

عیسی امینی
دانشجوی دوره دکترای حقوق خصوصی
دانشگاه تهران

اجتماع مسؤولیت متصدی حمل و نقل با ضمان مقصر نسبت به صاحب کالا

مقدمه

حمل و نقل یکی از ارکان عمده تجارت بوده و بدون ترقیات ایجاد شده در آن، توسعه تجارت ممکن نیست. با اختراعات و نوآوری‌های جدید، موضوع حمل و نقل به کلی دگرگون شد و امروزه به جای قاطر و الاغ وسایلی چون اتومبیل و هواپیما کار می‌کند و به جای قایق و کشتیهای باری و پارویی کوچک، کشتیهای موتوری عظیم اقیانوس‌پیما آمدوشد می‌کنند و در نتیجه توسعه ارتباطات و پیشرفتهای صنعتی و تجاری، مؤسسات حمل و نقل به صورت مستقلی درآمد و بابتی مخصوص در تجارت باز شده‌است.

۱- بند ۲ ماده ۲ قانون تجارت عمل تصدی به حمل و نقل را اعم از اینکه از راه خشکی باشد یا هوا و یا دریا، از اعمال تجاری دانسته‌است و در تحقق آن نه صرف

عمل شرط است و نه تکرار و اتفاق. «تصدی» اگر چه تکرار را متضمن است ولی برای اینکه تجاری محسوب شود مستلزم استقلال شخصی است که عهده‌دار انجام کار است و ابتکار عملیات را در دست دارد، امری که معمولاً در چهارچوب بنگاه یا مؤسسه و یا شرکتی صورت می‌پذیرد.^۱

قانون تجارت از قرارداد حمل و نقل تعریفی ننموده است. ماده ۳۷۷ قانون تجارت در تعریف ناقصی، متصدی حمل و نقل را چنین تعریف می‌کند: «متصدی حمل و نقل کسی است که در مقابل اجرت حمل اشیاء را به عهده می‌گیرد.»

به‌طور کلی قرارداد حمل و نقل عبارت است از قراردادی که به موجب آن متصدی حمل و نقل تعهد می‌کند در مقابل دریافت اجرت، اشیائی را که به او تسلیم شده، در محل دیگری تحویل دهد یا اشخاص را با وسایل نقلیه از محلی به محل دیگر ببرد.^۲

حمل و نقل بار و مسافر را نباید با اجاره وسایل نقلیه اشتباه نمود، البته در موارد بخصوصی ممکن است متصدی حمل و نقل وسیله نقلیه مخصوصی را در اختیار اشخاص قرار دهد و این موضوع تابع مقررات اجاره خواهد بود. ولی در حمل و نقل معمولی متصدی حمل و نقل وسیله نقلیه مخصوصی را در اختیار فرستنده بار یا مسافر قرار نمی‌دهد، بلکه حمل و نقل بار یا مسافر را طبق تشخیص خود با وسیله نقلیه‌ای که متناسب می‌داند، انجام می‌دهد، به این ترتیب متصدی حمل و نقل در کار خود استقلال دارد. قرارداد حمل و نقل به‌طور معمول شامل عملیات دیگری نیز می‌شود که قبل از حمل یا بعد از حمل باید انجام گیرد مانند بارگیری و خالی کردن بار، نگاهداری کالا بعد از رسیدن به مقصد و تحویل آن به گیرنده.^۳

۲- در مورد مسؤولیت متصدی حمل و نقل، ماده ۳۸۶ قانون تجارت مقرر

۱- دکتر بهروز اخلاقی- مقاله «بحثی پیرامون قراردادهای حمل و نقل از دیدگاه حقوق تجارت»- مجله کانون وکلاء- شماره ۱۵۹- ۱۵۶ دوره جدید ۷۲- ۱۳۷۱- ص ۱۵۵.

۲- دکتر حسن ستوده تهرانی- حقوق تجارت- جلد چهارم- ص ۷۲- نشر دادگستر- زمستان ۱۳۷۵.

۳- منبع پیشین- ص ۷۲.

می‌دارد: «اگر مال التجاره تلف یا گم شود، متصدی حمل و نقل مسؤول قیمت آن خواهد بود مگر اینکه ثابت نماید تلف یا گم شدن مربوط به جنس خود مال التجاره یا مستند به تقصیر ارسال کننده یا مرسل الیه و یا ناشی از تعلیماتی است که یکی از آنها داده‌اند یا مربوط به حوادثی بوده که هیچ متصدی مواظبی نیز نمی‌توانست از آن جلوگیری کند. قرارداد طرفین می‌تواند برای میزان خسارت مبلغی کمتر یا زیاده‌تر از قیمت کال مال التجاره معین نماید.»

بدین ترتیب، متصدی حمل و نقل مسؤول تلف و نقص کالا است مگر اینکه ثابت کند علت خارجی و احتراز ناپذیری باعث آن بوده است. چنین علتی در حکم قسوه قاهره است.^۱

در فقه نیز احکام مشابهی وجود دارد. مثلاً اگر صنعتگری کالای سپرده شده را تلف نماید، ضامن می‌باشد ولو آنکه تمام احتیاطات لازم را می‌ذول داشته باشد.^۲

تعهدی که متصدی حمل و نقل در برابر صاحب کالا به عهده می‌گیرد، ناظر به نتیجه کار است که آن را در اصطلاح «تعهد به نتیجه» می‌نامند. لذا اگر مباشرت حمل و نقل را به دیگری نیز واگذار کند، همچنان مسؤول سالم رسانیدن کالا است. به نحوی که ماده ۳۸۸ قانون تجارت در این زمینه مقرر می‌دارد: «متصدی حمل و نقل مسؤول حوادث و تقصیراتی است که در مدت حمل و نقل واقع شده اعم از اینکه خود مباشرت به حمل و نقل کرده و یا حمل و نقل کننده دیگری را مأمور کرده باشد.»

به موجب مواد فوق که از بندهای اول و سوم ماده ۴۴۷ و مادتين ۴۴۹ و ۴۴۸ قانون تعهدات سوئیس اقتباس شده است^۳، متصدی حمل، مسؤولیت افعال نمایندگان

۱- دکتر ناصر کاتوزیان - حقوق مدنی - عقود معین - جلد اول - شماره ۲۳۵ به بعد - ص - قرائت و تمرین شماره ۷ - نشر یلدا - چاپ ۱۳۷۲.

۲- شیخ محمدحسن نجفی - جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام - باب اجاره - ص ۳۲۲ - انتشارات دارالکتب الاسلامیه - چاپ ۱۳۹۴ - ه. ق. - تهران.

۳- دکتر محمد اشتری - رساله دکتری مسؤولیت مدنی متصدی حمل و نقل زمینی - ص ۵۲ - دانشگاه تهران - ۱۳۵۸.

و مأموران خود و کسانی که مستقلاً به موجب قراردادی مباشرت در حمل کالا را می‌پذیرند، به عهده دارد. حال محلّ تأمل است که آیا مسؤولیت متصدی از افعال نامبردگان در مقابل صاحب کالا، نافی مسؤولیت آن اشخاص (نمایندگان و مأموران و غیره) در مقابل مالک کالا می‌باشد؟ به عبارتی آیامالك کالا حق دارد علاوه بر متصدی حمل، بر مبنای مسؤولیت شخصی، مستقیماً به مباشرین یا مسببین تلف یا نقص مراجعه نماید و ضرر خود را جبران سازد؟

مقصود از اشخاص اخیر، افرادی چون راننده کامیون، خدمه مؤسسه حمل، راننده جرثقیل بارگیری یا تخلیه کالا، خلبان یا خدمه هواپیما، مالک یا کاپیتان کشتی و یا حتی عابر پیاده و غیره می‌باشد که مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

مبحث اول: مسؤولیت عاملین فعل زیانبار

بررسی این مسأله و پاسخگویی به آن، غایت نگارش این مقاله بوده که با ارائه نظرات و عقاید علمای حقوق و رویه قضائی به تفسیر آن می‌پردازیم و در این راستا، از منابع مختلف خصوصاً تألیفات و نظرات جامع و متقن استاد فاضل، جناب دکتر کاتوزیان بهره جستیم که همواره راهنمائی شایسته در تحقیقات حقوقی می‌باشد.

گفتار اول: دلائل معتقدین به نفی مسؤولیت اشخاص غیر از متصدی حمل

۳- در رابطه با این مسأله، رأی اصراری به شماره ۱۹۲۰ - ۱۲/۱۲/۱۳۲۹ در دست می‌باشد که مؤید نفی مسؤولیت اشخاص غیر از متصدی حمل است. مشروح رأی مزبور به قرار ذیل می‌باشد:

«یکی از وکلای دادگستری به وکالت فرجامخواه دادخواستی به خواسته يك عدل فرش در دادگاه شهرستان کرمانشاه بر فرجامخوانده اقامه می‌نماید. به توضیح اینکه خوانده طبق بارنامه ۲۰ عدل فرش که از تجارت خانه موگل در همدان به عنوان وی

به کرمانشاه فرستاده شده تحویل گرفته و فردای آن روز که بنا بوده به موکل تحویل دهد اظهار نموده که شبانه در گاراژ سرقت شده است، دادگاه شهرستان کرمانشاه چنین رأی صادر نمود:

«این مورد به عهده مؤسسه تعهدکننده حمل و نقل است و خواننده را که مدیر گاراژ خورشید کرمانشاه است و تعهدی در قبال خواهان نداشته و دلیلی هم نیست که مرتکب تعدی و تفریط شده باشد. طبق مواد مذکور، نمی توان مسؤول کسر یا نقصان اموال خواهان دانست ...»

با پژوهشخواهی محکوم علیه، شعبه دوم دادگاه استان رأی غیابی ذیل را صادر نمود:^۱

«مؤسسه حمل و نقل همدان بیش از این تکلیف ندانسته است که کالا را تحویل اداره گمرک و یا گاراژ نماید و حسب شرط فرشها را سالمأ وارد گاراژ خواننده کرده و تحویل او داده است. بنابراین موردی برای توجه دعوا به مؤسسه همدان نخواهد بود و با تحقق اینکه فرشها تحویل خواننده مدیر گاراژ کرمانشاه شده و مشارالیه در مقابل وجوهی که دریافت می داشته مکلف به حفظ مال بوده و صرف اظهار او به اینکه مال سرقت شده، موجب برائت اش نخواهد بود ...»

ولی در رأی واخواهی استدلال فوق را نقض و همان رأی دادگاه بدوی را صادر نمود. شعبه ششم دیوان عالی رأی را نقض نموده و با منصرف دانستن حکم ماده ۳۸۸ ق.ت. از موارد مزبور، گاراژ کرمانشاه را مسؤول دانسته است.

شعبه اول دادگاه، استان که مرجع رسیدگی پس از نقض بوده، چنین رأی صادر نموده است:

«اعتراضات وکیل واخواه نسبت به دادنامه وارد تلقی می شود. زیرا مطابق ماده

۱- بعد از اصلاحات قانون آیین دادرسی مدنی در سال ۱۳۴۹، حکم غیابی صرفاً در مرحله بدوی صادر می گردد و کلیه آرای صادره در دادگاه استیناف یا تجدیدنظر، حضوری می باشد.

۳۸۸ قانون تجارت، هرگونه كسر و نقصان محمولات در جریان حمل و نقل متوجه متصدی حمل و نقل است ولو مباشر حمل و نقل دیگری باشد و در این مورد كه بارنامه حاکی از تعهد مؤسسه حمل و نقل همدان در رسانیدن بار به اداره گمرک و یا شخص صاحب مال و اخذ رسید از مشارالیه می باشد، نمی توان تخلف مؤسسه مذکور را موجب مسؤولیت و اخواه دانست و با توجه به حکم ماده مستند بها و مقررات قانون تجارت كه در مقام بیان احكام بخصوص از موارد خاصه بوده، ید متصدی حمل و نقل را بد مسؤول دانسته است، تسری دادن احكام ضمان مطلقاً در مورد با استناد اظهار و اخواه به ورود اموال به گاراژ مشارالیه صورت قانونی ندارد. لذا دادنامه و اخواسته گسیخته شده و حكم به بی حقی خواهان در مراجعه به خوانده صادر می گردد.»

پرونده به لحاظ فرجامخواهی محكوم علیه و شایستگی رأی اصراری، به هیأت عمومی دیوان عالی کشور رفته كه به اکثریت رأی ابرام گردید.^۱

بدین ترتیب مطابق مفاد رأی مزبور، متضرر حق مراجعه به نمایندگان و مأمورین و مباشرین ورود ضرر را ندارد. در این راستا، استدلالاتی را ارائه نموده مختصراً به بحث آن می پردازیم.

۴- مالك كالا صرفاً يك رابطه قراردادی با متصدی حمل (تحويل گیرنده كالا) دارد و با سایر متصدیان حمل، راننده، خدمه یا سایر اشخاص رابطه ای ندارد و نامبردگان در برابر صاحب كالا تعهدی را متقبل نگردیده اند. لذا طرح دعوا به طرفیت آنان، خالی از میناست.

۵- مضافاً، مقنن در موارد ۳۸۸ و ۳۸۶ قانون تجارت، صراحةً حق رجوع را علیه متصدی حمل محصور می نماید. و با سكوت قانونگذار در مقام بیان مسؤولیت سایرین، به نفی مسؤولیت نامبردگان می پردازد.

۱- احمد متین - مجموعه رویه قضائی - جلد دوم (مدنی) - ص ۴۱۰ - آرشیو حقوقی کیهان - چاپ دوم -

قبل از تصویب قانون تجارت، مسؤولیت متصدی حمل تابع احکام عام ضمان بوده ولی با وضع قانون مزبور، مبانی مسؤولیت تغییر می‌یابد و مواد این قانون، احکام خاصی در موارد خاصه وضع می‌نماید و فقط متصدی حمل را مسؤول قلمداد می‌نماید.

۶- در تقویت استدلال فوق، دلائل دیگری نیز وجود دارد که از جمله می‌توان گفت، شاید فلسفه وضع این قانون، حمایت‌های دوگانه باشد. اول، حمایت مالک کالا در برابر متصدی حمل با تضمین بیشتر مسؤولیت قراردادی در قانون تجارت که تعهد متصدی حمل را از تعهد به وسیله به تعهد به نتیجه درمی‌آورد. دوم حمایت از اقشار آسیب‌پذیر جامعه مثل راننده و خدمه مؤسسه در مقابل متضرر، به‌طوری که راننده، خدمه مؤسسه حمل یا کارکنان کشتی (قبل از لازم‌الاجراء گردیدن قانون دریائی مصوب ۱۳۴۳ ه.ش) به‌طور غیرمنتظره‌ای مسؤول تلف یا نقص محموله و یا فوت و صدمه دهها مسافر^۱ نگردند و زیر بار دین سنگین و یا شاید غیرقابل ایفاء قرار نگیرند و به‌خاطر ادای این دیون، گرفتار افلاس نشوند.

۷- ضمناً تفویض حق مراجعه به متضرر علیه مباشرین حمل، جبران خسارت جبران شده‌است. درحالی که مطابق قواعد مسلم حقوقی، از يك خسارت نمی‌توان دوباره جبران نمود.

۸- اشکال دیگر وارده بر قبول حق مراجعه، اجتماع مسؤولیت مدنی و قراردادی است که نسبت به يك مسؤول فاقد وجاهت قانونی است و می‌توان با نادیده گرفتن قرارداد به مسؤولیت مدنی استناد نمود.

۱- در شمول قانون تجارت بر حمل مسافر، محل تأمل است. البته در صورت قبول این نظر نیز، با وضع قانون مجازات اسلامی و اختلاط مسؤولیت مدنی و کیفری، ماهیت و آثار حقوقی این مسأله دچار دگرگونی‌های بنیادین گردیده‌است که از حوصله بحث خارج است.

گفتار دوم: دلائل مبنی بر مسؤولیت نامبردگان

بعد از بحث و بررسی ادله مبنی بر نفی مسؤولیت اشخاص غیر از متصدی حمل، استدلالاتی را نیز مطرح می‌نمائیم که به راستی حکایتگر بقای مسؤولیت آن اشخاص است و توهّم ناشی از آن اشکالات را مرتفع می‌نماید.

بند اول: ماهیت و مبنای مسؤولیت نسبت به فعل غیر^۱

۹- قبل از طرح اشکالات وارد بر نظریه مبنی بر عدم مسؤولیت غیر (یا عاملین مستقیم ضرر)، به بحث و بررسی ماهیت و مبنای مسؤولیت نسبت به فعل غیر می‌پردازیم. زیرا مسؤولیت متصدی حمل در برابر صاحب کالا، تعهد قراردادی به تضمین ایمنی و حفظ کالاست که در این راستا، مسؤولیت افعال غیر اعم از گماشتگان، نمایندگان و مباشرین حمل را به عهده می‌گیرد. این مسؤولیت، مسؤولیت قراردادی است که به موجب آن، شخص متعاقد مکلف به اجرای آن می‌باشد و متعهد می‌تواند قرارداد را شخصاً انجام داده و یا به دیگری مأموریت بدهد و اگر شخص مأمور انجام ندهد، مسؤولیت قراردادی ناشی از عمل غیر (متصدی حمل) صورت می‌گیرد.^۲

در بادی امر، شگفت‌آور به نظر می‌رسد که انسان، مسؤول خسارات وارده ناشی از اعمال ارتكابی دیگران باشد. معذک قانونگذار آن را در دو مورد پیش‌بینی نموده است:

اولاً - قانونگذار خواسته است در مواردی که فاعل مستقیم زیان، استطاعت مالی ندارد (مثل طفل) و یا استطاعت کمی دارد (مثل کارگر) برای زیان‌دیده مسؤول مستطیع وجود داشته باشد.

1- La responsabilite du fait des autres- Vicarious liability.

۲- دکتر محمد اشتری - ترجمه مسؤولیت مدنی - تألیف میشل لوراسا - ص ۶۲ - نشر حقوقدان - چاپ

ثانیاً - قانونگذار با تهدید مسؤولیت، کسانی را که حق اعمال قدرت دارند ترغیب نماید که از این قدرت برای جلوگیری از وقوع سوانح احتمالی استفاده کنند.^۱ مثل دارنده اتومبیل (ماده اول قانون بیمه اجباری مسؤولیت مدنی مصوب ۱۳۴۷)

مبنای این مسؤولیت را به مبنای حقوقی و اجتماعی تقسیم می نمایند که بدین نحو می باشد:

الف - مبنای اجتماعی

مقنن قصد تضمین بیشتر و بهتر در موقعیت متضرر داشته است.

ب - مبنای حقوقی

حفاظت و مراقبت، مبنای حقوقی مسؤولیت نسبت به فعل غیر است. تقریباً در تمامی موارد، بر روی عامل فعل زیانبار حق کنترل دارد. خواه بر روی فعالیت آن شخص (مثل کارگر) و خواه بر روی وجود جسمانی اش (صغیر) که به وی اختیار نظارت می بخشد.^۲

مبنای مسؤولیت متصدی حمل نسبت به افعال زیانبار نمایندگان و گماشتگان وی در محل مستثنی از مبنای فوق نمی باشد. مقصود قانونگذار تضمین حقوق زیان دیده (صاحب کالا) و تا حدی ایجاد حساسیت بیشتر در حفظ کالاست و هیچ کس مبنای این نوع از مسؤولیت را، «برائت فاعل زیانبار» ندانسته است.^۳ تمام مبنای یاد شده در جهت منتفع ساختن متضرر می باشد نه مرتکب فعل زیانبار.

قبول حق رجوع متضرر به مسئول (نسبت به فعل غیر) به معنای عدم حق رجوع

به غیر نیست. زیرا مسؤولیت شخصی شخص اخیر همچنان باقی است.^۴

۱- منبع پیشین - ص ۸۰.

2- jean - Lovis Baudouin - La responsabilite civil delictuelle - 171 - Les presses de l'universite de monteral - 1973.

3- pierre Raynauds Marguerite vanel - Encyclopedie Dalloz civil, VII N. 175 - p.15 - Patrice Verge - Paris.

4- jean - Lovis Baudouin - opcit - p.173.

بدیهی است، مسئولیت نیابتی مانع مسئولیت شخصی مباشر نیست و متضرر می‌تواند به هریک از آنها مراجعه نماید.^۱

در مسئولیت تضامنی کارگر و کارفرما که احکام و وضعیت مشابهی با متصدی و مباشرین حمل دارد، کمتر تردید گردید و مسئولیت کارفرما را مسئولیت تکمیلی دانستند.^۲ در قسمت اخیر ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ ملاحظه می‌نمائیم: «... کارفرما می‌تواند به واردکننده خسارت در صورتی که مطابق قانون مسئول شناخته شود مراجعه نماید.» قبول حق مراجعه کارفرمای پرداخت‌کننده خسارت به کارگر مقصر، به معنای بقای مسئولیت کارگر است. مسئولیت کارگر به لحاظ مسئولیت شخصی وی می‌باشد خواه ناشی از خطای کارگر باشد (در تسبیب)، خواه در نتیجه وجود رابطه مستقیم میان ضرر و فعل وی (در اتلاف). زمانی که مسئولیت نهایی بر عهده کارگر مسئول می‌باشد، نقض غرض است که متضرر را از مراجعه مستقیم به وی محروم نمائیم. نفی این حق، موجب تشریفات طولانی و بیهوده‌ای می‌شود که فاقد هرگونه توجیه عقلی و قانونی است. مقنن بر آن است که تعداد مسئولین را افزایش دهد نه اینکه بعضی از مسئولین را بری سازد.

لذا زیان‌دیده مخیر است که به استناد ماده اول قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ مستقیماً به کارگر یا کارمند رجوع کند یا اینکه بر مبنای ماده ۱۲ قانون از کارفرما مطالبه خسارت نماید. به هر حال حکم مزبور، بیانی گویا از مقصود شارع در جهت تضمین حق زیان‌دیده است و می‌توان از ملاک آن در سایر مسئولیتهای نسبت به فعل غیر از جمله بحث فعلی استفاده جست.

۱- دکتر موسی جوان - مبانی حقوق - جلد اول - ص ۲۱۴ - چاپ رنگین - ۱۳۲۶ تهران - عبدالرزاق سنهوری - الوسیط الجزیر الثالث - الشق ۶۶۳ - ص ۹۹۲.

۲- دکتر ناصر کاتوزیان - الزامهای خارج از قرارداد - جلد اول - ص ۴۴۰ - شماره‌های ۲۵۱ و ۲۵۰ - انتشارات دانشگاه تهران چاپ دوم ۱۳۷۴ - ۱۳۷۵ - p.215 - jean - Lovis Baudouin - opcit.

بند دوم: مسؤولیت غیر قراردادی عاملین فعل زیانبار

۱۰- در رأی بدوی صادره از دادگاه شهرستان کرمانشاه ملاحظه می‌نمائیم: «...»

این مورد به عهده مؤسسه تعهدکننده حمل و نقل است و خوانده را که مدیر گاراژ خورشید کرمانشاه است و تعهدی در قبال خواهان نداشته ...»

به نظر می‌رسد دادگاه، تعهد اشخاص را صرفاً تعهد قراردادی می‌داند و با این استدلال که بین گاراژ خورشید (نماینده متصدی حمل) و صاحب کالا قراردادی وجود ندارد، تبعاً گاراژ دوم مسؤولیتی در قبال افعال زیانبار خود در مقابل صاحب کالا ندارد. در حالی که مسؤولیت مدنی به دو شعبه مهم تقسیم می‌شود: قراردادی و خارج از قرارداد. مسؤولیت قراردادی، در نتیجه اجراء نکردن تعهدی که از عقد ناشی شده است به وجود می‌آید. کسی که به عهده خود وفا نمی‌کند و بدین وسیله باعث اضرار هم‌پیمانش می‌شود، باید از عهده خسارتی که به بار آورده برآید. ضمانتی که متخلف در این باره پیدا می‌کند، به لحاظ ریشه تعهد اصلی، «مسؤولیت قراردادی» نامیده می‌شود. برعکس، در مواردی که دو نفر هیچ پیمانی با هم ندارند و یکی از آن دو، به عمد یا به خطا، به دیگری زیان می‌رساند، مسؤولیت را غیر قراردادی یا مدنی می‌نامند.^۱

لذا مسؤولیت مدنی، محصور به مسؤولیت قراردادی نیست و در بحث فعلی، مسؤولیت شخصی غیر، مسؤولیت مدنی است. هر چند، بین مباشر و صاحب کالا رابطه قراردادی وجود ندارد تا بر مباشر، تعهد قراردادی تحمیل نماید ولی بر عهده شخص اخیر، تعهداتی قرار دارد که منشأ آن، الزامات قانونی است. به عبارتی، دو رابطه مستقل وجود دارد. اول رابطه مالک کالا با متصدی که رابطه قراردادی است و دوم رابطه مالک کالا و مباشرین حمل که رابطه قانونی است و قواعد اتلاف و تسبیب بر آن حاکم است.

مسئولیت عاملین مستقیم زیان، از باب اتلاف یا تسبیب می‌باشد. اتلاف در موردی است که شخص به‌طور مستقیم، مال دیگری را تلف می‌کند. یعنی در این کار، مباشر تلف می‌باشد.^۱ ضمانت ناشی از اتلاف جنبه موضوعی دارد. در تحقق آن کافی است، شخصی خسارتی به دیگری وارد آورد. خطا و تقصیر، عمد و غیر عمد، تمیز و بلوغ و صغر در تحقق ضمان ناشی از اتلاف تأثیری ندارد. چنانکه ماده ۲۲۸ ق.م.مقرر می‌دارد: «هر کس مال غیر را تلف کند ضامن آن است و باید مثل یا قیمت آن را بدهد اعم از اینکه از روی عمد تلف کرده باشد یا بدون عمد و اعم از اینکه عین باشد یا منفعت و اگر آن را ناقص یا معیوب کند، ضامن نقص قیمت آن مال است.» به‌عنوان مثال اگر کامیون حامل بار با درختی تصادم نماید و محموله در آن خسارت ببیند، علاوه بر متصدی، راننده نیز از باب اتلاف مسؤول می‌باشد.

در تسبیب، شخص به‌طور مستقیم مباشر تلف کردن مال نیست بلکه مقدمات تلف کردن را فراهم می‌کند یعنی کاری را انجام می‌دهد که در نتیجه آن کار یا به‌علل دیگر تلف واقع می‌شود.^۲ مثل اینکه کاپیتان کشتی که مباشر حمل از سوی متصدی حمل است، کالا را در نقطه‌ای از کشتی جاسازی و بارچینی می‌نماید که در اثر نمرزدگی فاسد می‌شود. در تسبیب، برخلاف اتلاف، وجود تقصیر شرط ایجاد مسئولیت است. (ملاك مادتين ۲۲۴ و ۲۲۳ قانون مدنی و ماده اول قانون مسئولیت مدنی). لذا اگر مباشرین و نمایندگان حمل صرفاً مقدمات تلف را فراهم بسازند ولی در تحقق ضرر، تقصیری مرتکب نشده باشند، مسؤول نمی‌باشند.

بند سوم: سایر ادله

۱۱- در قسمتی از رأی چنین آمده است: «... مطابق ماده ۳۸۸ ق.ت. هرگونه کسر

۱- منبع پیشین - ص ۲۰۴ - ش ۸۰.

۲- منبع پیشین - ص ۲۰۶ - ش ۸۲.

و نقصان محمولات در جریان حمل و نقل متوجه متصدی حمل و نقل است ولو مباشر حمل و نقل دیگری باشد. ... و با توجه به حکم ماده مستند بها و مقررات قانون تجارت که در مقام بیان احکام بخصوص از موارد خاصه بوده، ید متصدی حمل و نقل را ید مسؤول دانسته است، تسری دادن احکام ضمان مطلقاً در مورد به استناد اظهار و خواه به ورود اموال به گاراژ مشارالیه صورت قانونی ندارد. ...»

از این قسمت از رأی، این استنباط حاصل می شود که با وضع این مواد (مواد ۲۸۸ و ۲۸۷ و ۲۸۶ ق.ت) در مبانی مسؤولیت تغییراتی حاصل گشته و صاحب کالا صرفاً حق مراجعه به متصدی حمل را دارد.

در حالی که دانستیم، رابطه صاحب کالا و متصدی حمل، رابطه قراردادی محسوب می گردد که قبل از تصویب قانون تجارت تحت مقررات قواعد عمومی قراردادهای و مواد مربوط به عقد اجاره اشخاص (مادتین ۵۱۷ و ۵۱۶ ق.م) بوده است. این قرارداد، قرارداد استیمانی بوده و به موجب آن، متصدی حمل جز در صورت تعدی و تفریط مسؤول تلف یا خسارت وارده به آن نبوده است.^۱ ولی حکم فوق، پاسخگوی نیازهای اشخاص و مقتضیات زمان نبوده و عدلت در مخاطره افتاده بود. زیرا در بسیاری از موارد، صاحب کالا قادر به اثبات تقصیر متصدی حمل نبوده و یا در صورت اثبات عدم تقصیر توسط متصدی حمل، زیان عمده ای به صاحب کالا متوجه می گردید، در حالی که تحمیل مسؤولیت بر متصدی حمل، نه تنها از نظر منطق حقوقی صحیح تر می باشد بلکه با عدالت اجتماعی نیز سازگارتر است، زیرا حداقل می توان فعل زیانبار را به متصدی حمل نسبت داد.

در این راستا، در قانون تجارت مقرراتی وضع می گردد که تعهد متصدی حمل را

۱- تعهد متصدی حمل تعهد به وسیله بوده است. به موجب این نوع تعهد، متعهد ملتزم است که کلیه احتیاطات لازم و سعی متعارف را در اجرای تعهد مبذول بدارد و جز در صورت تقصیر، مسؤول نمی باشد.

به صورت تعهد به نتیجه^۱ درمی آورد. قانون مزبور توافق طرفین را بدین نحو تلقی می نماید که تعهد متصدی حمل در برابر صاحب کالا، ناظر به نتیجه کار است و بدین وسیله، ایمنی آن را تضمین می کند. پس اگر مباشرت حمل و نقل را به دیگری نیز واگذار کند، همچنان مسؤول سالم رسانیدن کالا است. بدین ترتیب، متصدی حمل و نقل مسؤول تلف و نقص کالا است مگر اینکه ثابت کند علت خارجی و احتراز ناپذیری باعث آن بوده است.^۲

لذا قانون تجارت صرفاً در رابطه بین متصدی حمل و صاحب کالا تغییراتی را صورت می دهد، بدون آنکه در مقام تعرض در مسؤولیت گماشتگان متصدی و مباشرین حمل باشد و آن را به قواعد حقوقی موجود وامی گذارد.

در ذیل ماده ۳۸۸ ق.ت. آمده است: «... بدیهی است که در صورت اخیر، حق رجوع او به مسؤول حمل و نقلی که از جانب او مأمور شده محفوظ است.» ماده مزبور، متضمن حکم اضافی و توضیحی می باشد که به منظور رفع ابهام مقرر گردید و عبارت «بدیهی است» حاکی از بیان امر سابق الوضوح است بدون آنکه قصد تغییر قواعد عام مدنی را داشته باشد، بلکه صرفاً فرض غالب را بیان می دارد که متضرر (صاحب کالا) به لحاظ تفوق اقتصادی متصدی حمل و سهولت طرح و اثبات دعوا علیه وی، به نامبرده مراجعه می نماید. روشن است که متصدی حمل نیز بعد از پرداخت خسارت، حق مراجعه به مسؤول اصلی را دارد و قانونگذار نیز به بیان مجدد قواعد موجود مبنی بر حق مراجعه می پردازد، بدون آنکه در مقام بحث سایر فروض باشد.

۱- به آن دسته تعهداتی اطلاق می گردد که متعهد، ملتزم به وصول نتیجه و غایت است و صرفاً اثبات قوه قاهره می باشد که متعهد را از مسؤولیت عدم یا تأخیر اجرای تعهد بری می سازد.

۲- منبع پیشین - ش ۲۵۶ - ص ۴۴۵ - همان مؤلف - حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها - جلد چهارم - ش ۷۸۲ - ص ۱۹۹۳ - شرکت انتشار - چاپ دوم - ۱۳۷۶ - درحالی که متعهد متصدی حمل و نقل هوایی (مطابق ماده ۲۰ پیمان ورشو) و دریایی (مواد ۱۱۲ و ۵۵ و ۵۴ قانون دریایی ایران) متعهد به وسیله بوده که متصدی حمل، در صورت تقصیر، مسؤول است ولی به لحاظ فرض قانونی تقصیر، اثبات عدم تقصیر، بر عهده متصدی حمل می باشد.

۱۲- قانون تجارت، جایگاه بحث احکام تجاری است. درحالی که مطابق مواد ۵ و ۳ و ۲ قانون تجارت، رابطه متضرر و اشخاصی چون راننده، خدمه کشتی، کاپیتان و امثالهم رابطه تجاری نمی باشد و این ادعا که مقنن قصد حمایت اشخاصی چون نامبردگان را دارد، با توجه به ادله فوق، ادعای مردودی است. این قانون، قانون حاکم بر تجار و اعمال تجاری است نه غیرتجار. بدیهی است که با توجه به ظهور حاصله از قانون، اثبات خلاف آن، نیاز به ادله بسیار متقنی دارد.

۱۳- با وضع قانون مدنی، موجبات ضمان مشخص گردیده است که از جمله اتلاف و تسبیب می باشد و این ضمانات، نیابت پذیر نمی باشد. تحمیل مسؤولیت بر عهده گیری، موجب سقوط ضمان ناشی از موجبات فوق نمی شود. لذا مسؤولیت اشخاصی چون متصدی حمل و کارفرما، مسؤولیت ناشی از اتلاف یا تسبیب عامل اصلی زیان را منتفی نمی سازد. اصول عدم فسخ و تخصیص، مؤید بقای حاکمیت این قواعد است و استمرار آن را استصحاب می نمایم. مضافاً اینکه مسقطات ضمان نیز چون اقدام، احسان، استیمنان و قوه قاهره احصاء گردیده و در بحث فعلی مصداق ندارند.

۱۴- بنا بر قواعد حاکم، امین جز در صورت تقصیر مسؤول تلف نمی باشد. درحالی که حقوقدانان و فقهاء ضمان تعدی و تفریط (تقصیر) را ناظر به تلف می دانند نه اتلاف. لذا اگر امین، مالی را که به او سپرده شده است، اتلاف نماید، مسؤول است خواه اتلاف عمدی باشد یا غیر عمدی. پس همین که ثابت شود امین در تلف مال مباشرت و دخالت مستقیم داشته است، باید او را در هر حال مسؤول شمرد.^۱ این حکم بدان دلیل است که موجبات ضمان مشخص گردیده است که از جمله آنها، اتلاف (بالمباشرة و به تسبیب)، تعدی و تفریط و غیره است. تقصیر در استیمنان، مطابق

۱- دکتر ناصر کاتوزیان - عقود اذنی و وثیقه های دین - جلد چهارم - ش ۳۲ - ص ۵۲ به کتب جواهر الکلام - جلد ۲۷ - ص ۱۲۹ و تحریرة المجله - جلد سوم - کتاب ششم - ص ۲۲ مراجعه شود.

ضمان تعدی و تفریط، موجب می‌شود که امین تبدیل به غاصب شود^۱ ولی ممکن است علاوه بر غصبیت، موجبات دیگر فراهم آید. مثلاً امین مال را مستقیماً تلف نماید. در این صورت اتلاف مال به لحاظ قاعده «من اتلف مال الغير فهو له ضامن» موجب ضمان است.^۲ هر چند مرتکب تقصیر نشده باشد مگر اینکه ناشی از قوه قاهره باشد. (ملاك مادتين ۲۲۹ و ۲۲۷ قانون مدنی)

نتیجه در بحث فعلی نیز، قواعد اتلاف به عنوان قواعد خاص، همچنان حاکم می‌باشد.

۱۵- ماده اول قانون مجازات عاملین متخلف در امر حمل و نقل کالا مصوب ۶۷/۱/۲۳ مقرر می‌دارد: «متصدی شرکتها، مؤسسات، بنگاههای حمل و نقل و رانندگانی که مسؤول حمل کالا به مقصد می‌باشند، چنانچه عمداً آن را به مقصد نرسانند، علاوه بر جبران خسارت 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 می‌شوند و در صورت تکرار جرم مذکور به حداکثر مجازات فوق محکوم خواهند شد.^۳» صرف نظر از حکم کیفری ماده مزبور، به حکم وضعی برمی‌خوریم که مؤید قبول ضمان برای اشخاص غیر از متصدی حمل است. قانونگذار علاوه بر اشخاصی چون متصدی حمل، رانندگان را نیز نام می‌برد که در صورت تعهد از سوی وی در نرسیدن کالا به مقصد، مسؤول می‌باشد. این حکم، حاکی از آن است که مسؤولیت عاملین اصلی زیان، همچنان باقی است و قانون تجارت به نسخ هیچ یک از قواعد مسؤولیت مدنی مسؤولین اصلی نپرداخته است.

۱- ضمان غاصب، تضمین نتیجه می‌باشد. به عبارتی مسؤول تلف یا نقص کالا است ولو ناشی از قوه قاهره باشد.

۲- سید میرزا حسن بجنوردی - القواعد الفقهیه - الجز الثانی - الصفحات ۱۶ و ۱۴ و ۴ - منشورات مکتبه الصدر - طبعه الثانی.

۳- دکتر حسن ستوده تهرانی - منبع پیشین - ص ۸۲.

البته، منطوق ماده ناظر به فرض عمدی بودن می‌باشد، ولی از آنجا که در مسؤولیت مدنی، تعمد موضوعیتی ندارد و صرفاً وارد در بحث مسؤولیت کیفری است، از ملاک آن در فرض عمد نداشتن نیز استفاده می‌نمائیم. لذا علم یا جهل، عمدی یا غیرعمدی بودن در مسؤولیت مدنی متلف مؤثر نیست. (ماده ۳۲۸۰ قانون مدنی)

۱۶- در قسمت دیگر از رأی دادگاه شهرستان ملاحظه می‌نمائیم: «... و دلیلی هم نیست که مرتکب تعدی و تفریط شده باشد...»

ظاهراً استنباط دادگاه آن است که تحقق مسؤولیت مشروط به ارتکاب تعدی و تفریط است درحالی‌که ضمان تعدی و تفریط در عقود امانی مصداق دارد و در سایر عقود، الزاماً مسؤولیت مدنی در تحقق ضمان منوط به تعدی و تفریط مرتکب نیست. مطابق مواد ۲۸۸ و ۲۸۶ قانون تجارت. قرارداد تجاری حمل، قرارداد امانی نیست. لذا اثبات یا عدم اثبات تعدی و تفریط در مسؤولیت متصدی حمل تأثیری ندارد.

۱۷- در مقررات داخلی، اجتماع مسؤولیتها امر غریبی نیست. علاوه بر نمونه‌های فوق، می‌توان این مثال را آورد. اگر شخصی مالی را نزد دیگری به ودیعه بسپارد و بر اثر اهمال مستودع در نگاهداری آن، ثالثی بر آن خسارت وارد سازد، هر دو ضامن می‌باشند. البته مبانی دعوای مالک علیه مستودع و ثالث متفاوت است. به‌طوری‌که، در اولی، بر مبنای عقد و ودیعه، دعوای قراردادی مطرح می‌گردد و علیه ثالث، دعوای مسؤولیت مدنی (قانونی) قابل اقامه می‌باشد. مسأله متصدی حمل و عاملین زیان، مثل مستودع و ثالث می‌باشد.

۱۸- مسؤولیت نامبردگان موجب تجدید جبران خسارت نمی‌شود. زیرا هدف از مسؤول دانستن غیر، جبران مجدد نیست بلکه تحصیل و اثبات چندین طرق جبران است. مثلاً در بحث اسناد تجاری، به دارنده آن حق داده شده‌است که به اشخاص مختلفی مثل صادرکننده ظهرنویس و غیره، منفرداً یا مجتمعاً رجوع نماید. (مستفاد از ماده ۲۴۹ ق.ت) همچنین در غصب، مالک حق رجوع به کلیه ایادی غاصب را دارد.

البته، منظور از مراجعات، دریافت خسارت چند باره نیست بلکه در صورت دریافت خسارت، حق رجوع به قدر دریافت شده را از دست می‌دهد. به‌طوری‌که ماده ۳۱۹ ق.م.مقرر می‌دارد: «اگر مالك تمام یا قسمتی از مال مغضوب را از یکی از غاصبین بگیرد، حق رجوع به قدر مأخوذ به غاصبین دیگر ندارد.»

علت این حکم آن است که از ارکان مسؤولیت مدنی (قراردادی یا قانونی)، وجود ضرر است، درحالی‌که ضرر جبران شده، ضرر نیست. نتیجۀ چنین دعوائی منجر به ردّ می‌گردد.

۱۹- روستا به بیان و بررسی يك دليل استحسانى نیز پردازیم. فرض می‌نمائیم، ارسال‌کننده‌ای، کالای خطرناک و مضرّی را به دور از نگاه اشخاصی چون متصدّی حمل به مؤسسه می‌سپرد و هر متصدّی محتاطی نیز متوجه وجود این کالا نمی‌گردد. پس از بارگیری در کامیون، صدمه سنگینی به کامیون متعلّق به راننده وارد می‌سازد. حال آیا متضرر (راننده) می‌تواند به ارسال‌کننده یا اشخاص دیگری مراجعه نماید؟

مطمئنأ در فرض مزبور، به لحاظ تقصیر نداشتن متصدّی حمل، به وی نمی‌تواند مراجعه نماید و تبعأ، متصدّی حمل نیز نمی‌تواند به ارسال‌کننده مراجعه نماید. زیرا از ارکان مسؤولیت مدنی، اثبات «ورود ضرر» است. (مستفاد از ماده ۷۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی). درحالی‌که، ایشان به لحاظ عدم مسؤولیت در برابر راننده متحمل خسارتی نگردیده و هیچ‌گونه قائم‌مقامی نیز از راننده ندارد. لذا، نمی‌تواند به ارسال‌کننده مراجعه نماید. حال آیا منطق حقوقی و یا هیچ عقل سلیمی می‌پذیرد که متضرر از مراجعه به فاعل اصلی زیان (ارسال‌کننده) محروم گردد و این چنین توجیه شود که بین متضرر (راننده) و ارسال‌کننده قراردادی وجود ندارد؟ مسلماً، دور از منطق و نصفت است که این حق را منکرشویم.

اگر این حق مسلم را بپذیریم، مبنای مسؤولیت خوانده، جز قواعد ائتلاف و تسبیب نیست. با فرض فوق، به بدهت وجود رابطه قانونی الزام‌آوری پی می‌بریم. لذا از آنجا که موارد مشابه، باید تابع احکام مشابه باشد، عادلانه این است که از هر دو سوی رابطه ارسال‌کننده و مباشرین یا دست‌اندرکاران حمل، برداشت و احدى شود و قواعد واحدی بر آن حاکم گردد. زمانی که به واسطه تقصیر غیرقابل بخشایش خدمه کشتی یا راننده کامیون، کالا تلف می‌شود، کدام منطق حقوقی می‌پذیرد که مقصر و مسؤول اصلی را رها کرده و قرارداد منعقدہ بین صاحب کالا و متصدی حمل را مأمنی برای خرابکاری و تسامح مقصر قرار دهیم؟

حتی در حقوق بعضی از دول، برای تضمین بیشتر حقوق زیان‌دیده، دلال را نیز متضامناً مسؤول می‌شمارند که از جمله ماده ۹۹ قانون تجارت فرانسه (مصوب ۱۹۳۷) نیز مفید این معناست.^۱

۲۰- از جمله ایرادات مطروحه این است که مسؤولیت تضامنی عاملین مستقیم زیان، موجب انتخاب و جمع مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی می‌شود. این ایراد نیز، ایراد موجهی نیست. زیرا نه تنها از نظر اصول منعی ندارد که جز در صورت برهم خوردن تعادل قراردادی و توافق طرفین، زیان‌دیده بتواند یکی از دو مبنای قراردادی یا غیرقراردادی را برگزیند.^۲ بلکه بر فرض غیرموجه بودن نیز، مورد فعلی منصرف از موضوع ایراد است. زیرا بحث انتخاب مسؤولیتها، در فرض رابطه واحد بین يك متضرر و يك مقصر است، درحالی‌که، در بحث فعلی دو مقصر مورد بحث است. به عبارتی، نزاع اصلی ما در این مقاله بر این است که آیا دو شخص مقصر (که یکی مرتکب تقصیر قراردادی شده و دیگری تقصیر قانونی) وجود دارد یا خیر. لذا موضوعاً از بحث این ایراد خارج است.

1- Rene Rodiere - Droit des transports terrestres et aeriens - P.334 - N.30b - Dalloz 1981.

۲- دکتر ناصر کاتوزیان - الزامهای خارج از قرارداد - جلد اول - ش ۵۳ - ص ۱۲۷.

گفتار سوّم: مقایسه با طرق دیگر حمل و نقل

بند اوّل: مقررات حمل هوایی

۲۱- مقررات حمل هوایی کشور تا قبل از الحاق ایران به کنوانسیون هوایی ورشو مصوب ۱۹۲۹ ق.م و پروتکلهای اصلاحی بر آن (که در خرداد ماه ۱۳۵۴ به تصویب مجلس رسید)، همان مقررات حاکم بر قانون تجارت و قواعد عام مدنی بوده است. ولی به لحاظ پیچیدگی این نوع از حمل و عدم انطباق آن مقررات با مقتضیات عصر، بدان کنوانسیون ملحق گشتیم، بدون آنکه بتوان بسیاری از اصول و مقررات مشترک را نادیده گرفت. در این کنوانسیونها با موادی مواجه می‌شویم که با صراحت، مسئولیت عاملین اصلی زیان و حق مراجعه به صاحب کالا به آنها را بیان می‌دارد که می‌توان از ملاک آن در موارد مشابهی چون متصدی حمل زمینی استناد جست و به عنوان مبین اصول کلی پذیرفت.

از جمله کنوانسیونهای اصلاحی، کنوانسیون گوادالاخار متمم کنوانسیون ورشو دو مورد یکسان سازی برخی مقررات مربوط به حمل و نقل هوایی بین‌المللی است که موضوع و هدف کنوانسیون مزبور، وضعیت و مسئولیت مباشرین و متصدیان حمل است که طرف قرارداد نیستند. به طوری که ماده ۵ آن مقرر می‌دارد: «در مورد حمل و نقلی که توسط عامل حمل و نقل انجام می‌گیرد هر يك از مستخدمین یا عاملین او یا هر يك از مستخدمین که در حدود وظائف خود عمل کرده است حق دارد از حدود مسئولیتی که طبق این کنوانسیون شامل متصدی حمل و نقل می‌گردد که او مأمور آن است، بهره‌مند گردد...»

ماده ۷ آن کنوانسیون، با صراحت بیشتری مقرر می‌دارد: «در مورد حمل و نقلی که به وسیله عامل حمل و نقل انجام گرفته است شاکی مختار است علیه عامل مزبور یا

متصدی حمل و نقل طرف قرارداد یا هر دو و یا هر یک جداگانه ادعای خسارت بنمایند...^۱»

همچنین ماده ۲۵ پروتکل اصلاحی لاهه مصوب ۱۹۵۵ (لازم الاجراء در ایران)

مقرر می‌دارد:

الف-

۱- هرگاه در مورد خسارت مذکور در این کنوانسیون اقدام قانونی علیه یک مستخدم یا عامل متصدی حمل و نقل به عمل آید، چنانچه مستخدم یا عامل نامبرده ثابت نماید که در حدود وظایف خود عمل نموده است همان میزان مسؤولیتی به او تعلق خواهد گرفت که متصدی حمل و نقل می‌تواند طبق ماده ۲۲ بدان استناد نماید...^۲»

بسیاری از مواد، از جمله مواد فوق‌الذکر در کنوانسیونهای بین‌المللی، بر مسؤولیت عاملین اصلی زیان و حق مراجعه مستقیم زیان‌دیده به آنها دلالت دارد.

بند دوم: حمل و نقل مرکب

۲۲- در تأیید حق مراجعه مستقیم زیان‌دیده به عاملین اصلی زیان، با موادی در مقررات متحدالشکل اسناد حمل مرکب کالای اتاق بازرگانی بین‌المللی مواجه می‌شویم. به‌طوری‌که ماده ۱۲ آن مقرر می‌دارد:

«ماده ۱۲- تسری شمول این مقررات به اشخاص دیگر

مفاد این مقررات در مواردی که شکایات مربوط به اجرای قرارداد حمل علیه هر مستخدم یا نماینده یا شخص دیگری که متصدی حمل از آنها در اجرای قرارداد حمل استفاده کرده، به عمل آید حاکم است اعم از آنکه شکایت راجع به قرارداد باشد یا راجع

۱- نسرین پروین - مجموعه قوانین و مقررات هواپیمائی کشوری - ص ۳۹۰ - انتشارات سازمان

هواپیمائی کشوری - چاپ اول ۱۳۷۵.

۲- منبع پیشین - ص ۳۸۱.

به شبه جرم و مجموع مسؤولیت این مستخدمین و نمایندگان یا سایر اشخاص از محدوده تعیین شده در ماده ۶ تجاوز نخواهد کرد.^۱

همچنین مطابق ماده ۱۷۰۰ قانون مدنی ایتالیا، اگر حمل اشیاء، به موجب قراردادی توسط متصدی حمل مرکب صورت پذیرد، در صورت ورود خسارت، متصدی حمل اولی و سایر متصدیان متضامناً مسؤول هستند.^۲

بند سوم: قانون دریایی ایران مصوب ۱۳۴۳

۲۲- سابقاً احکام حقوقی مربوط به حمل کالا (اعم از وسیله هوایی، زمینی و دریایی) از مواد ۵۱۶ و ۵۱۷ قانون مدنی و مواد ۳۷۷ تا ۳۹۴ قانون تجارت تحصیل می‌گردید.^۳ ولی با فنی شدن موضوعات، هر یک از طرق حمل تابع قوانین خاصی شدند که از جمله قانون دریایی، بر مقررات حمل دریایی حاکم شده است.

در این قانون نیز موادی را ملاحظه می‌نمائیم که مؤید مدعای ما می‌باشد. چنانکه ماده ۵۵ قانون دریایی مقرر می‌دارد: «۱- کشتی و متصدی باربری هیچ‌کدام مسؤول فقدان یا خسارت ناشی از عدم قابلیت دریانوردی نخواهد بود مگر آنکه ... هرگاه فقدان و یا خسارات وارده در نتیجه عدم قابلیت دریانوردی باشد، متصدی باربری و یا اشخاص دیگری که به استناد این ماده ادعای معافیت از مسؤولیت می‌نمایند ملزمند که اعمال سعی و مراقبت از ناحیه خود را ثابت نمایند.»

همچنین ماده ۱۲۱ قانون مزبور مقرر می‌دارد:

«۲... - مجموع مبلغی که ممکن است از متصدی حمل و مأموران مجاز او دریافت کرد از حدود معافیت‌های متصدی حمل و نقل مذکور در این قانون تجاوز نخواهد کرد.»

۱- ملک‌رضا ملک‌پور - ترجمه مقررات UNCT AD/ICC برای اسناد حمل مرکب کالا - نشریه ۳۲۱-۳۴/۱ مصوب ۱۹۹۱ - ص ۲۲ - انتشارات کمیته ایرانی اتاق بازرگانی بین‌المللی - چاپ دوم - ۱۳۷۶.

2- Peltramo longo Merrgman - The Italian civil code - p.427 - Press - oceana Publication - 1969.

۳- هوشنگ امید - حقوق دریایی - جلد اول - ص ۱۸۶ - نشر مدرسه عالی بیمه ایران - چاپ خرداد ماه

بند چهارم: کنوانسیونهای دریایی بین‌المللی لازم‌الاجراء در ایران

۲۴- کنوانسیونهای مختلفی وجود دارد که حق زیان‌دیده را به رسمیت می‌شناسد.

تمثیلاً به ارائه بعضی از مواد می‌پردازیم.

الف - بند سوم ماده ۶ کنوانسیون بین‌المللی تحدید مسؤولیت صاحبان کشتیهای

دریاپیما بروکسل مصوب ۱۹۵۷ مقرر می‌دارد:

«... ۳- چنانچه علیه فرمانده یا کارکنان کشتی دعوی اقامه گردد، این اشخاص

می‌توانند میزان مسؤولیت خود را محدود سازند ولو آنکه عللی که موجب وقوع حادثه

و اقامه دعوا شده در اثر خطا یا قصور يك یا چند نفر آنها ایجاد شده باشد.^۱

ب - بند ۲ ماده ۴ کنوانسیون بین‌المللی یکنواخت کردن بعضی از مقررات مربوط

به بارنامه‌های بروکسل مصوب ۲۵ آگوست ۱۹۲۴ ق.م مقرر می‌دارد:

«... ۲- متصدی حمل و کشتی، مسؤول فقدان یا خسارت ناشی از علل مشروحه

زیر نخواهند بود...^۲»

ج - بالاخره بند ۲ ماده ۱۲ کنوانسیون بین‌المللی یکنواخت کردن بعضی از

مقررات مربوط به حمل مسافر از طریق دریا - بروکسل - مقرر می‌دارد:

«... ۲- مجموع مبلغی که ممکن است در آن مورد از متصدی حمل و مأموران

مجاز یا عاملین او دریافت دارند از حدود معافیت‌های یادشده تجاوز نخواهد کرد...»

۲۵- از مجموع مواد یاد شده از قانون دریایی و کنوانسیونها چنین تحصیل

می‌شود که خوانده دعوا می‌تواند متصدی حمل و نقل، مالک کشتی، کارکنان یا فرمانده

متصدی حمل باشد.

الف - متصدی حمل

اگر حمل توسط چند متصدی حمل صورت بپذیرد، متضرر می‌تواند نه تنها

به متصدی اول بلکه بر مبنای مسؤولیت قانونی به سایر متصدیان نیز مراجعه نماید.

۱- مجموعه قوانین و مقررات بندری، دریایی ایران - جلد دوم - ص ۵۰۷ - دفتر حقوقی سازمان بنادر و

کشتیرانی - چاپ بهار ۱۳۷۶.

۲- همان مرجع - ص ۵۱۳.

ب - مالك كشتى

صاحبان کالا مى‌توانند عليه مالك كشتى نیز طرح دعوا نمایند اعم از اینکه مالك كشتى متصدى حمل باشد یا نباشد هر چند مالك كشتى نسبت به قرارداد حمل و نقل ثالث محسوب مى‌شود ولی قواعد مسؤولیت مدنى همچنان حاکم است.

در دعوای آیریش شیپینگ لیمیتد علیه کامرشیال یونین آشورس کامپانی، دعوای جبران خسارت صاحب کالا علیه مالك كشتى پذیرفته شد.^۱

ج - فرمانده یا کارکنان و خدمه متصدى حمل

اگر فقدان یا صدمه کالا به واسطه تقصیر نامبردگان باشد، مثلاً بر اثر تقصیر فرمانده كشتى در دریانوردی صحیح به محموله خسارتی وارد شود، در این صورت مى‌توان بر مبنای دعوای تسبیب، مطالبه خسارت نمود.

بند پنجم: حقوق دریایی انگلستان

۲۶- در حقوق عرفی انگلستان، ارسال‌کننده یا گیرنده کالا مى‌تواند غیر از متصدى حمل، علیه اشخاص ثالث مقصر نیز طرح دعوا نماید. این موضوع در پرونده موسوم به Midland Silkones - 1996 جلوه کرده در آن پرونده، مجلس لردها نظر داد شرکت تخلیه و بارگیری نمى‌تواند مسؤولیت خود را در قبال قصور یکی از کارکنانش محدود کند. در پرونده نیوزلاند شیپینگ (1974) بارنامه‌ای صادر گردید که متصدى حمل به عنوان عامل همه افرادی که جزو کارکنان و یا نمایندگان او هستند یا ممکن است گاهگاهی باشند، عمل مى‌نماید. شروط تحدیدکننده‌ای در آن قرارداد مندرج گردید و سپس در حین تخلیه توسط شرکت تخلیه‌کننده آسیب دید. کمیته

۱- فرهاد مهران - رساله مسؤولیت متصدى حمل و نقل دریایی کالا در حقوق ایران - ص ۱۵۴ - دانشگاه تهران - چاپ ۱۳۷۳.

حقوقی سلطنتی انگلستان رأی داد که شرکت تخلیه و بارگیری می‌توانسته از شروط فوق منتفع شود.^۱

در صورت وقوع تصادم یا سایر حوادث منجر به ورود خسارت، چنانچه ثابت شود حادثه در اثر عمل خطای کارکنان کشتی به وقوع پیوسته است. مطابق حقوق انگلستان، مالک کشتی مسؤول است هر چند رافع مسؤولیت شخص مقصر نیست.^۲

نتیجه

۲۷- از مجموع ادله یاد شده در اثبات مسأله و ردّ اشکالات موجود، به حق مراجعه مستقیم متضرر به عامل اصلی زیان پی می‌بریم. در میان دلائل، نه تنها دلائل استدلالی وجود دارد که تضامن را متقن می‌سازد بلکه قوانین و کنوانسیونهای لازم‌الاجراء در ایران یا غیر لازم‌الاجرائی وجود دارد که مؤید این واقعیت در طرق مختلف حمل است. لذا ردّ تضامن و منحصر نمودن مسؤول به متصدی حمل، با مقتضیات زمان انطباق نداشته و به منزله نسخ مقرراتی چون قواعد اتلاف و تسبیب است که ریشه در حقوق کهن دارد. و در قوانین ملل متمدن نیز انعکاس یافته است. نسخ و تخصیص این قواعد به وسیله قانون تجارت، نه تنها در فقه و تألیفات حقوقی امر غریبی است بلکه در حقوق خارجی نیز اصولاً ردّ گردیده است.

دلائل غیرموجه بودن رأی اصراری، بیان و تفسیر گردید. لذا علاوه بر فاقد بودن آن رأی از وصف آمره، ارزش ارشادی آن نیز شدیداً مورد انتقاد قرار گرفت.

۲۹- البته بدیهی است که عاملین و کارکنان مقصر ممکن است به چند عنوان مسؤول شناخته شوند. به عبارتی، علاوه بر تعلق عنوان اتلاف یا تسبیب بر آنان،

۱- دکتر منصور پورنوری - ترجمه حقوق دریایی - ص ۱۷۴ - تألیف پرفسور هاردی ایوامی - انتشارات جهاد دانشگاهی - چاپ اول ۱۳۷۵.

۲- عباس رضائی - ترجمه حقوق دریایی - ص ۱۵۲ - انتشارات مؤسسه آموزش کشتیرانی جمهوری اسلامی - چاپ اول ۱۳۷۱.

به عنوان دیگری نیز مسئولیت بیایند. مثلاً مالک کامیونی که در حال حمل کالایی از طرف متصدی حمل می باشد، کالا را تلف نماید. در این صورت نه تنها از باب اتلاف مسئول است بلکه مطابق ماده اول قانون بیمه اجباری مسئولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه مصوب ۱۳۴۷ نیز باید مسئول تلقی گردد (که به موجب آن قانون، دارنده وسیله نقلیه مسئول می باشد حتی اگر راننده دیگری باشد).

مبحث دوم: رابطه مسئولیت متصدی حمل و مسئول اصلی زیان

بند اول: ماهیت مسئولیت مسئول اصلی زیان

۳۰- بعد از داوری در مجموع دلائل، این نتیجه تحصیل گردید که زیان دیده مخیر است که با استناد به قواعد مسئولیت مدنی به طور مستقیم به مقصر اصلی (مثل خدمه یا رهگذر) رجوع کند یا بر مبنای ماده ۳۸۸ و ۳۸۶ قانون تجارت، جبران خسارت را از متصدی حمل بخواهد، این تخییر، مفهوم تضامن^۱ را به ذهن متبادر می نماید و این مسأله را مطرح می نماید که آیا بین بدهکاران تضامن وجود دارد؟

تضامن ممکن است میان طلبکاران^۲ یا بدهکاران^۳ باشد. ولی تضامن مورد نظر در این مبحث، «تضامن بدهکاران» است که بر دو پایه اصلی استوار است:

۱- هر يك از بدهکاران مسئول پرداخت تمام دین است.

۲- پرداخت دین از سوی هر بدهکار، دیگران را نیز بری می سازد و طلبکار حق رجوع بیش از طلبش ندارد.^۴

لذا از آنجا که پایه های تضامن وحدت طلب و تعدد حق مطالبه می باشد، ایرادات

1- Solidarite

2- Solidarite entre creanciers - Solidarite active

3- Solidarite entre debiteurs - Solidarite passive.

۴- دکتر ناصر کاتوزیان - حقوق مدنی، نظریه عمومی تعهدات - ص ۲۰۲ - نشر یلدا - چاپ اول ۱۳۷۴.

مربوط به طبیعت تعهد اعم از سقوط، بطلان و عدم نفوذ تعهد، قابل استناد از سوی هر یک از بدهکاران می باشد و قبول آن بر تمامی بدهکاران مؤثر واقع می شود.^۱ این نتایج، لازمه طبع نمایندگی متقابل بدهکاران تضامنی است.^۲

جهت تحقق تضامن، دیون باید از منشأ واحد باشند تا آثار کامل تضامن که ناشی از مبنای نمایندگی متقابل آن می باشد، بر آن مترتب شود. روشن است که پندار ناصحیحی است که هر جا طلبکار بتواند به چند مدیون برای وصول حق خود رجوع نماید، آن را تضامن بنامیم. تضامن نتیجه ضمانت قراردادی یا قانونی مسئولان از یکدیگر است و جمع ذمه ها باید نتیجه رابطه حقوقی میان اینان باشد نه انباشتن تعهدهای مکرر به وسیله طلبکار. این امر با وجود شباهت به تضامن، با آن متفاوت است و آن را اصطلاحاً تعهد جمعی یا تضاممی^۳ می نامند. به تعبیر فقیهان مسؤولیت غاصبان که اشتغال ذمه آنان در برابر مالک، نتیجه خطاب بر یکایک غاصبان است مسؤولیت جمعی است نه تضامنی.^۴

بند دوم: تفاوت تضامن و تضام

۳۱- تضامن التزامی است که منشأ آن واحد ولی روابط متعدد است و مصلحت مشترکی در آن حاکم است. تضامن خلاف اصل بوده و ثبوت آن نیاز به نص صریح قانونی یا قراردادی دارد.

در حالی که، مسؤولیت جمعی یا تضاممی، فاقد عنصر نمایندگی و تبعاً «نفع مشترك» است. و برعکس تضامن، از منشأ واحدی نشأت نگرفته و مبتنی بر طبیعت

۱- عبدالرزاق سنهوری - الوسیط - الجزء الثالث - ص ۲۸۴ - دکتر محمدجعفر لنگرودی - دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت - جلد اول - ص ۸۵۵ - انتشارات بنیاد راستاد - چاپ اول - ۲۵۳۷ - لغیا جندی - مقاله تضامن در حقوق ایران - ص ۲۵ - مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی - شماره ۳۵ - ۱۳۷۵.
۲- دکتر ناصر کاتوزیان - نظر به عمومی تعهدات - ش ۱۵۲ - ص ۲۲۷.

3- obligation in Solidum - obligation collective.

۴- منبع پیشین - ش ۱۵۲ - ص ۲۲۷.

اشیاء است.^۱ لذا الزاماً نیاز به نص صریح قانون یا قرارداد نیست، بلکه بر اثر اعمال یا وقایع مرتبط یا غیرمرتبطی، مسؤولین متعددی در کنار هم گرد می‌آیند. با اندک تسامح، می‌توان تعهد جمعی را چنین تعریف نمود:

«تعهدی است که دو یا چند شخص نسبت به کل دین در قبال طلبکار واحدی ملتزم می‌شوند بدون آنکه آن دیون از منشأ واحدی نشأت یابند.»

مسئولیت جمعی دارای اقسامی است که به قرار ذیل می‌باشد:

اول: ممکن است يك عقد و يك عمل با هم منشأ تضام شود. اگر شخصی فعالیت خود را بیمه کند و زیانی از کار ایشان به ثالثی برسد، ثالث حق دارد هم به بیمه‌گر و هم بیمه‌گذار مراجعه کند که آن مسئولیت جمعی است.^۲ همچنین می‌توان ماده ۷۰۸ قانون مدنی مصر را مثال زد. به طوری که مقرر می‌دارد:

«اگر وکیل شخص دیگری را بدون اذن موکل، نیابت در اجرای وکالت بدهد، مسؤول عمل نائب است ... وکیل و نائبش، هر دو در مقابل متضرر، ضامن هستند.»

همچنین، در صورتی که اجیر مالی را حمل می‌نماید و به واسطه اهمالش با اتومبیلی تصادم نماید و مقصر مسؤول، صاحب اتومبیل باشد، هر دو در برابر صاحب کالا مسئولیت جمعی دارند.^۳ یا در صورتی که موجری، ملك استیجاری را به ثالثی اجاره بدهد و در ضمن آن متعهد شود که بعضی از اقدامات مربوط به تأمین امنیت و حفاظت را مالك خانه انجام دهد. حال اگر به واسطه قصور مالك از تعهدات قانونی اش، خسارتی به مستأجر وارد شود، دو مسؤول وجود دارد که آنها مالك خانه و موجر هستند. مصدر التزام مالك، مسؤولیت مدنی (تسبیب) و موجر، مسؤولیت قراردادی (نسبت به عمل غیر) است.^۴

۱- دکتر عبدالرزاق سنهوری بیک - الوسيط - الجزء الثالث - ص ۲۸۶.

۲- دکتر ناصر کاتوزیان - منبع پیشین - ص ۲۲۷ - ش ۱۵۲ - دکتر لنگرودی - منبع پیشین - ص ۸۶۱.

3- Mazcaudc Henri, Leonet jeanl - Lecons de droit civil - TII - N.1961 - ed 1969 Paris.

۴- عبدالرزاق سنهوری - همان مرجع - الشق ۱۷۷ - ص ۲۸۹.

مسؤولیت متصدی حمل و مباشرین حمل (مسؤول اصلی تلف) از این قسم می باشد که از دو مبنای قراردادی (قرارداد حمل) و غیر قراردادی نشأت می گیرد.

دوم: چند عمل موجب ورود زیان به دیگری می شود. مثل اشتغال ذمه غاصبان در غصب همچنین می توان مسؤولیت کارگر و کارفرما را در ورود زیان به ثالث مثال زد.^۱ (مستفاد از مواد ۱۴ و ۱۲ قانون مسؤولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹). منشأ مسؤولیت کارفرما، قانون مسؤولیت مدنی بوده که به لحاظ اتخاذ وصف کارفرمائی است، در حالی که مسؤولیت کارگر به واسطه فعل زیانبار صادره از نامبرده می باشد.

سوم: ممکن است دو عقد، موجب زیان واحدی شود. مثلاً یک مهندس و یک مقاطعه کار که هر یک با صاحب کار قراردادی بسته اند، بر اثر تخطی مشترک آنان، خسارتی به صاحب کار برسد^۲، یا چند شخص نسبت به کل دین ضمانت نمایند و هر یک مسؤولیت پرداخت تمام دین را بپذیرد.^۳

بند دوم: تفاوت تضامن و مسؤولیت جمعی

۳۲- با بررسی دلائل و مثالهای یادشده، این نتیجه به دست می آید که مسؤولیت متصدی حمل و مباشرین مسؤول، مسؤولیت جمعی است.

مسؤولیت جمعی با تضامن شباهت بسیاری دارد. در هر دو مورد، بستانکاری می تواند تمام یا قسمتی از طلب را از همه یا بعضی از مسؤولین مطالبه نماید و با پرداخت از سوی هر یک از مسؤولین، سایرین بری می شوند ولی در تضام، به لحاظ فقد عنصر نمایندگی متقابل بدهکاران، برخی از آثار تضامن مفقود است^۴ که بعضاً مورد بررسی قرار می گیرد.

1- Alex Weill - droit civil, Les obligation - P.1015 - Dalloz Troisieme edition 1980 -

دکتر لنگرودی - همان مرجع - ص ۸۶۵

۲- دکتر لنگرودی - همان مرجع - ص ۸۶۵

۳- سیدمحمدجواد الحسینی العاملی - مفتاح الکرامه - الجزء الخامس - الصفحة ۲۹۴ - نشر دارالاحیاء التراث العربی - بیروت ۱۳۰۹ هـ.ق.

۴- دکتر ناصر کاتوزیان - منبع پیشین - ص ۲۲۵.

الف -

از جمله قواعد حاکم بر تضامن این است که ایراد بطلان یا عدم نفوذ یکی از روابط، بر روی تعهدات سایر مسئولین مؤثر واقع می‌شود. درحالی‌که در مسئولیت جمعی چنین نمی‌باشد. زیرا دو دین با دو وصف و خاصیت ویژه وجود دارد و در مسأله فعلی، دو منشأ قرارداد و عمل مطرح می‌باشد. لذا بطلان یا عدم نفوذ قرارداد حمل، بر رابطه قانونی به‌وجود آمده بین صاحب کالا و مسئول مستقیم زیان، تأثیری ندارد.

ب - فسخ و اقاله قرارداد حمل بر مسئولیت جمعی مباشر ضرر تأثیری ندارد. درحالی‌که در تضامن از ایرادات مشترك محسوب می‌شود و موجب سقوط دین سایر مسئولین می‌شود.

ج - اگر یکی از مسئولین متضامن، تمام طلب یا بیش از سهم خود را بپردازد، می‌تواند از يك ساير بدهكاران به‌قدر حصه هر يك مطالبه نماید، ولی نمی‌تواند بیش از حصه او از وی بخواهد و اگر بدهکار تضامن که تمام طلب را پرداخته‌است با عدم ملائت یکی از سایر بدهکاران روبرو شود، مقتضای قاعده حقوقی این است که عواقب آن اعسار را تحمل کند و حق سرشکنی بر سایر مسئولین را ندارد.^۱ درحالی‌که فرض مزبور در تضامن مصداق نداشته و نهایتاً مسئولیت بر مدیون اصلی تحمیل می‌شود. در مسأله مورد بحث، فروض ذیل ممکن است:

۱ - مباشر حمل قانوناً مسئول است. مثلاً به‌واسطه سرعت زیاد و ترمز محکم راننده، کالای در حال حمل می‌شکند که نامبرده بر مبنای ائتلاف مسئول است. در این حالت مسئولیت نهایی بر عامل اصلی زیان است. لذا اگر صاحب کالا به عامل فعل زیانبار (مثل راننده) مراجعه کند، مسأله خاتمه می‌یابد ولی اگر به متصدی حمل رجوع نماید، متصدی حق مراجعه به مسئول اصلی را دارد.

۲- مباشر زیان قانوناً مسؤول نمی‌باشد. مثلاً سبب (متصدی حمل) اقوی از مباشر (مثل باربر) باشد. در این صورت هیچ یک از صاحب کالا و متصدی حمل حق مراجعه به وی را ندارند.

۳- متصدی حمل و مباشر (یا ثالث) با هم، همزمان سبب تلف یا خسارتی شوند، آن دو تساویاً مسؤول هستند. به طوری که ماده ۲۶۵ قانون مجازات اسلامی ایران مقرر می‌دارد:

«هرگاه چند نفر با هم سبب آسیب یا خسارتی شوند به طور تساوی عهده‌دار خسارت خواهند شد.» در این فرض، با جمع مواد ۲۸۸ و ۲۸۶ قانون تجارت، متضرر می‌تواند:

I - بر مبنای قرارداد حمل و قانون تجارت، نسبت به کل زیان به متصدی حمل مراجعه نماید و از مزایای مسؤولیت قراردادی و آن قانون بهره‌مند گردد.

II - در صورت عدم امکان استناد به آن قرارداد، (مثل بطلان قرارداد) نسبت به نصف خسارت به متصدی حمل مراجعه نماید و به قواعد مسؤولیت مدنی استناد بجوید.

III - صرفاً نسبت به نصف خسارت به مباشر مستقیم زیان مراجعه نماید.

۳۲- چه کسانی حق استناد به مواد ۲۸۸ و ۲۸۶ قانون تجارت را دارند؟
متصدی حمل نیز می‌تواند برای خساراتی که بر اثر عدم اجرای تعهدات ناشی از قرارداد به وسیله فرستنده یا گیرنده کالا به او وارد شده است به آنها مراجعه کند. ولی نمی‌تواند به آن مواد استناد جوید.^۱ زیرا مواد مزبور، ناظر به مسؤولیت متصدی حمل است نه فرستنده، گیرنده، خدمه مؤسسه حمل یا سایر اشخاص ثالث، بلکه باید به قواعد عمومی استناد جست.

۱- دکتر محمد اشتری - رساله مسؤولیت مدنی متصدی حمل و نقل زمینی - ص ۱۲۶.

بند سوّم: سایر آثار تفاوت

الف - ابراء

۳۴- اصولاً در تضامن، ابراء یکی از متضامنین را موجب برائت سایرین می‌داند. (لازم به توضیح است که بحث ما ابراء دین است نه اسقاط حق رجوع. زیرا در مورد اخیر اختلافی در بقای دین سایرین وجود ندارد.)

ولی در مسئولیت جمعی، اگر مضمون‌له، یکی از مسؤولین را ابراء کند، دیگران بری نمی‌شوند و اثر حقوقی این عمل حقوقی محدود به رابطه طلبکار و ضامن ابراء شده‌است.^۱ زیرا، دو دین، از دو منشأ متفاوتی نشأت گرفته‌اند، به‌طوری‌که ابراء یکی از ضامنان موجب برائت سایرین نخواهد شد. البته نظر مخالف نیز وجود دارد ولی آنچه که به اصول حقوقی نزدیکتر است. نظر اول می‌باشد. زمانی که دو دین قراردادی (ناشی از قرارداد حمل) و قانونی ناشی از صدمه کالا وجود دارد و هر یک مدیون خاصی را به خود اختصاص داده‌است، مسلماً هر یک مستلزم سبب مستقلی در سقوطش می‌باشد. در فقه نیز، بسیاری از فقهاء بر این اعتقاد هستند که ابراء دین در ارتباط با همان مدیون می‌باشد.^۲ و حتی بعضی مدّعی عدم مخالفت فقهاء شده‌اند.^۳ مگر اینکه قرینه خاصی دلالت داشته‌باشد که مقصود، اسقاط اصل طلب است نه ابراء دین بعضی از ضامنان یا اسقاط حق رجوع به بعضی از مسؤولین.

قانون مدنی سوره نیز ابراء بعضی از ضامنان را موجب برائت سایرین ندانسته‌است. به‌طوری‌که در ماده ۲۸۹ قانون مزبور ملاحظه می‌نمائیم: «۱- اگر دائن ذمه بعضی از متضامنین را ابراء نماید، ذمه سایر مسؤولین بری نمی‌گردد مگر اینکه دائن بر آن امر تصریح نماید.^۴ . . .»

۱- دکتر ناصر کاتوزیان - عقود معین، جلد چهارم - ش ۲۴۰ - ص ۳۸۲.

۲- سیدمحمدکاظم طباطبایی یزدی - العروة الوثقی - الجزء الثانی - الصفحة ۵۹۹ - مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان - ۱۳۷۰ ه.ش.

۳- شیخ سیدمحمدجواد عاملی - منبع‌پیشین - ص ۳۹۴.

۴- ولید عدی - القانون المدنی - الصفحة ۵۴ - الكتاب الثالث - طبع الاول - ۱۹۷۹.

مؤیداً، بند دوم ماده ۱۴۷ قانون تعهدات سوئیس نیز مقرر می‌دارد:

«... اگر بعضی از ضامنان بری شوند، بدون آنکه دین پرداخت شود، ابرای مزبور موجب برائت سایرین نمی‌شود مگر اینکه اوضاع و احوال موجود یا ماهیت تعهد بر برائت سایرین دلالت نماید.^۱»

۳۵- البته، بر قبول این نظر، این اشکال متصور است که با وجود آنکه مسؤولیت غاصبین، مسؤولیت جمعی است، قانونگذار ابرای یکی از غاصبان را موجب برائت ذمه سایرین دانسته است. به طوری که ماده ۳۲۱ ق.م مقرر می‌دارد:

«هرگاه مالک، ذمه یکی از غاصبان را نسبت به مثل یا قیمت مال مغضوب ابراء کند حق رجوع به غاصبین دیگر نخواهد داشت...». به نظر می‌رسد، جمع منطقی و صحیح مفاد این حکم (در باب غصب) و قاعده موجه یاد شده بدین نحو می‌باشد که حکم مزبور، مختص غصبیت بوده و قائم به نص و حاکم در مورد خاص است و به لحاظ استثنایی بودن، قابل تسری در موارد مشابه نیست. زیرا، سقوط هر دینی نیاز به سبب خاصی دارد. در فرض مورد بحث، در هر رابطه دین و مدیون متفاوتی وجود دارد. تشابه ضرر آن اشخاص نسبت به دائن واحد، به معنای وحدت دین نیست و آنچه را که ابراء اسقاط می‌نماید، این است نه ضرر. لازم است بین مفهوم ضرر و دین تفاوت قائل گشت. البته مفهوم ضرر و تشخیص آن، آثار مهمی در مسؤولیت مدنی دارد: زیرا «وجود ضرر» از ارکان مسؤولیت است. (مستفاد از ماده ۷۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی) که از جمله شروط تحقق مفهوم ضرر، «جبران نشده بودن» آن است. بدیهی است جبران ضرر، ضرر را از بین می‌برد. اجرای این قاعده در مسؤولیت جمعی، موجب می‌شود تا گرفتن خسارت از یکی، دیگران را در برابر متضرر مبرا سازد. به طوری که ماده ۳۱۹ ق.م مقرر می‌دارد: «اگر مالک تمام یا قسمتی از مال مغضوب را از یکی از غاصبین بگیرد، حق رجوع به قدر مأخوذ به غاصبین دیگر ندارد.»

روشن است که ابراء و وفای به عهد (پرداخت) تفاوت دارد. زیرا در مورد اخیر، ضرر متضرر مرتفع می‌شود و به لحاظ وحدت ضرر (برعکس دین) و ارتفاع آن، دیگر نمی‌توان به سایر مسئولین مراجعه نمود. درحالی‌که در ابراء، به لحاظ عدم دفع ضرر و اختصاص آن به يك رابطه، دین سایرین ساقط نمی‌شود.

ب - تبدیل تعهد

۳۶- هر يك از مسئولین می‌توانند به موجب قرارداد مستقلی با صاحب کالا اقدام به تبدیل تعهد بکنند و تعهد دیگری را جایگزین تعهد سابق نمایند. بدیهی است این قرارداد، طرفین را ملتزم می‌سازد و بدون رضای دیگری، تعهدی بر غیرمتعاقدها تحمیل نمی‌نماید.

لذا در صورت عدم توافق سایرین، حق مطالبه اجرای تعهد جدید را از سایر مسئولین ندارد و متعهده (متضرر) حق دارد، صرفاً همان مال موضوع تعهد جمعی را از سایر ضامنان مطالبه نماید.

تبدیل تعهد در مسئولیتهای جمعی (برعکس تضامن)^۱ موجب برائت سایر مسئولین نمی‌شود. زیرا، دین واحدی وجود ندارد و تبدیل تعهد نسبت به یکی از تعهات بوده و صرفاً متعاقدين را ملتزم می‌سازد مگر اینکه از اراده صریح یا ضمنی متضرر خلاف آن استنباط شود که مقصود، سقوط اصل طلب است.

ج - تهاتر

۳۷- از آنجا که هر مسئولی (مثل متصدی حمل، راننده متلف) نسبت به کل دین مسؤول است، این وضع به وی اجازه می‌دهد، اگر طلبی معادل مبلغ دین از صاحب کالا (دائن) دارد، در مقابل دائن ادعای تهاتر نماید. زیرا در صورت اجتماع شرائط، هر بدهکاری حق دارد در ازای طلبش، تهاتر نماید و این امر، ذمه سایر مسئولین را بری

می‌سازد. به‌طوری که بند اول ماده ۱۴۷ قانون تعهدات سوئیس نیز بر این نظر دلالت دارد.^۱ زیرا، تهاتر به‌منزله دریافت کامل خسارت و رفع ضرر است. لذا طلب متضرر نسبت به سایرین ساقط می‌شود و مطالبه از سایرین، به معنای جبران دوباره خسارت است.

حقوقدانان در غصب معتقدند در صورتی که مال مغضوب تلف شده باشد و مالک قبلاً به غاصب از جنس بدل (مثلی یا قیمتی) بدهکار بوده و یا بعداً بدهکار شود، بین طلب مالک و طلب غاصب تا اندازه‌ای که معادله نماید، مطابق مواد ۲۹۴ تا ۲۹۶ ق.م. تهاتر حاصل می‌گردد.^۲

لذا، اگر مسئول طلبکار (تهاترکننده)، متصدی حمل باشد، می‌تواند به مسئول اصلی مثل خدمه زیان رساننده به کالا مراجعه نماید. زیرا تهاتر با طلب، به منزله پرداخت از سوی ایشان است ولی اگر با طلب مسئول اصلی (مثل متلف) تهاتر حاصل شود، وی حق مراجعه به متصدی حمل را ندارد، زیرا فرض بر این است که مقصر اصلی، نامبرده می‌باشد.

بند چهارم: مبنای حق رجوع متصدی حمل (ایفاءکننده تعهد) به مسئول اصلی

۳۸- در مبنای حق رجوع در تضامن، نظرات مختلفی مطرح گردید. عمده آن سه نهاد حقوقی «وکالت»^۲، «قائم‌مقامی»^۳ و «اداره مال غیر»^۴ نام می‌برند. ولی در بحث مزبور به اثبات رساندیم که مسؤولیت بدهکاران، جمعی است نه تضامنی. در این فرض، الزاماً هر پرداخت‌کننده‌ای حق رجوع به سایر مسئولین را ندارد زیرا، فرض

1- SCYBoy & GILLERON - opcit - p.67.

۲- دکتر ناصر کاتوزیان - الزامهای خارج از قرارداد - جلد دوم - ش ۲۴۸ - ص ۹۹ - دکتر سیدحسن امامی - حقوق مدنی - جلد اول - ص ۲۷۶ - چاپ اسلامی - چاپ هشتم - ۱۳۷۰ ه.ش.

3- Mandat

4- Subrogation

5- Gestion d'affaire

بر این است که مسؤول اصلی و مقصر نهایی، عامل اصلی تلف مثل گماشتگان متصدی حمل است. می‌توان شخص متلف را که غیر از متصدی حمل است به آخرین غاصبی تشبیه نمود که مال در ید او تلف می‌شود، همچنان‌که در غصبیت، مالک می‌تواند به هر يك از ایادی رجوع نموده، ولی مسؤولیت نهایی بر غاصب متلف بار می‌شود، در اینجا نیز صاحب کالای زیان‌دیده حق دارد به هر يك از آنان رجوع نماید ولی اگر اول به متلف اصلی رجوع نماید، بدیهی است که وی به لحاظ داشتن مسؤولیت نهایی، حق رجوع به متصدی حمل را ندارد. (مگر در فرض سوّم که زیان از تقصیر همزمان متصدی و عامل ثالث زیان نشأت یابد). ولی بحث تحلیلی مادر فرضی است که اول به متصدی حمل مراجعه می‌نماید و حال مبنای حق مراجعه وی به ثالث مسؤول را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

آنچه که به متصدی حمل، این حق را می‌بخشد، در مبنای قراردادی و قانونی است که هر يك در فرض خاصی، مصداق ویژه‌ای دارد. اگر بین متصدی حمل و فاعل فعل زیانبار، قراردادی وجود داشته‌باشد، مبنای حق مراجعه وی، مسؤولیت قراردادی متعاقد (عامل اصلی زیان) است و نامبرده ملتزم به پرداخت کلیه خسارت وارده است (مستنداً مواد ۲۲۹ و ۲۲۷ ق.م) که شامل خسارت پرداخت شده از سوی متصدی حمل به صاحب کالا می‌شود.

گاهی بین متصدی حمل و عامل اصلی زیان قراردادی وجود ندارد و قانون مبنای مسؤولیت عامل مزبور است. حال در صورت پرداخت خسارت از سوی متصدی حمل، در مبنای حق مراجعه نامبرده به عامل مسؤول تردیدهایی وجود دارد که صرف‌نظر از نظرات مزبور که خارج از حوصله بحث می‌باشد، مبنای نزدیکتر این حق، قائم‌مقامی است که بعضی از حقوق‌دانان بزرگ کشور، این مبنا را برای آن قائل گردیدند.^۱ زیرا، اگر حق رجوع، بر مبنای قائم‌مقامی نباشد، قضیه چنین تصوّر می‌شود: مسؤولی

به تکلیف خود عمل می‌کند، ضمان او و سایرین ساقط می‌شود و مالک به حق خود می‌رسد و همه چیز پایان می‌یابد.^۱ متلف، بر مال مالک زبانی وارد ساخته و در برابر ایشان مسؤولیت دارد نه در برابر متصدی حمل.

لذا، در صورتی که مسؤول دیگری، دین را بپردازد، قائم مقام مالک می‌شود تا بتواند مجوزی برای رجوع به مدیون بیاورد. همان مبنایی که قانون تعهدات سوئیس برای متضامن پرداخت‌کننده پذیرفته است. (بند اول ماده ۱۴۷ آن قانون)^۲ در نتیجه این جانشینی، متصدی حمل که خسارت را می‌پردازد، از متلف یا مسبب زیان طلبکار می‌شود و وثائق و تضمین‌های این طلب، به جای خود باقی می‌ماند. زیرا، مطابق قواعد عمومی، طلب بایستی با همه لوازم و توابع خود به قائم مقام برسد. لذا امکان رجوع متصدی به متلف، به قائم مقامی مالک است نه بر مبنای ضمان مستقل او.

نتیجه

۴۰- با ارائه دلائل تحلیلی و عقلی و داوری آنها، این نتیجه تحصیل می‌شود که مسؤولیت تضمینی اشخاصی چون متصدی حمل، موجب براءت سایر مسؤولین نمی‌شود و ادعای فسخ آن قواعد و معاف ساختن نامبردگان، مستلزم نص صریح قانون یا دلیل متقن می‌باشد. در این مورد، ادله محکمی ابراز نگردیده و عموماً به رأی اصراری استناد می‌شود که فاقد وصف آمره می‌باشد. صدور رأی مزبور، موجب شیاع آن نظر در رویه قضائی گشته است. در حالی که نه مبتنی بر منطق حقوقی بوده و نه سابقه اساسی در دکترین حقوقی یا نظرات فقهی دارد و عموماً در کتب حقوقی در پاسخ این مسأله، صرفاً به نقل این رأی می‌پردازند، بدون آنکه مستند به نظر شخصی خود بنمایند. شاید مصداقی شایسته از ضرب المثل عربی باشد که می‌گوید: «رب الشبهة بل لا اصل له»^۳.

۱- منبع پیشین - ص ۴۷۲.

2- SCYBOZ & GILLIERON - opcit - p. 67.

۳- «چه بسا شهرتها هستند که اصل و مبنایی ندارند».

سپس به اثبات رساندیم که مسؤولیت متصدی حمل و سائرین، مسؤولیت جمعی است که از مبانی و روابط متعددی نشأت می‌گیرد هر چند طلبکار واحدی دارند. در بحث فعلی، دو منشأ قرارداد حمل و عمل ضمان‌آور ثالث وجود دارد. تبعاً، ابراء و تبدیل تعهد نسبت به یکی از مسؤولین، موجب برائت سائرین نمی‌شود، زیرا هر دو مورد در قبال بعضی از مسؤولین بوده که بدیهی است قابل تسری به سائرین نمی‌باشد. ولی تهاتر، به لحاظ زوال خسارت، موجب سقوط کل ذمه‌ها می‌شود و نتیجتاً، تهاتر یکی از مسؤولین به سائرین سرایت می‌نماید.

بالاخره به بررسی مبنای حق رجوع متصدی حمل (پرداخت‌کننده خسارت) به مسؤول اصلی پرداختیم و دانستیم بحث مزبور در فرضی است که متضرر ابتدائاً به متصدی حمل رجوع نموده و سپس نامبرده به مسؤول اصلی زیان مراجعه می‌نماید که ماهیت حق مراجعه را بررسی نمودیم. بالاخره، به این نتیجه رسیدیم که اگر بین متصدی حمل و مسؤول اصلی، قراردادی وجود داشته باشد، مبنای حق مراجعه وی، مسؤولیت قراردادی متعاقد است ولی اگر بین نامبردگان قراردادی وجود نداشته باشد، مبنای حق وی، قائم مقامی است.

کتاب فارسی و عربی

- ۱- اشتیری، دکتر محمد - ترجمه مسؤولیت مدنی - تألیف میشل لوراسا - نشر حقوقدان چاپ ۱۳۷۵.
- ۲- امید، هوشنگ - حقوق دریائی، جلد اول و دوم - نشر مدرسه عالی بیمه ایران - چاپ خرداد ماه ۱۳۵۲.
- ۳- امامی، دکتر سیدحسن - حقوق مدنی، جلد اول - چاپ اسلامیّه - چاپ هشتم - ۱۳۷۰ ه.ش.
- ۴- بجنوردی، سیدمیرزا حسن - القواعد الفقهیه - الجزء الثانی - منشورات مکتبه الصدر - چاپ دوم.
- ۵- پروین، نسرین - مجموعه قوانین و مقررات هواپیمائی کشوری - انتشارات سازمان هواپیمائی کشوری - چاپ اول ۱۳۷۵.

- ۶- پورنوری، دکتر منصور - ترجمه حقوق دریایی - تألیف پروفیسور هارڈی ایوامی - انتشارات جهاد دانشگاهی - چاپ اول ۱۳۷۵.
- ۷- جوان، دکتر موسیٰ - مبانی حقوق - جلد اول - چاپ رنگین - چاپ ۱۳۲۶ تهران.
- ۸- الحسینی العاملی، سید محمد جواد - مفتاح الکرامة - الجزء الخامس - نشر دارالاحیاء التراث العربی - بیروت ۱۳۰۹ هـ.ق.
- ۹- رمضانی، عباس - ترجمه حقوق دریائی - انتشارات مؤسسه آموزش کشتیرانی جمهوری اسلامی - چاپ اول ۱۳۷۱.
- ۱۰- السنهوری بیک، عبدالرزاق - الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید - الجزء الاول و الثالث - نشر دارالاحیاء التراث العربی - ۱۹۹۰ ق.م.
- ۱۱- ستوده تهرانی، دکتر سید حسن - حقوق تجارت - جلد چهارم - نشر دادگستر - چاپ اول زمستان ۱۳۷۵.
- ۱۲- طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم - العروة الوثقی - الجزء الثانی - مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان - چاپ ۱۳۷۰ هـ.ش.
- ۱۳- عدی، ولید - القانون المدنی - الكتاب الثالث - طبعه الاول - ۱۹۷۹ ق.م.
- ۱۴- کاتوزیان، دکتر ناصر - حقوق مدنی - عقود معین - جلد اول - نشر یلدا - چاپ ۱۳۷۲.
- ۱۵- کاتوزیان، دکتر ناصر - الزامهای خارج از قرارداد - انتشارات دانشگاه تهران - چاپ دوم ۱۳۷۴.
- ۱۶- کاتوزیان، دکتر ناصر - حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها - جلد چهارم - شرکت انتشار - چاپ دوم ۱۳۷۶.
- ۱۷- کاتوزیان، دکتر ناصر - عقود اذنی و وثیقه‌های دین - جلد چهارم - نشر یلدا - چاپ دوم ۱۳۷۴.
- ۱۸- کاتوزیان، دکتر ناصر - حقوق مدنی - نظریه عمومی تعهدات - نشر یلدا - چاپ اول ۱۳۷۴.
- ۱۹- لنگرودی، دکتر محمدجعفر - دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت - جلد اول - انتشارات بنیاد راستاد - چاپ اول ۲۵۳۷.
- ۲۰- متین، احمد - مجموعه رویه قضائی - جلد دوم - آرشیو حقوقی کیهان - چاپ دوم - ۱۳۵۳.
- ۲۱- ملک‌پور، ملک رضا - ترجمه مقررات UNCTAD/ICC برای اسناد حمل مرکب کالا - نشریه ۱/ ۳۴- ۳۲ (مصوب ۱۹۹۱) - انتشارات کمیته ایرانی اتاق بازرگانی بین‌المللی - چاپ دوم ۱۳۷۶.

- ۲۲- مجموعه قوانین و مقررات بندری، دریائی ایران - جلد دوم - دفتر حقوقی سازمان بنادر و کشتیرانی - چاپ بهار ۱۳۷۶.
- ۲۳- نجفی، شیخ محمدحسن - جواهر الکلام فی شرح الشرایع الاسلام - انتشارات دارالکتب الاسلامیه - چاپ ۱۳۹۴ هـ. ق تهران.

مجلات و رساله‌ها

- ۱- مجله کانون وکلاء - شماره ۱۵۹ - ۱۵۶ - دوره جدید ۷۲ - ۱۳۷۱.
- ۲- مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی - دانشگاه تهران - شماره ۲۵ - ۱۳۷۵.
- ۳- اشتری، دکتر محمد - رساله دکتری مسؤولیت مدی متصدی حمل و نقل زمینی - دانشگاه تهران ۱۳۵۸.
- ۴- مهران، فرهاد - رساله مسؤولیت متصدی حمل و نقل دریائی کالا در حقوق ایران - دانشگاه تهران - چاپ ۱۳۷۵.

منابع خارجی

- 1- Alex Weill - droit civil , Les obligation - Dalloz Troisieme edition - 1980.
- 2- Jean - lovis Baudouin - La responsabilite civil delictuelle - Presses de l'universite de monteral - 1973.
- 3- Peltramo longo Merrgman -The Italian civil code - Press oceana publication - 1969.
- 4- Pierre Rayhaud, Marguerite Vanel - Encyclopedie Dalloz civil - VII - patrice varge - paris.
- 5- Rene Rodiere - Droit des transports terrestres et aerien - Dalloz 1981.
- 6- Mazeaud (Henri, Leon et jean) - Lecons droit civil - TII - paris 1969.
- 7- Scybos & Gillieron - code civil suiss et code des obligations Annotes - Edition payot Lausanne - paris 1979.