الجمهورية التونسيـة **الحمد لله**

مجلس المنافسـة

الجلسـة العامّـة

**** استشاري ****

172648

القطاع : الأكلات السريعة

الرّأي عدد 172648
الصّادر عن مجلس المنافسة
بتاريخ 20 سبتمبر 2017

إنّ مجلس المنافسة،

بعد الإطّلاع على مكتوب وزير الصّناعة والتّجارة المؤرّخ في 3 جويلية 2017 والمتضمّن طلب رأي المجلس في شأن مشروع عقد استغلال تحت التّسمية الأصليّة لعلامة «KFC » مقدّم من طرف شركة« Tunisian food compagny » وذلك طبقا لأحكام الفصل 6 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 والمتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار،

وعلى الأمر عدد 477 لسنة 2006 المؤرّخ في 15 فيفري 2006 المتعلّق بضبط التنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة،

وعلى قرار وزير التجارة والصناعات التقليدية المؤرخ في 28 جويلية 2010 والمتعلق بمنح بعض عقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية ترخيصا آليا على معنى الفصل 6 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المذكور أعلاه ،

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء أعضاء المجلس وفق الصيغ القانونيّة لجلسة يوم الأربعاء 20 سبتمبر 2017 ،

وبعد التأكّد من توفّر النصاب القانوني،

وبعد الاستماع إلى المقرّر السيّد محمد شيخ روحه في تلاوة تقريره الكتابي،

وبعد المداولة استقرّ رأي الجلسة العامّة لمجلس المنافسة على ما يلي:

I. الإطار العام للاستشارة :

تتنزل الاستشارة المعروضة على أنظار المجلس في إطار طلب الحصول على إعفاء عقد استغلال تحت التسمية الأصلية من المنع المنصوص عليه بالفصل 5 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار وذلك وفق الإجراءات المنصوص عليها بأحكام الفصل 6 من نفس القانون .

وتتعلق الاستشارة الراهنة بعقدي استغلال وتطوير علامة أجنبية " KFC " في مجال الأكلات السريعة، وذلك في إطار عقد استغلال تحت التسمية الأصلية، وهو نشاط غير وارد بقرار وزير التجارة والصناعات التقليدية المؤرخ في 28 جويلية 2010 والمتعلق بمنح بعض عقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية ترخيصا آليا على معنى الفصل 6 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المذكور أعلاه.

II. الإطار التشريعي والترتيبي المنظّم للقطاع :

- القانون عدد 47 لسنة 1959 المؤرخ في 07 نوفمبر 1959 المتعلق بالمقاهي والمحلات المماثلة لها والمنقح بالقانون عدد 27 لسنة 2001 المؤرخ في 08 مارس 2001 ،
- المرسوم عدد 14 لسنة 1961 المؤرخ في 30 أوت 1961 المتعلق ببيان شروط مباشرة بعض أنواع النشاط التجاري والمصادق عليه بالقانون عدد 46 لسنة 1961 المؤرخ في 16 نوفمبر 1961 والمنقح والمتمم بالقانون عدد 84 لسنة 1985 المؤرخ في 11 أوت 1985
- القانون عدد 18 لسنة 1976 المؤرخ في 21 جانفي 1976 المتعلق بمراجعة وتدوين التشريع الخاص بالصرف والتجارة الخارجية والمنظم للعلاقات بين البلاد التونسية والبلدان الأجنبية

- القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 المعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار
- القانون عدد 120 لسنة 1993 المؤرخ في 27 ديسمبر 1993 المعلق بإصدار مجلة التشجيع على الاستثمارات
- القانون عدد 36 لسنة 2001 المؤرخ في 17 أفريل 2001 المتعلق بحماية علامات الصنع والتجارة والخدمات
- القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في 2 أوت 2004 المتعلق بحذف رخص ومراجعة موجبات إدارية تخص بعض الأنشطة التجارية والسياحية والترفيهية .
- القانون عدد 69 لسنة 2007 المؤرخ في 27 ديسمبر 2007 المتعلق بحفز المبادرة الاقتصادية
- القانون عدد 69 لسنة 2009 المؤرخ في 12 اوت 2009 المتعلق بتجارة التوزيع
- الأمر عدد 1501 لسنة 2010 المؤرخ في 21 جوان 2010 المتعلق بضبط الشروط الدنيا الواجب توفرها في عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية والمعطيات الدنيا المضمنة بالوثيقة المصاحبة للعقد .
- قرار وزير التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 28 جويلية 2010 المتعلق بمنح بعض عقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية ترخيصا آليا على معنى الفصل 6 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المعلق بالمنافسة والأسعار .
- قرار التراتيب الصحية لمدينة تونس المؤرخ في 24 ديسمبر 1993 والمصادق عليه في 14 جانفي 1994 .

III . السوق المرجعية :

تتمثل السوق المرجعية غي استشارة الحال في سوق الأكلات السريعة ذات الطابع العصري والحاملة لعلامة أجنبية.

فبالرجوع إلى خصوصيات العلامة وقائمة الأطعمة المقدمة يتبين أنّ مطاعم " KFC" مختصة في تقديم الأكلات المعتمدة أساسا على الدجاج المقلي.

وتتميّز سوق الأكلات السريعة ذات الطابع العصري عن بقية المحلات التي تقدم الأكلات السريعة بخصوصية محلاتها وتموقعها ونوعية حرفائها إلى جانب تميّزها من حيث نوعية الوجبات والخدمات المقدمة والأسعار المعتمدة، حيث أنّها أصبحت فضاءا لالتقاء العائلة والأصدقاء.

كما أنّ السوق التونسية تتميّز بوجود علامات تونسية تنشط في إطار تقديم الأكلات السريعة العصرية تتوفر فيها جميع مقومات هذه السوق من حيث نوعية الأكلات المقدّمة وتنوّعها والإطار العام للمحلات والأسعار المقترحة والخدمات المقدّمة وتوفّر الشروط الصحية إلى جانب بعض العلامات الوطنية الناشطة في إطار عقود استغلال تحت التسمية الأصلية[1].

كما يجدر التذكير أيضا أنّه تبعا للتحولات التي شهدها التشريع التونسي في مجال تجارة التوزيع وخاصة مع صدور القانون عدد 69 لسنة 2009 المؤرّخ في 12 أوت 2009 المتعلق بتجارة التوزيع والذي أدرج بابا يتعلق بعقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية والأمر عدد 1501 لسنة 2010 المؤرّخ 21 جوان 2010 المتعلق بضبط الشروط الدنيا الواجب توفّرها في عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية والمعطيات المضمّنة بالوثيقة المصاحبة للعقد، تعدّدت مطالب الترخيص لاستغلال علامات أجنبية في قطاع الأكلات السريعة أو ما يعرف " بالفرانشيز الغذائي " من نوع الأكلات السريعة[2] وظهرت العديد من العلامات الأجنبية الناشطة في قطاع الأكلات السريعة بالسوق التونسية على غرار العلامات الأمريكية " FAT BURGUER " و " PAPA JONES"و" chili's و " johnny rockets " و " pizza hut" وعلاماتي " POMME DE PAIN " و" HYPPOPOTAMUS " الفرنسيتين وعلامة " QUIK" البلجيكية.

[1] الرأي عدد 132494 بتاريخ 19 ديسمبر 2013
الرأي عدد 142515 بتاريخ 11 سبتمبر 2014

[2] "La franchise alimentaire type fast food "

IV. دراسة العقد موضوع الاستشارة :

1 . محتوى الاستشارة :

تضمّنت الاستشارة الراهنة عقدين منفصلين يتعلق الأول بتعهد مؤسسة " TUNISIAN FOOD COMPANY" بتطوير واستغلال علامة " KFC" وذلك عبر تركيز ثمانية مطاعم " KFC " في مجالات جغرافية محددة وعلى امتداد ثلاث سنوات وهو ما يعرف بعقد التطوير أو فرانشيز التطوير[3] .

أمّا العقد الثاني فهو عقد استغلال تحت التسمية الأصلية لعلامة " KFC " والتي هي على ملك شركة " مطاعم يام انترناشيونال ميناباك " والتي يتمثّل نشاطها في إدارة المطاعم والمقاهي ولمالكتها " شركة كيه إف سي ميناباك " المختصة في تقديم الأكلات السريعة .

2 . أطراف العقد :

- ✓ **مالك العلامة** : العالمية للمطاعم (ميناباك)

وهي شركة خاضعة لقانون أجنبي (القانون الانقليزي) مقرّها الاجتماعي المنامة البحرين وهي تعدّ من أكبر شركات المطاعم في العالم، حيث قامت مؤسسة " yam restaurant international " بتطوير نظام مميّز لإعداد وتوزيع وبيع بعض المواد العذائية ذات الجودة العالية من ضمنها العلامة " KFC " وتتملك أكثر من 43.000 فرعا منتشرة في جميع أنحاء العالم لمطاعم دجاج "كينتاكي " و" بيتزاهت " و " تاكوبال " .

كما أنّها مؤسّسة مختصة في الأنشطة التجارية في منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا منذ سنة 1973 حيث تضم حاليا ما يزيد عن 800 مطعم " KFC " موجودة ب 12 بلدا على غرار المملكة العربية السعودية والامارات العربية المتحدة ومصر والكويت وقطر والبحرين والأردن وعمان ولبنان والمغرب والعراق وباكستان.

وتعدّ مؤسّسة " KFC " من أكثر المطاعم شعبية في العالم مختصة في الأكلات السريعة المكوّنة أساسا من لحم الدجاج ، حيث يوجد أكثر من 21.000 نقطة بيع " KFC " في ما يزيد عن 120 دولة حول العالم .

[3] وهي اتفاقية يمنح بموجبها صاحب العلامة الحق لمستغل العلامة بفتح واستغلال عدة وحدات خلال وقت محدد ومنطقة جغرافية محددة دون أن يرتقي إلى مرتبة الامتياز الرئيسي

ويعود تاريخ سلسلة مطاعم " KFC " لما يقرب عن 80 عام، حيث بدأت بمدينة كوربن بولاية كنتاكي الأمريكية في الثلاثينات لصاحبها "هارلند ساندرز".

✓ **المرخص له مستغل التسمية الأصلية :** تونيزيان فود كومباني

مؤسسة " تونيزيان فود كومباني " tunisian food compagny " هي شركة خفية الاسم أنشأت سنة 2017 وقيمة رأس مالها اثنين مليون دينار (2000000) وموضوع نشاطها المطاعم. وترغب هذه المؤسسة من خلال هذا العقد في تطوير هذه العلامة التجارية في تونس ودخول سوق المطاعم السريعة عبر تقديم خدمات ذات جودة تستجيب لمتطلبات المستهلك التونسي .

أمّا عن أهم محتويات هذين العقدين فيمكن تلخيصها في ما يلي :

أ– مشروع عقد التنمية : و يضم ثلاثة عشر فصلا تتعلق أساسا بـ:

✓ تقديم بعض المفاهيم والالتزامات ورزنامة التطوير والمتمثلة في استغلال 8 محلات " KFC " على امتداد 3 سنوات طبقا للرزنامة التالية :

نهاية فترة التطوير	عدد نقاط البيع المحدثة	العدد الجملي للمحلات الجاهزة للاستغلال
يوم أو قبل 31 ديسمبر 2017	**01 تونس الكبرى**	**1**
يوم أو قبل 31 ديسمبر 2018	**03 تونس الكبرى**	**04**
يوم أو قبل 31 ديسمبر 2019	**04 سوسة : 02 بتونس الكبرى + 1 بصفاقس + 1 بسوسة**	**08**

✓ التزام مستغل العلامة بتطوير نقاط البيع داخل منطقة التنمية طيلة مدة العقد وطبقا للرزنامة التي ضبطت للغرض والالتزام بالمواعيد المحدّدة بها.

✓ الالتزام بتقديم مخطّطات الأعمال Les plans d'affaire وأخذ كل التدابير اللازمة لدخول هذه النقاط حيز الاستغلال في الآجال المحدّدة (اللوجستية و البشرية) مع التزام مالك العلامة أن يضع على ذمة مستغل العلامة نسخة من أدلة الاستغلال.

- ✓ ضبط إجراءات تطوير نقاط البيع : حيث يلتزم مشغّل العلامة بعدم الشروع في تنمية نقاط البيع الا بعد الحصول على الموافقة الكتابية لمالك العلامة من حيث المحل والموقع واحترام الآجال اللازمة لذلك من حيث إدخال بعض التعديلات والمقترحات إن وجدت. ويبقى هذا الإختيار والنتائج المترتبة عنه على مسؤولية مستغل العلامة، كما يلتزم بالعمل على إتمام بقية الإجراءات لدخول نقطة البيع حيّز الاستغلال في أجل أقصاه 12 شهرا من تاريخ الاعلام بالموافقة من قبل مالك العلامة.
- ✓ تحديد الالتزامات المالية المترتبة عن عقد التنمية : دفع الحقوق المسبقة Droit anticipé حسب عدد نقاط البيع التي سيقع فتحها طبقا لما تم ضبطه بالملحق " B " من عقد الاستغلال مقابل حقوق التنمية التي يتمتّع بها مستغل العلامة والتي تم تحديدها كما يلي :

طبيعة الأتاوة	المبلغ	ملاحظات
Redevance initiale	50.100 دولار أمريكي عن كل نقطة بيع	تدفع مسبقا حسب رزنامة التنمية
Redevance de renouvellement	25.100 دولار أمريكي عن كل نقطة بيع	تدفع عند تجديد العقد وحسب كل نقطة بيع
Redevance permanente	6 % من رقم المعاملات	

هذا وقد تم التأكيد على أنّ عقد التنمية لا يخوّل لمستغل العلامة حق الاستغلال الحصري للعلامة داخل منطقة التنمية أو خارجها، حيث يحتفظ مالك العلامة بحقه في منح حق استغلال العلامة لمستغلين آخرين داخل منطقة التنمية أو خارجها .

ب . مشروع عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية :

العقد مبرم بين شركة شركة " Tunisian food compagny" وشركة " yam restaurant international " ويتعلق بالحصول على ترخيص لاستغلال وتطوير نشاط الأكلات السريعة تحت العلامة " KFC" في إطار عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية .

أمّا ماديا فقد احتوى العقد على توطئة و23 فصلا إضافة إلى مجموعة من الملاحق تتعلق أساسا بجملة من الالتزامات المحمولة على طرفي العقد والآثار المترتبة عن الاخلال بها .

فمن جهة مستغل العلامة فإلى جانب أن العقد لم يمنحه حقّ الاستغلال الحصري للعلامة فإنه يحمّله جملة من الالتزامات المالية على غرار الأتاوة الأصلية والأتاوة القارة التي يقع تحديدها بالرجوع إلى رقم المعاملات المحقّق .

وأكّد مشروع العقد من جهة أخرى على واجب احترام أدلة الاستغلال والمواصفات المقدمة لمستغل العلامة والالتزام باستغلال العلامة طبقا لما يحدّده مالك العلامة والعمل على تطويرها وذلك عبر الالتزام بالمساهمة والقيام بالحملات الاشهارية والبحث والتنمية والتسويق .

هذا كما احتوى العقد جملة من الالتزامات الأخرى تتعلق أساسا بواجب التزود الحصري حيث يلتزم مستغل العلامة بعدم التزوّد بمعدّات أو خدمات أو منتجات إلا من قبل المزوّدين المصادق عليهم كتابيا من قبل مالك العلامة وبواجب السرية وذلك عبر الالتزام بالمحافظة وضمان محافظة الغير على سرية المعلومات المتحصل عليها بمناسبة التعاقد مع مالك العلامة طيلة مدة العقد وبعد انتهائه .

ومن جملة الالتزامات المحمولة على مستغل العلام تضمن العقد شرط عدم المنافسة ،حيث يلتزم كل من مستغل العلامة والمالك المتصرف وشريك الاستغلال للتصرف ومستغل المطعم المرخص فيه ، طيلة مدة العقد وبعد انقضائه ، بعدم القيام بنشاط أو خدمات تتعلق بإعداد أو تسويق أو بيع بالجملة أو التفصيل لمواد غذائية دون ترخيص مسبق من مالك العلامة .

وأخيرا تعرض العقد إلى الأسعار القصوى حيث ينص على ضرورة إعلام مالك العلامة بالأسعار المقترحة قبل اعتمادها .

أمّا من جهة مالك العلامة فهو يلتزم بتقديم تكوين أوّلي وتكوين دوري والمساندة الازمة لجميع العاملين بنقاط البيع فضلا عن التزامه بتوفير أدلة الاستغلال وتحيينها كلما لزم الأمر ذلك والالتزام من جهته بواجب السرية .

كما تضمن العقد شروط وإجراءات البيع أو إحالة الحقوق للغير من حيث الاعلام المسبق وأولوية مالك العلامة في الشراء وضبط حالات وإجراءات فسخ العقد خاصة منها ما يتعلق **بالاخلال الجوهري**[4] لمستغل العلامة بالتزاماته المالية أو تعمده المغالطة في القوائم المالية أو التوقف أو التفويت

[4] تمت إضافة هذه العبارة بمقتضى الفصل 19 c من الملحق ج

في استغلال العلامة، هذا فضلا عن تعرضه للآثار المترتبة عن فسخ العقد من ذلك ضرورة الالتزام بالإيفاء بجميع الالتزامات المالية المتخلدة والتوقف عن استغلال العلامة أو كل ما من شأنه أن يدل على استغلالها .

وأخيرا تعرض مشروع العقد إلى شروط التجديد و المتمثلة أساسا في الإيفاء بالالتزامات المالية وعدم فسخ العقد لإحدى الحالات الواردة بالفصل 15 إلى جانب تحديد طرق فض النزاعات التي قد تنشأ عند تنفيذه والمتمثلة حصرا في **التحكيم** . [5]

كما تضمن العقد 3 ملاحق نورد أهم ما جاء فيها :

- الملحق " أ " Annexe A : تولى تحديد جملة من المفاهيم .
- الملحق " ب " Annexe B حدد قيمة الأتاواة ومدة العقد وشروط تجديده
  - ✓ الأتاوة الأصلية Redevance initiale: 50.100 دولار
  - ✓ الأتاوة القارة redevance initiale: 6% من رقم المعاملات
  - ✓ أتاوة التجديد :250.100 دولار
  - ✓ منطقة عدم المنافسة بعد انتهاء العقد : البلاد التونسية
  - ✓ عدم المنافسة بعد انتهاء العلاقة التعاقدية : 12 شهرا
  - ✓ ضبط شروط تجديد العقد
  - ✓ مدة العقد: 10 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة
- الملحق " ج " Annexe C : تضمن جملة من الإضافات للعقد الأصلي .

V . التحليل القانوني للعقد موضوع الاستشارة :

1- من حيث الشكل :

يخضع عقد الاستغلال موضوع هذه الاستشارة إلى أحكام الفصل 15 من القانون عدد69 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009 والمتعلق بتجارة التوزيع والفصلين 2 و3 من الأمر عدد

[5] الفصل c23 من الملق ج

1501 لسنة 2010 المتعلق بضبط الشروط الدنيا الواجب توفرها في عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية والمعطيات الدنيا المضمنة بالوثيقة المصاحبة للعقد .

وبالاطلاع على العقد موضوع الاستشارة الراهنة، وبعد التدقيق في مختلف فصوله يتبيّن أنّه احتوى على أهم الشروط الدنيا التي تم التعرض إليها آنفا .

2. من حيث الأصل :

استقر العمل الاستشاري لمجلس المنافسة على اعتبار أنّ عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية لا يعدو أن يكون اتفاقا عموديا لشراء أو بيع منتوجات أو إسداء خدمات يبرم بين شركات غير متنافسة، غير أنّ هذا الاتفاق يمكن أن يكون موضوعه أو أثره مخلاّ بالمنافسة متى احتوى على بنود تتعلّق مثلا بواجب التزوّد الحصري من صاحب العلامة أو بتحديد سعر البيع أو بحقّ الاستغلال الترابي الحصري .

هذا ، وبعد دراسة العقدين موضوع الاستشارة الراهنة تبيّن وجود التزامات تنطوي على مخالفة لأحكام الفصل 5 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار يتّجه تناولها بالدرس .

➢ التضييقات المضمنة بعقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية :

تتعلق هذه التضييقات بواجب **التزود الحصري** (**الفصل 5 الفقرة 5.1 و5.3**) وبالالتزام **بعدم المنافسة** (الفصل 13) وبطريقة **ضبط الأسعار القصوى**(**الفصل C4 الملحق ج**) .

وتعتبر جملة هذه البنود اتّفاقات مخالفة لأحكام الفصل 5 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 والمتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار والذي ينصّ على أنّه " تمنع الأعمال المتفق عليها والتحالفات والاتّفاقات الصريحة أو الضمنية التي يكون موضوعها أو أثرها مخلا بالمنافسة والتي تؤول إلى :

- عرقلة تحديد الأسعار حسب السير الطبيعي لقاعدة العرض والطلب،
- الحد من دخول مؤسسات أخرى للسوق أو الحد من المنافسة الحرة فيها ،
- تحديد أو مراقبة الانتاج أو التسويق أو الاستثمار أو التقدم التقني ،
- تقاسم الأسواق أو مراكز التموين .

✓ . **شرط التزود الحصري :**

ورد هذا الشرط **بالفصل 5** من عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية حيث اشترط موافقة صاحب العلامة على المزوّدين ومسديي الخدمات الذين يرغب مستغل العلامة التعامل معهم للتزود بالخدمات والمعدّات والتجهيزات وجميع المواد المستعملة في استغلال نقطة البيع[6].

فموافقة صاحب العلامة على المزوّدين يعدّ حدّا لأهم عناصر حرية الصناعة والتجارة والمتمثّل في حرية استغلال وتسيير النشاط التجاري للمستغل وهو يعدّ أيضا من قبيل الاتّفاقات المخالفة للفقرة الثالثة من الفصل 5 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار .

✓ . **شرط عدم المنافسة :**

ورد هذا الشرط بالفصل 13[7] من عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية حيث تناول صورا مختلفة لعدم المنافسة من قبل مستغل العلامة مباشرة أو عن طريق أحد المؤسسات التابعة له، ويبقى هذا الالتزام ساري المفعول طيلة مدة العقد وبعد انقضائه من خلال الالتزام بعدم القيام بنشاط أو خدمات تتعلق بإعداد أو تسويق أو بيع بالجملة أو التفصيل لمواد غذائية دون ترخيص مسبق من مالك العلامة.

ويعتبر شرط عدم المنافسة بندا يحدّ من دخول مؤسسات أخرى إلى السّوق ويحدّ بالتّالي من المنافسة الحرّة فيها طيلة تنفيذ العقد، كما يحدّ هذا الشرط من حقّ مستغل العلامة من دخول السوق مجدّدا بعد انتهاء العقد بما يخالف أحكام الفقرة الثانية من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

✓ **شرط تحديد الأسعار القصوى :**

---

[6] Le Franchisé devra acquérir les fournitures, matériels, équipements et prestations de services utilisés dans l'exploitation exclusivement auprès de fournisseurs et utiliser des distributeurs agréés par écrit par le Franchiseur préalablement à la date de fourniture et de distribution, conformément aux procédures d'approbation prévues dans les Manuels.

Le Franchisé ne disposera d'aucun droit à la réclamation ni action contre le Franchiseur concernant le défaut de livraison, le retard ou le défaut de conformité de la livraison des fournisseurs ou distributeurs agréés ou non par le franchiseur.

[7] Pendant la durée du présent contrat, le franchisé s'engage à ce que ni lui-même, ni l'un de ses sociétés affiliées, directement ou indirectement, à quelque titre que ce soit, pour son propre compte ou en qualité de membre , actionnaire, administrateur , employé agent, associé, Co entrepreneur , conseiller, consultant ou préteur , n'ait un intérêt , ne soit engagé dans ou n'accomplisse des prestations dans toute activité à l'intérieur de la Zone de non-concurrence contractuelle mentionnée à l'annexe B, impliquant la préparation, la commercialisation ou la vente au détail ou en gros de tous produits alimentaires sans avoir obtenu l'autorisation préalable écrite du Franchiseur.

لئن نص الفصل C4 من الملحق " ج " على أنّ مستغل العلامة حرّ في تحديد الأسعار المعتمدة إلاّ أنّه في المقابل اشترط إعلام مالك العلامة بكل تغيير في الأسعار 30 يوما على الأقل قبل تطبيقها.

كما نص على أنّه يمكن لمالك العلامة تحديد أسعار قصوى للمنتجات المصادق عليها [8].

ويكتنف هذا الفصل نوعا من الغموض ضرورة أنّه لم يحدّد مآل تغيير الأسعار في حال عدم موافقة مالك العلامة عليها، وهو ما يعتبر تدخّلا في حرية تحديد الأسعار طبقا لقاعدة العرض والطلب ومخالفة لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 5 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار .

➢ النظر في إمكانية منح إعفاء للعقد موضوع الاستشارة الراهنة على معنى الفصل 6 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار .

نصّ **الفصل 6** في فقرتيه الأولى والثانية من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار على أن "تعفى من تطبيق أحكام الفصل الخامس من هذا القانون الإتّفاقات أو الممارسات أو أصناف من العقود التي يثبت أصحابها أنّها ضروريّة لضمان تقدّم تقني أو إقتصادي وأنّها تدرّ على المستعملين قسطا عادلا من فوائدها،شريطة ألاّ تؤدي إلى:

– فرض تضييقات تتجاوز ما هو ضروري لتحقيق ما ترمي إليه من أهداف.

– الإقصاء التام للمنافسة في السّوق المعنيّة أو في جزء هام.

يمنح هذا الإعفاء بقرار معلّل من الوزير المكلّف بالتجارة بعد إستشارة مجلس المنافسة وينشر بالرائد الرّسمي للجمهوريّة التونسيّة".

8

« Le Franchisé sera libre de fixer ses propres prix pour les Produits Approuvés devant être vendus dans le Point de vente , à condition toutefois que :

a) Le Franchisé doit donner au Franchiseur un préavis d'au moins 30 jours relativement à tout changement proposé par le Franchisé des prix de tout Produit Approuvé à vendre dans son point de vente

b) Le Franchiseur peut prescrire des prix de vente maximaux pour tout Produit Approuvé, prix que ce dernier ne doit pas dépasser. Le Franchisé convient avec le Franchiseur qu'il ne doit conclure aucun autre accord, arrangement ou pratique concentrée avec tout autre Franchisé du Franchiseur ou toute autre personne en ce qui concerne les prix auxquels le Franchisé vendra des Produits Approuvés.

وتبعا لذلك فإنّ الفصل 6 يجيز عدم تطبيق المنع الوارد بالفصل 5 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار على الاتفاقات أو أصناف من العقود التي تضمن توفّر تقدّم تقني أو اقتصادي والتي تدرّ على المستعملين قسطا عادلا من فوائدها شريطة ألاّ تؤدي إلى:

- فرض تضييقات تتجاوز ما هو ضروري لتحقيق ما ترمي إليه من أهداف.
- الإقصاء التام للمنافسة في السّوق المعنيّة أو في جزء هام.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى ضرورة توفّر الشرطين الواردين بالفصل السادس آنف الذكر معا أي **التقدّم التقني أو الاقتصادي وضمان قسط عادل من فوائد الاتفاق للمستعملين** ، وهو ما يستدعي التثبّت من إمكانيّة توفّر فوائد اقتصادية من هذا العقد تعود بالنفع على المستهلك كالتأكد كذلك من أنّه لا يفرض تضييقات تتجاوز ما هو ضروري لتحقيق ما يرمي إليه من أهداف وهو لا يقصي بصفة كليّة المنافسة في السوق المرجعية أو في جزء هام منها.

فالعقد موضوع الاستشارة الراهنة يتعلق بالترخيص لاستغلال علامة أجنبية يتمثل نشاطها في تقديم الأكلات السريعة تحت التسمية التجارية "KFC " وقد بيّنت دراسة السوق أنّ قطاع الأكلات السريعة في تونس يشهد تطورا وإقبالا ملحوظين لدى مختلف الشرائح، هذا فضلا عن أنّ العلامة موضوع الاستشارة تحضى بشهرة واسعة لدى المستهلك التونسي من حيث استجابتها لانتظاراته من حيث تنوّع الوجبات المقدمة والأسعار المقترحة والخدمات المقدّمة وهو ما يقوّي من حظوظ نجاحها بالسوق التونسية .

- **فيما يتعلق بالتزود الحصري :**

ورد هذا الشرط في بالفصل 5 من عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية على النحو الذي تم ذكره سابقا .

ويعدّ شرط التزود الحصري في عقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية من البنود الأساسية والرائجة التي تهدف إلى ضمان جودة المنتوج المقدّم والتناسق بين مختلف مكوّنات الشبكة وهو في وضعية الحال يهدف إلى الحفاظ على صورة العلامة من جهة وجودة منتوجاتها من ذلك أنه يشترط في المزوّد أن يعتمد نظام مراقبة جودة المنتوجات وسلامة الأغذية طبقا لنظام " KFC "

وعليه ونظرا لأهمية البند المتعلق بالتزوّد الحصري وانعكاساته على نوعية المنتوج المقدّم لفائدة المستهلك، وامكانية خلق منافسة بين مختلف المزوّدين المحليين بما يساهم في تطوّر قطاع تجارة التوزيع، فإنّ هذا البند يمكن أن يكون محلّ إعفاء على معنى الفصل 6 من القانون المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار .

➢ **فيما يتعلق بشرط عدم المنافسة .**

تقوم عقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية على تأجير شركة أو مؤسّسة سواء تقدّم سلعة أو خدمة أو تكنولوجيا علامتها التجارية المميّزة وكذلك نظمها الإنتاجية والتسويقية والإدارية والمحاسبية إلى شخص آخر أو شركة أخرى ترغب في الاستفادة من نجاح المنتج والاسم التجاري. وعليه فإنّ تطوّر نشاط صاحب التسمية الأصلية مرتبط بالأساس بحماية علامته من كل الأضرار التي قد يلحقها به المرخّص له، وهو ما يبرّر بالتالي الشرط الوارد بالعقد موضوع الاستشارة.

إلا أنه نظرا للصبغة الاستثنائية لأحكام الفصل 6 فإنّه يجب عدم التوسع في تطبيقها أو تأويلها. ولذلك فإنّه يمكن قبول شرط عدم المنافسة المضمّن بعقد الاستغلال متى كان ضروريا لحماية الخبرات والمهارات الفنية لصاحب العلامة على أن يكون ذلك الشرط محدودا زمنيا وجغرافيا .

ويتبيّن بالرجوع إلى مدة العقد موضوع الاستشارة المعروضة أنّها تمتد إلى عشر (10) سنوات قابلة للتجديد، وهي مدة طويلة نسبيّا من شأنها الحدّ من دخول ناشطين جدد إلى السوق. وعليه **يتجهطبقا لما استقرّ عليه فقه قضاء مجلس المنافسة مراجعة تلك المدة بالتقليص منها إلى حدود خمس (5) سنوات** قابلة للتجديد مرّة واحدة.

➢ **فيما يتعلق بالأسعار القصوى :**

لئن كان الفصل C4 من الملحق " ج " يتعلّق أساسا بإمكانية اقتراح صاحب العلامة لأسعار قصوى للمنتجات المصادق عليها ، فإنّ صياغة هذا الفصل يكتنفها غموض قد يؤدي تأويله في اتجاه معين إلى الحدّ من مبدأ حرية تحديد الأسعار طبقا لقاعدة العرض والطلب،فضلا عن مخالفته لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 5 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار، وهو ما يستدعي إعادة صياغة الفصل C4 سابق الذكر على نحو يرفع كل التباس حول حرية تحديد مستغل العلامة للأسعار المعتمدة من قبله .

لكلّ هذه الأسباب، وبعد دراسة مختلف بنود العقد الراهن وكافّة الوثائق المضمّنة بالملف، وبالنظر إلى ما للعلامة من شهرة ومن انتشار في مختلف أنحاء العالم، فإنّه ينتظر أن يكون لاستغلال هذه العلامة بالبلاد التونسية فوائد اقتصادية وفنية هامة من شأنها أن تخلق المعادلة المطلوبة في عقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية .

فالعلامة تعطي أهمية قصوى لسلامة المنتجات وتعتمد على معايير دقيقة في مجال الجودة والسلامة الغذائية حيث يحتفظ مالك العلامة بحقّه في المراقبة المستمرة للالتزام بنظم التشغيل ، كما يلتزم مستغل العلامة بالتكوين المستمر للعاملين في نقاط البيع على هذه المبادئ وهو ما من شأنه أن يساهم في تكوين فرق من الخبرات التونسية في هذه المجالات .

كما يتّضح من جملة الوثائق المرافقة للعقد أنّ 95% من المنتجات المستعملة ستكون تونسية، في حين تقتصر المواد الموردة على منتجات التعليب والتوابل حفاظا على خصوصية المنتجات المقدّمة، وهو ما من شأنه أن يساهم في تطوير الناشطين في سوق الصناعات الغذائية وفي تثمين المدخلات الوطنية فضلا عن تشجيعهم على اعتماد برامج تأهيلية حتى تكون منتجاتهم مستجيبة للمواصفات العالمية في ما يتعلق بسلامة المنتجات والمواد الغذائية وذلك بوضعها لنظام صارم لمراقبة حفظ الصحة وسلامة المنتجات وهو ما يمكنها من الحصول على المصادقة طبقا لنظام KFC.

كما سيساهم عقد التنمية في خلق ما يقارب 250 موطن شعل قارّ من الكفاءات التونسية التي سيقع تأهيلها للعمل على أحدث النظم لسلامة المنتجات وجودة الخدمات وأساليب التصرف في المؤسّسات، وهو ما من شأنه أن يخلق مناخا تنافسيا (جودة وسعرا) في سوق الأكلات السريعة بالاعتماد أساسا على أهم الممارسات في القطاع في ظلّ الطلبات المتنامية لاستغلال العلامات الأجنبية في قطاع الأكلات السريعة .

أما على مستوى الفوائد الرّاجعة إلى المستهلك فإنّ إدخال هذه العلامة واستغلالها بالبلاد التونسية من شأنه أن يوسّع من دائرة اختياره وانتفاعه بما تقدّمه هذه العلامة من خدمات ذات جودة عالية .

وعليه ، وتبعا لما سبق وباعتبار أن جميع هذه العناصر تؤكد وجود فوائد اقتصادية وتقنية من العقد الراهن تعود بالنفع على المستهلك من جهة ومستغل العلامة من جهة أخرى، فإنه يقترح إعفاء العقد الماثل من المنع المنصوص عليه بالفصل 5 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15

سبتمبر 2015 والمتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار بالنظر إلى محدودية التضييقات التي تضمّنها من حيث أنّها لا تتجاوز ما هو ضروري لتحقيق ما ترمي إليه من أهداف، وأنها لا تؤدي إلى الاقصاء التّام للمنافسة في سوق قطاع الأكلات السريعة ومقارنة بأهمية الفوائد الاقتصادية التي يوفّرها العقد، خاصة فيما يتعلّق بخلق مواطن شغل جديدة وبعث مناخ تنافسي جديد في سوق توزيع الأكلات السريعة، غير أن المجلس يوصي بضرورة مراجعة البند المتعلق بمدة العقد وذلك بتحديدها بخمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة عوضا عن عشر سنوات ومراجعة الفصل الخاص بتحديد الأسعار القصوى.

وصدر هذا الرأي عن الجلسة العامّة لمجلس المنافسة بتاريخ 20 سبتمبر 2017 برئاسة السيّد رضا بن محمود وعضويّة السادة محمد العيادي ومحمد بن فرج والهادي بن مراد والخموسي بوعبيدي وأكرم الباروني وسالم بالسعود والسيدتين رجاء الشواشي وريم بوزيان وبحضور المقرّر العام السيد محمد البحري القابسي وكاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزيتوني .

الرئيس

رضا بن محمود