الدعوى الجماعية كوسيلة لحماية المستهلك في القانون الفرنسي ومدى تطبيقها في القانون الأردني*

د. علاء الدين الخصاونة*
د. مها يوسف الخصاونة*

ملخص البحث

تتناول هذه الدراسة الدعوى الجماعية باعتبارها إحدى الوسائل الحديثة لحماية حقوق المستهلك تجاه الأفعال غير المشروعة الصادرة عن المحترفين والمهنيين والتي تؤدي إلى إصابة عدد لا بأس به من المستهلكين بنفس الضرر أو بأضرار مشابهة صادرة عن نفس المحترف، حيث يكون للمتضررين إمكانية الحصول على تعويض إجمالي يتم تقاسمه غالباً بين المستهلكين أعضاء المجموعة التي رفعت الدعوى باسمها، وتنصب هذه الدراسة على مسألة إدخال هذه الدعوى في التشريع الأردني بعد استعراض أهم نماذجها، سواء في التشريع الأمريكي أو الكندي أو الفرنسي بغية تطبيق ذلك على التشريع الأردني، والوقوف على أهم المعيقات التي تحول دون وجود هذه الدعوى، ومحاولة تجاوزها لمحاولة الوصول إلى نموذج يتفق مع التشريعات الأردنية ليتمكن واضعوا مشروع قانون المستهلك من تبنيه إن أمكن.

* أجيز للنشر بتاريخ ١٨/ ١/ ٢٠١٦.
* استاذ القانون المدني المشارك- كلية القانون جامعة الإمارات العربية المتحدة- وجامعة اليرموك.
* استاذ القانون المدني المساعد- كلية القانون- جامعة اليرموك.

المقدمة

لقد أدّى التطور التكنولوجي والصناعي إلى ازدياد وتطور علاقات الإنتاج، والتوزيع، وتعدد الأطراف، ونشأ عن ذلك علاقات قانونية جديدة. ولقد شهدت قوانين حماية المستهلك، والقوانين الإجرائية تطوراً مهماً يتمثّل في إضفاء الطابع الجماعي على إجراءات رفع الدعوى باسم مجموع المستهلكين في حال الضرر المشترك. فإذا كان الغالب أن العلاقة العقدية تتم بين شخصين، وينتج عنها دعوى فردية ينحصر أثرها في أطرافها، فإن العلاقات الاستهلاكية تشوبها في الوقت الحالي العديد من الإشكاليات، إذ أننا أمام علاقات تربط كيانات اقتصادية ضخمة، وتتمتع بالسيطرة الاقتصادية مع مجموعة ضخمة من المستهلكين الذين غالباً ما يكونون في مركز ضعف، وانعدام للخبرة، وهؤلاء الأفراد لا يشكّلون جسداً، أو كياناً واحداً، ولا يلتقون إلا في قاسم مشترك واحد، ألا وهو التعامل مع الكيان الاقتصادي نفسه، وبالتالي التعرّض للفعل الضار نفسه، والاشتراك في الخضوع للأضرار نفسها. فمع تطور التكنولوجيا والاتصالات ظهرت وسائل حديثة في الاتصال والتعاقد، وتوزيع السلع والمنتجات التي كان من آثارها هذا التطور في سلوكات المستهلكين نحو عالم التقنية والاتصال، مما يعرّضهم لأضرار عدة نتيجة تعاملهم مع شركات الاتصال والإنترنت، والهواتف الخلوية. لذلك كان لزاماً البحث في الوسائل الملائمة لحماية المستهلك، ولما كان اللجوء للقضاء بدعوى فردية لا يحقّق حماية فعّالة للمستهلك في الحصول على حقّه لأسباب عدة تتعلق بعدم جدوى الدعوى بالنظر إلى إجراءاتها الطويلة وتكاليفها المرتفعة، كان الحديث عن وسيلة أكثر فاعلية وضماناً لحقوق المستهلكين، حيث أقرّت العديد من التشريعات ما يُسمى بالدعوى الجماعية، وهو موضوع هذه الدراسة.

مشكلة الدراسة:

تهدف الدعوى الجماعية في حقيقتها للحدّ من الممارسات التجارية غير المشروعة، والتي لها أثر سلبي في مجموعة من الأفراد، كما تهدف لتعويض هؤلاء الأفراد عن الأضرار التي تسببها هذه الممارسات غير المشروعة، وتبرز مشكلة الدراسة من خلال ما يثيره البحث في موضوع الدعوى الجماعية من الأسئلة العديدة حول ماهية هذه الوسيلة، ومدى فاعليتها في توفير الحماية للمستهلك، وإمكانية وجودها في التشريع الأردني. فما هي الدعوى الجماعية؟ وبماذا تتعارض القواعد الخاصة بها مع القواعد الموجودة في الأصول الإجرائية حسب التشريع الأردني؟ وما هي جدوى إيجاد مثل هذه الدعوى في القانون الأردني؟ ومن هي الجهات والأشخاص المخولون بتحريكها؟ وهل يجوز لجمعيات حماية المستهلك الادّعاء بالحقّ المدني لحماية مصالح المستهلكين الجماعية؟ جميع هذه الأسئلة سنحاول الإجابة عليها في هذه الدراسة.

منهجية الدراسة:

لقد ارتكزت الدراسة على المنهجين الوصفي والتحليلي، حيث يتعرّض هذا البحث إلى جميع الجوانب الخاصة بماهية الدعوى الجماعية كوسيلة لحماية المستهلك، وشروط تطبيقها ونطاقها القانوني، بالإضافة لأحكام هذه الدعوى. وقد تم التطرّق لهذه الدعوى في ظلّ التشريعات المقارنة، سواءً كان ذلك في التشريع الأمريكي، أو الفرنسي، أو الأردني، وذلك لوضع الأسس والمبادئ العامة التي تقررها هذه التشريعات لضمان مستوى ملائم من الحماية للمستهلك.

أما عن المنهج التحليلي، فقد تم تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية في مجال الدعوى الجماعية، ومن ثم تقييمها وذلك لمحاولة وضع إطار عام للنظام القانوني لهذه الدعوى وأساسها في التشريع الأردني.

خطة البحث:

سيتم تناول هذا الموضوع ضمن مبحثين؛ خُصص الأول لدراسة ماهية الدعوى الجماعية وأحكامها في ظل التشريعات التي تأخذ بها، بينما تناول الثاني تقييم الدعوى الجماعية وإمكانية تطبيقها في التشريع الأردني.

المبحث الأول: ماهية الدعوى الجماعية وآثارها

سيستعرض هذا المبحث تعريف الدعوى الجماعية، وشروطها في مطلب أول، ثم سيتم تناول آثارها في مطلب ثانٍ.

المطلب الأول: التعريف بالدعوى الجماعية

تهدف الدعوى الجماعية إلى تعزيز حقّ المستهلكين بالوصول إلى حقوقهم عن طريق القضاء، وذلك بالسماح لهم بالحصول على تعويض عن الأضرار التي قد لا تكون مجدية لو كانت محلاً لإجراءات، أو دعوى عادية وفردية[1]. كما أن قلة التعويض، وطول الإجراءات في الدعوى الفردية، وتكلفتها المرتفعة، بالإضافة إلى عدم تأكيد الحصول على نتيجة، أو حتى في بعض الحالات صعوبة إثبات الضرر، دفعت إلى البحث عن وسيلة أخرى أكثر فاعلية لحماية المستهلك، ألا وهي الدعوى الجماعية[2]. في هذه الدعوى يقوم شخص أو أكثر، ويدعون ممثلي المجموع، برفع دعوى قضائية بالنيابة عن أشخاص لديهم المطالب نفسها، وهؤلاء الأشخاص يشكّلون أعضاء المجموعة التي تُرفع الدعوى باسمهم، وتُرفع الدعوى أمام محكمة واحدة تتولّى الفصل في كل النزاعات المتعلقة بالمجموعة، ويؤثر القرار الذي تصدره المحكمة في جميع أعضاء المجموعة[3]. في هذا المطلب سيتم تحديد المقصود بالدعوى الجماعية في فرع أول، ثم البحث في شروط الدعوى الجماعية ونطاقها في الفرع الثاني.

(1) Picod Y., Davo H., Droit de la consommation, Dalloz, 2005, P. 330.
(2) Picod Y., La charme discrete de la classaction, Dalloz, 2005, tribune, P. 657.
(3) Bore L., L'action en representation conjointe: classaction francaise ou action morte- nee? Dalloz, 1995, P. 265.

الفرع الأول:
تحديد المقصود بالدعوى الجماعية

لقد كان هنالك العديد من المصطلحات والمفردات المستخدمة للتعبير عن هذه الدعوى[٤]. كما تعددت محاولات التعريف بالدعوى الجماعية، فقد عُرّفت هذه الدعوى بأنها: "الدعوى التي تسمح لفرد ما أن يمثّل مجموعة من المدّعين الذين لا تكون هويتهم معروفة، وتبقى كذلك لحين صدور حكم في القضية"[٥]. يُلاحظ من هذا التعريف أنه لا يشير لوجوب أن تجمع المدعين في هذه الدعوى مصلحة واحدة، وأن يصيبهم ضرر مشترك، وهي أهم شروط ممارسة هذه الدعوى. فهي عبارة عن تجمّع مجموعة أفراد، أو مستهلكين من أجل الدفاع عن مصالح جماعية محددة بشكل دقيق. كما تم تعريف الدعوى الجماعية بأنها: "هي قضية يرفعها واحد أو أكثر من الممثّلين ضد مدّعى عليهم بالنيابة عن أنفسهم، وعن أشخاص في مثل مركزهم، ويقع على المدّعين الممثّلين، وعلى المحكمة، وعلى المستشار المعين لتمثيل المجموعة مسئولية التأكد من تمثيل مصالح كافة أعضاء المجموعة بشكل وافٍ"[٦]. لقد جاء هذا التعريف أكثر شمولاً من سابقه، وركّز على دور ممثلي المستهلك في هذه الدعوى، وهو ما ينسجم مع النظام الأمريكي والبريطاني لهذه الدعوى، فهذه الدعوى موجّهة إلى مجموعة من الأفراد الذين يكونون في مركز ضعف كالمستهلكين، وبمجرد قيام المجموعة فإن أعضاءها يستفيدون من إمكانية تشكيل قوة أكبر، والحصول على أفضل تعويض عن الضرر الجماعي مرة واحدة، ولجميع أعضاء المجموعة. كما تُعرّف الدعوى الجماعية بأنها: "إجراء يسمح للمدعين

(4) Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, In actualités de droit de la consommation 2005/5Sous la direction de Daniel Mainguy, Montpellier, Centre du droit de la consommation et du marché (CDCM), Petites affiches, 394 annee – 22 Decembre 2005 – n 254. , p. 7. , Guinchard S., L'action de groupe en procedure civile francaise, Revue International de Droit Comparé, 2- 1990, p. 602.
(5) Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe: vers une consecration, second volet, INC Hebdo, n 1349, 27 Juin – 3 Juillet 2005, p. 1.
(6) Mainguy, L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., P. 6.

بالتجمع للمطالبة بشكل جماعي بالتعويض من مرتكب فعل ضار مشترك"[٧]. من خلال هذا التعريف، يُلاحظ أن هذه الدعوى تسمح للمدّعي، وبإسم مجموعة من الأشخاص، وبدون الحصول على تفويض مسبق من أعضاء المجموعة، بممارسة دعوى أمام القضاء، بحيث تسمح هذه الدعوى بمجرد إصدار الحكم أن يكون له حجية الشيء المقضي به تجاه كل أعضاء المجموعة.

وتُعرّف المجموعة التي يتم رفع الدعوى باسمها بأنها: "مجموعة أعضاء، أو أشخاص غير محددين، ويمثّلهم شخص طبيعي أو معنوي أمام المحكمة"[٨]. يُلاحظ أن هذا التعريف أشار إلى إمكانية أن يمثّل المستهلكين شخص معنوي أو طبيعي، فلم يقصر مهمة التمثيل على الأشخاص الطبيعيين فقط، لكن هذا التعريف لم يتطرق إلى اشتراك المجموعة بضرر مشترك ناتج عن فعل ضار مشترك ومن الشخص نفسه. من هذه التعريفات يُلحظ أن هنالك عدة عناصر مشتركة ومهمة حتى تمثّل هذه الدعوى إجراءً فعالاً ومفيداً؛ وهي، السرعة، ووجود ضرر متجانس، وتوزيع التعويض على الضحايا، وتكلفة أقل. لذلك يمكن تعريف هذه الدعوى بأنها: الدعوى التي يتولّى رفعها ممثل عن مجموعة الأفراد المتضررين للمطالبة بتعويض عن الضرر المشترك الناتج عن فعل ضار مشترك اُرتكب من الشخص نفسه.

كما أن هنالك من يطلق عليها دعوى التمثيل المشترك[٩] (Represent Contjointe) حيث تتم الإشارة إلى قانون يناير ١٩٩٢ في المادة (٨) في فرنسا[١٠]، والتي تقرر دعوى المطالبة بالتعويض عن الأضرار الفردية ذات المصدر المشترك عن طريق

(7) Pascal, Mbongo, Les class actions « à la francaise ». Suite et fin d'une querelle picrocholine ? Etudes Juridiques franco- americaines, 22 février 2013. p. 1.
(8) Cornu, Vocabulaire juridique, 7 edition, PUF, 2005, P. 440., Riffault – Silk J., Quelle evolutions possible du droit national en matiere de recours collectives? Revue Lamy de la concurrence, n 28, Juillet- septembre 2011, P. 181.
(9) Musso C., Reours collectives en droit des consommation: des possibilities d'une action de groupe efficace et encadree, Revue Lamy de Concurrence, n 28, Juillet- septembre 2011, P. 162. Pascal,Mbongo,Les class actions « à la française »., op. cit., P.1., Mainguy, L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., p. 16.
(10) Picod Y, Davo H., Droit de la consommation, op. cit., P. 330.

دعوى واحدة ترفعها جمعية حماية المستهلك لتمثيل المستهلكين المتضررين، ولا تُقبل إلا من جهات معتمدة ومعترف بها بالصفة التمثيلية، وبموجب وكالة مكتوبة على الأقل من مستهلكين اثنين من الأشخاص الطبيعيين[١١]، ويشترط ألا يكونوا أعضاء في الجمعية، وهذا ما نصّت عليه المادة (٤٢٢-٣) من القانون الفرنسي الخاص بالاستهلاك الصادر في مارس ٢٠١٤.

وتتضمن الدعوى الجماعية العديد من المزايا، تتمثّل بتوفير تكاليف التقاضي، وأن التعويضات لا تدخل في ذمة الجمعية المالية[١٢]. فالأخذ بهذه الفكرة يهدف لتخفيف العبء على القضاء، حيث تسهم الدعوى الجماعية في دمج عدد كبير من الدعاوى الفردية التي تشترك في الوقائع ذاتها، والأضرار ذاتها، والمدّعى عليه نفسه في دعوى جماعية واحدة، مما يزيد من كفاءة العدالة، ويحدّ من التكرار في قضايا تتضمن عناصر مشتركة[١٣].

كذلك تسهم الدعوى الجماعية في فاعلية التقاضي، حيث تسهم في حلّ مشكلة تقاعس المستهلكين عن رفع الدعوى؛ بسبب قلة مبلغ التعويض المتوقع الحصول عليه، مما قد يدفعهم لعدم اللجوء إلى القضاء[١٤]. كما قد يضمن اللجوء لهذا النوع من الدعوى إلى تحصيل مبلغ تعويض ملائم من مرتكب الفعل الضار عن الأضرار التي لحقت بجميع أعضاء المجموعة. وأخيراً تضمن الدعوى الجماعية تجنب تضارب

(11) Bouvignies A., Les class actions, etude de droit compare entre les droit francais et American, memoire, Universite Pantheon Assas, 2011, P. 30.

أبو العلا علي النمر، المشكلات العملية والقانونية في التجارة الإلكترونية، دار الكتب العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٣١١، جميلة حلام، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش التجاري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة القاضي عياض، مراكش، ٢٠١١، ص ٢١٦.

(12) Karl-Alexander Neumann, Landon Wade Magnusson , POUR UNE ACTION COLLECTIVE EUROPEENNE DANS LE DROIT DE LA CONCURRENCE, p. 158-s. Temple H., Mode d'action et resultat en france, Revue Lamy de la Conccurrence, n 28, Juillet- Septembre 2011, P. 147. Musso C., Recours collectives, op. cit., P. 162.

(13) Magnier V., L'opportunite d'une classaction en droit des societies, D. 2004, Point de vue, P. 53. Picod Y., La charme discrete de la classaction, op. cit., P. 657.

(14) Picod Y, Davo H., Droit de la consommation, op. cit., P. 338.

الأحكام عن الواقعة نفسها[١٥] إذا تم رفعها فردياً من قِبل المستهلكين المتضررين من فعل المهني أو المحترف. أما عن عيوبها، فإذا خسرت الجمعية الدعوى، لا يحقّ للمستهلكين الذين انضموا للمجموعة، رفع دعاوى فردية[١٦]. كذلك قد تؤدي لتشجيع المحامين على رفع الدعاوى نيابةً عن المستهلكين، وأحياناً إرغامهم على قبول تسوية ما بتعويضات منخفضة حتى يتمكّن هؤلاء المحامين من الحصول على أتعابهم بسهولة[١٧].

وتم إقرار الدعوى الجماعية مؤخراً بموجب قانون الاستهلاك الفرنسي رقم ٣٤٤- ٢٠١٤ الصادر بتاريخ ١٧ مارس ٢٠١٤، وهي وسيلة مستوحاة من النموذج الأمريكي للدعوى الجماعية[١٨]. وتسمح هذه الدعوى بـــجمع مطالبات المستهلكين المتضررين من الفعل نفسه في دعوى واحدة، فهذه الدعوى تسّهل على المستهلكين الوصول إلى القضاء، وذلك بالسماح لجمعيات معتمدة بالتصرف لصالح مجموع المستهلكين، ومساعدتهم في الحصول على التعويض المناسب. والدعوى الجماعية في النظام الفرنسي رغم أنها مستوحاة من النموذج الأمريكي، لكنها خضعت لبعض التعديلات التي تسهم في الحدّ من مغالاة النموذج الأمريكي[١٩]، فبالرغم من أن مثل هذه الدعوى لا تعني أن كل المستهلكين يلجأون إلى رفع

(15) Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, Petites affiches, 349 annee, 22 decembre 2005, n 254, p. 4., Laine M., Contre la classaction a la francaise., Les Echos, 6 avril 2006. P. 1., Des obstacles juridiques a l'action de groupe", discours pronoce par le premier president de La cour de cassation au colloque organize le 10 novembre 2005 sur le theme " pour de vertiables actions de groupe: une efficace et democratique a la justice", P. 2-4.

(16) Karl-Alexander Neumann, Landon Wade Magnusson , POUR UNE ACTION COLLECTIVE EUROPEENNE DANS LE DROIT DE LA CONCURRENCE, Revue québécoise de droit international, 24.2 (2011), p. 149., Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 4.

(17) Laine M., Contre la classaction a la francaise., op. cit., p. 1. , Pascal,Mbongo,Les class actions « à la f'rançaise ». op. cit., P. 2. Magnier V., La classaction, une remede efficace? Cahier de droit de lentreprise, n 5, septembre- octobre 2005, P. 53.

(18) Akyurek O. et Zilberman A., L'action collective a la francaise, comment s y preparer? Petite Affiches, numero special, 403 annee, 25 mars 2014, n 60, P. 5. Aussi , Anne-Laure VINCENT et Hortense de ROUX, Les actions de groupe, une réforme nécessaire au regard des lacunes des procédures alternatives prévues par le droit français, Petite Affiches, numero special, 403 annee, 25 mars 2014, n 60,P. 14.

(19) Grandjean J-P., Action de groupe: petit pas ou pas de geant? La semaine de Droit, Apercus rapides, 1007, Edition General, n 40, 30 septembre 2013, P. 1777.

دعاوى جماعية للمطالبة بحقوقهم، لكنها تسعى لتعزيز حقوق المستهلك، وأساليب حمايتها. فقبل إقرار الدعوى كان يوجد في فرنسا وسيلتان تخصان تحقيق الحماية للمستهلك؛ وهما: دعوى التمثيل المشترك، والدعوى الجماعية لوقف الاعتداءات غير المشروعة. وغالباً ما كان المستهلك يلجأ للدعاوى بشكل فردي. أما عن دعوى التمثيل المشترك، فقد تم إقرارها عام ١٩٩٢ بموجب المادة (٤٢٢-١) من قانون المستهلك، وهي تسمح لجمعيات حماية المستهلك بالتصرف باسم مجموعة من المستهلكين الذين أصابتهم أضرار نابعة من المصدر نفسه والذين منحوها تفويضاً بذلك[٢٠]. أما الدعوى الجماعية لوقف الاعتداءات أو التصرفات غير المشروعة فهي تسمح للجمعيات المعتمدة بالتصرف أمام المحاكم، وذلك حسب ما جاء في المادة (٤٢١-٦) من قانون المستهلك لطلب التعويض عن كل الأضرار المباشرة وغير المباشرة التي لحقت بالمصالح الجماعية للمستهلكين[٢١].

وفي عام ٢٠٠٨ نشرت اللجنة الأوروبية دليلاً، أو ما سُمي بالكتاب الأبيض حول تعويض المستهلكين والشركات الذين تعرّضوا للأضرار نتيجة مخالفة قواعد المنافسة. يوصي هذا الكتاب بتوسيع الدعاوى الجماعية في نطاق الاتحاد الأوروبي، كما يهدف إلى تقديم اقتراحات تهدف لتعزيز فاعلية تعويض الضحايا، وتعميم الدعوى الجماعية على المستوى الأوروبي[٢٢]، بحيث يسمح للضحايا بإمكانية التجمّع، وتوحيد مطالباتهم بالتعويض، وإمكانية تمثيلهم من الشخص المناسب، لكن اللجنة أوصت بقصر نطاق الدعوى على الجمعيات المعتمدة.

وفي مايو ٢٠٠٩ اقترحت اللجنة الأوروبية توجيهاً أوروبياً ألزمت بموجبه الدول على إقرار الدعوى الجماعية التي تسمح للضحايا والمتضررين من استغلال

(٢٠) السيد محمد عمران، حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٢٣١.

(21) Guinchard S., Laction de groupe en procedure civile francaise, op. cit., p. 130.

جميلة حلام، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش التجاري، مرجع سابق، ص ٢١٦، أبو العلا علي النمر، المشكلات العملية والقانونية في التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٣١١.

(22) Grandjean J-P., Action de groupe: petit pas ou pas de geant?, op. cit., P. 1778.

الوضع المسيطر في السوق المحلي بالحصول على تعويضات من المحاكم الوطنية، فحسب المادة (٤) من المشروع، على الدول الأعضاء ضمان حقّ المستهلكين الذين تضرروا من أية مشكلة تمّت إدانتها والتعريف بوضع السيطرة برفع دعوى جماعية عن الأضرار التي لحقتهم، وألزم هذا التوجيه المحاكم بالتعامل مع هذه الدعاوى، وكأنها دعاوى فردية[٢٣].

وقد تبنّت اللجنة الأوروبية مبدأ (Opt-in)، بحيث إن من يستفيد من الحكم هم فقط من تقدم للدخول في المجموعة، وهو على خلاف النموذج الأمريكي (Opt-out)، ولكن يمكن للمحاكم السماح بقبول الضحايا الآخرين للدخول في الدعوى، وذلك قبل الفصل أو الحكم بمبلغ التعويض. لكن الدعوى الجماعية لن يكون بالإمكان ممارستها إلا بعد الحصول على حكم بإدانة شخص ما أو شركة بتعسف الوضع المسيطر، وهذه الإدانة يجب أن تصدر من الجهة المختصة؛ مثل السلطة المختصة بمراقبة المنافسة، أو من قبل جهة قضائية تصدر حكماً بذلك، ويمكن رفع الدعوى خلال سنتين على الأقل من تاريخ الحكم النهائي بإدانة التعسّف بالسيطرة[٢٤].

وفي عام ٢٠١٢، تبنّى البرلمان الأوروبي قراراً باتجاه إقرار دعوى جماعية للمستهلكين، وفي عام ٢٠١٣ تبنّت اللجنة الأوروبية مشروعاً لتوجيه أوروبي يوصي الدول الأعضاء بالأخذ بفكرة دعوى جماعية على أن يحترم النظم القانونية، والتقاليد الأوروبية، واقترحت عدم الأخذ بالتعويضات العقابية، ولا بالأتعاب بنتيجة، كما اقترحت أن من يمثّلون المستهلكين يجب أن يتمتعوا بقدرة كافية مالياً وبشرياً لتمثيل مطالبهم على أفضل وجه[٢٥].

في هذا المجال لابد من الإشارة إلى المقصود بكل من التعويض العقابي والأتعاب بنتيجة. أما عن التعويض العقابي، فالأصل في التعويض في كل من

(23) Grandjean J-P., Action de groupe: petit pas ou pas de geant? op. cit., P. 1778.
(24) Akyurek O et Zilberman, l'action collective a la framncaise, op. cit., P. 6.
(25) Grandjean, Action de groupe, op. cit., P. 1778.

القانون المصري والقانون الأردني هو جبر الضرر وبالتالي يتم تعويض المتضرر عما أصابه من خسارة لاحقة وكسب فائت، ولا يتجاوز التعويض ذلك ليؤدي وظيفة عقابية، فالعقاب يدخل في نطاق القانون الجزائي. فالأصل أن يتساوى التعويض مع الضرر الذي أصاب المدعي، حيث يتم التعويض عن الضرر الواقع فعلاً من خسارة لاحقة وكسب فائت. وللقاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد التعويض اللازم لجبر الضرر بناء على معيار موضوعي يتمثل بالضرر المتوقع من الرجل المعتاد، كما أن القاضي يتقيد بطلبات الأطراف. بالرغم من ذلك فقد ظهر اتجاه يسمح بإيقاع الجزاء على محدث الضرر، وهو ما أطلق عليه التعويض العقابي[٢٦]، وهو تعويض يمنح بالإضافة للتعويض عن الضرر المتحقق عندما يكون فعل المدعي عليه ناتجاً عن إهمال شديد أو غش أو تهور، وذلك لفرض عقوبة على المعتدي أو جعله مثالاً للآخرين، فهو يهدف إلى الردع والعقوبة، لذلك غالباً ما ينصب على السلوك العمدي أو المصحوب بنية سيئة أو إهمال شديد، أو بسبب شناعة السلوك المرتكب[٢٧]. هذا المفهوم لا يوجد له مثيل في الفقه الإسلامي، مع ذلك يمكن تطبيقه في حالة الاعتداء البدني المتعمد الذي أحدث إصابة في جسد المعتدى عليه، أو عن الفعل المرتبط بسوء نية وتعمد، أو المقترن بفعل جرمي. وهناك من يشير إلى أن التعويض العقابي يجد له أصلاً في التشريع الأردني وذلك يتمثل في عدة حالات منها، عند تفسير للمادة(٣٦٠) من القانون المدني الأردني المتصلة بالتنفيذ بطريق التعويض والتي تقابل المادة ٢١٤ من القانون المدني المصري، حيث تشير هذه المادة إلى أن القاضي يمكن له أن يراعي عند تقديره للتعويض مدى التعنت الذي يبديه المدين. فالنص يسمح للقاضي بزيادة مبلغ التعويض ليتخطى مدى الضرر الذي أصاب المدين فعلاً وبهدف معاقبته على التعنت الذي أبداه بإصراره على عدم تنفيذ

(٢٦) عدنان السرحان، التعويض العقابي، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد ١٣، العدد ٤، ١٩٩٧، ص ٩٥.

(٢٧) منصور الحيدري، التعويض العقابي في القانون الأمريكي- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي، المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية، العدد ٢، يوليو ٢٠١٥.

التزامه[٢٨]. كذلك الأمر فيما يخص الشرط الجزائي، حيث سمح للقاضي بزيادة مقدار التعويض المتفق عليه إذا طلب أحد طرفي الاتفاق ذلك.

أما عن المقصود بالأتعاب بنتيجة، فالأصل أن أتعاب المحامي تستحق عن الترافع والاستشارات والخدمات القانونية التي يقدمها المحامي لصالح الموكل، وتقدير الأتعاب يتم حسب ما ورد في العقد، وإلا فللمحكمة أن تقدره بناء على عدة معايير منها: أهمية القضية أو الخدمة المقدمة، حالة الموكل، جهد المحامي، قيمة الشيء محل النزاع، النتيجة المتحققة. والأصل أنه لا يجوز أن يتم تحديد الأتعاب مسبقاً وقبل انتهاء القضية أو استناداً للنتيجة المراد تحقيقها[٢٩]، بالرغم من ذلك، في النظام الانجلوسكسوني يختلف الوضع قليلاً، بحيث يتم تقدير الأتعاب بناء على مقدار الوقت وعدد الساعات التي استغرق المحامي قضاءها لتقديم الخدمة أو حتى النتيجة المرجوة[٣٠].

قبل إقرار الدعوى الجماعية في فرنسا، لم يكن بإمكان الجمعيات ممارسة الدعوى أمام المحاكم إلا بهدف حماية مجموع مصالح المستهلكين بشكل عام ومجمل[٣١]، بينما بموجب القانون الجديد الذي سُمي قانون (HAMON) أصبح بإمكاننا الحديث عن نظام قانوني للدعوى الجماعية تسمح لبعض الجمعيات المعتمدة والمرخصة برفع الدعوى أمام القضاء باسم، ولحساب عدد محدد أو غير محدد من المستهلكين الذين لحقهم الضرر من قبل مرتكب الفعل الضار، وهذه الدعوى مقتصرة على الجمعيات

(٢٨) انظر في عرض هذا الرأي، عدنان السرحان، ملاحظات نقدية بشأن الكتابين الأول والثاني المنظمين للإلتزامات والحقوق الشخصية في قانون المعاملات المدنية الاماراتي، مجلة الشريعة والقانون، العدد ٢٣ مايو ٢٠٠٥، ص ٢٠٨.

(٢٩) المادة ٤٦ من قانون المحاماة الأردني، والفصل ٨٢ من قانون المحاماة المصري، والفصل ١٠ من قانون ١٠ يوليو ١٩٩١ الفرنسي.

(٣٠) منصور الحيدري، العوامل المؤثرة في تقدير أتعاب المحاماة، المجلة القضائية، العدد السابع، رمضان ١٤٣٤، ص ١٢٢

(31) Bore L., L'action en representation conjointe, op. cit., P. 265.

والأعضاء في اللجنة الوطنية للاستهلاك(٣٢).

لكن ضمن أية شروط، يمكن أن نتصور اللجوء للدعاوى الجماعية، وما هو نطاقها؟

الفرع الثاني:
شروط الدعوى الجماعية ونطاقها

سيتناول هذا الفرع شروط الدعوى الجماعية أولاً، قبل التطرق إلى نطاقها.

أولاً: شروط الدعوى الجماعية:

أما عن شروط ثبوت الدعوى الجماعية بشكل عام، فتختلف شروط الدعوى من نظام قانوني لآخر، ولكن في المجمل يجب أن تتوافر فيها الشروط الآتية:

يجب أن نكون أمام إخلال المحترف بالتزام قانوني أو عقدي؛ كالغش في المنتجات المقدمة للمستهلك، أو إخلال بالالتزام بفرض الرقابة على المنتجات الخطرة، كما يجب حدوث ضرر جماعي يمسّ مصالح المستهلكين المشتركة. ويُعرّف الضرر الجماعي بأنه: الضرر المشترك الذي يصيب مجموع المستهلكين جرّاء عمل غير مشروع؛ كالغش في المنتجات، أو عدم توفير المقاييس والمواصفات القانونية(٣٣).

كما يجب أن تكون الأضرار الفردية التي مسّت مجموعة كبيرة من الأشخاص ذات أصل مشترك(٣٤)، بأن تكون الأضرار قد أصابت عدة أشخاص من المجموعة، وأن تكون ناتجة عن فعل واحد، حيث يجب أن يكون هناك مسائل قانونية، أو وقائع

(32) Habib C et Philipert C., L'intérêt des class actions dans le traitement judiciaire des dommages de masse, Petites affiches, 403e année - 25 MARS 2014 - No 60, P. 18. Aussi, AKYUREK O., et Clémence de PERTHUIS, L'action collective à la française : étude de droit compare entre le droit français et le droit américain, Petites affiches, 403e année - 25 MARS 2014 - No 60, P. 21-22.
(33) Guinchard S, Vers une classaction a la francaise?, p. 2181, Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe:, op. cit., p. 2. Ndoubayo, La classaction, op. cit., P. 61.
(34) Guinchard S., Laction de groupe en procedure civile francaise, p. 628, Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., p. 8.

متشابهة أو مترابطة أو تابعة بين أفراد ذات المجموعة[٣٥]. كما يجب أن تكون الدعوى الجماعية أكثر فائدة من الإجراءات الأخرى، وأن تكون طلبات وأوجه الدفاع أو الدفوع المقدمة من ممثل الجماعة ملائمة، وأخيراً لا بد من كفاية التمثيل وملاءمته[٣٦]، حيث يستلزم من الممثّل ادخار جهده لحماية المصالح الجماعية بطريقة عادلة، وأن يكون المدعي ممثلاً مناسباً لأعضاء المجموعة.

وفي هذا المجال تقرر المادة (٢٣) من القانون الفيدرالي الأمريكي أربعة شروط لتُقبل الدعوى؛ وهي: أن يكون عدد أفراد المجموعة ملائماً وكافياً[٣٧]؛ إذ يجب أن تحدد المجموعة بشكل كافٍ، وعلى أسس ومعايير موضوعية، كما يجب أن تكون مسائل القانون والواقع مشتركة بين أعضاء المجموعة، أو على الأقل متشابهة. يجب أيضاً أن تتحدد طلبات أو دفوع الممثل مع طلبات ودفوع المجموعة، وأن يحمي الممثّل بأمانة ونزاهة، وبشكل صحيح فائدة ومصلحة المجموعة[٣٨]؛ أي أن يضمن ممثّل أو ممثّلو المجموعة تمثيلاً عادلاً وملائماً لأعضاء المجموعة[٣٩]. وتحدد المادة (٢٣) فقرة (ب) من القانون ذاته ثلاث أحوال تُعدّ الدعوى فيها مبررة؛ وهي: وجود خطر التناقض في قرارات القضاء في حال رفع الدعاوي بشكل فردي، حيث تهدف الدعوى إلى الحصول من المدّعى عليه على إنذار قضائي بعمل، أو بالامتناع عن عمل، وتتعلق الدعوى الجماعية بتعويض الأضرار التي تصيب عدداً واسعاً من

(٣٥) أبو العلا علي النمر، المشكلات العملية والقانونية في التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٣١٠-٣١٢. جميلة حلام، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش التجاري، مرجع سابق، ص ٢١٥-٢١٧.

(36)Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 9. Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., p. 8.

(37) Bouvignies A., Les class actions, op. cit., P. 12. AKYUREK O., et Clémence de PERTHUIS, L'action collective à la française : étude de droit compare entre le droit français et le droit américain, op. cit., P. 22.

(٣٨) ساوس خيرة، وبوكعبان العربي، حقّ الجمعيات في التقاضي، دفاتر السياسة والقانون، العدد الثامن، جانفي، 2013، ص ١١٥. انظر أيضاً: AKYUREK O., et Clémence de PERTHUIS, L'action collective à la française : étude de droit compare entre le droit français et le droit américain, op. cit., P. 22.

(٣٩) محمد نور شحاته، الدعوى الجماعية، دراسة تحليلية وتطبيقية مقارنة لمقتضيات وجودها وكيفية ممارستها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٥٢، Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 8.

الأشخاص، وتُعدّ مهمة جداً ومعتبرة، ولكنها فردية قليلاً. وفي كندا يُضاف إلى هذه الشروط وجوب أن تبرر الوقائع السبب الجدّي لرفع الدعوى دون أن تفصل المحكمة في هذا الأمر(٤٠).

يُضاف إلى هذه الشروط شروط تتعلق بالجمعية التي تمارس الدعوى الجماعية، حيث يجب أن تكون الجمعية معتمدة قانوناً، وأن تكون قد حصلت على توكيل، أو تفويض من عدد معين من الأفراد، ويجب أن يكون التوكيل مكتوباً(٤١). في هذا المجال يجب التذكير بأن القانون الفرنسي، المعروف باسم قانون رويير، بتاريخ ٢٧ ديسمبر ١٩٧٣م، منح بموجب المادة ٤٦ منه جمعيات حماية المستهلك المسجلة أو المعتمدة، حقّ الالتجاء إلى القضاء بغرض الدفاع عن المصالح الجماعية للمستهلكين(٤٢). ثم صدر قانون ٥ يناير ١٩٨٨م، الذي وسّع من نطاق هذا الحقّ، حيث أعطى لهذه الجمعيات حقّ رفع الدعاوى الجماعية، وبأن تلعب دوراً مهماً في مجال مكافحة الشروط التعسّفية بعقود الاستهلاك، ووقف العمل بها في هذه العقود(٤٣). تقرر المادة (١٧) و (١٨) من القانون الفرنسي السابق الذكر أن الطلب يكون مقبولاً إذا كان للمدعي مصلحة شخصية فعلية ومباشرة فيه(٤٤). وهناك استثناءات على هذا المبدأ تتمثّل بما يقرره قانون (٢٠١٠) حول ممارسات السوق، وحماية المستهلك، وقانون ٣٠ تموز ١٩٨١ الهادف لمنع وتجريم بعض التصرفات

(٤٠) محمد الهيني، إشكالية تمثيل جمعيات حماية المستهلك أمام القضاء، ص ٤
Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., p. 8-s.
(41) Guinchard S., Laction de groupe en procedure civile francaise, op. cit., p. 606. Picod y., Davo H., Droit de la consommation, op. cit., P. 338-339.
(٤٢) ساوس خيرة، وبوكعبان العربي، حقّ الجمعيات في التقاضي، ص١١٢، أحمد محمد خلف، الحماية الجنائية للمستهلك، المكتبة العصرية، ٢٠٠٧، ص ٥٠٩؛ أبو العلا علي النمر، المشكلات العملية والقانونية في التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٣١١.
(٤٣) أحمد محمد خلف، الحماية الجنائية للمستهلك، مرجع سابق، ص ٥١١.
حمدالله، محمد حمدالله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٧ ، ص ١١٢.
(٤٤) نور شحاته، الدعوى الجماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٥٢؛ السيد عمران، حماية المستهلك، مرجع سابق، ص ٢٣٠.

المستلهمة من العنصرية، وقانون ١٢ يناير ١٩٩٣ حول حماية البيئة م(٢) وقانون ٤ ديسمبر ١٩٩٠ حول العمليات والأسواق المالية.

وفي القانون الفرنسي الجديد حول الاستهلاك لسنة ٢٠١٤، يشترط لقيام الدعوى أن تستند إلى إخلال المحترف بأحد الالتزامات القانونية، أو العقدية أثناء تنفيذ عقد بيع البضائع، أو تقديم الخدمات، أو بعد صدور قرار نهائي يدين الممارسات التي تخالف قواعد المنافسة، وهو ما قررته المادة ٤٢٣-١ من هذا القانون[٤٥]، حيث تهدف الدعوى لتعويض الأضرار الناتجة عن فعل المحترف، والتي أصابت مجموعة من المستهلكين في الظروف نفسها أو بظروف مشابهة. كما يوجب القانون الفرنسي أن يتم رفع الدعوى الجماعية من قبل الجمعيات المعتمدة فقط[٤٦]، فلا يحقّ للمستهلكين بذاتهم رفع هذه الدعوى، بل يجب عليهم المرور عبر الجمعيات المعتمدة، كما لا يحقّ رفعها من المحامين بذاتهم، وهو ما يخالف موقف المشرّع الأمريكي الذي يسمح للمحامين بمباشرة هذه الدعوى دون ضرورة اللجوء لجمعيات حماية المستهلك المعتمدة[٤٧].

وفي مصر فقد قرر القانون الخاص بتنظيم إجراءات مباشرة دعوى الحسبة في مسائل الأحوال الشخصية رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ عدم قبول دعاوى جمعيات حماية المستهلك، التي لا تتوافر فيها الشروط القانونية اللازمة لدعاوى الحسبة؛ وأهمها غياب شرط الصفة أو المصلحة في المدّعي، وهي لا تدخل أصلاً في مسائل الأحوال الشخصية، ومن ثم فإنها لا تدخل في دعاوى الحسبة الجائزة قانوناً[٤٨]. وفي هذا تنص المادة الأولى من القانون المذكور على أن: "تختص النيابة العامة وحدها دون غيرها

(45) Grandjean J-P., Action de groupe, op. cit., P. 1777.
(46) Habib C, et Philibert C, L'intérêt des class actions dans le traitement judiciaire des dommages de masse , op. cit., P. 19., Grandjean J-P., Action de groupe, op. cit., P. 1777.
(47) Bouvignies A., Les class actions, op. cit., P. 12. AKYUREK O., et Clémence de PERTHUIS, L'action collective à la française : étude de droit compare entre le droit français et le droit américain, op. cit., P. 22.
(٤٨) دعوى الحسبة في ضوء قانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ – المستشار محمد سعيد العشماوي، مقال منشور بمجلة العربي، العدد ٤٥٧، شهر ديسمبر ١٩٩٦م.

برفع الدعاوى في مسائل الأحوال الشخصية على وجهه الحسبة...". كما أصدر المشرّع المصري القانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ بتعديل المادة (٣) من قانون المرافعات: "لكي يمنع قبول أي دعوى أو طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة شخصية مباشرة وقائمة يقرّها القانون". وبذلك يكون المشرّع قد منع قبول دعاوى الحسبة أمام أية محكمة، وينطبق ذلك على الدعاوى التي يمكن أن ترفعها جمعيات حماية المستهلك، وقد منح قانون حماية المستهلك المصري جمعيات حماية المستهلك حقّ ممارسة الدعوى، والتقاضي أمام المحاكم للدفاع عن المصالح الجماعية للمستهلكين(٤٩).

وبالنسبة لجمعيات حماية المستهلك الأردنية، فلم يكن بإمكانها تمثيل المستهلكين أمام القضاء من قبل، فالمادة (٢/ ١) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني تقضي بأنه: "لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرّها القانون". ويجب أن تكون هذه المصلحة شخصية ومباشرة؛ أي أن يكون من قام برفع الدعوى هو صاحب الحقّ أو المركز القانوني المعتدى عليه أو من ينوب عنه سواءً كانت النيابة قانونية، أو اتفاقية، وعادة ما يعبّر عن المصلحة الشخصية المباشرة بالصفة أو الخصومة(٥٠).

وقد أعطى مشروع قانون حماية المستهلك الأردني لسنة ٢٠١٣ لجمعيات حماية المستهلك هذا الحقّ في المادة ١٥ منه، حيث نصّت هذه المادة على أن: "للجمعية في سبيل تحقيق أهدافها القيام بما يأتي: د- مباشرة الدعاوى التي تتعلق بمصالح المستهلكين، أو التدخل فيها بعد الحصول على موافقة المجلس، أو موافقة اتحاد جمعيات حماية المستهلك. هـ - تمثيل المستهلكين لدى الجهات الرسمية وغير

(٤٩) نصّت المادة ٢٢/ أ من قانون حماية المستهلك المصري على أنه: "مع عدم الإخلال باختصاص الجمعيات التي تنشأ لحماية المستهلك طبقاً لقانون الجمعيات الأهلية يكون لها الاختصاصات التالية: (أ) حقّ مباشرة الدعاوى التي تتعلق بمصالح المستهلكين أو التدخل فيها...".

(٥٠) انظر: مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، ٢٠٠٤، دار الثقافة، عمان، ص١٨٤؛ عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٦، ص١٩٧.

الرسمية فيما يتعلق بشكاوى المستهلكين ضد المزودين". كما نصّت المادة ١٧ من هذا المشروع على أن: "للجمعية في حال ارتكاب المزود لأي ممارسات تخالف أي تشريع تمسّ مصالح المستهلكين أن تتقدم بدعوى أو شكوى، أو طلب لدى المحكمة المختصة لوقف تلك الممارسات أو تصويبها، ولهذه الغاية تُعدّ الجمعية صاحبة مصلحة في تقديم الدعوى أو الشكوى، أو الطلب، وذلك على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر. ب – للمستهلكين منفردين أو مجتمعين تفويض أي جمعية خطياً لإقامة الدعاوى، أو الشكاوى، أو تقديم الطلبات على اختلاف أنواعها نيابةً عنهم ضد المزود إذا خالف أحكام هذا القانون أو الأنظمة الصادرة بمقتضاه بما في ذلك الدعاوى المتعلقة بالمطالبة بالتعويض عن الضرر واسترداد ثمن السلع أو الخدمات". لذلك فإن فتح باب الادعاء أمام جمعيات حماية المستهلك، يترتب عليه خلق فرص حادة لمقاومة ومجازاة الشروط التعسفية، التي من الممكن في المستقبل أن تختفي من الوجود [٥١].

وقد نصّ المرسوم الفرنسي رقم ٨٨ .٨٨٦ الصادر في ٦ مايو ١٩٨٨م، والقرار الصادر في ٢١ يونيو ١٩٨٨ م، على الشروط الواجب توافرها في جمعية حماية المستهلك، التي تحصل على الاعتماد من السلطات العامة، وهذه الشروط هي[٥٢]:

١. أن تكون الجمعية قد تم إشهارها.
٢. ألا تمارس أي نشاط مهني، ما لم يوجد نص مخالف.
٣. أن يكون غرض الجمعية الذي ينصّ عليه نظامها هو الدفاع عن مصالح المستهلكين.

(51) J. NORMAND, Les actions en justice des association de consommateurs, Actes du colloque de 24 fevrier 1994, prec., 143, 145.

د. فراس كساسبة، د.مؤيد القضاة، فعالية مشروع قانون حماية المستهلك الأردني، دراسة تحليلية نقدية لنطاق مشروع القانون ووسائل تنفيذه. بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد ٤٣ لسنة ٢٠١٠.

(٥٢) محمد الهيني، إشكالية تمثيل جمعيات حماية المستهلك أمام القضاء، مرجع سابق، ص ٤.

٤. أن يكون للجمعية تمثيل كافٍ على المستوى المحلي أو القومي. ويتم تقدير ذلك في ضوء عدة معايير، تتعلق بمدة وجود الجمعية التي لا يجب أن تقل عن سنة، وكذلك نشاطها العام والفعلي بغرض الدفاع عن المستهلكين، ومدى انتشار الجمعية الذي يقدّر في ضوء عدد المشتركين فيها(٥٣). أما في القانون المصري حول حماية المستهلك ومشروع القانون الأردني، فلم ينصّ أي منهما على شروط لتلك الجمعيات. يُلحظ من استقراء هذه النصوص أنه وإن كانت قوانين المرافعات تشترط لرفع الدعوى توافر المصلحة في من يرفعها، وأن هذا الشرط قد لا يبدو متوافراً في الجمعيات أو الجهات التي تتولى رفع الدعوى الجماعية باسم المستهلكين، إلا أنه يجب القول أن قوانين المستهلك في فرنسا وبريطانيا، وحتى مشروع قانون المستهلك في الأردن أوردت استثناء على هذه القاعدة بأن أعطى لهذه الجمعيات إمكانية تمثيل المستهلكين في بعض الأحيان، ومنها الدعوى الجماعية.

كما يتضح مما سبق أن التنظيم القانوني الذي تبنّاه المشرّع الفرنسي للدعوى الجماعية، والشروط التي وضعها، وبالرغم من بعض الاختلافات عما جاء في النموذج الأمريكي للدعوى الجماعية كما تمت الإشارة إليه سابقاً، إلا أنه أفضل مما هو عليه الحال في كل من التشريعين الأردني والمصري اللذين لم يقررا نظرية عامة للدعوى الجماعية، وبيان شروطها وأحكامها، وحبذا لو تبنى المشرع في الأردن ومصر هذا النموذج.

ثانياً: نطاق الدعوى الجماعية:

عند الحديث عن نطاق تطبيق هذه الدعوى، لابدّ من الإشارة إلى النطاق الشخصي والنطاق الموضوعي للدعوى الجماعية، أما عن النطاق الموضوعي فيتمثّل بالأضرار التي يشملها التعويض في هذه الدعوى. أي محل الدعوى، فالضرر الذي

(٥٣) محمد الهيني، إشكالية تمثيل جمعيات حماية المستهلك أمام القضاء، مرجع سابق، ص ٣ .

يكون محلاً للدعوى الجماعية يجب أن يكون قد مسّ عدداً ضخماً من الأشخاص(٥٤)، فالأضرار يجب أن تكون أضراراً جماعية، وأن يكون مصدر الضرر واحداً، والدعوى الجماعية بشكل عام تجد لها أصلاً في العديد من المجالات، ولها تطبيقات في العديد من النصوص سواءً كان ذلك في التشريع الأردني أو الفرنسي، ففي الحقيقة لا يقتصر نطاق الدعوى على حماية المستهلك، حيث تغطي أيضاً مجالات قانون المنافسة وقانون العمل، والبيئة(٥٥). وفي هذا المجال لابدَّ من الإشارة إلى أن الدعوى بدأت في أمريكا بخصوص القضايا بين شركات الأثاث وحائزي قطع الأثاث، ثم توسعت لتشمل العديد من المسائل بموجب تعديل المادة (٢٣) في سنة ١٩٦٦، حيث أصبحت تشمل الحقوق المدنية، وحقوق المستهلك، والبيئة، وحقوق العمل(٥٦). وفي القانون الفرنسي الخاص بالاستهلاك لا تخصّ الدعوى إلا عقود الاستهلاك حول السلع، وتقديم الخدمات، فلا يدخل فيها الأضرار البيئية أو الصحية، كما تشمل الدعوى الجماعية في فرنسا المنافسة، لكن يجب أن يصدر قرار نهائي بإدانة الممارسات المخالفة لقواعد المنافسة حتى تُرفع الدعوى، فلا تصح قبل ذلك، وهو ما يظهر من قراءة المادة ٤٢٣-١ من القانون الفرنسي لسنة ٢٠١٤. فهذا القانون يعزز حقوق المستهلكين المتضررين من الممارسات المخالفة لقانون المنافسة، وتتمثّل خصوصية الدعوى الجماعية في قانون المنافسة بالتأسيس لنظام دعوى تكميلية حيث لا يمكن أن تمارس الدعوى إلا على أساس قرار يبين الممارسة التي تخالف قواعد المنافسة، وخلال مدة خمس سنوات من تاريخ تحديد المخالفة(٥٧).

ومن التطبيقات التي أقرّها المشرّع الأردني للدعوى الجماعية ما ورد في قانون المنافسة الأردني، وهو ما يظهر من قراءة المادة ١٧ من هذا القانون، والتي تنصّ على

(54) Riffault- Silk J., Recours collectives, op. cit., P., 181.
(55) Bouvignies A., Les class actions, op. cit., P. 11. Grandjean, Action de groupe, op. cit., P. 1777.
(56) Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe:, op.cit., p. 1. AKYUREK O., et Clémence de PERTHUIS, L'action collective a la francaise, op. cit., P. 21.
(57) Riffault – Silk j., Quelle evolutions, op. cit., P. 184, Musso C., Recours collectives, op. cit., P., 164,

أن: "أ- يتم تحريك القضايا المتعلقة بمخالفـــة أحكام المواد (٥) و(٦) و(٨) و(٩) و(١٠) من هذا القانون بناءً على شكوى تقدم إلى المدّعي العام من أي من الجهات المبينة أدناه، وعلـــى أن ترفق اللوائح بوسائل الإثبات الأولية. ٣-جمعيات حماية المستهلكين المرخصة. ٤- أي تجمع لخمسة مستهلكين متضررين على الأقل. ٥- غرف الصناعة والتجارة. ٦- الجمعيات المهنية والنقابية. ٧- الهيئات التنظيمية القطاعية. ب- وفي جميع الأحوال تكون الوزارة طرفاً في كل قضايا المنافسة، ولها أن تقدم أية دراسات أو ملاحظات للمحكمة، وأن تطلب الاستمرار في نظر هذه القضايا حتى في الأحوال التي يسقط فيها أي من الجهات المُشار إليها في الفقرة (أ) من هذه المادة الدعوى أو يتصالحوا عليها، ولها أيضاً الطعن بالقرارات الصادرة في هذه القضايا". ويُلحظ في هذا المجال أن النص الموجود في قانون المنافسة يقتصر على الدعاوى الجزائية فقط، فلا يشمل الجانب المدني منها.

والتعويض يكون نقداً فقط وليس عينياً، ويعرف التعويض العيني بأنه التعويض غير النقدي الذي يحكم به لمهاجمة مصدر الضرر أو مادته مباشرة، بإزالة مصدر الضرر(٥٨). في هذا المجال تجب الإشارة إلى أن هناك عدة آراء حول فكرة هذا النوع من التعويض، حيث يرى البعض أن الطريقة الوحيدة لتعويض المتضرر هي التعويض النقدي ولا مجال للحديث عن تعويض عيني. إذ من الصعب العودة إلى الماضي ومحو آثاره، وهنالك اتجاه آخر يعتبره نوعاً من التنفيذ العيني وليس تعويضاً. بالمقابل يرى اتجاه آخر أنه الطريقة المثلى لجبر الضرر(٥٩). في القانون الأردني الأصل في التعويض أن يكون نقدياً إذا استحال تنفيذ الالتزام بشكل مطلق، ولكن يتصور التعويض العيني في بعض الحالات، مثل نشر مقال للاعتذار أو لتصحيح بيانات، إصلاح الشيء الذي أصابه الضرر أو التلف، الحكم بأداء أمر معين، رد المثل في المثليات، إزالة الضرر في حال الالتزام بالامتناع عن عمل. كما قد نكون أمام تعويض

(٥٨) نصير لفته، التعويض العيني،دراسة مقارنة، رسالة ماجستير – جامعة النهرين، ٢٠٠١، ص ٢٦٠.
(٥٩) انظر في عرض هذه الاتجاهات، نصير لفته، المرجع ذاته.

عيني إذا كان محل الالتزام شيئاً من المثليات، فالقبول ببضاعة بنوعية أخرى لصعوبة تنفيذ الالتزام أو إرهاق المدين بشرط أن لا يلحق ضرر بالدائن يدخل في هذا النطاق، وفي القانون البيئي، يمكن الإشارة إلى الحكم بإصلاح وترميم الوسط البيئي المصاب بالتلوث.

ولا يغطي الأضرار غير المباشرة، ولا الأضرار الجسدية، فهو يغطي الأضرار الجماعية فقط مهما كان مصدرها عقدياً؛ مثل عقود بيع السلع، أو عقود تقديم الخدمات، أو كان تقصيرياً مثل الضرر في حالة المنتجات المعيبة، وحسب النموذج الأمريكي يقتصر التعويض في الدعوى الجماعية على الأضرار المادية فقط، ولا يشمل الأضرار الجسدية أو الأضرار المعنوية، وهو الأمر ذاته في القانون الفرنسي الجديد الخاص بالاستهلاك[٦٠]، حيث يتم التعويض عن الأضرار المادية التي حصلت بمناسبة بيع المنتجات أو السلع، أو تقديم الخدمات، وكان سببها إخلال المهني بأحد التزاماته القانونية، أو العقدية في مجال الاستهلاك أو المنافسة.

أما عن النطاق الشخصي المتمثل بأطراف الدعوى، يثور التساؤل حول إمكانية أن تشمل هذه الدعوى مطالبات، أو ادعاءات المستهلكين فقط، أم أنها قد تمتدّ لتشمل المنافسة، والصحة، والبيئة؟ إن تحديد نطاق الدعوى بمجال المستهلك فقط، يوجب التساؤل حول ما يدخل، وما يخرج من نطاق الاستهلاك والمستهلكين. ويمكن تحديد المعيار عن طريق المستفيد من الدعوى؛ أي المستهلك، فكل الأضرار التي يكون المستهلك ضحية لها تدخل إذا في نطاق الدعوى، وبالذات الاستهلاك، والصحة، والبيئة. وقد ثار جدل فقهي واسع حول مفهوم المستهلك بين تعريف ضيق يقصر تحديد المستهلك بالأشخاص الطبيعيين الذين يتعاقدون لأغراض شخصية وعائلية[٦١]، بينما يرى أصحاب الاتجاه الواسع أن المستهلك يشمل كل من

(60) Grandjean J-P., Action de groupe, op. cit., P. 1777.
(61) Calais – Aulouy, Steinmetz, Droit de consommation, op. cit., p. 8

يتعاقد خارج نطاق اختصاصه، أو في مجال لا علاقة مباشرة له بنشاطه المهني[٦٢]، حيث يسمح هذا المفهوم لأشخاص مهنيين عدة بالاستفادة من الحماية المقررة للمستهلك، أما عن الأشخاص المخولين برفع الدعوى، فهل يقتصر رفعها على المنظمات الوطنية والمحلية الخاصة بالمستهلك أم ماذا؟ وهل تتقيد بالمنظمات أو الجمعيات المعترف بها فقط، أم يجب أن يتم توسيع النطاق ليشمل كل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين؟، وهل تشمل أيضاً المحامين كممثلين للمجموعة؟ لا شك أن الدعوى بنموذجها الأمريكي تسمح للجمعيات وللمحامين برفع هذه الدعوى[٦٣]، على خلاف موقف المشرّع الفرنسي في القانون الجديد الخاص بالاستهلاك ٢٠١٤، حيث يقتصر حقّ رفع الدعوى على عدد محدود من الجمعيات تمثّل الجمعيات المعتمدة، والتي أقرّ المشرّع لها حقّ التقاضي باسم المستهلكين[٦٤]. وإن توسيع النطاق الخاص بالدعوى الجماعية يسمح بتفعيل مبدأ الوصول للعدالة، وحقّ التقاضي من أجل الحصول على تعويض، لكن هذا سيضاعف عدد القضايا، وقد يؤدي ذلك لتضارب المصالح بين المحامين وأفراد المجموعة.

المطلب الثاني:
أحكام الدعوى الجماعية

سيتناول هذا المطلب مراحل الدعوى وإجراءاتها، ثم يتطرق لكيفية تقدير التعويض وأثره.

الفرع الأول:
مراحل الدعوى الجماعية

تمرّ الدعوى الجماعية بعدة مراحل، حيث تستهل الدعوى بمرحلة الحصول على ترخيص اللجوء للدعوى الجماعية، حيث يصدر حكم السماح بممارسة الدعوى؛

(62) Larroumet, droit civil, Les obligations, p. 346, Mainguy D, Contrats speciaux, p. 131. Mazeaud, L'attractionde droit de consummation, RTD Com, 1998, p. 95.
(63) Riffault – Silk J., Quelle evolution, op. cit., P. 183.
(64) Grandjean J-P., Action de groupe, op. cit., P. 1777.

فمرحلة الإخطار، ثم الاتفاق الودي قبل الحكم في موضوع النزاع أو الطعن، وهو ما سيتم دراسته تباعاً.

أولاً: مرحلة التصريح بالدعوى:

قبل البحث في هذه المرحلة لا بد من الإشارة للمحكمة المختصة بالدعوى الجماعية، حيث يثور التساؤل حول المحاكم المختصة بالدعوى الجماعية، هل هي محاكم مدنية أم جزائية أم إدارية، لا شك أنه من الأفضل أن يتم حصرها في المحاكم المدنية فقط، لكن هل يدخل الاختصاص في مجال محاكم البداية أم الصلح، أم يجب إيجاد محاكم متخصصة بهذه الدعوى. كما يثور التساؤل حول الاختصاص المكاني هل هو موطن المدعى عليه، أو أن المدعي له حقّ اختيار، مثلاً مقرّ الجمعية، أو موطن أحد الضحايا. تُمارس الدعوى غالباً أمام المحاكم المدنية، حيث تدخل في اختصاص المحاكم النظامية وبالذات المحاكم الابتدائية، وهو ما قرّره المشرّع الفرنسي في القانون الفرنسي الخاص بالاستهلاك لسنة ٢٠١٤. وقد ينعقد الاختصاص للمحاكم التجارية إذا كنا أمام عقود بيع، أو توزيع تجاري. والدعوى تتم حسب الإجراءات المقررة في القواعد العامة، والتشريعات الموجودة باستثناء ما يخصّ الطابع الجماعي لها، كما أن تقرير الدعاوى جماعية لا يفقد المستهلكين حقّهم برفع دعوى فردية، كما تُطبق نفس قواعد التقادم على الدعوى الجماعية، فلا يوجد تقادم خاص بها.

أما عن التصريح بالدعوى، فيبدأ الإجراء بأن يسمح القاضي، أو لا يسمح بالدعوى ويحدد محلّها، كما يحدد أفراد المجموعة، ويحدد هوية وسلطات ممثل أو ممثلي المجموعة، وهيئة المحاماة أو الدفاع المختصة، كما يتم تحديد إجراءات الإخطار لأعضاء المجموعة، وقرار القاضي بقبول أو رفض الدعوى يُعدّ قابلاً للاستئناف[٦٥]، فالدعوى الجماعية تتبع حُكماً أو قراراً حول قبول الدعوى أصلاً، والذي يختلف عن

(65) Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe:, op. cit., p. 2. Bouvignies A., Les class actions, op. cit., P. 12.Ndoubayo D., La classaction, Mémoire, Universite de Nancy II, www.memoireonline.com, P. 10.

الحكم بالموضوع، ونتيجة هذا الحكم أن يرخص القاضي ويسمح أولاً بممارسة الدعوى من عدمه، فالقاضي يراقب وجود شروط قبول الدعوى والعناصر الواجب توافرها؛ حيث يجب إثبات أن الدعوى مُقامة من أجل أكبر عدد من الأشخاص، وإيضاح الرابطة التي تجعل تكوين المجموعة ممكناً، ثم التركيز على أسئلة القانون والوقائع المادية المشتركة بين أشخاص المجموعة؛ بعد ذلك يجب إثبات قدرة الممثل على حماية، ووقاية مصالح المجموعة[٦٦].

يقرّر القاضي مدى مسؤولية المحترف، أو المهني حسب الحالات الفردية المرفوعة من قبل المجموعة، فإذا أقيمت المسؤولية يحدد القاضي المجموعة، ومعايير الالتحاق بها حسب المادة ٤٢٣- ٢ من القانون الفرنسي الخاص بالاستهلاك، كما يحدد مقدار التعويض والعناصر التي تسمح بتقديره، وهو ما نصّت عليه المادة ٤٢٣- ٣ من القانون ذاته. وفي هذا المجال لابد من الحديث عن الآلية التي يتم بها تحديد المجموعة، والتي لا تخرج عن نظامين؛ وهما:

١- تحديد المجموعة عبر نظام (Opt-out): ويُسمى بخيار الاستبعاد، كما في الولايات المتحدة، وهولندا، والبرتغال، حيث يُعدّ أعضاء في المجموعة جميع الأشخاص الذين يخضعون لضرر جماعي، ولم يعبروا عن رغبتهم باستبعادهم من المجموعة التي تشكّلت لهذا الغرض، ولا يُعدّ فرداً من المجموعة الأشخاص الذين يمسّهم الضرر الجماعي، وعبرّوا عن رغبتهم باستبعادهم[٦٧]. والقاضي هو من يحدّد فترة الاستبعاد، ولذلك فالأصل أن كل من تضرر من الفعل ذاته ولم يلجأ لاستبعاد نفسه من نطاق الدعوى الجماعية يُعدّ عضواً في هذه المجموعة.

٢- تحديد المجموعة عبر نظام (Opt-in): وهذا النظام موجود في إنجلترا والسويد وفرنسا. ويكون أعضاء المجموعة هم من أعطوا موافقة صريحة من أجل

(66) Temple H., Mode d'action et resultat en france., Lamy de la concurrence, op. cit., p. 147. Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 9.
(67) Guinchard S, Vers une classaction a la francaise?, Recueil Dalloz, 2005, p. 2180.

اعتبارهم جزءاً في المجموعة[٦٨]. إذا يجب على أفراد المجموعة التعبير عن إرادتهم للمشاركة فيها، وهذا يتم بتفويض صريح، أما السكوت فلا مجال له هنا. كما لا يُعدّ عضواً إلا كل من صرّح برغبته في دخول المجموعة، وليس من لم يستبعد نفسه منها كما في النظام الأول، وقد أخذ المشرّع الفرنسي بهذا النظام بحيث لا يتم تعويض إلا من كان قد انضم بإرادته الحرّة إلى المجموعة، حيث يتم تعويضهم ضمن الشروط المحددة بالقرار الصادر عن المحكمة، وبعد تحديد الآلية التي يتم بها تحديد المجموعة نرى من المفيد تحديد طريقة تمثيل أفراد المجموعة.

ثانياً: آلية التمثيل في الدعوى الجماعية:

يجب الإشارة إلى أن تمثيل أعضاء المجموعة إما أن يكون بواسطة شخص، أو عدة أشخاص مدعين، والمدّعي قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، كما قد يتم التمثيل بواسطة محام، ودوره يختلف حسب الأنظمة المختلفة. وهنالك العديد من المتطلبات الأساسيةً في ممثل المجموعة؛ فالممثل قد يكون شخصاً تعرّض لنفس الضرر الذي أصاب باقي المجموعة، لذلك يجب أن تكون منافعه ومصلحته مشتركة إلى حدٍ كافٍ مع مصالح الأعضاء الآخرين، وألا يكون هناك تنازع مصالح بين الممثل والمجموعة[٦٩]. وهذه المتطلبات تضمن الصفة الملائمة والضرورية للتمثيل، فالممثل يكون مسؤولاً كوكيل تجاه أعضاء المجموعة، ويمنع من استخدام موقعه ضد مصالح المجموعة، ويكون هو المدّعي الرسمي والوحيد للإجراء، أما باقي أفراد المجموعة فلا يشاركون، حيث يجب أن يثبت صحة وأساس الدعوى والطلب، وعليه إذا أن يتصرف باسم الآخرين، وأن يثبت أن كل أفراد المجموعة هم في نفس الوضع دون إثبات كل ضرر على حدة، كما قد يكون ممثل المجموعة محامياً،

(68) Karl-Alexander Neumann, Landon Wade Magnusson, POUR UNE ACTION COLLECTIVE EUROPEENNE DANS LE DROIT DE LA CONCURRENCE, op. cit., p. 167. Des obstacles juridiques a laction de groupe", dicours pronoce par le premier president de La cour de cassation au colloque organize le 10 novembre 2005 sur le theme " pour de vertiables actions de groupe: une efficace et democratique a la justice", op. cit., p. 2.
(69) Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., p. 9, Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 8-9.

ويجب أن يمثّل المجموعة، ويُعيّن بشكل رسمي، كما يمكنه استعمال الدعاية من أجل استقطاب العملاء[٧٠].

وتجب الإشارة إلى أن قرار المحكمة بالترخيص بالبدء أو ممارسة الدعوى الجماعية يأتي بعد تقديم أو إيداع طلب من الممثّل، والذي يكون محلّه التقدير بخصوص مدى قبول الدعوى، تحديد نطاق المجموعة لتحديد أفرادها، وللمدّعى عليه الرد خلال (٣٠) يوماً على هذا الطلب، كما تجب الإشارة إلى أن أكثر من نصف الدعاوى لا تتجاوز هذه المرحلة، إما لأن تسوية قد تمت، أو ألا تقبل الدعوى أصلاً، أو بسبب وقف الدعوى[٧١]. وقد نظم وقف الدعوى بموجب المواد ١٢٢ و ١٢٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني والمواد ٩٩، ١٢٨، ١٢٩، ١٦٢ من قانون المرافعات المدنية المصري، وهو على عدة أنواع، فهنالك وقف الدعوى الوجوبي، حيث يتم وقف النظر بالدعوى بموجب القانون، فللمحكمة أن تأمر بوقف الدعوى لحين البت في مسألة متعلقة بالدعوى، أو لمسألة طارئة مثل رد القاضي، وقف النظر بالدعوى المدنية عند رفع الدعوى الجزائية لذات الفعل[٧٢].

وهنالك ما يسمى بالوقف الجزائي، وبموجبه للمحكمة أن توقف الدعوى كنوع من الجزاء تجاه المدعي إذا كان قد تخلف عن إيداع مستندات في ميعاد ما أو تخلف عن تنفيذ إجراء كلفته به المحكمة، وذلك لتجنب إطالة أمد الدعوى. ومدة هذا الوقف هي ثلاثة شهور كحد أقصى بشرط عدم الإضرار بالمدعى عليه.

كما يوجد ما يسمى بالوقف الاتفاقي، ويتم بالاتفاق بين أطراف الدعوى لتحقيق صلح معين أو إحالة النزاع للتحكيم أو لأي سبب مشترك بين الأطراف،

(70) Guinchard S, Vers une classaction a la francaise?, op. cit., p. 2181.
(71) Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe: op. cit., p. 2, Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 8.
(٧٢) محمد الظاهر، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٧، ص ٤٥٣.

ومدة هذا الوقف يجب ألا تتجاوز ستة شهور(٧٣). وأخيراً يوجد نوع آخر من الوقف هو الوقف التعليقي، حيث للمحكمة تعليق النظر في الدعوى على صدور حكم في مسألة معينة أو اتخاذ إجراء معين أو إبراز دليل، مثل البت في ملكية عقار في نزاع ميراث، أو إثبات نسب(٧٤).

كما أن تكوين المجموعة يبرّر اللجوء لهذه الدعوى، بحيث إن الطرق الأخرى؛ كالدعاوى الفردية أو بالنيابة صعبة التطبيق أو غير مجدية، ففي هذه المرحلة تتم مراقبة صفة التمثيل، وذلك لتجنّب تضاعف الدعاوى الكيدية التعسفية، وتجنّب الأضرار التي لا يمكن تعويضها، كما تفيد هذه المرحلة في ضمان أن لا تتحول الدعاوى إلى نشاط ربحي بحت(٧٥)، ولذلك فإن أغلب الدعاوى ترفض في هذه المرحلة، أما إذا قُبلت الدعوى، فتبدأ مرحلة المفاوضات، وهناك خطر أن نكون أمام دعوى هدفها الحصول على الربح النقدي للشركات التي تتجنّب الدخول في الدعاوى، وهنا قد نكون أمام عدة فرضيات، فقد يتم الحصول على تسوية للنزاع، والتسوية تثبت في المحكمة، ولها نفس الأثر القانوني للحكم القضائي، ويُحتجّ بها تجاه كل أفراد المجموعة، وإذا لم يحصل على تسوية يتم اللجوء للحكم في موضوع النزاع. وهنا يجب أن يثبت الممثل أن أعضاء المجموعة تعرّضوا لضررٍ مشابهٍ أو مشتركٍ، وليس إثبات الأضرار الفردية(٧٦). وللقاضي الحكم بأية إجراءات تحفظية خلال أية مرحلة من الدعوى للحفاظ على الأدلة، وبمجرد أن يصبح الحكم نهائياً يمكن البدء بإجراءات الإعلان للمستهلكين المحتمل انضمامهم للمجموعة، وعلى حساب المهني، إذ يحدد القاضي المدة التي للمستهلكين خلالها الانضمام للحصول على التعويض غالباً ما تكون بين شهرين إلى ستة شهور بعد انتهاء إجراءات الإعلان،

(٧٣) مفلح القضاة، المرجع السابق، ص ٢٨٨.

(٧٤) محمد الظاهر، مرجع سابق، ص ٤٥٢.

(75) Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 8

(76) Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., p. 8, Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe: op. cit., p. 2.

وبعد ذلك يتوجّه المستهلكون إما للشركة، أو للجمعية، أو للغير للحصول على التعويض.

والممثل يكون مسؤولاً تجاه أعضاء المجموعة، ويُمنع من استخدام موقعه ضد مصالح المجموعة، ويكون هو المدّعي الرسمي والوحيد للإجراء[٧٧]، أما باقي أفراد المجموعة فلا يشاركون، ويجب أن يثبت الممثل صحة وأساس الدعوى والطلب، ويجب أن يتصرف باسم الآخرين، وأن يثبت أن كل أفراد المجموعة هم في الوضع نفسه، ومن ثم إثبات كل ضرر على حدة.

يُلحظ في هذا المجال أن هناك ثلاث فئات أو أشخاص يمكنهم ممارسة الدعوى؛ جمعيات حماية المستهلك، والأجهزة التابعة للدولة، ومجموعة مستهلكين مشكلة لهذه الغاية[٧٨]. فقد نصّت المادة من القانون الفرنسي الخاص بالاستهلاك على صلاحية رفع الدعوى من قبل الجمعيات. كما نصّت المادة (٤٢٣) على إمكانية رفع الدعوى من قبل مجموعة من المستهلكين الذين لحقهم ضرر، ويشترط في هذه الحالة ما يأتي:

١. أن يكون أفراد المجموعة محددين، أو قابلين للتحديد، كما يجب تحديد مصلحة جماعية تم المساس بها.
٢. أن تشكّل المجموعة من أغلبية الأشخاص الذين أصابهم الفعل الضار، وعبء الإثبات يقع على المجموعة، وهو غالباً أمر صعب عندما يكون العدد كبيراً وضخماً.

تجب الإشارة هنا إلى أن تكوين وتشكيل المجموعة يتم خارج نطاق الدعوى بذاتها، حيث يجب أن يتم ذلك قبل الدعوى وخارج إجراءاتها، ويسمح بتكوين المجموعة بمساعدة القاضي وعبر وسائل الإعلان والإعلام، ولا يشترط عدداً

(77) Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 9.
(78) Riffault- Silk J., Quelle Evolutions, op. cit., p. 183.

محدداً، أو حدّاً أدنى من الأفراد أو الطلبات لتكوين مجموعة.

ثانياً: مرحلة الإعلام أو الإخطار:

بمجرد قبول الدعوى يجب إخطار أفراد المجموعة الذين يحدّدهم قرار القاضي، ويكون الإخطار في الأصل فردياً، مع ذلك إذا كان تحديد أعضاء المجموعة مستحيلاً أو صعباً عن طريق بذل جهد معقول، فيمكن أن يكون الإخطار جماعياً مثل اللجوء للصحافة، ووسائل الإعلام المختلفة[٧٩]. والأمر متروك للقاضي لتحديد تقنية وآلية الإخطار؛ ويسمح هذا الإخطار لأعضاء المجموعة باستبعاد أنفسهم من نطاق وآثار الدعوى، أو بتأكيد رغبتهم في البقاء في المجموعة، على أن يتم ذلك خلال المدة المقررة من قبل القاضي في حكمه، فقد يكون الإخطار برسالة عادية، لكن غالباً ما يترتب على ذلك عبء مالي ضخم، لذلك قد يتم الإخطار عن طريق الصحافة أو التلفاز أو الإعلام المسموع، ويتم إعلام الغائبين برفع دعوى باسمهم، وبدء تحريك إجراءات الدعوى، وآليات الدخول أو الخروج من الدعوى[٨٠].

ويجب أن يتضمن الإخطار وصف المجموعة، وتحديد موضوع النزاع، كما تجب الإشارة إلى إمكانية كل عضو أن يتدّخل شخصياً في الطعن الجماعي، وأخيراً يجب تحديد الشكل الواجب اتباعه لذلك. والإعلام أو الإعذار يجب أن يكون فردياً، وأن يتم بطريقة واضحة، مختصرة، سهلة ومفهومة، بحيث تعطي فكرة ملائمة حول وجود الإجراء وطبيعته، والتعريف بالمجموعة المرخصة، وطلبات المجموعة، ومحلّ النزاع والوسائل المقدّمة من الممثل، بالإضافة لذلك يجب أن يبين أن كل فرد يمكن أن يستبعد نفسه من الإجراء ويحتفظ بحقّه باللجوء فردياً إذا طلب ذلك خلال مدة محددة، وحسب الشروط الخاصة بهذا الشأن والمحددة بالإعلام. وقد حددت المادة ٤٢٣- ٤ من القانون الفرنسي إجراءات الإخطار لإعلام المستهلكين الذين هم أعضاء المجموعة المحتملين. كما حددت الفقرة الخامسة من المادة نفسها المدة اللازمة

(79) Foucher P., Rothman j- M., L' action de groupe:, op. cit., p. 2.
(80) Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., p. 8.

والطريقة التي يمكن بوساطتها الالتحاق بالمجموعة.

ثالثاً: مرحلة الحكم في النزاع:

بعد مرحلة الإخطار، وبعد البحث في الموضوع يصدر حكم القاضي في النزاع المعروض أمامه. فإذا كانت مسؤولية المهني قد أُقيمت عن الفعل الضار، تقرّر المحكمة مبلغاً إجمالياً للتعويض، ويتم تقسيمه فيما بعد بين أعضاء المجموعة(٨١)، ويمكن للقاضي اللجوء لعدد من الخبراء لفحص المطالبات الفردية، والمبلغ الإجمالي للتعويض، أو أن يترك الأمر لشخص أو لمؤسسة مؤهلة تتصرف تحت رقابته، وحسب المعايير التي يقررها القاضي من خلال الحكم الذي كان قد أصدره(٨٢)، وكل شخص ينتمي للمجموعة التي صدر الحكم لصالحها يجب أن يبين صفته كعضو للحصول على التعويض.

وتجب الإشارة إلى أنه لا يمكن لممثل المجموعة ترك الدعوى، أو التصالح عليها بدون إذن المحكمة، وللقاضي تحديد وقصر محلّ الدعوى الجماعية على مسألة قيام مسؤولية المدعى عليه، وبعد أن تثبت المسؤولية يعيد الأمر للإجراءات الفردية لكل عضو لتحديد التعويض لكل فرد على حدة(٨٣)، وإذا أبرمت صفقة أو تسوية قبل هذا الحكم، يتم إرسال إخطار إلى أفراد المجموعة للسماح لهم، إما باستبعاد أنفسهم أو الدخول في الدعوى، وللمحكمة في أية لحظة تعديل قرارها فيما يخصّ التصريح بالطعن أو في تشكيل المجموعة أو تغيير الممثل، وتخضع الدعوى لقواعد الإثبات، فيما عدا التعويض والتكرار، حيث يحصل الشخص بالإضافة إلى التعويض من الضرر الواقع مبلغاً كعقوبة مدنية أيضاً، وتجب الإشارة إلى أن القاضي يمكن أن يعطي تعويضاً أكثر من الضرر الواقع كنوع من الجزاء الخاص؛ لأنه يدفع للضحية

(81) Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe:, op. cit., p. 2-3
(82) Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 8.
(83) Guinchard S., L'action de groupe en procedure civile francaise, op. cit., p. 2.

وليس للسلطة العامة(٨٤).

باستقراء نصوص القانون الفرنسي الخاص بالاستهلاك، يُلحظ أن الدعوى الجماعية تمرّ بمرحلتين أساسيتين؛ تشكّل الأولى مرحلة ذات طابع قضائي، بينما تشكّل الأخرى مرحلة غير قضائية. أما عن المرحلة الأولى ذات الطابع القضائي، فتتمثّل بتحديد المجموعة، وكيفية تكوينها ومعايير الالتحاق بها، وما إذا كان الطلب مشروعاً وصحيحاً أم لا، كما تتمثّل بإقامة المسؤولية حسب الحالة المقدمة، وأخيراً بتحديد مبلغ التعويض وكيفية احتسابه. أما المرحلة القضائية، فتتمثّل بالمرحلة التي يسمح فيها بالانضمام للمجموعة، والبدء بتوزيع التعويض للمستهلكين المتضررين، وهذه المرحلة تبدأ بعد صدور الحكم ونشره من قبل المحكمة.

الفرع الثاني:
آثار الدعوى الجماعية

تتنوع آثار الحكم بالدعوى الجماعية، فمنها ما يتعلق بأثر الحكم بالدعوى الجماعية بالنسبة للمتضررين وحجية الحكم في هذه الحالة، وكيفية التعويض، وهو ما ستتم دراسته فيما يأتي:

أولاً: أثر الحكم ومدى حجية الحكم الصادر في الدعوى الجماعية:

إذا كانت المجموعة مكونة من أفراد محددين، فإن أثر الحكم يجب أن يتم بشكل فردي وعلى هؤلاء الأفراد فقط، أما إذا لم تكن محددة بأفراد معينين، فيحدد الحكم الخصائص والشروط التي يجب أن تتوافر في المستهلك الذي يرغب في الاستفادة من الحكم، وفي حالة الحصول على تسوية في النزاع، تثبت التسوية من المحكمة، ولها نفس الأثر القانوني للحكم القضائي ويحتجّ بها تجاه كل أفراد المجموعة، ويجب

(84) Des obstacles juridiques a laction de groupe", dicours pronoce par le premier president de La cour de cassation au colloque organize le 10 novembre 2005 sur le theme " pour de vertiables actions de groupe: une efficace et democratique a la justice", op. cit., P. 5., Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., P. 23-24.

وضع ضوابط لمنع التواطؤ بين المحامين والمدعى عليه، ويمكن للمحامين أو لأعضاء المجموعة الاعتراض على أية تسوية يرونها غير ملائمة والمحكمة تسمح لأي عضو في المجموعة باستبعاد نفسه من التسوية، وإن لم يتم الحصول على تسوية يتم اللجوء للحكم في موضوع النزاع، حيث يثبت الممثل أن أعضاء المجموعة تعرضوا لضرر مماثل مشترك، وليس فقط إثبات الأضرار الفردية، ويجب أن يبين الحكم أفراد المجموعة، والأفراد الذين أعذروا، والأعضاء الذين استخدموا خيار الاستبعاد. والقاضي يمكن أن يعطي أكثر من الضرر الواقع كنوع من الجزاء الخاص؛ لأنه يدفع للضحية وليس للسلطة العامة[٨٥]. بعد صدور الحكم أو التسوية يحقّ للمتضرر أن يتجاهل الإخطار الموجه له للاستفادة من التسوية، وبالتالي رفع الدعوى الفردية من جانبه دون الانضمام للمجموعة، أو أن يعترض على التسوية التي تم التوصل إليها خلال مدة محددة إذا أراد البقاء عضواً في المجموعة يبين فيه أسباب الاعتراض على التسوية.

والحكم في الدعوى الجماعية يكون له حجية الأمر المقضي به تجاه أعضاء المجموعة الذين لم يعبرّوا عن رغبتهم باستبعادهم من المشاركة، أو الذين لم يتم استثناءهم أو استبعادهم بموجب نظام (Opt-out)، فالحكم يشمل كل الأعضاء الذين لم يتم استبعادهم خلال المدة المحددة[٨٦]. ويلزم الحكم المدعى عليه بتعويض الضرر لكل أعضاء المجموعة غير المستبعدين، ودور القاضي يكون حارساً لمصالح المجموعة الذين لم يعطوا في أغلبيتهم التفويض الصريح للممثّل.

تجب الإشارة إلى أنه قبل تنفيذ الحكم من قبل المهني حسب الشروط التي يحددها القاضي يكون القرار غير القابل للطعن محلّاً لإجراءات الإعلام

(85) Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe:, op. cit., p. 2.
(86) Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, op. cit., p. 18, Des obstacles juridiques a laction de groupe", dicours pronoce par le premier president de La cour de cassation au colloque organize le 10 novembre 2005 sur le theme " pour de vertiables actions de groupe: une efficace et democratique a la justice", op. cit., p. 5, Karl-Alexander Neumann, Landon Wade Magnusson, POUR UNE ACTION COLLECTIVE EUROPEENNE DANS LE DROIT DE LA CONCURRENCE, op. cit., p. 169., Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 10.

للمستهلكين، وبشكل فردي، وعلى حساب المحترف حتى يتمكّن المستهلك من قبول التعويض بالشروط التي صدر بها الحكم، وهو ما تقرره المادة ٤٢٣ -١٠ من القانون الفرنسي، وحسب المادة ٤٢٣- ١٢ يختص القاضي بجميع المطالبات عن التعويض الذي لم يقم المهني بدفعه، وتمثل الجمعية هؤلاء المستهلكين للمطالبة بالتنفيذ العيني للحكم الصادر عن القاضي بتعويض المستهلك من قبل المهني.

ثانياً: كيفية تقدير التعويض في الدعوى الجماعية:

أما عن التعويض، فللمحكمة سلطة تحديد مبلغ التعويض بشكل إجمالي إذا كانت عناصر الإثبات المقدّمة للمحكمة كافية لتحديده على وجه الدقة، أو أن يحدد القاضي مقدار التعويض المستحقّ لكل عضو من المجموعة[٨٧]، وهنا على العضو أن يتقدّم بطلب للحصول على قيمة التعويض المحكوم له به إلى قلم كتاب المحكمة خلال سنة من نشر الحكم، والتعويض إما أن يكون تعويضاً عينياً، أو تعويضاً نقدياً، حيث يكون المبلغ الإجمالي المرفوع من المدّعى عليه لممثل المجموعة لشخص ثقة ثم يحدد المبلغ لكل فرد من المجموعة بفئات، وحسب طبيعة وأهمية الضرر. وحسب المادة ٤٢٣-٣ من القانون الفرنسي الخاص بالاستهلاك يمكن للقاضي تحديد الأضرار التي يجب على المهني دفع التعويض عنها لكل مستهلك، أو لكل فئة من المستهلكين الذين يشكّلون المجموعة التي رُفعت الدعوى باسمها، والتي حددّها القاضي بحكمه، كما يحدد القاضي مقدار التعويض أو المعايير التي تسمح بتقدير التعويض، وإذا وجد القاضي إمكانية للحكم بالتعويض العيني يحدد القاضي شروط تنفيذه من قبل المهني، وقد أشرنا سابقاً للمقصود بالتعويض العيني وحالاته.

ويمكن أن يقوم المحترف بتعويض كل مستهلك مباشرةً، وبطريقة فردية، حيث يبدأ المحترف بدفع تعويضات فردية عن الأضرار التي أصابت المستهلك حسب المادة ٤٢٣-١١ من القانون الفرنسي الخاص بالاستهلاك، وأي مبلغ تتلقاه الجمعية

(87) Guinchard S, Vers une classaction a la francaise?, op. cit., p. 2188. Guinchard S., Laction de groupe en procedure civile francaise,, op. cit., p. 2-3.

بخصوص تعويض المستهلكين يتم إيداعه في صندوق مخصصّ لهذه الغاية، وهو ما تقرره المادة ٤٢٣ – ٦ من القانون الفرنسي.

وحسب المادة ٤٢٣–١٠ إذا كانت هوية وعدد المستهلكين أعضاء المجموعة التي رُفعت الدعوى باسمها محددة، وإذا كان هؤلاء المستهلكون قد لحقهم أضرار بالمقدار نفسه، أو عن خدمات قُدمت لهم في الفترة الزمنية نفسها أو بنفس الكمية من الخدمات أو الأداءات، يحدد الحكم الصادر عن القاضي بعد إقامة مسؤولية المحترف وجوب التعويض بشكل فردي لكل واحد منهم خلال المدة، وبالطرق التي يحددها القاضي، أما إذا كانوا غير محددين، فيبين الحكم الخصائص والشروط اللازمة والمعايير التي يجب توافرها في المستهلك حتى يستفيد من التعويض، وتسمح الدعوى للمتضررين الراغبين بالحصول على التعويض بالالتحاق بالمجموعة خلال مدة محددة بعد نشر الحكم بتحديد قواعد التعويض، وعلى المحترف المسؤول عن الفعل الضار تعويض المستهلكين خلال مدة محددة ويحقّ للجمعية إلزامه بالتنفيذ الجبري تحت رقابة القضاء، وقد قررت المادة ٤٢٣ – ٥ القواعد الخاص بإدارة ودفع التعويض بواسطة جمعية حماية المستهلكين.

وحسب المادة ٤٢٣–٥ عندما يصدر القاضي قراراً بإدانة المحترف يحدد القاضي في حكمه هذا المدة التي يستطيع خلالها المستهلك الانضمام للمجموعة من أجل الحصول على التعويض، وهذه المدة يجب ألا تقل عن أربعة شهور، وألا تزيد عن ستة شهور بعد انتهاء إجراءات نشر الإعلان التي أمر بها القاضي، ويحدد القاضي طرق الانضمام للمجموعة، وإمكانية قيام المستهلك بالتوجّه مباشرةً للمحترف، أو التوجّه للجمعية، أو الشخص المعني. والانضمام للمجموعة يعني تفويض الجمعية بالحصول على التعويض عن المستهلكين.

أما عن رسوم وتكاليف الإجراء، فتتمثل هذه التكاليف بتلك التي يتم إنفاقها وقت بداية الدعوى؛ مثل رسوم المحامين، وتُطبق عليها القواعد العامة، بحيث إن

الطرف الذي يخسر الدعوى يتحملّها. وفي أمريكا تُقدّر الأتعاب حسب النتيجة، وبنسبة مئوية من المبلغ الإجمالي المقرر للمجموعة(٨٨). أما في إنجلترا والسويد فيتم إبرام اتفاق بموجبه تُحدد الأتعاب وفق نتيجة الدعوى وليس حسب المبلغ المقرر للتعويض(٨٩). وقد ألزمت المادة ٤٢٣- ١٤ من القانون الفرنسي الخاص بالاستهلاك المهني بتحمل أتعاب المحاماة.

المبحث الثاني:

تقييم الدعوى الجماعية وإمكانية تطبيقها في التشريع الأردني

لابدّ من الإشارة إلى أن التأسيس لفكرة الدعوى الجماعية في قانون المستهلك يجب أن يتم في ضوء مدى توافقها مع المبادئ الأساسية للقانون الأردني، وبالذات قواعد قانون أصول المحاكمات الحقوقية، بالإضافة إلى المبادئ العامة في القانون المدني وقوانين حماية المستهلك. وهذا ما يوجب البحث أولاً في معوقات إدخال الدعوى في التشريع الأردني قبل التعرّض لمحاولة تعديل نظام هذه الدعوى، وتقديم بعض الاقتراحات في محاولة لتطويع فكرة هذه الدعوى مع مقتضيات التشريع الأردني، خصوصاً أن القانون الأردني ليس غريباً تماماً عن هذه الدعوى، بل أن هنالك عدداً من التطبيقات التي تسمح لبعض المؤسسات، أو الجمعيات أو الهيئات بممارسة الدعوى عن مجموعة من الأشخاص، مثل ما تقرره المادة ١٧ من قانون المنافسة الأردني. لذلك يجب أيضاً تحديد الأساس القانوني الذي يمكن الاستناد إليه لإيجاد مثل هذه الدعوى، وتطبيقها قبل تقرير القواعد الخاصة بها وآثارها. فهنالك العديد من النصوص التي يمكن اللجوء اليها لتأسيس وإدخال الدعوى الجماعية؛ مثل قانون المنافسة، وقانون العمل، ومشروع قانون حماية المستهلك. فالفرضية التي تستند إليها الدراسة في هذا المبحث أن إمكانية وضع

(88) Riffault – Silk J., Quelles evolutions, op. cit., P. 185.
(89) Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 10. Guinchard S., L'action de groupe en procedure civile francaise,, op. cit., p. 3.

أساس للدعوى الجماعية أمر متصور، حيث يمكن الحديث عن دعاوى تصيب الأفراد عن طريق فعل واحد مشترك مثل ما يحصل بالنسبة للمتضررين من شركات الكهرباء، والاتصالات وشركة الإسمنت وما تنتجه من أضرار بيئية، فالحاجة للدعوى الجماعية موجودة بدليل أن هنالك العديد من المشكلات والأضرار التي تصيب الأفراد، فما دمنا أمام تجارة وأعمال لابد من تصور حدوث المشكلات والأضرار، فعدم وجود دعاوى تمارس ضد هذه الجهات لا يعني عدم وجود مشكلات، وبالتالي عدم الحاجة للدعوى الجماعية، بل أن عدم تفعيل الدعوى الجماعية قد يرجع إلى الثقافة القانونية، والعوائق التي تدفع الأفراد لتحريك الدعوى ضد هؤلاء المنتجين وأصحاب الشركات من قلة مبلغ التعويض، وعدم جدوى الدعوى في نظر المستهلكين. وهو ما سيتم بحثه تباعاً.

المطلب الأول:

العوائق التي تعترض الأخذ بالدعوى الجماعية في التشريع الأردني:

لا بدّ من الإشارة إلى أن الاتجاه الرافض لفكرة الدعوى الجماعية كان دائماً يشير إلى العيوب التي يمكن إثارتها بخصوص هذه الوسيلة خصوصاً في نموذجها الأمريكي، حيث يقرر أن تبنّي مثل هذه الوسيلة بخصائصها وأسسها تلك، يُعدّ أمراً غير ملائم، ولا يتفق مع الأسس والمبادئ العامة التي يقرّرها المشرّع الفرنسي والأردني. يضيف أصحاب هذا الاتجاه أن هنالك اختلافات ثقافية، وقانونية، وإجرائية بين ما هو عليه الحال في أمريكا والدول الأوروبية[٩٠]. وهذه الاختلافات تُعدّ جوهرية، وتُعدّ عائقاً أمام قبول الدعوى الجماعية وفقاً لصفتها الأمريكية، ومع ذلك تجب الإشارة إلى أن هناك بعض الدول التي لم تأخذ بالتجربة الأمريكية بكل حذافيرها، بل حاولت تجنّب بعض العيوب، وتطويع الدعوى الجماعية بما يتفق مع

(90) Mathieu L., CONTRE LA « CLASS ACTION »À LA FRANÇAISE, Les Échos du 6 avril 2005.

نظامها القانوني الخاص بها، مثل ما تم في كندا وهولندا، ومؤخراً في فرنسا[٩١].

وتثير هذه الدعوى العديد من الانتقادات؛ من أهمها: تضاعف وكثرة الدعاوى، حيث امتد نطاقها للعديد من القضايا؛ مثل الصحة، والمنافسة، والحقوق العمالية[٩٢]. ومن خلال التطبيق العملي لهذه الوسيلة في الولايات المتحدة يُلحظ أن عدداً لا بأس به من القضايا رخّصت بشكل صوري الابتزاز لأصحاب الشركات والمشاريع الضخمة. فقد أضحت تمثّل نوعاً من الابتزاز والملاحقة القضائية[٩٣]، فقد لوحظ أن هناك عدداً محدداً من الشركات، أو من القطاعات التي يتم استهدافها، فغدت هذه الوسيلة كنوع من الابتزاز الممارس تجاه الشركات، كما يشكّل تكلفة وجهداً على الجهاز القضائي، وكما يُلحظ أن هذه الانتقادات ليست على النظام بذاته، بل ما يحيط به من تجاوزات.

كما أن تسويق القضايا إعلامياً دفع الهيئات لتقرير مبلغ تعويض فيه نوع من المبالغة والكرم الزائد[٩٤]. كذلك يُعاب على هذه الدعوى ما قد تشكّله من إثراء المحامين، فقد أفاد المحامون بشكل كبير وبشكل فاحش من هذه الدعاوى. كما أنهم المستفيد الأكبر وأحياناً بدرجة أكبر من المستهلك المتضرر نفسه، حتى إن هناك بعضهم تخصص في هذا المجال فقط[٩٥]. بالإضافة إلى ضعف الفاعلية بالمقارنة مع محل التعويض، حيث يكون مبلغ التعويض المقرر لكل فرد قليلاً أحياناً.

ولا شك أن إدخال هذه الدعوى كوسيلة لحماية المستهلك يُعدّ ضرورة ملّحة لما تمثّله من مزايا وخصائص تحقق حماية فعّالة للمستهلك، لكن النظام القانوني الأردني

(91) Frediric Therin et autres, Class action: la France rattrape enfin ses voisins europeens, www.myeurop.info/2014 /02/13/class-action-la-france-rattrappe-europe-consommation-13150.
(92) Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe:, op. cit., P. 3.
(93) Karl-Alexander Neumann, Landon Wade Magnusson, POUR UNE ACTION COLLECTIVE EUROPEENNE DANS LE DROIT DE LA CONCURRENCE, op. cit., p. 158., Ndbayo D., La classaction., op. cit., P. 6-7.
(94) Karl-Alexander Neumann, Landon Wade Magnusson , POUR UNE ACTION COLLECTIVE EUROPEENNE DANS LE DROIT DE LA CONCURRENCE, op. cit., p. 161.
(95) Guinchard S., L'action de groupe en procedure civile francaise, op. cit., p. 3., Dufour O., Le debat sur les classactions, op. cit., p. 4.

يصطدم مع فكرة الدعوى الجماعية بالعديد من الأوجه، خصوصاً إذا انصب الحديث عن الدعوى بنموذجها الأمريكي، لذلك سيتم عرض عوائق قبولها، ومن هذه العوائق ما يأتي.

أولاً: القاعدة الخاصة بتوفر الصفة لرافع الدعوى[٩٦]. فحسب القواعد العامة، يجب أن يكون لرافع الدعوى مصلحة مشروعة. كما يجب أن تتوافر فيه الصفة لرفع الدعوى؛ أي أن يكون صاحب حقّ مشروع، فلا أحد يستطيع التصرف عن الغير بدون تفويض صريح، فهي المنفعة المشروعة التي تعود على رافع الدعوى من الحكم له، ويشترط أن تكون المصلحة قائمة وحالة؛ أي أن يكون الاعتداء على الحقّ أو المركز القانوني قد تم فعلاً. كما يجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة؛ أي أن ترفع الدعوى من صاحب الحقّ أو المركز القانوني الذي تم الاعتداء عليه سواءً تم ذلك منه شخصياً، أو من نائبه[٩٧]. وقد نصّ على ذلك قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني في المادة (٣) منه، فقررت أنه: "لا يُقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرّ بها القانون". فالأصل أن لا دعوى بغير مصلحة، فالمصلحة مناط الدعوى، حتى لا تكون ساحات المحاكم مجالاً للعبث وإضاعة الوقت والجهد في النظر بدعوى لا مصلحة فيها[٩٨].

ويشترط في المصلحة أن تكون شخصية مباشرة؛ أي أن ترفع الدعوى من صاحب الحقّ شخصياً أو من نائبه؛ لأنه هو أقدر على ترجيح مصلحته من غيره،

(96) Des obstacles juridiques a l'action de groupe", dicours pronoce par le premier president de La cour de cassation au colloque organize le 10 novembre 2005 sur le theme " pour de vertiables actions de groupe: une efficace et democratique a la justice", op. cit., p. 4., Guinchard S, Vers une classaction a la francaise?, op. cit., p. 2183-2184. Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p. 10.

(٩٧) عوض الزعبي، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٧، ص ٢٣١؛ انظر أيضاً: مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٤، ص ١٨٤.

(٩٨) تمييز حقوق رقم (٥٢٦/ ٩٢)، مجلة لسنة ١٩٩٤، تمييز حقوق (٦٤٣/ ٩٥)، مجلة لسنة ١٩٩٧، ص(١٨٢ –). ص(٢٥٨٣)، تمييز حقوق (٣٣٥/ ٩٦)، مجلة لسنة ١٩٩٧، ص (١٩٣٤).

وهو أقدر على تحديد الوقت الملائم لرفع الدعوى[٩٩]. وتناقض الدعوى الجماعية هذا المبدأ؛ لأنها تسمح للممثل بممارسة الدعوى بدلاً من المتضررين من الدعوى، وبدون تفويض أو وكالة في بعض الأنظمة، وصفة رفع الدعوى قد تكون ممنوحة للأشخاص بوساطة القانون. فهنالك العديد من النصوص القانونية الإجرائية التي تخرق هذا المبدأ، والمثال الأكثر شهرةً هو نقابات العمال "قانون العمل"، أيضاً تجب الإشارة إلى جمعيات حماية المستهلك التي تستطيع ممارسة الدعوى باسم المستهلكين ومصالحهم الجماعية، وجمعيات المساهمين أو المستثمرين، وجمعيات حماية البيئة.

فالدعوى الجماعية تختلف عن الإجراءات الموجودة في الأردن؛ لأن الدعوى في التشريع الأردني تتصل شخصياً بالفرد الذي له مصلحة، بينما لجمعيات حماية المستهلك في حال الضرر الجماعي، الطلب من القضاء وقف التصرفات المجحفة أو غير المشروعة بحقّ المستهلك، لذلك فإن المستهلك لا يستطيع الادعاء بالتعويض إلا في إطار فردي؛ أي دعوى فردية أمام المحكمة وباسمه هو شخصياً. لكن الوضع الحالي في فرنسا قد تطور، فقد تم منح المستهلكين وجمعيات حماية المستهلك إمكانية رفع دعاوى جماعية تجاه بعض الممارسات المجحفة للحصول على تعويض سريع وفعّال بموجب القانون الجديد الصادر في مارس ٢٠١٤. وفي الأردن تصطدم فكرة دعوى المجموعة بعائق مهم، وهو وجوب الحصول على صفة رفع الدعوى؛ حيث تمنع الشخص من تحريك الدعوى لتعويض الضرر عن الغير إلا إذا كان ذلك بموافقة المتضرر، فالقاعدة العامة أن إمكانية تحريك الدعوى ليست مقصورة على أشخاص محددين بل لكل من يبرر مصلحة مباشرة ومشروعة وشخصية، فالصفة تختلط مع المصلحة هنا. إن اشتراط القانون على جمعيات حماية المستهلك وجوب إثبات وجود ضرر مباشر يؤدي لحرمان هذه الجمعيات من ممارسة الدعوى، وعدم قدرتها على الدفاع عن مصالح المستهلكين وعدم تحقيقها للغرض الذي أُنشئت من

(99) Ndoubayo, La classaction, op.cit., P.13.

أجله[١٠٠].

ثانياً: مسألة المنع الخاص بالمحامي عن القيام بعمليات دعاية وإعلان، والتي تُعدّ متطلباً لوجود الدعوى الجماعية، وذلك لإعلام الضحايا المحتملين بوجود الدعوى أصلاً[١٠١]. ففي النظام الأردني تُعدّ الدعوى شأناً خاصاً بالأطراف المتنازعين، ولذلك لهم وحدهم إمكانية رفع الدعوى وإنهائها، بينما في نظام الدعوى الجماعية يكون للمحامي دور واسع في هذا المجال، حيث يبدأ الترويج للدعوى ذاتها عبر إعلانات يقوم بها المحامي، وهو ما يمنعه المرسوم الفرنسي رقم (١٦١) بتاريخ ٢٧ نوفمبر ١٩٩١، والتشريع الأردني في المادة (٦٠) من قانون نقابة المحامين والتي تنصّ على أنه: "يمتنع على المحامي تحت طائلة المسؤولية أن يسعى لجلب أصحاب القضايا أو الزبائن بوسائل الإعلانات، أو باستخدام الوسطاء مقابل أجر أو منفعة"، حيث لا يجوز للمحامي القيام بأي عمل من شأنه البحث عن العملاء عبر زيارات منزلية. والمادة ٢٥ من قواعد آداب مهنة المحاماة التي تنصّ على أنه: "تشكّل الأمور التالية إساءة لشرف المهنة: استجداء العمل المهني، أو السعي للحصول عليه بواسطة السماسرة أو التعاميم أو الإعلانات، أو الاتصال الشخصي، أو المقابلات خارج نطاق العلاقات الشخصية، وأن الدعاية غير المباشرة للحصول على الإيحاء بها، أو السعي لنشر صورة المحامي بخصوص القضايا، أو بخصوص طريقة تسييرها، وكل ما ينطوي من الإطراء والمديح، أن كل ذلك يسيء لتقاليد المهنة وينال من سمعتها ويخضع للمسألة التأديبية".

هذا المنع يرد عليه بعض الاستثناءات، ففي فرنسا مثلاً تسمح المادة (٤٥٢) من القانون المالي الفرنسي لجمعيات المستثمرين وبشروط معينة؛ مثل ترخيص القضاء باللجوء إلى الدعاية والإعلان للحصول على التفويضات المناسبة لرفع دعوى

(١٠٠) السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، القاهرة، ٢٣١؛ نور شحاته، الدعوى الجماعية، مرجع سابق، ص ٥٣.

(101) Guinchard S, Vers une classaction a la francaise?, op. cit., p. 2181.

التمثيل المشترك(١٠٢). وفي الأردن يرد عليها استثناءات تتعلق بما جاء في قانون المنافسة، وكما ورد في مشروع قانون حماية المستهلك من إمكانية الجمعية ممارسة الدعوى باسم المستهلكين المتضررين من فعل المنتجين أو البائعين أو غيرهم. وفي أمريكا، فإن المحامين أو مكاتب المحاماة الضخمة هي التي تتولّى المهمة بالنظر إلى التكلفة العالية للدعوى، حيث يتولّى هؤلاء أمر الدعوى ما إن يتناهى لعلمهم وجود ضرر جماعي محتمل، فلا يوجد ما يمنع ذلك في النظام القانوني الأردني، بالتالي يمكن لهم القيام بذلك. لكن المشكلة تثور عندما يتعلق الأمر بالبدء بالدعوى، حيث يلجأ المحامون إلى الدعاية والإعلان عن خدماتهم، وهو ما يوجب إزالة المانع الذي يقرره القانون الأردني فيما يخصّ منع الدعاية بالنسبة للمحامين، حسب نصّ المادة (٦٠) من قانون نقابة المحامين الأردني، والمادة (١٦١) من المرسوم الفرنسي رقم٩١-١١٩٧ بتاريخ ٢٧ نوفمبر١٩٩١ مما يوجب السماح بالدعاية بالنسبة للمحامين وفي جميع القطاعات، وتجب الإشارة إلى أن مكاتب المحاماة الضخمة هي فقط التي تكون قادرة على تحمل أعباء هذه الدعاية.

ثالثاً: القاعدة الخاصة بقوة الشيء المقضي به:

حسب المادة (٤١) من قانون البيّنات الأردني يتمتع الحكم القطعي بحجية الشيء المقضي به، حيث تنصّ المادة المذكورة على أن: "الأحكام التي حازت الدرجة القطعية تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، فلا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه القوة إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بالحقّ ذاته محلاً وسبباً". ونصّت المادة ١١٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية على أن: "الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها"، فالحكم لا يكون له أثر إلا تجاه من كان محلّاً للحكم، وبالتالي فإن قرار الحكم لا يفرض على شخص لم يكن

(102) Magnier, La classactions. Op.cit., p. 54. Bouvignies, Les class actions, op. cit., p. 30.

طرفاً في النزاع، لكن القرار الصادر في حالة الدعوى الجماعية من طراز Out-opt سواء كان إيجابياً أو سلبياً يفرض على جميع أعضاء المجموعة الذين لم يتم استبعادهم(١٠٣). وقد أعطت المادة ٤٢٣- ٢١ من القانون الفرنسي بشأن الاستهلاك للحكم الصادر في الدعوى الجماعية حجية الشيء المقضي به، فالدعوى الجماعية قد تتعارض مع هذه القاعدة خصوصاً في نموذج Opt-out، إذ إن قرار القاضي ينتج آثاره تجاه كل أفراد المجموعة، حتى أولئك الذين لم يتدخلوا أساساً في هذه الإجراءات، ومن طلب استبعاد نفسه فهو من لا يشمله قرار المحكمة، فكل أعضاء المجموعة حتى لو كانوا لا يعلمون أصلاً بوجودها سوف يشملهم القرار، وهو ما يخالف المبادئ العامة في التشريع الأردني، فالأصل أن القاضي يتقيّد لدى الحكم بالدعوى بعناصرها، فلا يجوز أن يقضي لشخص أو تجاه شخص لم يكن طرفاً في الدعوى، حيث يجوز له في هذه الحالة أن يدفع بحجية الحكم وبالأثر النسبي له(١٠٤). كما أن ذات المبدأ يقرر أنه لا يجوز أن يصدر حكمين في نفس الدعوى، حيث بمجرد صدور الحكم، فإنه يحوز حجية الأمر المقضي به، ولا يحقّ النظر في نفس الدعوى مرة أخرى(١٠٥).

رابعاً: مبادئ حرية التقاضي وحقّ الدفاع:

وهي أحد أهم العوائق أثناء نظر أو سير الدعوى، فالدعوى الجماعية تُعدّ مساساً بحرية التقاضي؛ لأن الممثّل يتصرف ويتقاضى باسم المتضررين الذين لا رغبة لهم بالتقاضي، أو الذين كانوا يرغبون في التقاضي فرادى، ويمكن للمستهلك في الدعوى الجماعية أن يستثني نفسه أو يدخل في المجموعة، كما أن حقّ الدفاع يُعدّ حقّاً

(103) Kirch P., Combe E., et autres, Vers une action de groupe a la francaise, Concurrence, n 2, 2008, n 16366, P. 169., Des obstacles juridiques a laction de groupe", dicours pronoce par le premier president de La cour de cassation au colloque organize le 10 novembre 2005 sur le theme " pour de vertiables actions de groupe: une efficace et democratique a la justice", op. cit., p 5. Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p 11.

(104) Magnier V., L'opportunite d'une classaction en droit des societies, op. cit., p. 54. Ndoubayo D., La classaction., op. cit., P. 16.

(١٠٥) عوض الزعبي، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، مرجع سابق، ص ٢١٥-٢١٦.

دستورياً بموجبه يجب أن يتمتع كل مدعى عليه بإمكانية تفعيل، واستخدام وسائل الدفاع الخاصة به، وبموجب الدعوى الجماعية فإن المتضررين ليسوا محددين بشكل فردي، لذلك يجد المدّعى عليه نفسه تجاه مدعين لا يعرفهم، وبالتالي لا يستطيع استخدام دفاعه تجاههم، مثلاً اللجوء للدفع الخاص بخطأ الضحية(١٠٦). كما أن هنالك بعض العوائق التي تبرز أثناء البحث عن الأدلة، حيث يشكّل هذا الأمر العنصر الأهم والمفتاح بالنسبة للدعوى، ففي فرنسا فإن القاضي أو المدعي العام هما فقط المرخص لهما والمسموح لهما بالتصرف خصوصاً في المسائل الجزائية(١٠٧). أما مدنياً فالأمر مختلف، فالدعوى الجماعية بنموذجها الأمريكي تتعارض مع مبدأ تساوي الوسائل والأسلحة بين أطراف الدعوى، فهي دعوى كغيرها فيما يخصّ ضمانات المحاكمة والخاصة بأطرافها، لذا يجب احترام قواعد المحاكمة العادلة؛ أي السماح لكل طرف بإمكانية تقديم مبرراته وحججه وأدلته في ظروف لا تضعه في موضع الطرف الضعيف مقارنةً بالطرف الآخر، لكن في نظام Opt-out يكون الأعضاء الممثلون بالدعوى مجهولين، كما لم يكن لهم تقديم كل ما لديهم من أدلة، وقد يُقال إنهم ممثّلون في الدعوى، لكن ذلك تم بدون موافقتهم الصريحة، كما أن المدّعى عليه من الممكن أن يدّعي أنه لا يعرف كل هؤلاء، بل هو قد لا يعرف إلا الأشخاص المقابلين له ويواجهونه، مما يشكّل مساساً بحقوق الدفاع(١٠٨)، وفيما يخص مبدأ التناقض- المواجهة-، تقرر المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن الإجراء ليس متناقضاً إذا كان رئيس الهيئة لم يستمع للمدّعي، ولم يدعه لتقديم ملاحظاته. والمدعى عليه في الدعوى الجماعية لا يستطيع الادعاء أنه لم يحصل حقّاً من المدعي غير

(106) Mainguy D., L'introduction en droit francais des classactions, op. cit.,, p 18. Foucher P., Rothman j- M., L'action de groupe:, p 8. , Guinchard S., Vers une classaction a la francaise, Recueill Dalloz, 2005, p. 2180. Dufour O., Le debat sur les classactions ne fait que commencer, op. cit., p 20.

(107) Des obstacles juridiques a laction de groupe", dicours pronoce par le premier president de La cour de cassation au colloque organize le 10 novembre 2005 sur le theme " pour de vertiables actions de groupe: une efficace et democratique a la justice", op. cit., P. 3-4.

(108) Karl-Alexander Neumann, Landon Wade Magnusson , POUR UNE ACTION COLLECTIVE EUROPEENNE DANS LE DROIT DE LA CONCURRENCE, op. cit., p. 167. Guinchard S, Vers une classaction a la francaise?, op. cit., p. 2182.

المعروف أن يقدم ملاحظاته، وأنه لم يتمكن من تقديم ردوده على كل شخص من المدعين خاصةً فيما يخصّ مدى الأضرار التي أحاطت بكل واحد منهم، وعلى القاضي أن يبحث فيما إذا كان الجميع قد تم سماعه، وهذا الأمر يناقض فكرة (Opt-out) .

خامساً: عوائق خاصة بمرحلة ترخيص الدعوى:

يسمح ترخيص القاضي بالقول إن شروط تحقيق الضرر الجماعي توافرت بالنسبة لكل من يوجد كفرد في المجموعة، وفي الظروف نفسها يكون حكم القاضي وسيلة لبيان مدى فاعلية الدعوى لتعويض الضرر الجماعي. وفي التشريع الكندي يتم ذلك في ضوء فرص نجاح الدعوى والحصول على نتيجة[١٠٩]. أما في فرنسا والأردن فلا يعني حكم القاضي بقبول الدعوى إعطاء أي تقييم لفرص النجاح فيما يخصّ موضوع الدعوى، الحكم يكون فيما يخص فائدة تحريك الدعوى والمصلحة ومدى توافرها، واحتساب مدة تقادم الدعوى، وحجية الحكم المقضي به. كما أن هنالك العديد من العوائق التي تُثار بخصوص مسار ونتيجة الدعوى، حيث تُطرح العديد من الأسئلة، في حال فشل الدعوى، فمن سيدفع الرسوم؟ وحسب المبادئ العامة، فإن المدعى عليه يجب عليه دفع الرسوم بالإضافة لتعويضات خاصة بالمدعي إذا ثبت تضرره من الدعوى، وغالباً ما تكون مرتفعة خصوصاً في ظل الدعاية الواسعة.

كذلك الأمر بالنسبة لكيفية تقدير التعويض وطرق الدفع، فمبلغ التعويض يجب أن يتم بشكل تلقائي وجزافاً، وبشكل عادل بدون تحديد الضرر الواقع على كل فرد، مما يشكّل مساساً بمبدأ أن الضرر يجب أن يكون مقدّراً بشكل فردي، وفي كل حال على حدة، وإذا قُدّر بشكل جماعي فإن مبلغ التعويض سوف يتغير بحسب الأشخاص الذين يظهرون كضحايا بعد صدور الحكم، مما يثير التساؤل حول

(١٠٩) ساوس خيرة، وبوكعبان العربي، حقّ الجمعيات في التقاضي، مرجع سابق، ص ١١٧.

طريقة نشر الحكم، وبأي تكلفة، ويُثار التساؤل أيضاً حول طريقة دفع التعويضات، هل يجب تحديد مدة لا يستطيع بعدها الضحايا بالمطالبة بالتعويض، أو إظهار أنفسهم، أم هل يتم تشكيل صندوق خاص بالضحايا المحتملين، ولو أعلنوا عن أنفسهم متأخرين. من هنا نخلص إلى عدم مطابقة النظام الأمريكي للدعوى الجماعية للنظام القانوني الأردني بسبب وجود اختلافات ثقافية واجتماعية وقانونية جوهرية، فهي أضحت وسيلة سياسية أكثر منها قانونية، كما أن القاضي ليس لديه سلطة تنظيمية، وليس أداة من أدوات السياسة. السؤال الذي يثور هنا ألا يمكن إيجاد وسيلة لتعويض الضرر الجماعي بشكل يتفق مع المبادئ العامة في النظام القانوني الأردني وتحترمها.

المطلب الثاني:
مستقبل الدعوى في التشريع الأردني

إن استعراض الوسائل والآليات الموجودة للدفاع عن المصلحة الجماعية للمستهلك في التشريع الأردني يظهر أن هنالك الكثير من الأمور بحاجة للتعديل وإعادة نظر، ومن هنا جاءت أهمية البحث في الدعوى الجماعية، ولا شك أن البحث في النماذج الموجودة التي نظّمت شروط وأحكام الدعوى الجماعية قد يسهم في إعطاء تصور واضح ومفيد للمشرّع لمحاولة إيجاد هذه الدعوى في التشريع الأردني، فهذه الوسيلة تثير الكثير من علامات الاستفهام حولها، فهي وسيلة تمنح للضحايا المتضررين من الفعل الضار نفسه حقّ رفع الدعوى عن المجموعة كاملة، والحصول على مستوى أعلى من الحماية، وقد زاد الاهتمام بإقرار هذه الوسيلة مع تطور مفهوم الاستهلاك، وتم البحث عن نصوص تسمح لمجموعة من الأشخاص الذين يعانون من الأضرار التي تنشأ عن سبب واحد، وتجميع الإدعاءات في قضية واحدة، وسمح لجمعية أو جهة معينة برفع الدعوى نيابة عنهم.

وفي الأردن لا توجد الدعوى الجماعية كنظام قائم بذاته، لكن يوجد وسائل أو

تطبيقات أخرى يمكن الاستناد إليها لتأسيس فكرة الدعوى الجماعية، فالدعوى الفردية هي المبدأ في القانون الأردني، والتي تمثّل الأصل في حال الرغبة باللجوء للقضاء، ومع ذلك وُجد أن القانون يسمح للأشخاص بممارسة الدعوى أمام القضاء للدفاع عن حقوق غيرهم أيضاً في بعض الحالات، ففي قانون الشركات يُسمح للمساهم بطلب التعويض عن الأضرار التي تلحق به، وبمجموع المساهمين جراء تصرفات الإدارة أو أخطائها، فمن الأسس التي يمكن الاستناد إليها في تأسيس الدعوى الجماعية، وتشكّل نواة لفكرة الدعوى الجماعية في التشريع الأردني، ما يقرره قانون الشركات الأردني في المادة (١٦٨)، والتي تتعلق بحقّ أحد المساهمين، أو الأقلية بالاعتراض على قرارات مجلس الإدارة بهدف حماية المصلحة العامة للشركة، أو للمساهمين، بالرغم من أن هنالك خلافاً فقهياً حول طبيعة الدعوى الجماعية المرفوعة من قبل الأقلية في هذه الحالة، حيث يرى البعض بأنها ليست إلا دعوى فردية؛ لأنها تهدف لحماية المصلحة وحقوق فردية تخص أحد المساهمين أو مجموعة منهم، وعلى العكس يرى الجانب الآخر أنها دعوى جماعية؛ لأنها تهدف لإصلاح الضرر الناتج عن القرار المُتخذ، والذي مسّ بالشركة وذمتها المالية، وبحقوق المساهمين نتيجة فعل أحد أعضاء مجلس الإدارة. فشروط الدعوى الجماعية قد تبدو متوافرة من فعل ضار واحد سبّب ضرراً مشتركاً، أو جماعياً لعدد معين من الأشخاص الذين لحقهم الضرر نفسه، وتهدف هذه الدعوى لتعويض الضرر الذي أصاب الشركة من أخطاء الإدارة، فالأضرار التي تلحق بعدد كبير من المساهمين في الشركة قد تكون قليلة إذا نظرنا إليها من ناحية فردية، بينما الدعوى الجماعية قد تكون أكثر فاعلية إذا تمّت بالنيابة عن مجموع المساهمين. فقد نصّت المادة (١٦٨) من قانون الشركات على أنه: "أ- إذا تعرّضت الشركة لأوضاع مالية، أو إدارية سيئة أو تعرضت لخسائر جسيمة تؤثر في حقوق المساهمين، أو في حقوق دائنيها، أو قيام مجلس إدارتها أو أي من أعضاء المجلس أو مديرها العام باستغلال صلاحياته ومركزه بأية صورة كانت لتحقق له أو لغيره أي منفعة بطريقة غير مشروعة، ويسري

هذا الحكم في حال امتناع أي منهم عن عمل يستوجب القانون القيام به، أو قيامه بأي عمل ينطوي على تلاعب أو يعتبر اختلاساً، أو احتيالاً أو تزويراً أو إساءة ائتمان، وبشكل يؤدي إلى المساس بحقوق الشركة، أو مساهميها أو الغير، فعلى رئيس مجلس إدارتها أو أحد أعضائها، أو مديرها العام أو مدقّق حساباتها تبليغ المراقب بذلك، وذلك تحت طائلة المسؤولية التقصيرية في حالة عدم التبليغ عن ذلك. ب- يقوم الوزير في أي من هذه الحالات بناء على تنسيب المراقب بعد التحقّق من صحة ما ورد في التبليغ بحلّ مجلس إدارة الشركة، وتشكيل لجنة من ذوي الخبرة والاختصاص لإدارة الشركة بالعدد الذي يراه مناسباً لمدة ستة شهور قابلة للتمديد لمرتين على الأكثر، ويُعيّن رئيساً لها، ونائباً للرئيس من بين أعضاء".

كذلك الأمر في مجال قانون المنافسة، حيث يحقّ للجمعيات المهنية ولجمعيات المستهلكين تحريك الدعوى عن الأفعال التي تشكّل ضرراً مباشراً، أو غير مباشر للمصلحة الجماعية لمهنة ما، أو لقطاع معين والتي تشكّل خرقاً للمنافسة المشروعة، كما أن القانون يسمح لجمعيات المستثمرين أو المساهمين بأن تضمن بشكل جماعي حقوق الأفراد المنضمين لها، حيث تنصّ المادة ١٧ من قانون المنافسة الأردني على إمكانية تحريك الدعوى، والقضايا الخاصة بالممارسات المخلة بالمنافسة من قبل عدد معين من الجهات منها جمعيات حماية المستهلك. فقد نصّت هذه المادة على ما يأتي: أ- يتم تحريك القضايا المتعلقة بمخالفـــة أحكام المواد (٥) و(٦) و(٨) و(٩) و(١٠) من هذا القانون بناءً على شكوى تُقدم إلى المدّعي العام من أي من الجهات المبينة أدناه، وعلـــى أن ترفق اللوائح بوسائل الإثبات الأولية: ١- الوزير بتنسيب من المدير أو بناءً على طلب أي جهة رسمية أخرى. ٢- أي مؤسسة من القطاع الخاص. 3- جمعيات حماية المستهلكين المرخصة. ٤- أي تجمع لخمسة مستهلكين متضررين على الأقل. ٥- غرف الصناعة والتجارة. ٦- الجمعيات المهنية والنقابية ٧- الهيئات التنظيمية القطاعية. ب-وفي جميع الأحوال تكون الوزارة طرفاً في كل قضايا المنافسة، ولها أن تقدم أية دراسات أو ملاحظات للمحكمة، وأن تطلب الاستمرار

في نظر هذه القضايا حتى في الأحوال التي يسقط فيها أي من الجهات المُشار إليها في الفقرة (أ) من هذه المادة الدعوى أو يتصالحوا عليها، ولها أيضاً الطعن بالقرارات الصادرة في هذه القضايا. ج-للمحكمة أن تكلّف المديرية بإجراء التحقيقات اللازمة بخصوص اللوائح الواردة إليها من الأطراف المُشار إليها في الفقرة (أ) من هذه المادة على أن تقوم المديرية بموافاتها بتقرير بخصوصها خلال مدة محددة. د- تُعطى قضايا المنافسة صفة الاستعجال وللمحكمة، إذا رأت ذلك مناسباً، أن تصدر القرارات لوقف أي تصرف أو منعه لحين إصدار القرار النهائي".

ولقد جاء هذا القانون بهدف الحفاظ على المنافسة الحرّة غير المقيدة لتفعيل النشاط التجاري، وتنمية الازدهار الاقتصادي، ذلك أن المنافسة الحرّة الفعالة تشكّل حجر الزاوية في النمو الاقتصادي، والحافز لرفع التنافس بين الشركات والمستثمرين، كما يشكّل هذا القانون مصدراً لحماية المستهلكين عن طريق ضمان سوق تنافسي، والحصول على السلع والخدمات ذات الجودة العالية، لذلك أرسى القانون قواعد لبيئة اقتصادية قائمة على المنافسة الحرّة، ومنع أية ممارسات مخلّة بقواعد المنافسة؛ مثل تحديد الأسعار، والكميات المنتجة أو تقاسم السوق، واستغلال الوضع المسيطر أو المهيمن، لكن نطاق الدعوى الجماعية استناداً إلى النصّ الموجود في قانون المنافسة يقتصر على تحريك الدعاوى في المجال الجزائي فقط وليس المدني، وهو ما يحدّ من أهمية وفاعلية الدعوى الجماعية.

وبالرجوع إلى مشروع قانون حماية المستهلك الأردني، وجد أن المادة (١٥) و(١٧) من المشروع تسمح لجمعيات حماية المستهلك المعترف بها بالحقّ برفع الدعوى القضائية، أو أن تنصّب نفسها طرفاً مدنياً للدفاع عن مصالح المستهلكين والمطالبة بالتعويض عما أصابهم من أضرار. تجب الإشارة هنا إلى أنه بالرغم من مزايا الدعوى الجماعية، لكن لا يخفى أن هذه الدعوى بالشكل الذي تم إقرارها في التشريع الفرنسي، وما ورد في مشروع القانون الأردني، يعترضها بعض القيود، حيث يقتصر حقّ رفع الدعوى على جمعيات المستهلكين المعتمدة، وبالتالي لا يكون

للمستهلكين المبادرة برفع مثل هذه الدعوى، فالمحامون لن يكون لهم المبادرة في رفع هذه الدعاوى بمفردهم، بل عليهم المرور عبر جمعيات حماية المستهلك المعتمدة. كما أن نطاق تطبيقها يقتصر على مجال عقود الاستهلاك؛ مثل (العقود المبرمة مع البنوك، وشركات الاتصال، النقل، إلخ)، وبالتالي لا تشمل الصحة، والبيئة؛ مثل ضحايا التلوث البيئي، والنفطي، أو النووي، كما أن مسألة إقرار نطاق واسع لهذه الدعوى مسألة مهمة وتطبيقية ومعقدة، فأحياناً كثيرة يكون الضرر متشابهاً بالنسبة لجميع المستهلكين، مما يوجب النظر في كل حالة على حدة لتقدير مدى الضرر والتعويض عنه، فالأفضل أن يعترف لجمعيات حماية المستهلك بإمكانية رفع هذه الدعوى، ولكن ألا يكون الأمر مقتصراً عليهم فقط بل منح المستهلكين حقّ اللجوء إلى المحامين لمباشرة هذه الدعوى.

وفي ضوء ندرة الدعوى المشتركة والانتقادات والعيوب الموجهة لها، حيث إن هذه النصوص قليلة التطبيق عملياً، كما أن نطاقها ضيق بحيث تنحصر في مجال المنافسة أو مجال قانون الشركات، وعلى المساهمين فقط، بالإضافة للشروط الصعبة على الجمعيات لممارسة الدعوى الجماعية، وعدم فاعلية هذه الوسيلة، فإن إيجاد الدعوى الجماعية يُعدّ أمراً مفضّلاً، لذلك فإن تطوير الدعوى المشتركة بتوسيع احتمالات البحث عن التفويض هو خيار يجب أن يستبعد، فلن يستفيد من الدعوى إلا من أعطى التفويض، لذلك فإن تطلب التفويض المسبق يجعل الأمر يصدق على مجموعات صغيرة وليس مجموعة كبيرة، ففي الحقيقة يجب وضع نظام قانوني محكم وضوابط لهذا الإجراء من أجل تجنّب التعسّف، وتجنّب الآثار الجانبية السلبية مع الأخذ بعين الاعتبار متطلبات العدالة، وهذه الضوابط تتمثل بما يأتي:

أولاً: إيجاد دعوى مسؤولية لتعويض الضرر الجماعي بشكل متوازن بأن يتم تحديد شروط الدعوى بشكل دقيق، وبأن تقتصر على المستهلكين، وعلى الأضرار الجماعية فقط، وأن تغطي جميع أنواع الضرر.

ثانياً: أن أي شخص يدّعي أنه ضحية للضرر الجماعي، أو أية جمعية حماية المستهلك يبدأ بدعوى مسؤولية عن الضرر الجماعي لصالحه، ولصالح كل الضحايا غير المحددين، ولكنهم قابلون للتحديد بوساطة طبيعة الحدث الذي سبّب الأضرار. كلا الطلبين يجب أن تتم صياغته للاستفادة من خصوصية هذه الدعوى، فهدف الدعوى تحديد خطأ المدّعى عليه، والحصول على حكم بإثبات مسؤولية المدعى عليه عن الضرر الجماعي، فعلى القاضي أن يبحث في وجود ضرر جماعي، وتحديد خطأ المدعى عليه، وهذا النوع من الإجراءات لا يتطلب تعديلات جوهرية في النظام القانوني، وبقواعد الإثبات، فهي دعوى مسؤولية عادية تحترم كل قواعد وضمانات المحاكمة العادلة، ولا تحتاج لمحاكم خاصة.

ثالثاً: يجب أيضاً تحديد مدة تعليق الإجراءات والدعوى والمقررة لمصلحة المدعي للقيام بالإعلان والدعاية المقررة من القاضي، وذلك على حساب المدعى عليه بعد أن يكون اعترف بخطأ المدّعى عليه، وبالتالي يمكن حلّ العوائق الخاصة بالمسائل المالية، ثم يعلن الضحايا عن أنفسهم أمام المحكمة، إما مباشرةً بإدخال أنفسهم بالدعوى أو بالانضمام لجمعية حماية المستهلك التي تشكّلت لهذه الغاية، والتي تحصّلت على ترخيص بقبول طلبات الانضمام لدى بداية الدعوى بشرط أن يقدم الضحايا إثبات هوية أمام المحكمة، وبعد انتهاء المدة تقود الدعوى بمجراها، ويبدأ السير بالإجراءات، وهنا يكون الضحايا محددين، يتم بعد ذلك تقييم فردي للأضرار الخاصة بكل فرد؛ أي تعويض شخصي للأضرار، وبدون حاجة أيضاً لإنشاء صندوق، كما يُزال العائق الخاص بأتعاب المحاماة.

تبقى مسألة الضحايا الذين لم يظهروا أنفسهم إلا متأخراً بعد انتهاء المدة المحددة من القاضي، حيث لا يوجد ما يمنع – إذا لم تكن حقوقهم سقطت بالتقادم – برفع دعوى مسؤولية مدنية بشكل فردي ضد مرتكب الفعل الضار، وتكون نتيجة الدعوى أسهل إذا أظهروا في طلباتهم وإعلام القاضي بالحكم الصادر بالدعوى الخاصة بالضرر الجماعي، وهنا نتجاوز عائق اختلاف الأحكام.

رابعاً: توسيع نطاق الدعوى، بحيث لا تقتصر على المنافسة والاستهلاك، بل تشمل الصحة والبيئة، ويشمل توسيع النطاق دولاً أخرى خصوصاً في ظل التجارة الإلكترونية، فالمهم وجود فكرة الضرر الجماعي، والذي يجب تحديد مفهومه بشكل دقيق.

خامساً: السماح بإجراء الدعاية والإعلان عن طريق المحامين، وذلك لغايات الدعوى الجماعية؛ كونها مسألة مهمة لبدء الدعوى الجماعية وتشكّل ركيزة أساسية في مفهوم الدعوى ذاته.

سادساً: كما يجب إيجاد نظام يجمع مزايا Opt-in-out: وهنا لا بد من الإشارة إلى أن هناك نظامين لتكوين وتحديد الأشخاص الذين يشكّلون المجموعة، وهما:

أولاً: نظام (Opt – in): حيث يكون طرفاً أو فرداً في هذه المجموعة كل شخص عبّر صراحةً عن رغبته أن يكون فرداً فيها قبل تاريخ محدد، وإذا لم يعبّر عن رغبته يمكن له رفع الدعوى بشكل فردي، وهذا النظام له فائدة أن الفرد يكون متأكداً ومتيقناً من أن أفراد المجموعة لهم الرغبة الحقيقية بأن يكونوا أفراداً فيها، وعيوبها أن المتضررين المحتملين يمكن ألا يعلموا بوجود الدعوى أصلاً، كما يمكن ألا يرغبوا بمباشرة خطوات الانضمام للمجموعة خصوصاً إذا كانت قيمة الضرر ضعيفة، وهذه الطريقة لا تثير مشكلات في القانون الأردني، ويقبلها النظام الإجرائي الأردني حيث لا يكون عضواً في المجموعة إلا من اختار أن يكون فيها وعبر عن ذلك صراحة.

ثانياً: نظام (Opt out): فالأشخاص الذين يدخلون في تعريف المجموعة يعتبرون تلقائياً أفراداً في المجموعة إلا إذا عبّروا عن رغبتهم في استبعادهم من المجموعة قبل التاريخ المحدد لهذه الغاية، وإذا لم يستبعدوا أنفسهم يعتبرون مشمولين بالقرار أو الحكم الصادر بهذا الشأن، وإذا استبعدوا أنفسهم يمكن أن يمارسوا حقوقهم فرادى، وعيوب هذه الطريقة أن الدعوى سوف تُرفع باسم

أشخاص قد يجهلون أنهم ضحايا أصلاً. أما عن المزايا فهي تعطي فرصة حقيقية للتقاضي، الحصول على تفويض من قبل أشخاص لم يكن بإمكانهم التصرف فردياً، كما تشكل وسيلة لردع الشركات والمزودين.

لكن عند الحديث عن وجود هذه الطريقة في التشريع الأردني، فلا شك أن العوائق تكون أكثر، حيث إن الدعوى بحاجة لتفويض أو وكالة، في هذه الطريقة لا يوجد هذا التفويض بالتالي على المشرّع أن يقرر أن هناك استثناء على وجوب التفويض يمكّن للجمعيات أو للمحامي أن تمثّل وبدون تفويض ضحايا الضرر الجماعي، كما أن المفوض يجب أن يظهر في كل جزء من الإجراءات، ويجب احترام قاعدة شفافية ووضوح الدعوى[١١٠]. كما أن تفعيل هذه الدعوى يوجب أن تقترن بدعاية كبيرة وواسعة عبر التلفاز أو الإنترنت، والسؤال الذي يطرح نفسه، ما هو التاريخ المفترض للدخول أو الاستبعاد؟ قبل رفع الدعوى أم بعد حكم التصريح بالدعوى؟ غالباً ما يتم الإعلام بعد الحصول على حكم الترخيص بالدعوى. وهنا تجب الإشارة إلى أنه كلما كان النزاع ذا قيمة قليلة كان اللجوء إلى نظام (Out) أفضل، إذ يجب إعطاء أفراد المجموعة حقّ استبعاد أنفسهم في أية لحظة صدور الحكم، ويجب أن تكون تصرفات الممثّل خاضعة للرقابة وأن يلتزم بحسن النية والإعلام والأمانة.

سابعاً: ويجب أيضاً أن يكون تعويض الأضرار بموجب هذه الدعوى متلائماً مع القواعد العامة، ويحترم نصوص القانون، وضرورة إنشاء صندوق خاص بالمساعدة القضائية.

(110) Karl-Alexander Neumann, Landon Wade Magnusson, POUR UNE ACTION COLLECTIVE EUROPEENNE DANS LE DROIT DE LA CONCURRENCE, op. cit., p. 168, Guinchard S, Vers une classaction a la francaise?,op. cit., p. 2182.

الخاتمة:

في نهاية هذه الدراسة لابد من الإشارة إلى بعض النتائج والتوصيات التي نتمنى الأخذ بها لدى إقرار قانون حماية المستهلك الأردني الذي ما زال مشروعاً لم يرَ النور، فلقد ظهرت الدعوى الجماعية كوسيلة جديدة لضمان حقوق المستهلك باعتباره الطرف الضعيف تجاه المحترف المهني وخصوصاً في النزاعات التي تشمل عدداً ضخماً من المستهلكين المتضررين. وقد ظهر لنا أن إدخال هذه الدعوى يتطلب تعديلاً لبعض القواعد والمبادئ القانونية خصوصاً في مجال القواعد المنظمة لحماية المتعاقد وقوانين الإجراءات المدنية في ظل عدم وجود قانون خاص بحماية المستهلك، وهذه القواعد تتصل بمسائل؛ مثل وجوب توافر المصلحة، والذي تشترطه القواعد العامة، حجية الأحكام الصادرة تجاه جميع أفراد المجموعة، والدعاية والإعلان عن الدعوى من قبل المحامين، ومدى سلطة القاضي فيها.

كما ظهر لنا أن لهذه الدعوى تأثيراً واسعاً في الشركات والمستثمرين، وتشكّل هذه الدعوى تطوراً مهماً في مبادئ وأصول الإجراءات، بحيث يجب البحث عن حلول للعوائق التي تثيرها بضمان حصول المستهلك على التعويض حتى لو كان ضئيل المقدار.

كما يجب أن تتسم الدعوى بطابع الاستعجال، وعدم التأخير في إجراءاتها، كما يجب وضع قواعد تضمن لهذه الدعوى نظاماً مبسطاً بموجبه يكون المستهلكون المعنيون بها محددين بشكل دقيق بوساطة الاسم أو الهوية والعدد، وأن يكون قد أصابهم الضرر نفسه. ومن المستحسن أن تكون هذه الدعوى أمام محاكم مختصة للفصل فيها مثل محاكم البداية، بالإضافة إلى التسهيل في إجراءات الدعوى وطرق الإثبات فيها بحيث يصبح بإمكان المستهلكين الوصول لكل الملفات الموجودة لدى الطرف الآخر لإثبات خطئه وتحديد المجموعة المعنية والأضرار المحتملة.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية:

١. حلام، جميلة، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش التجاري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة القاضي عياض، مراكش، ٢٠١١.

٢. حمدالله، محمد حمدالله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٧.

٣. خلف، أحمد محمد، الحماية الجنائية للمستهلك، المكتبة العصرية، ٢٠٠٧.

٤. خيرة، ساوس، العربي، بوكعبان، حقّ الجمعيات في التقاضي، دفاتر السياسة والقانون، العددالثامن / جانفي٢٠١٣.

٥. الزعبي، عوض ، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٧.

٦. شحاته، محمد نور، الدعوى الجماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.

٧. العبودي، عباس، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٦.

٨. عمران، السيد محمد ، حماية المستهلك، بيروت، ٢٠٠٣.

٩. عمران، السيد محمد، الحماية الإجرائية للمستهلك بين الدعوى الفردية والدعوى الجماعية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، ١٩٩٢، ع ٢، ص ٥٨٧.

١٠. القضاة، مفلح، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٤.

١١. كساسبة، فراس، والقضاة، مؤيد، فعالية مشروع قانون حماية المستهلك الأردني،

دراسة تحليلية نقدية لنطاق مشروع القانون ووسائل تنفيذه.، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد ٤٣ لسنة ٢٠١٠.

١٢. النكاس، جمال فاخر، حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة للعقد في القانون الكويتي، مجلة الحقوق الكويتية، ١٩٨٩، س ١٣، ع ٢.

١٣. النمر، أبو العلا علي، المشكلات العملية والقانونية في التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.

١٤. الهيني، محمد، إشكالية تمثيل جمعيات حماية المستهلك أمام القضاء، مداخلة في اليوم العالمي لحماية المستهلك بتاريخ ١٥/ ٠٣/ ٢٠٠٦، الدار البيضاء، المغرب.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

1. Bore L., L'action en representation conjointe: classaction francaise ou action morte- nee? Dalloz, 1995. 265.
2. Bouvignies A., Les class actions, Etude de Droit compare entre les droit Francais et American, memoire, Universite Pantheon Assas, 2011.
3. Cornu, Vocabulaire juridique, 7 edition, PUF, 2005.
4. Daniel Mainguy ., L'introduction en Droit francais des Classactions,In actualités de droit de la consommation 2005/5Sous la direction de Daniel Mainguy, Professeur à la faculté de droit de Montpellier, Centre du droit de la consommation et du marché (CDCM), Petites affiches, 394 annee – 22 Decembre 2005 – n 254.
5. GIDI A., Class actions in Brazil, THE AMERICAN JOURNAL OF COMPARATIVE LAW, Vol. 51.
6. Gidi A., Classaction in Brazil, a model for civil law, The American journal of comparative law, 2003, Vol., 51, P. 313-s.
7. Guinchard S., « Vers une class action à la française ? », D. 2005. 2180.
8. Karl-Alexander Neumann, Landon Wade Magnusson , Pour une action collective europeenne dans le droit de la concurrence, Revue Québécoise de Droit International, 24.2 (2011), p. 149- 181.
9. Laine Mathieu, Contre la « CLASS ACTION » a la francaise, Les Échos du 6 avril 2005.

10. Landry GUESDO, Droit de la consommation – Les "class actions" : (nouvelle) version japonaise, CCIFJ , 05 juin 2012 .
11. Landry GUESDON, Droit de la consommation - L'épouvantail des "class actions" au Japon 16 octobre 2006, Par, CCIFJ .
12. Magnier V., La classaction, une remede efficace? Cahier de Droit de l'entreprise, n 5, septembre- octobre 2005, P. 53.
13. Magnier V., L'opportunite d'une classaction en droit des societies, D. 2004, Point de vue, P. 53.
14. Magnier V., « Les class actions d'investisseurs en produits financiers », Petites Affiches, 10 juin 2005 n° 115, P. 33.
15. Mbongo P., Les class actions « à la française ». Suite et fin d'une querelle picrocholine? Etudes Juridiques franco- americaines, 22 février 2013.
16. Ndoubayo D., La "classaction" memoire, Université de Nancy II, www.memoireonline.com
17. Picod Y. Davo H., Droit de la consommation, Dalloz, 2005.
18. Picod Y., La charm discrete de la classaction, Dalloz, 2005, Tribune, P. 657.
19. Pierre Kirch, Emmanuel Combe, et autres, Vers une action de groupe à la française, Concurrences, N° 2-2008, n°16366, pp. 19-49.