابق از علائم و نامهای تجاری همچنان استفاده و بهره برداری کند که این امر نیز به نحو منفی بر اعتبار و جایگاه نظام فرانسیز تأثیرگذار خواهد بود. اگر فرانسیزدهنده به محیطی وارد شود که سوءاستفاده از حقوق انحصاری دیگران امری مرسوم و متعارف است، نباید انتظار داشت که به صرف ایزار قرارداد بتوان مانع سوءاستفاده‌های احتمالی گیرنده امتیاز در این قلمرو شد، چه این سوءاستفاده نامشروع در طول مدت قرارداد باشد یا بعد از پایان آن. راجع به نحوه استفاده فرانسیزگیرنده از علائم و نامهای تجاری متعلق به فرانسیزدهنده در طول قرارداد یا بعد از پایان آن به طور معمول الزاماتی به شرح زیر برگیرنده امتیاز تحمیل می‌شود:

۱) فرانسیزگیرنده فقط مجاز به استفاده از علائم در ارتباط با موضوع قرارداد و در قلمرو جغرافیایی قرارداد است. در نتیجه اگر به عنوان مثال موضوع امتیاز فرانسیز بهره برداری فرانسیزگیرنده از سیستم تعمیر خودرو تحت علامت تجاری فرانسیزدهنده باشد، طرف قرارداد مجاز نخواهد بود در فعالیت تجاری خود مرتبط به شستشو و نظافت وسایل نقلیه که موضوع قرارداد فرانسیز نیست، علائم تجاری فرانسیزدهنده را به کار ببرد.

گرچه «لیسانس علامت تجاری» (Trademark licensing) امروز به عنوان یک تجارت سودآور شناخته می‌شود، لکن در خصوص ضرورت کنترل کیفیت محصول ارائه شده تحت علامت موضوع لیسانس و عدم آن، وحدت دیدگاه وجود ندارد. هرچند به عقیده‌ی برخی نویسندگان، لیسانس علامت تجاری، مادامی که مصرف کننده در دام تقلب و حيله عرضه کننده محصول گرفتار نشود، «با اعمال کنترل و بدون آن» از جانب صاحب علامت پذیرفتنی است (K.YU, 2007, p.183)؛ لکن فرانسیز بدون اعمال کنترل و نظارت واقعاً

بی معنا به نظر می‌رسد. هدف فرانشیزدهنده آن است که محصولی با کیفیت و ظاهر واحد در تمام نقاط دنیا تحت علامت یا نام تجاری خاص عرضه شود که این هدف جز با اعمال کنترل و نظارت محقق نخواهد شد.

۲) فرانشیزگیرنده مکلف است که علامت یا نام تجاری فرانشیزدهنده را به عنوان جزیی از نام شرکت یا مؤسسه خود به کار نبرد، مگر اینکه در این باب رضایت کتبی صاحب امتیاز را تحصیل کند (Finkelstein, 2004, p.43). در جایی که موافقت کتبی فرانشیزدهنده در این باب تحصیل می‌شود، معمولاً شرط می‌شود که با انقضاء مدت قرارداد و عدم تجدید آن یا انحلال قرارداد به سبب فسخ، فرانشیزگیرنده اصلاحاتی را که متضمن حذف علامت یا نام تجاری فرانشیزدهنده است، در نام شرکت یا مؤسسه خود اعمال کند (Unidroit, 2007, p.119).

۳) فرانشیزگیرنده مکلف است که در نمایش علائم و نامهای تجاری در محل فعالیت خود، از دستورات و الگوهای تعیین شده از جانب واگذارنده امتیاز پیروی کند.

۴) جز در فرانشیزهای با واسطه که در قرارداد دست دوم فرانشیزدهنده دست دوم می‌تواند ضمن امتیاز فرعی، لیسانس استفاده از علائم و نامهای تجاری را به نفع ثالث (فرانشیز گیرندگان فرعی) صادر کند، در سایر اشکال فرانشیز چنین حقی برای فرانشیزگیرنده متصور نیست و حق ندارد بدون اذن صاحب حقوق، نسبت به واگذاری لیسانس استفاده و بهره برداری از علائم و نامهای تجاری اقدام کند.

۵) با توجه گسترش ارتباطات و پیشرفت فنون مربوط به تجارت الکترونیک و معاملات برخط (Online)، ارتباط اسامی دامنه با علائم و نامهای تجاری و سوءاستفاده هایی که از این مقوله می‌شود، باعث شده است که صاحبان امتیاز این موضوع را به نحو جدی در قرارداد کنترل کنند. در دنیای تجارت امروز بسیاری از اسامی دامنه صرف نظر از اینکه آدرس دسترسی به یک وب سایت در محیط شبکه هستند، از دید مصرف کننده تعیین کننده منبع و منشاء عرضه محصولات نیز به حساب می‌آیند (Raysman, 1999, No, 4.20.3). به عبارت دیگر اسم دامنه ممکن است از دید مصرف کننده همان نقشی را بازی کند که علامت تجاری مرتبط به آن ایفا می‌کند. در نتیجه بسیار ضرورت دارد که در قرارداد فرانشیز راجع به این موضوع به نحو قاطع تعیین تکلیف شود.

معمولاً دو نوع اختلاف راجع به اسامی دامنه بین فرانشیزدهنده و فرانشیز گیرنده قابل تصور است: یکی اینکه به صرف انعقاد قرارداد فرانشیز، گیرنده امتیاز خود را مجاز به راه اندازی وب سایت و ثبت اسامی دامنه با استفاده از علامت یا نام تجاری فرانشیزدهنده بداند در حالیکه اعطاءکننده امتیاز مخالف این امر باشد. دیگر اینکه در قراردادهای قدیمی که چند بار تجدید شده‌اند و متن آنها راجع به اسامی دامنه و نحوه استفاده از آن، به اقتضای شرایط زمان

انعقاد، تصریحی ندارد، وقتی فرانسیزگیرنده نسبت به ثبت اسم دامنه مرتبط به علامت یا نام تجاری صاحب امتیاز اقدام می‌کند، ممکن است این امر با مخالفت طرف مواجه شود. در دعوی بین فرانسیزدهنده و فرانسیزگیرنده راجع به اسامی دامنه که از طریق سازمان جهانی مالکیت معنوی و با استفاده از «رویه متحدالشکل حل اختلاف راجع به اسامی دامنه» (UDRP) Uniform Domain (Name Dispute Resolution Policy) حل و فصل شده است، صراحتاً مقرر شده که به صرف انعقاد قرارداد فرانسیز، فرانسیزگیرنده مجاز به استفاده از اسامی دامنه متعلق به صاحب امتیاز یا گنجاندن علامت یا نام تجاری صاحب امتیاز در نام دامنه و وب سایت متعلق به مؤسسه خود نمی‌شود (<http://www.wipo.int/amc/en/domains/decisions/html/2000/d2000-1738.htm>).

۶) بعد از پایان قرارداد اعم از اینکه به سبب فسخ یا انقضاء مدت باشد، فرانسیزگیرنده نباید از علامت یا نام تجاری فرانسیزدهنده سابق یا از نام دامنه ثبت شده خود که مرتبط به علامت یا نام تجاری صاحب امتیاز است، استفاده کند. از دیگر تخلفاتی که فرانسیزدهنده در باب اسامی دامنه ممکن است بعد از انحلال قرارداد مرتکب شود این است که اسم دامنه ای را ثبت کند که با علائم تجاری فرانسیزدهنده سابق در ارتباط باشد. هدف فرانسیزگیرنده سابق از این کار این است که توجه مشتریان را به مؤسسه خود به طور ناروا به هزینه صاحب واقعی علامت تجاری جلب نماید و از این راه منافعی را تحصیل کند (Jennings, 2005, p.142). در این گونه موارد قطعاً صاحب امتیاز می‌تواند با انتخاب مرجع صالح از جمله سازمان جهانی مالکیت معنوی و در قالب رویه متحدالشکل «UDRP» مانع استفاده شخص از نام دامنه در محیط شبکه شود و یا موفق شود که نام دامنه به وی منتقل شود.

ب) استفاده از دانش فنی و تجربی در چارچوب قرارداد و عدم افشای آن نزد اشخاص ثالث

انتقال دانش فنی و تجربی جزئی مهم از قراردادهای بین‌المللی فرانسیز را تشکیل می‌دهد که در چارچوب نظامی خاص بوسیله گیرنده امتیاز به کار برده می‌شود. افشاء و در دسترس قرار دادن دانش فنی و تجربی نسبت به فرانسیزگیرندگان و پرسنل مجاز تحت امر آنها باعث می‌شود یک نظام تولید و عرضه محصول در سراسر دنیا به صورت متحدالشکل به مرحله اجرا درآید. اعطاءکننده امتیاز برای اینکه موقعیت تجاری خود را در برابر رقیبان حفظ کند، نگاهی ویژه به قوانین و مقررات حاکم در کشور میزبان فرانسیز راجع به شیوه و درجه حمایت از دانش فنی و تجربی دارد. برای فرانسیزدهنده بسیار حیاتی است که محرمانه ماندن اسرار تجاری و مقابله حقوقی با سوءاستفاده از آن در کشور مقصد تضمین شود و قطعاً اگر

مقررات داخلی به گونه‌ای باشد که پاره‌ای شرایط مقرر در قرارداد راجع به حفاظت از دانش فنی و تجربی فاقد اعتبار قلمداد شود، یا اینکه اشخاص ثالث بتوانند به راحتی به اسرار تجاری دیگران دسترسی پیدا کنند و آن را مورد استفاده قرار دهند، فرانشیزدهنده دورانیش حاضر به ورود به بازار کشور مقصد نخواهد شد.

در قراردادهای بین‌المللی فرانشیز راجع به حفاظت از دانش فنی و تجربی موضوع قرارداد و تضمین محرمانه ماندن آن الزاماتی به شرح زیر بر فرانشیزگیرنده تحمیل می‌شود که در دو موضوع خلاصه می‌شود:

ب-۱) الزامات فرانشیزگیرنده در بهره برداری از دانش فنی و تجربی در طول مدت قرارداد

در طول قرارداد معمولاً صاحب امتیاز شیوه‌ها و فنون محرمانه را در اختیار گیرنده امتیاز قرار می‌دهد که به دلیل فقدان یک نظام حقوقی بین‌المللی کارآمد در زمینه حمایت از اسرار تجاری و دانش تجربی و همچنین عدم تصویب قوانین ملی راجع به حفاظت و حمایت از دانش تجربی در بیشتر کشورهای دنیا، فرانشیزدهنده چاره‌ای ندارد جز اینکه بیشتر اتکایش بر «شروط متضمن محرمانه ماندن اطلاعات» (Confidentiality provision or non-disclosure clause) از جانب فرانشیزگیرنده باشد. مطابق این شروط، صاحب امتیاز ضمن تعیین دانش فنی و تجربی محرمانه، به طور صریح گیرنده امتیاز را مکلف می‌سازد که فقط در چارچوب موضوع قرارداد و در راستای بهره برداری از سیستم فرانشیز از دانش فنی و تجربی استفاده بنماید و تمام مساعی خود را در راستای مصون ماندن این اطلاعات از تعدی اشخاص ثالث به کار ببرد (Pitegoff, 2002, p.3). فرانشیزگیرنده علاوه بر تعهد شخصی که در قبال اسرار تجاری دارد، به موجب قرارداد ملتزم می‌شود که دانش فنی و تجربی موضوع قرارداد را فقط در اختیار آن عده از پرسنل تحت امر خود قرار دهد که دسترسی آنها به دستورات عمل‌های صادره از جانب اعطاکننده امتیاز، شرط اجرای سیستم از جانب آنها است (Sherman, 2004, p.151).

یکی دیگر از اقداماتی که فرانشیزدهنده در مقام حفاظت از دانش فنی و تجربی موضوع قرارداد انجام می‌دهد، درج «شروط ضد رقابتی» (non-competition clauses) در قرارداد فرانشیز است که به موجب آن گیرنده امتیاز ملزم می‌شود که در طول مدت قرارداد از اشتغال به حرفه و تجارتی که مشابه موضوع فرانشیز است، خودداری کند. تنها سببی که تحمیل این الزام را بر گیرنده امتیاز توجیه می‌کند، دسترسی او به دانش فنی و تجربی اساسی است که جزء دارایی صاحب امتیاز به شمار می‌آید (Mendelsohn, 2004, p.184).

موقعیت برتر فرانسیزدهنده این فرصت را به او می‌دهد که ضمن عقد، علاوه بر فرانسیزگیرنده، سهامداران، مدیران و برخی کارکنان کلیدی فرانسیزگیرنده را از کار و فعالیت در «صنعت و تجارت رقیب» (Competitive Business) تحت هر عنوانی حتی سهامدار شدن منع کند. هدف آن است که تمام اشخاصی که دسترسی به دانش فنی و تجربی داشته‌اند، فرصت سوءاستفاده یا افشاء از آنها سلب شود (Hershman, 2004, p.80).

ب-۲): الزامات فرانسیزگیرنده نسبت به دانش فنی و تجربی در دوره پس از انحلال قرارداد

با انحلال قرارداد که ممکن است با انقضاء مدت، فسخ یا انتقال امتیاز محقق شود، در جهت حفاظت از دانش فنی و تجربی موضوع قرارداد، تعهداتی بر فرانسیزگیرنده سابق تحمیل می‌شود. هر چند ملزم ساختن فرانسیزگیرندگان به تعهداتی از قبیل عدم افشاء دانش فنی و عدم رقابت در طول قرارداد موجه و قابل دفاع به نظر می‌رسد، تحمیل همین الزامات بر فرانسیزگیرنده پس از پایان قرارداد از مقبولیت لازم برخوردار نیست (Hershman, 2004, p.80) و در بسیاری از نظام‌های حقوقی اعتبار چنین شروطی مخدوش و یا در اقل مراتب محل تردید است که فرانسیزدهنده هنگام مذاکره راجع به این قسمت از قرارداد باید نگاهی دقیق به قوانین و مقررات محلی داشته باشد. فرانسیزگیرنده در دوره پس از پایان قرارداد در دوره زمانی مشخص که در قرارداد تعیین می‌شود، باید از افشای اطلاعات و دانش فنی و تجربی که در طول مدت قرارداد به آن دسترسی داشته است، اجتناب کند. هر چند وجود چنین شرطی در قرارداد حتمی است، اجرای آن در فرانسیزهای با واسطه بسیار دشوار به نظر می‌آید. قلمرو جغرافیایی قرارداد در برخی موارد به حدی وسیع است که شناسایی تمام اشخاصی که قبلاً در سیستم فرانسیز فعالیت داشته‌اند، ناممکن است. از سوی دیگر فقدان رابطه قراردادی مستقیم بین صاحب امتیاز و فرانسیزگیرندگان فرعی که ممکن است به صدها و حتی هزاران واحد برسد، مؤید این ادعاست که صاحب امتیاز قطعاً در شناسایی و پیگیری حقوقی تخلفات انجام شده با مشکلات متعددی مواجه خواهد شد.

برخی حقوقدانان جهت فائق آمدن بر این مشکل توصیه کرده‌اند که توافق سه جانبه‌ای بین فرانسیزدهنده، فرانسیزگیرنده اصلی و مدیران ارشد فرانسیزگیرنده فرعی صورت گیرد که به موجب آن اشخاص حقیقی که دسترسی به اطلاعات دارند، در دوره پس از قرارداد متعهد به عدم افشای آن شوند (Konigsberg, 2008, p.185).

یکی دیگر از تمهیدات قراردادی مد نظر فرانسیزدهنده جهت محافظت از دانش فنی و تجربی موضوع قرارداد در دوره پس از پایان قرارداد، درج «شروط ضدرقابته» (Post-term non-competition clauses) است که به موجب آن فرانسیزگیرنده باید در مدتی معین از کار و فعالیت

اقتصادی و تجاری در صنعت و تجارت مشابه فرانسیز سابق اجتناب کند. با توجه به طبیعت فرانسیز که مشتمل بر انتقال تکنولوژی است و حاکمیت قوانین ملی مربوط به انتقال تکنولوژی در خصوص این قراردادها و امکان تحمیل محدودیتهایی از قبیل ثبت قرارداد و بازرنگری در شرایط و مفاد آن، قطعاً از شروط ضدرقابتی مندرج در قرارداد برای دوره بعد از پایان قرارداد استقبال نخواهد شد.

الزام فرانسیزگیرنده به عدم بهره برداری و حفظ «اسرار تجاری» صاحب امتیاز ولو در دوره پس از انحلال قرارداد، شرطی ضد رقابتی است که به شدت از ناحیه قوانین داخلی تسهیل کننده رقابت سالم تجاری مورد چالش واقع می‌شود (Czapacka, 2007, p.236) و به همین جهت است که در بسیاری از نظام‌های حقوقی ملی در باب اعتبار شروط مزبور تردید جدی وجود دارد و حتی برخی قوانین به صراحت بر عدم اعتبار این شروط صحه گذاشته‌اند (Scott, 1994, p.258).

در اتحادیه اروپا با در نظر گرفتن مواد ۸۱ و ۸۲ معاهده رم و با توجه به موضع منفی در برابر انحصار و شروط محدود کننده یا منع کننده رقابت، در خصوص شمول این قواعد نسبت به قراردادهای فرانسیز ابتدا تردید وجود داشت. در سال ۱۹۸۶ با ارجاع پرونده Pronuptia به دادگاه قضایی اروپا (ECJ)، حاکمیت ماده ۸۱ معاهده نسبت به قراردادهای فرانسیز مورد بحث جدی واقع شد. برغم اینکه قرارداد فرانسیز مشتمل بر شروط ضدرقابت است و صراحت ماده ۸۱ می‌تواند دربردارنده بطلان چنین شروطی باشد، دادگاه با استناد به معافیت‌های مقرر در قانون، قراردادهای فرانسیز را از شمول ماده ۸۱ خارج دانست. استدلال دادگاه این بود که وجود این شروط نه تنها مانع رقابت نیست، بلکه مشوق رقابت است و قرارداد فرانسیز در کلیت آن به پیشرفت اقتصادی مساعدت می‌کند. همین رأی عاملی شد که کمیسیون اروپا در دعوی مطروحه معافیت موردی به قضیه طرح شده بدهد و سپس همین رویه را در مورد مشابه اتخاذ کند (Konigsberg, 2008, p.345).

مبحث دوم: تعهدات راجع به راه اندازی و بهره برداری از سیستم فرانسیز (الف) تدارک محل فعالیت و وسایل و مواد لازم جهت راه اندازی و بهره برداری از سیستم فرانسیز

فرانسیزگیرنده به عنوان تاجر مستقل مکلف است که محل فیزیکی فعالیت و وسایل و مواد و خدمات لازم جهت راه اندازی و بهره برداری از سیستم فرانسیز تهیه و تدارک ببیند. هر چند در قرارداد به عنوان یک اصل مسلم به استقلال فرانسیزگیرنده در اداره فعالیت تجاری تحت نظام فرانسیز اشاره می‌شود، باید اقرار کرد که این موضوع بیشتر جنبه نظری دارد و در اکثر

موارد عملکرد گیرنده امتیاز تحت نظارت و کنترل صاحب امتیاز است و در موضوع «انتخاب محل تجارت» و تعیین «منبع خرید وسایل و مواد و خدمات» مورد نیاز، این نظارت و کنترل کاملاً ملموس و آشکار به نظر می‌رسد. در موضوعی همچون انتخاب محل فیزیکی برای احداث واحد فرانسیز، علی‌الخصوص در فرانسیزهای خدماتی، آن هم در سطح بین‌المللی (که مستلزم سرمایه‌گذاری بسیار است) هر چند فرانسیزگیرنده مکلف به تدارک محل است، لکن نظارت صاحب امتیاز بر این انتخاب و تأیید آن با توجه به تجارب مفید وی می‌تواند بسیار کارساز باشد (Lashley, 2000, p.103).

فرانسیزدهنده همواره اصرار دارد که شهرت و اعتبار تجاری سیستم و همچنین وحدت ظاهری آن و محصولات عرضه شده از جانب فرانسیزگیرندگان با اتخاذ رویه‌های ناصواب مخدوش نشود. بنابراین، بسیار بدیهی است که در انتخاب محل فعالیت و نحوه طراحی ظاهر آن مداخله و نظارت داشته باشد، چون در هر حال مدیریت این مرحله از قرارداد و مساعدت به گیرنده در انتخاب محلی که بهترین بازدهی را داشته باشد، به نفع طرفین خواهد بود. راجع به تعهد فرانسیزگیرنده دایر بر تدارک و خرید وسایل و مواد لازم جهت راه‌اندازی و بهره‌برداری از سیستم فرانسیز باید متذکر شد که اصرار فرانسیزدهنده بر حفظ شهرت و اعتبار سیستم در قالب رعایت استانداردهای کیفیت ایجاب می‌کند که وی در تعیین منبع تهیه و خرید کالا و یا خدمات مورد نیاز فرانسیزگیرنده مداخله کند. اهمیت موضوع به حدی است که تکلیف آن باید صریحاً در قرارداد روشن شود. مطابق بند M از ماده ۶ قانون نمونه مؤسسه رم در باب شفاف‌سازی، اعطاءکننده امتیاز باید در سند شفاف‌سازی تکلیف فرانسیزگیرنده در خصوص منبع تهیه کالا و خدمات و مواد مورد نیاز را در جهات زیر روشن کند:

(۱) آیا کالا یا خدمتی وجود دارد که الزاماً فرانسیزگیرنده باید از فرانسیزدهنده، وابسته او یا شخصی که مورد تأیید فرانسیزدهنده است، تأمین کند؟

(۲) آیا گیرنده امتیاز حق دارد علاوه بر منابع تعیین شده، اشخاصی دیگر را جهت تأیید صلاحیت به عنوان منبع تهیه کالا و خدمات مورد نیاز به فرانسیزدهنده معرفی کند (Unidroit, 2004, p.8)

در فرضی که فرانسیزگیرنده حسب قرارداد مکلف به تهیه اقلام مورد نیاز از منابع مشخصی است، عدم تأمین مواد مورد لزوم در مدت متعارف می‌تواند باعث رکود فعالیت تجاری گیرنده امتیاز شده و بستر بروز اختلاف بین طرفین را که منافی اهداف فرانسیز است، فراهم کند. در این‌ها اصول اروپایی حقوق قراردادها در ماده ۳:۲۰۴ ضمن وضع قاعده‌ای مناسب حقوق طرفین قرارداد را به درستی مدنظر داشته است. مطابق این ماده وقتی که گیرنده امتیاز ملزم به تهیه اقلام مورد نیاز به صورت انحصاری از فرانسیزدهنده یا شخص دیگری (که مورد تأیید فرانسیزدهنده است) باشد، اعطاءکننده امتیاز باید دو موضوع را تضمین کند: یکی عرضه و

تحويل موضوع سفارش خرید در زمانی متعارف، یعنی هم فعل خود و هم فعل ثالث (در جایی که تامین کننده اقلام شخص ثالث است) را تضمین کند و دوم تطابق بهای اقلام مورد سفارش با قیمت متعارف بازار (Hesselink, 2006, p.230).

ب) استخدام نیروی انسانی متخصص

در فرانشیزهای بین‌المللی مبتنی بر روش و سیستم تجاری، انجام فعالیت تجاری مستلزم در اختیار داشتن نیروی انسانی متخصص و آموزش دیده است که تحت نظارت فرانشیزگیرنده و مطابق دستورالعمل‌های صادره از جانب اعطاءکننده امتیاز، نسبت به بهره‌برداری از سیستم اقدام کنند. نظر به اینکه حسب قرارداد فرانشیز، گیرنده امتیاز تاجر مستقل تلقی می‌شود و اداره و اجرای سیستم کاملاً بر عهده اوست، تأمین نیروی انسانی متخصص نیز در شمار تعهدات او قرار دارد. از سوی دیگر، ویژگی خاص فرانشیز و حساسیت صاحب امتیاز نسبت به حفظ وجهه سیستم و مراقبت از شهرت و اعتبار تجاری آن می‌طلبد که فرانشیزدهنده نیز در بحث استخدام اشخاص که بوسیله فرانشیزگیرنده صورت می‌گیرد و همچنین نحوه رفتار با آنها در فرض نقض دستورالعمل‌های عملیاتی، مداخله کند.

در مبحث مربوط به استخدام پرسنل در فرانشیزهای بین‌المللی نکات زیر در خور بیان است:

۱) نظارت بر عملکرد پرسنل از وظایف گیرنده امتیاز است، لکن تأثیر منفی عملکرد سوء پرسنل بر جایگاه سیستم فرانشیز آنچنان قابل توجه است که معمولاً فرانشیزدهنده با درج شرط ضمن عقد از گیرنده امتیاز می‌خواهد که مراتب تخلف را بدون فوت وقت به اطلاع او برساند تا اگر نیازی به جلب رضایت مصرف کننده باشد، عنداللزوم خود فرانشیزدهنده در این باره مداخله کرده و هزینه‌های آن را فرانشیزگیرنده وصول کند.

۲) نیروی انسانی که فرانشیزگیرنده استخدام می‌کند باید مطابق دستورالعمل‌های مدیریتی و عملیاتی که بوسیله فرانشیزدهنده صادر و ابلاغ می‌شود، فعالیت کنند. فعالیت مطلوب و بهینه پرسنل در فرضی محقق می‌شود که فرانشیزدهنده به تکلیف کلی خود در قرارداد که همانا مساعدت و پشتیبانی فرانشیزگیرنده در اجرای سیستم است، عمل نماید و در دو مورد به فرانشیزگیرنده یاری رساند: یکی در انتخاب اشخاص که صلاحیت فعالیت در سیستم فرانشیز را دارند و دیگری در آموزش پرسنلی که فرانشیزگیرنده استخدام می‌کند.

با اینکه عموم فرانشیزگیرندگان از فرانشیزدهنده توقع دارند که در خصوص انتخاب افراد دارای صلاحیت جهت اشتغال به کار مطابق ضوابط مورد نظر وی، مشاوره و راهنمایی لازم نسبت به آنها صورت گیرد، فرانشیزدهندگان به دلیل اینکه ورود در این قلمرو ممکن است

باعث ایجاد تلقی رابطه استخدامی مستقیم بین پرسنل با فرانشیز دهنده بشود و نتایج نامطلوبی را برای او در پی داشته باشد، معمولاً تمایلی جهت وارد شدن به این مقوله ندارند (Koch, 2003, p.53). اگر در فرض بروز اختلاف یا اقامه دعوا از جانب اشخاص ثالث و در مرحله رسیدگی قضایی یا داوری تشخیص داده شود که نیروی انسانی شاغل در سیستم فرانشیز به تصدی فرانشیز گیرنده با اعطاء کننده امتیاز رابطه استخدامی مستقیم دارد، ممکن است از باب مسئولیت ناشی از فعل غیر، صاحب امتیاز مسئول شناخته شود.

با اینکه اساساً در قرارداد فرانشیز شرط می‌شود که تمام پرسنل با فرانشیز گیرنده رابطه قراردادی دارند و فرانشیز دهنده کارفرمای هیچکدام از آنها نیست و بعضاً از نیروی انسانی شاغل در محل اقرارنامه کتبی دایر بر نفی هرگونه رابطه استخدامی با صاحب امتیاز اخذ می‌شود، به دلیل نظارتی که فرانشیز دهنده بر افعال خود فرانشیز گیرنده و اشخاص تحت امر او دارد، راهکارهای فوق نمی‌تواند به طور کلی خطر رابطه استخدامی مستقیم با صاحب امتیاز را رفع کند.

۳- مقررات حمایتی کار در بعضی کشورها می‌تواند به طور جدی تعهدات طرفین قرارداد را در زمینه استخدام و اشتغال پرسنل تحت تأثیر قرار دهد. در قوانین برخی کشورها مقررات حمایتی از قبیل تعیین حداقل مزد، سهم شدن کارگران در منافع کارگاه و مزایای مربوط به مناسبت‌های ویژه، حق بیمه قابل توجه، و مزایای پایان کار بر رابطه استخدامی حکومت می‌کند که وجود این مقررات می‌تواند مانع تصمیم‌گیری آزاد فرانشیز گیرنده در خصوص استخدام افراد و نحوه برخورد با عملکرد نامطلوب آنها باشد. درج شرط مخالف علیه کارگر در قرارداد کار صرف نظر از اینکه ممکن است مخالف مقررات آمره به شرح فوق باشد، در برخی نظامهای حقوقی بنا به تئوری غیرمنصفانه بودن شرط ممکن است بدان اعتباری داده نشود. خاصه اینکه کارگر از نظر اقتصادی در موقعیت ضعیفی قرار دارد و بستر اعمال تئوری فوق در مورد قضیه کاملاً وجود دارد (Joellen, 2005, p.24).

۴- در قرارداد استخدام مرتبط به فرانشیز صراحتاً شرط می‌شود که پرسنل فرانشیز گیرنده پس از انحلال قرارداد کار به هر سببی، تا مدتی معین حق نداشته باشند به استخدام شخص دیگر در آیند که رقیب فرانشیز دهنده است. اعتبار چنین شرطی در برخی نظامهای حقوقی واقعاً محل تردید است.

مبحث سوم: تعهدات مالی

الف) پرداخت حق امتیاز

فرانشیز قراردادی معوض است که صاحب امتیاز در قبال دریافت «حق فرانشیز اولیه» (Initial Franchise Fee) و «حق فرانشیز مستمر» (Ongoing Franchise Fee) در طول قرارداد حاضر می‌شود که امتیاز بهره برداری از سیستم و حقوق مالکیت صنعتی متعلق به خود را به نفع فرانشیز گیرنده در کشور خارجی صادر کند. در قراردادهای بین‌المللی فرانشیز حق امتیاز و سایر مطالبات فرانشیزدهنده از ارکان اصلی قرارداد است و قطعاً اگر قوانین و مقررات مربوط به تبدیل و انتقال ارز در کشور پذیرای فرانشیز تنگناهایی را در این موارد ایجاد کنند؛ این امر به نحو منفی بر فرانشیز بین‌المللی اثرگذار خواهد بود. به عنوان یک قاعده کلی در کشورهای توسعه یافته مقدار حق امتیازی که فرانشیزگیرنده می‌تواند به حساب صاحب امتیاز واریز و پرداخت کند، تابع هیچ محدودیتی نیست. در حالی که در کشورهای در حال توسعه ممکن است نهاد دولتی یا بانک مرکزی کشوری سقف ارزی خاص در مورد حق امتیاز یا سایر مطالبات فرانشیزدهنده که قابل خروج از کشور است، معین کند و در راستای کنترل این سقف ارزی، ثبت فرانشیز را نزد مقامات دولتی اجباری شود. بسیار واضح است که در این شرایط هر قراردادی که زاید بر سقف مقرر منعقد شود و لو اینکه با توافق و رضای فرانشیزگیرنده باشد، علی‌الاصول به لحاظ ناسازگاری با مقررات با قوانین آمره باید مورد تعدیل قرار گیرد (Konigsberg, 2008, p.28).

در فرانشیزهای مستقیم که اعطاءکننده امتیاز به طور مستقیم و بدون واسطه با فرانشیزگیرنده خارجی طرف قرارداد واقع می‌شود، پرداخت مطالبات مالی صاحب امتیاز ساده است و گیرنده امتیاز باید از منابع مالی خود حقوق مقرر را به اعطاءکننده امتیاز یا شخصی که او تعیین می‌کند، پرداخت کند. در فرانشیزهای با واسطه (که ابتدا فرانشیزدهنده خارجی با فرانشیزگیرنده اصلی قرارداد دست اول منعقد می‌کند و سپس فرانشیزگیرنده دست اول علاوه بر اینکه خودش حق دارد در قلمرو موضوع قرارداد به فعالیت بپردازد، مجاز است حسب شرایط مقرر در قرارداد و در قلمرو جغرافیایی معین، با اشخاص ثالث، قرارداد فرانشیز دست دوم منعقد کند) موضوع کمی پیچیده تر است.

در قراردادهای بین‌المللی فرانشیز در خصوص پرداخت حقوق مالی اعطاءکننده امتیاز سه موضوع اساسی: پول قابل پرداخت» تعیین تاریخ تبدیل مطالبات مالی فرانشیزدهنده به ارز مقرر در قرارداد و نتیجه تغییر در قوانین و مقررات محلی که پرداخت حقوق فرانشیزدهنده را به پول مقرر در قرارداد محدود یا منع کند به طور شفاف مطرح می‌شود (Mazero, 2001, p.233).

فرانسیزدهندگان بین‌المللی پول قابل پرداخت را معمولاً پول رایج کشور خود یا یکی از ارزهای مشهور قرار می‌دهند که گیرنده امتیاز باید بعد از تعیین سهم او از درآمد خالص سیستم، معادل آن را در چهارچوب شرایط مقرر در قرارداد به ارز مورد نظر تبدیل و پرداخت کند. شروط پرداخت در قرارداد باید انعطاف پذیر باشد که در فرض تغییر در قوانین محلی که تهیه و خروج ارز مقرر در قرارداد محدود یا ممنوع کند، با استفاده از شروط جایگزین بتوان بر این مشکل فائق آمد. در صورت تغییر در قوانین محلی که خروج ارز را محدود و منوط به اخذ مجوز از مقامات دارای صلاحیت کند، قاعداً در قرارداد شرط می‌شود که فرانسیز گیرنده باید تمام مساعی خود را به کار ببندد تا با تحصیل مجوزهای لازم، موجبات پرداخت حق فرانسیز فراهم شود. در جایی که با وصف تلاش فرانسیزگیرنده تحصیل مجوزهای لازم مقدور نباشد یا اینکه اساساً ارز مقرر در قرارداد از ردیف ارزهای قابل مبادله در کشور میزبان خارج شود، چند راه حل ممکن است در قرارداد ذکر شود:

۱. به موجب قرارداد فرانسیزدهنده مجاز می‌شود که در هر زمان نوع ارز مقرر در قرارداد را به ارز دیگری تغییر دهد و مراتب را به اطلاع فرانسیزگیرنده برساند، بدون اینکه او در این باب حق اعتراض داشته باشد. حتی ممکن است فرانسیزدهنده قبول کند که معادل مطالبات او به همان پول کشور میزبان پرداخت شود (موسسه بین‌المللی یکسان سازی حقوق خصوصی، ۲۰۰۴، ص ۲۰۸).

۲. در صورتی که برغم تحقق شرایط فوق، فرانسیزدهنده به وصول مطالبات خویش با ارز دیگر یا با پول داخلی راضی نباشد، معمولاً حق فسخ قرارداد برای او پیش بینی می‌شود. قائل شدن حق فسخ برای فرانسیزدهنده هرچند در فرانسیزهای مستقیم و تک واحدی مشکلی خاص را ایجاد نمی‌کند، در قراردادهای فرانسیز با واسطه که در پرتو امتیاز اصلی، صدها فرانسیزگیرنده در شبکه متحدالشکل تولید و توزیع و ارائه خدمات فعالیت دارند، قابل انتقاد به نظر می‌رسد و استناد به آن عملی نیست. فسخ قرارداد اصلی و دست اول و تاثیر آن بر قراردادهای دست دوم، ضرورت اقامه دعوا علیه اشخاص متعدد و تحمل هزینه‌های فراوان و حمایت حقوقی بیشتر از فرانسیزگیرندگان همه تهدیدهایی است که باعث می‌شود در این نوع فرانسیزها اعطاءکننده امتیاز اساساً در اندیشه فسخ قرارداد نباشد و با استفاده از راه‌های جایگزین به شرحی که ذکر شد جهت استیفای حقوق خود اقدام نماید. ضمن اینکه محدودیت یا منع خرید و انتقال ارز ربطی به تقصیر طرفین ندارد و در قالب مداخله دولت و فورس ماژور قابل بررسی است.

در برخی قراردادها بعد از تعیین حق فرانسیز اولیه، توافق می‌شود که حق فرانسیز مستمر بعد از انعقاد قرارداد بوسیله فرانسیزدهنده تعیین شود یا اینکه در قرارداد بعد از تعیین حق

فرانشیز مستمر شرط می‌شود که در فواصل زمانی معین (مثلاً هر دو سال یکبار) فرانشیزدهنده حق داشته باشد که مبلغ حق فرانشیز را طبق تشخیص خود تعدیل کند. وجود این شرط در قرارداد باعث می‌شود که پیمان منعقد شده بین طرفین با ایراداتی از قبیل غرری بودن و جهل به موضوع معامله در حقوق ایران یا گزاف بودن و غیرمنصفانه بودن شرط در حقوق کامن لو مواجه شود و اعتبار قرارداد زیر سؤال برود.

ب) تحصیل پوشش بیمه مسئولیت و حوادث

در فرانشیزهای بین‌المللی که فرانشیزگیرنده در کشور خود سیستم تجاری متعلق به فرانشیزدهنده را اعمال می‌کند، توجه به سرنوشت فرانشیز و حفظ موقعیت تجاری گیرنده امتیاز و همچنین فراهم آوردن بستر مناسب جهت رفع مسئولیت از صاحب امتیاز در مواردی که اشخاص ثالث علیه او اقدام کرده‌اند، اهمیت اساسی دارد. به همین جهت است که در قراردادهای فرانشیز بین‌المللی صراحتاً مقرر می‌شود که فرانشیزگیرنده نسبت به حوادثی که محل فعالیت تجاری او را تهدید می‌کند از جمله آتش سوزی یا مسئولیت ناشی از دعاوی اشخاص ثالث که ممکن است از افعال زیانبار او ناشی شود یا مسئولیت ناشی از تولید، نسبت به تحصیل پوشش بیمه لازم اقدام کند. شاید در بدو امر دخالت فرانشیزدهنده در این موارد غیر موجه جلوه کند، لکن منافع مستمری که فرانشیزدهنده از فرانشیز در گذر زمان تحصیل می‌کند و سنگین بودن احکام قضایی مربوط به پرداخت خسارت در برخی نظامهای حقوقی که ممکن است نظام فرانشیز را از نظر مالی را با چالش جدی مواجه سازد و حتی به تعطیل شدن فعالیت فرانشیزگیرنده منتهی شود، دخالت فرانشیزدهنده را در این زمینه کاملاً موجه می‌سازد. در قراردادهای بین‌المللی فرانشیز در زمینه تعهد فرانشیزگیرنده به اخذ بیمه نامه‌های مورد نظر اعطاء کننده امتیاز و سقف تعهدات بیمه گر، دو رویه وجود دارد: در برخی قراردادها به این تعهد به طور کلی و بدون تعیین سقف تعهدات اشاره می‌شود. به عنوان مثال فرانشیزگیرنده ملزم می‌شود در زمینه پوشش خسارات مربوط به حوادث یا مسئولیت، بیمه نامه مناسب اخذ کند (Unidroit, 2007, p.175). این روش در جایی که کار گرفته می‌شود که حتی در فرض تحصیل پوشش های بیمه‌ای ناقص و توجه مسئولیت به فرانشیزدهنده، خسارت راجع به مسئولیت مدنی آن چنان اندک و قابل مسامحه است که پرداخت آن بوسیله فرانشیزدهنده خللی را متوجه موقعیت مالی او نمی‌کند. به عنوان مثال در ایران در فرض فوت ثالث در اثر حادثه مرتبط به سیستم فرانشیز یا عیب محصول، رقم خسارت آن چنان اندک است که فرانشیزدهنده خارجی هیچ دغدغه‌ای در باره پرداخت آن بوسیله فرانشیزگیرنده و خودش نخواهد داشت. این روش در کشورهایی که احکام خسارت بسیار سنگین است، کاربردی

ندارد. به عنوان مثال در نظام حقوقی آمریکا که از باب خسارات وارده به اشخاص و «خسارات تنبیهی» (Punitive damages) ارقامی بسیار سنگین مورد حکم قرار می‌گیرد، فرانشیزدهنده قطعاً به تعهد فرانشیزگیرنده نسبت به اخذ بیمه نامه‌های لازم به صورت کلی اکتفا نخواهد کرد و به دلیل اجتناب از خطر توجه به مسئولیت به وی، ضمن تعیین سقف پوشش‌های بیمه‌ای، فرانشیزگیرنده را مجبور می‌کند که قبل از شروع به عملیات تجاری بیمه نامه‌های لازم را اخذ نماید تا در فرض صدور حکم علیه او یا فرانشیزدهنده از محل بیمه نامه خسارات مورد نظر پرداخت شود.

در قراردادهای بین‌المللی فرانشیز با اینکه فرانشیزگیرنده با عمل به تعهد خود دایر بر تحصیل پوشش بیمه مناسب، محل فعالیت تجاری و مسئولیت احتمالی خویش را در قبال اشخاص ثالث بیمه می‌کند، عموماً به موجب قرارداد متعهد می‌شود که در تمام بیمه نامه‌های مسئولیت، اسم فرانشیزدهنده را نیز به عنوان بیمه‌گذار اضافی و ذی نفع از بیمه نامه قید کند و مدارک مربوط به این موضوع را نیز به اعطاکننده امتیاز ارائه دهد.

در تمام مواردی که لیسانس مربوط به تکنولوژی یا علامت و نام تجاری در میان است، لیسانس دهنده که ممکن است در قالب فرانشیز با دیگری قرارداد ببندد همواره این خطر را احساس می‌کند که در مواردی اشخاص ثالث وی را طرف دعوی جبران خسارت قرار دهند. وجود همین تهدید است که وی را وادار می‌کند که در قرارداد شرط کند که در تمام بیمه نامه‌های مسئولیت وی نیز بیمه‌گذار اضافی و ذی نفع از بیمه نامه باشد (Raysman, 1999, p.68). اهمیت این شرط و اجرای آن بوسیله فرانشیزگیرنده به حدی است که از فرانشیزگیرنده حق تراضی با بیمه‌گر در راستای تغییر مفاد و مندرجات قرارداد بیمه بدون رضایت کتبی فرانشیزدهنده، سلب می‌شود (Raysman, 2002, p.27).

در تعیین تعهدات فرانشیزگیرنده دایر بر تحصیل پوشش بیمه مورد نظر فرانشیزدهنده و اخذ بیمه نامه حاوی نام فرانشیزدهنده به عنوان بیمه‌گذار اضافی، باید مقررات ملی حاکم بر بیمه در کشور میزبان را در نظر داشت. در فرضی که مقررات ملی چنین امکانی را از فرانشیزگیرنده سلب کند درج شرط مزبور در قرارداد هیچ نفعی به حال وی نخواهد داشت، ضمن اینکه با وصف منع قانونی نمی‌توان گیرنده امتیاز را به نقض قرارداد متهم کرد.

اصرار فرانشیزدهنده بر ذی نفع شدن از قراردادهای بیمه مسئولیت که گیرنده امتیاز آن را منعقد می‌کند معمولاً جهت اجتناب از این خطر است که فرانشیزدهنده در قبال فعل یا ترک فعل زیانبار فرانشیزگیرنده از باب «مسئولیت ناشی از فعل غیر» (Vicarious liability) در برابر اشخاص ثالث زیان دیده مسئول شناخته شود. فعل یا ترک فعل گیرنده امتیاز که باعث زیان دیدن اشخاص ثالث می‌شود، از دو جهت قابل بررسی است: یکی تخلف او از رعایت

استانداردهای مربوط به نحوه اجرا و اداره سیستم و دیگری رعایت نکردن استانداردهای مربوط به کیفیت کالا و خدمات عرضه شده تحت نظام فرانشیز و تحقق شرایط مسئولیت ناشی از عیب تولید.

هرچند در قرارداد فرانشیز بر استقلال فرانشیزگیرنده در اجرا و اداره نظام فرانشیز تأکید می‌شود و رابطه نمایندگی بین او و اعطاءکننده امتیاز به صراحت نفی می‌شود، نظارت و کنترل عمده‌ای که صاحب امتیاز بر سیستم فرانشیز از جهات متعدد اعمال می‌کند و موقعیت اقتصادی برتر او در جبران خسارت ممکن است سبب تصور رابطه نمایندگی بین طرفین بشود و فرانشیزدهنده در قبال اعمال زیانبار گیرنده امتیاز مسئول شناخته شود (Mendelsohn, 2005, p.39) که در فرض فقدان پوشش بیمه‌ای مناسب، جبران خسارت باید از محل دارایی اعطاءکننده امتیاز صورت گیرد که قطعاً به نحو منفی وضعیت مالی فرانشیزدهنده را با چالش جدی مواجه می‌کند.

در زمینه مسئولیت ناشی از تولید با توجه به مداخله مصالح اجتماعی دایر بر حمایت از مصرف کننده و مسئولیت محض تولید کننده کالای معیوب قطع نظر از تقصیر یا عدم تقصیر او (کاتوزیان، ۱۳۸۱، ص ۵۵) به لحاظ مباشرت فرانشیزگیرنده در فرآیند تولید محصول و یا عرضه خدمت و عدم مداخله مستقیم صاحب امتیاز ممکن است عدم مسئولیت صاحب امتیاز در قبال محصولات معیوبی که باعث زیان دیدن اشخاص ثالث شده است و توجه تمام مسئولیت به فرانشیزگیرنده بدیهی به نظر می‌رسد، لکن با توجه به اینکه فرانشیزگیرنده تحت علامت یا نام تجاری اعطاءکننده امتیاز فعالیت تجاری انجام می‌دهد و از سوی دیگر تمام استانداردهای تولید و عرضه محصول از جانب فرانشیزدهنده تعیین و ابلاغ می‌شود و اعمال اداری و اجرایی در زمینه تولید و عرضه محصول تحت نظارت و کنترل اعطاءکننده امتیاز است، نمی‌توان عدم مسئولیت فرانشیزدهنده را در این قلمرو بدیهی دانست. درجه حمایت حقوقی از مصرف کننده در بسیاری از قوانین به حدی است که اشخاص دخیل در فرآیند طراحی، تولید و عرضه محصول معیوب نمی‌توانند به راحتی از مسئولیت مدنی مربوط به آن فرار نمایند که در این چرخه فرانشیزدهنده همواره در مظان مسئولیت خواهد بود.

برخی نویسندگان ضمن تأکید بر مسئولیت فرانشیزدهنده در قبال زیان ناشی از تولید و عرضه محصول معیوب که در سیستم فرانشیز و بوسیله گیرنده امتیاز حادث می‌شود بر اساس نظریه‌های حقوقی از قبیل «اتکاء اشخاص ثالث به صاحب امتیاز» به دلیل عرضه شدن محصول تحت علامت یا نام تجاری او (Third party reliance)، «ایجاد خطر» (Risk spreading) و تخلف از تکلیف «اجتناب از ضرر» (Prevention of harm) با انتخاب فرانشیزگیرنده ناصالح، مسئولیت فرانشیزدهنده را در این قلمرو قابل توجیه دانسته‌اند (Emerson, 1992, p.630).

مبحث چهارم: تعهدات راجع به شیوه فعالیت در قالب فرانسیز الف) رعایت همه جانبه تمام استانداردها و دستورالعمل‌ها جهت حفظ اعتبار و شهرت تجاری سیستم فرانسیز

کیفیت مطلوب محصولاتی که تحت نظام فرانسیز به مصرف کنندگان عرضه می‌شود، رمز موفقیت و ترقی یک سیستم خاص است. حفظ و مراقبت از کیفیت هم وفاداری مشتریان فعلی را حفظ می‌کند، هم باعث جذب مشتریان جدید به صورت روزافزون می‌شود. در تجارت امروز بنگاههای تجاری که در قالب فرانسیز در سطح دنیا فعالیت می‌کنند، کیفیت را عامل رقابت با سایرین قرار داده‌اند. به همین جهت است که در قرارداد فرانسیز کنترل کیفیت در تمام سطوح به نحو جدی اعمال می‌شود تا مبدا از گذر بی تفاوتی صاحب امتیاز نسبت به این موضوع، و بی توجهی گیرندگان امتیاز به تعهدات قراردادی خویش دایر بر پایبندی به تمام استانداردها و دستورالعمل‌ها، راه برای رقیبان هموار شود و جایگاه سیستم کاملاً مخدوش شود (Dant, 1995, pp.103-104).

هرچند در قرارداد فرانسیز متابعت گیرنده امتیاز از استانداردهای موجود و متناسب با شرایط زمان انعقاد عقد، صراحتاً قید می‌شود، بنا به طبع فرانسیز و این که فرآیند تولید و عرضه محصول همواره در حال تحول است، فرانسیزدهنده این حق را در قرارداد برای خود محفوظ می‌داند که نسبت به تغییر استانداردهای موجود، وضع استانداردهای جدید و حتی حذف برخی ضوابط فنی و عملیاتی از دستورالعمل‌های خود و جایگزینی آن با استانداردهای جدید به صلاحدید خویش اقدام کند، بدون اینکه فرانسیزگیرنده در این خصوص حق اعتراض یا حتی اظهارنظر داشته باشد.

عدم پایبندی فرانسیزگیرنده به رعایت همه جانبه استانداردها و دستورالعمل‌ها صرفنظر از اینکه شهرت و اعتبار تجاری سیستم فرانسیز مخدوش می‌کند، از نظر حقوقی در بسیاری از موارد نتایج نامطلوب دیگری را به ضرر اعطاکننده امتیاز به وجود می‌آورد. وجود قوانین حمایتی که مصرف کننده را زیر چتر حمایت خود قرار می‌دهد (به عنوان مثال دستورالعمل شماره ۸۵/۳۴۷/EEC مورخ ۲۵ جولای ۱۹۸۵ اتحادیه اروپا) و همچنین مسئول قلمدادشدن تمام اشخاصی که در تولید و فروش و عرضه محصول معیوب مداخله دارند و رابطه سببیت بین کار آنها و ضرر وجود دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۱، ص ۹۸) ممکن است بستر مسوولیت فرانسیزدهنده را در قبال تخلف گیرنده امتیاز از رعایت استانداردهای کیفیت که منتهی به تولید و عرضه محصول معیوب شده است، فراهم آورد. قصور او در انتخاب فرانسیزگیرنده صلاحیت دار یا اجرای قواعد مربوط به مسوولیت ناشی از فعل غیر می‌تواند توجه مسوولیت به اعطاء کننده امتیاز را توجیه کند.

ب) فراهم آوردن موجبات بازرسی صاحب امتیاز

در فرانشیزهای بین‌المللی به لحاظ بعد مسافت بین اقامتگاه طرفین قرارداد، اعطاء‌کننده امتیاز معمولاً از دوجهت نسبت به اعمال و رفتار گیرنده امتیاز نگرانی دارد. یکی اینکه فرانشیزگیرنده مطابق روش و دستورالعمل‌های او تجارت و حرفه خویش را اداره نکند و بدون توجه به استانداردهای کیفیت، نسبت به عرضه محصولات بی کیفیت به مصرف کنندگان اقدام کند و عملکرد او باعث مخدوش شدن چهره سیستم فرانشیز و کاهش شهرت و اعتبار تجاری آن شود و دیگر اینکه فرانشیزگیرنده با ارائه آمارهای غیرواقعی مربوط به درآمد و هزینه‌ها و کتمان درآمد واقعی، بر مبنای گزارشهای مالی نادرست، حق فرانشیز مستمر کمتر به اعطاء‌کننده امتیاز پرداخت کند.

در کنار موارد فوق در فرانشیزهای باواسطه، خطری دیگر که منافع صاحب امتیاز را تهدید می‌کند این است که فرانشیزگیرنده اصلی که در قلمرو جغرافیایی یک یا چند کشور حق انعقاد قراردادهای فرانشیز دست دوم با اشخاص را دارد، در پرتو قرارداد اصلی با دیگران قرارداد منعقد کند ولی با مخفی کردن موضوع، حقوق صاحب امتیاز را ادا نکند (Pitegoff, 2002, p.8).

در راستای فائق آمدن بر این نگرانیها و مقید ساختن گیرنده امتیاز به عمل کردن مطابق شرایط قرارداد، بازرسی اعطاء‌کننده امتیاز از محل فعالیت و تجارت گیرنده امتیاز و اسناد و مدارک و گزارش‌های مالی او یک ضرورت است و به موجب قرارداد، فرانشیزگیرنده ملزم می‌شود که بستر انجام این بازرسی‌ها را به طور کامل فراهم آورد.

بازرسی‌هایی که اعطاء‌کننده امتیاز انجام می‌دهد اگر راجع به کنترل کیفیت باشد، معمولاً به صورت سرزده و بدون اطلاع قبلی صورت می‌گیرد. در این نوع بازرسی‌ها اگر فرانشیزگیرنده در قلمرو فرانشیزهای صنعتی فعالیت داشته باشد، بازرس ضمن نمونه‌گیری از محصولات و انجام آزمایشهای لازم، بعداً گزارش کیفیت محصول را به گیرنده امتیاز ارائه می‌دهد. اگر بازرسی به منظور بررسی آمار و گزارشهای مالی گیرنده امتیاز باشد، چون آماده کردن اسناد و مدارک مستلزم مهلت است، معمولاً مهلتی متعارف به فرانشیزگیرنده داده می‌شود که مستندات لازم را آماده ارائه کند (Hershman, 2004, p.80).

در بسیاری از قراردادهای بین‌المللی فرانشیز انجام بازرسیها در هر زمان و بنا به صلاحدید صاحب امتیاز به عنوان حقی مسلم برای فرانشیزدهنده در نظر گرفته می‌شود که اطلاق این شروط می‌تواند در برخی از موارد بستر سوءاستفاده از موقعیت و در تنگنا قرار دادن فرانشیزگیرنده را ایجاد کند. در ماده ۳۰۴: ۳ اصول اروپایی حقوق قراردادهای، ضمن توجه به این کاستی صراحتاً مقرر شده است که فرانشیزدهنده در انجام بازرسیها باید به نحو معقول و متعارف رفتار کند به گونه‌ای که بتواند انطباق عملکرد فرانشیزگیرنده را با سیستم فرانشیز و

صحت گزارش‌های مالی وی را که مبنای محاسبه حق فرانشیز است، کنترل کند (Hesselink, 2006, p.254).

نتیجه

فرانشیز قراردادی است پیچیده و مفصل که بخشی عمده از آن به تعهدات فرانشیزگیرنده و آثار تخلف او از اجرای قرارداد اختصاص دارد. مبتنی بودن فرانشیز بر روش و سیستم خاص (که بوسیله اعطاءکننده امتیاز ابداع شده و توسعه پیدا کرده است) و ضرورت مراقبت فرانشیزدهنده از حقوق انحصاری خویش می‌طلبد که صاحب امتیاز در جهت حفظ وحدت ظاهر سیستم و اجتناب از مخدوش شدن شهرت و اعتبار آن در نحوه اجرای برخی تعهدات فرانشیزگیرنده دخالت کند. طبیعت برخی تعهدات فرانشیزگیرنده خارجی به نحوی است که صرف نظر از شروط صریح قرارداد و صرف نظر از اینکه قانون چه کشوری حاکم بر قرارداد باشد، باید به محیط حقوقی کشور میزبان فرانشیزنگاهی دقیق داشت، چون در هر حال الزام فرانشیزگیرنده به اجرای تعهد و استناد به ضمانت اجراهای مقرر در عقد در صورت نقض عهد، کلاً بستگی به این موضوع دارد که در نظام حقوقی کشور میزبان امکان اتخاذ چنین راهکارهای از فرانشیزدهنده خارجی سلب نشده باشد. ممکن است شرط یا شروطی خاص مطابق قانون حاکم بر قرارداد علیه فرانشیزگیرنده اعتبار داشته باشد ولی این امر حقوق اعطاءکننده امتیاز را در حاشیه امنیت قرار ندهد. فرانشیزگیرنده‌ای که حسب قرارداد مکلف شده که مثلاً تا مدتی معین بعد از انحلال عقد فعالیت تجاری مشابه فعالیت موضوع فرانشیز سابق نداشته باشد، یا بعد از انحلال عقد از دانش فنی و تجربی موضوع قرارداد سابق بهره برداری نکند و یا مستخدم ناصالح خویش را اخراج کند، به صرف درج این شروط در قرارداد نمی‌تواند از استیفای حقوق خود در فرض نقض عهد اطمینان حاصل کند. اعتبار و امکان اجرای برخی شروط ناظر بر تعهدات فرانشیزگیرنده را صرفاً باید در چارچوب قوانین و مقررات ملی حاکم در کشور فرانشیزگیرنده مورد ارزیابی قرار داد ولو اینکه مطابق قانون حاکم بر قرارداد اعتبار شروط قراردادی مورد بحث جای تردید نداشته باشد. به همین جهت است که فرانشیزدهندگان مطرح خارجی قبل از اینکه قرارداد را منعقد کنند با استخدام مشاور حقوقی مقیم در کشور میزبان فرانشیز به موجب پرسش نامه‌ای جامع وضعیت تعهدات فرانشیزگیرنده را از حیث اعتبار و امکان الزام به آن مورد سنجش قرار می‌دهند.

منابع و مآخذ

الف- فارسی

۱. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۱) *مسئولیت ناشی از عیب تولید*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۲. موسسه بین‌المللی یکسان سازی حقوق خصوصی، *اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی*، ترجمه بهروز اخلاقی و فرهاد امام، چاپ دوم، تهران: شهر دانش ۲۰۰۴.

ب- خارجی

۱- کتب

- 1- Hesselink, W.Martin, Rutgers.W.Jacobin, Diaz.Bueno.Odavia, Scotten.Manola, Veldman.Muriel, (2006) "*Commercial Agency, Franchise & Distribution Contracts*" Vol.2, Germany, European Law Publishers.
- 2-Joellen Riley, (2005) "*Employee protection at law*" Australia, The Federation Press.
- 3-K. YU. Peter, (2007) "*Intellectual Property & Information Wealth: Trademark & Unfair Competition*" Vol. 3, First Edition, USA, Praeger Publishers.
- 4- Klarfeld. J.Peter, 92003) "*Covenants Against Competition in Franchise Agreements*" 3rd Edition, USA, ABA publication.
- 5-Konigsberg, Q.C.Alex.S.(2008) "*International Franchising*", 3rd Edition, USA, Juris Publishing Inc.
- 6-Lashley Conard, Marrision Alison, (2000) "*Franchising Hospitality Services*", First Edition UK, Biddles Ltd.
- 7-Loewinger P.Andrew, Lindsey K.Michael, (2006) "*International Franchise Sales Laws*" First Edition, USA, ABA publications.
- 8-Mendelsohn, Martin, (2005) "*The Guide to Franchising*" 7 th Edition, Thomson Learning Croatia.
- 9-Pitegoff .M.Tomas, (2002) "*International Franchising*" New York, New York State Bar Association.
- 10-Raysman Richard, Brown Peter. Heuburger D.Jeffrey, Bandon William, (2002) "*Emerging Technologies and The Law*" Vol.1, New York, Law Journal Press.
- 11-Raysman Richard, Edward A.Kenneth, Pisacreta A.Adler, Ostrow H.seth, (1999) "*Intellectual Property Licensing: Forms and Analysis*" USA, Law Journal Press.
- 12-Snell peter, Weinberg Larry, (2005) "*Fundamentals of Franchising, Canada*" First Edition, USA, ABA Publication.
- 13-Sherman .J.Andrew, (2004) "*Franchising and Licensing : Two Powerful Ways to Grow Your Business in Any Economy*" 3rd Edition, USA, Amacom.
- 14-Unidroit, (2004) "*Model Franchise Disclosure law*" Rome, Unidroit publication.
- 15-Unidroit, (2007) "*Guide to International Master Franchise Arrangements*" Rome, Unidroit Publication.

۲- مقالات

- 1-Czapacka. A.Katarzyna, (2007) «Antitrust and Trade Secrets: the US and the EU Approach» *Santa Clara Computer and High Technology Law Journal, Vol.24*, pp.207-273.
- 2-Dant.P.Rajive, Li.P.Zhang, Wortzel.H.Lowerence, (1995)« Linking Relationship Quality & Service Quality in Franchise Systems: Model & measurement» In: *Franchising Contemporary Issues & Research*, Dant, P.Rajive, Kaufmann.J.Patrick, (Editors) USA, the Haworth Press Inc.
- 3-Emerson.W.Robert«(1994) "Franchise Contract Clauses and the Franchisor's Duty of Care Toward its Franchisees» *North Carolina Law Review*, Vol.72, pp.905-965.
- 4-Finkelstein F. William, Bussert .P.Christopher(2004)« Trademark Law Fundamentals and Related Franchising Issues» In: *Fundamentals of Franchising*, Barkoff M. Rupert, Selden Andrew(Editors), USA, ABA publications.
- 5-Hershman Stuart, Caffey C.Adrew, (2004) «Structuring a Unit Franchise Relationship» In: *Fundamentals of Franchising*, Barkoff M. Rupert, Selden Andrew (Editors) USA, American Bar Association.
- 6-Koch David, .Dodge Garen, «(2003)How Franchisors & Franchisees Can Work Together on Employment Issues » *Franchising World*, October 2003.
- 7-Mazero Joyce, (2001) «Impact of Other Local Laws» In: *Fundamentals of Franchising*, Asbill M.Richard, Goldman M.Steven (Editors)USA, ABA Publication.
- 8-Scott W.Andrew, (1994) " Technology Transfer Laws and International Franchising» *International Business Lawyer*, Vol. 22, pp.256-267.