

دعوای گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد اولیه و ثانویه در سیستم حقوقی

جواد کاشانی

عضو هیئت علمی دانشگاه علامه طباطبائی kashani.lawyer@gmail.com

تاریخ دریافت: ۹۰/۷/۱۵

تاریخ پذیرش: ۹۰/۱۱/۲۰

چکیده

هر سیستم حقوقی برای اطمینان از دستیابی به اهداف قواعد ماهوی، باید قواعد تضمین کننده متناسب، متنوع و چابکی را پیش بینی کند، عدم تعادل و تناسب میان قواعد گفته شده می تواند نظام حقوقی را در رسیدن به اهداف خود ناکام گذارد. برقراری حمایت های کیفی، مدنی و اداری از گروه کثیری از اشخاصی که حقوقشان در حوزه محیط زیست، معاملات کالا و خدمات در فضای فیزیکی و مجازی، به موجب شبه جرمها و حقوق رقابت توسط دیگران نقض می شود، نیازمند پیش بینی آیین دادرسی متناسب و پاسخگو برای تکمیل و برآوردن این حمایت ها می باشد. امروزه در برخی نظام های حقوقی با تجویز اقامه دعوای گروه و وضع آیین دادرسی مناسب برای آن به هر یک از اعضای گروه یا یک انجمن حمایتی اجازه داده می شود که بتواند اصالتا و به نمایندگی از دیگر اعضای گروه به طرفیت ناقضان حقوق اعضای گروه اقامه دعوا نماید. این مقاله ضمن معرفی این تاسیس حقوقی و بیان مزایا و معایب آن، به امکان بکارگیری آن در نظام حقوقی ایران یا ضرورت قانونگذاری صریح در این زمینه پرداخته است.

واژگان کلیدی: دعوای گروه، نظام های حقوقی، حمایت مصرف کننده.

"هارت" همچون همه پوزیتیویست‌ها حقوق را یک واقعیت اجتماعی می‌داند. وی به یک اعتبار قواعد حقوقی را به قواعد اولیه و ثانویه تقسیم می‌کند. از نظر او قواعد اولیه یا قواعد ایجادکننده، قواعدی هستند که حق، اختیار و محدودیت ایجاد می‌کنند و قواعد ثانویه یا تضمین‌کننده قواعدی هستند که در صورت نقض قواعد اولیه برای جبران آن نقض‌ها بکار می‌آیند.^۱ در هر جامعه مشکل سیاسی قواعدی برای تنظیم روابط مردم با هم و با کارگزاران سیاسی از مجاری مورد وفاق آن جامعه تولید می‌شود تا امکان زندگی هدفمند جمعی هموار گردد. از نظر تاریخی پیدایش قواعد اولیه که از طریق آن محدوده حق و اختیار اشخاص در جامعه مشخص می‌شود، مثل "هیچکس نباید مال دیگری را معیوب یا تلف کند" یا "هرکس می‌تواند در مال خود هرگونه تصرفی بنماید" بر قواعد ثانویه مقدم است چرا که کارویژه قواعد ثانویه یا تضمین‌کننده هنگامی است که قواعد اولیه به هر دلیلی نقض می‌شود و در این جاست که قواعد ثانویه متناسب با هدفی که از وضع آنها در نظر است، مثل قواعد ماهوی و شکلی کیفری، مسئولیت اعم از قهری یا قراردادی و این دادرسی بکار می‌آید تا با اجرای آنها نقض رخ داده در روابط اشخاص جبران و از تکرار نقض جلوگیری شود. به واقع در صورتی که اشخاص داوطلبانه حقوق و محدودیت‌های قانونی و قراردادی خود را رعایت کنند و هیچ‌گونه تجاوز و تخلفی از قواعد اولیه صورت نگیرد، حاجت به قواعد ثانویه نخواهد بود. اما، چون تجربه ثابت کرده است که نقض قواعد اولیه، خفیف یا شدید، اجتناب‌ناپذیر و پدیده‌ای حتمی است، هر نظام حقوقی باید متناسب با تولید قواعد اولیه،

^۱ . H.L.A.Hart. The Concept of Law, Clarendon Press, Oxford, 1961, pp. 77-96

هارت (۱۹۹۳-۱۹۰۷) استاد حقوق دانشگاه آکسفورد، می‌گوید یک سیستم حقوقی از دو دسته قواعد اولیه و ثانویه تشکیل می‌شود دسته اول قواعد کنترل رفتارند و دسته دوم باعث می‌شود تا قواعد اولیه به نحو مطلوبی بتواند بر نهادها و قوانین اجتماعی کنترل داشته باشد. او قواعد ثانویه را سه دسته می‌داند قواعد مرتبط با تغییر، قواعد مرتبط با قضاوت و قواعد شناسایی. برای آگاهی بیشتر رجوع کنید به: شهرام کیوانفر، مبانی فلسفی تفسیر قانون، شرکت انتشار، ۱۳۹۰ صص ۸۹-۸۹ و آرامش شهباری، حقوق بین‌الملل: دیالکتیک ارزش و واقعیت، موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی، ۱۳۸۸، صص ۱۸۵-۱۶۸ و جان کلی (ترجمه محمد راسخ) تاریخ مختصر تئوری حقوقی در غرب، انتشارات طرح نو، ۱۳۸۲، صص ۶۴۴-۵۵۶.

دعوای گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد.../۱۳۳

اقدام به تولید قواعد ثانویه نماید تا در صورت نقض قواعد اولیه بتوان با بکارگیری قواعد ثانویه، نقض را در کوتاه‌ترین زمان و با کمترین هزینه ممکن جبران کرد تا زمینه پدیدار شدن اهداف مورد نظر از وضع قواعد اولیه فراهم گردد.

در نظام حقوقی ایران در سالهای اخیر قواعد اولیه زیادی وضع و به تنظیم روابط اشخاص پرداخته است (قانون تجارت الکترونیکی، قانون حمایت از مصرف‌کنندگان، قانون رقابت^۱ و....) اما متناسب با این قواعد، قواعد ثانویه شایسته‌ای وضع نشده است که در صورت نقض بتوان با توسل به آنها ضمن جبران نقضها از تکرار نقض به دلیل غیراقتصادی شدن نتایج آن جلوگیری نمود. این در حالی است که نقض برخی قواعد اولیه مثل شبه جرمها، معاملات الکترونیکی و بازار آرایه خدمات و کالا می‌تواند به افراد بسیار زیادی خسارات کوچک و بزرگ وارد کند که جبران آنها نیازمند پیش‌بینی قواعد ثانویه متنوع و چابک است که هنوز تمهیدی برای آن اندیشیده نشده است. این امر حاکی از عدم تعادل میان قواعد اولیه و ثانویه در نظام حقوقی ایران است که بی‌تردید باعث می‌شود، نظام حقوقی نتواند به اهداف خود برسد.

یکی از راههای مقابله با این نقضها و ایجاد تعادل میان قواعد اولیه و ثانویه در نظام حقوقی، استفاده از نهاد "دعوای گروه" است. بر پایه این تاسیس، امکان اقامه دعوا از سوی یک یا چند زیان‌دیده (یا وکیل آنان) اصالتاً و به نیابت از گروه زیان‌دیدگان به طرفیت عامل زیان فراهم می‌شود. این تاسیس در حقوق آمریکا پیشینه ۷۰ ساله دارد و بیشتر کشورهای خانواده کامن‌لو در ۲۰ سال اخیر از آن استفاده می‌کنند و در برخی کشورهای اروپایی هم متناسب با فرهنگ حقوقی آن کشورها استقرار یافته است. اتحادیه اروپایی هم در سالهای اخیر تحقیقات گسترده‌ای در خصوص

^۱ مقررات مربوط به حقوق رقابت در قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی ج.ا. و اجرای سیاست‌های اصل ۴۴ قانون اساسی که در سال ۱۳۸۶ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید و به دلیل اختلاف مجلس و شورای نگهبان در ۱۳۸۷/۳/۲۵ از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام، موافق با مصلحت شناخته شد، درج شده است.

دعوای جمعی انجام داده است ولی هنوز به متن لازم الاجرای در این زمینه نرسیده است.^۱ در ژاپن و کشورهای در حال توسعه مانند چین، مالزی و برزیل نیز مقرراتی در این زمینه وضع شده است. در این مقاله سعی شده دعوای گروه شناسانده شود و ضرورت وجود آیین دعوای گروه متناسب با فرهنگ حقوقی کشورمان بیان گردد. نویسنده امیدوار است حقوقدانان و اهل فن مطالب آرایه شده را اصلاح و تکمیل کنند تا نهایتاً به عنوان یک مطالبه عمومی در دستور کار مرجع قانونگذاری قرار گیرد.

اول: جاری مجرای دعوای گروه

رشد تکنولوژی و کاربرد آن در بهبود و توسعه زندگی اجتماعی در کنار رفاه و ارتقای سطح عمومی زندگی، همواره خطرات بزرگی را برای سلامت و بقای جوامع به همراه داشته است. امروزه در کنار اختراعات دارویی و پیشرفت دانش پزشکی و امکان تولیدات انبوه وسایل رفاهی و خدماتی زندگی، شاهد خطرات گسترده‌ای هستیم که در اثر ارائه و کاربرد بی‌ملاحظه آنها جان، سلامت و مال افراد را تهدید می‌کند. امروزه کسانی که برای دستیابی به سود بیشتر محیط زیست را آلوده می‌کنند، نسبت به گذشته خطرات به مراتب گسترده‌تر و عمیق‌تری برای افراد ایجاد می‌کنند، همچنین خطاهای پزشکی و نواقص مواد دارویی، ارائه خدمات ناقص و کالاهای معیوب در سطح گسترده، به جمعیت بزرگی از انسانها ضرر و زیانهای کوچک و بزرگ وارد می‌کند و برای تولیدکنندگان این کالاها و ارائه‌کنندگان این خدمات سودهای سرشاری ایجاد می‌کند. گروه اخیر بی‌آنکه هزینه‌های اجتماعی واقعی تولیدات خود را پرداخت کنند تنها سود خود را می‌برند. از آنجا که نیاز افراد جامعه به این نوع کالاها و خدمات گریزناپذیر است و در اکثر موارد مصرف‌کنندگان این نوع کالاها و خدمات، استانداردهای لازم برای آنها را نمی‌دانند و در مواقعی

¹ . Commission Staff Working Document Public Consultation: Towards a Coherent European Approach to Collective Redress, SEC (2011) 173 final (Feb. 4, 2011), available at http://ec.europa.eu/dgs/health_consumer/dgs_consultations/ca/docs/cr_consultation_paper_en.pdf.

دعوی گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد.../۱۲۵

که بازار در رقابت کامل نیست، چون مصرف کننده چاره دیگری جز استفاده از آنها ندارد، غالباً معاملات این قبیل کالاها و خدمات به افراد جامعه تحمیل می شود. لذا دولت ها به انگیزه کمک به طرف ضعیف تر در این قبیل معاملات وارد می شوند و یک سلسله تمهیداتی از جمله ضمانت اجراهای کیفری، مدنی و اداری وضع می کنند که تا حدودی در تعدیل اوضاع موثر بوده و باعث بازدارندگی خطاکاران و جبران زیان وارده به خسارات دیدگان می گردد اما این تمهیدات به گواهی آمار و شواهد موجود بقدر کافی بازدارنده نیست. به عنوان مثال تولیدکننده ای چاپگر تولید می کند و در برگه مشخصات کالا اعلام می کند که دستگاه ۱۵۰۰ صفحه چاپ می کند در حالی که دستگاه فقط ۱۳۰۰ صفحه چاپ می کند. اگر تولیدکننده، یک میلیون دستگاه از این نوع چاپگر را در بازار فروخته باشد، معادل ارزش جوهر ۲۰۰/۰۰۰/۰۰۰ صفحه سود اضافه برده است. سؤال این است که چه تعداد از خریداران ممکن است از این ماجرا مطلع شوند، و از میان آنها که مطلع می شوند، کدامیک حاضرند با صرف وقت و هزینه علیه تولیدکننده اقامه دعوا کنند. به فرض اقامه دعوا از سوی تعداد کمی از زیان دیدگان و صدور حکم به نفع آنان، تولیدکننده متخلف با پرداخت مبلغ ناچیزی ماجرا را خاتمه می دهد. تجربه ثابت کرده است که در خسارات کوچک که هزینه مطالبه آن در مقایسه با مبلغ دریافتی از نظر اقتصادی به صرفه نیست، هیچ دعوی اقامه نخواهد شد و تولیدکننده هم به فکر اصلاح رفتار خود نخواهد بود. مثال بالا را می توان در همه زمینه هایی که کالا یا خدماتی بطور ناقص و معیوب یا غیراستاندارد در سطح جامعه تولید یا ارائه می گردد. همچنین در روابط کارگری و کارفرمایی در مورد ساعات کار، اضافه کار و مزد، و همین طور آسیب های زیست محیطی و تمامی شبه جرم هایی که خسارات جزیی ولی به تعداد زیادی از اشخاص وارد می کند و حتی قراردادهای ساختمانی انبوه سازان با مردم، تسری داد.

برای مقابله با سوءاستفاده ها در زمینه های گفته شده، در سال ۱۹۳۸ در قانون آیین دادرسی مدنی فدرال آمریکا ماده ۲۳ تصویب شد و اجازه طرح دعوی گروه را صادر کرد. این ماده در سال ۱۹۶۶ اصلاح شد. براساس این ماده در صورت وجود ۴ شرط اجازه اقامه دعوی گروه به یک یا چند نفر اصالتاً و به نیابت از بقیه کسانی که در وضعیتی مشابه اند، داده می شود. در صورت پیروزی خواهان در دعوی، خواننده، محکوم به پرداخت خسارات همه اعضای گروه یا طبقه خواهد بود، مگر آن کسانی که کتباً عدم تمایل و رضایت خود را به مشارکت در دعوا اعلام کرده باشند.

سیستم دعوی گروه در آمریکا منحصر به فرد است و دیگر کشورهای خانواده کامن لو (استرالیا، کانادا و انگلستان) با تاخیری ۵۰ ساله و تعدیل روش آمریکایی دعوی گروه، آن را در

نظام حقوقی خود مستقر کردند. در برزیل هم دعوی گروه در سال ۱۹۹۰ پذیرفته شد. برخی حقوقدانان این کشور مدعی‌اند که قانون دعوی جمعی آن کشور می‌تواند الگویی برای کشورهای تابع حقوق نوشته باشد.^۱

دوم: تعریف دعوی گروه و تاسیس‌های مشابه

در تعریف دعوی طبقه یا گروه (class action) که برای سهولت در بیان، آن را دعوی جمعی هم نامیده‌اند، گفته شده است: "دعوی گروه یا طبقه امکان و ابزاری فراهم می‌کند تا به موجب آن هرگاه گروه بزرگی از اشخاص در مسئله‌ای ذینفع‌اند، یکی یا چند نفر از آنان بتواند به عنوان نماینده یا نمایندگان گروه یا طبقه، بدون آن که نیازی به همراهی و الحاق هر عضو طبقه یا گروه باشد، اقامه دعوا کند یا طرف دعوا قرار گیرد"^۲. مهمترین دستاورد این تاسیس عمل به نمایندگی است بی‌آنکه نمایندگی شخصی و متداول وجود داشته باشد در واقع این نوع نمایندگی، نمایندگی قانونی است که در برخی کشورها با ظرافت خاصی و تنها در موارد معینی با نظارت دادگاه‌ها اعمال می‌شود. اصطلاحات دیگر هم بجای (class action) در برخی نظام‌های حقوقی بکار رفته است که در محتوا تفاوت اندکی با هم دارند. مثلاً در سوئد (group litigation) در هلند (collective action) در استرالیا (representative proceeding) در انگلستان و ولز (group litigation order) در کانادا (class proceedings act) و در اسپانیا هر دو اصطلاح (class action) و (collective action) بکار رفته است.^۳

^۱. جنبش طرفدار دعوی گروه در برزیل متعاقب تحرکات آکادمیک در زمینه دعوی گروه در ایتالیا در سالهای پایانی دهه ۷۰ میلادی پدیدار گردید ولی ۱۵ سال طول کشید تا به آرامی قوانین مناسب برای پذیرش این نهاد در حقوق برزیل وضع شود. در سال ۱۹۹۰ و ضمن قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان در مواد مفصل ۸۱-۸۲-۱۰۳- و ۱۰۴ طرح دعوی گروه اجازه داده شد و تصریح گردید از این نهاد می‌توان در جبران ناشی از نقض حقوق محیط زیست، ضدانحصار، شبه جرمها، مالیات و دیگر موارد نقض حقوق بهره گرفت.

- Antonio, Gidi (2003), Class action in Brazil, *the American journal of comparative law*, Vol.51, Pennsylvania University. Pp.327-8

^۲. H.C. Black, *Black's law dictionary*, west Publishing. Co, p129.

^۳. Antonio, Gidi(2003), Class action in Brazil, Pp.355-7

دعوی گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد.../۱۲۷

در آمریکا اصطلاح (collective action) در مواردی استفاده می‌شود که دعوی براساس ماده ۲۱۶ (B) قانون استانداردهای عادلانه کار^۱ توسط یک یا چند نفر از کارکنانی که در یک وضعیت مشابه‌اند و حقوقشان در خصوص دستمزد، اضافه کار یا تعطیلی، تضییع یا انکار شده، اصالتاً از سوی خود و به نیابت از سایر اعضای دارای شرایط یکسان اقامه می‌شود. البته کارکنانی که رضایت کتبی ثبت نکنند به نتایج دعوا ملتزم نخواهند بود و می‌توانند دعوی خود را جداگانه دنبال کنند. ضمن اینکه (collective action) را می‌توان هم در دادگاههای فدرال و هم ایالتی اقامه نمود ولی (class action) را فقط باید در دادگاههای فدرال اقامه کرد.

استفاده دیگر از (collective action) در حوزه سیاست، اقتصاد و امور اجتماعی، در سطح ملی و بین‌المللی دیده می‌شود که از طریق نهادهای غیردولتی ملی و بین‌المللی به دنبال حفظ محیط زیست‌اند.

سوم: مزایا و معایب دعوی گروه

برای دعوی گروه مزایا و معایبی ذکر شده است، علی‌رغم برخی از این معایب، مزایای این شیوه اقامه دعوا به مراتب بیشتر است.

الف- مزایا

۱- تسهیل اقامه دعوا برای جبران خسارت (دسترسی به عدالت)- در دعوی با خسارت کم، ولی زیان دیدگان بسیار زیاد (مثل خسارات وارد به مصرف‌کنندگان و آسیب‌های زیست‌محیطی و...) هر زیان‌دیده برای اقامه دعوا باید وقت و هزینه زیادی صرف کند تا مبلغ ناچیزی بدست آورد، همین مسئله موجب می‌شود که بسیاری از زیان‌دیدگان از تعقیب عامل زیان صرف‌نظر کنند. این تاسیس به اعضای گروه اجازه می‌دهد بدون اینکه هزینه‌ای پرداخت یا وقتی صرف کنند، از نتایج دعوی که یک یا چند تن از اعضای گروه اقامه می‌کنند، بهره‌مند شوند.

توضیحات بیشتر در مورد بکارگیری اصطلاحات متفاوت و جایگزین class action در نظامهای حقوقی مختلف و دلیل استفاده از اصطلاح collective action در کشورهای تابع حقوق نوشته را در مقاله بالا ببینید.

¹. The fair labor standards act (2005)

- ۲- صرفه جویی در اقتصاد قضایی- اگر قرار باشد انبوه خسارت دیدگان اعم از اینکه میزان زیان وارده به آنان کم یا زیاد باشد انفرادی در دادگاهها طرح دعوا کنند، کار زیادی برای دادگاهها ایجاد می شود که بار مالی آن در نهایت به بودجه عمومی تحمیل خواهد شد.
- ۳- سرعت در رسیدگی و جلوگیری از صدور آرای متعارض- رسیدگی به دعاوی گروه در شعب خاص انجام می شود و همه دعاوی با هم در یک شعبه رسیدگی می گردد. این امر ضمن افزایش دقت و سرعت در رسیدگی، باعث جلوگیری از صدور آرای متعارض می شود.
- ۴- بازدارندگی و اصلاح رفتار متخلف- این مزیت دعوی گروه شاید مهمترین ویژگی این نوع دعوا باشد. با امکان طرح دعوی گروه، متخلفان حاشیه امن خود را برای ادامه رفتار متخلفانه از دست می دهند، چرا که با اقامه دعوی گروه، متخلف باید خسارات هرچند کوچک ولی بسیار گسترده زیان دیدگان را جبران کند. این امر باعث می شود شخص متخلف از تکرار عمل متخلفانه خودداری کرده و عاملان بالقوه ایجاد زیان هم با محاسبه و مقایسه هزینه- منفعت از ارتکاب احتمالی اعمال زیانبار خودداری کنند^۱.

ب- معایب

- ۱- دعوی گروه با اصول پذیرفته شده دادرسی ناسازگار است^۲ (اراده آزاد طرفین در تاسیس دعوی مدنی، امکان دفاع و استقلال دعوی دآرای منشا مستقل)
- ۲- امکان طرح دعوی واهی^۳ افزایش می یابد. با آبروی تولیدکنندگان کالا و ارائه کنندگان خدمات با حسن نیت بازی می شود و زمینه اخاذی فراهم می گردد. این مشکل البته با لزوم صدور تاییدیه طرح دعوی گروه توسط دادگاه تا حدی مرتفع شده است. مسئله دیگر سازش در دعوی گروه است که ممکن است نه براساس منافع اعضای طبقه و گروه، بلکه با تبانی میان وکلا یا

¹. Tiana Leia Russell, (2010) *Exporting Class Action to the European Union*, Boston university International Law Journal, Vol. 28, p142.

². Ibid, pp. 148-150

³. Ibid, pp. 150-2

دعوی گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد.../۱۲۹

نمایندگان اقامه کننده دعوا با خواندگان شکل گیرد. این ایراد و مسئله استرداد دعوی گروه در بیشتر نظام های حقوقی نیازمند مداخله قاضی دادگاه است.

۳- موجب داراشدن بی سبب گروهی تحت عنوان وکیل و مشاور دعوی گروه می گردد. در آمریکا در برخی انواع دعوی گروه بین ۲۷ تا ۳۰ درصد محکوم به که در مواردی عدد بزرگی را تشکیل می دهد، نصیب وکلا و مشاوران دعوی گروه می شود.^۱ این مشکل هم در نظام قضایی آمریکا با تعیین مبلغ متناسب با هر مرحله از کار وکلا توسط دادگاه تعدیل و مهار شده است.^۲

چهارم: انواع دعوی گروه

دعوی گروه که خاستگاه آن آمریکاست، دعوی است که توسط یک یا چند ذینفع، اصالتاً و به نمایندگی از طرف گروه اقامه می شود. اعضای گروه طرف دعوا نیستند ولی از مزایا و نتایج حکم صادره یا سازش به عمل آمده بهره مند خواهند بود و به نتایج دعوا ملزم می باشند. هزینه دعوا در صورت شکست به اعضای گروه تحمیل نمی شود. هزینه وکیل در صورت پیروزی در دعوا، بخشی از محکوم به است و در نتیجه برای اعضای گروه نوعاً مجانی است. دعوی جمعی به دو نوع تقسیم شده است.

الف- روش درون محور^۳

در این روش اعضای گروه برای بهره مندی از نتایج دعوا لازم است از قبل معین بوده و ثبت نام کنند اگرچه لازم نیست در دعوا مشارکت فعال داشته باشند. در واقع در این روش فرض بر وجود عضو گروه در دعوا نیست مگر اینکه به این عنوان ثبت نام کند. این شیوه دعوی گروه، البته مستلزم صرف وقت و هزینه برای مطلع کردن اعضای گروه و ترغیب آنان به ثبت نام در دعواست و در عین حال ممکن است باعث ترک دعوا از سوی اعضای فعال گروه شود. اما، مزیت این روش در آن است که با اصول دادرسی سنتی سازگارتر است و عضو گروه را بدون تمایل

¹ . Jessica Beess (2011) The Future of Collective Redress in Europe: Where We Are and How to Move Forward, Harvard Law School, p.9

² .WilliamB. Rubenstein, (2011) Class Action Fee Award Procedures, Class Action Attorney Fee Digest journal, p.4.

³ . Opt-in regime

خودش و بی آنکه از اقامه دعوا مطلع باشد، به آثار دعوی اقامه شده، ملتزم نمی‌کند. به نظر می‌رسد استفاده از این روش بیشتر مناسب دعاوی است که تعداد اعضای گروه خیلی زیاد نیستند و میزان خسارات وارده به هریک از اعضا بالنسبه قابل توجه و زیاد است. از نظر برخی از طرفداران دعوی گروه، این روش را نمی‌توان مصداق واقعی دعوی گروه دانست^۱، چه آنکه در روش درون محور، همه اعضای گروه باید در دعوا حاضر باشند و به عنوان طرف دعوا محسوب شوند، اگرچه اداره دعوا با نمایندگان آنان است، این در حالی است که در دعوی گروه حقیقی قرار نیست عضو طبقه یا گروه طرف دعوا باشد، او فقط متحمل نتایج دعوا خواهد بود. به طور کلی این شکل از اقامه دعوی گروه در آمریکا کاربرد کمتری دارد و در کشورهای اروپایی از جمله سوئد طرفداران بیشتری دارد^۲.

ب- مدل خروج محور^۳

در این مدل دعوی جمعی، حضور اعضای گروه در دعوا مفروض است و همه اعضای گروه بی آنکه حتی آگاه باشند، آثار دعوا را متحمل خواهند شد مگر اینکه صراحتاً و کتبا عدم رضایت خود را به دعوا اعلام کنند، که در این صورت می‌توانند راساً به طور انفرادی علیه خواننده اقامه دعوا نمایند. در این موارد، چنین فردی باید مراقب مرور زمان برای طرح دعوی خود باشد، چون دعوی گروه، قاطع مرور زمان دعوی انفرادی وی نخواهد بود. این مدل دعوی جمعی برای مواردی که اعضای گروه خیلی زیاد و خسارات وارده به آنان جزیی است مانند دعوی مصرف‌کنندگان و شبه جرم‌های گسترده مناسب‌تر است. گزینش روش درون یا خروج محور در موارد زیادی به تشخیص دادگاه واگذار شده است تا با توجه به جمیع جهات موجود در قضیه، دعوا را مدیریت کند^۴.

1. Mulheron (2004) p.30.

2. Jessica Beess (2011) p, 15

3. Opt-out regime

4. Mulheron (2004) p.33.

دعوی گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد.../۱۳۱

ج- دعاوی گروه در کشورهای دیگر

در اروپا با اینکه نوعی حساسیت، نگرانی و دید منفی به دعاوی گروه به سبک و سیاق آمریکایی آن وجود دارد. اما، در اصل ضرورت استقرار چنین تاسیسی برای پاسخ‌گویی به شبه‌جرمهای گسترده، نقض قواعد حقوق رقابت و حقوق مصرف‌کنندگان تقریباً هیچ تردیدی وجود ندارد. آنچه برای اتحادیه اروپا و دولتهای عضو آن مهم است استقرار نظامی از دعاوی گروه است که ضمن برخورداری از مزایای نوع آمریکایی، مضار آن به حداقل برسد و نهایتاً یک نظام سازگار با سنت و فرهنگ حقوقی اروپایی برپا شود.^۱ در ۱۸ کشور اروپایی نوع تعدیل یافته دعاوی جمعی استقرار یافته که ۱۵ مورد آن از طریق قانونگذاری است. در این بین ۱۰ کشور به اقامه دعاوی گروهی با ذکر نام و مداخله خواهان‌ها اجازه داده‌اند و ۱۶ کشور اجازه اقامه دعاوی گروه توسط انجمن‌ها و سازمان‌های حمایتی را مجاز دانسته‌اند. در ۱۲ کشور روش ورود محور و تنها ۶ کشور روش خروج محور را شناسایی کرده‌اند که حاکی از طیفی از انواع این قبیل دعاوی است.^۲ قابل ذکر اینکه اتحادیه اروپا به رغم کوششهایی که تاکنون صورت گرفته است به دلیل نگرانی برخی از دولتهای عضو از عواقب دعاوی گروه هنوز هیچ متن مصوبی در مورد دعاوی گروه ندارد. در زیر به برخی از انواع دعاوی گروه در تعضی از کشورهای اروپایی اشاره می‌شود.

۱- دعاوی گروهی^۳

در این نوع دعاوی، ادعاهای اشخاص در یک دعاوی طی یک دادرسی، مورد رسیدگی و حکم قرار می‌گیرد، خواهانها در دعوا حاضرند، طرف آن محسوب می‌شوند، هزینه دادرسی را می‌پردازند و دادگاه رسیدگی کننده نسبت به همه دعاوی حکم صادر می‌کند و اشخاصی که دارای وضعیت مشابه‌اند و در دادرسی شرکت نکرده‌اند، از رأی صادره متأثر نمی‌شوند.^۴

¹. Tiana Leia Russell, p, 143.

². Jessica Beess, (2011), pp.10-13.

³. Group Action.

⁴. Peter Mattil and Vanessa Desoutte, (2008) Class action in Europe: comparative law and EC law considerations, **Butterworth's Journal of International Banking and Financial Law**, p.484.

۲- دعاوی نمایندگی^۱

در این نوع دعوا، یک انجمن یا مقام مجاز یا شخص به نمایندگی قراردادی از سوی سایر اشخاص ذینفع که در وضعیت مشابه‌اند، اقامه دعوا می‌کند. موضوع دعوا می‌تواند دریافت خسارت یا اخذ قرار منع از عملی باشد. اغلب طرفهای خسارت دیده طرف اختلاف نمی‌شوند. در برخی کشورها این نوع دعوا ممکن است فقط از سوی انجمن‌های حمایتی اقامه شوند.^۲

۳- دعاوی نمونه^۳

در دعاوی نمونه یک یا چند تن از اشخاصی که در وضعیت مشابه‌اند، اقدام به طرح دعوا می‌کنند. در این صورت دعاوی مشابه چنانچه در جریان رسیدگی باشد، معلق می‌ماند تا تکلیف دعاوی نمونه روشن شود. در صورتی که رأی به نفع خواهان صادر شود، سایر اشخاص دارای وضعیت مشابه با آرایه حکم نهایی صادره در دعاوی نمونه و اثبات یکسانی شرایط حکمی و موضوعی دعاوی خود با دعاوی موضوع حکم^۴، مشابه همان حکم را دریافت می‌کند.^۵ البته این مدل فقط برای تعیین تخلف و مسئولیت بکار می‌رود و در خصوص میزان خسارتی که باید جبران شود، نمی‌توان از رأی نمونه استفاده کرد.^۶

^۱ Representative Action.

^۲ Peter Mattil and Vanessa Desoutte, p.484

^۳ Test Cases.

^۴ Mulheron (2004) pp. 102-105

^۵ در ماده ۴۴ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ قانونگذار ایران تلاش کرده است برای سرعت در رسیدگی به دعاوی مشابه و جلوگیری از صدور آرای متعارض، سازو کاری شبیه به دعاوی نمونه را آرایه دهد. براساس این ماده چنانچه در باره موضوعی واحد حداقل ۵ رأی مشابه از شعب مختلف دیوان صادر شود، بنا به تقاضای رییس دیوان موضوع برای صدور رأی وحدت رویه قضایی در هیئت عمومی دیوان مطرح می‌شود. در صورت صدور رأی وحدت رویه، از آن پس موضوعات مشابه که در هر شعبه مطرح شود با توجه به رأی هیئت عمومی خارج از نوبت درباره آن رأی صادر خواهد شد. به واقع شعب دیوان در بررسی دعاوی مشابه باید احراز کنند از حیث موضوعی، بین دعاوی طرح شده با موضوع رأی وحدت رویه یکسانی وجود دارد یا خیر، اگر یکسانی وجود داشت براساس رأی وحدت رویه رأی خواهند داد.

^۶ Peter Mattil and Vanessa Desoutte, p.484

پنجم: هدف دعوای گروه

در این که هدف از طراحی دعوای گروه چیست میان نظام‌های حقوقی اتفاق نظر وجود ندارد. حداقل دو هدف را می‌توان برای اصرار بر ضرورت وجود دعوای گروه برشمرد.

الف- جبران خسارت

در بیشتر نظام‌های حقوقی، هدف اصلی و اولیه از طراحی دعوای گروه برپایی نظامی است که در آن جبران خسارات جزئی وارده به اشخاصی که به علت کمبود اطلاعات، انحصار در بازار و یا دشواری و هزینه‌بر بودن طرح دعوای انفرادی، رغبتی به اقامه دعوا ندارند، از طریق سامانه دعوای گروه امکان دستیابی آسان به عدالت برایشان فراهم گردد. برخی منتقدان می‌گویند در برخی از دعوای گروه ممکن است مبلغ بسیار ناچیزی به زیان‌دیدگان انبوه برسد و بیشتر منافع چنین دعوایی نصیب وکلا و کارشناسانی می‌شود که دعوا را پیش می‌برند و نهایتاً این هدف را برای طراحی این سامانه ناکافی می‌دانند.

از دید این گروه، تعقیب این قبیل نقض‌ها می‌تواند از طریق کیفری و توسط سازمان‌های عمومی پیگیری شود. متخلفان به پرداخت جریمه محکوم شوند و زمینه کسب سودهای بادآورده توسط متخلفان و مالا تولید دعوای واهی توسط وکلای فرصت طلب مسدود شود.

ب- بازدارندگی از نقض و جلوگیری از تکرار

برخی دیگر از تحلیل‌گران با استفاده از روشهای تحلیل اقتصادی حقوق، هدف از برقراری سامانه دعوای گروه را ویژگی بازدارندگی آن از نقض قواعد توسط تولیدکنندگان و ارائه-کنندگان کالا و خدمات و به ویژه در حقوق رقابت و ضد انحصار می‌دانند. از دید این گروه، ناقضان حقوق مصرف‌کننده و رقابت با تجزیه و تحلیل هزینه و منفعت اقدامات خود در نقض قواعد گفته شده، در جایی که نقض آن قواعد را به نفع خود ارزیابی کنند، در نقض آنها پروایی ندارند، برعکس چنانچه هزینه‌های خود را در نقض، بیشتر از منفعت ببینند، از نقض قواعد خودداری خواهند کرد.

در یک تحقیق میدانی در خصوص ۴۰ مورد دعوای موفق در زمینه نقض حقوق رقابت در آمریکا که از طریق دعوای جمعی و با ترغیب بخش خصوصی در طرح و تعقیب دعوا صورت گرفته است، مبلغ پرداختی به زیان‌دیدگان بالغ بر ۱۸ تا ۱۹/۶۳۸ میلیارد دلار در برابر ۴/۲۳۲

میلیارد دلار جریمه کیفری بوده است.^۱ این داده‌های تجربی حاکی است که روشهای پیگرد عمومی ناقضان حقوق رقابت نسبت به روشهای خصوصی ناکارآمدتر است^۲ و تسهیل مداخله زیان‌دیدگان در تعقیب متخلفان موثرتر خواهد بود.^۳ چه اینکه ناقضان این قواعد با توجه به هزینه‌هایی که نقض این قواعد برایشان ایجاد خواهد کرد و غیراقتصادی شدن حاصل نقض، از تخلف نسبت به آنها خودداری خواهند کرد. این مقایسه و تجزیه و تحلیل عقلانی هزینه و منفعت، قبل از دست زدن به هر دادوستد جز ذات فعالیت‌های هر بنگاه اقتصادی است.

ششم: طرح و رسیدگی به دعوای گروه

الف- قلمرو دعوا

دعوی گروه در آمریکا را می‌توان در همه انواع خسارات ناشی از شبه جرمها، قراردادهای ساختمانی مسکونی گسترده، نقض‌های گسترده در حقوق مصرف و رقابت که به افراد خیلی زیاد خسارات جزیی و متوسط وارد می‌شود، اقامه کرد. در برخی کشورهای اروپایی، ژاپن^۴ و چین^۵

^۱. Tiana Leia Russell, p, 147.

^۲. شاید به همین دلیل بوده است که اتحادیه اروپایی علی‌رغم داشتن نهاد Ombudsman در ۱۰ سال اخیر به دنبال تصویب متنی لازم‌الاجرا برای استقرار دعوای گروه است.

^۳. Mulheron (2004) pp. 47-67

در بیشتر مقالات مفصل در مورد دعوای گروه، بین *class action* و *public action* که عموماً از طریق نمایندگان دولتی اعم از یک وزارتخانه، موسسه مستقل دولتی و حتی دادستان ممکن است اقامه شود و غالباً با هدف تعقیب و مجازات متخلفان و البته در کنار آن جبران خسارات زیان‌دیدگان از اعمال خلاف قانون و به شرط مشارکت آنان اقامه می‌شود، فرق اساسی قایل شده‌اند و آثار آن را با ارائه آمارها و در عباراتی به شرح فوق بیان نموده‌اند. برای مطالعه بیشتر مراجعه شود به:

-Richard R. Cappalli & Claudio Consolo, (1992) Class action for continental Europe? A preliminary inquiry, *6 Temp Int'l. L. J.*, pp238-240 and 244-6.

^۴. Ikuo Sugawara, The current situation of class action in Japan, Nagoya University p.7.

^۵. Michael Palmer and Chao Xi, Collective and Representative Actions in China, p.12

دعوای گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد.../۱۳۵

شایع‌ترین حوزه‌ها، همان حقوق مصرف است. در برخی کشورها مانند آلمان در بازار سرمایه و بورس و در برخی دیگر در موارد مسئولیت قهری بخاطر زیان‌های وارد به افراد بسیار زیاد از دعوای گروه استفاده می‌شود.

ب- اهلیت اقامه دعوای گروه

در نظام دعوای گروه در آمریکا، اشخاص اعم از حقیقی یا حقوقی می‌توانند دعوای جمعی اقامه کنند. ولی در بیشتر کشورهای اروپایی و خارج از اروپا که به نوعی امکان اقامه دعوای جمعی در آنها پذیرفته شده است، انجمن‌های حمایتی اعم از دولتی یا غیردولتی اقدام به اقامه دعوا خواهند کرد.

ج- دادگاه صلاحیت دار

مدیریت صحیح دعوای گروه به لحاظ اهمیت و پیچیدگی‌های آنها و اختیارات وسیعی که بعضاً به قضات دادگاه‌های رسیدگی‌کننده، داده می‌شود، موجب شده بیشتر کشورهایی که این نوع دعوای را در آیین دادرسی خود پذیرفته‌اند، دادگاه‌های ویژه‌ای را برای رسیدگی به آنها اختصاص دهند.

د- رسیدگی به دعوای گروه

اقامه دعوای جمعی در آمریکا و رسیدگی به دعوا در ۴ مرحله انجام می‌گیرد.

۱- طرح دعوا

طرح دعوای جمعی توسط یک یا چند شخص از گروه معین یا نامعین که دارای وضعیت مشابه‌اند و از عملی واحد یا مشابه زیان‌دیده‌اند و خواسته واحدی دارند، اصالتاً و به نیابت از گروه اقامه می‌شود. اقامه کنندگان دعوا را خواهان یا خواهانهای اصلی یا نماینده می‌نامند.

۲- تایید دادگاه و اجازه انتشار اختاریه برای آگاهی اعضای گروه

برای جلوگیری از طرح دعاوی واهی و کاهش انتقادات از دعاوی گروه، تایید دادگاه دایر بر اینکه دعوی اقامه شده واجد شرایط دعوی گروه می‌باشد، ضروری است. دادگاه پس از احراز چهار شرط اصلی (شمار افراد^۱، عمومیت^۲، یک شکلی وضعیت^۳ و نمایندگی^۴) و سایر اوضاع و احوال پیرامون دعوا، بنا به تقاضای خواهانها ضمن تایید دعوی گروه، اختاریه‌ای را برای انتشار در نشریات کثیرالانتشار به هزینه خواهانها صادر می‌کند. در این اختارها که نوعا توسط وکلای طرفین تنظیم و به تایید دادگاه می‌رسد، ضمن معرفی طرف‌های دعوا، دادگاه رسیدگی کننده، شرحی از دعوا، خواسته، جمعی بودن دعوا، اشخاصی که می‌توانند عضو گروه باشند، آثار دعوا نسبت به اعضای گروه و روش خروج از گروه و آخرین مهلت اعلام آن و سایر اطلاعات ضروری دیگر را که به روشنی وضعیت عضو گروه را نسبت به دعوی اقامه شده مشخص کند، اعلام می‌شود.^۵

۳- رسیدگی به ماهیت

دادگاه پس از مشخص شدن اعضای گروه، وارد رسیدگی ماهوی به موضوع اختلاف می‌شود و با بررسی مستندات ابرازی برای اثبات ادعاهای مطرح شده و استماع دفاعیات خواننده یا خواندگان، در صورت وارد بودن دعوی خواهان حکم صادر می‌کند و دستور ابلاغ آن را به تمام اعضای گروه صادر می‌کند. در خصوص نحوه ابلاغ رأی دادگاه به اعضای گروه روشهای مختلفی بکار می‌رود.

1. Numerosity

2. Commonality

3. Typically

4. Adequacy of Representation

5. The relevant part of FRCP 23(c)(2)(B) now reads:

The notice must concisely and clearly state in plain, easily understood language: • the nature of the action, • the definition of the class certified, • the class claims, issues, or defenses, • that a class member may enter an appearance through counsel if the member so desires, • that the court will exclude from the class any member who requests exclusion, stating when and how members may elect to be excluded, and • the binding effect of a class judgment on class members under Rule 23(c)(3).

۴- سازش

در موارد زیادی ممکن است پس از تایید دعوی گروه توسط دادگاه و قبل از صدور رأی ماهوی طرفین دعوا از طریق سازش به توافق برسند. در این موارد برای جلوگیری از سوءاستفاده و کلا یا کسانی که بعنوان خواهان اصلی یا نماینده اقدام به طرح دعوا کرده‌اند، نظارت قضایی از طریق تایید سازش در دادگاه ضروری دانسته شده است.

۵- توزیع محکوم به و مال الصلح میان اعضای گروه

محکوم به زیر نظر دادگاه از طریق توزیع مستقیم یا غیر مستقیم به اعضای گروه پرداخت می‌شود، در تحقیق جامعی که در سال ۲۰۰۸ به سفارش موسسه "راند" توسط دانشکده حقوق هاروارد انجام یافت، معلوم شد که در توزیع مال الصلح، نظارت صحیحی از طرف دادگاه تصویب کننده سازش صورت نمی‌گیرد بخصوص در دعاوی که اعضای گروه بسیار بزرگ و غرامت سهم هر عضو کم است، تعداد زیادی از اعضای گروه غرامتی دریافت نمی‌کنند.^۱ در مواردی که دسترسی به برخی اعضای گروه نباشد، سهم آنان در صندوق ویژه نگهداری می‌شود. اگر به هر دلیل برای دریافت سهم مراجعه نشد که زیاد هم اتفاق افتاده است، روشهای مختلفی برای تعیین تکلیف آن در نظر گرفته شده است، از جمله استرداد آن به محکوم علیه، باز توزیع آن بین اعضای مشخص گروه و برداشت آن توسط دولت. در هر حال در قوانین کشورهای تکلیف صریحی برای این مورد وجود ندارد و مسئله‌ای اختلافی است.^۲

هفتم- دعوی گروه در ایران

¹. Nicholas M. Pace & William B. Rubenstein, (2008) **How Transparent are Class Action Outcomes?** Empirical Research on the Availability of Class Action Claims Data, THE RAND INSTITUTE FOR CIVIL JUSTICE, pp.10-45. Electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract=1206315>

². Mulheron (2004) pp.431-4

بنا بر آنچه از دعوای گروه در آمریکا و برخی کشورهای دیگر بیان کردیم، تردیدی وجود ندارد که امکان اقامه چنین دعوایی با مشخصات گفته شده در نظام قضایی ایران به دلایل زیر وجود ندارد.

۱- اصل شخصی بودن اقامه دعوای (اصل ۳۴ ق. ۱ ماده ۲ و بند ۲ ماده ۸۴ ق. آ. د. م)؛

۲- ضرورت رعایت اصل تقابلی بودن دعوا و در نتیجه مشخص بودن دقیق طرفین دعوا از حیث ابلاغ و دفاع؛

۳- ضرورت رعایت استقلال دعوای از همه لحاظ دارا بودن منشا و اصحاب متفاوت.

شاید بتوان با برخی تفاسیر، بعضی از ایرادهای فوق را پاسخ داد ولی با فرض امکان اقامه چنین دعوایی، بدلیل فقدان آیین مناسب برای مدیریت آنها، نتایج حاصله پیشاپیش مشخص است^۱. به نظر می‌رسد با توجه به اینکه در ایران در ده سال اخیر، قوانینی در خصوص تجارت الکترونیکی، حقوق رقابت، حقوق شهروندی، حمایت از مصرف‌کنندگان و بازارهای سرمایه به تصویب رسیده است، شایسته است ضمن توجه به ظرفیت‌های موجود و متناسب با فرهنگ حقوقی کشور، مقرراتی شفاف برای پذیرش گونه‌هایی از دعوای گروه تمهید شود. به نظر می‌رسد در اولین قدم فراهم کردن دعوای نمایندگی توسط سازمان‌های دولتی و غیردولتی مناسب است. در زیر به نمونه‌هایی از قوانین اشاره می‌شود که حکایت از توجه خفیف قانون‌گذار ایرانی به اهداف چنین دعوایی دارد.

الف- دعوای مشتق^۲ (ماده ۲۷۶ قانون اصلاح قانون تجارت ۱۳۴۷)

دعوای مشتق یکی از راهکارهای حمایت از حقوق شرکا (به خصوص اقلیت) در شرکت‌های تجاری است. با وجود اهمیت این نهاد حقوقی در نظام حقوقی شرکت‌های تجاری برای حمایت از شرکت و شرکا در قبال تخلفات و تقصیرات مدیران، موضع نظام‌های حقوقی در ارتباط با

^۱. همین موانع را در پذیرش دعوای گروه در نظام حقوقی ایتالیا ذکر کرده‌اند. برای مطالعه بیشتر مراجعه شود به:

Richard R. Cappalli & Claudio Consolo, (1992) Class action for continental Europe? A preliminary inquiry, pp262-4

^۲. Derivative action

دعوی گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد.../۱۳۹

شرایط اقامه آن یکسان نیست. به طور کلی در نظام‌هایی مختلف حقوقی سه رویکرد اصلی در مورد شرایط اقامه این دعوا دیده می‌شود. برخی کشورها با توجه به افزایش تعداد دعاوی واهی علیه مدیران، با این استدلال که اصولاً خواهان واقعی خود شرکت است نه سهام‌داران آن، جز در موارد استثنایی و محدود، دعوی شرکا به نام و از طرف شرکت را مسموع نمی‌دانند (مثل انگلستان). در مقابل قوانین برخی کشورها حق اقامه دعوا مشتق را بطور گسترده‌ای برای شرکا به رسمیت شناخته‌اند (مثل آمریکا).

در کنار دو دیدگاه فوق، کشورهای هم راه حلی بینابین اتخاذ کرده‌اند، به این ترتیب که دعوی مشتق را در صورتی قابل رسیدگی می‌دانند که تعداد خاصی از شرکا یا دارندگان بخش معینی از سرمایه شرکت، اقامه کنند (مثل ایران).^۱

دعوی مشتق، از جمله دعاوی است که اشخاص می‌توانند از سوی دیگران و برای آنان اقامه کنند در حالی که از ایشان نمایندگی قراردادی ندارند و قانون‌گذار بنا به مصالحی، برخلاف اصول، این نمایندگی را اجازه داده است.

ماده ۲۷۶ قانون اصلاح قانون تجارت ایران به شخص یا اشخاصی که یک پنجم از سهام یک شرکت را در اختیار داشته باشند، اجازه داده است به طرفیت مدیرعامل و اعضای هیئت مدیره شرکت که مرتکب تخلف و تقصیر شده‌اند، بنام خود و از طرف شرکت به هزینه خود اقامه دعوا نمایند و جبران کلیه خسارات وارده به شرکت را از آنها مطالبه کنند. این ماده عیناً طی ماده ۴۳۷ لایحه تجارت که در حال بررسی در مجلس می‌باشد با این قید که دارندگان یک پنجم سهم-الشرکه هم می‌توانند چنین دعاوی را اقامه کنند، تکرار شده است. یعنی طرح دعوی مشتق در انواع شرکت‌های تجاری پیش بینی شده است. در لایحه آیین دادرسی تجاری هم، آیین اقامه دعوی مشتق در مواد ۸۸ تا ۹۱ پیش بینی شده است. در ماده ۸۹ این لایحه آمده است: در دعوی مشتق، سازش اعم از اینکه در دادگاه باشد یا خارج از آن و همچنین استرداد دعوا یا دادخواست با تایید دادگاه معتبر است.

^۱. مجید، قربانی لاجوانی، دعوی مشتق: مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا، انگلیس و ایران، مجله پژوهش حقوق و سیاست دانشگاه علامه طباطبائی، سال نهم، شماره ۲۲، بهار و تابستان ۱۳۸۶، ص ۲۲۹.

ب- ماده ۴۴ قانون دیوان عدالت اداری^۱

در صفحات قبل دیدیم که یکی از روش‌های دعوی گروه در اروپا "دعوی نمونه" است. بی‌آنکه بر نظر خود اصرار کنیم، معتقدیم قانونگذار در تدوین ماده ۴۴ قانون دیوان عدالت اداری به نحوی به دنبال تثبیت دعوی نمونه است ولی مسیر را طولانی کرده است. صرف نظر از انتقاداتی که به این ماده داریم^۲ به نظر می‌رسد پس از صدور رأی وحدت رویه توسط هیئت عمومی دیوان عدالت اداری همه اشخاص دارای وضعیت مشابه (اعضای گروه) می‌توانند با تقدیم دادخواست و بدون تبادل لوایح و خارج از نوبت همان رأی را دریافت کنند. در چنین مواردی شعبه دیوان باید از وحدت مسایل موضوعی و حکمی میان دعوی پیش‌رو و رأی وحدت رویه مطمئن شود. بدیهی است که رأی دیوان تاثیری در مطالبه جبران خسارت ندارد و صرفاً تخلف دستگاه دولتی از حدود مقررات را بیان می‌کند و زیان‌دیده برای جبران خسارات احتمالی باید به دادگاه عمومی دادخواست دهد.

ج- ماده ۴۸ قانون تجارت الکترونیکی^۳

^۱ ماده ۴۴ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵: هرگاه در موضوع واحدی حداقل پن جرایم شبه از شعب مختلف دیوان صادر شده باشد بانظر رئیس دیوان، موضوع در هیئت عمومی مطرح و رأی وحدت رویه صادر می‌شود. این رأی برای شعب دیوان، ادارات و اشخاص حقیقی و حقوقی ذی‌ربط لازم‌الاتباع است. تبصره پس از صدور رأی وحدت رویه، رسیدگی به شکایات موضوع این ماده در شعب دیوان به صورت خارج از نوبت و بدون نیازه تبادل لوایح انجام می‌گیرد.

^۲ جواد، کاشانی، مطالعه‌ای در قانون جدید دیوان عدالت اداری، مجله پژوهش حقوق و سیاست دانشگاه علامه طباطبایی، سال نهم، شماره ۲۲، بهار و تابستان ۱۳۸۶، صص ۱۱۰-۱۰۸.

^۳ ماده ۴۸ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲: سازمان‌های قانونی و مدنی حمایت از حقوق مصرف‌کننده می‌توانند به عنوان شاکی اقامه دعوی نمایند. ترتیب آن به موجب آیین‌نامه‌ای خواهد بود که به پیشنهاد وزارت بازرگانی و تصویب هیئت وزیران می‌باشد.

دعوی گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد.../۱۴۱

صریح‌ترین متن قانونی که امکان طرح دعوا به نمایندگی را داده است ماده ۴۸ قانون تجارت الکترونیکی است. براساس این ماده انجمن‌های قانونی و مدنی می‌توانند در زمینه حقوق مصرف‌کننده آن هم در فضای مجازی به طرفیت اشخاصی که قواعد تجارت الکترونیکی را نقض می‌کنند، اقامه دعوا کنند. آیین‌نامه این ماده در سال ۱۳۸۴ به تصویب هیئت وزیران رسید و طی ماده یک آن سازمان‌های قانونی و مدنی حمایت از مصرف‌کننده (که از این پس سازمان نامیده می‌شوند): اعم از هر مؤسسه، شرکت یا انجمنی است که مطابق قانون یا در اجرای آن با هدف حمایت از مصرف‌کننده در زمینه‌هایی از قبیل قیمت کالا و خدمات اعم از تولیدی و وارداتی، سیستم‌های مربوط به توزیع تا مرحله مصرف، ضرر و زیان کالاهای مصرفی و خدماتی ایجاد و یا ثبت شده می‌شوند.

در ماده ۲ آمده است که سازمان می‌تواند در موارد زیر و به ترتیب پیش‌بینی شده در این آیین‌نامه، مبادرت به طرح شکایت در مراجع قضایی و یا سایر مراجع صلاحیت دار نماید.

الف- به تقاضای مصرف‌کننده متضرر.

ب- به تقاضای یک یا چند مصرف‌کننده درحالی که تعداد کثیری از مصرف‌کنندگان ضرر مشترکی را متحمل شده‌اند.

ج- اقدام مستقل سازمان، بدون تقاضای شاکی خصوصی.

در تبصره‌های پنج‌گانه ذیل ماده ۲ آیین‌نامه، چگونگی انجام کار توسط سازمان و انجمن‌های حمایتی مشخص شده است.^۱

^۱ تبصره ۱- منظور از مصرف‌کننده متضرر در این ماده شخصی است که در نتیجه تخلف تأمین‌کننده از قواعد حمایت از مصرف‌کننده مقرر در باب سوم قانون تجارت الکترونیکی و موارد مذکور در فصل هشتم قانون نظام صنفی- مصوب ۱۳۸۲- متحمل آسیب یا خسارت شده است.

تبصره ۲- هر یک از اشخاص مذکور در بندهای (الف) و (ب) این ماده می‌باید همراه با تقاضانامه، اسناد و مدارک مثبت ادعای خود را به سازمان ارائه نمایند.

تبصره ۳- درخواست‌های مطرح شده از جانب مصرف‌کنندگان توسط سازمان، ثبت شده و رسیدی مشتمل برنام متقاضی، تاریخ و شماره ثبت به تقدیم‌کننده درخواست داده خواهد شد. نحوه طرح دعوی و شکایت توسط سازمان در مراجع ذیربط قانونی حسب مورد مطابق تشریفات آئین رسیدگی مراجع مربوط خواهد بود.

۱۴۲/ فصلنامه پژوهش حقوق، سال چهاردهم، شماره ۳۷، تابستان ۱۳۹۱

همان‌طور که ملاحظه می‌شود، ترتیبات خوب و بی‌سابقه‌ای در مورد طرح دعوی به نمایندگی تدارک دیده شده است. در تبصره ۱ ماده ۲ این آیین‌نامه به نکته مهمی اشاره شده است مبنی بر اینکه انجمن می‌تواند برای حمایت از مصرف‌کننده در فضای فیزیکی هم مانند فضای سایبری، اقدام به طرح دعوا کند. در این که اطلاق و عموم تبصره گفته‌شده از محدوده قانون تجارت الکترونیکی خارج است، تردید وجود ندارد. چه اینکه قانون مذکور، تنها برای حمایت از مصرف‌کننده در فضای سایبر وضع قاعده کرده است و لذا تسری شرایط اقامه دعوا به موارد خارج از چارچوب آن قانون به رغم یکسانی هدف که حمایت از مصرف‌کننده است، از اراده اعلامی قانونگذار خارج است.

با وجود قانون فوق و درحالی که انتظار می‌رفت در قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان^۱ نیز رویه مذکور در قانون تجارت الکترونیکی دنبال شود، اما این گونه نشد و تشکیل انجمن حمایت از مصرف‌کنندگان با ترکیبی از مقامات کشوری و نهادهای عمومی و مردمی مقرر گردید.^۲ وظایف و اختیارات این انجمن در ماده ۱۲ تعیین شده است.^۱ با کمال تاسف باید گفت

تبصره ۴- سازمان مکلف است نسبت به تقاضانامه‌های دریافت شده ظرف یک هفته تعیین تکلیف نماید و در صورت مقتضی ظرف یک ماه نسبت به طرح شکایت در مراجع قانونی ذیربط اقدام نماید. درغیراین صورت پاسخ مناسبی به درخواست کننده ارائه کند. این مواعید با رضایت مصرف‌کننده و نیز در صورتی که موضوع نیاز به بررسی بیشتری توسط سازمان داشته باشد برای یک ماه قابل تمدید خواهد بود.

تبصره ۵- سازمان می‌تواند براساس دلایل و مدارک موجود نسبت به تعیین طرف دعوی اقدام کند که حسب مورد ممکن استطراح کالا، سازنده مواد اولیه، تولیدکننده، عرضه‌کننده و فروشنده یا مجموعه‌ای از آنها باشد.

^۱ روزنامه رسمی شماره ۱۸۸۴۱ مورخ ۱۳۸۸/۸/۱۳

^۲ ماده ۹ قانون حمایت از مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۸۸- به منظور ساماندهی مشارکت مردمی در اجرای سیاست‌ها و برنامه‌های حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان، به موجب این قانون انجمن‌های حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان تأسیس می‌شود و در این قانون «انجمن» خوانده خواهد شد.

تبصره ۱- انجمن تشکل غیرانتفاعی، غیردولتی و دارای شخصیت حقوقی مستقل می‌باشد که پس از ثبت در وزارت بازرگانی رسمیت می‌یابد.

تبصره ۲- در مرکز استانها و شهرستانها انجمن استان و شهرستان و در تهران علاوه بر انجمن شهرستان و استان انجمن ملی حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان نیز تشکیل می‌گردد.

دعوی گروه: پاسخی به ضرورت وجود تعادل میان قواعد.../۱۴۳

که این ماده به رغم پیشینه‌ای مناسب (قانون تجارت الکترونیکی) نزد قانونگذار، کمترین انتظارات را برای حمایت از مصرف‌کنندگان ارایه نکرده است و شاید سایه سنگین آن حداقل کارکرد مورد انتظار ماده ۴۸ قانون تجارت الکترونیکی و آیین اجرایی آن را با تهدید مواجه کند. در این ماده

تبصره ۳- حوزه فعالیت انجمن‌های استان و شهرستان تابع حوزه جغرافیایی تعیین شده در قانون تقسیمات کشوری است. ماده ۱۰- اعضای زیر به عنوان شورای عمومی مؤسس انجمن ملی حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان و برای مدت دو سال تعیین می‌شوند:

- وزیر بازرگانی رئیس شورا.

- وزیر دادگستری یا معاون وی.

- وزیر کشور یا معاون وی.

- دو نماینده از مجلس شورای اسلامی (یک نفر از کمیسیون اجتماعی و یک نفر از کمیسیون اقتصادی به انتخاب مجلس شورای اسلامی) به عنوان ناظر.

- رئیس سازمان حمایت مصرف‌کنندگان و تولیدکنندگان به عنوان دبیر شورا.

- رئیس مؤسسه استاندارد و تحقیقات صنعتی ایران.

- رئیس سازمان نظام پزشکی کشور.

- یک نفر معتمد و آشنا به امور تولید، خدمات، عرضه، تقاضا و قیمت با معرفی مجمع امور صنفی تولیدی.

- یک نفر آشنا به امور تولید، خدمات، عرضه، تقاضا و قیمت با معرفی مجمع امور توزیعی.

- سه نفر از اعضای شوراهای شهر به انتخاب وزیر کشور.

- یک نفر به انتخاب رئیس قوه قضائیه.

- رئیس کانون وکلای دادگستری.

شورای عمومی مؤسس انجمن موظف است اساسنامه انجمن را تصویب و تمهیدات لازم را برای مشارکت مردمی و تشکیل انجمن‌های ملی، استانی و شهرستانی فراهم کند.

۱- ماده ۱۲- وظایف و اختیارات انجمن‌ها به شرح ذیل است.

۱-۱۲- آگاه‌سازی مصرف‌کنندگان از طریق رسانه‌های گروهی و ارتباط جمعی، انتشار نشریه، برگزاری مصاحبه و همایش و تشکیل دوره‌های آموزشی عمومی و تخصصی.

۲-۱۲- ارائه نظریات مشورتی و همکاری با دستگاه‌های ذی ربط اجرائی به جهت اجراء مؤثر مقررات امور مربوط به حقوق مصرف‌کنندگان.

۳-۱۲- بررسی شکایات و ارائه خدمات مشاوره‌ای و حقوقی به مصرف‌کنندگان.

۴-۱۲- ارجاع دعاوی به مراجع ذی‌ربط در صورت درخواست خواهان

اختیار انجمن به توصیه و مشاوره و نهایتاً ارجاع پرونده به تقاضای خواهان به مراجع قضایی تقلیل یافته است.

به نظر ما با توجه به ماده ۴۵ قانون تجارت الکترونیکی که می‌گوید اجرای حقوق مصرف‌کننده نباید براساس سایر قوانین که حمایت ضعیف‌تری اعمال می‌کنند، متوقف شود. باید پذیرفت که در مورد حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان در فضای سایبری می‌توان از ماده ۴۸ و آیین‌نامه اجرایی آن استفاده کرد. به نظر می‌رسد دستاورد نوین قانون تجارت الکترونیکی، ناشی از الگوبرداری از قانون نمونه آنستیرال در زمینه تجارت الکترونیک باشد که قانونگذار ایران با حداقل تغییر آن را به تصویب رسانده است.

نتیجه‌گیری

اهداف هر نظام حقوقی برای تنظیم مطلوب اداره جامعه، در چارچوب هنجاری‌هایی که اختیارات و محدودیت‌های افراد را تعیین می‌کند، تبلور می‌یابد، اما این مقدار برای اطمینان از وصول به اهداف کافی نیست و باید برای نقض قواعد گفته شده نیز تدابیر شایسته‌ای اندیشیده شود، این قواعد (قواعد تضمین‌کننده) باید به قدر کافی نوآورانه، متنوع، سهل‌الوصول، واضح، متناسب با طبیعت قواعد نقض شده و چابک باشند تا بتوانند ضمن جبران نقض قواعد اولیه از تکرار آنها نیز جلوگیری کنند. نبود چنین ترتیباتی در هر نظام حقوقی می‌تواند موجب تعادلی در نظام حقوقی شده و آن را در رسیدن به نقطه مطلوب خود ناکام گذارد.

امروزه نهاد دعوای گروه می‌تواند متناسب با فرهنگ حقوقی هر کشور به عنوان سازوکاری برای مقابله با نقض حقوق شهروندی، محیط زیست، شبه جرم‌های با آثار زیان‌بار کوچک و بزرگ برای افراد بسیار زیاد، حقوق مصرف‌کنندگان، متجاوزان به حقوق رقابت و مصادیق مشابه به کار گرفته شود. این سازوکار در کشورهای غربی استقرار یافته و نتایج مطلوبی هم به همراه داشته و ضمن پیش رو گذاردن روشهای جبران، موجب کاهش تکرار نقض قواعد گردیده است.

در ایران، تاکنون قانونگذاری جامعی برای اقامه دعوای گروه صورت نگرفته است. برخی قوانین پراکنده و غیر صریح برای حوزهای مثل حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان در فضای مجازی امکان اقامه دعوا به نمایندگی توسط انجمن‌های حمایتی را پیش‌بینی کرده‌اند ولی این مقدار کافی نیست و شایسته است تا برای ایجاد تعادل میان قواعد اولیه و ثانویه در نظام حقوقی ایران، آیین دادرسی متناسب برای اقامه دعوای گروه حداقل از طریق انجمن‌های حمایتی وضع شود.

فهرست منابع

- غفاری فارسانی، بهنام، (۱۳۸۹)، **مصرف کننده و حقوق بنیادین او: نگاهی به قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان**، موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، تهران.
- قربانی لاجوانی، مجید، (۱۳۸۶)، **دعوای مشتق: مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا، انگلیس و ایران**، مجله پژوهش حقوق و سیاست دانشگاه علامه طباطبایی، سال فهم، شماره ۲۲، بهار و تابستان .
- کاشانی، جواد، (۱۳۸۶)، **مطالعه‌ای در قانون جدید دیوان عدالت اداری**، مجله پژوهش حقوق و سیاست دانشگاه علامه طباطبایی، سال فهم، شماره ۲۲، بهار و تابستان.
- Black, H.C. **Black's law dictionary**, west Publishing
- Beess, Jessica, (2011) **The Future of Collective Redress in Europe: Where We Are and How to Move Forward**, **Harvard Law School**
- Gidi, Antonio (2003), **Class action in Brazil**, **The American journal of comparative law**, Vol.51, Pennsylvania university
- Mattil Peter and Vanessa Desoutte, (2008) **Class action in Europe: comparative law and EC law considerations**, Butterworth's Journal of International Banking and Financial Law,
- Mulheron, Rachael (2004) **THE CLASS ACTION IN COMMON LAW LEGAL SYSTEMS: A COMPARATIVE PERSPECTIVE**, OXFORD – PORTLAND OREGON
- Pace Nicholas M. & William B. Rubenstein, (2008) **How Transparent are Class Action Outcomes? Empirical Research on the Availability of Class Action Claims Data**, THE RAND INSTITUTE FOR CIVIL JUSTICE, Electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract=1206315>
- Rubenstein B. William, (2011) **Class Action Fee Award Procedures**, Class Action Attorney Fee Digest journal,

- Russell, Tiana Leia (2010) **Exporting Class Action to the European Union**, Boston university International Law Journal, Vol. 28
- **Commission Staff Working Document Public Consultation: Towards a Coherent European Approach to Collective Redress**, SEC (2011) 173 final (Feb. 4, 2011) available at http://ec.europa.eu/dgs/health_consumer/dgs_consultations/ca/docs/cr_consultation_paper_en.pdf.