

چالشهای موجود در مسؤولیت عامل حمل و نقل ترکیبی در کنوانسیون ژنو (۱۹۸۰) و تاملی در حقوق ایران

دکتر اکبر میرزا نژاد جویباری *

محسن مرادی گوارشکی **

چکیده:

حمل و نقل ترکیبی یا مرکب معلول پیشرفت صنایع و ظهور وسایل جدید حمل و نقل کانتینر در دهه ۶۰ میلادی است. پیشرفت و توسعه روز افزون صنایع حمل و نقل استفاده از این روش حمل را بطور قابل ملاحظه ای افزایش داده است بطوریکه امروزه بیش از نیمی از عملیاتهای حمل بین المللی به این شیوه انجام می شود. از آنجاکه ظهور هر پدیده مسائل و مشکلات خاصی را می آفریند، ظهور این شیوه از حمل نیز پیامدهای تازه ای در پی داشته است. بروز مشکلات حقوقی جدید که در قالب روشهای ستی قابل رفع نبود و واژه کشورهای توسعه نیافته از اینکه این شیوه حمل، که نیازمند ساختارهای اقتصادی قوی است، مولد نوعی استعمار جدید باشد جامعه جهانی را بر آن داشت تا درصدد وضع مقررات یکنواخت حاکم بر حمل و نقل ترکیبی برآید. اما هر بار تلاشهای صورت گرفته با شکست مواجه شده است؛ از مهمترین این تلاشها مقررات سازمان ملل در مورد حمل و نقل ترکیبی مصوب ۲۴ می ۱۹۸۰ ژنو است که با گذشت بیست و شش سال از تصویب آن هنوز لازم الاجرا نشده است. از مهمترین عوامل شکست این کنوانسیون نظام حاکم بر مسؤولیت حامل حمل و نقل ترکیبی است که نتوانست مقبولیت جهانی یابد. نظام مسؤولیت دو گانه با مبنایی به مراتب سنگین تر از آنچه کنوانسیون در مقدمه خود از آن به فرض تقصیر تعبیر می کند، سقف مسؤولیت بالا همراه با خصیصه الزام آور این مقررات موجب شد که نه تنها از حمایت کشورهای توسعه یافته و صنعتی و صاحبان صنایع و شرکتهای حمل و نقل و بیمه برخوردار نگردد، بلکه کشورهای در حال توسعه نیز آنرا تصویب نکنند. مقاله حاضر عمدتاً به بررسی نکات فوق می پردازد و در پایان هم اجمالاً موضع حقوق ایران را در این باره مطالعه خواهد کرد.

واژگان کلیدی: حمل و نقل ترکیبی، عامل حمل و نقل ترکیبی، نظام مسؤولیت، کنوانسیون ژنو ۱۹۸۰

* استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه مازندران

** کارشناس ارشد حقوق خصوصی از دانشگاه مازندران

مقدمه

در روزگاری حمل و نقل بعنوان یکی از مهمترین ابزارهای تجارت نقشی به مراتب افزونتر از گذشته، بخصوص در صحنه تجارت بین الملل پیدا کرده است. امروزه عملیات حمل و نقل بعنوان یک فعالیت ساده خدماتی منتظر نیست، بلکه بصورت صنعتی درآمده است که مستلزم تجربه و دانش تخصصی است. حمل و نقل سنتی که از آن به حمل تک نوعی نیز تعبیر می شود، روی شیوه های مختلف حمل (دریایی، هوایی، زمینی) بصورت منفرد و مجزا استوار است، به این صورت که هر شیوه حمل، تابع قراردادی مستقل می باشد که مقررات خاصی نیز بر آن حکمفرماست. اینگونه حمل و نقل مستلزم هزینه مادی فراوان و صرف وقت طولانی است و به همین خاطر امروزه در تجارت بین الملل مقبولیت چندانی ندارد. ظهور وسایل جدید حمل چون کانتینر از دهه ۶۰ میلادی باعث شد حمل کالا از طریق ترکیب چندین شیوه به آسانی میسر شود. نگهداری بهتر محموله، تخلیه سریعتر محموله از شیوه ای به شیوه دیگر و در نتیجه افزایش سرعت حمل، کاهش میزان خسارت از - حمل پیامدهای ظهور اینگونه وسایل بود. (Kumar, 96, [2-1]) افزایش استفاده از این وسایل همراه با ترکیب چند شیوه حمل، با توجه به نظامی که بر حمل و نقل سنتی حاکم بود، موجب بروز مشکلات حقوقی بسیاری گردید. مشکلات مربوط به اسناد اینگونه عملیات حمل، نظام مسؤلیتی که باید بر آن حاکم باشد، وجود کنوانسیونهای تک نوعی که هر یک به سهم خود مقرراتی را در ارتباط با حمل ترکیبی به همراه داشتند و موجبات تعارض را فراهم میساختند و همچنین دغدغه حبابیت از فروشندگان محموله، جامعه جهانی را وادار ساخت با وضع مقرراتی یکنواخت برای رفع این مشکلات تلاش کند، گرچه تاکنون این تلاشها به ثمر ننشسته است. در زمره مهمترین اینگونه تلاشها، کنوانسیون است که در همین خصوص - یعنی حمل و نقل ترکیبی - توسط آنکتاد^۱ تهیه شده و در کنفرانس سازمان ملل در ۲۴ مه ۱۹۸۰ در ژنو به تصویب رسیده است.

1) UNCTAD/United Nations Commission on Trade and Development

با گذشت بیش از بیست و شش سال از تصویب این کنوانسیون تنها ۱۰ کشور به آن ملحق شده اند ([10]. Report Prepared by the UNCTAD Secretariat, 2001]) و در نتیجه این کنوانسیون نتوانسته است حداقل تایید لازم یعنی تایید و الحاق ۳۰ کشور را برای لازم الاجرا شدن بدست آورد. علت اصلی شکست کنوانسیون مزبور را به یقین می توان نظام مسؤلیتی دانست که بر عاملین یا متصدیان اینگونه عملیات حمل حاکم است. این امر باعث شد کشورهای صنعتی - که بخاطر ساختار اقتصادی قوی، اکثر شرکتهای حمل و نقل را در اختیار دارند - از آن حمایت نکنند. بخش عمده مقاله حاضر به بررسی و نقد همین موضوع - یعنی مسؤلیت عامل حمل و نقل ترکیبی در کنوانسیون مزبور - اختصاص دارد و در پایان هم اجمالاً جایگاه این موضوع در حقوق موضوعه ایران بررسی شده است. این بررسی از چند جهت حائز اهمیت است: اولاً، این کنوانسیون با آنکه به رغم نظر اکثر نویسندگان یک کنوانسیون شکست خورده است، هنوز به طور رسمی از دستور کار مرجع تدوین کننده آن خارج نشده و احتمال لازم الاجرا شدن را داراست آن هنگام، این موضوع حائز اهمیت است که آیا دولت ایران با الحاق به این کنوانسیون می تواند منافع خود و اتباعش را مورد حمایت قرار دهد. ثانیاً، به فرض که این کنوانسیون قدرت اجرایی پیدا نکند باز این پرسش مطرح است که آیا مقررات این کنوانسیون می تواند در سطح داخلی یا منطقه ای بین چند دولت مورد الگو برداری قرار گیرد. مقاله حاضر گامی در راستای شناسایی بهتر این کنوانسیون بدین منظور است.

مطالب این نوشتار در چهار مبحث ارائه میگردد: در مبحث نخست، مفهوم حمل و نقل ترکیبی و عامل بررسی میشود. در مبحث دوم هم به مطالعه نظامهای مختلف مسؤلیت در حمل و نقل ترکیبی و نظام منتخب کنوانسیون می پردازیم. در مبحث سوم نیز مسؤلیت عامل را بررسی خواهیم کرد و سرانجام در مبحث چهارم وضعیت حمل و نقل ترکیبی را در حقوق ایران خواهیم دید.

مبحث اول: مفهوم حمل و نقل ترکیبی و عامل

گفتار اول: مفهوم حمل و نقل ترکیبی^۱

حمل و نقل، چه در گذشته و چه امروزه، بر روی نوع وسیله حمل یعنی حمل دریایی از طریق کشتی، حمل زمینی از طریق کامیون، ریل و نظیر آن و یا حمل هوایی از طریق هواپیما استوار بوده و بر همین مبنا نیز در سطح بین المللی مورد تقسیم بندی قرار می گرفته و هر روشی مشمول مقررات خاصی گردیده است. به همین خاطر وقتی بطور سنتی بحث از حمل و نقل می شود مقصود حمل و نقل از طریق یکی از روشهای فوق است که از آن به حمل و نقل تک نوعی نیز تعبیر می گردد. با این مقدمه تا حدودی مفهوم حمل و نقل ترکیبی روشن می شود اما دربرگیرنده مفهوم کامل امروزی آن نیست، چراکه در روش سنتی نیز حمل یک محموله از طریق چند شیوه قابل تصور است که می توان از جهاتی آن را ترکیبی نامید. تنها تفاوت آن است که در روش سنتی، هر شیوه حمل تابع قرارداد حمل جداگانه ای است که بالتبع اسناد حمل جداگانه ای را می طلبد درحالیکه وقتی صحبت از حمل و نقل ترکیبی می شود مراد حمل محموله از طریق چندین شیوه حمل بوسیله یک قرارداد و صدور یک سند حمل توسط متصلی آنست. کنوانسیون^۲ مورد بحث نیز در بند ۱ ماده ۱ خود حمل و نقل ترکیبی را چنین تعریف می کند: ((حمل و نقل ترکیبی بین المللی عبارتست از حمل کالا بوسیله حداقل دو روش مختلف حمل تحت یک قرارداد حمل و نقل ترکیبی، از محلی واقع در یک کشور که کالاها توسط عامل حمل و نقل ترکیبی به عهده گرفته می شود به محلی واقع در یک کشور متفاوت))

با توجه به مراتب فوق ویژگیهای حمل و نقل ترکیبی را می توان چنین برشمرد:

۱- حمل کالا بوسیله دو یا چند شیوه حمل

۲- وجود قرارداد واحد

1) Multimodal Transport

(۲) برای ملاحظه متن فارسی کنوانسیون ر.ک. به محمدزاده، علیرضا، کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد حمل و نقل مرکب بین المللی کالا، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش. ۴۱، ۱۳۷۷، ص. ۱۰۱ به بعد

۳- مسئولیت یک شخص برای تمام عملیات حمل

بدیهی است اگر جنبه بین المللی آنرا نیز در نظر بگیریم، مطابق مقررات کنوانسیون باید حمل کالا بین دو کشور متفاوت انجام شود تا قرارداد حمل مشمول کنوانسیون گردد. بر اساس ماده ۲ کنوانسیون مزبور یا محل تحویل گرفتن کالا توسط عامل حمل باید در قلمرو یک دولت متعاقد باشد یا محل تحویل دادن آن. نکته ای که باید در این خصوص بدان توجه داشت آن است که ملیت کشتی، حمل کننده، فرستنده، گیرنده و یا هر شخص منتفع دیگر تأثیری در جنبه بین المللی آن ندارد. البته مقررات کنوانسیون در خصوص مورد اخیر، ساکت است اما با توجه به پیش بینی این مطلب در کنوانسیونهای تک نوعی^۱ و ایجاد نوعی هماهنگی و یکنواختی بین کنوانسیونهای حمل و نقل بین المللی به نظر می رسد همین که حمل کالا بین دو کشور متفاوت با این شرط که محل تحویل گرفتن یا تحویل دادن کالا در قلمرو یک دولت متعاقد باشد برای بین المللی تلقی شدن قراردادهای حمل و نقل ترکیبی تحت کنوانسیون ژنو کفایت کند.

گفتار دوم: مفهوم عامل حمل و نقل ترکیبی^۲

قرارداد حمل و نقل سنتی بین فرستنده و حمل کننده ای که از آن به متصدی^۳ تعبیر می شود، منعقد می گردد. وی صرفاً حمل و جابجایی کالا را متعهد می شود و در این میان ممکن است قراردادهایی را برای انجام عملیات یا حمل کنندگان دیگر منعقد کند. اما اشخاص درگیر در عملیات حمل، محدود به این دو نمی شود و اشخاصی نیز بعنوان واسطه در این عملیات حمل نقش دارند. این اشخاص که فعالیت آنها ابتدا از انبار داری در بندر و شهرها شروع شده است، به مرور زمان با پیشرفت و توسعه صنعت حمل و نقل بخصوص از نیمه دوم قرن بیستم که با ظهور وسایلی همچون

۱) بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون حمل و نقل (CMR) ۱۹۵۶، ماده ۱۰ مقررات دریایی لاهه-ویزی (۱۹۶۸)، بند ۲ ماده ۲ مقررات دریایی هامبورگ (۱۹۷۸) و کنوانسیون حمل و نقل هوایی ورشو که علیرغم سکوت آن غالب نویسندگان همین مطلب را پذیرفته اند. ر. ک. جباری قره باغ، منصور، مسئولیت متصدیان حمل و نقل هوایی در برابر مسافر و کالا. مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش. ۲۸، ۱۳۷۹، ص. ۸.

1) Multimodal Transport Operator

2) Carrier

کانینتر رشد چشمگیری داشته است، فعالیت خود را به میزان بسیار زیادی به قلمروهای دیگر نیز تسری داده اند. بسته بندی کالا، بارگیری و تخلیه، ترخیص کالا از گمرک، انبارداری و حتی بازاریابی و توزیع کالا از اموری است که امروزه به آن مشغول هستند و گاهی به اجرای عملیات حمل نیز می پردازند.^۱ این اشخاص که امروزه تحت عنوان واسطه های حمل یا فورواردرها^۲ معروف هستند، نقش بسیار چشمگیری در صحنه حمل و نقل بین المللی ایفاء می کنند.

با ارائه خدمات فوق توسط این اشخاص، فرستنده محموله، دیگر نیاز ندارد که برای ارسال کالا به مقصد، خود اقدام به انعقاد قرارداد با حمل کنندگان متعدّد نماید و نقش رابط را بین حمل کنندگان مذکور ایفاء کند و یا انجام امور گمرکی را خود انجام دهد و..... فرستنده با استخدام فورواردر خود را درگیر اینگونه مسائل - که گاه نیازمند تجربه و دانش تخصصی است - نمی کند و اداره عملیات را به این اشخاص می سپارد. (Rodière.1972/XII,21-22) امری که کاهش هزینه های مادی و زمانی را برای فرستنده به همراه خواهد داشت. به همین علت امروزه آنها به طراح عملیات حمل معروف گشته اند. سرعت و امنیت در حمل و نقل بین المللی و نیاز فرستندگان محموله به تقلیل هزینه های حمل یا ثابت نگهداشتن آن، عواملی هستند که در تبدیل این واسطه ها بعنوان طراح حمل موثر بوده اند. اما این پدیده نیز با تمام مزایای خود در زمینه مسؤولیت این اشخاص با مشکل جدی روبروست. اشکال در این است که فورواردر در دو نقش می تواند ظاهر شود: یکی نماینده فرستنده و دیگری بعنوان اصیل و طرف قرارداد حمل. مقررات بین المللی نیز هیچکدام معیاری برای تمیز این دو ارائه نداده اند. فورواردرها بطور سنتی بعنوان نماینده فرستنده عمل می کنند. آنها نوعاً عملیات حمل را اداره می کنند، هزینه های مربوط به حمل را می پردازند و امور مربوط به بیمه، بسته بندی و وظایف گمرکی را، از طرف فرستنده عهده دار می شوند و از هر گونه هزینه ای که می کنند مشتری - فرستنده - را مطلع می سازند. اما فورواردرهای امروزی عملاً ترتیبات حمل را خود انجام می دهند و بعنوان اصیل اقدام می کنند. آنان مبلغ مقطوعی را بعنوان دستمزد خدمات

۳) برای مطالعه بیشتر در مورد تاریخچه این واسطه ها ر.ک. نقش فورواردرها در حمل و نقل بین المللی، انتشارات کمیته

ایرانی اتاق بازرگانی بین المللی، چاپ دوم، ۱۳۷۷، ص ۲۱

خود دریافت می کنند و در مقابل می کوشند عملیات حمل را به بهترین نحو و با هزینه کمتر انجام دهند تا سود بیشتری عایدشان گردد. به ترکیب کردن کالای مشتریان در یک کانتینتر می پردازند و خدمات مربوط به بسته بندی، انبار داری، بیمه، ترخیص کالا و را خود عهده دار می شوند (Tetley, [ch 33, 3, Ramberg, 1998] و [اشمیتف. ترجمه دکتر اخلاقی و ۱۳۷۸. ۱، ۴۶۴ به بعد]) اینگونه فورواردرها که بعنوان اصیل اقدام می کنند، یک متصدی حمل تلقی میشوند و تمام حقوق و مسؤولیتهای آنان را دارا هستند. ([Tetley. Ibid]) در حالیکه فورواردری که بعنوان نماینده عمل می کند، از مسؤولیتی مشابه مسؤولیت امین بهره مند می شود. ([Ramberg.Ibid]) تمیز ایندو در عمل بسیار دشوار است و معیارهایی هم که ارائه شده هیچکدام معیارهای تعیین کننده ای نیستند؛ به همین دلیل برخی از نویسندگان ([Tetly.Ibid.4.Ramberg.Ibid.]) و (اشمیتف. همان. ۴۶۴) تمیز بین ایندو را تابع فعالیتها و عملکردشان در هر مورد خاص دانسته و بر این نکته تصریح کرده اند که دادگاه مربوطه باید به اوضاع و احوال حاکم بر رابطه فورواردر و مشتری وی در هر مورد توجه کافی داشته باشد. عواملی چون قرارداد، تماسهای تلفنی، مکاتبات، هزینه حمل و نحوه پرداخت آن، بارنامه صادر شده و معاملاتاتی که در گذشته با یکدیگر داشته اند، از جمله مواردی است که باید مورد بررسی قرار گیرد ([Tetly.Ibid.]). در عمل نیز دادگاهها با توجه به بررسی اوضاع و احوال حاکم در هر مورد به تصمیم گیری پرداخته اند (See . Ibid). حال با این پیش زمینه درک مفهوم عامل با تعریفی که کنوانسیون ژنو از آن ارائه می دهد، چندان مشکل نخواهد بود. بند ۲ ماده ۱ در تعریف عامل حمل و نقل ترکیبی چنین مقرر داشته است: ((عامل حمل و نقل ترکیبی عبارت از هر شخصی است که به حساب خود یا به توسط شخصی ثالث یک قرارداد حمل و نقل ترکیبی منعقد می کند و به عنوان اصیل و نه مامور یا نماینده فرستنده یا حمل کنندگان شرکت کننده در عملیات حمل اقدام می کند و مسوول اجرای قرار داد فرض می شود.)) با توجه به تعریف فوق، عامل کسی است که بعنوان اصیل با فرستنده محموله، قرارداد حمل ترکیبی را منعقد می کند و مسوول اجرای آن از مبدا تا مقصد است. لذا از نظر کنوانسیون مزبور آنچه دارای اهمیت است قراردادی است که فیما بین فرستنده و طرف مقابل او منعقد می شود. طرف قرارداد فرستنده، بعنوان اصیل محسوب شده و

مسؤولیت وی مانند مسؤلیت متصلیان حمل تک نوعی خواهد بود. عواملی چون فورواردر بودن یا نبودن وی، شخصیت حقیقی یا حقوقی داشتن یا شرکت در حمل و ... تأثیری در مفهوم مذکور ندارد. البته این نکته را باید اضافه کرد که بدلیل وسعت عملیات حمل، ترکیبی و ارائه خدمات درب تا درب^۱ که مستلزم طراحی عملیات حمل، و ارائه خدمات گوناگون از مبدا تا مقصد است، مفهوم عامل و اختیارات وی بسی وسیعتر از مفهوم و اختیارات متصلی حمل سنتی است و آنرا به مفهوم و اختیارات فورواردرهای امروزی نزدیکتر می کند. در عمل نیز این فورواردرها هستند که بخاطر ارائه خدمات فوق الذکر مبادرت به انعقاد اینگونه قراردادهای می نمایند، اما فورواردری که دیگر ادعای نمایندگی از وی پذیرفته نیست. با توجه به مباحث مذکور، صرف قرارداد حمل و نقل ترکیبی که بیانگر تعهد حمل کالا از مبدا تا مقصد باشد برای شناخت عامل حمل و نقل ترکیبی کفایت می کند و این امر به همراه غیر قابل تخطی بودن مقررات، مانع از آن می شود که طرف قرارداد فرستنده بتواند در مقابل ذینفعین محموله، از زیر بار مسؤلیت سنگین آن شانه خالی کند و این مسلماً برای فورواردرهایی که بعنوان نماینده عمل می کرده اند، قابل قبول نیست. فورواردرها در انتقاد از مقررات این کنوانسیون معتقدند فورواردری که بعنوان عامل اقدام می کند باید این اختیار را داشته باشد که بتواند مسؤلیت خود را محدود به آن بخشی نماید که بعنوان حمل کننده اقدام نموده و در آن قسمت که بعنوان نماینده عمل میکند مشمول مسؤلیت سنگین آن نگردد؛ درحالیکه وقتی فورواردر بعنوان عامل، متعهد می شود در قسمتی از عملیات بعنوان حمل کننده اقدام کند و در بقیه مراحل بعنوان نماینده، طبق تعریف ارائه شده کنوانسیون، این دو قرارداد خلط شده و عنوان نمایندگی که در اثر تراضی حاصل شده است در عنوان و نقش دیگر محو می شود. (Reporte by the UNCTAD Secretariat.2003.25)]

1) Door-to-Door

مبحث دوم: نظریه‌های مربوط به نظام مسؤلیت در حمل و نقل ترکیبی و نظام پذیرفته شده در کنوانسیون ژنو

یکی از موضوعات مهم و کلیدی در زمینه مسؤلیت عامل حمل و نقل ترکیبی این است که چه نوع نظامی باید بر اینگونه عملیات حمل حاکم باشد، بطوریکه بتواند بین منافع عامل و فرستنده و نیز منافع بیمه‌گران نوعی تعادل برقرار سازد. امروزه سه دیدگاه یا نظریه در زمینه نظام حاکم بر مسؤلیت حمل و نقل ترکیبی وجود دارد که هر کدام مزایا و معایب خاص خود را داراست: نظام شبکه‌ای^۱ که می‌توان آنرا ابتدائی‌ترین و قدیم‌ترین نظام دانست. نظام مسؤلیت یکنواخت^۲ و بالاخره نظام معتدل یا میانه^۳. در این مبحث ابتدا به شرح این نظامها پرداخته و سپس نظام حاکم در کنوانسیون ژنو را بررسی می‌کنیم.

گفتار اول: نظریه‌های نظام مسؤلیت

الف: نظام مسؤلیت شبکه‌ای

این نظام چنین مقرر می‌کند که در صورت انعقاد قرار داد حمل به شیوه ترکیبی، هر مرحله از حمل تابع قوانین قابل اعمال بر همان مرحله خواهد بود^۴. یعنی اگر عملیات حمل می‌بایست از طریق سه شیوه دریایی، زمینی و هوایی صورت بگیرد در هر مرحله، قوانین و کنوانسیونهای مربوط به هر کدام از شیوه‌ها حاکم است. از اینرو در این نظام، مسؤلیت عامل حمل از لحاظ میزان، مبنا یا دفاعیات قابل طرح، مطابق با مسؤلیت حمل‌کنندگان در نظامهای تک نوعی و در نتیجه، متغیر خواهد بود. عبارت ساده‌تر مسؤلیت وی با توجه به کنوانسیون یا قوانین قابل اعمال در آن مرحله از حمل، که خسارت اتفاق افتاده است، تعیین می‌شود. این نظام از جهاتی مورد نقد قرار گرفته است:

1) Network Liability System

1) Uniform Liability System

2) Modified Liability System

۱) به همین دلیل این نظام به نظام آفتاب پرست (Chameleon) نیز معروف است.

اولاً، در مواردی که اثبات تعیین محل خسارت ممکن نیست، احراز مسؤلیت عامل با مشکل مواجه می‌شود؛ چرا که معلوم نیست مسؤلیت وی چگونه باید ارزیابی شود. این مساله هنگامیکه زیان به تدریج و در طول تمام مراحل حمل اتفاق افتاده باشد پیچیده تر نیز می‌گردد. ([Ibid.8]) یکی از راه‌حلهای ارائه شده که در حد یک پیشنهاد باقی مانده است، آنست که در مواردی که نمی‌توان تعیین نمود زیان در کدام مرحله از حمل رخ داده است، مسؤلیتی که از حیث میزان نسبت به بقیه بالاتر است ملاک و قابل اعمال باشد ([Ibid.19]) اما به نظر می‌رسد بهترین راه حل آن باشد که مسؤلیت عامل را مطابق با مسؤلیت آخرین حمل کننده تعیین نماییم، با این فرض که تا قبل از آخرین مرحله از حمل، خسارتی به وقوع نپیوسته است چرا که در غیر اینصورت آخرین حمل کننده می‌بایست تصریح می‌کرد که کالاها را در شرایط نامناسبی دریافت داشته است. با این وجود در نبود مقرراتی در این زمینه، معمولاً طرفین حمل از طریق شروط فیما بین درصد رفع نقص مذکور بر می‌آیند، شروطی که اکثراً در جهت حمایت از منافع حمل‌کنندگان است نه فرستندگان. ([Ibid. 17])

ثانیاً، در مواردیکه محل وقوع زیان، قابل تعیین نیست هزینه‌های اقامه دعوی بطور چشمگیری افزایش می‌یابد چرا که تعیین عامل واقعی زیان بسیار دشوار است و در نتیجه، در جریان این دعاوی، افراد بسیاری درگیر می‌شوند. ([Ibid. 19])

ثالثاً، اگر خسارت در فاصله بین تغییر دو روش حمل و جابجایی کالاها رخ دهد، این نظام با مشکل مواجه می‌شود ([Ramberg.19]) چرا که اثبات این نکته آسان نخواهد بود که کدام قانون باید اعمال گردد. این مساله در مورد انبارهای موقتی حادثتر نیز می‌شود، زیرا اینها دارای طبیعتی جدا از حمل و نقل می‌باشند که این نظام آنرا فراموشی گیرد ([Note by the UN/ECE secretariat.2000.20-21]) مثلاً فرض کنید محموله‌ای از طریق جاده به انبار تحویل داده شده است تا ادامه عملیات حمل از طریق دریا صورت گیرد و قبل از حمل دریایی، محموله متحمل خسارت شود. این نظام در اینگونه موارد پاسخگو نیست.

رابعاً، در این نظام قوانین قابل اعمال در مورد مسؤولیت و میزان آن قابل پیش بینی نیست بلکه از مرحله‌ای به مرحله دیگر متفاوت است. نتیجه این امر افزایش حق بیمه‌ها و بالتبع افزایش هزینه‌های حمل است که به فرستنده محموله و نهایتاً به مصرف کننده نهایی تحمیل می‌شود.

(Report by the UNCTAD Secretariat.2003.17)

نهایت آنکه، این نظام با در نظر گرفتن مباحث مذکور، حمایت چندانی از فرستندگان محموله و ذینفعان آن نمی‌کند در حالیکه متضمن حمایت از بیمه‌گران، حمل‌کنندگان و بخصوص صنایع کشتیرانی و فورواردها است. لازم به ذکر است که این نظریه با نبود مقرراتی یکنواخت در حمل و نقل ترکیبی یک نظام غالب و جا افتاده است.

ب: نظام مسؤولیت یکنواخت

در این نظام قوانین موجود بطور یکسان و یکنواخت بر تمام مراحل حمل یعنی از ابتدا تا انتها اعمال می‌شود و اینکه خسارت در کدام مرحله از حمل (هوایی، دریایی، زمینی) به وقوع پیوسته، دیگر ملاک نخواهد بود. مزیت آشکار این نظام سادگی و شفاف بودن آن است. قوانین قابل اعمال در این نظام، از آغاز قابل پیش بینی است بدون اینکه وابسته به تعیین مرحله‌ای باشد که تلف یا خسارت در آن اتفاق افتاده است. این نظام نسبت به نظام شبکه‌ای با صرفه‌تر بوده و هزینه‌های اضافی را که در آن نظام بدان اشاره شد، تا حد ممکن کاهش می‌دهد مضافاً آنکه بعکس قابل اعمال بودن مقررات بر تمام مراحل حمل، آن نقضی را که در فاصله جابجایی و تغییر شیوه حمل در نظام شبکه‌ای موجود بود، برطرف می‌کند.

بنابراین مسؤولیت عامل حمل ترکیبی، در این نظام در تمام مراحل حمل یکنواخت خواهد بود که بی‌تردید نتیجه آن تامین بیشتر منافع فرستندگان و گیرندگان کالاها نسبت به منافع عاملین حمل ترکیبی خواهد بود.

به بیان دیگر بر خلاف روال معمول در نظام شبکه‌ای که هر مرحله، تابع قوانین مربوط به خود است و لذا مسؤولیت عامل یا حمل‌کننده و میزان و دفاعیات مرتبط با آن از شیوه‌ای به شیوه دیگر متغیر می‌باشد و چنانکه گفته شد مسؤولیت وی همانند مسؤولیت حمل‌کنندگان تک نوعی در هر

شیوه متفاوت خواهد بود، در نظام یکنواخت عامل حمل برای تمام مدت و تحت مقررات واحد، مسوول می باشد. (Ibid. 17)

این نظام به جهت برخورداری از دو ویژگی، به شدت از طرف حمل کنندگان و فورواردرها مورد ایراد قرار گرفته است :

۱- مسؤلیت عامل در مقایسه با مسؤلیت حمل کنندگان شیوه های تک نوعی، و نیز نظام شبکه ای سنگین تر است چرا که در نظام یکنواخت قوانین در هر مرحله از حمل و صرف نظر از اینکه زیان در کدام مرحله اتفاق افتاده است، بطور یکسان اعمال می شود و این شانس و فرصت را از عامل حمل ترکیبی می گیرد که با توجه به آن مرحله ای که زیان اتفاق افتاده است، بتواند به قوانینی استناد کند که احیاناً از حیث مسؤلیت سبکتر است یا موارد بیشتری را برای دفاع در اختیار او می گذارد.

۲- اگر عامل خسارت را جبران نماید - با پذیرش مسوولیت وی برای تمام عملیات حمل - وی می تواند در صورت مقصر نبودن به مسوول واقعی زیان مراجعه نموده و طرح دعوی نماید^۱. اما طبق رویه تجاری، حمل کنندگان تک نوعی شرکت کننده در عملیات حمل ترکیبی، تنها مسوول آن قسمتی هستند که به حمل کالا در آن مبادرت می نمایند. لذا در چنین دعوایی، حمل کننده تک نوعی می تواند به قوانینی استناد کند که در آن مرحله از حمل صرفاً قابل اعمال است و این مقررات ممکن است مسوولیت سبکتری را در نظر گرفته باشد. در نتیجه احتمال آن وجود دارد که عامل در رجوع به مسوول واقعی زیان نتواند تمام آنچه را که به زیان دیده پرداخته، از مسوول واقعی دریافت نماید.

ج: نظام مسؤلیت میانه

این نظام که ترکیبی از دو نظام مسؤلیت شبکه ای و یکنواخت است، راه حلی برای جمع کردن منافع متعارض اشخاص درگیر در جریان عملیات حمل می باشد. در این نظام بعضی از مقررات آن بطور یکسان و بدون توجه به اینکه زیان در کدام مرحله از حمل اتفاق افتاده است در تمام مراحل

۱) Recourse action

اعمال می‌شود و برخی دیگر اعمالشان منوط به این است که زیان در کدام مرحله از حمل روی داده است.

مزیت اصلی این نظام در قابلیت آن برای نائل شدن به یک اجماع بین‌المللی در مورد دیدگاهها و منافع متعارض اشخاص درگیر حمل است اما اینرا نیز نباید نادیده گرفت که اعمال مقررات در این نظام همواره با پیچیدگی خاصی همراه می‌شود که مشکل‌آفرین خواهد بود. (Ibid.18) از جمله مقرراتی که در سطح بین‌المللی بر این نظام بنا و وضع شده‌اند می‌توان به مقررات اتاق بازرگانی و آنکتاد که در ارتباط با حمل و نقل ترکیبی است^۱ اشاره نمود.

گفتار دوم: نظام مسئولیت حاکم در کنوانسیون ژنو

در کنوانسیون ژنو، عامل حمل و نقل ترکیبی، مسوول اجرای تمام عملیات حمل می‌باشد که مبنای این مسئولیت در مقدمه کنوانسیون فرض تقصیر یا تقصیر مقروض اعلام شده و در ماده ۱۶ به آن تصریح گردیده است. ماده ۱۸ نیز به حدود این مسئولیت اشاره دارد منتها این حدود که برای تمام دوره مسئولیت وضع شده است، بر حسب اینکه حمل ترکیبی مشمول کنوانسیون متضمن استفاده از شیوه دریایی باشد یا نه، متفاوت خواهد بود.

مطالب فوق بیانگر یک نظام مسئولیت یکنواخت برای تمام دوره مسئولیت است. اما ماده ۱۹ کنوانسیون این یکنواختی را به هم می‌زند. ماده مذکور مقرر می‌دارد: «(وقتی که تلف یا خسارت وارد بر کالا در قسمت معینی از مسیر حمل و نقل ترکیبی رخ دهد که مطابق یک کنوانسیون بین‌المللی قابل اجرا یا قانون ملی آمره ای، سقف مسئولیت بالاتری نسبت به سقف مقرر حسب بند ۱ ماده ۱۸، تعیین شده باشد، میزان مسئولیت عامل حمل و نقل ترکیبی برای این تلف یا خسارت با توجه به مقررات کنوانسیون مزبور یا آن قانون ملی آمره تعیین می‌شود.»

بر اساس مطالب مذکور، مسئولیت عامل در کنوانسیون ژنو منوط به تعیین محل خسارت نیست و مقرراتی یکنواخت بر آن اعمال می‌شود ولی اگر خسارت در مرحله ای اتفاق افتاده است که

کنوانسیون مربوط به آن مرحله یا قانون ملی آمره ای، میزان مسؤلیت بیشتری را مقرر داشته باشد این دومی ملاک خواهد بود. در واقع ماده ۱۹ نظام یکنواخت را که کنوانسیون در مواد قبل به رسمیت شناخته بود، به هم زده و به نظام شبکه ای رجعت می کند متنها این نظام شبکه ای نیز بطور کامل اجرا نمی شود، بلکه تنها در محدودیت مالی مسؤلیت اعمال می گردد. (Ramberg)
 ([16 این ماده که وضع آن برای جلوگیری از تعارضات ممکن بین کنوانسیونها بوده است [Mankabady . 1988/32 . 138-139] به فرستنده و گیرنده این حق را می دهد که بتواند به اقامه دعوا برای جبران خسارت بر اساس بالاترین سقف مسؤلیت اقدام نماید.

بر اساس آنچه گفته شد، نظام مسؤلیت حاکم در کنوانسیون ژنو را می توان نوعی نظام میانه یا معتدل نامید که ظاهراً از فرستنده و گیرنده حمایت بیشتری می کند. این نظام به شدت مورد انتقاد قرار گرفته است :

اولاً، به موجب نظام فوق، عامل پس از جبران خسارت صاحب محموله و قبل از رجوع به مسوول واقعی زیان، ابتدا باید به تعیین محل وقوع خسارت پردازد و در صورت موفقیت در آن و رجوع به مسوول واقعی نیز، ممکن است که وی نتواند تمام آنچه را که به خواهان پرداخته از مسوول واقعی زیان دریافت نماید؛ چرا که مسؤلیت وی - مسوول واقعی زیان- در مقابل عامل، خارج از قلمرو کنوانسیون ژنو بوده و مطابق کنوانسیونهای تک نوعی تعیین می شود. ([Jones.2003.8])
 نتیجه آن خواهد شد که عامل ابتدا باید با صرف وقت و هزینه مالی به تعیین محل وقوع خسارت پردازد که پس از موفقیت در آن ممکن است نتیجه طرح دعوی چندان مطلوب وی نباشد.

ثانیاً، در اثر اعمال ماده ۱۹ هزینه های حمل به نحو چشمگیری افزایش می یابد. ماده ۱۹ که در واقع استثنای ماده ۱۸ کنوانسیون است، باعث می شود میزان مسؤلیت عامل در کنوانسیون قابلیت پیش بینی را نداشته باشد. این امر باعث افزایش هزینه ها و تحمیل آن به فرستنده می شود. قابل پیش بینی نبودن میزان مسؤلیت عامل موجب می شود : الف - بیمه گران در بیمه مسؤلیت وی (عامل) با احتیاط بیشتری عمل کنند که نتیجه آن افزایش حق بیمه ها خواهد بود. عامل حمل ترکیبی نیز این افزایش حق بیمه را از طریق نرخ کرایه ها جبران می کند. ([Ibid . 10]) ثانیاً فرستنده نیز مجبور می گردد تمام ارزش کالاها را بخصوص کالاهای ارزشمند را بیمه کند. از اینرو این نظام، نه

تنها تامین کننده منافع عاملین و حمل کنندگان و نیز فرستنده و مصرف کننده نهایی نیست بلکه اعمال آن در نهایت امر، به نفع کشورهای در حال توسعه نیز نخواهد بود چرا که افزایش هزینه های حمل و بیمه، مانعی برای دسترسی آنان به این نوع خدمات می گردد و مشارکت آنان در صحنه تجارت بین الملل را با مشکل مواجه خواهد ساخت و آنان را تبدیل به یک تماشاگر یا بازیگر نقش فرعی می سازد. (Report by UNCTAD Secretariat.2003.10)

مبحث سوم: مسؤولیت عامل

اصل اولیه و سستی آن است که هر کس ادعای زیان و خسارت به سبب فعل یا ترک فعل شخصی دیگری را می نماید، باید آنرا به اثبات برساند؛ متصدیان حمل نیز سابقاً مشمول همین قاعده بوده اند اما عدالت و انصاف، قانونگذاران و رویه قضائی را به سمتی سوق داد که بار اثبات بر عهده متصدیان حمل قرار گرفت و آن را بدین نحو دگرگون ساخت که متصدیان حمل، مسوول هر گونه زیان و خسارتی هستند که در جریان حمل به محموله تحت تصرف آنها وارد می شود و این به عهده متصدی است که برای رهایی از مسؤولیت، به اثبات بی گناهی خود بپردازد. چنین مسؤولیتی چه در قوانین ملی دولتها و چه در کنوانسیونهای بین المللی مورد پذیرش قرار گرفته است. کنوانسیون ژنو نیز در ماده ۱۶، در همین راستا مقرر می دارد: ((عامل حمل و نقل ترکیبی مسوول زبانی است که از تلف، خسارت وارد به کالاها، و یا تاخیر در تسلیم ناشی می شود، اگر واقعه منجر به تلف یا خسارت وارد به کالاها و نیز تاخیر در تسلیم، طی مدتی که حسب ماده ۱۴ کالا تحت حفاظت او بوده، رخ داده باشد مگر اینکه عامل حمل و نقل ترکیبی ثابت نماید که خود او، مامورین یا نمایندگان او یا هر شخص دیگر مذکور در ماده ۱۵ کلیه اقداماتی که بطور معقول جهت احتراز از واقعه و پیامدهای آن لازم بوده به عمل آورده اند ...)). در این مبحث، مبنای این مسؤولیت، دفاعیات عامل برای معافیت از مسؤولیت، میزان و امره بودن آن بررسی می شود.

گفتار اول : مبنای مسؤلیت

موضوع بحث این است که مسؤلیت عامل، منطبق با کدام یک از نظریه های مبنای مسؤلیت است. مقدمه کنوانسیون خود به این مطلب اشاره دارد که مبنای مسؤلیت در این مقررات مبتنی بر تقصیر مفروض است اما مطلب مذکور نیازمند تاویل و مذاقه بیشتری است.

امروزه نظریه های مسؤلیت را می توان در دو گروه طبقه بندی کرد: گروهی که در آن تقصیر رکن اصلی تحقق مسؤلیت شمرده می شود و گروهی که در آن تقصیر، شرط تحقق مسؤلیت نیست. هر کدام از این دو نیز به دو شاخه قابل تقسیم است بدین ترتیب:

الف: مسؤلیتی که در آن تقصیر شرط تحقق مسؤلیت است:

۱_ مسؤلیت مبتنی بر تقصیر^۱

۲_ مسؤلیت مبتنی بر فرض تقصیر^۲

ب: مسؤلیتی که در آن تقصیر شرط تحقق مسؤلیت نیست:

۱_ مسؤلیت مطلق^۳

۲_ مسؤلیت محض^۴

در مسؤلیت مبتنی بر تقصیر، عامل زیان در صورتی مسوول است که مرتکب تقصیر شده باشد و از آنجا که اصل این است که عامل زیان مرتکب تقصیری نشده است، زیان دیده برای جبران زیان خود باید تقصیر مرتکب را اثبات کند.

در فرض تقصیر چنانکه گذشت- تقصیر شرط تحقق مسؤلیت است منتها در این مورد، برای حمایت از زیان دیده، قانونگذار تقصیر عامل زیان را مفروض دانسته و زیان دیده را از اثبات آن معاف می داند و در عوض، بار اثبات عدم تقصیر را به عهده عامل زیان می گذارد. عامل زیان برای رهایی از مسؤلیت باید به اثبات این امر پردازد که مرتکب تقصیر نشده و اقدامات و

1)Fault Liability

2)Presumed Fault Liability

1)Absolute Liability

2)Strict Liability

کوششهای متعارف را برای جلوگیری از زیانهای احتمالی انجام داده است. (Rodière . 1972/XII.32)

مسئولیت مطلق^۱ نیز حداً اعلی نظریهٔ مسئولیت بدون تقصیر است که در آن عامل زیان تحت هر شرایطی مسوول می باشد و هیچگونه وسیله ای برای دفاع از خود در اختیار ندارد. (A . Jones.1991.231) این مبنا امروز مردود است چرا که هیچگونه انگیزه و محرکی برای اقدامات احتیاط آمیز زیان دیده ایجاد نمی کند و این وظیفه را تماماً بر عهده یک نفر قرار می دهد. (Dari . 2003.9 . . . Mattiacci)

در مسئولیت محض هم که می توان آنرا همان فرض مسئولیت دانست، عامل زیان، مسوول زیانهای است که به زیان دیده وارد می شود، منتها عامل زیان از یک سری دفاعیات برخوردار است که می تواند از آن برای رهایی از مسئولیت استفاده کند. ([A . Jones.1991.232]) این دفاعیات با توجه به انگیزه و هدف قانونگذار متغیر است. در مسئولیت محض یا فرض مسئولیت، عامل زیان برای معاف شدن از مسئولیت باید سبب زیان را اثبات کند و سپس نشان دهد که همه گونه اقدامات لازم را برای جلوگیری از آن به عمل آورده و زیان به او قابل انتساب نیست. ([Rodière . 1972/XII.32])

این تقسیم بندی که از آن بیشتر در حوزهٔ مسئولیت مدنی یاد می شود در قلمرو مسئولیت قرار دادی نیز قابل اعمال است، چنانکه به عنوان مثال مسئولیت متصدی حمل و نقل عمومی^۲ در کامن لا مبتنی بر مسئولیت محض است و وی برای رهایی از مسئولیت باید به اثبات این امر بپردازد که زیان ناشی از بلایای طبیعی^۳ یا اقدامات دشمنان ملکه^۴ یا عیب ذاتی کالا^۵ و یا تقصیر فرستنده است. ([Lowe . 1976 . 451]) با توجه به تقسیم بندی مذکور و آنچه کنوانسیون ژنو در مورد مبنای

۱) این نامگذاری به تبعیت از استاد دکتر ناصر کاتوزیان صورت گرفته است. ر.ک. مسئولیت ناشی از عیب تولید، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، ۱۳۸۱، ص ۶۱.

2) Common Carrier

3) Act of God

4) Act of Queens Enemies

5) Inherent Vice

مسؤولیت عامل بیان می‌کندمی توان چنین نتیجه گیری کرد: عامل حمل و نقل ترکیبی در کنوانسیون ژنو برای رهایی از مسؤولیت باید به اثبات این امر بپردازد که وی مرتکب تقصیر نشده و همه گونه اقدامات و کوششهای لازم را نیز برای جلوگیری از ورود زیان احتمالی انجام داده است. چنین نتیجه و تفسیری، با نظریه غالبی که در مورد مسؤولیت متصلیان حمل و نقل تک نوعی در کنوانسیونهای مربوطه وجود دارد هماهنگ نیست.

مقررات لاهه - ویزی، در ارتباط با حمل و نقل دریایی، در بند ۲ ماده ۴ خود، ۱۷ مورد را ذکر می‌کند که در آن موارد متصلی حمل مسوول نمی‌باشد. نظر غالب آن است که متصلی برای رهایی از مسؤولیت باید حداقل به یکی از این موارد هفده گانه مذکور، استناد نماید و ثابت کند که ورود خسارت و زیان، ناشی از موارد فوق بوده است. ([محمد زاده ۱۳۸۱ / ۷۵،۵۵] (ch4.4-5) [Tetley. مقررات هامبورگ (۱۹۷۸) که آن نیز در مورد حمل دریایی است، در بند ۱ ماده ۵ خود به مسؤولیت متصلی حمل اشاره کرده و در تفسیر آن گفته که متصلی برای رهایی از مسولیت باید سبب وقوع خسارت را اثبات نماید. ([Teteley. Ibid . 8] (محمد زاده همان ۸۸ و ۸۹) در کنوانسیون ورشو (۱۹۲۹) هم در مورد متصلی حمل هوایی رویه قضایی چنین تفسیری را به دوش کشیده است. ([Rodiere . 1972 XII.32] (جباری قره باغ ۱۳۷۹ / ۴۸ / ۱۸)؛ همچنین در کنوانسیون حمل و نقل هوایی مونترال (۱۹۹۹) و کنوانسیون ژنو در مورد حمل و نقل زمینی به ترتیب در ماده ۱۸ (بند ۲) و مواد ۱۷ و ۱۸ به صراحت اعلام شده است که متصلی برای رهایی از مسؤولیت باید به اثبات مواردی که خود مقررات برای رهایی از مسؤولیت متصلی در نظر گرفته است، بپردازد.

نتیجه آنکه، رویه قضائی و نظرات علماء حقوق، مبنای مسؤولیت متصلی حمل در کنوانسیونهای فوق را به سمتی سوق داده که منطبق با مورد سوم یعنی مسؤولیت محض یا فرض مسولیت است. کنوانسیون ژنو در مورد حمل و نقل ترکیبی در ماده ۱۶ خود به مسؤولیت عامل پرداخته است، بدون آنکه در اینجا صراحتاً مبنای آنرا اعلام کند. بند ۱ این ماده که مورد نظر ماست، دقیقاً با تغییرات اندک منطبق با بند ۱ ماده ۵ مقررات هامبورگ در مورد حمل و نقل دریایی است.

در هر صورت، مبنای مسؤولیت عامل حمل و نقل ترکیبی در کنوانسیون مذکور، بر خلاف آنچه در مقدمه آن آمده است و بر اساس تقسیم بندیی که ارائه شد، بر فرض مسؤولیت یا آنچه که در نظام حقوقی کامن لا مشهور است، یعنی مسؤولیت محض استوار است چرا که:

اولاً، حمایت از فرستنده و گیرنده ایجاب می کند مبنای مسؤولیت عامل چنین باشد. عدم پذیرش این مبنا منجر به این نتیجه خواهد شد که عامل به صرف اثبات این امر که کوشش و مراقبت لازم و معمول را انجام داده است، بتواند به راحتی از مسؤولیت معاف شود بدون اینکه به تشریح این امر بپردازد که چگونه محموله خسارت دیده است. (Tetley.ch6.10) از طرفی حمل کانتینری محموله ها و معلوم نبودن محل خسارت در اغلب موارد، باعث می شود بسیاری از خسارات فرستنده یا گیرنده جبران نشده باقی بماند، ضمن اینکه عملاً وظیفه اثبات سبب واقعه را به عهده فرستنده یا گیرنده قرار می دهد چرا که فرستنده یا گیرنده بدون اثبات سبب واقعه، قادر به اثبات قصور عامل در نگهداری محموله نیست. کاری که بدلیل عدم نظارت و دسترسی به محموله در جریان حمل تقریباً غیر ممکن است.

ثانیاً، هماهنگی و یکنواختی بین کنوانسیونها و مقررات بین المللی نیز توجیه کننده چنین مبنایی است. ثالثاً، قسمت انتهایی بند ۱ ماده ۱۶ مقرر داشته است که عامل، برای رهایی از مسؤولیت باید ثابت کند که خود او، مامورین یا نمایندگانش یا هر شخص مذکور در ماده ۱۵ کلیه اقداماتی که بطور معقول جهت احتراز از واقعه و نتایج آن لازم بوده، به عمل آورده اند. بر این اساس، به نظر می رسد اثبات همه اقدامات معقول و متعارف بدون تصور اثبات سبب زیان، ممکن نباشد.

رابعاً، ماده ۱۷ کنوانسیون نیز مبنای مورد نظر را توجیه می کند. در این ماده آمده است: ((هر گاه تقصیر یا غفلت عامل حمل و نقل ترکیبی، نمایندگان یا مامورین او یا هر شخص دیگر مقرر در ماده ۱۵ به همراه علت دیگری منجر به تلف یا خسارت یا تاخیر در تسلیم شود، عامل حمل و نقل ترکیبی تنها مسوول تلف خسارت یا تاخیری است که به تقصیر یا غفلت او قابل انتساب باشد، مشروط بر اینکه عامل حمل و نقل ترکیبی آن میزان از تلف، خسارت یا تاخیر در تسلیم را که به او قابل انتساب نیستند ثابت کند.))

بر اساس این ماده عامل حمل، برای کاهش میزان مسؤلیت خود باید به اثبات این امر بپردازد که سبب دیگری نیز باعث ورود زیان شده است. یعنی اسباب ورود زیان را بطور جداگانه تمیز دهد و اثبات نماید. این وظیفه متصدی حمل در مورد فوق - یعنی اثبات سبب زیان - در دعوی متعددی نیز مورد استناد قرار گرفته است. ([Tetley ch26.12-13, ch 6.12]) حال چگونه می توان پذیرفت که قانونگذار در ماده ۱۷ وظیفه اثبات سبب زیان را در مورد اجتماع علل پذیرفته، اما در ماده ۱۶ عامل را از اثبات آن معاف کرده است.

بنا بر این مبنای مسؤلیت عامل در کنوانسیون ژنو، فرض مسؤلیت یا همان مسؤلیت محض می باشد که عامل برای رهایی از آن باید هم سبب زیان و هم عدم انتساب زیان به خویش را اثبات نماید. البته با تمام این توجیها، بدلیل عدم صراحت قانونگذار، احتمال تفسیر مخالف نیز وجود دارد که می تواند منجر به بحثها و اختلافات متعددی میان حقوقدانان و دادگاهها گردد که نتیجه آن عدم ثبات و یکنواختی خواهد بود.

اما سوالی نیز قابل طرح است و آن اینکه آیا نمی توان فرض تقصیر را که در مقدمه کنوانسیون بدان اشاره شده است، به تقصیر قرار دادی یعنی همان مفهومی که در حقوق فرانسه و نظام های پیرو آن ([Carbonnier.1972.4.236]) پذیرفته شده و معتقد است که شرط رهایی متعهد از مسؤلیت صرفاً اثبات عدم انتساب زیان به اوست و نیازی به اثبات سبب وقوع زیان نیست، تعبیر کرد.

اگر مسؤلیت عامل در کنوانسیون صرفاً قراردادی بود، ارائه چنین تفسیری می توانست برای آشنایان این مفهوم مطلوب تر باشد؛ چرا که دیگر آن همه توجیه برای اثبات علت وقوع خسارت ضرورتی نداشت. گرچه انتساب این تعبیر به قانونگذار قابل ایراد است زیرا این مفهوم یک مفهوم شناخته شده در حقوق نوشته است (Garner.2004.641) و این امر می تواند زمینه ساز تشتت آراء - بدلیل آشنا نبودن بعضی نظامها با این مفهوم - باشد اما با توجه به اینکه در ماده ۲۰ کنوانسیون^۱

(۱) در ماده ۲۰ با عنوان مسؤلیت غیر قراردادی (Non- Contractual Liability) می خوانیم ((معافیت ها و محدودیت های مسؤلیت مقرر در این کنوانسیون در کلیه دعوی که علیه عامل حمل و نقل مرکب در مورد زیان ناشی از تلف یا خسارات وارد بر کالا یا در مورد تاخیر در تحویل آن اقامه می گردد، اعم از اینکه دعوی مبتنی بر مسؤلیت قراردادی، قهری یا مبنای دیگری باشد، مجری می باشد.))

مسئولیت قهری (غیر قراردادی) عامل نیز پیش بینی شده است به نظر میرسد طرح این بحث توجیهی ندارد.

گفتار دوم: دفاعیات عامل برای رهایی از مسئولیت

امروزه مسئولیت مطلق بدون هیچگونه وسیله دفاعی برای خواننده دعوی، قابل قبول نیست. قانونگذاران برای رهایی از مسئولیت مواردی را در نظر می گیرند که خواننده می تواند با اثبات آن موارد، خود را از مسئولیت مبری سازد. بدین طریق نوعی تعادل در رابطه بین دو طرف حاکم می شود که سبب رعایت رفتار متعارف از هر دو طرف می گردد. کنوانسیونهای مربوط به حمل و نقل نیز به همین منظور در مقررات خود موارد عدیده ای را ذکر کرده اند که در آن متصلی حمل می تواند با اثبات آنها خود را از مسئولیت معاف سازد. کنوانسیون ژنو در انتهای بند ۱ ماده ۱۶ چنین آورده است:

((... مگر اینکه عامل حمل و نقل ترکیبی ثابت نماید که خود او، مامورین یا نمایندگان یا هر شخص دیگر مذکور در ماده ۱۵ کلیه اقداماتی که بطور معقول جهت احتراز از واقعه و پیامدهای آن لازم بوده، به عمل آورده است.)) مطابق این بند از ماده ۱۶ عامل حمل و نقل ترکیبی می تواند برای رهایی از مسئولیت به قوه قاهره، تقصیرات مربوط به فرستنده یا مالک محموله، عیوب ذاتی و پنهانی کالا و یا هر واقعه ای دیگر استناد نماید، مشروط بر اینکه ثابت کند تمام اقدامات لازم و متعارف را که جهت جلوگیری از واقعه و پیامدهای آن لازم بوده به عمل آورده است. این بند مورد اعتراض شدید حمل کنندگان دریایی بوده است، بدین دلیل که آنان از قدیم الایام می توانسته اند برای رهایی از مسئولیت به مواردی استناد کنند که این ماده آنها را در بر نمی گیرد که مهمترین آن عبارتست از دفاعیات تقصیر دریایی^۱. مقررات لاهه - ویزی در بند ۲ ماده ۴ آورده است: ((... ۲ - نه متصلی حمل و نه کشتی مسوول گم شدن یا خسارت دیدن ناشی یا منتج از موارد زیر نخواهند بود:

الف: فعل، تقصیر یا کوتاهی فرمانده کشتی، ملوان، هدایت کننده یا خدمه متصدی حمل در دریانوردی یا در اداره کشتی

ب: آتش، مگر ناشی از قصور واقعی یا اطلاع و رضایت ضمنی متصدی حمل باشد.))
کنوانسیون هامبورگ نیز در بند ۴ ماده ۵ خود صرفاً از آتش سوزی بحث می کند:
(متصدی حمل و نقل در موارد ذیل مسوول است:

۱_ فقدان یا خسارت وارد به کالا و یا تاخیر در تحویل که ناشی از حریق باشد در صورتی که خواهان ثابت نماید که حریق ناشی از تقصیر یا علت متصدی حمل و نقل یا نمایندگان او بوده است.

۲_ فقدان، خسارت یا تاخیر در تحویل در صورتی که از طرف خواهان ثابت شده باشد که ناشی از تقصیر یا غفلت حمل کننده، ماموران یا نمایندگان او در آغاز تدابیر معقول جهت اطفاء و جلوگیری از حریق یا کاهش عواقب آن بوده است.

۳_ در حالتی که حریق در کشتی موجب تضییع کالا شود، بنا به تقاضای خواهان یا متصدی حمل: نقل و به منظور تعیین علت و نحوه آتش سوزی یک بازرسی مطابق رویه مرسوم کشتیرانی به عمل خواهد آمد و به تقاضای خواهان یا متصدی حمل و نقل، نسخه ای از گزارش کارشناسی در اختیار متصدی حمل و نقل و یا خواهان گذارده خواهد شد.))

توضیح مطالب فوق علت اعتراض حمل کنندگان دریایی را آشکار خواهد ساخت.

الف: تقصیرات دریایی (اشتباه در کشتیرانی یا مدیریت کشتی)

اشتباه در کشتیرانی عبارتست از ((اشتباه یا قصور ملوان یا کارکنان کشتی که ایمنی کشتی را به مخاطره انداخته و این امر منجر به تلف یا زیان محموله می شود.)) ([Tetley, ch16.4]).
اشتباه در اداره کشتی نیز یعنی ((کوتاهی در اداره روز به روز کشتی که غیر از تعهد حمل کننده در مراقبت از محموله است.)) ([Ibid]) بر اساس بند ۲ ماده ۴ مقررات لاهه-ویزی متصدی حمل، مسوول تقصیر یا اشتباه خدمه یا نمایندگان در هدایت یا اداره کشتی نیست و این خلاف آن قاعده است که متصدی مسوول اعمال کارکنان خود و ... نیز می باشد. ([اشمیتوف، ترجمه دکتر بهروز اخلاقی، ۱۳۷۸، ۲/ ۹۱۵])
توجه این استثناء بر این مبناست که کشتی همیشه با خطرات

دریایی بسیاری روبروست و فرمانده کشتی نیز از استقلال در تصمیم‌گیری برخوردار است ([محمدزاده ۱۳۸۱/۷۵،۵۵]). مسوول دانستن متصدی حمل در این موارد موجب افزایش بیش از حد مسوولیت وی می‌شود در حالیکه با این استثناء نه تنها از مسوولیت وی کاسته می‌شود بلکه خطرات حمل نیز تا حدودی بین افراد درگیر در عملیات حمل تقسیم می‌گردد.

اما پیشرفتهای فنی و علمی و استفاده از تجهیزات تازه در صنعت حمل و نقل من جمله حمل از طریق کشتی، ساختار کشتیها و استانداردهایی که باید رعایت شود، نسبت به گذشته بسیار تغییر کرده است ([محمد زاده ۱۳۸۱ / ۹۵،۵۵]) و همین امر مبنای تغییر بسیاری از قانونگذاریها و دیدگاهها شده است. علاوه بر عامل فوق موافقین حذف دفاعیات تقصیر دریایی از مقررات بین المللی، چنین استدلال می‌کنند: اولاً، این دفاعیات تعهد حمل‌کننده را در فراهم کردن یک حمل دریایی ایمن، کم‌رنج می‌کند بخصوص که قبول آن در حمل مسافر امری مضحک است. ثانیاً، گنجاندن این دفاعیات، یعنی مسوولیت کمتر متصدی حمل و این مورد قبول فرستندگان و اشخاص منتفع از محموله نیست. قبول اینگونه دفاعیات عدم جذب کشورهای غیر صنعتی را که بیشتر مصرف‌کننده هستند، در پی خواهد داشت ثالثاً، قبول آن به همگرایی مطلوب بین روشهای دیگر حمل نیز کمکی نمی‌کند ([Clark.2001.25,26]).

بلاتردید حذف دفاع مذکور، مطلوب حمل‌کنندگان دریایی نخواهد بود، همچنانکه مقررات هامبورگ با حذف این موارد، زمینه مخالفت آنها را فراهم نمود و کنوانسیون ژنو نیز با حذف آن و قائل نشدن امتیازی دیگر برای متصدیان حمل ترکیبی، به چنین سرنوشتی دچار شد. مقررات آنکتاد/آی سی سی (ICC) در مورد اسناد حمل ترکیبی کالا (۱۹۹۲) برای بدست آوردن مقبولیت بین المللی این دفاعیات را در بند ۴ ماده ۵ خود گنجانده است. (لازم به ذکر است مقررات فوق از لحاظ اجرایی جنبه الزام آور ندارد.)

ب: آتش سوزی

این دفاع نیز از موارد محذوف کنوانسیون ژنو است که حمل‌کننده تک نوعی دریایی می‌تواند برای رهایی از مسوولیت بدان استناد کند. مقررات لاهه - ویزی و کنوانسیون هامبورگ با وجود برخی اختلافها ([Tetley. William.ch 17]) در ویژگی مهم این دفاع نقطه اشتراک دارند. در هر دو

مقررات، متصدی حمل باید ثابت کند که سبب تلف یا خسارت وارد به کالا و محموله، ناشی از آتش سوزی بوده است و اثبات تقصیر یا غفلت متصدی حمل به عهده خواهان قرار می گیرد. در حالیکه کنوانسیون ژنو با حذف این دفاع، طبق بند ۱ ماده ۱۶، عامل را موظف نموده است که برای رهایی از مسؤولیت، ابتدا سبب زیان و سپس غیر قابل انتساب بودن آن واقعه و زیان را به خود اثبات نماید. مضافاً اینکه وی مسؤول فعل یا ترک فعل مأمورین، نمایندگان یا هر شخص مذکور در ماده ۱۵ کنوانسیون است. طرفداران حذف این دفاع از مقررات دریایی معتقدند که آتش سوزی تابع اوضاع و احوال است، ممکن است سبب آن قابل نبودن کشتی برای دریانوردی، اداره کشتی، فورس ماژور، تقصیر فرستنده یا ناشی از خود کالا باشد، لذا ضرورتی ندارد که این دفاع در مقررات دریایی گنجانده شود و آنرا وسیله ای برای رهایی متصدی حمل از مسؤولیت قرارداد. ([Idid.26]) نتیجه مهم حذف این دفاع آن است که عدم موفقیت عامل در اثبات موارد مذکور، مسؤولیت وی را به همراه خواهد داشت در حالیکه در مقررات لاهه - ویزی و هامبورگ قضیه، عکس است. مقررات آنکتاد/آی سی سی (ICC) در مورد اسناد حمل ترکیبی به این دفاع در بند ۴ ماده ۵ اشاره کرده است.

گفتار سوم: میزان مسؤولیت

هم در مسؤولیت قراردادی و هم قهری، قاعده اولیه آن است که وارد کننده زیان، مسوول جبران تمام خسارات وارده است. مسؤولیت حمل کنندگان نیز از این قاعده، مستثنی نیست. اما در یک قرن اخیر، به موازات پیشرفتهای صنعتی و فکری این اندیشه در ذهن قانونگذاران تقویت شده و ریشه دوانیده است که در ازاء مزایایی که برای فرستندگان و گیرندگان کالا در حمل و نقل قائل می شوند، این امتیاز را نیز برای حمل کنندگان به رسمیت بشناسند که فقط تا میزان معینی نسبت به تلف کالا، خسارات وارد به آن یا تاخیر در تحویل مسوول باشند. چنین مقرراتی که در آن از یک حدود معینی از مسؤولیت به نفع حمل کننده استفاده می شود، در واقع یک هدف عمده دارند و آن تقسیم خطرات حمل بین طرفین آن، یعنی فرستنده و حمل کننده و نوعی تعادل بین منافع آنان است. (U.S Department of Transportation, 1997.38) کنوانسیون ژنو نیز ضمن

پیروی از همین شیوه، در ماده ۱۸ خود سه حدود متفاوت را ذکر کرده است. در بند ۱ ماده مذکور مسؤلیت عامل در حمل و نقل مرکبی، که متضمن بخش دریایی باشد به ۹۲۰ واحد محاسبه برای هر بسته یا هر واحد بار یا ۲/۷۵ واحد محاسبه برای هر کیلوگرم وزن ناخالص کالای تلف شده یا خسارت دیده، محدود شده است؛ بطوریکه هر کدام از این موارد، بتواند میزان بیشتری از خسارت زیان دیده را پوشش دهد، ملاک عمل خواهد بود. در بند ۳ میزان مسؤلیت در حمل و نقل که شامل بخش دریایی نشود ۸/۲۳ واحد محاسبه برای هر کیلوگرم وزن ناخالص کالای تلف شده یا خسارت دیده است و در بند ۴ میزان مسؤلیت عامل در مورد خسارات ناشی از تاخیر به ۲/۵ برابر کرایه قابل پرداخت برای کالاهایی که با تاخیر تحویل داده شده اند، محدود شده است. در هر صورت صرف نظر از بند ۴ در مورد خسارت ناشی از تاخیر، ماده ۱۸ کنوانسیون بین‌حمله که متضمن یک بخش دریایی است، با حمله که فاقد چنین بخشی باشد تفاوت قائل شده است و حتی میزان مسؤلیت عامل با توجه این موارد متفاوت خواهد بود. تفاوت اول چنین توجیه شده است که وقتی یک قسمت دریایی در عملیات حمل ترکیبی وجود دارد، آن قسمت غالب و مهم است و ضروری است که روشهای دیگر حمل، با این روش هماهنگ باشند. ([Ibid. 25]) اما تفاوت دوم یعنی تفاوت در میزان مسؤلیت به این خاطر است که اولاً، محموله‌های دریایی از میانگین ارزش نسبتاً پایتتری برخوردارند ([Clark 2001.29]) ثانیاً، این تفاوت با خطرات احتمالی موجود در جریان حمل ارتباط مستقیمی دارد. ([IRodière 1972/XII.6])

بر این بخش از مقررات ایراد جدی وارد است. بطور کلی، دو امر را می‌توان مبنای ایرادات مطرح شده دانست. اول - غلبه داشتن حمل و نقل دریایی بر سایر شیوه‌های حمل دوم - سقف تعیین شده مسؤلیت عامل.

در ارتباط با مورد اول - یعنی غلبه داشتن حمل دریایی بر سایر شیوه‌ها - مخالفین که اکثراً سازمانها و اتحادیه‌های مرتبط با حمل غیر دریایی بوده‌اند، اظهار داشته‌اند که بنا شدن یک کنوانسیون ترکیبی بر مقررات حمل دریایی، نیل به یک هماهنگی و یکنواختی را ناممکن می‌سازد، چرا که مسؤلیت عامل و متصدی در مورد حمل دریایی و آبراهها بدلیل تنوع و تکرر مقررات آن متغیر و بی ثبات است ([Note by the UN/ECE Secretariat. 2000. 17-20]) که علت اصلی

آن نیز ماده ۱۹ کنوانسیون است. در ماده ۱۹ آمده است: ((وقتی که تلف یا خسارات وارد بر کالا در قسمت معینی از مسیر حمل و نقل ترکیبی رخ دهد که مطابق یک کنوانسیون بین المللی قابل اجرا یا قانون ملی آمره ای، سقف مسؤلیت بالاتری نسبت به سقف مقرر حسب بند ۱ تا ۳ ماده ۱۸، تعیین شده باشد، میزان مسؤلیت عامل حمل و نقل ترکیبی برای این تلف یا خسارت با توجه به مقررات کنوانسیون مزبور یا آن قانون ملی آمده تعیین می شود.))

این ماده افزایش تعدد میزان مسؤلیت را در پی خواهد داشت که نتیجه آن بی ثباتی در این زمینه است. بی ثباتی که منجر به افزایش هزینه ها بخصوص هزینه های بیمه و نهایتاً تحمیل آن به فرستنده، گیرنده و مصرف کننده نهایی است.

اما میزان مسؤلیت نیز از طرف حمل کنندگان دریایی مورد ایراد قرار گرفته است. اینان که اکثراً متعلق به کشورهای صنعتی و توسعه یافته هستند، میزان مسؤلیت مقرر در کنوانسیون را که از میزان مسؤلیت مقرر در مقررات هامبورگ هم بیشتر است، قابل قبول ندانسته اند. ایراد اینان معطوف به دعوی رجوعی عامل حمل و نقل ترکیبی علیه وارد کننده واقعی زیان است، چرا که مسوول واقعی تحت کنوانسیون مربوط به خود قرار می گیرد و از آنجا که میزان مسؤلیت اکثر این کنوانسیونها و مقررات دریایی از کنوانسیون ژنو کمتر است، قسمتی از آنچه عامل به فرستنده و گیرنده بعنوان خسارت پرداخت نموده است بدون جبران می ماند. لذا این حمل کنندگان پیشنهاد داده اند که مسؤلیت در یک کنوانسیون ترکیبی باید هماهنگ با مقررات کنوانسیونهای تک نوعی باشد، تا بدین وسیله عامل حمل بتواند تمام آنچه را که به خواهان دعوی اصلی پرداخت نموده است از مسوول واقعی زیان دریافت نماید. (Report by the UNCTAD Secretariat.2003.28)

بنا به مراتب فوق، کنوانسیون ژنو نتوانسته است در این مورد، بین منافع طرفین حمل، تعادل برقرار سازد و به نظر می رسد صرفاً بر اساس وسعت این شیوه حمل و در نتیجه افزایش خطرات آن و با نگاهی به کنوانسیونهای گذشته به وضع حدود مذکور پرداخته است. در حالیکه اگر قانونگذار در وضع حدود مذکور به داده های آماری (مثل میانگین میزان خسارت و ارزش کالاهای حمل شده در

یک روش ترکیبی (و عواملی چون نظام مسؤلیت حاکم، قلمرو و وسعت مسؤلیت عامل، امره بودن یا نبودن آن و ... توجه می داشت در جمع منافع فوق موقتر می بود.

گفتار چهارم: الزام آور بودن مقررات کنوانسیون

علی الاصول طرفین یک قرارداد از اختیار کامل در تنظیم قرارداد و شرایط آن برخوردارند. اما عواملی باعث می شود که قوای حاکمه و قانونگذاران در این حریم خصوصی افراد وارد شده و برای آن حدودی در نظر بگیرند. قرار داد حمل و نقل نیز از جمله قراردادهایی است که عواملی چون سوء استفاده از آزادی اراده، باعث دخالت قانونگذاران و ایجاد محدودیت در این حیطه شده است. تمام مقررات بین المللی که بصورت کنوانسیون در مورد حمل و نقل وضع شده است در زمینه مسؤلیت متصدی حمل این امر را پذیرفته اند که مقررات آن الزام آور و غیر قابل تخطی است. کنوانسیون ژنو در مورد حمل و نقل ترکیبی نیز همین اصل را - البته استثنأ بر اصل آزادی اراده - پذیرفته است. کنوانسیون مزبور در ماده ۳ خود نه تنها مقرر داشته است که به محض لازم الاجرا شدن بر تمام قراردادهای حمل ترکیبی، بین کشورهای متعاقد بصورت اجباری اعمال می شود، بلکه در ماده ۲۸ هر گونه تخطی از مقرراتی را که به ضرر فرستنده یا گیرنده باشد، منع کرده است. وضع اینگونه مقررات که جنبه حمایتی دارد، مورد تایید و پذیرش اکثر دولتها، انجمن ها و اتحادیه های بین المللی در زمینه حمل و نقل بوده است. در گزارش و نظر سنجی که توسط دبیر خانه آنکتاد در سال ۲۰۰۳ منتشر شده، ۵۸ درصد جواب دهندگان اعلام داشته اند از مقرراتی در حمل و نقل ترکیبی حمایت می کنند که چه در اجرا و چه در زمینه مسؤلیت، الزام آور و امره باشد و ۳۵ درصد از مقرراتی حمایت کرده اند که فقط در زمینه مقررات مسؤلیت الزام آور باشد نه در اجرا. ([Ibid. 23]) با اینحال کنوانسیون ژنو با پیروی از همین نوع قانونگذاری نتوانسته است حمایت اکثریت حمل کنندگان، بخصوص فورواردرها را بدست بیاورد و این بدان دلیل است که مقررات کنوانسیون مجموعاً در کنار خصوصیت امره بودن آن، موجب مسؤلیت سنگین عامل حمل ترکیبی می شود. مخالفین معتقدند که عامل با توجه به مسؤلیت سنگینش، باید تا حدودی از آزادی اراده برخوردار باشد، همچنانکه کنوانسیون چنین حقی را برای فرستنده قائل شده است که

نمونه بازر آن را می توان بند ۲ ماده ۳ دانست^۱. درحالیکه کنوانسیون مذکور با قائل نشدن چنین حق مشابهی برای عامل، توازن مربوط به منافع طرفین را به شکل آشکاری به هم زده است. ([Jones 2003.5.] با عدم توفیق کنوانسیون مزبور، امروزه سوال اساسی آن است که تا چه اندازه مقررات یک کنوانسیون باید الزام آور باشد تا علاوه بر اینکه از اشخاص ضعیف و آسیب پذیر درگیر در قرار داد حمل، حمایت می کند اندازه ای از آزادی اراده را نیز برای طرفین به رسمیت بشناسد تا بتواند منافع طرفین حمل را تا حد ممکن تامین نماید، سوالی که هنوز بدون جواب مانده است.

مبحث چهارم: وضعیت حمل و نقل ترکیبی در نظام حقوقی فعلی ایران

در حقوق موضوعه ایران، مقررات مستقلی تحت عنوان حمل و نقل ترکیبی وجود ندارد و صرف نظر از مقررات و کنوانسیونهای بین المللی که ایران به آنها محلق شده است، فقط می توان از مقررات قانون تجارت (مواد ۳۷۷ تا ۳۹۴) و قانون دریایی ایران نام برد که به موضوعاتی چون متصدی حمل، مسؤلیت آن و... پرداخته است و جنبه داخلی و درون مرزی دارد. لذا با وجود قانون تجارت که جنبه عام دارد، و بر تمام شیوه های حمل قابل اعمال است و قانون دریایی، که جنبه خاص دارد و صرفاً بر حمل و نقل دریایی اعمال می شود، استفاده از شیوه ترکیبی زمینی- دریایی، هوایی- دریایی یا هر سه در داخل مرزهای ایران می تواند موجب مباحث تازه ای باشد که مستلزم بررسی بیشتر در این زمینه است. از آنجاکه نوشتار حاضر به موضوع مسؤلیت متصدی حمل و نقل مرکب اختصاص دارد، در این مبحث به اجمال به اهم مواردی خواهیم پرداخت که در این شیوه و در حوزه بحث مسؤلیت در حقوق ایران قابل ذکر است .

قبل از طرح مباحث اصلی چند مطلب باید پذیرفته شود :

۱- منظور از حمل و نقل ترکیبی همان است که سابقاً گفته شد، یعنی حمل محموله بوسیله حداقل دو شیوه مختلف با یک سند حمل و یک قرار داد و مسؤلیت یک نفر..

۱) در بند ۳ ماده ۲ می خوانیم ((هیچیک از مقررات این کنوانسیون به حقوق فرستنده در انتخاب بین حمل و نقل تک نوعی و مرکب لطمه وارد نمی کند)).

۲- از لحاظ انطباق مفهوم عامل حمل و نقل ترکیبی در حقوق ایران مشکلی وجود ندارد، چنانکه نویسندگان حقوقی نیز به این امر اشعار دارند (محمدزاده ۳۰/۷۲ . ۱۱۶) و اطلاق مواد ۳۸۶ و ۳۸۸ ق.ت^۱ و اصل حاکمیت اراده نیز مؤید آن است .

۳- مبنای مسؤلیت در هر دو مقررات فوق، مبتنی بر فرض مسؤلیت است. یعنی صرف مقصر نبودن به مفهوم سنتی، برای رهایی از مسؤلیت کفایت نمی‌کند، بلکه حمل‌کننده باید به اثبات واقعه زیانبار بپردازد و نشان دهد که آن واقعه در زمره مواردی است که قانونگذار چه در قانون تجارت (ماده ۳۸۶ قانون تجارت) و چه در قانون دریایی (ماده ۵۵ قانون دریایی) برای رهایی از مسؤلیت در نظر گرفته است و آن واقعه به او قابل انتساب نیست.^۲

۱) مواد ۳۸۶ و ۳۸۸ ق.ت. هم از جهت نوع وسیله حمل و هم از حیث دخالت یا عدم دخالت خود متصدی (عامل) در جریان حمل اطلاق دارد و بنا براین قلمرو ماده مزبور را میتوان شامل موارد زیر دانست:

الف- شیوه حمل واحد و مباشر حمل نیز واحد باشد.

ب- شیوه حمل واحد ولی مباشرین حمل متعدد باشند.

ج- شیوه و مباشرین حمل متعدد باشند.

د- شیوه حمل متعدد ولی مباشر حمل واحد باشد.

در فرض اول و چهارم مباشر همان متصدی است اما در فرض دوم و سوم متصدی یا عامل همان طرف قرارداد با ذینفع است و سایر مباشرین متصدی به معنای خاص به شمار نمی‌آیند. ضمن اینکه باید به این نکته هم توجه داشت که فقط در فرض سوم و چهارم که از شیوه‌های مختلف حمل استفاده می‌شود، حمل و نقل مرکب به معنای مورد نظر در این نوشتار قابل طرح است.

۲) در ارتباط با مبنای مسؤلیت متصدی حمل و نقل در قانون تجارت، حقوقدانان تعابیر گوناگونی از جمله، تعهد ایمنی، تعهد به نتیجه یا فرض تقصیر قراردادی را به کار برده‌اند اما در نتیجه یعنی اثبات واقعه زیانبار اختلافی وجود ندارد. (ر.ک. : کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم، ۱۳۸۰، ش. ۷۸۲، ص ۱۹۳ تا ۱۹۵؛ عقود معین، ج ۱، شرکت سهامی انتشار، چاپ ششم، ۱۳۷۶، ص ۴۳۰ (قرائن و تمرین ۹)؛ ضمان قهری، ج ۱، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۴، ش. ۲۵۶ و ۲۵۷، ص ۴۴۵ و ۴۴۶؛ ستوده تهرانی، حقوق تجارت، ج ۴، نشر دادگستر، ۱۳۷۶، ص ۸۲ به بعد)

در ارتباط با مسؤلیت متصدی حمل دریایی نیز ر.ک. : محمدزاده، علیرضا، مسؤلیت متصدی حمل و نقل دریایی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۱، ش ۵۵، ص ۷۳ تا ۷۵؛ صدقی اهری، محمد هاشم، مسؤلیت مدنی

۴- مبنای مسؤلیت متصلی حمل در قانون تجارت و قانون دریایی آمره است؛ قانون دریایی در بند ۸ ماده ۵۴ خود به صراحت این مطلب را اعلام داشته اما در قانون تجارت این مطلب بطور صریح بیان نشده است. نظر به نقش مهم این حکم در ایجاد نوعی تعادل بین منافع حمل کننده و فرستنده، همچنین با توجه به اینکه به نظر می رسد بند ۸ ماده ۵۴ قانون دریایی از حیث اعلام آمره بودن مسؤلیت متصلی و ویژگی خاصی ندارد و هدف آن حمایت از فرستندگان و صاحبان محموله در برابر سوء استفاده احتمالی متصدیان حمل است و این غرض در مورد متصدیان حمل و نقل موضوع قانون تجارت نیز قابل تصور است، باید پذیرفت مبنای مسؤلیت متصلی در قانون تجارت نیز جز قواعد آمره است، بخصوص که انتهای ماده ۳۸۶ قانون تجارت صرفاً در مورد میزان مسؤلیت امکان تراضی طرفین را پیش بینی کرده است.^۱

حال با پذیرفتن این موارد به طرح مباحث اصلی که نیازمند بررسی و مذاقه بیشتری است، می پردازیم.

چنانکه گفته شد، در نظام حقوقی ایران مقرراتی که این شیوه از حمل را نظام مند کرده باشد، وجود ندارد. لذا با توجه به فقدان چنین مقرراتی و با این فرض که متصلی، حمل محموله ای را از مبدا تا مقصد، حداقل با دو شیوه به عهده بگیرد نظام مسؤلیت حاکم بر آن متفاوت خواهد بود.

متصدی حمل و نقل دریایی، روزنامه رسمی کشور، چاپ اول، ۱۳۷۳، ص ۵۰ فرمانفرمایان، ابوالبشر، حقوق دریایی، چاپخانه خرمی، ۱۳۴۹، ص ۱۰۶ و ۱۰۷

(۱) "قید هر گونه شرط یا توافق در قرارداد باربری به منظور سلب مسؤلیت متصلی باربری و یا کشتی یا محدود کردن مسؤلیت مزبور در مورد فقدان بار یا خسارات وارده به آن ناشی از غفلت و تقصیر و یا تسامح در انجام وظایف و تعهدات مصرح در این فصل باطل و بلااثر خواهد بود..."

(۲) در ارتباط با آمره بودن یا نبودن مبنای مسؤلیت متصلی حمل و نقل در قانون تجارت نویسندگان صراحتاً اظهار نظر نکرده اند اما در خصوص شرط عدم مسؤلیت در حمل کالا برخی آنرا بدان دلیل که مخالف نظم عمومی نیست جایز شمرده اند (کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، قرائت و تمرین ۲۰، ص ۳۴۱) و بعضی دیگر با استفاده از ماده ۳۸۱ ق.ت. آنرا مجاز دانسته اند. (ایرانلو، محسن، شروط محدود کننده و ساقط کننده مسؤلیت در قراردادها، شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۸۲، ش ۹۵، ص ۱۳۰)

هنگامیکه از دو روش حمل زمینی و هوایی استفاده می‌شود نظام مسؤلیت آن با توجه به اعمال قانون تجارت، بویژه مواد ۳۸۶ و ۳۸۸ بر هر دو نظام یکنواخت خواهد بود که بموجب آنها همانند کنوانسیون، عامل حمل و نقل در موارد تلف یا خسارت با تکیه بر فرض تقصیر در برابر طرف قرارداد، مسؤلیت قراردادی خواهد داشت ضمن اینکه این امر نافی حق طرف قرارداد جهت اقامه دعوی علیه سایر عوامل دخیل در جریان حمل یا حق سایر افراد ذینفع (غیر از طرف قرارداد) علیه عامل بر اساس مسؤلیت قهری (غیر قراردادی) نخواهد بود.^۱ اما هنگامیکه روش حمل دریایی نیز به آن افزوده می‌شود یا از حمل ترکیبی زمینی - دریایی یا هوایی - دریایی استفاده می‌شود با توجه به حاکم بودن دو قانون در این موارد، و نبود مقررات مستقل و یکنواخت، به ناچار نظام مسؤلیت حاکم بر موارد فوق، نظام شبکه‌ای خواهد بود. یعنی اگر به فرض متصدی حملی، حمل محموله‌ای را به شیوه ترکیبی دریایی - هوایی - دریایی - زمینی یا هر سه به عهده بگیرد مسؤلیت متصدی در ارتباط با بخش زمینی و هوایی مطابق قانون تجارت و در بخش دریایی مطابق قانون دریایی خواهد بود که اهم مشکلات را به اختصار می‌توان چنین برشمرد:

- ۱_ در مواردی که اثبات تعیین محل خسارت ممکن نباشد، مسؤلیت عامل با مشکل مواجه خواهد گشت. راه حل پیشنهادی آن است که مسؤلیت عامل را مطابق با مسؤلیت آخرین حمل کننده تعیین کنیم، چنانکه در گفتار اول از مبحث دوم توضیح داده شد.
- ۲_ متفاوت بودن میزان مسؤلیت که موجب افزایش هزینه‌ها بخصوص هزینه‌های بیمه می‌شود که در نهایت به فرستنده یا مصرف کننده نهایی تحمیل می‌گردد.

۱) برای آگاهی بیشتر از نظریه حقوقدانان در این باره و جایگاه موضوع در روتة قضایی ر. ک. به قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی. دمر چیلی (محمد)، حاتمی (علی) و قرایی (محسن). انتشارات خلیج فارس، چاپ دوم، تهران، ۱۳۸۱ ص. ۷۱۶ به بعد.

۳_ عدم حمایت از منافع فرستنده یا گیرنده، در مواردی که زیان در فاصله تغییر حکومت دو قانون به وقوع می پیوندد. چرا که در صورت وقوع فاصله زمانی بین تغییر حکومت قوانین مذکور، مسؤلیت متصدی را باید تابع قواعد عمومی قرار دادها دانست.

مطلب دیگری که باید مورد توجه قرار گیرد - که آن نیز ناشی از نبود مقررات مستقل در این زمینه است - مربوط به بحث الزام آور بودن مسؤلیت عامل برای تمام عملیات حمل است. فقدان چنین مقرراتی در این زمینه باعث می شود حمل کننده ای که بعنوان عامل حمل ترکیبی اقدام می کند، بتواند با توجه به متفاوت بودن قلمرو دو قانون مذکور، مسؤلیت خود را محدود به یکی از آنها نماید و در بقیه عملیات بعنوان نماینده عمل کند. اهمیت این موضوع هنگامی آشکار می شود که محل ورود زیان قابل تعیین نباشد. سوال این است که خواهان علیه چه کسی باید اقامه دعوی کند؟ راه حلی که می تواند مشکل خواهان را تا حدودی رفع نماید، همان اقامه دعوی علیه آخرین حمل کننده است. یعنی اصل را بر این قرار دهیم که با عدم اعلام مبنی بر ورود خسارت به محموله تا قبل از آخرین مرحله، زیانی وارد نشده است بلکه زیان مربوط به بخشی است که آخرین حمل کننده آنرا به عهده داشته است. اما راه حل مزبور نیز نمی تواند منافع خواهان را به نحو احسن تامین کند، چرا که وی را درگیر مسائل اثباتی بیشتری می کند که پیامد آن افزایش هزینه های مالی و زمانی خواهد بود.

التهایه مشکل فعلی نظام حقوقی ایران در این زمینه، نبود مقررات مستقل است که مهمترین عیوب آن اعمال نظام شبکه ای و آزادی بیش از حد عامل حمل ترکیبی است که کفه ترازو را به نفع حمل کنندگان سنگین تر می کند مضافاً آنکه به نظر می رسد تفاوتهای آشکار دو قانون تجارت و دریایی، توجیهی نداشته و برای فرستنده و گیرنده قابل درک نباشد.

نتیجه

در این مقاله کوشش شد موانعی که در زمینه پذیرش مسؤلیت عامل حمل و نقل ترکیبی در کنوانسیون ژنو وجود دارد، بازگو شود. این عوامل یا موانع را که می توان در یک عبارت خلاصه کرد، مسؤلیت سنگین عامل حمل و نقل ترکیبی در کنوانسیون مذکور است که با استقبال چندانی

روبرو نشد. قبول فرض مسؤلیت یا همان مسؤلیت محض به عنوان مبنای مسؤلیت عامل، بدین معنا که وی برای رهایی از آن باید هم سبب زیان و هم عدم انتساب زیان به خویش را اثبات نماید، ارائه سقف بالاتری از مسؤلیت نسبت به آنچه در سایر کنوانسیونهای مربوط به حمل و نقل مطرح شده است، امره بودن قوانین و نظام دو گانه مسؤلیت مهمترین عواملی هستند که مجموعاً منجر به مسؤلیت سنگین عامل می شوند؛ نتیجه ای که مورد حمایت حمل کنندگان و شرکتهای حمل بخصوص فورواردرها و حمل کنندگان دریایی قرار نگرفت. در هر صورت این کنوانسیون هنوز لازم الاجرا نشده است و به فرض لازم الاجرا شدن هم، چنین مسؤلیتی باعث عدم رونق و ترویج این شیوه می گردد و باز به فرض رایج شدن، این گیرنده و مصرف کننده نهایی است که متحمل ضرر می شود.

در حقوق ایران نیز مطالعه اجمالی ما نشان داد شرایط در مجموع به نفع فرستندگان محموله و گیرندگان آن نیست و تا زمانیکه مقررات مستقلی در این زمینه به تصویب نرسد، معایب و اشکالات موجود نیز باقی خواهد بود. منتها آنچه که باید قانونگذار ایران در وضع چنین مقرراتی مد نظر داشته باشد، سرگذشت مقررات بین المللی و تجربیات حاصله، پیشرفت صنعت حمل و نقل و نیز قواعد پذیرفته شده در نظام حقوقی ایران است که می تواند زمینه موفقیت چنین مقرراتی را فراهم نماید.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

فهرست منابع

الف : فارسی

- ۱) اشمتیوف، کلاویو، حقوق تجارت بین الملل، ترجمه دکتر بهروز اخلاقوی دیگران . جلد اول . انتشارات سمت . چاپ اول. تهران. ۱۳۷۸
- ۲) انتشارات کمیته ایرانی اتاق بازرگانی بین المللی. نقش فورواردرها در حمل و نقل بین المللی . چاپ دوم. تهران. ۱۳۷۷

- ۳) ایزاتلو، محسن، شروط محدود کننده و ساقط کننده مسؤلیت در قراردادهای شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۸۲
- ۴) جباری قره باغ، منصور، مسؤلیت متصدیان حمل و نقل هوایی در برابر مسافر و کالا. مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران. شماره ۴۸. ۱۳۷۹.
- ۵) درمچیلی (محمد)، حاتمی (علی)، قرایی (محسن)، قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، انتشارات خلیج فارس، تهران، ۱۳۸۱
- ۶) ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، ج ۴، نشر دادگستر، ۱۳۷۶
- ۷) شهیدی، مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۲
- ۸) صمدی اهری، محمد هاشم، مسؤلیت مدنی متصدی حمل و نقل دریایی، روزنامه رسمی کشور، چاپ اول، ۱۳۷۳
- ۹) کاتوزیان، ناصر، ضمان قهری، ج ۱، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۴
- ۱۰) کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم، ۱۳۸۰
- ۱۱) کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ج ۱، شرکت سهامی انتشار، چاپ ششم، ۱۳۷۶
- ۱۲) کاتوزیان، ناصر، مسؤلیت ناشی از عیب تولید. انتشارات دانشگاه تهران. چاپ اول تهران. ۱۳۸۱
- ۱۳) فرمانفرمایان، ابوالبشر، حقوق دریایی، چاپخانه خرمی، ۱۳۴۹
- محمد زاده، علیرضا، ترابری چند نوعی و نارسایی قانون داخلی. مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران. شماره ۳۰. ۱۳۷۲
- ۱۴) ----- کوانسیون سازمان ملل متحد در مورد حمل و نقل مرکب بین المللی کالا، مجله دانشکده حقوق علوم سیاسی دانشگاه تهران. شماره ۴۱. ۱۳۷۷.
- ۱۵) ----- مسؤلیت متصدی حمل و نقل دریایی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۵۵، ۱۳۸۱

- 1) A. Garner , Bryan .Blacks Law Dictionary. Thomson West .2004
- 2) A.Jones , Michael L .Torts. Blackstone Press Limited.3edition. London .1991
- 3) Carbonnier,Jean .Droit civil . Vol 4. (Les Obligations) .P.U.F .Paris .1972
- 4) Clark ,Roger .Cargo Liability Regimes . [http:// www.oecd.org/dataoecd/January2001](http://www.oecd.org/dataoecd/January2001).
- 5) Dari Mattiacci,Guiseppa.parisi,Francesco.The Economic of Tort Law. <http://ideas.repec.org/p/use/tkwps/0313.htm>
- 6) Jones,Peter.The 1980 Convention on Multimodal Transport Twenty Years Later .[http:// ro.unctad.org/ttl/ppt-2003-09-24/pdf](http://ro.unctad.org/ttl/ppt-2003-09-24/pdf)
- 7) Kumar , shiv .Multimodal Transport. <http://www.rscbc.ac.in/abharch/jul96/art4.htm>.
- 8) Lowe ,Robert .Commercial Law .5 edition.Sweet & Maxwell. London .1976.
- 9) Mankabady,Smir .The Multimodal Transport of Goods Convention :A Challenge To Multimodal Transport Conventions. International and Comparative Law Quarterly. vol :32. January 1988.
- 10) The UN/ECE Secretariat note.Responsibility for Reconciliation and Harmonization of Civil Liability Regimes Governing Combined .3july 2003. <http://www.unece.org/Trans/wp24/documents>
- 11) Ramberg. Jan. The Future Law of Transport Operators and Service Providers. <http://www.idlo.in/t/Texts>
- 12)----- . Unification of Law of International Freight Forwarding .<http://www.Unidroit.org/English/pubilctions/review/articeles/1998-1.htm>
- 13) Report by the UNCTAD Secretariat Multimodal Transport :The Feasibility of an International Legal Instrument. January 2000.<http://www.Uncitral.Org/English/workinggroups>
- 14) Report Prepared by The UNCTAD Secretariat.Implementation of Multimodal Transport Rules. 25 june 2003. <http://www.unctad.org/en/docs/posdtet/bd>
- 15) Rodière ,René .Law of Transport. International Encyclopedia of Comparative Law. Volume XII.Oceana Publications Inc New York .1972.

- 16) Tetley, William. Error in Navigation or Management. <http://tetley.Law.mcgill.ca/maritime/ch16.pdf>.
- 17)-----fire. <http://upload.mcgill.ca/maritime/aw/ch17.pdf>
- 18)-----Properly carry, keep and Care for Cargo. <http://Tetley.Law.mcgill.ca/maritime/ch26.pdf>
- 19)-----Responsibility of Freight Forwarders. <http://Tetley.Law.mcgill.ca/maritime/ch33.pdf>
- 20)-----The Cause of the Loss or Damage. <http://Tetley.Law.mcgill.ca/maritime/ch14.pdf>
- 21)-----The Burden and Order Proof. <http://Tetley.Law.mcgill.ca/maritime/ch6.pdf>
- 22) U.S. Department of Transport. May 1997. <http://ntl.bts.gov/data/ortationDraftCargoLiabilityStudy/cgolia>





پروفیسر شمیم شاہد
پرتال جامع علوم انسانی
شعبہ اشعار و مطالعات فرہنگی

چکیده مقالات به زبان انگلیسی



ژورنال مطالعات انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی