

In this article, we will examine the conditions for fulfilling the responsibility of a transport operator. In this regard, by comparative analysis, we will study one of the most complete and common international conventions (CMR) that has been implemented in the accepted countries. What is being questioned and consequently explored is the important question of what conditions should exist for the realization of the responsibility of the transport operator and under what conditions will the responsibility be assigned to the operator? An issue that will not have the same answer according to the basis of domestic law and the studied convention. Therefore, in this article, which is of a fundamental-applied type, we will try to comprehensively study the subject by library study and by analytical-comparative method, using the available resources in the field of research. Therefore, in this article, which is of a fundamental-applied type, we will try to comprehensively study the subject by library study and by analytical-comparative method, using the available resources in the field of research.

Liability, Transport Operator, Compensation, CMR Convention;

شرایط تحقق مسئولیت و شیوه های جبران خسارت در حقوق ایران و کنوانسیون CMR

تاریخ دریافت: ۱۳/۱۱/۱۴۰۰

غفور خوئینی^۱

تاریخ پذیرش: ۷/۱/۱۴۰۱

اکرم تاجیک^۲

چکیده

در این نوشتار به بررسی شرایط تحقق مسئولیت متصدی حمل و نقل خواهیم پرداخت. در این راستا با روش تحلیل-تطبیقی به مطالعه یکی از کاملترین و رایج ترین کنوانسیون های بین المللی (CMR) که به مرحله اجرا در کشورهای مورد پذیرش در آمده خواهیم پرداخت. آنچه مورد سوال و به تبع کنکاش است این مساله مهم می باشد که برای تحقق مسئولیت متصدی حمل و نقل چه شرایطی باید وجود داشته باشد و با احراز کدام شرایط مسئولیت بر عهده متصدی قرار خواهد گرفت؟ موضوعی که با توجه به مبناء حاکم بر قوانین داخلی و کنوانسیون مورد مطالعه پاسخ یکسان و واحدی نخواهد داشت. لذا در این مقاله با که از نوع بنیادی - کاربردی است، با مطالعه کتابخانه ای و با روش تحلیلی - تطبیقی، با بهره گیری از منابع موجود حوزه تحقیق سعی در بررسی جامع موضوع خواهیم داشت.

واژگان کلیدی:

مسئولیت، متصدی حمل و نقل، جبران خسارت، کنوانسیون CMR:

^۱دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خوارزمی تهران، تهران، ایران.

^۲عضو هیات علمی گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد آزاد شهر، گلستان، ایران. (نویسنده مسئول)

حمل و نقل نقش برجسته ای در امور تجارت داخلی و خارجی دارد. امروزه توسعه ی اقتصادی بدون حضور در بازارهای جهانی، بدون استفاده از فناوری مدرن رقابتی و وجود شبکه ی حمل و نقل کارا امکان پذیر نخواهد بود. از نقطه نظر اقتصاددانان این امر به حدی اهمیت دارد که آن را کالبد و ستون فقرات توسعه تلقی کرده اند. حمل و نقل در علم اقتصاد یکی از عوامل اصلی و محرک در رشد اقتصادی است و گسترش و توسعه ی سطح کیفی و کمی خدمات حمل و نقل که سبب کاهش هزینه های جابجایی مواد اولیه و محصول نهایی تولید و نهایتاً قیمت تمام شده ی محصول می گردد. از طرفی کاهش هزینه ها سبب می شود تا تولید کننده به قیمت رقابتی تر دست یابد و این عامل در نگاه اقتصادی سبب رشد و توسعه ی بازار و به دنبال آن رشد و توسعه ی صنعت و تجارت را در بر خواهد داشت که از حلقه های اصلی رشد و توسعه ی اقتصادی است.

به دلیل اهمیت و نقش بسیار مهم مقوله حمل و نقل بررسی مباحث و موضوعات به آن اهمیت دوچندانی پیدا می کند. یکی از موضوعاتی که نیازمند بررسی است مسئولیت متصدی حمل و نقل است. موضوعی که با توجه به اینکه مسئولیت متصدی حمل و نقل در نظام حقوق مدنی و نظام حقوق تجارت متفاوت می باشد. (که البته ریشه این اختلاف به مبنای مسئولیت متصدی بر می گردد)

در قانون مدنی، مسئولیت مبتنی بر تقصیر اثبات شده و طبق ماده ۵۱۶ قانون مدنی مسئولیت وی بمانند امین است و در صورتی که تعدی و تفریط نماید مسئولیت دارد و در قانون تجارت، ماده ۳۸۶ در این خصوص مسئولیت متصدی را مفروض تلقی کرده است و در صورتی که ثابت کند علت ورود خسارت ناشی از عواملی بوده که هر متصدی مواظبی قادر به جلوگیری از آن نبوده و یا به علت تقصیر ارسال کننده و گیرنده کالا یا اینکه ناشی از عیب خود کالا بوده می تواند از موارد معافیت استفاده نماید. کما اینکه قانون تجارت، قانون مدنی را بر برخی زمینه ها تخصیص زده است. از جمله موضوع شرط عدم مسئولیت متصدی به گونه ای که بخواهد متصدی بدون مسئولیت حمل و نقل انجام دهد و از این طریق از زیر بار مسئولیت شانه خالی کند و هیچ گونه مسئولیتی نداشته باشد باطل اعلام شده، ولی کاهش یا افزایش مسئولیت او پذیرفته شده است.

یکی از موضوعات بسیار حائز اهمیت در این حوزه بحث شرایط تحقق مسئولیت متصدی حمل و نقل است. موضوعی که با توجه به مبانی مختلف در قانون مدنی و قانون تجارت از یک سو و نظام حقوقی حاکم بر کنوانسیون های مختلف بین المللی از سوی دیگر نیازمند تحلیل و تطبیق است. در کنار بحث شرایط تحقق مسئولیت بحث مبتلا به و نتیجه آن بحث شیوه های جبران خسارت است که به تبع باید مورد بررسی و کنکاش قرار گیرد. به طور مختصر و کلی باید بیان داشت که، برای تحقق مسئولیت متصدی حمل و نقل شرایطی باید وجود داشته باشد تا براساس آن بتوان متصدی را مسؤول دانست؛ اولاً وجود قرارداد، ثانیاً وجود ضرر؛ یعنی باید قراردادی وجود داشته باشد تا بتوان براساس آن در صورتی که ضرری وارد می شود بتوان متصدی را مسؤول دانست در کنوانسیون CMR انعقاد قرارداد را با تنظیم

بارنامه جاده ای به رسمیت می شناسد و بارنامه دارای شرایط اجباری و اختیاری و تکمیلی می باشد که مسئولیت متصدی زمانی آغاز می شود که در بند ۱۰ شرایط اجباری بارنامه را رعایت نکرده باشد و در نتیجه آن خسارتی وارد شود بر این اساس مسئولیت متصدی حمل و نقل آغاز می شود.

بنابراین ین نوشتار بر آن خواهیم بود به بررسی شرایط تحقق مسئولیت متصدی حمل و نقل و شیوه های جبران خسارت، پردازیم. برای بررسی جامع و کامل موضوع سعی در مطالعه تطبیقی این موضوع با نظام حقوقی حاکم بر کنوانسیون CMR خواهیم داشت.

۱-۱. وجود قرارداد

نخستین شرط مسئولیت قراردادی، وجود پیمانی نافذ و الزام آور میان زیان دیده و خواننده دعوا است. تا در صورت تخلف از اجرای تعهد ناشی از عقد بتوان مسئولیت قراردادی آن را احراز نمود. اشکال عمده وقتی ظاهر می شود که در طبیعت رابطه حقوقی دو طرف تردید به وجود آید و به درستی معلوم نیست که آیا عقدی بر رابطه آن دو طرف حکم فرماست یا وصف دیگری باید در نظر گرفت؟ برای مثال فرض کنیم شخصی کالایی را به رایگان در اتومبیل خود می گذارد تا به مقصد برساند. کالا در راه آسیب می بیند و خسارتی به او می رسد، آیا در چنین موردی می توان گفت بین فرستنده و صاحب اتومبیل قرارداد حمل و نقل بسته شده است؟

در این موارد اگر توافق بین طرفین عقد به معنی واقعی آن باشد، صاحب اتومبیل باید زیان وارد شده به کالا را بپردازد، مگر این که ثابت کند که علت خارجی و احتراز ناپذیری سبب ورود خسارت شده است. زیرا، فرض این است که در قرارداد حمل و نقل تعهد ایمنی کالا را تضمین کرده است و همچنین باید عوضی وجود داشته باشد. ولی در این فرض چون به صورت رایگان حمل شده است و از این حیث نیز نمی توان توافق را " قرارداد حمل و نقل " شمرد. (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۱۸۳)

ثانیاً باید بین قرارداد و خسارتی که وارد شده است رابطه علیت و عهد شکنی وجود داشته باشد تا بتوان گفت خسارت در نتیجه عدم اجرای تعهدی به بار آمده که از قرارداد ناشی می شود. برای اینکه تعهد ناشی از عقد باشد، ضرورتی ندارد که متعلق قصد مشترک دو طرف قرار گیرد. همین که تعهد لازمه توافق به شمار رود، خواه تلازم عرفی باشد یا قانونی، تعهد ناشی از عقد است (ماده ۲۲۰ قانون مدنی) (کاتوزیان ۱۳۸۷، ص ۲۰۷)، تعهد متصدی حمل و نقل یک مسئولیت قراردادی است و طرفین یعنی متصدی و فرستنده کالا که باید برای انعقاد قرارداد و برای واگذاری حمل و نقل با متصدی توافق کنند و انعقاد قرارداد الزامی می باشد در کنوانسیون CMR انعقاد قرارداد با تنظیم بارنامه جاده ای به رسمیت می شناسد البته نمایان گر موافقت نامه ای بین فرستنده و متصدی حمل و بیان کننده شرایط فی مابین آنهاست و دلیلی بر وجود قرارداد حمل است، ولی خود قرارداد حمل نیست و فقط بیان کننده جزئیات و تکرار کننده شروط قراردادی است که در واقع قبل از امضای بارنامه منعقد شده است. طبق ماده ۴ کنوانسیون فقدان بارنامه جاده ای مانع از اینکه قرارداد مشمول کنوانسیون نباشد در آن اثری ندارد.

بهر حال در انعقاد قرارداد حمل و نقل باید بصورت کتبی انجام شود و قرارداد حمل و نقل را بارنامه می‌گویند و قرارداد حمل و نقل در سه نسخه تنظیم و به امضاء طرفین می‌رسد.

کنوانسیون شرایطی را برای درج بارنامه تعیین کرده که این شرایط را به ۲ دسته می‌توانیم تقسیم کنیم:

الف) شرایط اجباری

ب) شرایط اختیاری

در ادامه به بررسی این نوع شرایط خواهیم پرداخت:

الف) شرایط اجباری :

کنوانسیون ۱۰ شرط برای قرارداد تعیین کرده است :

- ۱- تاریخ و محل صدور بارنامه؛
- ۲- نام و نشانی فرستنده کالا؛
- ۳- نام و نشانی حمل‌کننده؛
- ۴- تاریخ و محل دریافت کالا و محلی که برای تحویل کالا مشخص شده است؛
- ۵- نام و نشانی گیرنده؛
- ۶- شرح مصطلح ماهیت کالا و نوع بسته بندی آن؛
- ۷- تعداد بسته‌ها و علائم و شماره‌های مخصوص آنها باید مشخص باشد؛
- ۸- هزینه‌های مربوط به حمل؛
- ۹- دستورهای ضروری برای انجام تشریفات گمرکی؛
- ۱۰- نوشتن عبارتی مبنی بر اینکه حمل کالا با وجود هر شرط مغایری مشمول مقررات این کنوانسیون است.

ب) شرایط اختیاری :

برخی از شرایط را طرفین در صورت دلخواه می‌توانند در قرارداد خود بیاورند از جمله آنها :

- ۱- عبارتی حاکی از اینکه انتقال کالا از یک وسیله نقلیه به وسیله دیگر مجاز نیست؛
- ۲- هزینه‌های که فرستنده پرداخت آن را تعهد می‌کند؛
- ۳- وجوهی که در مقابل تحویل کالا دریافت می‌شود؛
- ۴- بیان ارزش کالا؛
- ۵- دستورهای فرستنده کالا به حمل‌کننده بیمه کالا؛
- ۶- مدت زمان حمل کالا؛
- ۷- لیستی از اسنادی که به متصدی حمل و نقل تحویل داده می‌شود؛
- ۸- سایر مواردی که طرفین با توافق همدیگر آنها را مشخص می‌کنند. (John. o. Honnold, 2003,)

در حقوق ایران اصولاً در حقوق تجارت قرارداد حمل و نقل تعریف نشده است فقط قانونگذار از متصدی حمل و نقل طبق ماده ۳۷۷ قانون تجارت تعریف نموده است که خوشبختانه در لایحه اصلاحی قانون تجارت این نقص بر طرف شده و طبق بند ۱ ماده ۶۳ قرارداد حمل و نقل را اینگونه تعریف نموده است: «قرارداد حمل و نقل پیمانی است که مطابق آن متصدی حمل و نقل در برابر دیگری تعهد می کند که در مقابل اجرت اشخاص یا کالاها را با شرایط معین و با وسیله معینی از نقطه ی به نقطه ی دیگر حمل کند.»

در خصوص اینکه در قرارداد حمل و نقل چه اموری باید ذکر شود و شرایط مندرج در آن، طبق ماده ۳۷۹ قانون تجارت مقرر شده است: «ارسال کننده باید نکات ذیل را به اطلاع متصدی حمل و نقل برساند: آدرس صحیح مرسل الیه، محل تسلیم مال، عده عدل یا بسته و طرز عدل بندی، وزن و محتوی عدل ها، مدتی که مال در آن مدت تسلیم شود، راهی را که حمل باید از آن راه به عمل آید، قیمت اشیا که گرانها است. خسارات ناشیه از عدم تعیین نکات فوق و یا از تعیین آنها به غلط متوجه ارسال کننده خواهد بود.»

در لایحه اصلاحی طبق ماده ۶۵ قانون تجارت این موارد با یک سری تغییرات تعیین شده است: «فرستنده باید این اطلاعات را به متصدی حمل ابلاغ کند، نشانی صحیح، محل تحویل کالا، نوع کالا و مشخصات اعم از تعداد، مقدار و وزن چنانچه کالا نیاز به مراقبت مخصوص داشته باشد مانند کالاهای گران بها، حیوانات کالاهای خطرناک و آتش زا، تبخیر شونده فاسد شدنی و خورنده، باید اطلاعات مربوط به آن نیز به وضوح ارائه شود. چنانچه فرستنده، اطلاعات یاد شده را ارائه نکند یا به غلط ارائه دهد خسارت های ناشی از آن بر عهده وی خواهد بود.»

در این خصوص قرارداد حمل و نقل این کنوانسیون دقیق تر از حقوق داخلی است و در کنوانسیون سعی کرده ابهامات و سکوت کمتری در قرارداد حمل و نقل وجود داشته باشد و هر چه ابهام واجمال کمتر باشد قرارداد کامل تر و از بروز اختلاف جلوگیری می کند. (جلالی، ۱۳۹۰، ص ۲۹)

۲-۱. وجود ضرر

هدف از قواعد مسؤولیت مدنی جبران ضرر است، به گفته بعضی از نویسندگان، باید زیانی به بار آید تا برای جبران آن مسؤولیت ایجاد شود و دینی بر عهده مسؤول قرار گیرد. (فلور و اوبر، ۲۰۰۳، ش ۶۱؛ و در نقد این موضوع: رک. ریچارد رایت، ۲۰۰۹، ص ۱۵۹ به بعد) دعوی مسؤولیت هیچ گاه نمی تواند وسیله سود جویی قرار گیرد. پس، باید وجود ضرر را رکن اصلی مسؤولیت مدنی شمرد. قانون مدنی این قاعده را در هیچ متنی به صراحت بیان نکرده است و دلیل این سکوت را باید بدهت امر شمرد. زیرا، آن که زیانی نبرده است حقی هم بر طرف پیدا نمی کند. ولی قانون آیین دادرسی مدنی در ماده ۵۲۰ و در مقام بیان ارکان دعوی خسارت عدم انجام تعهد اعلام می کرد: «... خواهان باید این جهت را ثابت نماید که زیان وارده بلا واسطه از عدم انجام تعهد یا تأخیر آن و یا عدم تسلیم خواسته بوده است.»

ماده یک قانون مسئولیت مدنی نیز ضرورت وجود ضرر را با این عبارت بیان می‌کند: «هر کس بدون مجوز قانونی لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، مسؤول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.» و ماده ۲ بر آن می‌افزاید: «در موردی که عمل واردکننده زیان موجب خسارت مادی یا معنوی دیگری شود، دادگاه پس از رسیدگی و ثبوت امر او را به جبران خسارت مزبور محکوم می‌نماید ...»

بدین ترتیب، ضرر در مرحله ثبوت نیز موضوع حق مورد مطالبه است و نباید آن را از لوازم داشتن نفع در اثبات حق شمرد. کسی که پولی را بابت مسئولیت دیگری مطالبه می‌کند، در خواستن آن مبلغ و اثبات مسئولیت ذینفع است، ولی در فرضی که خسارت ندیده است حقی ندارد. به همین جهت نمی‌توان دعوی را به دلیل نداشتن نفع رد کرد، لیکن دادگاه باید او را به سبب نداشتن حق محکوم سازد. (Dianna, 2001, p 78)

پس مفهوم ضرر یا خسارت می‌شود: هر جا که نقضی در اموال ایجاد شود یا منفعت مسلمی از دست برود یا به سلامت و حیثیت و عواطف شخص لطمه ای وارد آید، می‌گویند ضرری به بار آمده است. (کاتوزیان، ۱۳۹۵، ص ۳۷۶) قوانین و نویسندگان حقوقی، زیان‌هایی را که برای جبران آن مسئولیت مدنی ایجاد می‌شود به دو گروه متمایز تقسیم کرده‌اند: الف) مادی، ب) معنوی؛

الف) ضرر مادی:

مقصود از ضرر مادی، ضرر قابل تقویم به پول است که ممکن است بصورت تلف مال و یا به صورت فوت منفعت باشد. از بین رفتن مال در مورد حمل و نقل همان است که در ادامه بحث تحت عنوان تلف کلی و جزئی مورد مطالعه قرار خواهد گرفت. فوت شدن منفعت که فقها آن را عدم النفع می‌گویند و در هر دو مورد عدم انجام تعهد و تأخیر در انجام آن قابل تصور است. در فقه اسلام لزوم جبران خسارت عدم النفع مورد اختلاف است بعضی از فقها در موارد معین با استناد قاعده لاضرر آن را تجویز می‌کنند ولی قول مشهور آن است که عدم النفع اصولاً ضرر محسوب نمی‌شود.

هر چند در قانون مدنی و قانون تجارت به جبران خسارت ناشی از عدم النفع اشاره ای نشده است و با تردیدهای که وجود داشته است از دست دادن منفعت را نیز در زمره ضررها آورده‌اند، ولی امروز در متون گوناگون "عدم النفع" در شمار خسارات آمده است. از جمله در بند ۲ ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری و در زمره ضررهای قابل مطالبه آمده است: «منافعی که ممکن الحصول بوده و در اثر ارتکاب جرم مدعی خصوصی از آن محروم و متضرر می‌شود.» ولی، در تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب می‌خوانیم: «خسارت ناشی از عدم النفع قابل مطالبه نیست و خسارت تأخیر تأدیه در موارد قانونی قابل مطالبه می‌باشد.» پس موضوع مهم در این باره جمع دو حکم و تمیز مفهوم عدم النفع است: باید افزود که درجه احتمال فوت منفعت باید به اندازه ای باشد که در دید عرف بتوان ضرر مورد مطالبه را "مسلم" شمرده از دست دادن بخت و امکان. بنابراین گیرنده، یا فرستنده کالا نمی‌تواند به اعتبار نفعی که احتمالاً در صورت اجرای صحیح قرارداد حمل و نقل عاید آنان می‌شود از متصدی حمل و نقل خسارت مطالبه آن را بخواهد.

ب) ضرر معنوی:

ضرر معنوی در مقابل ضرر مادی است که ممکن است بصور مختلف ظاهر شود مثل لطمه به حقوق مربوط به شخصیت، اختلال روانی و یا جریحه دار شدن احساسات و عواطف. هر چند مطالبه خسارت معنوی در مورد حمل و نقل کالا عملاً نادر است و این نوع از خسارات بیشتر در مورد حمل و نقل مسافر مطرح می گردد.

معدلک وجود آن را در حمل و نقل کالا نمی توان بکلی انکار کرد. در حقوق ایران در مسئولیت های خارج از قرارداد زیانهای معنوی بصورت، تقویم آن به پول تجویز شده (مواد ۲ و ۱ قانون مسئولیت مدنی) ولی در مورد جبران زیان های معنوی ناشی از عدم اجرا یا تأخیر در اجرای قرارداد حکم صریحی وجود ندارد ولی با قبول این اصل که زیان معنوی قابل تقویم به پول می باشد می توان گفت که سبب زیان اعم از اینکه ضمان قهری و یا عدم اجرای قرارداد باشد مستلزم جبران ضرر و زیان معنوی است. (اشتری، ۱۳۹۶، صفحه ۲۷۳)

۱- تلف کلی:

همان طور که در ضرر مادی گفته شد در حقوق تجارت ما، ضرر را تحت عنوان تلف کلی و جزئی بررسی می کنیم حال به شرح آن می پردازیم که چگونه ضررهای قابل مطالبه می باشند؟ در ماده ۳۸۶، مقرر شده است که چنانچه متصدی مال التجاره را به مرسل الیه تسلیم نکند مسؤول عدم اجرای تعهد خویش است اگر تمام کالا تلف شود یا گم شده باشد تعهد کلاً انجام نیافته است و در صورتی که قسمتی از کالا گم یا تلف شده باشد تعهد بعضاً اجرا نشده تلقی می گردد که بموجب ماده ۳۸۶ قانون تجارت مسؤول جبران خسارت است.

ماده ۳۸۶ قانون تجارت به طور کلی تلف (اعم از کلی یا جزئی) کلاً بیان نموده بدون اینکه بین تلف کلی و جزئی فرقی قائل شود. اما در کنوانسیون هر دوی آنها را عنوان و آثار حقوقی بر این تقسیم قائل می باشد.

بند اول ماده ۱۷ کنوانسیون می گوید حمل و نقل کننده مسؤول جبران خسارت به تمام یا قسمتی از کالا و صدمه وارده به آن خواهد بود آثار حقوقی این دسته بندی در شروع مرور زمان اقامه دعوی ظاهر می گردد. حال به تعریفی از تلف کلی می پردازیم، منظور از تلف کلی نابودی فیزیکی کالا و یا تغییر کالا به نحوی که امکان استفاده نداشته باشد و یا به کلی قیمت را از دست بدهد. به عبارت دیگر می توان گفت تلف کلی، خسارتی است که به کالا وارد شده به نحوی که از قیمت ساقط شده یا اینکه بلا مصرف و غیر قابل استفاده گردد؛ مثلاً محموله کاغذ یا پارچه بر اثر نشت آب یا آتش سوزی از بین برود یا کالاهای شکستنی که پس از شکستن آن فرض می شود که محموله تلف گردیده است. بطور کلی در تمام قراردادهای عقود معوض معمولاً معوض و معوض در حدودی که آنها را بتوان عرفاً با یکدیگر معادل دانست باید متعادل باشند. در مورد تلف شدن تمام کالا متصدی مسؤول پرداخت قیمت مال التجاره است و علاوه بر آن به عنوان خسارت ناشی از عدم انجام تعهد نیز قابل مطالبه است همین قاعده در حالت نقص مال التجاره نیز باید رعایت گردد و بنابراین نمی توان در صورت نقص مال التجاره

بیش از قیمت کالا مطالبه کرد. چون در حقیقت تلف شدن مال حد اعلائی نقص است. البته در صورتی که قراردادی بین طرفین وجود داشته باشد آن قرارداد لازم الاجرا می‌باشد. (Dianna, Op.cit, p 85)

از سوی دیگر برطبق قانون مجازات عاملین متخلف در امر حمل و نقل مصوب ۱۳۶۷ مقرر می‌دارد: «شرکتها، مؤسسات، بنگاههای حمل و نقل و رانندگانی که مسؤول حمل کالا به مقصد می‌باشند چنانچه عمداً آنرا به مقصد نرسانند علاوه بر جبران خسارت وارده به صاحب کالا (در مثلی مثل ودر قیمت قیمت) به حبس از ۲ تا ۵ سال یا جریمه نقدی معادل ۱۰ تا ۲۰ برابر قیمت کالا محکوم می‌شوند و در صورت تکرار جرم مذکور به حداکثر مجازات فوق محکوم خواهد شد.»

از این ماده استنباط می‌گردد که چنانچه متصدی حمل و نقل مال التجاره را عمداً تلف نماید به جبران خسارت متضرر از جرم محکوم می‌شود و باید آن را جبران نماید ولی قید زمان برای اقامه دعوی و فرض اتلاف در ماده وجود ندارد، به همین دلیل دادرها و محاکم کیفری مکلفند اگر پس از پایان مدت توافق شده یا انقضاء مدت متعارف از تاریخ تحویل کالا به متصدی، محموله به مقصد نرسد و شاکی می‌تواند اعلام جرم نموده و تقاضای تعقیب متصدی را بخواهد این امر از اطلاق ماده فوق استنباط می‌شود.

ولی با در نظر گرفتن ماده ۱ قانون مجازات عاملین متخلف در حمل و نقل مصوب ۱۳۶۷ و اطلاق ماده ۳۸۶ و ۳۸۷ قانون تجارت می‌توان گفت زیان دیده جهت رسیدن به حقوق خود ملزم نیست حتماً در محاکم کیفری اقامه دعوی نماید بلکه می‌تواند مطابق شرایط مذکور (انقضاء مدت قراردادی یا عرفی) در محاکم حقوقی ذی صلاح اقامه دعوی نماید.

خواهان کافی است که فقط اصل قرارداد حمل و نقل و بارنامه ای که توسط متصدی صادر می‌شود که دلیل تحویل مال التجاره به متصدی است با سایر ادله (اقرار، سند عادی، شهادت، ...) به اثبات برساند و متصدی نیز باید دلیل تحویل مال را ارائه نماید در غیر اینصورت به جبران خسارت محکوم می‌شود. در مقررات CMR فی الواقع محدودیتی برای صاحبان کالا ایجاد نموده که قبل از انقضاء مواعید ۳۰ روز و ۶۰ روز، اقدام به اقامه دعوی ننماید مگر اینکه دلیل قابل قبولی برای تلف شدن کالا داشته باشد. در لایحه اصلاحی قانون تجارت در تبصره ۲ ماده ۷۳ مقرر نموده است که اگر ۶۰ روز تمام از گذشتن موعد تحویل مطابق تبصره ۱ این ماده، کالا به گیرنده تحویل داده نشود، مدعی خسارت می‌تواند آن را تلف یا گم شده فرض کند. (Ibid)

۲- تلف جزئی :

تلف جزئی یا کسری محموله وقتی مصداق پیدا می‌کند که فقط قسمتی از اشیاء مورد حمل بوسیله متصدی حمل و نقل به مرسل الیه تحویل داده شود و به موجب قسمت اول ماده ۳۸۶ قانون تجارت متصدی حمل و نقل مسؤول قیمت آن خواهد بود قواعدی که در مورد تلف کلی کالا فوقاً ذکر شده از لحاظ نظری در این مورد نیز قابل اجرا می‌باشد.

همچنین ذکر این نکته ضروری است که در مورد نقص یا تلف شدن مقداری از کالا، ممکن است چند درصد (مقدار ناچیز) از کسری، مشمول خسارت نشود. مثلاً در مورد حمل زغال و غلات که بدون بسته بندی و یا بدون محفظه و به صورت باز، حمل می شود، اگر مقدار مثلاً یک درصد بر اثر کم شدن رطوبت، کسری داشته باشد، امری طبیعی است و یا حمل توتون که در اثر خشکی و گرمی هوا مقداری از وزن آن کم می شود. چنین کسری هایی در عرف تجاری، کسری کالا تلقی نمی شود. (مرتضوی فارسانی، ۱۳۹۱، صفحه ۱۳۲) کسری محموله به طرق مختلف قابل اثبات است:

۱- در موقع ورود کالا به گمرکات کشور مؤسسات حمل و نقل زمینی، دریایی و هوایی مکلفند یک نسخه از رونوشت بارنامه هر قلم از کالای وادراتی را به ضمیمه فهرست کل بار و اظهارنامه اجمالی به گمرک تسلیم نمایند.

۲- اگر در اظهارنامه اجمالی و فهرست کل بار یا بارنامه ذکر شود که کالا به گمرک تحویل نگردیده و برای توضیح علت اختلاف ظرف ۶ ماه اسناد و مدارک مورد قبول گمرک از طرف مؤسسه حامل کالا ارائه نشود حسب مورد به شرح زیر رفتار خواهد شد.

در مورد اضافه تخلیه به ضبط جنس اضافی اکتفا خواهد شد. در مورد کسر تخلیه مبلغ جریمه برای کالای مجاز عبارت خواهد بود یک برابر و نیم وجوهی که به ترخیص قطعی کالا تعلق می گیرد. از مجموع اسناد تنظیم شده به شرح فوق اعم از بارنامه یا صورت جلساتی که در گمرک به هنگام اظهار خلاف توسط مأمورین گمرک پر می گردد گواهی کسر تخلیه صادر می گردد که در محاکم مورد استناد واقع می گردد و متصدی حمل و نقل علاوه بر پرداخت جریمه متعلق مطابق اسناد مکلف است کسری مال التجاره را جبران نماید.

۳- اصولاً متصدی حمل و نقل باید محموله را با همان مشخصاتی که تحویل گرفته به مرسل الیه تسلیم نماید و اختلاف این دو مورد کسری محموله محسوب می شود.

در حمل و نقل های داخلی گیرنده کالا نیز می تواند با دریافت کالا میزان و مقدار آن را با بارنامه تطبیق نماید و اگر از لحاظ وزن تعداد عدلها و سایر مشخصات مندرج در آن اختلاف باشد با قید آن در متن رسیدی که به متصدی تسلیم می نماید بعداً اقدامات قانونی لازم را بعمل آورد.

کسر محموله گاهی بوسیله مرسل الیه و گاهی بوسیله متصدی حمل و نقل اعلام می گردد. چنانچه مرسل الیه محموله را با قید کسری کالا تحویل گرفته و مراتب را در قبض رسید ذکر کند متصدی حمل و نقل مسؤول قیمت نقص آن خواهد بود ولی اگر مال التجاره را بدون هیچ قیدی قبول و کرایه آن را تأدیه کند دیگر نمی تواند علیه متصدی حمل نقل اقامه دعوی کند مگر اینکه تدلیس یا خطای سنگین وی ثابت کند. (مستفاد از ماده ۳۹۱)

در هر حال اثبات کسری محموله بر عهده فرستنده کالا یا مرسل الیه خواهد بود. متصدی حمل و نقل نیز می تواند ادعا کند که مندرجات بارنامه خلاف واقع تنظیم شده ولی اثبات این امر بر عهده اوست و

مادامی که خلاف واقع بودن مندرجات بارنامه را ثابت نکرده است مسئول خسارات ناشی از کسر محموله خواهد بود. (اشتری، منبع پیشین، صفحه ۲۷۸)

۳- مفقود شدن کالا

مفقود شدن کالا ماهیتاً با از بین رفتن کالا متفاوت است یعنی کالا ممکن است مفقود شده باشد اما تلف نشده باشد کنوانسیون CMR در خصوص مفقود شدن کالا نظر خاصی دارد و مورد تلف کالا را از مفقود شدن آن جدا کرده است و به طور خاص مفقود شدن آن را مورد توجه قرار داده است.

قانون تجارت در ماده ۳۸۶ به تلف شدن یا گم شدن مال التجاره اشاره کرده است و در کنوانسیون ماده ۲۰ در این خصوص مقرر کرده است: عدم تحویل کالا ظرف ۳۰ روز پس از مدت توافق شده یا در صورتی که چنین مهلتی توافق نشده باشد ظرف ۶۰ روز از تحویل کالا به متصدی دلیل قطعی بر مفقود شدن کالا است و شخصی که حق اقامه دعوا را دارد می‌تواند پس از گذشت مهلت‌های ذکر شده این کالا را مفقود شده تلقی کند و اثر این طرز تلقی در بند ۲ و ۳ ماده ۲۰ آمده است.

در بند ۲ به صاحب کالا این حق را داده است که بصورت کتبی از متصدی تقاضا کند که چنانچه ظرف ۱ سال از تاریخی که متصدی غرامت کالای مفقود شده را پرداخت کند، کالا پیدا شود موضوع را کتباً به اطلاع صاحب کالا برساند.

در بند ۳ آمده است که صاحب کالا حق دارد ظرف ۳۰ روز از دریافت چنین اطلاعیه‌ای از متصدی بخواهد که در قبال پس گرفتن غرامتی که قبلاً پرداخت کرده و هم چنین هزینه‌هایی که در بارنامه آورده است، کالا را مسترد کند. (جلالی، منبع پیشین، ص ۲۵)

۴- تأخیر در انجام قرارداد حمل و نقل

به موجب ماده ۳۷۹ قانون تجارت «ارسال کننده کالا باید نکاتی را به اطلاع متصدی حمل و نقل برساند که از جمله آنها مدتی است که مال باید در آن مدت تسلیم شود و چنانچه این مدت در بارنامه ذکر نشده باشد، عرف تجاری ملاک عمل خواهد بود ...». سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که؛ در صورتی که متصدی حمل به تعهد خود در موعد مقرر عمل نکند، وضعیت تعهد چگونه است؟ یعنی آیا موعد انجام تعهد دارای خصوصیت است و تعهد باید در آن زمان خاص انجام شود یا خیر؟ در این خصوص دو حالت قابل تصور است:

۱- مؤعد انجام دارای خصوصیتی است که تعهد باید در همان زمان انجام پذیرد و انجام تعهد با توجه به موعد به صورت وحدت مطلوب مورد تعهد قرار گرفته است. مثلاً قراردادی با متصدی حمل و نقل بسته می‌شود که در ماه‌های تیر و مرداد نسبت به حمل یخ به نقاط گرمسیر اقدام کند. بنابراین چنانچه متصدی حمل و نقل آن قدر تأخیر کند تا تابستان سپری شود و فصل گرما تمام شود، انجام تعهد بعد از موعد تعیین شده، نمی‌تواند مورد نظر باشد. زیرا انجام تعهد در خارج از موعد مقرر می‌باشد و عمل متصدی حمل و نقل موجب مسؤولیت وی و پرداخت خسارت می‌باشد. عدم انجام تعهد، در آن موعد

می تواند نقص یکی از شرایط اساسی قرارداد تلقی گردد برای اینکه متصدی حمل و نقل مسؤل شناخته شود ضروری است که خصوصیت موعد بطور صریح یا ضمنی مورد توافق قرار گیرد.

هر چند موعد در عقود تجاری امروزه اهمیت فراوان دارد و با نوسانات قیمت ها و پیشرفت تجاری و مبادلات اقتصادی از دست دادن موعد ممکن است خسارات زیادی را به دنبال داشته باشد و بدلیل اوضاع و احوال فوق العاده و غیر عادی این خسارات ممکن است از ارزش کالا بیشتر بوده و به مراتب سنگین تر باشد، ولی باید گفت در اغلب قراردادها موعد دارای خصوصیتی نیست که انجام تعهد منحصراً در آن خلال انجام شود به اصطلاح قید و مقید به نحو متعدد مطلوب است موعد چهره فرعی دارد و مطلوب مستقلی است که اگر حاصل نشود خسارت ویژه ای را دارد مثلاً اگر متصدی حمل و نقل تعهد نماید مقداری روغن در اول مهر ماه تسلیم کند ولی این امر تأخیر ورزیده در اواخر مهر ماه تسلیم کند در اینصورت به عهد خود وفا شده و نمی توان ادعا کرد که متصدی تعهد خود را انجام نداده است و گیرنده کالا می تواند مطالبه خسارت تأخیر در انجام تعهد را بنماید. زیرا حمل روغن و تحویل آن در اول مهر مطلوب مستقلی هستند که در عین حال باهم مرتبطند ولی هر کدام دارای آثار حقوقی مربوط به خود می باشد. (حبیبی، ۱۳۸۹، ۱۲۸)

در صورتی که تعهد در موعد مقرر انجام نشود ساقط نمی گردد یعنی علاوه بر خسارت تأخیر در تسلیم متعهد را می توان الزام به انجام تعهد نمود.

در همان مثال مذکور اگر متصدی حمل و نقل در موعد مقرر اقدام به حمل روغن نکند ارسال کننده کالا می تواند از محکمه ذی صلاح تقاضای صدور حکم مقتضی و شایسته مبنی بر انجام تعهد توسط وی یا به هزینه او بنماید. (مستنبط از مادتین ۲۱۹ و ۲۱۸ قانون مدنی)

در کنوانسیون CMR، دو حالت قابل تصور است: ۱- اگر مدت زمان تحویل به طور صحیح مشخص شده باشد، مدعی می تواند با توسل به ماده ۲۰ کنوانسیون مدت زمان ۳۰ روزه را برای نقض قرارداد از طرف متصدی در نظر بگیرد.

در چنین وضعیتی نقض قرارداد از طرف متصدی مفروض می باشد، عبارتی کالا مفقود شده در نظر گرفته می شود در نتیجه متصدی مسؤل خواهد بود؛ مگر اینکه به موارد دفاعی استناد کند.

۲- اگر مدت زمان تحویل مشخص نشده باشد همان ماده باز تعیین تکلیف نموده و مدت زمان ۶۰ روزه را در نظر گرفته است.

بنابراین برای اینکه خسارت ناشی از تأخیر تسلیم از متصدی حمل و نقل قابل مطالبه باشد، قبل از هر چیز باید بتوان مدتی را که تعهد در آن مدت مشخص شده می بایست انجام می گرفته را تعیین نمود. طبق ماده ۱۹ کنوانسیون در مورد تأخیر می گوید: «تأخیر در تحویل وقتی مصداق پیدا می کند که کالا در مهلت توافق شده و در صورتی که مهلتی توافق نشده باشد، در مدتی که بطور معمول با در نظر گرفتن شرایط موجود منظور می شود تحویل نگردد.» در لایحه اصلاحی قانون تجارت طبق تبصره ۱ ماده ۷۳ همانند کنوانسیون به تعریف تأخیر در تحویل پرداخته است و هر دو نظر مشابهی دارند.

نکته دیگری که باید به آن توجه نمود طبق ماده ۳۷۹ قانون تجارت مدتی است که مال التجاره باید در آن مدت به گیرنده کالا تسلیم شود.

به موجب ماده ۲۲۶ قانون مدنی: «در مورد عدم ایفاء تعهد از طرف یکی از متعاملین طرف دیگر نمی تواند ادعای خسارت نماید مگر اینکه برای ایفاء تعهد مدت معینی مقرر شده و مدت مزبور منقضی شده باشد و اگر برای ایفاء تعهد مدتی مقرر نبوده طرف وقتی می تواند ادعای خسارت نماید که اختیار موقع انجام با او بوده و ثابت نماید که انجام تعهد را مطالبه کرده است.»

قید مدت در قرارداد حمل و نقل که در کنوانسیون CMR، و قانون تجارت و قانون مدنی پیش بینی شده متصدی را مکلف می نماید در آن موعد محموله را به مقصد برساند رسیدن کالا بعد از موعد مقرر تأخیر محسوب می شود.

طرفین قرارداد در تعیین مدت حمل مسافتی را که کامیون باید بپیمایند و هم چنین مسیری که باید طی شود مورد توجه قرار می دهند. بنابراین مواردی مانند ماهیت و جنس کالا، نوع وسیله نقلیه، مدت زمان مجاز برای رانندگی، شرایط جاده و هرگونه دستورالعمل صادره از طرف فرستنده باید لحاظ شود. شرایط جاده نیز فقط بدهوایی را شامل نمی شود بلکه مشکلات ناشی از منطقه و مشکلات سیاسی حاکم بر آن محل نیز باید لحاظ شود.

بعضی اوقات طرفین هیچ گونه اشاره ای راجع به مدت حمل نمی کنند و در این صورت بر طبق ماده ۱۹ کنوانسیون CMR طی مدت متعارف و معمول حمل کالا باید انجام شود در قانون تجارت هر چند مدت متعارف ذکر نشده و به دلیل سکوت قانون تجارت باید به قواعد عام قانون مدنی رجوع شود.

در این مورد نیز ماده ۲۲۵ قانون مدنی می گوید: «متعارف بودن امری در عرف و عادت بطوریکه عقد بدون تصریح هم منصرف به آن باشد به منزله ذکر در عقد است.» بدین ترتیب به موجب ماده ۱۹ کنوانسیون CMR و ماده ۲۲۵ قانون مدنی ایران در صورت سکوت طرفین در مورد اجرای قرارداد حمل باید بر طبق عرف عمل کند.

در حقوق ایران نیز تشخیص عرف با دادرس محل می باشد و دادرس در هر مورد به موجب اوضاع و احوال مکلف به اتخاذ تصمیم است.

بنابراین متصدی حمل و نقل مکلف است مال التجاره را در مدت قید شده در قرارداد یا مدتی که عرفاً معمول است تسلیم نماید والا مسئول جبران خسارت وارده خواهد بود. البته اگر موقع انجام تعهد و مدت آن به اختیار خود متصدی باشد، در این صورت به صرف تأخیر تسلیم نمی توان از او خسارتی را مطالبه کرد.

برای اینکه دعوای تأخیر تسلیم مصداق پیدا کند باید تأخیر موجب خسارت شود نه اینکه مطلق تأخیر بخودی خود علت مسئولیت باشد. بنابراین در مورد خسارت نقص کالا و یا چنانچه مال التجاره از مواد فاسد شدنی باشد و در حلال مدت تأخیر ارزش خود را کلاً و یا بعضاً از دست بدهد و یا اینکه برای مرسل الیه تسلیم کالا در زمان مورد نظر ارزش خاصی داشته باشد، از جهت عدم النفع متصدی مسؤول است. دیوان کشور نیز در یکی از آراء خود همین نظر را تأیید کرده است. (Georges Ripert, 2010, p 204)

بند ۵ ماده ۲۳ کنوانسیون CMR می گوید: در موارد تأخیر در صورتی که خواهان ثابت کند خسارتی از این بابت به او وارد شده است، حمل کننده خسارت وارده را جبران خواهد نمود ولی پرداختی که بابت جبران

خسارت به عمل می آید از هزینه حمل تجاوز نخواهد کرد هم چنین ماده ۳۸۷ قانون تجارت نیز اعلام می دارد در مورد خسارت ناشیه از تأخیر متصدی حمل و نقل در حدود ماده ۳۸۶ مسؤول خواهد بود.

این دو ماده تکلیف دیگری بر عهده مدعی می گذارد و آن اثبات ورود خسارت است و اگر نتواند ورود خسارت را ثابت کند متصدی حمل و نقل به صرف تأخیر محکوم به جبران خسارت نخواهد شد زیرا مطلق تأخیر موجب خسارت نیست نقص تعهد به خودی خود ایجاد مسؤولیت نمی کند و تنها مقتضی آن را فراهم می آورد پس اگر زیانی به طلبکار نرسد خسارتی از بدهکار گرفته نمی شود.

ماده ۷۲۸ آیین دادرسی مدنی نیز شرایط مشابهی را مقرر نموده و شرط جبران خسارت را ورود ضرر می داند و اثبات آن را به عهده متعهد له می گذارد. (مرتضوی فارسانی، منبع پیشین، ص ۱۳۵)

۳-۱. شیوه جبران خسارت

در جریان حمل کالا توسط متصدی ممکن است خسارات مختلفی از جمله تلف، مفقودی کالا، نقصان یا تأخیر در تسلیم کالا به وجود آید که جبران این خسارات به لحاظ برخی شرایط بر عهده متصدی حمل است.

در قانون تجارت ما در بحث حمل و نقل ماده ۳۸۶ قانون تجارت، ماده ۷۱، لایحه اصلاحی به جبران خسارت پرداخته است این ماده بیان می دارد: «اگر مال التجاره تلف یا گم شود متصدی حمل و نقل مسؤول قیمت آن خواهد بود ...». همانطور که مشاهده می شود این ماده صحبت از پرداخت قیمت نموده است و صحبتی از دادن مثل یا بدل حیلولة نکرده است و از آنجا که در خصوص مقررات حمل و نقل قانون تجارت، قانون مدنی را تخصیص زده است و ما باید در این خصوص قواعد حاکم در روابط تجاری را اجرا کنیم.

اما قانون مجازات متخلف در امر حمل و نقل کالا مصوب ۲۳/۱/۱۳۶۷ در این خصوص مقررده ای دارد، ماده ۱ قانون مزبور اشعار می دارد: «متصدی شرکت ها، مؤسسات، بنگاه های حمل و نقلی و رانندگی که مسؤول حمل کالا به مقصد هستند، چنانچه عمداً آن را به مقصد نرسانند. علاوه بر جبران خسارت وارده به صاحب کالا (در مثلی، مثل و در قیمی، قیمت) به حبس از ۲ تا ۵ سال یا جریمه نقدی معادل ۱۰ تا ۲۰ برابر قیمت کالا محکوم می شوند و در صورت تکرار جرم مذکور به حداکثر مجازات فوق محکوم خواهند شد، و نیز به موجب ماده ۴ همین قانون: «در صورت وجود عین کالا در مورد فوق، کالای مزبور باید به صاحبش مسترد شود.» با توجه به موارد فوق که به صراحت امکان مطالبه خسارت به صورت مثل و یا استرداد عین مال در صورت وجود آن و از آن جا که قانون تجارت در خصوص امکان جبران خسارت از طریق مثل ساکت است و در مورد سکوت این قانون ناچاریم به قانون مدنی مراجعه کنیم به نظر می رسد بتوان در مواردی که مال التجاره تلف یا گم شده است مثل آن را از متصدی حمل مطالبه کرد.

البته در خصوص استناد مواد مذکور از قانون مدنی عاملین متخلف در امر حمل و نقل کالا ممکن است ایراد شود که ناظر به مسؤولیت کیفری متصدی است اما در پاسخ باید گفت این ماده دو بخش دارد که در یک بخش آن به موضوع جبران خسارت پرداخته و به صراحت امکان مطالبه مثل را مطرح کرده است و قید عمد در این ماده فقط ناظر به بحث مجازات است و به نظر می رسد این ماده اطلاق ماده ۳۸۶ قانون مجازات را مقید کرده است.

سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که در فرضی که باید قیمت کالای تلف یا گم شده پرداخت شود قیمت چه زمان و مکانی باید پرداخت شود؟ در پاسخ به این سؤال چند نظر می‌توان مطرح کرد و عملاً آنچه که در دادگاه‌ها در موقع صدور رأی اجرا می‌شود، و معمولاً نظر کارشناسی را که براساس قیمت روز بازار ابراز شده است ملاک صدور رأی قرار می‌دهد.

در صورتی که کالا مفقود یا تلف شده باشد در بازار آزاد قیمتی نداشته باشد در این صورت این نوع کالاها با توجه به نظر کارشناسی و به نحو قیمت مال مایملک نزد استفاده‌کنندگان از آن صورت می‌گیرد.

حال در صورتی که کالا گم شود و متصدی حمل به حکم دادگاه ملزم به جبران خسارت صاحب کالا به نحو پرداخت قیمت کالا شد و بعد از مدتی عین کالا پیدا شد آیا متصدی تکلیفی به رد عین به مالک دارد؟ و اگر باز گرداند تکلیف خسارت پرداخت شده به صاحب کالا چه می‌شود؟ قانون تجارت در این مورد ساکت است و دو احتمال در این زمینه مطرح می‌شود یکی این که خسارت پرداخت شده بابت عدم انجام تعهد بوده فلذا با بازگرداندن عین، مالک الزامی به استرداد خسارت ندارد. دیوان عالی کشور در رأی شماره ۱۳۲/۱۴۹۴ این گونه اظهار نظر کرده است: «با توجه به مدلول مواد ۳۸۷ و ۳۸۶ قانون تجارت قیمتی که متصدی حمل و نقل در صورت تلف شدن کالا مسؤول آن شناخته می‌شود جز خسارت عنوان دیگری ندارد ...».

البته این رأی در مقام ممنوعیت مطالبه خسارت تأخیر تأدیه پرداخت شده بابت عین مال و کلیه ی خسارت‌های وارد هم صاحب کالا اعم از تلف، نقص و تأخیر انجام تعهد بوده است لذا با پیدا شدن عین و مسترد کردن آن به مالک آن بخشی از خسارت که بابت عین مال بوده باید به متصدی باز گردانده شود و در حقیقت قیمت کالای مفقود عوضی بوده که به صاحب کالا پرداخت شده و این ایفاء به صورت ناروا انجام گرفته لذا متصدی با بازگرداندن عین مستحق این قیمت خواهد بود. اما در هر صورت خسارت‌های دیگر وارده به صاحب کالا از جمله خسارت تأخیر یا احتمالاً خسارت بابت تفویض منافع با لحاظ شرایط آن قابل مطالبه خواهد بود.

در کنوانسیون **CMR** در ماده ۲۳ از پرداخت غرامت صحبت کرده است: «وقتی برابر مقررات این پیمان حمل‌کننده ای مسؤول پرداخت غرامتی نسبت به خسارت تمام یا قسمتی از کالا شود این غرامت براساس ارزش کالا در مکان و زمان قبول آن برای حمل محاسبه خواهد شد.» بنابراین پیمان برخلاف حقوق ما، زمان و مکان ارزیابی قیمت کالا را برای پرداخت غرامت مشخص کرده و زمان و مکان قبول کالا برای حمل را معیار قرار داده است. در بند ۲ ماده ۲۳ معیار ارزش گذاری کالا براساس قیمت بورس و در صورت نبودن قیمت بورس، قیمت روز بازار و در صورت معلوم نبودن قیمت بورس و بازار با در نظر گرفتن ارزش معمول کالائی از همان نوع و کیفیت تعیین شده است.

پس همان طور که در پیمان اصل بر جبران خسارت به صورت قیمت است. اما در بند ۲ ماده ۲۰ پیمان فرض دیگری مطرح شده که اگر کالا مفقود شده تلقی شود بر اساس گذشت مهلت ۳۰ روزه (از سپری شدن زمان مورد توافق برای تحویل کالا) و ۶۰ روزه (در صورت عدم توافق بر زمان واز تاریخ تحویل کالا به متصدی) شخصی که حق اقامه دعوا را دارد با دریافت غرامت کالای مفقود شده می‌تواند به صورت کتبی تقاضا کند که چنان چه ظرف یک سال از تاریخ دریافت غرامت کالا پیدا شود، موضوع را فوری به او اطلاع دهند و در

بند ۳ همان ماده گفته شده: «شخصی که حق اقامه دعوا دارد ظرف ۳۰ روز پس از دریافت چنین اطلاعیه می تواند بخواهد که کالا در برابر پرداخت هزینه های مقرر که در بارنامه جاده ای منعکس است و استرداد غرامت دریافت شده منهای هزینه های در بر گرفته شده به او تحویل داده شود ...».

بنابراین پیمان با لحاظ مهلت ها و شرایط مذکور در ماده ۲۰ برای صاحب کالا حق مسترد کردن عین کالای خود را از متصدی با وجود دریافت غرامت قائل شده است. در خصوص این ماده چند نکته قابل ذکر است: اولاً: اعمال حق ذکر شده در این ماده صاحب کالا منافی حق وی برای مطالبه خسارت تأخیر در تحویل موضوع مواد ۳۶ و ۲۳ پیمان نخواهد بود.

ثانیاً: مهلت های یک سال برای پیدا شدن کالا و ۳۰ روز برای مطالبه کالا پس از آگاهی از وجود آن، ظاهراً با توجه به بند ۴ ماده ۲۰ و ماده ۴۱ پیمان با توافق طرفین قابل تغییر نخواهد بود زیرا مستقیماً منجر به عدول از قواعد پیمان می شوند که در ماده ۴۱ منع شده است.

ثالثاً: عبارت " منهای هزینه های در بر گرفته شده " که در بند ۳ ماده ۳۰ در متن اصلی پیمان به معنی هزینه های انجام شده در این مورد (دریافت غرامت) است و به نظر می رسد مقصود از آن هزینه هایی است که صاحب کالا برای دریافت غرامت از متصدی متحمل شده از جمله هزینه دادرسی و حق الوکاله وکیل ... (فخرایی، ۱۳۹۱، صص ۶۶-۶۵)

در لایحه اصلاحی قانون تجارت صراحتاً موارد ماده ۳۸۶ بیان نموده طبق ماده ۷۱ قانون اصلاحی، به جای اینکه این ماده را اصلاح نماید با افزودن کلمه " ناقص " به این ماده بدین صورت که " اگر کالا تلف، ناقص یا گم شود متصدی حمل و نقل مسؤول قیمت آن است ... " نه تنها مشکلی را رفع ننموده بلکه بر مشکلات آن افزوده است.

نتیجه گیری:

چنانچه در شروع این نوشته بیان شد هدف از طرح این موضوع تحلیلی و تطبیق مسؤولیت متصدی حمل و نقل با مقررات مرتبط با حمل و نقل و مسؤولیت های ناشی از انعقاد قرارداد مرتبط با آن می باشد. قراردادی که ممکن است برای متصدی حمل و نقل مسؤولیت بسیار سنگین به بار آورد که در مواقعی با عنایت به مقررات و قوانین مرتبط با این قرارداد، متصدی از مسؤولیت مبری می گردد و یا اینکه حدود و ثغوری برای میزان مسؤولیت وی مشخص شده است. در بسیاری از موارد می توان به قراردادهای بین طرفین حمل و نقل دست یافت که به جهت عدم آشنایی با اطلاعات حقوقی لازم متحمل خسارات و زیان های فراوانی شده اند. به نظر می رسد مهمترین بخش از یک پروسه حمل و نقل، اطلاعات و دانستنی های مرتبط با آن است.

نتیجه حاصله در خصوص شرایط تحقق مسؤولیت: وجود قرارداد و لزوم ایجاد ضرر می باشد. که در صورت وجود خسارت باید آن را پرداخت کند. طبق کنوانسیون در این زمینه ۴ حالت وجود دارد: ۱- تلف

کلی؛ ۲- تلف جزئی؛ ۳- تأخیر در تسلیم و ۴- مفقود شدن؛ در صورتی که در قانون داخلی تفاوتی بین تلف کلی و جزئی وجود ندارد و مسئله مهم در تفاوت گذاشتن بین آنها از لحاظ مرور زمان است، که اهمیت دارد.

در خصوص شیوه جبران خسارت نیز علی رغم اینکه در حقوق مدنی سه شیوه: ۱- رد عین؛ ۲- رد بدل و ۳- پرداخت قیمت، را به ترتیب پیش بینی شده است، اما قانون تجارت به عنوان قانون خاص در این زمینه به شرح مندرج در ماده ۳۸۶ تنها شیوه جبران خسارت در هنگام تلف یا گم شدن محمولات را "پرداخت قیمت" پیش بینی نموده است و به تبع این قانونگذاری، محاکم نیز در آراء خود فقط قیمت محموله را به عنوان خسارت پیش بینی و متصدیان حمل را به پرداخت آن می نمایند. ماده ۷۱ لایحه اصلاحی قانون تجارت نیز به جای اینکه این ماده را اصلاح نماید با افزودن کلمه " ناقص " به این ماده بدین صورت که « اگر کالا تلف، ناقص و یا گم شود متصدی حمل و نقل مسؤول قیمت آن است.» در کنوانسیون به پرداخت غرامت منتهی شده است و زمان و مکان آن را هم مشخص نموده است. مسائل حقوقی دیگری که در این فصل به آن اشاره شده است ناظر بر حمل و نقل و تئوری های عمومی آن مثل بحث مسؤولیت ها، کاهش و یا عدم مسؤولیت یا تحدید مسؤولیت متصدی، مبانی نظری و عملی حاکم بر قرارداد حمل و نقل و ماهیت آن، روشن کردن حدود اختیارات مجاز متصدیان حمل و نقل که اقداماتی به ضرر مشتریان و یا مخالف با نظم و مصلحت اجتماعی انجام ندهند، تلاشی صورت گیرد تا ابعاد این قضیه نیز مثل بسیاری از قراردادهای داخلی و بین المللی روشن گردد. لازم به ذکر است قانون تجارت، شرط عدم مسؤولیت را به موجب ماده ۳۸۶، ماده ۷۱ لایحه اصلاحی، با لحاظ استثنائات مندرج در ماده ۳۸۱ نپذیرفته است و در کنوانسیون طبق ماده ۴۱ هرگونه شرط مغایر با کنوانسیون را باطل اعلام نموده است.

فهرست منابع و مآخذ

- (۱) جلالی، سید مهدی، حقوق جاده ای، دانشگاه آزاد اسلامی نراق، ۱۳۹۰.
 - (۲) فخرایی، امین، بررسی شیوه های جبران خسارت در حقوق ایران و کنوانسیون، صنعت حمل و نقل، شماره ۳۱۶، سال ۱۳۹۱.
 - (۳) امینی، عیسی، اجتماع متصدی حمل و نقل با ضمان مقصر نسبت به صاحب کالا، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۲، سال ۱۳۸۹.
 - (۴) مرتضوی فارسانی، سید قباد، مسؤولیت مدنی متصدیان حمل و نقل هوایی و جاده ای در حقوق ایران و حقوق بین المللی در مورد کالا، نشر اصفهان، ۱۳۹۲.
 - (۵) کاتوزیان، ناصر، عقود معین ۱، جلد ۴، تهران شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۹.
 - (۶) کاتوزیان، ناصر، الزام های خارج از قرارداد: ضمان قهری، مسؤولیت مدنی، غصب و استیفاء، جلد ۲، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۸۵.
 - (۷) جعفری لنگرودی، جعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ هشتم، ۱۳۷۶.
 - (۸) ربیعی، فرانک، حقوق حمل و نقل زمینی، هوایی، دریایی، چاپ اول، نشر آریان، ۱۳۸۶.
 - (۹) طارمی سری، مسعود، حقوق بازرگانی بین المللی، نشر مطالعات و پژوهش های بازرگانی، ۱۳۷۹.
 - (۱۰) اشتری، محمد، مسؤولیت مدنی متصدی حمل و نقل زمینی، نشر خانه کتاب، ۱۳۹۲.
- 11) Dianna Fabet, the Problems arising from-multimodal transport, 1 Loyd.s Maritime and Commercial Law Quarterly, part4, 2001.
 - 12) Georges Ripert, Droit Maritime, Tome second, 4eme Ed, Paris, 1984.
 - 13) John. o. Honnold, Ocean Carrier and cargo: clarity and Fairness- Hague or Hamburg J.M.C, Vol 24, no, 1, 2003.