

دکتر علیرضا محمد زاده *

ترابری چند نوعی و نارسایی قانون داخلی

مقدمه

۱- ترابری در يك منطقه جغرافیایی، همچون شریانهای حیاتی آن منطقه می باشد. هر نوع اهمال و قصور یا عنایت و حمایت از آن متضمن اثراتی سریع و صریح درسطوح فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی آن منطقه می باشد. عرضه خدمات جابجایی کالا، تبادل نیروی کار و تولید را تسهیل و تسریع کرده، سرمایه گذاریهای عمرانی و صنعتی را افزایش داده و آهنگ رشد را پرشتاب می نماید.

۲- کشورهای عقب نگه داشته شده^۱، طی چنددهه گذشته بویژه دهه ۱۹۸۰، که سالهای سختی از نظر اقتصادی برای آنها به شمار می رود^۲، در جهت

* استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران .

۱- کشورهای غیر صنعتی غالباً با اصطلاحات متفاوت مشخص می گردند، از جمله: کشورهای جهان سوم، کشورهای در حال رشد و توسعه، کشورهای عقب افتاده، صنعتی نشده، غیر متمدن، فقیر، جنوبی، ... لیکن نگارنده به استناد شواهد تاریخی اعتقاد به اصطلاح کشورهای عقب نگه داشته شده دارد، زیرا اصطلاح با مفهوم لغوی هم سازگار می باشد.

۲- اکبر توکلی « نظری بر تأثیرات کنفرانس تجارت و توسعه سازمان ملل

رهایی از فقراقتصادی-اجتماعی که بدان مبتلا می باشند، از یک طرف هم خود را در این بخش اقتصادی به منظور کاهش قیمت تمام شده کالا بکار گرفته اند^۳ و از طرف دیگر قوانین غیر عادلانه حاکم بر این نوع روابط را که عمدتاً توسط جوامع صنعتی و در غیاب این کشورها تهیه، اجرا و همچنان بر آنها تحمیل می گردد، افشاء نموده اند^۴.

کشورهای مزبور طی کنفرانسهای توسعه و تجارت سازمان ملل متحد (اونکتاد) بویژه درحین تدوین مقررات حاکم برترابری چند نوعی (کنوانسیون ۲۴ مه ۱۹۸۰ ژنو)، تعدیل مسئولیتها و خطرات حمل کالا بین حمل و نقل کننده و صاحبان کالا را گامی در تحقق بخشیدن به خواسته همیشگی خود، که همانا استقرار یک «نظام نوین بین المللی اقتصادی» می باشد، دانسته و تأکید فراوان بر آن داشته و دارند.

در نوشتار حاضر با بررسی اجمالی از ترابری چند نوعی که در حال حاضر رایج ترین نوع ترابری بین المللی و همین طور از نظر حقوقی

← متحد در کشورهای در حال توسعه «مجله دانشکده علوم اداری و اقتصادی دانشگاه اصفهان، شماره ۱، پائیز و زمستان سال ۱۳۶۶ و همچنین «بررسی رابطه تورم و رشد اقتصادی کشور»، ماهنامه بررسیهای بازرگانی اقتصادی کشور، فروردین ۱۳۶۹.

۳- براساس نظریه کارشناسان اقتصادی در سال ۱۳۶۰ حدود ۶۰ درصد قیمت تمام شده کالا را هزینه های حمل و نقل تشکیل داده و با توجه به برآورد جمعیت و تعداد خانواده در سالنامه آماری همین سال نزدیک به همین درصد، متوسط هزینه ماهیانه هر خانوار به طورمستقیم و غیرمستقیم صرف هزینه های حمل و نقل و ارتباطات شده است، نقل از ماهنامه صنعت حمل و نقل، شماره ۱۲، سال ۱۳۶۲ ص ۴.

4- A.MOHAMMADZADEH,Transport Combine (These de Doctorat, Universite de nantes, 1988) p. 18ets, Aussi, M. Lazizi, Les Regles de Hambourg et la Responsabilité du transporteur de marchandise par mer(thèse de Dectorat, Nantes, 1987) p.9ets.

مشکل‌زا ترین نوع حمل و نقل به شمار می‌رود، نگارنده سعی در شناساندن آن و خسارات ارزی ناشی از سهل‌انگاریها در این زمینه را دارد.

۳- چنانچه کره خاکی عاری از اقیانوس‌های پهناور، رشته‌کوههای بلند و روخانه‌های طویل بود و آدمی طمع جابجایی کالا از نقطه‌ای به نقطه دیگر از این کره خاکی را نداشت، در آن صورت اکتفاء کردن به یک نوع وسیله حمل و نقل ممکن می‌نمود. ولی امروزه با توجه به پیشرفت جوامع و روند روبه‌افزایش مبادلات تجاری، انتقال سریع و مطمئن کالا‌های پر حجم و سنگین از محلی به محل دور دست دیگر ضروری می‌نماید. عاملین و متصدیان حمل و نقل، در جابجایی کالا از نقطه‌ای به نقطه دیگر، به منظور فائق آمدن بر موانع طبیعی متوسل به انواع مختلف وسایل حمل و نقل شده‌اند که امروزه اصطلاحاً آن را «ترابری چند نوعی» یا «مختلط» یا «مرکب» می‌نامند.^۵

۴- با توسعه تکنولوژی و ابداع وسایل مناسب برای حمل و جابجایی سریع کالا همچون کانتینر، کشتیهای تماماً کانتینریزه شده، هواپیماهای غول‌پیکر کارگو (Cargo)، این نوع حمل و نقل متداول گردیده است. گرچه حمل و نقل چند نوعی در قرن نوزدهم نیز به گونه‌ای معمول بوده است، لیکن ابداع کانتینر و استفاده روز افزون از آن موجب گردیده که این نوع حمل و نقل به عنوان یک شیوه جدید جابجایی کالا مورد پذیرش عموم قرار گیرد. مسلماً ترابری چند نوعی نتیجه و ترکیبی از انواع مختلف ترابری می‌باشد، ولی به لحاظ ویژگیهای خاص خود که متمایز از صفات ویژه هر یک از انواع ترکیب‌دهنده اش می‌باشد، مورد توجه خاص حقوقدانان قرار گرفته

۵- در زبان فرانسه، ترابری چند نوعی را:

(Transport Multimodal) یا (Transport Combine)

و در زبان انگلیسی:

(Combined Transport) یا (Transport intermodal) می‌نامند.

است. تصدی امور ترابری چند نوعی به انضمام خدمات مربوط به آن برای کشورها منبع درآمد ارزی و تولید کار محسوب می شود. این عملیات مستلزم خدمات گوناگونی از جمله خدمات واسطه ای، نمایندگی، بارگیری، انبارداری، بیمه، امور گمرکی و غیره می باشد، به همین علت کشورهای عقب نگاهداشته شده به هنگام تدوین کنوانسیون ژنو ۲۴ مه ۱۹۸۰ در مورد ترابری چند نوعی، در اعطای حق تدوین مقرراتی که به موجب آن دولتها مجاز به کنترل و اداره این نوع عملیات در محدوده مرزهای خود باشند، پافشاری می نمودند.^۶

۵- مزیت‌های ترابری چند نوعی نسبت به سایر صور ترابری تک نوعی، در کیفیت بهتر خدمات، مصونیت کالا در مقابل حوادث، فقدان و کسری کالا، صرفه جویی در انرژی و صرفه جویی در وسایل لازم جهت جابجایی کالا می باشد. طی چند دهه اخیر این نوع ترابری مراحل آزمایشی خود را با موفقیت به پایان رسانیده است. امروزه دیگر سخن از اقتصادی بودن آن نیست بلکه بحث در مورد یافتن سیستم حقوقی و تدوین و تنظیم مقرراتی منطبق با این نوع عملیات است.

۶- طی سالهای اخیر با وجود پیشرفتهای تکنیکی گوناگون در زمینه ترابری، مع الوصف قوانین حاکم بر آن، انعطاف لازم جهت تطبیق با شرایط موجود را پیدا ننموده اند. آنچه مسلم است، این است که قواعد حقوقی غالباً از پس ابداعات و اختراعات جهت بکارگیری صحیح آنها شکل می گیرند لیکن نباید از نظر دور داشت که تطویل زمانی حد فاصل بین ابتکارات و تدوین مقررات اگر مانعی برای پیشرفت و روند طبیعی جامعه محسوب نگردد، قطعاً موجب وارد شدن صدماتی به آن جریان خواهد بود.

۷- ترابری بین المللی کالا به صورت مرکب، مستلزم عبور کالا از

6- A. Vallier, La Convention du la CNUCED du 24 Mai 1980 (these., Universite d, Aix-Marseille, 1983) p. 239 et s.

کشورهای متعدد است که هر يك دارای سیستم حقوقی ویژه ای می باشند . همچنین اجرای این نوع عملیات مستلزم بخالت حمل و نقل کننده های متفاوت و واسطه های گوناگون می باشد . ماهیت حقوقی و میزان مسئولیت هر يك از واسطه ها از کشوری به کشور دیگر متفاوت است ، سیستم حقوقی حاکم بر هر نوع ترابری نه تنها متفاوت از دیگر انواع ترابری است بلکه از کشوری به کشور دیگر نیز متغیر می باشد .

عاملین حمل و نقل با اقدام به عملیات چند نوعی و با هدف فایق آمدن بر فواصل مکانی و زمانی ، خود را در مقابل این همه تضاد قانونی ظاهراً لاینحل ، بدون مأمن یافته اند. مسائل مطروحه در این زمینه متنوع است . در صورت فقدان یا کمبود و یا تأخیر در رسیدن کالا به مقصد چه شخصی مسئول و جوابگو می باشد؟ بین حمل و نقل کننده های مختلف و واسطه های گوناگون بخیل در عملیات ، کدامیک مسئولیت را به عهده دارند ؟

آیا برای یافتن مسئول واقعی ، دریافت کننده کالا باید به تك تك حمل و نقل کننده ها و همین طور به هریك از واسطه ها مراجعه نماید تا نهایتاً مسبب واقعی ورود خسارت مشخص گردد ؟ مسلماً چنین روشی در این مورد با توجه به پیچیدگی عملیات ، منطقی و عملی به نظر نمی رسد. عملاً کثرت پرونده های موجود در این زمینه نیز چه در داخل و چه در خارج از کشور نمایانگر اهمیت مطلب است .

۸- علی‌رغم اینکه در حال حاضر غالب عملیات جابجایی کالا به صورت چند نوعی (مرکب) صورت می گیرد^۷ و نیز با توجه به اینکه این نوع عملیات

۷- در حال حاضر بیش از ۷۰ الی ۸۰ درصد عملیات جابجایی کالا به صورت حمل

و نقل چند نوعی (مرکب) صورت می گیرد . نقل از :

B.MERCADAL, " Le Transport multimodal et le concept de L'entrepreneur de Transport multimodal ", Bultin de Transport , no. 2191 , 2 Mai 1986 , p. 277.

ماهیتاً بین المللی می باشد ، لیکن متأسفانه تاکنون هیچ نوع قانون و یا کنوانسیون بین المللی که ناظر بر این رشته عملیات باشد، به مرحله اجرا در نیامده است . قضات و حقوقدانان با ذهنیتی که از قوانین داخلی خود دارند، در برخورد با مسایل حقوقی ناشی از ترابری چند نوعی ، برداشتهایی متفاوت و غالباً بر خلاف مفهوم کلی که از این نوع حمل و نقل استنباط می شود ، داشته اند.

به استثناء کنوانسیون ۲۴ مه ۱۹۸۰ ژنو در مورد ترابری چند نوعی که تا به حال به مرحله اجرا در نیامده ، در دیگر کنوانسیونهای بین المللی حمل و نقل تک نوعی و همین طور در قوانین داخلی ما تعریف دقیق و جامعی از ترابری چند نوعی (مرکب) به چشم نمی خورد . گر چه علمای حقوق تعاریف گوناگونی از آن ارائه داده اند .^۸

۹- ترابری چند نوعی (مرکب) عبارت است از جابجائی کالا از نقطه ای واقع در یک کشور به نقطه ای واقع در کشوری دیگر که به وسیله حداقل دونوع وسیله حمل و نقل که سیستم حقوقی حاکم بر آنها متفاوت می باشد (مثال : کامیون و کشتی) ، تحت بارنامه واحد که بارنامه ترابری چند نوعی^۹ نامیده می شود و تحت مسئولیت شخص واحد که متصدی یا عامل ترابری چند نوعی^{۱۰} خطاب می گردد ، صورت گیرد . به عبارت دیگر متصدی یا عامل ترابری چند نوعی (مرکب) کالا را از فرستنده تحویل گرفته و به دریافت کننده تسلیم می نماید .

8- R.Rodiere , Droit de Transport . Tome 2, P.8 .

9-Connaissement du Transport Combiné .

Combined Transport bill of lading

10- Multimodal Transport Operator (M. T. O) .

Entrepreneur du Transport Combiné

به زبان فرانسه

به زبان انگلیسی

به زبان انگلیسی

به زبان فرانسه

مدارك ترابری چند نوعی عبارت از يك بارنامه مستقیم است که کلیه عملیات را از نقطه آغاز (زمان به عهده گرفتن کالا توسط عامل) تا نقطه پایان (لحظه تحویل کالا به دریافت کننده) تحت پوشش خود قرار می دهد .
 مسلماً ترابری چند نوعی علاوه بر جنبه بین المللی دارای جنبه داخلی نیز می باشد که در اینجا نوع بین المللی آن مدنظر ما است .

۱- به منظور شناخت بهتر مسایل و مشکلات مختلف موضوع ، نمونه ای از بین دهها پرونده مطروحه در رابطه با ترابری چندنوعی برگزیده شده که بدو آن رامطرح می نمائیم .

شرح واقعه:

وارد کننده ایرانی بر اساس قرارداد خرید و فروش (C&F)^{۱۱} مقداری کالا از فروشنده اسپانیایی خریداری می نماید . فروشنده اسپانیایی جهت حمل و ارسال کالا به نماینده خود « فورواردر » (Forwarding Agent) که اختصاراً آن را آژانس A می نامیم) مراجعه می نماید . آژانس A با شرکت حمل و نقل انگلیسی مقیم در اسپانیا (شرکت حمل و نقل E) قراردادی منعقد می نماید که طبق آن ، شرکت مزبور متعهد می شود محموله را در قبال هزینه معینی به وسیله کامیون و کشتی و از طریق ترکیه ، از مبدأ (اسپانیا) به مقصد (تهران) حمل نماید . شرکت حمل و نقل E با صدور بارنامه مرکب (Through bill of lading) بندر مبدأ را بارسلون ، بندر تخلیه را هوپا (در ترکیه) و مقصد را تهران قید می نماید .
 پس از گذشت پنج ماه از تاریخ مقرر برای تحویل ، و عدم دریافت کالا

۱۱- در قواعد تجارت بین الملل ، incoterms ، تهیه شده توسط اتاق تجارت بین الملل ۹ نوع قرارداد خرید و فروش با تعهدات مشخصی برای فروشنده و خریدار پیش بینی شده است که C&F یکی از این انواع می باشد. طبق قرارداد خرید و فروش C&F انتقال مالکیت کالا در ابتدای سفر صورت می گیرد . کالا با مسئولیت خریدار حمل می شود ، فروشنده متعهد به تحویل کالا بر روی عرشه و انعقاد قرارداد حمل و نقل می باشد .

توسط وارد کننده تماسهای مکرری با آژانس A و شرکت حمل و نقل E و همچنین فروشنده اسپانیایی برقرار می شود. به دنبال اقدامات انجام شده مشخص می گردد که شرکت حمل و نقل E یک شرکت حمل و نقل جاده ای ترک را (که اختصاراً شرکت حمل و نقل T می نامیم) عهده دار حمل کالا از بندر هوپا تا تهران نموده است. لیکن به علت اختلافات مالی که بین دو شرکت در جریان بوده، شرکت حمل و نقل T کالای وارد کننده ایرانی را به ضبط خود در آورده است.

بالاخره پس از انجام یک سلسله اقدامات از کالا رفع توقیف به عمل می آید. در این حین شرکت حمل و نقل T اعلام ورشکستگی می نماید خریدار ایرانی با اعزام نماینده به کشور ترکیه موفق می شود پس از پرداخت رقمی بالغ بر یک صد و پنجاه هزار دلار بابت هزینه انبارداری و هزینه مجدد حمل و دیگر هزینه ها، توسط حمل و نقل کننده دیگری^{۱۲} کالا را پس از دو سال تأخیر به تهران حمل نماید. اسناد و مدارک موجود در پرونده حاکی از این است که شرکت حمل و نقل E هزینه حمل کالا از بارسلون تا تهران را دریافت نموده ولی شرکت حمل و نقل T مدعی است که هزینه حمل از هوپا تا تهران به وی پرداخت نشده است.

سؤالی که برای وارد کننده ایرانی مطرح بوده و همچنان باقی است عبارت است از اینکه مسئول خسارات وارده و همچنین عدم النفع تأخیر وصول کالا کیست؟ فروشنده اسپانیایی؟ یا آژانس A؟ یا شرکت حمل و نقل E؟ و یا شرکت حمل و نقل T؟ کدام یک؟! وارد کننده ایرانی باید علیه کدام یک از اشخاص نامبرده اقامه دعوی نماید؟ چگونه و براساس چه قانونی؟ دادگاه صالح برای رسیدگی کدام است؟ در تکمیل مطالب آغاز شده همواره سعی خواهد شد پاسخ مقتضی جهت سؤالات مطروحه داده شود، لیکن بدنیست قبل از پی گیری بحث آخرین اقدام و اظهار وارد کننده

ایرانی را عیناً در این پرونده به اتفاق بخوانیم: «پس از ارجاع پرونده به وکلای ایرانی، اسپانیایی، فرانسوی، انگلیسی و گذشت متجاوز از دو سال صرف وقت و هزینه، مجدداً به نقطه اولیه بازگشته ایم. چه شخصی مسئول خسارات وارده می باشد؟»

۱۱- ترابری چند نوعی از جهات عدیده و از دیدگاههای مختلف قابل بحث و بررسی می باشد، لیکن نگارنده در این نوشته اهم مسائل این گونه جابجایی کالا را در دو گفتار مورد بررسی اجمالی قرار می دهد. مسلماً در این بررسی مختصر همواره سعی بر طرح و نقد پرونده مزبور و شکافتن مسائل حقوقی ناشی از آن خواهد بود.

گفتار نخست: عامل ترابری چند نوعی:

الف- کمیسیونر ترابری در حقوق فرانسه

ب- متصدی حمل و نقل در حقوق ایران

گفتار دوم: بارنامه ترابری چند نوعی:

الف- ماهیت تجاری بارنامه ترابری چند نوعی

ب- ماهیت حقوقی بارنامه ترابری چند نوعی

گفتار نخست: عامل ترابری چند نوعی

۱۲- اشخاص شرکت کننده در عملیات ترابری چند نوعی اعم از حمل و نقل کننده و واسطه های ترابری هر یک به طریقی سعی در مخفی نگه داشتن چهره واقعی خود به منظور فرار از مسئولیتهای ناشی از چنین عملیاتی را دارند، لذا دادگاهها عمدتاً با مشکل تعریف عامل ترابری چند نوعی مواجه بوده و می باشند.

۱۳- گفتنی است که هر شخصی اعم از حقیقی و حقوقی با در نظر

گرفتن محدودیتهای قانونی در این زمینه، می تواند به عنوان عامل ترابری

چند نوعی، قرارداد حمل و نقل چند نوعی منعقد نماید، به شرط آنکه بارنامه ترابری چند نوعی صادر کرده و مسئولیتهای ناشی از صدور چنین بارنامه ای را عهده دار گردد. چنین است که حمل و نقل کننده های زمینی، دریایی هوایی، ترانزیترها، کمیسیونرها از زمینه فعالیتهای سنتی خود پا فراتر نهاده و خدمات سرتاسری ارائه می دهند. امروزه دیگر کمپانی ترابری دریایی به حمل از بندر تا بندر بسنده نکرده، بلکه مبادرت به ارائه خدمات از مبدأ تا مقصد می نماید. گرچه به واسطه خلأ قانونی موجود در این زمینه، کمپانیها با توسل به شروط خاص، در صورت بروز خسارت در مسیری به جز مسیر دریایی، از خود رفع مسئولیت می کنند.

کمپانیهای حمل و نقل صرف نظراً از نوع ترابری که عملاً بدان اشتغال دارند، دامنه عملیات خود را گسترش داده اند. حتی اگر مجبور به استفاده از نوع دیگری از ترابری بشوند که عرفاً رقیب محسوب می گردد. وانگهی با تشدید بحران اقتصادی، کمپانیهای حمل و نقل سعی دارند که از این طریق سهم خود را در بازار حمل، محفوظ نگه دارند.

۱۴- وظیفه عامل ترابری چند نوعی عبارت است از سازماندهی حمل و به مقصد رسانیدن کالا. نامبرده به عنوان طراح عملیات چند نوعی، مسیر مناسب و حمل و نقل کننده مطمئن را انتخاب و عملیات را از ابتدا تا انتها کنترل و مراقبت می کند و چنانچه شخصاً نتواند عملیات را اداره نماید، توسط نمایندگان خود تداوم اجرای حمل کالا را ممکن می سازد. عامل ترابری چند نوعی تنها مخاطب مشتری بوده و تنها فردی است که مسئولیت جابجایی کالا را از مبدأ تا مقصد به عهده دارد.

مشتری به عنوان یک طرف قرارداد حمل و نقل نسبت به اینکه کالا از چه مسیری عبور می کند، بسته بندی توسط کدام کمپانی صورت می گیرد، شرکت بیمه گر کالا چه نوع شرکتی است و یا تشریفات گمرکی به چه صورتی انجام می گردد، بی تفاوت است و از عامل ترابری چند نوعی انتظار دارد کالا را سالم و بدون تأخیر به مقصد برساند.

عامل ترابری چند نوعی یکی از انواع واسطه های حمل و نقل به شمار می رود که مسئولیت جابجایی کالا را از مبدأ تا مقصد به عهده دارد. نامبرده از طریق برنامه ریزی و سازماندهی و انعقاد قراردادهای جداگانه به نام خود و با حمل و نقل کننده های دیگر ، حمل کالا را تا مقصد عملی می سازد .

۱۵-شایان ذکر است که در میان کشورهای اروپائی تنها در حقوق فرانسه واسطه ترابری وجود دارد که با عامل ترابری چند نوعی وجوه اشتراک فراوانی دارد . این تأسیس حقوقی ، کمیسیون ترابری^{۱۳} نامیده می شود که ذیلاً به بررسی و مقایسه آن با عامل ترابری چند نوعی می پردازیم .

الف- کمیسیون ترابری در حقوق فرانسه

۱۶- مطابق ماده ۹۴ قانون تجارت فرانسه و همچنین مطابق آراء صادره از دیوان عالی این کشور ، کمیسیون ترابری شخصی است که به نام خود و به حساب آمر معاملات را انجام می دهد.^{۱۴} به عبارت دیگر کمیسیون ترابری واسطه ای است که در مقابل فرستنده ، جابجایی کالا را از مبدأ تا مقصد عهده دار بوده و حق انتخاب مسیر حمل و همچنین حق انتخاب حمل و نقل کننده های ثانوی را دارا می باشد.^{۱۵} دقیقاً همین نکته یعنی حق انتخاب است که کمیسیون ترابری را از ترانزیتور و وکیل متمایز می نماید . کمیسیون ترابری به واسطه داشتن حق انتخاب مسیرو حمل و نقل کننده ها ، در مقایسه با ترانزیتور و نماینده که از امتیاز مزبور محروم می باشند، دارای مسئولیت بیشتری نسبت به دیگر واسطه های ترابری است

13- Commissionnaire de Transport

۱۴- این تعریف مشابه تعریفی است که ماده ۳۵۷ قانون تجارت ایران از کمیسیونر و حق العملکار داده است.

15- Cour Cass , Ch. Civ, 18 juin 1980, Bul. Cour. Cass , ch. Civ, 1980 .P.214 .

کمیسیونر ترابری نه تنها مسئول اعمال خود بلکه مسئول اعمال افرادی است که جهت حمل کالا بدانها مراجعه می نماید. البته تحقق این مسئولیت در صورتی است که مسئولیت حمل و نقل کننده های ثانوی محرز باشد ، لذا چنانچه حمل و نقل کننده از مسئولیت بری شود، کمیسیونر نیز از مسئولیت بری خواهد بود.^{۱۶}

۱۷- دیوان تمیز فرانسه برای کمیسیونر ترابری يك نوع تکلیف مشاوره و مراقبت قایل است.^{۱۷} به همین علت کمیسیونر ترابری که در تهیه اطلاعات در خصوص کشور وارد کننده کالا (از جهت اینکه ورود کالا در آن کشور مجاز یا ممنوع می باشد) قصور نموده ، مسئول قلمداد شده است .^{۱۸} همچنین کمیسیونر ترابری که در وضعیت مالی حمل و نقل کننده ثانوی بررسی و دقت لازم را ننموده ، مسئول تلقی گردیده است .

۱۸- مطابق ماده ۹۵ قانون تجارت فرانسه کمیسیونر ترابری جهت وصول هزینه های جابجایی کالا حق ضبط و توقیف کالا را دارا می باشد؛ اعم از اینکه طلب ، مربوط به کالای توقیف شده باشد یا خیر . لذا کمیسیونر ترابری مجاز است برای وصول طلبهای معوقه خود کالای مورد حمل مدیون را با هر قیمت و نوعی که باشد، توقیف نماید .

۱۹- از نظر میزان مسئولیت ، آنچه کمیسیونر ترابری را از ترانزیتور و نماینده متمایز می نماید ، تعهد به نتیجه^{۱۹} کمیسیونر حمل و نقل ، درقبال مشتری است .

16- Cour Cass ,Ch. Civ , 26 Fevrier 1980, Bul.Cour.Cass,Ch.Civ 1980-1-4ème partie,P.77 .

17- Obligation de Conseil et de Diligence.

18- Cour Cass, Ch .Civ,18 Juin 1980, Bul.Cour.Cass,Ch.C.1980 P.214.

19- Obligation de Resultat

ترانزیت در قبال مشتری تعهد به وسیله (فعل)^{۲۰} دارد و مسئول به نتیجه رسانیدن عمل نمی باشد . ترانزیت تنها، مسئول اعمال خود بوده و در مورد اعمال حمل و نقل کننده هایی که جهت حمل کالا بدانها مراجعه می نماید، مسئولیتی ندارد . مدت مرور زمان در دعاوی علیه ترانزیت ۱۰ سال است . در صورتی که مدت مرور زمان دعاوی علیه کمیسیونر ترابری يك سال است . برخلاف کمیسیونر ، ترانزیت از حق ضبط کالا برخوردار نمی باشد . بنا بر این از دیدگاه حقوقی اختلاف اساسی بین ترانزیت و کمیسیونر ترابری وجود دارد.^{۲۱}

۲۰- در حقوق فرانسه همواره سعی بر تفکیک و تمیز بین قرارداد حمل و نقل و قرارداد کمیسیونر ترابری می باشد . در صورتی که با نگرشی به آراء صادره در سایر کشورها مشخص می گردد که در بسیاری از موارد واسطه های حمل و نقل به عنوان حمل و نقل کننده در نظر گرفته شده اند . مسلماً فقدان تعاریف و مقرراتی جامع در مورد واسطه های حمل و نقل در این کشورها علت اصلی این ابهام است .

۲۱- با توضیحاتی که در مورد عامل ترابری چند نوعی و کمیسیونر ترابری ارائه گردید ، مشخص می شود که عامل ترابری چند نوعی و کمیسیونر ترابری دارای وظایف مسئولیتهای مشابهی می باشند ، گرچه از جهاتی نیز متفاوت هستند . از جمله اینکه قرارداد ترابری چند نوعی، قراردادی است ماهیتاً بین المللی و اعتبار آن را باید در اصل آزادی اراده جستجو نمود ، در صورتی که قرارداد کمیسیونر ترابری متکی به قانون داخلی می باشد . عامل ترابری چند نوعی دارای مسئولیتی ضعیف تر از آنچه کمیسیونر ترابری متحمل می گردد ، می باشد . لیکن نباید از نظر دور داشت که عامل ترابری چند نوعی دارای مسئولیتی بمراتب سنگین تر از سایر

20- Obligation de Moyens .

21- R. Rodiere , Bultin de Transport , 1972 , P 106.

واسطه های ترابری از جمله فرواردر و ترانزیتور می باشد. ۲۲

۲۲- عامل ترابری چند نوعی توسط طرحهای مختلفی که در مورد ترابری چند نوعی تهیه گردیده ، تعریف شده است . به عنوان مثال قاعده ۲ بند (ب) و ماده ۵ قواعد متحدالشکل اطاق تجارت بین المللی مندرج در نشریه ۲۹۸ مقرر می دارد: عامل ترابری چند نوعی شخصی است که سند حمل چند نوعی صادر می کند . با صدور سند حمل چند نوعی، عامل ترابری چند نوعی :

الف : متعهد می شود کلیه خدمات لازم برای چنین حملی را از زمان در اختیار گرفتن کالا تا زمان تحویل آن انجام دهد و یا به نام خود ترتیب حمل کالا را فراهم نماید و مسئولیت حمل و خدمات مربوطه را تا حدود تعیین شده در این مقررات بپذیرد.

ب : مسئولیت فعل و ترك فعل نمایندگان و خدمه خود را بپذیرد؛ مشروط بر اینکه نمایندگان و خدمه مذکور در حدود شغل خودشان عمل کرده باشند ، درست مانند اینکه فعل و ترك فعل از طرف شخص او سر زده باشد .

ج : مسئولیت فعل و ترك فعل اشخاص دیگری را که از خدمات آنها برای انجام قرارداد به استناد سند ترابری چند نوعی استفاده می کند، بپذیرد .
د : متعهد می شود کلیه اقدامات لازم را برای اطمینان از تحویل کالا انجام دهد و یا ترتیب انجام آن را فراهم نماید.

ه : مسئولیت فقدان یا خسارت وارده بر کالا از زمان در اختیار گرفتن تا زمان تحویل آن را تا حدود تعیین شده در این مقررات بر عهده می گیرد و متعهد می شود که غرامت فقدان یا خسارت وارده به کالا را به نحوی که در این مقررات تعیین شده است ، بپردازد .

کنوانسیون ۲۴ مه ۱۹۸۰ ژنو در ماده ۱ بند ۲ ، عامل ترابری چند نوعی

را چنین تعریف می نماید :

« عامل ترابری چند نوعی شخصی است که به نام خود مبادرت به انعقاد قرارداد ترابری چند نوعی می نماید، نه به عنوان نماینده یا وکیل گیرنده کالا و یا نماینده و وکیل حمل و نقل کننده هایی که در عملیات حمل شرکت می کنند. او مسئولیت اجرای قرارداد را بر عهده دارد . »

۲۲- با توجه به آنچه در خصوص عامل ترابری چند نوعی در حقوق بین الملل و حقوق فرانسه گفته شد ، شایسته است که در حقوق ایران نیز ، حسب مقررات تجاری موضوع مورد بررسی قرار گیرد. لذا مطالعه و نگرشی به « متصدی حمل و نقل » خالی از فایده نخواهد بود .

ب - متصدی حمل و نقل در حقوق ایران

مواد قانون تجارت در باب هشتم ، مبحث قرارداد حمل و نقل از ماده ۳۷۷ الی ۳۹۴ به موضوع حمل و نقل اختصاص یافته است که ماده ۳۷۷ آن مقرر می دارد : متصدی حمل و نقل کسی است که در مقابل اجرت ، حمل اشیاء را به عهده می گیرد .

تعریف مزبور می توانست به مراتب دقیق تر و جامع تر و با توجه به نیازها و شرایط جامعه کنونی حمل و نقل تنظیم گردد و مختصر بودن تعریف متصدی حمل و نقل در قانون تجارت موجب بروز ابهاماتی در خصوص شمول مواد قانونی مربوطه گردیده که آن هم منجر به اظهار نظرهای گوناگون از طرف صاحب نظران حقوقی شده است . ۲۳

۲۴- با توجه به تعاریف قانونی داده شده در موافقتنامه های بین المللی ۲۴

۲۳ - منصور صقری ، حقوق تجارت (بی م - بی ن - بی ت) ص ۶۴ .

۲۴ - ماده ۲ قانون موافقتنامه حمل و نقل بین المللی از طریق جاده بین دولت شاهنشاهی ایران و جمهوری خلق بلغارستان مصوب ۱۱ بهمن ۱۳۵۶ مقرر می دارد: اصطلاح متصدی حمل و نقل عبارت از يك شخص حقیقی یا حقوقی مقیم در سرزمین

از متصدی حمل و نقل و توضیحات برخی از حقوقدانان^{۲۵} شاید این طور استنباط شود که متصدی حمل و نقل کسی جز حمل و نقل کننده نمی باشد ، لیکن با توجه به ماده ۳۸۸ ق. ت. که مقرر می دارد : «متصدی حمل و نقل مسئول حوادث و تقصیراتی است که در مدت حمل و نقل واقع شده است ، اعم از اینکه خود مباشرت به حمل و نقل کرده و یا حمل و نقل کننده دیگری را مأمور کرده باشد. بدیهی است که در صورت اخیر حق رجوع او به متصدی حمل و نقلی که از جانب او مأمور شده محفوظ است » به نظر می آید که اصطلاح مزبور عامل ترابری چند نوعی رانیز شامل می گردد.

۲۵- تصدی به حمل و نقل یعنی عهده دار شدن امر حمل و نقل یا مبادرت ورزیدن به عملیات حمل و نقل^{۲۶} که تحقق این عمل تجاری از طرفی مستلزم تکرار و تخصیص و از طرف دیگر غالباً مستلزم ایجاد یک بنگاه

یکی از طرفین متعاقد است که حق دارد بر طبق قوانینی که در کشورش لازم الاجراء است ، حمل و نقل بین المللی مسافر یا کالا از طریق جاده انجام دهد. بند الف ماده ۲ موافقتنامه حمل و نقل بین المللی بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت ترکیه مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۲۸ مقرر می دارد : اصطلاح حمل و نقل کننده به هر شخص حقیقی یا حقوقی که اجازه داشته باشد مطابق قوانین و مقررات و قواعد طرفین متعاقد مسافر و کالا حمل نماید، اطلاق می شود.

۲۵- ابوالبشر فرمانفرمایان، حقوق دریایی (تهران، چاپ خرم، ۱۳۴۹) ص ۹۱ به بعد، حسینقلی کاتبی، حقوق تجارت (تهران، انتشارات- گنج دانش، ۱۳۶۷) صص ۲۵۱ به بعد، حسن ستوده تهرانی، حقوق تجارت ، ج چهارم (تهران، دانشگاه تهران ، ۱۳۴۷) صص ۷۰ به بعد، هوشنگ امید، حقوق دریایی، (تهران، چاپ زیبا، ۱۳۵۳) صص ۱۸۱ به بعد، متفقاً متصدی حمل و نقل را حمل و نقل کننده می دانند. ضمناً متصدی حمل و نقل در تعاریف اصطلاحات بازرگانی اقتصادی ، چاپ مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، معادل حمل و نقل کننده (carrier) به کار برده شده است.

۲۶- فرهنگ معین: متصدی کسی است که مباشرشغلی باشد.
لغت نامه دهخدا: متصدی کسی است که اشتغال بکار دارد.

ویامؤسسه حمل و نقل می باشد ^{۲۷} گرچه متصدی می تواند شخص حقیقی یا حقوقی باشد.

۲۶- متصدی حمل و نقل در رابطه با کرایه و هزینه حمل حق حبس و فروش مال التجاره را دارد. ^{۲۸} متصدی حمل و نقل کالا را طبق تشخیص خود با وسیله نقلیه ای که مناسب می داند، حمل می نماید. او در انتخاب مسیر و تعیین وسیله نقلیه تابع اراده خود و دارای استقلال است. ^{۲۹}

۲۷- مطابق ماده ۲۸۶ به بعد قانون تجارت متصدی حمل و نقل مسئولیت انتقال کالا را از مبدأ تا مقصد برعهده دارد. او متعهد است که کالا را همان طوری که پذیرفته است، در مقصد تحویل دهد. نامبرده مسئول خسارات ناشی از قصور یا عدم مراقبت و بی دقتی در انجام وظایفی است که به عهده او گذارده شده است، به استثنای موارد خاص که آن هم منوط به اثبات می باشد.

متصدی حمل و نقل موظف به رعایت مواظبت و مراقبت های لازم در طی مدت مقرر از کالای مورد حمل در حد مواظبت هایی که یک پدرخوب در خانواده خود اعمال می نماید، می باشد. ^{۳۰} در صورت عدم اثبات تقصیر

۲۷- کیوان آذری، جزوه حقوق تجارت ۱، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران (سال تحصیلی ۱۳۵۵) ص ۶۹، ماده ۱۰ قانون مؤسسات حمل و نقل و تعمیرگاههای اتومبیل و کاراژهای عمومی مصوب ۱۳۴۵ مقرر می دارد که متصدی حمل و نقل باید به صورت شخصیت حقوقی به ثبت برسد.

۲۸- عبدالحمید اعظمی زنگنه، حقوق بازرگانی (تهران، ویرایش چهارم، چاپ افست-رشدیه، ۱۳۵۳) ص ۳۱۰.

۲۹- حسن ستوده تهرانی، حقوق تجارت، ج چهارم (تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۷) ص ۶۵.

۳۰- حسن حبیبی «مسئولیت متصدی حمل و نقل زمینی»، مجله کانون وکلای دادگستری، (شماره ۸۷، دی ماه ۱۳۴۲) ص ۱۶۰ و صفحات بعدی.

متصدی حمل و نقل نامبرده کماکان مسئول خسارات ناشی از عدم انجام تعهد خویش می باشد.^{۳۱} حسب ماده ۳۸۸ ق. ت. مسئولیت متصدی حمل و نقل نسبت به اعمال خود و همچنین کارکنان و عمال خود واضح و روشن است.^{۳۲} لیکن در مواردی که حمل کالا در بخشی از مسیر و یا تمام مسیر توسط متصدی دیگری صورت گیرد، چنانچه خسارتی رخ دهد، متصدی اولیه مسئول خسارات حاصله قلمداد شده است، گرچه زیان وارده مربوط به عمل شخص دیگری باشد.^{۳۳} البته بعضی از حقوقدانان عمل متصدی اولیه را حق عملکردی و به تبعیت از حقوق فرانسه او را در واقع کمیسیونر حمل و نقل تشخیص داده و در مقابل ارسال کننده کالا مسئول معرفی نموده اند.^{۳۴}

۲۸- بدین ترتیب مشاهده می شود که گرچه متصدی حمل و نقل کلیه خصوصیات عامل ترابری چند نوعی و یا کمیسیونر ترابری چند نوعی در حقوق فرانسه را حائز نمی باشد، لیکن با فقدان تأسیس حقوقی مشابه و عمومیت داشتن واژه مزبور عامل ترابری چند نوعی را نیز شامل می گردد.

رویه قضایی نیز در همین راستا و قاطع است: دانشگاهها مؤسسات حمل و نقلی که کالا را جهت حمل قبول نموده اند، مسئول خسارات حاصله، گرچه عمل شخصی دیگر باشد، می دانند.^{۳۵} این رویه منطقی و منطبق با مفهوم و

۳۱- همان، ص، ۱۶۸.

۳۲- حسن ستوده تهرانی، پیشین، ص ۷۰ و صفحات بعدی.

۳۳- محمد علی عبادی، حقوق تجارت (تهران، چاپ پنجم، انتشارات گنج

دانش، ۱۳۶۸) ص ۳۰۸.

۳۴- امیرارسلان خلعتبری، حقوق تجارت (تهران، مطبه اطلاعات ۱۳۱۲) ص

۲۶۶.

۳۵- رای هیئت عمومی دیوان عالی کشور شماره ۱۹۲۰ مورخ ۱۲ اسفند ۱۳۲۹،

آرشیو حقوقی کیهان سال ۱۳۴۱ ص ۴۱ و صفحات بعدی با این مضمون:

«محموله ای در همدان تحویل گاراژدار همدانی داده می شود تا در کرمانشاه تحویل

گمرک دهد. به هنگامی که فرشها در اختیار گاراژدار کرمانشاهی می باشد، یکی از

ترسیم کلی که از عامل ترابری چند نوعی به عمل آمد، می باشد.

۲۹- تداوم و اعمال رویه موجود در ترابری چند نوعی داخلی از طرفی مانع می شود که مؤسسات حمل و نقلی که مبادرت به عملیات چند نوعی داخلی می نمایند، از مسئولیت خود شانه خالی نمایند و از طرف دیگر مانع به وجود آمدن تشمت آراء و تضاد برداشتها از مفهوم واسطه های ترابری به صورتی که امروزه در اغلب کشورهای اروپایی وجود دارد، می گردد. لیکن اجرای آن در زمینه ترابری چند نوعی بین المللی به دوران اشکال نیست. مسلماً زمانی که نقاط مبدأ و مقصد کالا در داخل کشور قرار داشته باشد، قرار داد حمل و نقل تابع قوانین و عرف داخلی می باشد، لیکن در صورتی که یکی از نقاط مذکور در خارج از کشور قرار داشته باشد، تنها قانون تجارت و ضوابط و مقررات داخلی کافی نبوده و بایستی در آن صورت به مقررات بین المللی و قوانین سایر کشورها نیز توجه شود. مؤسسات حمل و نقل داخلی که تمایل به انجام خدمات چند نوعی بین المللی دارند، به دلیل خلأ قانونی و فقدان تأسیس حقوقی عامل ترابری چند نوعی، به تقلید از بارنامه های صادره از طرف شرکتهای حمل و نقل خارجی، تحت عناوین و اصطلاحات واسطه های ترابری که در کشورهای اروپایی معمول می باشد، مبادرت به عملیات حمل چند نوعی می نمایند. غالباً این نوع شرکتهای تحت عنوان « فورواردر » عمل می کنند،^{۳۶} بدون توجه به اینکه چنین تأسیسی در حقوق ایران وجود ندارد.

← آنها مورد سرقت قرار می گیرد. فرستنده علیه کاراژدار کرمانشاهی اقامه دعوی می کند. دادگاه بدوی به استناد مواد ۳۷۷ الی ۳۸۷ قانون تجارت حکم به بی حقی خواهان صادر می کند، به عبارتی دیگر به نظر دادگاه بدوی کاراژدار همدانی مسئولیت را به عهده داشته است. از حکم مزبور پژوهش خواهی و سپس فرجام خواهی می شود، نهایتاً دیوان عالی کشور نظر می دهد که درخواست صاحب کالا علیه کاراژدار کرمانشاهی غیر موجه بوده و خواهان می بایست علیه متصدی حمل و نقل همدانی اقامه دعوی نماید.

۳۶- به عنوان مثال شرکت حمل و نقل بین المللی ایران هجرت، تحت عنوان -

ضمناً به نظر نمی‌رسد که محققین هم در تعیین معادل بومی این واسطه ترابری گامی فراتر از یافتن معادل لغوی آن یعنی « فرابر » برداشته باشند.^{۳۷}

بدین منوال شرکتهای ترابری بومی به منظور فرار از مسئولیتی که ماده ۲۸۸ قانون تجارت مقرر داشته است ، راه‌گریزی را پیدا نموده‌اند که اعمال آن توسط این نوع مؤسسات عمومیت یافته است. تشدید تقلبات ، تجدید اهمال‌کاریها ، تکرار روشهای گریز از مسئولیتها از جانب مؤسسات حمل و نقل ، اخیراً قانونگذار ایرانی را به چاره‌اندیشی در این زمینه واداشته است ، لیکن قانونگذار ظاهراً درمان را در تعیین مجازات کیفری برای عاملین متخلف در امر حمل و نقل یافته است.^{۳۸}

۳- حال پس از مروری بر وظایف و مسئولیت عامل ترابری چند نوعی ، ببینیم در پرونده مطروحه چه شخصی مسئولیت حمل کالا را تا مقصد

فورواردر مبادرت به خدمات سرتاسری می‌نماید . لازم به توضیح است که در حقوق انگلیسی Forwarder یا Forwarding agent نماینده ای است که به حساب فرستنده عمل می‌نماید ، او باید در جهت منافع فرستنده کالا و باحفظ احتیاط عمل نماید . او حق انتخاب مسیر حمل و حمل و نقل‌کننده‌های ثانوی را دارد ، ویژگی او در این است که می‌تواند با اشخاص ثالث ، عمدتاً حمل و نقل‌کننده ، مبادرت به انعقاد قرار داد حمل و نقل نماید. او در مقابل فرستنده تعهد به وسیله (عمل) دارد ، بنابراین فورواردر در وضعیتی مشابه ترانزیتور می‌باشد .

۳۷- جمشید ارجمند ، « اصالت واژه ترابری ، پیشنهاد معادلی برای فورواردر » ، « مجله راه و بار ، جلد اول ، دفتر سوم ، ص ۴۰۴ .

۳۸- قانون مجازات عاملین متخلف در امر حمل و نقل کالا مصوب ۱/۲۲/۱۳۶۷ مجلس شورای اسلامی ، ماده ۱ قانون مزبور مقرر می‌دارد: متصدی شرکتها و مؤسسات ، بنگاههای حمل و نقل و رانندگانی که مسئول حمل کالا به مقصد می‌باشند چنانچه عمداً آن را به مقصد نرسانند ، علاوه بر جبران خسارات وارده به صاحب کالا به حبس از دو ماه تا ۵ سال با جریمه نقدی معادل ۱۰ تا ۲۰ برابر قیمت کالا محکوم می‌شوند و در صورت تکرار جرم مذکور به حداکثر مجازات فوق محکوم خواهند شد .

(یعنی تهران) ، عهده دار بوده و رفع خسارات وارده بر ذمه چه شخصی می باشد. مسلماً با توجه به آنچه که ذکر گردید، مسئولیت متوجه شخصی جز شرکت حمل و نقل (E) نمی باشد. زیرا شرکت مزبور با دریافت هزینه حمل و نقل تا مقصد و طراحی و سازماندهی حمل کالا از مبدأ تا مقصد مبادرت به عملیات ترابری چند نوعی نموده و عامل ترابری چند نوعی محسوب می گردد. گرچه شرکت مزبور طبق رویه ای غیرمتصفانه ، ولسی معمول از ناحیه شرکتهای حمل و نقل دریایی ، باگنجانیدن شرطی در ظهر بارنامه که آن هم باکلماتی بسیار ریز و ناخوانا قید گردیده ، عدم مسئولیت خود را در صورت بروز خسارات در محلی خارج از محدوده مسپردریایی درج نموده است.

۳۱- قابل ذکر است که مطابق برخی از آراء صادره توسط دادگاههای فرانسه ، حمل و نقل کننده ای که حمل کالا را از مبدأ تا مقصد طراحی و سازماندهی می نماید ، همواره کمیسیونر ترابری نامیده می شود . همچنین با صدور بارنامه ترابری چند نوعی ، صادر کننده عنوان کمیسیونر ترابری را حائز می گردد. ۲۹

گفتار دوم : بارنامه ترابری چند نوعی

۳۲- بارنامه به منزله ستون فقرات عملیات تجاری ترابری و یکی از مهمترین اسناد در تجارت بین المللی به شمار می رود . بارنامه برای خریدار و بانکهای گشایش کننده اعتبارات اسنادی اهمیت اساسی داشته و موارد استفاده آن تنها به موضوع حمل و نقل محدود نمی گردد، به همین دلیل باید دارای مشخصاتی باشد تا بتواند مورد استناد افراد ذی نفع قرار گیرد .

۳۳- بارنامه به عنوان رسید تحویل کالا از طرف عامل ترابری چند

نوعی بایدحاوی ویژگیها و مشخصات کامل کالا باشد. بارنامه در ترابری چند نوعی موجب تسهیل در امور اداری می شود. سندی است که در ابتدای حمل کالا توسط عامل ترابری چندنوعی صادر شده و دارای کلیه مزایای مترتب بر مدارك ترابری سنتی می باشد. این سند در عملیات چند نوعی جایگزین يك سرى مدارك صادره توسط کمپانیهای مختلف از جمله بارنامه دریایی، هوایی و برگه ارسال کالا می شود.

۳۴- استفاده مستمر طی سالیان متمادی از بارنامه و بویژه بارنامه دریایی، منتهی به شناسایی آن به عنوان سند حاوی شرایط و تعهدات طرفین قرارداد و همچنین سند مالکیت کالا گردیده است. گنجاندن شرایط گوناگون در بارنامه به منظور فرار از مسئولیت در صورت ورود خسارت به کالا حتی با وجود تقصیر و بی مبالاتی حمل و نقل کننده، موجب گردید که عده ای قرارداد مزبور را قرارداد «عاری از تعهد» نامند.^{۴۰} شایان ذکر است که حتی بعضی از صاحب نظران حقوقی، اصل آزادی اراده را به معنای واقعی آن در مورد قرارداد ترابری که معمولاً توسط کمپانیها به صورت فرم چاپی که با شرایطی از قبل تهیه و تنظیم شده و به مشتری پیشنهاد می گردد، حاکم نمی دانند. این افراد معتقدند که آزادی و حق انتخاب مشتری در حد قبول بارنامه با کلیه شرایط مندرجه و یا رد آن محدود شده است. مشتری در تعیین و تغییر شرایط حمل دخالت واقعی ندارد، لذا قرارداد مزبور، قرارداد يك طرفه است.^{۴۱}

۳۵- بارنامه صادره از طرف عامل ترابری چند نوعی باید حاوی مشخصات و کیفیاتی باشد که به اتکاء آنها انتظارات تجاری- حقوقی که

۴۰- برای اطلاعات مفصلتر در این مورد رجوع شود به:

Fadhe L(O.B Problematique Pour un pays en Voie de developpement, la Tunisie et le Regime de Hambourg de 1978 , These, Aix-en-provence, 1982, p.3 ets .

41- Ibid , p. 5.

از این سند می رود ، بر آورده گردد. در ادامه مطلب ابتدا به مطالعه نقش تجاری و سپس به بررسی نقش حقوقی بارنامه می پردازیم:

الف: ماهیت تجاری بارنامه ترابری چندنوعی

۳۶- صدور بارنامه به دو شکل سند قابل انتقال و غیرقابل انتقال صورت می گیرد. در صورت صدور به صورت غیرقابل معامله ، نام گیرنده در سند قید می گردد و در حالت قابل انتقال بودن به صورت حامل یا حواله کرد صادر می گردد. قاعده ۳ و ۴ مقررات یکنواخت سند ترابری چند نوعی، مندرج در نشریه شماره ۲۹۸ اطاق بین المللی بازرگانی، با تجویز صدور بارنامه چند نوعی به صورت قابل معامله و غیر قابل معامله مقرر می دارد: در موردی که سند حمل مرکب به صورت قابل معامله صادر شود:

الف: باید به حواله کرد یا حامل صادر شده باشد.

ب : اگر به حواله کرد صادر شده باشد، باظهرنویسی قابل انتقال خواهد بود .

پ : اگر در وجه حامل باشد، بدون ظهرنویسی قابل انتقال خواهد بود .

ت : اگر در بیش از یک نسخه اصلی صادر شده باشد ، تعداد نسخه های اصلی روی سند قید خواهد شد .

ث : اگر نسخه های رونوشت صادر شده باشد، روی هر نسخه باید عبارت «نسخه غیرقابل معامله» درج شود .

ج : تحویل کالا منحصرأ از عامل ترابری چند نوعی یا نماینده وی در مقابل ارائه سند حمل چند نوعی ، که در صورت لزوم و به نحو مقرر ظهر نویسی شده باشد، امکان پذیر است .

چ : در صورتی که سند حمل مرکب در بیش از یک نسخه اصلی صادر شده باشد و عامل ترابری چند نوعی یا نماینده وی با حسن نیت کالا را در مقابل دریافت یکی از این نسخه های اصلی تحویل دهد ، مسئولیت عامل ترابری چندنوعی خاتمه خواهد یافت .

در موردی که سند ترابری چندنوعی به صورت غیرقابل معامله صادر شود:

الف: نام گیرنده در سند قید خواهد شد.

ب: در صورتی که عامل ترابری چندنوعی، کالا را به گیرنده ای که نام وی در سند غیرقابل معامله مشخص شده، یا به شخص دیگری که از طرف گیرنده مجاز به تحویل کالا است، تحویل دهد، مسئولیت عامل ترابری چندنوعی از نظر تحویل کالا خاتمه می یابد.

۳۷ - یکی از ویژگیهای مهم کنوانسیون ۲۴ مه ۱۹۸۰ نیز تجویز بارنامه ترابری چندنوعی قابل معامله و غیرقابل معامله است. مطابق بند ۱ ماده ۵ کنوانسیون: زمانی که عامل ترابری چند نوعی کالا را تحویل گرفت، اقدام به صدور بارنامه می نماید. به انتخاب فرستنده کالا صدور بارنامه ممکن است قابل معامله و یا غیر قابل معامله باشد.

بارنامه قابل معامله موجب تسریع در امور تجاری گشته، از این جهت مورد توجه خریدار بیمه گر، بانک و دارنده سند می باشد. البته در مورد صدور بارنامه به صورت قابل معامله و غیرقابل معامله و اینکه آیا با ظهنویسی يك بارنامه انتقال مالکیت به مفهوم واقعی آن صورت می گیرد یا نه، بحث حقوقی مفصلی وجود دارد. این موضوع می تواند مورد بررسی و تحلیل حقوقدانان قرار گیرد و نظرهای گوناگون با توجه به قوانین داخلی ممکن است ابراز گردد. از دیدگاه حقوقدانان فرانسوی، برای صدور بارنامه به صورت قابل معامله مانع حقوقی وجود ندارد. اینکه آیا بارنامه سند مالکیت کالا به معنای دقیق و حقوقی کلمه محسوب می شود و نیز این که آیا با ظهنویسی آن حق مالکیت برای خریدار با تمام امتیازات آن ایجاد می گردد، محل بحث و تردید است. در این خصوص نظر حقوقدان برجسته فرانسوی پروفیسور دوپنتاویس درخور ذکر است؛ نامبرده معتقد است که «امکان صدور سندی که بتوان آن را جایگزین کالا نمود، وجود ندارد، زیرا در این مورد مسئله قصد و اراده مطرح نیست بلکه مسئله تصرف و حق عینی مطرح می باشد. اعمال حق مالکیت در اموال با استیلاء مادی صورت می گیرد، تجسم حقی در يك سند موجب تحقق یافتن آن حق نمی شود و

تصرف يك سند هم تصرف واقعی کالا نیست . انتقال بارنامه از طریق

ظهر نویسی موجب انتقال مالکیت واقعی کالا نمی گردد.^{۴۲}

به نظر این استاد فرانسوی بارنامه سند مالکیت کالا نمی باشد، مع الوصف سندی است که حمل و نقل کننده را از تحویل کالا به فردی به جز دارنده سند منع می کند؟ آیا تفاوت است بین سند مالکیت و سندی که حمل و نقل کننده را از تحویل کالا به فردی جز دارنده سند منع می کند؟ نامبرده با دادن پاسخ مثبت اظهار می دارد که این اختلاف همانند اختلاف موجود بین حق عینی و حق دینی می باشد که آثار آن در زمان ورشکستگی شخص به وضوح آشکار می گردد.^{۴۳}

ناگفته نماند که حقوقدانان انگلیسی در این مورد با مسئله برخوردی عملی دارند. اگر بانکها بارنامه را به عنوان سند قابل معامله بپذیرند، در آن صورت عرف تجاری است که مؤید قابلیت نقل و انتقال سند است. از دیدگاه قضات انگلیسی تصرف بارنامه تصرف کالا و انتقال آن، انتقال مالکیت کالا است، اگر اراده طرفین بر این اساس باشد.^{۴۴}

۳۸- در قوانین داخلی ایران ماده صریح قانونی مبنی بر تجویز یا منع صدور بارنامه به صورت قابل انتقال به چشم نمی خورد. فقط ماده ۶۱ قانون دریایی مصوب ۱۳۴۳ در خصوص بارنامه دریایی مقرر می دارد: « بارنامه دریایی ممکن است مانند چک به نام شخص معین و یا حامل و یا حواله کرد صادر گردد». به نظر می رسد که مقصود قانونگذار از قید امکان صدور بارنامه دریایی به صورت چک، به نام شخص معین و یا حامل و یا حواله کرد، تجویز حق انتقال مالکیت از طریق ظهرنویسی بارنامه دریایی همانند روش

42-E. Du pontavice et Michel de Juglart, Rev, Tri. dr. com (paris, 1975) P.934.

43- E. de Pontavice et Michel de Juglart, op.cit, p. 935.

44- M. goldsmith, cité par B. Kerguelen, Le contrat d'organisateur de Transport Combiné, these, Rouen, 1983, p. 168.

معمول در اسناد تجاری (چک و سفته و برات) باشد.^{۴۵} عرف تجاری موجود نیز موید این نظرمی باشد.

ب : ماهیت حقوقی بارنامه ترابری چند نوعی

۳۹- بارنامه به عنوان سند کتبی قرارداد ترابری ، تحقق بخش اراده های طرفین می باشد، بدین منظور طرفین ، قانون یا کنوانسیون بین المللی حاکم بر روابط خود را در آن قید می نمایند . قرارداد ترابری چند نوعی قراردادی است تابع قواعد حقوق بین الملل خصوصی که فی مابین عامل ترابری چند نوعی و فرستنده کالا منعقد می گردد. مادامی که کنوانسیون بین المللی، عند الاقتضاء کنوانسیون ۲۴ مه ۱۹۸۰ ژنو حاکم بر عملیات ترابری چند نوعی به مرحله اجراء در نیامده است ، مؤسسات ترابری با ایجاد قراردادهای خصوصی اقدام به صدور بارنامه چند نوعی می نمایند. عمومیت یافتن بارنامه ها موجب طرح این سؤال گردیده است که آیا قراردادهای خصوصی که متکی به قانون خاصی نمی باشند ، از اعتبار لازم برخوردار هستند؟

گرچه اصل آزادی اراده در صحنه بین المللی دارای طرفداران و منتقدین فراوانی است، لیکن به نظرمی رسد مادامی که این اصل با عادات و قوانین آمره بین المللی در تضاد نباشد، پذیرفتنی است.^{۴۶} در این خصوص نظریه پروفیسور باتیفول استاد حقوق بین الملل خصوصی قابل تعمق و توجه است. نامبرده با انتقاد از نظریه ای که به موجب آن قراردادهای بین المللی

۴۵- گرچه برخی از مؤلفین از ماده ۶۸ قانون دریایی برداشت مخالفی دارند.

ر. ک. هوشنگ امید ، حقوق دریایی، جلد اول ص ۲۲۴ .

۴۶- در حقوق فرانسه اصل آزادی اراده بر اساس رأی معروفی که دیوان عالی فرانسه در پرونده اداره ارسال پیامهای دریایی در سال ۱۹۵۰ صادر کرد ، پذیرفته شده است ، گرچه تفسیر علمای حقوق در خصوص این رأی متفاوت می باشد . برای اطلاعات بیشتر رجوع شود به: Dalloz 1951, p. 749, note Hammel

می توانند بدون اتکاء به قانون به وجود آیند، می نویسد:

« نظریه عدم لزوم تبعیت قراردادهای بین المللی از قانون غیر قابل توجیه است. زیرا پذیرش این نظریه منتهی به ایجاد يك وضعیت حقوقی می گردد که فقط متنفذین و صاحبان قدرت از آن وضعیت بهره مندمی شوند. اصولاً تصور این امر که قراردادهای بین المللی از قانونی تبعیت ننماید، معقول به نظر نمی رسد. حتی در صحنه بین المللی قدرتهایی وجود دارند که در صدد استثمار سایرین می باشند و اشخاص ثالثی وجود دارند که قراردادهای نسبت به آنها دارای اثراتی می باشد، لذا به منظور رعایت منافع عموم پیشگیری‌هایی لازم است که همواره تحقق این امر از طریق شرایط مندرج در قرارداد امکان پذیر نیست. بنابراین هر قراردادی در هر صورت باید از قانونی تبعیت کند.»^{۴۷}

۴- به هنگام تهیه و تدوین کنوانسیون ژنو ۲۴ مه ۱۹۸۰ تعیین قانون

حاکم بر روابط طرفین قرارداد موضوع بحثهای طولانی و محل برخورد و تضاد منافع و اندیشه های حقوقی گوناگون بود. محور اساسی این اختلافات تعیین مبنای حقوقی مسئولیت عامل ترابری چند نوعی بود که در این مورد بین کشورهای عقب نگه داشته شده و کشورهای اروپایی اختلاف نظر وجود داشت. از يك طرف کشورهای عقب نگه داشته شده بر مسئولیت عامل ترابری چند نوعی بر اساس نظریه عینی (مسئولیت بدون تقصیر) اصرار می ورزیدند،^{۴۸} از طرف دیگر کشورهای اروپایی از مسئولیت بر مبنای تقصیر

47- Batiffol . H , les Conflits de Lois dans les Contrats .
paris, 1981. p.19.

۴۸- برای اطلاع بیشتر در مورد مسئولیت بدون تقصیر و مسئولیت مبتنی بر تقصیر رجوع شود به ناصر کاتوزیان، « مسئولیت دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی » نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۱۸ دی ماه ۱۳۵۴ ص ۵۴ و همین طور در مورد تقصیر و تقسیم بندی آن رجوع شود به: سیدحسین صفائی، « مفهوم تقصیر در ارتباط با شرایط عدم مسئولیت » نشریه مجله حقوقی، شماره چهارم، سال ۱۳۶۴، ص ۱۶۵.

طرفداری می نمودند که نهایتاً تصمیم بر پذیرش نظریه اخیر گرفته شد. ماده ۱۶ کنوانسیون مقرر می دارد: عامل ترابری چند نوعی مسئول خسارات وارد بر کالا، فقدان و تأخیر در تحویل کالا می باشد، مگر اینکه ثابت نماید شخصاً یا عوامل و نماینده های وی و یا هر شخص دیگری که نامبرده از خدماتش برای اجرای قرارداد استفاده نموده است، کلیه مراقبتهای لازم و معقولی را که برای جلوگیری از واقعه خسارات زای پیامدهای آن لازم می باشد، به عمل آورده اند.

۴۱- طبق ماده اخیرالذکر نیازی به اثبات تقصیر عامل ترابری چندنوعی نمی باشد، زیرا نامبرده بر اساس قرارداد تنظیمی حصول نتیجه معینی را که عبارت است از به مقصد رسانیدن سالم کالا، تعهد نموده است. مسلماً برای تحقق یافتن مسئولیت عامل رابطه علیت بین تقصیر وی یا عوامل وی و خسارت باید وجود داشته باشد و همواره باید ثابت گردد که حادثه زیانبار نتیجه فعل عامل است و نه نتیجه یک عامل خارجی.

عامل ترابری چند نوعی برای رهایی از مسئولیت باید ثابت نماید که نامبرده و عوامل او مرتکب تقصیر نشده و همین طور خود و عوامل او کلیه مراقبتهای لازم را جهت جلوگیری از واقعه خسارات زای به عمل آورده اند. بنابر این عامل باید حسن مراقبت خود را در رسانیدن سالم کالا به مقصد به اثبات برساند، ولی آیا اجباری در اثبات علت وقوع خسارات نیز دارد؟ در این مورد بین علمای حقوق اتفاق نظر وجود ندارد.^{۴۹}

۴۹- در این خصوص پروفیسور رودیر معتقد است که عامل ترابری وظیفه ای مبنی بر اثبات علت خسارت که ناشی از شرایطی غیر قابل احتراز و غیرقابل پیش بینی بوده است، ندارد. رجوع شود به:

R. Rodiere, *Driot de Transport*, Preçis Dalloz 1974, p. 253 ets, et.
R. Rodiere, *Bultin de transport*, no 1985, 18 Novembre 1983, P. 88, et.
R. Rodiere, Dalloz 1981, P. 89

به نظرمی رسد که عامل ترابری چند نوعی برای اثبات عدم تقصیر خود مجبور به مشخص نمودن علت واقعه خسارت زا باشد. زیرا او باید ثابت نماید که نه تنها در تحقق واقعه خسارت زا لخالتي نداشته ، بلکه هم خود را جهت جلوگیری از ورود خسارت نیز به کار برده است. لذا عامل باید دلایلی مبنی بر اینکه نامبرده در موقعیتی نبوده است که جلوگیری از واقعه خسارت زا در توان و امکانات او بوده باشد، ارائه نماید و اثبات این امر طبقاً از طریق مشخص نمودن علت خسارت ممکن می گردد. بنابراین عامل ترابری چندنوعی برای رهایی از مسئولیت باید اولاً علت واقعه خسارت زا را مشخص نموده و سپس اجرای حسن مراقبت خود را ثابت نماید.^{۵۰} بدین ترتیب تفسیر موسع ماده ۱۶ کنوانسیون دارای عواقب اقتصادی مثبت و عادلانه ای خواهد بود. زیرا عاملین ترابری که از جهات مختلف در موقعیت برتری نسبت به صاحبان کالا می باشند ، مجبور به جبران خسارات ناشی از عوامل نامشخص خواهند بود ، چرا که عملاً اثبات علت وقوع این نوع خسارتها بسیار مشکل و غالباً غیرممکن است.^{۵۱}

۴۲- عامل ترابری چند نوعی همواره در انتظار ظهور بارنامه ای متحدالشکل با ویژگیهایی که به اختصار از آن سخن رفت، می باشد؛ بارنامه ای که مورد تأیید اشخاص ذی نفع در تجارت بین الملل قرار گیرد. با توجه به این خلأ قانونی عاملین عملیات چندنوعی با استفاده از یک سری بارنامه های ترابری چند نوعی که توسط سازمانهای مختلف تهیه شده است ، مبادرت به این نوع ترابری می نمایند. از جمله این نوع بارنامه ها، بارنامه ترابری چند نوعی (F.B.L) که توسط فدراسیون بین المللی ترانزیتورها در سال ۱۹۷۰ تهیه شده است ، بارنامه ترابری چند نوعی تهیه شده توسط اطاق بازرگانی

50- Seriaux(A), La Faute du Transporteur (these, Aix-Marseille, 1981) p. 89ets.

51- Vallier(A), La Convention de la CNUCED du 24 Mai 1980 (these, Aix-Marseille, 1983) p. 84ets.

بین المللی در سال ۱۹۷۳ و بارنامه ترابری چندنوعی پیشنهادی انستیتوی حقوق ترابری بین المللی، را می توان نام برد.

گرچه بارنامه های متعددی نشأت گرفته از بارنامه های پیشنهادی یاد شده، عملاً مورد استفاده مؤسسات ترابری قرار گرفته و کماکان مورد استفاده آنهاست، لیکن تجربه اثبات نموده است که تثبیت یک بارنامه متحدالشکل با آثار حقوقی مترتب بر آن جز آنکه متکی به قانون یا کنوانسیون بین المللی باشد، امکان پذیر نیست. دلیل بر این مدعا بارنامه صادره در پرونده مطروحه می باشد. در پرونده مزبور شرکت ترابری E با صدور بارنامه چندنوعی، حمل کالا را تامقصد یعنی تهران تعهد می نماید، لیکن با عدم انجام تعهد، واردکننده ایرانی همچون صدها صاحب کالای متضرر دیگر در پرونده هایی نظیر این پرونده مات و مبهوت همچنان از خود سؤال می کند که براساس چه قانونی و از طریق چه دادگاهی تقاضای جبران خسارت نماید.

۴۳- قدر مسلم این است که در پرونده مطروحه شرکت ترابری (E) با صدور بارنامه چندنوعی و دریافت هزینه حمل تا مقصد (تهران) و سازماندهی عملیات حمل از مبدأ تا مقصد به عنوان عامل ترابری چند نوعی اقدام نموده است و قرارداد منعقد شده نیز قرارداد ترابری چندنوعی می باشد. شرکت E متعهد به تحویل سالم کالا در تاریخ معین و در مقصدهایی (تهران) است. گرچه شرکت E حمل کالا را در قسمتی از مسیر یعنی مسیر دریایی بدون هرگونه ایرادی به پایان رسانیده است، لیکن شرکت مزبور علاوه بر مسئولیت حمل دریایی مسئول انتخاب حمل و نقل کننده ثانوی و اعمال نامبرده نیز می باشد. شرکت E اولاً با عدم اعمال دقت کافی در انتخاب حمل و نقل کننده ثانوی (T) که شرکتی معتبر نبوده است، مرتکب تقصیر سنگین گردیده است. ثانیاً به عنوان، عامل مسئولیت قطعی اعمال شرکت T را که حمل و نقل کننده ثانوی است، بر عهده دارد.

باتوجه به اینکه شرکت E انگلیسی و مقیم در اسپانیا است، رسیدگی

به دعوی قابل طرح علیه شرکت مزبور طبق قانون انگلیس و یاقانون اسپانیا صورت خواهد گرفت که از جهت نوع قانون اهمیت چندانی ندارد. آنچه مهم است، این است که در هر دو کشور «عامل ترابری چند نوعی» همچون اغلب کشورهای دیگر، ناشناخته است. به همین علت بعید است که حسب قوانین این دو کشور شرکت E مسئول خسارات وارده شناخته شود. اولاً به دلیل اخیرالذکر و خلاصاً قانونی بین المللی در این زمینه، ثانیاً به علت قید شرط عدم مسئولیت شرکت مزبور در مسیر غیر دریایی.

قابل ذکر است که اخیراً آرائی مبنی بر باطل بودن چنین شروطی از

دائگاههای فرانسه صادر گردیده است.^{۵۲}

۴۴- در خصوص شرط عدم مسئولیت یا محدودکننده مسئولیت باید گفت که اصل بر صحت این نوع شروط در قراردادها می باشد، لیکن اعتبار آنها منوط به این است که مغایر نظم عمومی و یا به منظور تقلب نسبت به قانون نباشد.^{۵۳}

دلیل عمده این استثنائات در این طرز تفکر است که متعهد نباید به طریقی تشویق گردد تا از به کاربردن حداقل بقت و مراقبت در انجام تعهد خودداری نماید.

بی اعتباری شروط مزبور در خصوص قراردادهای الحاقی گذشته از تقصیر عمدی یا تقصیر سنگین متعهد با توسل به رعایت ملاحظاتی از قبیل نظم عمومی، اخلاق حسنه، سوء استفاده از حق، حسن نیت، حمایت از ضعیفا صورت می گیرد.^{۵۴}

52- Mercadal (B), Valeur Jundique de la formule " said to contain"
Bultin Maritime du Havre du, 4 Aout 1977, no 1.

۵۳- گزارش کلی مربوط به نهمین کنفرانس بین المللی حقوق تطبیقی، نشریه موسسه حقوق تطبیقی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران سال ۱۳۵۵، ص ۸۵.

۵۴- گزارش کلی مربوط به نهمین کنفرانس بین المللی حقوق تطبیقی، همان، ص ۹۰.

حقوقدانان عدم اجرای شرط عدم مسئولیت یا تحدیدمسئولیت متعهد در صورت ارتکاب تقصیرعمدی یا تقصیرسنگین^{۵۵} که غالباً آن را در حکم تقصیر عمدی می دانند، این گونه توجیه می کنند: « هرگاه متعهد، مسئول تقصیر عمدی خود نباشد، در واقع اجرای قرارداد بستگی به میل و تصمیم یک جانبه او خواهد داشت و به تعبیر دیگر او آزاد خواهد بود قرارداد را اجرا کند یا نکند و این گونه شرط با طبیعت قرارداد ناسازگار است.

اگر تقصیرسنگین در حکم تقصیرعمدی نباشد، ممکن است متعهد عمداً نقص قرارداد کند و چون اثبات عمد که امر درونی است دشوار می باشد، از مسئولیت معاف تلقی شود. به تعبیر دیگر الحاق تقصیرسنگین به تقصیر عمدی مانع از آن است که دارنده سوء نیت، خود را به نادانی و جهالت بزند و در پناه آن از مسئولیت دور بماند.^{۵۶}

با توجه به آنچه در خصوص نحوه قید این نوع شروط در قرارداد حمل و نقل از طرف کمپانیهای حمل و نقل گفته شد^{۵۷} و اینکه از طرفی موازنه قدرت اقتصادی بین طرفین این نوع قراردادها وجود ندارد و از طرف دیگر آزادی

۵۵- تعریف و معیار واحدی برای تشخیص تقصیرسنگین از طرف حقوقدانان در نظامهای حقوقی مختلف ارائه نشده است.

کاربونی و مازوها حقوقدانان معروف فرانسوی به ترتیب آن را چنین تعریف می کنند: « تقصیرسنگین تقصیری است که مظهر عدم مهارت یا غفلت شدید در حدی شکفت است. نه قصد اضرار هست و نه خباثت (سوء نیت) ، ولی آنچه بی مبادلاتی وجود دارد که گویی کار عمداً انجام گرفته است».

« تقصیر سنگین تقصیری است نه عمدی و نه ارادی، ولی سخت فاحش است. مرتکب آن ایراد ضرر یا عدم اجرای قرارداد را نخواست، ولی آنچه رفتار کرده که گویی آن را خواسته است». ... برای اطلاعات بیشتر مراجعه شود به :

« سید حسین صفائی، « مفهوم تقصیر سنگین در ارتباط با شرط عدم مسئولیت»، مجله حقوقی شماره ۴ ، سال ۱۳۶۴، ص ۱۹۲ و بعدی.

۵۶- همان، ص ۱۶۸.

۵۷- ر. ک. نوشته حاضر، شماره ۳۴.

اراده فرستنده کالا با توجه به جنبه تحمیلی بودن این گونه قراردادها و انحصاری عمل نمودن کمپانیهای مزبور، بی مفهوم می باشد، لذا به نظر می رسد که نافذ دانستن چنین شروطی چیزی جز نقص اصول کلی حقوق نخواهد بود.^{۵۸} وانگهی اگر طرف تعهد مسئولیتی در انجام تعهد خود نداشته باشد، اجرای قرارداد برای او امر دلخواهانه ای خواهد شد که در واقع با وجود چنین شروطی، قراردادی باقی نخواهد ماند.

۴۵- در پرونده مطروحه منافات داشتن شرط عدم مسئولیت با مفهوم کلی و طبیعت قرارداد ترابری چند نوعی موجب بطلان آن می باشد. منظور فرستنده کالا از انعقاد قرارداد چندنوعی، حمل کالا تحت مسئولیت عامل تا مقصد نهایی است مضافاً اینکه طبیعت این نوع قراردادها انجام چنین امری را اقتضاء می نماید، لذا شرط خلاف آن باطل است و انگهی شرط عدم مسئولیت از ناحیه عامل به علت ارتکاب تقصیرسنگین او در عدم دقت کافی برای انتخاب حمل و نقل کننده ثانوی معتبر، غیر قابل استناد می باشد.

امروزه کمپانیهای حمل و نقل از قدرت اقتصادی بالنسبه بالایی برخوردار می باشند، لذا منطقی است که از اجحافات و تعديات آنان جلوگیری به عمل آید و اجازه داده نشود که اینان بدون هیچ گونه اهمه ای در لوای شرط عدم مسئولیت از اجرای تعهدات خود سرباز زنند. در غیر این صورت خصیصه اصلی اعمال تجاری که همانا سرعت و اطمینان که آن هم لازمه پیشرفت امور است، می باشد، خدشه دار خواهد گردید.

۴۶- با توجه به آنچه گفته شد، منطقی به نظر می آید که اولاً با تصویب مقررات کنوانسیون ژنو خلأ قانونی موجود در حقوق داخلی بر طرف گردد ثانیاً با تشویق و ترغیب دیگر کشورهای عقب نگه داشته شده و عنداللزوم کشورهای صنعتی در به اجرا در آوردن کنوانسیون مزبور جهت پوشش

۵۸- حسن حبیبی، «مسئولیت متصدی حمل و نقل زمینی»، مجله کانون

وکلای، دادگستری شماره ۸۷، ص ۱۶۷ وبعده.

حقوقی یکپارچه ترابری چند نوعی در سطح جهانی اقدامات لازم به عمل آید. مطمئناً اعمال کنوانسیون در آینده مانعی جهت ورود خسارت‌های مشابه به صاحبان کالا محسوب خواهد گردید.

نتیجه گیری

۴۷- آنچه مسلم است عدم وجود مقررات بین المللی در زمینه ترابری مانعی برای استفاده از این نوع ترابری محسوب نمی شود. ترابری چندنوعی تحت فرمولهای حقوقی متفاوت می تواند گسترش یابد، لیکن نباید از نظردور داشت که هیچ يك از این فرمولها ایده آل نمی باشند. بدین دلیل که این قراردادها باسیستم های حقوقی متفاوت تعارض پیدا می کنند و همین امر موجب بی اعتباری روشهای مزبور می گردد.

۴۸- بر خلاف فرانسه که به اتکاء تأسیس حقوق داخلی موجود در این کشور یعنی کمیسیونر ترابری، آشنائی کافی با سیستم حقوقی ترابری چند نوعی دارد، در ایران واژه عامل ترابری چندنوعی همچنان مبهم و وظایف نامبرده ناشناخته می باشد. لذا ضروری به نظر می رسد که جهت شکوفائی عملیات چند نوعی و حل مشکلات حقوقی ناشی از آن قانونی بین المللی، عندالاقضاء کنوانسیون ۲۴ مه ۱۸۹۰ ژنو حاکم بر ترابری چندنوعی، به مرحله اجراء در آید. البته تدوین قانون داخلی روشی است که بعضی از کشورها برگزیده اند. لیکن به نظر می رسد که اعمال چنین روشی از طرف کشورها موجب رفع کلیه مشکلات حقوقی ناشی از این نوع ترابری که دارای خصیصه بین المللی می باشد، نخواهد گردید. تعارض قوانین اجرای احکام در خارج از کشورهای صادر کننده حکم از جمله مسائلی است که همچنان لاینحل باقی خواهد ماند.

۴۹- فقط اجرای يك قانون بین المللی در این زمینه قادر به حل مسائل حقوقی منبعت از این ترابری، ممانعت از ورود لطمات ارزی به کشورهای عقب

نگه داشته شده بوده و نهایتاً موجب هموار نمودن مسیر جهت یکنواخت نمودن قوانین در زمینه ترابری خواهد شد.

۵۰- کشورهای عقب نگه داشته شده سهم بسزائی در تهیه و تنظیم

کنوانسیون ۲۴ مه ۱۹۸۰ ژنو داشتند. این کنوانسیون نتیجه نظرات کشورهای متعدد با منافع متضاد و حاصل توافق حرفه های مختلف در امور ترابری، می باشد. لیکن جای تأسف است که این کشورها در به اجرا در آوردن آن چندان رغبتی از خود نشان نداده و نمی دهند. اجرای کنوانسیون مزبور موجب ارتقاء ترابری و جلوگیری از خروج ارز که کشورهای عقب نگه داشته شده سخت بدان محتاجند، خواهدگردید. بر مسئولین ترابری کشور است تا با ترغیب این کشورها، توان خود را در به تحقق رسانیدن این امر به کار برند.

۵۱- کنوانسیون ۲۴ مه ۱۹۸۰ دوازده ماه پس از قبول یا تصویب یا امضاء

۳۰ دولت قابلیت اجرایی پیدا خواهد کرد. باوجود اینکه شرایط دشواری جهت لازم الاجراء شدن کنوانسیون مقرر نگردیده است، مع الوصف تاکنون بیش از ۸ کشور بدان ملحق نشده اند. شاید علت را باید در این جمله جستجو نمود که گفته اند: ۵۹

« هرتأسيس حقوقی جدید دارای مخالفین سرسختی است که از قاعده

معمول (قدیمی) کمال استفاده را می نمایند و دارای مدافعین بی جنب و جوشی است که از تثبیت تاسیس جدید بهره مند خواهند شد. »

59- " Toute nouvelle institution a pour ennemis Tous ceux qui profitent de L`ordre ancien` et a des defenseur bien tiedes en caux qui profiteraient du nouveau", Nicolas Machiavel, Cite Par. S. Nothavich, La Commission de Transport en droit international, (these, paris 2, 1982) p.7.