


Journal of
Comparative Law Review
(JCL)

DOI: 10.22059/jcl.2022.341041.634339

**The Role of Checking the Goods and Declaring Damages
in the CMR Convention and Iranian Law**

Saeed Mohseni¹  | Faezeh Teymourimoghaddam²  | Mahsa Robati³ 

1. Corresponding Author; Associate Professor, Faculty of Law & Political Science, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran. Email: s-mohseni@um.ac.ir
2. Ph.D Student in Private Law, Faculty of Law & Political Science, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran. Email: fa.teymourimoghaddam@mail.um.ac.ir
3. Ph. D Student in Private Law, Farabi Colleges ,Tehran of University, Qom, Iran. Email: mahsa.robati@ut.ac.ir

Article Info	Abstract
<p>Paper Research: Research Article</p> <hr/> <p>Received: 2022/04/03</p> <p>Accepted: 2022/05/25</p> <hr/> <p>Keywords: <i>Apparent and Non-Apparent Damages, Civil Liability, CMR Convention, Declaration of Damages, Iranian Law, Road Transport.</i></p>	<p>The CMR convention is a significant international document in the field of transportation of goods that defines special principles and regulations regarding the international carriage of goods by road. One of such principles and regulations is the consignee's obligation to check the goods and declare any damages to the carrier so that the latter can be asked to compensate. This matter has been considered in article 30 of the convention and some assumptions and conditions have been provided in this regard. The Iranian law has ignored to consider a role for checking the goods and has just briefly set the negation of the right to recourse as a sanction of non-declaration of damages. As Iran has joined the CMR convention and due to the significant role of this international document in the field of carriage of goods by road, the current study intends to analyze the principles of the convention in terms of checking the goods and time limit of declaring damages by consignee while comparing with Iranian law.</p>
<p>How To Cite</p>	<p>Mohseni, Saeed; Teymourimoghaddam, Faezeh; Robati, Mahsa (2022). The Role of Checking the Goods and Declaring Damages in the CMR Convention and Iranian Law. <i>Comparative Law Review</i>, 13 (2), 819-837.</p>
<p>Publisher</p>	<p>University of Tehran Press. </p>

مطالعات حقوق تطبیقی

سال ۱۳، شماره ۲، شماره پیاپی ۲۶

پاییز و زمستان ۱۴۰۱، ۸۳۷-۸۱۹

DOI: 10.22059/jcl.2022.341041.634339

نقش واریسی کالا و اعلام خسارت در کنوانسیون CMR و حقوق ایران

سعید محسنی^۱ | فائزه تیموری مقدم^۲ | مهسا رباطی^۳

۱. نویسنده مسئول؛ دانشیار گروه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران.

رایانامه: s-mohseni@um.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران.

رایانامه: fa.teimourimoghadam@mail.um.ac.ir

۳. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکدهگان فارابی دانشگاه تهران، قم، ایران.

رایانامه: mahsa.robati@ut.ac.ir

اطلاعات مقاله	چکیده
نوع مقاله: پژوهشی	کنوانسیون CMR به‌عنوان یک سند بین‌المللی مهم در زمینه حمل و نقل کالا، بیانگر اصول و مقررات ویژه‌ای در خصوص حمل بین‌المللی کالا از طریق جاده است. از جمله این اصول و مقررات، تکلیف گیرنده به واریسی کالا و اعلام خسارت موجود در آن، خطاب به حمل‌کننده است که با چنین اعلامی، زمینه مطالبه مسئولیت حمل‌کننده برای جبران خسارت فراهم می‌شود. این مهم در ماده ۳۰ کنوانسیون مطرح گردیده و فروض و شرایط مختلفی برای آن پیش‌بینی شده است. در حقوق داخلی ایران بدون در نظر گرفتن نقشی برای واریسی کالا، اجمالاً ضمانت اجرای تکلیف اعلام خسارت را سلب حق مراجعه مقرر کرده است. با توجه به پیوستن ایران به کنوانسیون CMR و نقش ویژه این سند بین‌المللی در زمینه حمل و نقل جاده‌ای کالا، نگارندگان نوشتار حاضر در صدد قواعد کنوانسیون در زمینه واریسی کالا و مهلت‌های اعلام خسارت از سوی گیرنده را تحلیل و ضمن مقایسه آن با مقررات ملی ایران، به تحلیل ارزشی هر یک پرداختند.
تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۱/۱۴ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۳/۰۴	
کلیدواژه‌ها: اعلام خسارت، حقوق ایران، حمل و نقل جاده‌ای، خسارت آشکار و پنهان، کنوانسیون CMR، مسئولیت مدنی.	
استناد	محسنی، سعید؛ تیموری مقدم، فائزه؛ رباطی، مهسا (۱۴۰۱). نقش واریسی کالا و اعلام خسارت در کنوانسیون CMR و حقوق ایران. مطالعات حقوق تطبیقی، ۱۳ (۲)، ۸۳۷-۸۱۹.
ناشر	مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.



مقدمه

حمل و نقل جاده‌ای همواره از مهم‌ترین انواع حمل و نقل بوده و گسترش آن در دهه‌های گذشته میان کشورها و نقش مهم آن در توسعه روابط اقتصادی و تجاری بین‌المللی سبب شده است که مقررات مختلفی در این زمینه وضع شود. از جمله این مقررات، کنوانسیون مربوط به قرارداد حمل و نقل بین‌المللی کالا از طریق جاده (CMR)^۱ مصوب ۱۹۵۶ است که با توجه به عنوان آن، بر حمل بین‌المللی کالا آن‌هم از طریق جاده حکم فرماست.^۲ موفقیت این سند بین‌المللی مرهون کیفیت، ثبات و استحکام محتوایی متن و نیز امره بودن قواعد آن است که اقبال آن، هم در عرصه بین‌المللی و هم در مقررات ملی کشورها، سبب شده است برخی کشورها مانند آلمان از مقررات کنوانسیون برای اصلاح قوانین داخلی خود الهام گیرند (Bon- Garcin, 2006: 700-702).

رشد و گسترش روابط تجاری ایران با سایر کشورها، به‌ویژه در زمینه صادرات و واردات کالاها، سبب شد تا این کشور در پی یک فرایند سریع قانون‌گذاری، در ۲۹ تیر سال ۱۳۷۶ به این کنوانسیون بپیوندد و بدین ترتیب مقررات این کنوانسیون بر قراردادهای حمل و نقل جاده‌ای بین‌المللی که مبدأ یا مقصد آن ایران است، حاکم گردد. بنابراین، بررسی جنبه‌های مختلف این کنوانسیون بایسته است.

از مباحث مهم حمل بین‌المللی کالا از طریق جاده، مسئولیت‌گیرنده^۳ در خصوص واریسی کالا به‌هنگام تحویل گرفتن محموله و اعلام خسارت از جانب اوست. ماده ۳۹۱ قانون تجارت ایران به صورت ساده و بدون تفکیک میان دو فرض واریسی و عدم واریسی کالا در مقصد، متضمن احکام متفاوتی برای خسارت‌های آشکار و پنهان است. ماده ۳۰ کنوانسیون CMR به این موضوع پرداخته و قواعدی برای فروض مختلف آن در نظر گرفته است. در واقع، بند نخست ماده ۱۷ کنوانسیون^۴ حمل‌کننده را مسئول خسارت‌های کلی و جزئی می‌داند که در بازه زمانی بارگیری کالا تا هنگام تحویل آن به گیرنده، بر کالا وارد می‌گردد (Kouladis, 2006: 284). در این راستا، ماده ۳۰ کنوانسیون، گیرنده را مکلف به اقداماتی برای اعلام، اثبات و مطالبه این خسارت‌ها نموده که بدون آن از امتیازی که ماده ۱۷ کنوانسیون در خصوص مسئولیت حمل‌کننده در نظر گرفته است، محروم خواهد شد. بنابراین، میان تکلیف‌گیرنده به بررسی کالا و اعلام خسارت از جانب وی با مسئولیت حمل‌کننده در مورد خسارت‌های وارد به کالا، رابطه مستقیم وجود دارد. کنوانسیون برای اعلام

1. Convention relative au Contrat de transport international de Marchandises par Rout/Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road.

۲. برای آشنایی با شرایط و قلمرو اجرای کنوانسیون، ر.ک. محسنی و قبولی‌درافشان، ۱۳۹۱: ۲۱۴-۱۸۹.

۳. گیرنده اصولاً شخصی است که بر اساس بارنامه یا دیگر اسناد مرتبط با حمل، مجاز به تحویل گرفتن کالا از متصدی حمل می‌باشد (اشراقی آرانی، ۱۳۹۸: ۲۵۳).

۴. ماده ۱۷-۱: «حمل‌کننده مسئول فقدان تمام یا قسمتی از کالا و خسارت‌های واردشده به آن از تاریخ تحویل گرفتن کالا تا زمان تحویل دادن آن و همچنین مسئول هرگونه تأخیر در تحویل کالا خواهد بود».

خسارت در فرض تحویل کالا همراه با واریسی یا بدون آن، قواعد مختلفی برای خسارت‌های آشکار و پنهان وضع نموده و ضمانت اجراهای متفاوتی در نظر گرفته است.^۱ بنابراین، در پژوهش حاضر برای بررسی فروض مختلف مسئولیت‌گیرنده در واریسی کالا و اعلام خسارت، ابتدا مسئولیت‌گیرنده در خصوص اعلام خسارت آشکار (در دو فرض واریسی و عدم واریسی کالا) بررسی گردیده، سپس قواعد موجود در فضای خسارت‌های پنهان تبیین شده و در نهایت، مسئولیت‌گیرنده در خصوص اعلام خسارت‌های ناشی از تأخیر مورد بحث قرار گرفته است.

۱. مسئولیت‌گیرنده در خصوص اعلام خسارت آشکار

ماده ۳۹۱ قانون تجارت ایران، ضمن تفکیک دو دسته خسارت^۲ آشکار و پنهان، ضابطه‌ای برای شناسایی خسارت آشکار ارائه نکرده است. کنوانسیون نیز در ماده ۳۰، قواعد حاکم بر مطالبه خسارت آشکار را مطرح نموده، اما تعریفی از خسارت آشکار ارائه نداده و ملاکی نیز برای شناسایی این نوع خسارت تعیین نکرده است. بنابراین باید برای شناسایی خسارت آشکار، به حقوق ملی رجوع نمود. برای نمونه در نظام حقوقی آلمان خسارت زمانی آشکار است که شواهد خارجی واضحی مبنی بر آسیب به کالا وجود داشته باشد (Clarke & Yates, 2014: 233). همچنین به عقیده برخی (Messent & Glass, 2018: 285)، خسارت آشکار خسارتی است که در اوضاع و شرایط مختلف به‌طور معقولی قابل تشخیص باشد. به‌موجب بعضی آرای قضایی در فرانسه (CA Paris, 9 juill. 1959: DMF 1959, p. 680, cité par Legros, 2011: Fasc. 776, n° 23)، خسارت زمانی آشکار است که تحویل‌گیرنده در لحظه تحویل کالا بتواند به‌وسیله بررسی سریع که معمولاً با

۱. برای مطالعه وضعیت سایر کنوانسیون‌های بین‌المللی در مورد روش‌ها و مهلت‌های اعلام خسارت از سوی گیرنده، (ر.ک. فخاری و مفیدیان، ۱۳۸۷).

۲. اصطلاح خسارت در حقوق حمل و نقل، دارای دو معنی عام و خاص است. در معنای خاص کلمه، خسارت به معنی آسیب وارد بر کالا می‌باشد که تحت عنوان آواری «Avarie» مطرح می‌گردد و در معنای عام شامل فقدان، تلف، تأخیر و آواری است (محسنی و موسوی تقی‌آبادی، ۱۳۹۶: ۵۱۲). در پژوهش حاضر واژه خسارت در معنای عام به کار رفته و مراد از خسارت، فقدان «Loss» و آواری یا آسیب وارد به کالا است که در ادبیات حقوقی انگلیسی از واژه «Damage» استفاده می‌شود. واژه فقدان دربرگیرنده دو مفهوم تلف (اعم از کلی و جزئی) و همچنین مفقودی کالا، و مراد از آواری نیز وضعیت نامناسب کالای به‌مقصدرسیده در مقایسه با وضعیت کالا به‌هنگام بارگیری است که البته تشدید و وخیم‌تر شدن وضعیت نامناسب کالا نیز نوعی آواری محسوب می‌شود (محسنی و کریم‌زاده، ۱۳۹۲: ۱۳۷-۱۳۶). فقدان می‌تواند شامل آسیب آن‌چنان جدی به کالا باشد که تعمیر یا استفاده از کالا در آن وضعیت، توجیه اقتصادی نداشته باشد. همچنین تحویل کالا به شخص ثالث غیرمجاز نیز مفقود شدن کالا تلقی می‌شود، مگر اینکه حمل‌کننده قادر به بازبایی کالا و تحویل آن به گیرنده قانونی در محدوده زمانی ماده ۲۰ CMR باشد (Marchand, 1998: 26).

کلیتی در خصوص خسارت‌های یادشده باشد برای حمل‌کننده ارسال و به این ترتیب اعلام خسارت نماید. بنابراین، لازم است نخست، الزامات و قواعد ویژه و بعضاً مبهم مربوط به این تکلیف تبیین و سپس ضمانت اجرای تخطی از آن تحلیل شود.

به‌موجب بند اول ماده ۳۰، «در صورتی که گیرنده، کالا را بدون بررسی کافی وضعیت کالا با حضور حمل‌کننده یا بدون ارسال حق شرط‌هایی که حاوی اشاره کلی به فقدان یا خسارت کالا باشد تحویل گیرد، چنین تحویلی اماره مفروض صحت دریافت کالا با وضعیتی که در بارنامه جاده‌ای مشروح است، خواهد بود. مهلت ارسال اخطار یادشده در مورد فقدان یا خسارت آشکار همزمان با تحویل کالا ... خواهد بود...».

حق شرط مورد اشاره در این مقرر، اخطاری است که از جانب گیرنده برای حمل‌کننده ارسال می‌شود و صرفاً بیانگر خسارت‌های موجود در کالا است (United Nations, 1975: 61). به این معنی که هرگاه تعارضی میان شرایط کالا در زمان تحویل آن به حمل‌کننده با شرایط کالا هنگام دریافت در مقصد وجود داشته باشد، گیرنده می‌تواند از حق شرط‌های یادشده - که برخی (اشمیتوف، ۱۳۷۸: ۹۸۱) آن را «اخطار حفظ حق» نامیده‌اند - استفاده کرده، از این طریق ضمن اعلام خسارت، حق خویش در مطالبه خسارت را حفظ نماید.

گفتنی است کنوانسیون الزامی برای کتبی بودن اعلام خسارت همزمان با تحویل کالا و ارسال حق شرط مقرر نداشته است. تأکید می‌شود نویسندگان کنوانسیون که در مقام بیان بوده‌اند، در جمله پایانی بند اول ماده ۳۰ تصریح نموده‌اند که «در مورد فقدان یا خسارت پنهان، حق شرط باید کتبی باشد». در واقع، نه تنها کنوانسیون در خصوص نحوه اعلام خسارت‌های آشکار سکوت کرده و الزامی مقرر ننموده است، بلکه مفهوم مخالف عبارت پایانی بند نخست ماده ۳۰، بر عدم لزوم ارسال حق شرط کتبی دلالت دارد. بنابراین، در خصوص خسارت‌های آشکار، اعلام خسارت و ارسال حق شرط حتی به صورت شفاهی امکان‌پذیر است. البته اعلام کتبی خسارت‌ها از نظر اثباتی ارزش بیشتری دارد و امکان ادعای خلاف از جانب حمل‌کننده را محدود خواهد کرد.

در خصوص محتوای حق شرط، همچنان که در بند نخست ماده ۳۰ اشاره شد، حق شرط باید حاوی «اشاره کلی»^۱ به خسارت موجود در کالا باشد. مقصود از اشاره کلی این نیست که خسارت‌ها به تفصیل و با جزئیات مطرح شوند، بلکه اعلام اینکه کالا با خسارت یا فقدان، تحویل گیرنده می‌شود، کفایت می‌کند (جباری قره‌باغ، ۱۳۹۵: ۸۶-۸۵). البته در خصوص چگونگی اعلام خسارت، دیدگاه‌ها واحد نیست. به‌موجب برخی آرای دادگاه‌های بلژیک، صرف درج عباراتی کلی در باب اعلام خسارت کفایت نمی‌کند (Messent & Glass, 2018: 287). اما در مقابل، برخی (Clarke, 2014: 752) معتقدند که ارسال حق شرط با اشاره‌ای کلی به وجود خسارت مثل «کالا در وضعیت

نامناسب و ضعیف دریافت شد»، منافع گیرنده را بهتر تضمین خواهد نمود. زیرا وقتی خسارت‌ها به صورت جزئی و مشخص از هم تفکیک شوند، حق شرط خسارت‌های اشاره‌نشده را دربر نخواهد گرفت. توجه به متن عبارات انگلیسی و به‌ویژه فرانسوی بند اول ماده ۳۰ راهگشا است. در تعبیر انگلیسی از حق شرطی سخن گفته که اشاره‌ای کلی به فقدان یا آسیب داشته باشد: «reservations giving a general indication of the loss or damage»، اما در عبارت فرانسوی به نحو صریح‌تری سخن از حق شرط‌هایی خطاب به حمل‌کننده دارد که نشانگر طبیعت کلی فقدان یا آواری: «reserves au transporteur indiquant la nature generale de la perte ou l'avarie» باشد. بنابراین در مقام جمع‌بندی باید گفت، هرچند ذکر جزئیات خسارت لازم نیست، اما به‌نظر محتوای حق شرط باید تا حدودی آگاه‌کننده و نشان‌دهنده ماهیت خسارت باشد (cf. Journal des tribunaux, 1982: 733).

مسئله دیگر در خصوص اعلام خسارت‌های آشکار در فرض مورد بررسی این است که اعمال حق شرط باید «هم‌زمان با تحویل کالا» انجام شود. تبیین مفهوم «هم‌زمان با تحویل کالا» بایسته است. کلارک این زمان را لحظه‌ای می‌داند که تخلیه کالا انجام شده، کنترل کالا در اختیار گیرنده قرار می‌گیرد و گیرنده می‌بایست سریعاً اقدام به واریسی نماید (Clarke, 2014: 751) و چنانچه عیب آشکاری در کالا وجود داشته باشد، گیرنده مکلف است در همین زمان حق شرط را ارسال نماید. علت تأکید کنوانسیون بر ارسال این حق شرط در هنگام تحویل کالا، آن است که حمل‌کننده بعداً نتواند ادعا کند که خسارت بعد از تحویل کالا به گیرنده حادث شده است (Quigley, 2006: 43; Clarke & yates, 2014: 64).

ارسال حق شرط باید به شخص حمل‌کننده و یا در صورت عدم دسترسی به وی، به نمایندگان قانونی و یا خدمه او و یا به‌طور کلی به شخصی مانند راننده که کالا را تحویل داده، صورت بگیرد (United Nations, 1975: 61). البته صلاحیت این افراد مشروط به آن است که مرتبط با جریان حمل کالای مربوطه بوده یا مجوز دریافت این حق رزرو را داشته باشند. لذا چنانچه گیرنده حق شرط را به نماینده‌ای ارسال نماید که صلاحیتی در زمینه حمل کالای مربوطه ندارد، ارسال حق شرط مورد پذیرش نبوده، فاقد اثر است.

با توجه به آنچه بیان شد، در فرض تحویل کالا بدون واریسی در حضور حمل‌کننده، چنانچه خسارت آشکاری بروز نماید، گیرنده ملزم است هم‌زمان با تحویل کالا، حق شرطی متضمن وجود خسارت ارسال نماید. تخطی از این تکلیف موجب پیدایش اماره قانونی علیه گیرنده و به نفع حمل‌کننده است و «چنین تحویلی اماره مفروض صحت دریافت کالا با وضعیتی که در بارنامه جاده‌ای مشروح است، خواهد بود» (بند نخست ماده ۳۰ کنوانسیون). وجود بارنامه از این جهت حائز اهمیت است که به‌موجب بند ۲ ماده ۹ کنوانسیون، «در صورتی که بارنامه جاده‌ای فاقد حق

شرط‌های خاص از طرف حمل‌کننده باشد، فرض بر این است که کالا و بسته‌بندی‌های آن در موقع تحویل، وضع خوبی داشته، تعداد بسته‌بندی‌ها و علائم و شماره‌های روی بسته‌ها با آنچه که در برنامه جاده‌ای قید شده مطابقت دارد، مگر آنکه خلاف آن ثابت شود». بنابراین نیازی به اثبات وضعیت کالا در هنگام بارگیری نیست و صرف مندرجات برنامه برای اثبات وضعیت کالا در هنگام بارگیری کافی است و گیرنده صرفاً موظف است خسارت‌های موجود در کالا به‌هنگام دریافت را به اثبات رساند (در خصوص کارویژه اثباتی راهنما، ر.ک. محسنی و صفوی شاملو، ۱۳۹۲: ۱۳۲-۱۳۱). البته چنانچه برنامه نیز وجود نداشته باشد، فرض بر آن است که کالا هنگام تحویل به گیرنده مطابق با همان شرایط هنگام بارگیری بوده، در نتیجه، چنانچه خسارت‌هایی نیز در کالا وجود داشته باشد، مسئولیتی متوجه حمل‌کننده نخواهد بود و در حالت اخیر اثبات هر نوع مغایرت میان زمان بارگیری و دریافت کالا برعهده گیرنده خواهد بود (United Nations, 1975: 62).

برخلاف برخی (نیک‌فرجام، ۱۳۸۹: ۴۶) که معتقدند «قبول کالا در چنین وضعیتی مانع از اقامه دعوی علیه متصدی حمل می‌گردد»، اماره یادشده، قطعی «فرض قانونی-Fiction»^۱ نیست و امکان اثبات خلاف آن وجود دارد (Cass. com., 22 mars 2016, no 14-12.335). در واقع، کنوانسیون ضمانت اجرای سلب کلی حق اقامه دعوا (La forclusion) را اتخاذ نکرده، بلکه با الهام از قوانین دریایی و CIM، معکوس کردن بار اثبات دعوا را ترجیح داده است (Couturier, 2017: 20). در این راستا، امکان طرح دعوا در متن انگلیسی کنوانسیون (بند اول ماده ۳۰) با عبارت «prima facie» به معنای «مدرک محمول بر صحت» یا «اماره مفروض صحت کالا» نشان داده شده و در متن فرانسوی با صراحت بیشتر چنین بیان شده است: «تا زمان اثبات خلاف، اینگونه فرض می‌شود»^۲. بنابراین، عدم بررسی یا عدم ارسال حق شرط، گیرنده را از حق مطالبه خسارت محروم نکرده، وی می‌تواند ضمن اقامه دعوا از سایر ادله برای اثبات خلاف چنین اماره‌ای استفاده کند^۳ و اثبات نماید که خسارت در بازه زمانی حمل کالا رخ داده است. در واقع، ارسال حق شرط صرفاً جنبه آگاهی‌بخشی دارد و حمل‌کننده مطلع می‌شود که ممکن است در آینده برای جبران خسارت‌های موجود در کالا مسئول شناخته شود و این فرصت را می‌یابد تا مدارک موردنیاز برای اثبات برائت خویش را فراهم نماید (Hoeks, 2010: 185).

۱. Fiction، فرض قانونی است که خلاف آن قابل اثبات نیست، هرچند مغایر با واقعیت باشد. به همین دلیل برخی از نویسندگان فرانسوی (Cornou, 2018) آن را دروغ قانون «Mensonge de la Loi» می‌خوانند.

۲. «Il est présumé, jusqu'à preuve contraire»

۳. برخی (نیک‌فرجام، ۱۳۸۹: ۴۴) امکان توسل گیرنده به سایر ادله برای اثبات مسئولیت حمل‌کننده را «اصل آزادی ادله» می‌دانند که در دعاوی تجاری بین‌المللی پذیرفته شده است.

۲.۱. دریافت کالا از جانب گیرنده همراه با واری

بند ۲ ماده ۳۰ کنوانسیون به فرض بررسی کالا از سوی گیرنده اشاره دارد. به موجب این بند، اگر گیرنده همراه با حمل کننده، کالا را به قدر کافی بررسی نماید، ادعای مخالف با چنین بررسی فقط در خصوص خسارت های پنهان پذیرفته خواهد شد. بنابراین در فرض بررسی کالا از جانب گیرنده همراه با حمل کننده، چنانچه خسارت آشکاری در همان لحظه واری یافت شود، هم زمان با تحویل باید تعیین تکلیف گردد. در این صورت وضعیت از دو حالت خارج نخواهد بود؛ از سویی، ممکن است چنین خسارتی مورد قبول طرفین قرار گیرد که طبعاً در این صورت مسئولیت آن به عهده حمل کننده بوده، وی بر اساس ضوابط کنوانسیون مکلف به جبران خسارت است. از سوی دیگر، ممکن است حمل کننده اعتقادی به خسارت اظهار شده نداشته، مدعی باشد که قبل از بارگیری نیز کالا چنین عیبی داشته است. این فرض نیز از دو حالت خارج نیست. گیرنده می تواند تحویل کالا را منوط به ذکر معایب در صورت مجلس تحویل کالا نماید که در این صورت حق گیرنده در اقامه دعوی علیه حمل کننده محفوظ است و نیازی به ارسال حق شرط بعدی نیست. اما چنانچه به ذکر این حق شرط در صورت جلسه تراضی نشود و حمل کننده در این خصوص مخالفت نماید، گیرنده باید از تحویل کالا خودداری کند، زیرا تحویل کالا همراه با واری و بدون توافق با حمل کننده درباره خسارت ها یا بدون ذکر آن در صورت جلسه تحویل، مانع مطالبه بعدی خسارت ها خواهد بود.

در واقع، چنانچه در لحظه واری کالا به هر دلیلی خسارت آشکار یافت نشود یا اگر خسارت آشکار کشف گردد، توافقی نسب به آن نشود و زمان تحویل صورت جلسه نگردد، دیگر حمل کننده از این بابت مسئولیتی نخواهد داشت؛ زیرا بند ۲ ماده ۳۰ که ناظر به فرض تحویل کالا همراه با واری در حضور حمل کننده است، صرفاً امکان طرح بعدی خسارت پنهان را پیش بینی نموده، مطابق مفهوم مخالف این بند، هیچ ادعایی در زمینه وجود عیب آشکار پس از بررسی کالا پذیرفته نخواهد بود. تأکید می شود این حکم به معنی اماره مطابقت هم نیست و اساساً امکان اثبات خلاف آن منتفی بوده، می توان ثبوتاً از عدم مسئولیت حمل کننده سخن گفت. به اعتقاد برخی (نیک فرجام، ۱۳۸۹: ۴۵-۴۴ و ۴۷)، معافیت حمل کننده در این مورد، منصرف از فرض تقصیر عمدی و تقصیر سنگین^۱ و در صورت ارتکاب تقصیر عمدی یا سنگین، حمل کننده همچنان مسئول می ماند. در مقابل، ادعا شده هر چند به موجب بند نخست ماده ۲۹

۱. برای ملاحظه مفهوم تقلب و تقصیر سنگین، ر.ک. امانی، ۱۳۸۶: ۸۹-۸۷ گفتنی است که کنوانسیون CMR همچون سایر کنوانسیون های بین المللی حوزه حمل و نقل نظیر کنوانسیون های مونترال و ورشو، ملاکی در خصوص شناسایی مفهوم تقلب و تقصیر سنگین ارائه نکرده و شناسایی آن را بر عهده قاضی رسیدگی کننده گذاشته است تا با توجه به قوانین داخلی خود تعریف صحیحی از این مفاهیم به دست آورد (جباری و دیگران، ۱۳۹۳: ۶۳).

کنوانسیون، ارتکاب تقصیر عمدی یا در حکم آن از سوی حمل‌کننده موجب محرومیت وی از مقررات رافع یا محدود‌کننده مسئولیت مندرج در فصل چهارم کنوانسیون است، لیکن معافیت حمل‌کننده از مسئولیت به دلیل عدم ارسال حق شرط، حکمی است که در ماده ۳۰ و در فصل پنجم کنوانسیون آمده است. بنابراین، حمل‌کننده حتی در صورت ارتکاب تقصیر عمدی یا در حکم آن، از این معافیت محروم نخواهد بود (cf. Legros, 2011: 15). ممکن است در تأیید تحلیل اخیر، علاوه بر هماهنگی آن با تفسیر لفظی کنوانسیون، منطبق بر منطق حقوقی نیز دانسته شود. زیرا موضوع عبارت است از خسارت‌های آشکار در فرضی که کالا در زمان تحویل در حضور حمل‌کننده مورد واریسی قرار گرفته است. اینکه خسارت‌ها مشهود بوده و با وجود واریسی، مورد اعتراض گیرنده قرار نگرفته است، حکایت از رضایت او به وضع موجود دارد. اما ایشکال این تحلیل در این است که هرچند کالا مورد واریسی قرار گرفته و موضوع عبارت است از خسارت‌های آشکار، لیکن حسب فرض مسئله، حمل‌کننده در این مورد مرتکب تقصیر عمدی یا تقصیر در حکم عمد شده که می‌تواند نتیجه آن اغفال گیرنده و عدم درک خسارت‌های یادشده باشد. بنابراین، تفسیر منطقی به نظر نخست رهنمون می‌سازد. به‌علاوه هرچند هدف کنوانسیون حمایت از حمل‌کننده به دلیل تأخیر گیرنده در اعلام خسارت است، لیکن قطعاً مطلوب کنوانسیون تجویز تقلب نبوده، آن را بر نمی‌تابد؛ به‌ویژه اینکه تجویز تقلب مخالف با نظم عمومی است. بنابراین، اطلاق بند ۲ ماده ۳۰ در خصوص خسارت‌های آشکار در فرض تحویل همراه با واریسی، منصرف از فرض تقلب حمل‌کننده است.

۳.۱. رویکرد قانون تجارت ایران

اطلاق ماده ۳۹۱ قانون تجارت ایران که شامل خسارت‌های آشکار است، مقرر می‌دارد: «اگر مال‌التجاره بدون هیچ قیدی قبول و کرایه آن تأدیه شود دیگر بر علیه متصدی حمل و نقل دعوی پذیرفته نخواهد شد مگر در مورد تدلیس یا تقصیر عمده...». حسب این مقرر در نظام حقوق داخلی ایران، از سویی تفکیک میان فرض واریسی کالا و عدم آن - که در کنوانسیون CMR به‌طور منطقی پیش‌بینی شده بود - وجود ندارد و از سوی دیگر، حق شرط هم‌زمان با تحویل باید انجام شود؛ البته کتبی بودن اعلام خسارت هم شرط نشده است. به‌علاوه ضمانت اجرای بسیار سنگینی برای این تکلیف مقرر شده که به‌موجب آن گیرنده حق مطالبه خسارت را از دست می‌دهد. این سختگیری افراطی به‌ویژه در فرض عدم واریسی در زمان تحویل، قابل تأیید نیست و اکتفا به تغییر بار اثبات دلیل، منطقی‌تر می‌نماید. البته دلالت روشن ماده ۳۹۱ بر بقای مسئولیت حمل‌کننده در فرض ارتکاب تدلیس یا تقصیر عمده، حتی در فرض فقدان حق شرط، وجه ترجیح آن بر ماده ۳۰ کنوانسیون است.

۲. مسئولیت گیرنده در خصوص اعلام خسارت پنهان

بندهای ۱ و ۲ ماده ۳۰ کنوانسیون CMR به طور کلی اعم از اینکه کالا مورد واریسی قرار گرفته یا نگرفته باشد، در اکثر موارد قواعد یکسانی در باب اعلام خسارت پنهان در کالا مطرح نموده است. بنابراین در این مبحث شیوه اعلام خسارت پنهان و ضوابط موجود در این باب در هر دو فرض (بررسی کالا و عدم بررسی آن) به صورت یکپارچه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

مقصود از خسارت پنهان به کاررفته در کنوانسیون، خسارتی است که بسته به وضعیت هر کالایی، به آسانی قابل مشاهده نبوده، به وسیله آزمایش‌های معمول و رایج نیز قابل شناسایی نباشد و کشف آن‌ها مستلزم بررسی‌های فنی و تخصصی باشد (صادقی نشاط و مشهدی، ۱۳۹۸: ۱۱۱ و ۱۳۰).

مطابق بند نخست ماده ۳۰، چنانچه گیرنده کالا را بدون بررسی کافی دریافت نماید و هنگام تحویل اشاره به وجود عیب در محموله نشود و پس از دریافت کالا متوجه وجود عیب پنهانی گردد، ظرف ۷ روز از تاریخ تحویل، می‌تواند حق شرطی کتبی برای حمل‌کننده ارسال کرده، وجود این خسارت‌ها را اعلام نماید. همچنین بند ۲ ماده ۳۰ نیز که بیانگر چگونگی اعلام خسارت در فرض واریسی کالا است، امتیازی برای گیرنده در نظر گرفته است که به موجب آن، چنانچه گیرنده و حمل‌کننده در کنار یکدیگر کالا را بررسی نمایند و خسارتی مشاهده نشود، ولی پس از پایان بررسی، خسارت پنهان در کالا یافت شود، گیرنده می‌تواند ظرف ۷ روز از تاریخ بررسی کالا، حق شرطی کتبی^۱ برای حمل‌کننده ارسال کرده، اعلام خسارت نماید. علت اعطای چنین امتیازی نیز وضعیت پنهان خسارت است که ممکن است در لحظه واریسی، کشف آن ممکن نبوده، پس از مدتی و البته با استفاده از کارشناس و سایر امور تخصصی شناسایی گردد. نکته قابل توجه اینکه در فرض دریافت کالا بدون بررسی کافی از جانب گیرنده، بازه زمانی ۷ روز از تاریخ تحویل کالا شروع خواهد شد، اما در فرضی که کالا از سوی گیرنده مورد بررسی قرار گرفته باشد، این محدوده زمانی از تاریخ بررسی کالا آغاز خواهد شد.

البته باید گفت مهلت یادشده صرفاً برای ارسال حق شرط است نه وصول آن از سوی حمل‌کننده (Messent & Glass, 2018: 289). این برداشت که از ظاهر بند نخست ماده ۳۰ قابل استنباط است، در رویه قضایی فرانسه (CA Aix-en-Provence, 26 nov. 1980, cité par Legros, 2011: 14) مورد تأیید قرار گرفته است. البته اثبات ارسال حق شرط در مهلت مقرر برعهده گیرنده است (United Nations, 1975: 62).

گفتنی است طبق ماده ۳۰ کنوانسیون، یکشنبه‌ها و تعطیلات رسمی از محدوده زمانی ۷ روز استثنا بوده، محاسبه نمی‌شود. متأسفانه در برگردان فارسی کنوانسیون که پیوست قانون الحاق

۱. در ترجمه فارسی کنوانسیون، قید کتبی بودن حق شرط از قلم افتاده است.

ایران به کنوانسیون در روزنامه رسمی چاپ شده، یکشنبه^۱ به «روز تعطیلی پایان هفته» ترجمه شده است! گویا مترجم یا مترجمان تصور داشته‌اند که هدف از این استثنا این است که یکشنبه روز پایان هفته است! درحالی که ضرورتاً در همه کشورهای دنیا یکشنبه روز تعطیل پایان هفته نیست. اشکال ترجمه این است که ازسویی با توجه به اعتباربخشی ماده ۵۱ کنوانسیون به متن انگلیسی و فرانسوی آن سند، باید به عبارات متن اصلی پایبند بود و از تغییر عبارات اجتناب نمود. از سوی دیگر، قطعاً مقصود طراحان کنوانسیون از عبارات «Sunday/Dimanche» روز تعطیل پایان هفته نبوده است. زیرا اولاً برای بیان تعطیلات آخر هفته از واژه «weekend» استفاده می‌شود. در واقع، اگر منظور تدوین‌کنندگان کنوانسیون از «یکشنبه»، «روز تعطیل پایان هفته» بود، نباید یکشنبه را استثنا می‌کردند، بلکه باید از عبارت تعطیل آخر هفته استفاده می‌شد. ثانیاً روز تعطیل پایان هفته از مصادیق «تعطیلات رسمی» است که در ماده ۳۰ کنوانسیون به صراحت ذکر شده است. بنابراین استثنای روز یکشنبه علت دیگری دارد؛ به نظر می‌رسد علت استثنا نمودن یکشنبه‌ها در کنار تعطیلات رسمی این است که در بسیاری از کشورهای دنیا یکشنبه تعطیل است و موضوع تکلیف‌گیرنده نیز اطلاع‌رسانی به حمل‌کننده است. حال ممکن است در کشور محل اقامت یکی از این دو، یکشنبه تعطیل و در کشور طرف دیگر روز کاری باشد؛ طراحان کنوانسیون خواسته‌اند با حذف یکشنبه‌ها در محاسبه مهلت تعیینی، مشکل ناشی از فرض یادشده را مرتفع سازند. بنابراین، ذکر یکشنبه‌ها در کنار تعطیلات رسمی، موضوعیت دارد. در نتیجه، چنانچه این موضوع در ایران اتفاق بیفتد، باید علاوه بر یکشنبه که مورد تصریح قرار گرفته، جمعه را نیز به عنوان تعطیلات رسمی در شمار مهلت به حساب نیاورد. ضمناً همان‌گونه که به درستی در شرح کنوانسیون (United Nations, 1975: 61) بیان شد، ملاک تعیین تعطیلات رسمی، تقویم کشور محل تحویل کالا به گیرنده است.

باتوجه به تصریح کنوانسیون به کتبی بودن حق شرط برای اعلام خسارت‌های پنهان، اعلام شفاهی پذیرفتنی نیست. البته کنوانسیون شکل خاصی از کتابت را مقرر نکرده و با توجه به اطلاق عبارت، لازم نیست گیرنده طی اسناد و با تشریفات خاص خسارت‌های موجود در کالا را اعلام نماید، بلکه ذکر آن در کپی بارنامه متعلق به حمل‌کننده یا ارسال آن از طریق پست کفایت می‌کند. همچنین ارسال حق شرط از طریق نامه الکترونیکی معتبر است (Clarke & Yates, 2014: 64; Messent & Glass, 2018: 288). البته مصادیق کتبی بودن باید با توجه به قوانین ملی تعیین شود (Clarke, 2014: 753-754).

در خصوص ضمانت اجرای تخطی از الزامات اعلام خسارت‌های پنهان در فرض تحویل بدون واریسی کالا، چنانچه گیرنده ظرف مهلت ۷ روز پس از تحویل کالا حق شرط را ارسال

1. Dimanche/Sunday

نکند، چنین تحویلی اماره بر صحت کالا بوده و اثبات خلاف آن به عهده گیرنده است. در واقع او موظف است ابتدا وضعیت کالا به هنگام بارگیری و تحویل توسط حمل کننده و سپس خسارت های موجود در کالا را به هنگام دریافت از حمل کننده اثبات نماید (Clarke, 2014: 747-753) تا حمل کننده مطابق ماده ۱۷ کنوانسیون، ملزم به جبران خسارت گردد. در غیر این صورت حمل کننده مسئولیتی نخواهد داشت. بنابراین، عقیده ای که در این فرض نیز حق اقامه دعوی را ساقط شده می داند (نیک فرجام، ۱۳۸۹: ۴۷)، قابل تأیید نیست، زیرا همان گونه که پیش تر بیان شد، بند اول ماده ۳۰ کنوانسیون از اماره ای سخن می گوید که خلاف آن قابل اثبات است. عبارت «prima facie» در متن انگلیسی و عبارت «il est présumé, jusqu'à preuve contraire» در متن فرانسوی کنوانسیون دلالت بر این مهم دارد.

در فرضی که گیرنده و حمل کننده کالا را واری نمود، خسارتی مشاهده نشود نیز گیرنده خواهد توانست ظرف ۷ روز از تاریخ واری، چنانچه خسارت پنهانی بیاید، از طریق ارسال حق شرط به حمل کننده اعلام نماید. اما باید دید اگر گیرنده به این شیوه عمل نکند و ظرف ۷ روز خسارت پنهان یافت شده را به اطلاع حمل کننده نرساند، آیا گیرنده حقی برای اقامه دعوا، اثبات خسارت و مسئولیت حمل کننده خواهد داشت؟

به موجب ظاهر عبارات بند ۲ ماده ۳۰، عدم اعلان خسارت پنهان ظرف ۷ روز، موجب براءت ذمه حمل کننده است؛ به ویژه اینکه در تعبیر انگلیسی و فرانسوی بند پیش گفته آمده است که اثبات خلاف چنین واری (اثبات بعدی خسارت ها)، فقط در فرضی امکان دارد که اولاً خسارت ها آشکار نباشد (خسارت پنهان باشد) و ثانیاً ظرف مهلت ۷ روز اعلام شود. بنابراین، برخلاف فرض تحویل بدون واری که عدم اعلام خسارت پنهان ظرف ۷ روز موجب اماره علیه گیرنده و دارای کارکرد اثباتی است، در فرض تحویل همراه با واری، عدم ارسال حق شرط ظرف ۷ روز، موجب سقوط مسئولیت حمل کننده و دارای اثر ثبوتی است؛ هر چند در توجیه این راهکار می توان به واری قبلی گیرنده علاوه بر سپری شدن مهلت ۷ روزه استناد کرد، ولی باز هم صرف تغییر بار اثبات دلیل برای حمایت از حمل کننده کافی است و در صورت اثبات نقش حمل کننده در ورود خسارت، معافیت او از مسئولیت ضرورتی ندارد و مفید نیست.

در خصوص خسارت های پنهان در حقوق داخلی ایران، ماده ۳۹۱ قانون تجارت مقرر داشته است: «متصدی حمل و نقل مسئول آواری غیر ظاهر نیز خواهد بود در صورتی که مرسل البیه آن آواری را در مدتی که مطابق اوضاع و احوال رسیدگی به مال التجاره ممکن بود به عمل آید و یا بایستی به عمل آمده باشد مشاهده کرده و فوراً پس از مشاهده به متصدی حمل و نقل اطلاع دهد در هر حال این اطلاع باید منتها تا هشت روز بعد از تحویل گرفتن مال التجاره داده شود». حسب مستفاد از این مقرر: (۱) برخلاف کنوانسیون CMR، تفکیکی میان فرض واری کالا و

عدم آن وجود ندارد. ۲) برخلاف کنوانسیون، کتبی بودن اعلام الزامی نیست؛ هرچند برخی (فخاری و مفیدیان، ۱۳۸۷: ۱۳۲-۱۳۱) در راستای اثبات اطلاع، گیرنده را ملزم به ارسال کتبی به عنوان «قابل اتکاترین روش» می‌دانند. ۳) برخلاف کنوانسیون که ارسال حق شرط در مهلت دارای اهمیت است، در قانون تجارت ایران از تکلیف اطلاع دادن سخن به میان آمده است. برخی (نیک‌فرجام، ۱۳۸۹: ۴۸) با اشاره به تفاوت این دو مفهوم، در حقوق ملی ایران اطلاع یافتن حمل‌کننده در مدت اعلام‌شده را لازم می‌دانند. لیکن از آنجایی که تکلیف گیرنده به نتیجه (اطلاع حمل‌کننده) در مواردی تکلیف مالایطاق است، باید آن را تفسیر به ارسال اطلاع‌نامه نمود. ۴) عدم ارسال حق شرط اثر ثبوتی داشته، حق گیرنده علیه حمل‌کننده از بین می‌رود. به نظر می‌رسد همان‌گونه که در نقد بند ۲ ماده ۳۰ کنوانسیون بیان شد، این راهکار در حقوق داخلی ایران نیز قابل مناقشه است. تغییر بار اثبات راهکار مناسب‌تری است و سلب مسئولیت حمل‌کننده نه ضرورت دارد و نه مفید است. ۵) برخلاف ماده ۳۰ کنوانسیون که مهلت ۷ روزه مقرر داشته، ماده ۳۹۱ قانون تجارت ایران از مهلت حداکثر ۸ روزه سخن گفته است. البته مهلت عبارت است از «مدتی که مطابق اوضاع و احوال رسیدگی به مال‌التجاره ممکن بود به عمل آید و یا بایستی به عمل آمده باشد»؛ یعنی مهلت متعارف لازم برای بررسی با این قید که این مهلت از ۸ روز تجاوز نکند؛ بنابراین مهلت در همه موارد ۸ روز نیست. ۶) نحوه محاسبه مهلت در کنوانسیون که شرح آن گذشت با قواعد محاسبه مهلت در قانون تجارت ایران که تابع مواد ۴۴۳ به بعد قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ است، تفاوت دارد. ۷) ضمناً این مهلت‌ها منصرف از فرض تدلیس و تقصیر عمده است، زیرا در صدر ماده ۳۹۱ که در مقام بیان مهلت حق شرط برای خسارت‌های آشکار است، آن را شامل فرض تدلیس و تقصیر عمده ندانسته است. بنابراین به طریق اولی این حکم در خصوص خسارت‌های پنهان - که گیرنده در آن شرایط نیازمند حمایت بیشتر است - نیز جاری خواهد بود.

۳. مسئولیت گیرنده در خصوص اعلام خسارت ناشی از تأخیر

در مقررات حمل و نقل قانون تجارت ایران، تأخیر جزء خسارت‌های آشکار و مشمول احکام آن است. این تلقی در فرضی که نفس تأخیر خسارت دانسته شود؛ همانند فرضی که بابت تأخیر وجه التزام قراردادی تعیین شده، صحیح و تسری احکام خسارت آشکار بر آن قابل تأیید است. لیکن در صورتی که تأخیر فی‌نفسه خسارت نیست، بلکه خود موجب بروز خسارت‌های دیگری است، بسته به مورد باید خسارت یادشده را در دسته خسارت‌های آشکار یا پنهان قرار داد و حکم آن را اجرا نمود.

در کنوانسیون CMR برای حق شرط مربوط به خسارت ناشی از تأخیر، مقررات مستقلی پیش‌بینی شده و منظور از تأخیر در ماده ۱۹ کنوانسیون بیان گشته است. ممکن است وفق جزء

«و» بند ۲ ماده ۶ کنوانسیون، محدوده زمانی مورد توافق برای حمل کالا مشخص شده باشد. در این صورت و به موجب رأی در فرانسه (CA Paris, 27 mai 1980 & CA Paris, 28 févr 1989)، مهلت توافق شده متضمن زمان لازم برای انجام تشریفات گمرکی نیز خواهد بود (Legros, 2011: 14).^۱ در هر حال، تأخیر از مهلت مقرر، مصداق تأخیر موجب مسئولیت است. اما چنانچه مهلتی برای تحویل کالا پیش‌بینی نشده باشد، به موجب ماده ۱۹ کنوانسیون، متصدی مکلف است در مدتی کالا را تحویل دهد که به‌طور معمول با در نظر گرفتن شرایط موجود، می‌بایست تحویل صورت پذیرد. بنابراین، تأخیر زمانی رخ می‌دهد که کالا در زمان عرفی و معقولی که باید تحویل گیرنده شود، به مقصد نرسد (Clarke & Yates, 2014: 40). مهلت متعارف و معقول با در نظر گرفتن عوامل مختلفی همچون مسیر، فاصله و امثال آن مورد ارزیابی قرار خواهد گرفت. در این خصوص توجه به فرصت معمول متعارف و لازم برای تکمیل ظرفیت وسیله نقلیه در حمل خرده‌بار، ضروری است.

طبق بند ۳ ماده ۳۰ کنوانسیون^۲، چنانچه کالایی با تأخیر به مقصد برسد و از این تأخیر خسارتی حادث گردد، تحت شرایطی می‌توان خسارت‌ها را اعلام و متعاقباً مطالبه خسارت نمود. در این راستا در صورت تأخیر در رسیدن کالا به مقصد و ورود خسارت، ذی‌نفع می‌تواند ظرف ۲۱ روز از تاریخی که کالا در اختیار وی قرار گرفته، حق شرطی برای حمل‌کننده ارسال کرده، اعلام خسارت نماید. در این مورد نیز هدف از ارسال حق شرط ظرف مهلت قانونی، آگاه ساختن حمل‌کننده در یک مهلت معقول است تا وی فرصت و امکان جمع‌آوری ادله را داشته باشد.

برای محاسبه مهلت ۲۱ روز، چند نکته وجود دارد؛ از سویی برخلاف دو بند ابتدایی ماده ۳۰ که مبدأ محاسبه مهلت را روز تحویل یا واریس قرار داده، در بند ۳ این ماده، ابتدای مهلت را روزی مطرح می‌کند که کالا در اختیار گیرنده قرار گرفته باشد.^۳ بنابراین، مقایسه مفهوم «دراختیار گرفتن کالا»^۴ با مفهوم «زمان تحویل کالا»^۵ به گیرنده بایسته است. به نظر می‌رسد استعمال متفاوت تعابیر در بندهای یادشده عمدی بوده و بین دو مفهوم تفاوت وجود دارد؛ به‌ویژه اینکه در بند ۴ ماده ۳۰ در مقام بیان نحوه محاسبه مواعد نیز تعابیر یادشده در کنار یکدیگر استفاده شده است. بنابراین باید تصمیم دیوان عالی اتریش را تأیید نمود که بر اساس آن، اعلام ساده حمل‌کننده به گیرنده جهت تحویل کالا (و نه تحویل به معنی خاص آن) به‌منزله «دراختیار گیرنده» قرار دادن کالا است (OGH [Autriche] 19 févr. 2002: Dr. eur. transp.).

۱. در خصوص مسائل فنی مربوط به توافق درباره مهلت، رک. محسنی و کریمزاده، ۱۳۹۲: ۱۳۸.

۲. از این بند به‌عنوان یک الگو برای قوانین مربوط به تأخیر در فرانسه یاد شده است (Marin, 2010: 47).

3. The goods were placed at the disposal of the consignee

۴. برای مفهوم و آثار حق دراختیار گرفتن کالا، رک. محسنی و نهاوندی، ۱۳۹۴: ۳۴۹-۳۳۵.

5. The date of delivery

2004: 400 à 406; Transportrecht 2003: 243 à 245; Revue de Droit Uniforme, 2004: 669, cité par Legros, 2011: 14). این تحلیل منطقی است، زیرا همین که حمل‌کننده مراتب وصول کالا به مقصد را اعلام کند، تأخیر بعدی در تحویل گرفتن کالا مربوط به گیرنده است و حمل‌کننده در این خصوص کوتاهی ندارد. بنابراین، مهلت ۲۱ روزه شروع می‌شود، حتی اگر گیرنده از پذیرش کالا که این چنین از جانب حمل‌کننده در اختیار او قرار می‌گیرد، خودداری کند.

از سوی دیگر، به موجب بند ۴ ماده ۳۰، در کلیه موارد بررسی شده، از جمله موضوع تأخیر در تحویل محموله، مهلت حسب مورد از فردای روز تحویل، روز بررسی یا روزی که کالا در اختیار گیرنده قرار می‌گیرد، محاسبه می‌شود. بنابراین در خصوص مهلت ۲۱ روز اعلام خسارت تأخیر، مهلت از فردای روز در اختیار قرار دادن کالا شمارش خواهد شد.

همچنین گفتنی است با توجه به اینکه در بند ۳ برای محاسبه مهلت ۲۱ روزه، اشاره‌ای به استثنا نمودن یکشنبه‌ها و تعطیلات رسمی نشده است، باید گفت که برخلاف بند ۱ و ۲ ماده بررسی شده، در تفسیر بند ۳، یکشنبه‌ها و تعطیلات رسمی در مهلت ۲۱ روزه محاسبه و لحاظ می‌شود.

مسئله دیگر اینکه بند ۳ ماده ۳۰ کنوانسیون ذی‌نفع و مخاطب ارسال حق شرط را مشخص نکرده است. در مورد ذی‌نفع، هر چند اصولاً حق رزرو مربوط به تأخیر، از سوی گیرنده و پس از دریافت کالا انجام می‌شود، اما باید گفت که فرستنده نیز حق ارسال حق شرط را دارد، زیرا او معمولاً در تحویل به موقع ذی‌نفع است (CA Limoges, 7 nov. 1977: BT 1977: 537, cité par Legros, 2011: 14). در خصوص مخاطب ارسال حق شرط نیز همان گونه که پیش‌تر بیان شد، حق شرط می‌تواند خطاب به خود حمل‌کننده باشد یا خطاب به نمایندگان قانونی و خدمه او و یا به طور کلی به شخصی مانند راننده تحویل‌دهنده کالا که به نحوی با جریان حمل کالا مربوط بوده یا مجوز دریافت این حق شرط را داشته باشد.

در خصوص شکل ارسال حق شرط؛ از سویی، حسب بند ۳ ماده ۳۰، اعلام خسارت ناشی از تأخیر (حق شرط) باید به صورت کتبی انجام شود. لیکن همان گونه که بیان شد، تشریفات خاصی در این باره وجود ندارد. درج حق شرط در برنامه نیز معتبر است (Cass. com., 29 avr. 1975, cité par Legros, 2011: 15). ارسال از طریق ایمیل و امثال آن نیز دارای اعتبار است. از سوی دیگر، برخلاف بندهای ابتدایی ماده ۳۰، بند ۳ این ماده در خصوص چگونگی تبیین خسارت (اشاره کلی به خسارت یا غیر آن) سکوت کرده است. به همین جهت برخی (Clarke, 2014: 756) لازم نمی‌دانند که در حق شرط، اشاره کلی به خسارت‌های ایجاد شده صورت گیرد و صرف اعلام خسارت ناشی از تأخیر کفایت می‌کند. در واقع، حسب بند ۵ ماده ۲۳ کنوانسیون، برای مطالبه غرامت مربوط به تأخیر، لازم است علاوه بر تأخیر، خسارت ناشی از تأخیر در تحویل

محموله نیز اثبات شود. لیکن برای اعلام خسارت ناشی از تأخیر، صرف اعلام خسارت ناشی از تأخیر کفایت می‌کند و لازم نیست ماهیت و مشخصات خسارت ناشی از تأخیر توصیف گردد. دیوان عالی اتریش نیز در رأی پیش‌گفته (OGH 19 févr. 2002, cité par Legros, 2011: 15) بر همین اساس اظهار عقیده کرده است. با توجه به ضرورت اعلام خسارت است که در رویه قضایی فرانسه درج یک مهر ساده بر بارنامه که نشان‌دهنده تاریخ پذیرش مرسوله است، حق شرط تلقی نشده است (CA Aix-en-Provence, 26 nov. 1980: BT 1981: 185, cité par Legros, 2011: 15)؛ به این ترتیب، حق شرط نمی‌تواند به شکل صرف درج تاریخ دریافت در محل معمول آن در بارنامه انعکاس یابد (Letacq, nd: 12).

در خصوص ضمانت اجرا، در صورتی که ذی‌نفع ظرف ۲۱ روز اقدام به ارسال حق شرط نکند، حق اقامه دعوا علیه حمل‌کننده را در خصوص خسارت‌های ناشی از تأخیر از دست می‌دهد (شبروی، ۱۳۹۸: ۳۷۶؛ ۳۶: 36; Couturier, 2017: 363; Carr & stone, 2013: 363). این نتیجه که مورد اقتباس رویه قضایی فرانسه (CA Orléans, 20 janv. 1982, cité par Legros, 2011: 15) قرار گرفته، ریشه در عبارات بند ۳ ماده ۳۰ کنوانسیون دارد که به روشنی مقرر نموده است: «هیچگونه گرامتی بابت دیرکرد تحویل، پرداخت نخواهد شد...» و تنها استثنای آن را ارسال حق شرط ظرف ۲۱ روز دانسته است.

حتی برخی (Legros, 2011: 15) معتقدند که سلب حق یادشده شامل فرض تقصیر سنگین حمل‌کننده می‌شود. در واقع هرچند به موجب بند نخست ماده ۲۹ کنوانسیون، ارتکاب تقصیر عمدی یا در حکم آن توسط حمل‌کننده موجب محرومیت وی از مقررات رافع یا محدودکننده مسئولیت مندرج در فصل چهارم کنوانسیون می‌شود، ولی معافیت حمل‌کننده از مسئولیت به دلیل عدم ارسال حق شرط، حکمی است که در ماده ۳۰ و در فصل پنجم کنوانسیون آمده است. بنابراین حمل‌کننده حتی در صورت ارتکاب تقصیر عمدی یا در حکم آن، از این معافیت محروم نخواهد بود و به صرف انقضای مهلت ارسال حق شرط مربوط به تأخیر، در هیچ صورتی نمی‌توان خسارت‌های ناشی از تأخیر در تحویل محموله را از حمل‌کننده مطالبه کرد. همان‌گونه که پیش‌تر بیان شد، تحلیل یادشده اشکال دارد؛ هرچند تأخیر در تحویل امری آشکار است و انتظار می‌رود که گیرنده در زمان تحویل و نهایتاً ظرف مهلت تعیین‌شده، آن را اعلام نماید، لیکن چنانچه حمل‌کننده با ارتکاب تقلب، گیرنده را فریب داده، موجب اشتباه او در محاسبات گردد، نمی‌توان او را معاف از مسئولیت دانست. برای نمونه، اگر حمل‌کننده با جعل تاریخ در سند بارنامه، وانمود کند که کالا به موقع و مطابق توافق با فرستنده به مقصد رسیده است، نمی‌توان از گیرنده ناآگاه انتظار داشت بابت این تأخیر، در موعد مقرر حق شرط ارسال کند. همچنین باید توجه داشت که هرچند تأخیر امری آشکار است، اما مسئولیت حمل‌کننده بابت تأخیر نیست، بلکه مسئولیت او بابت خسارت ناشی از تأخیر است که این

خسارت می‌تواند در اثر تقلب حمل‌کننده مخفی بماند. قطعاً مطلوب کنوانسیون تجویز تقلب نبوده، آن را بر نمی‌تابد؛ بنابراین، اطلاق بند ۳ ماده ۳۰ در خصوص خسارت‌های آشکار در فرض تحویل همراه با واریسی، منصرف از فرض تقلب حمل‌کننده است.

نتیجه

در خصوص مسئولیت‌گیرنده در واریسی کالا و اعلام خسارت در قانون تجارت ایران و کنوانسیون CMR، بین خسارت‌های آشکار و پنهان تفکیک شده است. البته کنوانسیون برخلاف قانون تجارت ایران، در هر دو مورد، میان فرض واریسی کالا و عدم آن تفکیک قائل شده است؛ گیرنده ملزم است در فرض عدم واریسی کالا، خسارت آشکار را به‌نحوی (کتبی یا غیر آن) بی‌درنگ به حمل‌کننده اعلام نماید، وگرنه فرض بر سلامت کالا و مطابقت آن با شرایط بارنامه خواهد بود. لیکن بابت خسارت‌های آشکار در فرض واریسی کالا، اعلام خسارت باید هم‌زمان انجام شود، در غیر این‌صورت، حق مطالبه خسارت از بین می‌رود. رویکرد قانون تجارت ایران بابت خسارت‌های آشکار متفاوت است و بدون تفکیک میان دو فرض واریسی و عدم آن، در هر دو فرض از لزوم اعلام خسارت هم‌زمان با تحویل سخن گفته و سختگیرانه ضمانت اجرای آن را ثبوتی و سلب حق مطالبه خسارت دانسته است؛ درحالی که شایسته بود از ضمانت اجرای اثباتی بهره بگیرد. بنابراین، اصلاح ماده ۳۹۱ قانون تجارت از این جهت (تغییر ضمانت اجرای سلب حق گیرنده به تحمیل بار اثبات دلیل بر وی) پیشنهاد می‌شود. در مورد خسارت‌های پنهان نیز کنوانسیون میان فرض بررسی کالا و عدم آن تفکیک کرده، هرچند در هر دو مورد از مهلت ۷ روزه برای اعلام کتبی خسارت سخن گفته، لیکن مبدأ محاسبه در هر دو متفاوت است و مهم‌تر اینکه ضمانت اجرای عدم اعلام خسارت در مهلت مقرر در مورد خسارت پنهان همراه با واریسی کالا، سلب حق مراجعه و در مورد خسارت پنهان بدون واریسی، ایجاد اماره صحت و انطباق کالا با شرایط مقرر در بارنامه است. قانون تجارت ایران درباره خسارت‌های پنهانی مهلت عرفی را که از ۸ روز تجاوز نکند مقرر نموده و ضمانت اجرای آن را سختگیرانه، سلب مطالبه خسارت اعلام کرده است. جایگزینی ضمانت اجرای اثباتی (اماره صحت و مطابقت کالا با شرایط بارنامه) منصفانه‌تر و جامع حقوق طرفین است. بنابراین در این مورد نیز اصلاح ماده ۳۹۱ قانون تجارت از این جهت (تغییر ضمانت اجرای ثبوتی سلب حق گیرنده به ضمانت اجرای اثباتی و تحمیل بار اثبات دلیل علیه وی) پیشنهاد می‌شود. در مورد خسارت‌های ناشی از تأخیر، قانون تجارت ایران حکم جداگانه ندارد، اما کنوانسیون، مهلت اعلام کتبی خسارت در چنین مواردی را ۲۱ روز از تاریخ در اختیار گرفتن کالا مقرر نموده است. ضمانت اجرای این تکلیف نیز سلب حق مطالبه خسارت است. در هر دو متن بررسی‌شده، تقلب و تقصیر عمده موجب زوال حمایت قانونی از حمل‌کننده و بقای مسئولیت اوست. این مهم در قانون تجارت ایران با بیان روشن‌تری مطرح شده است.

منابع و مآخذ**الف) فارسی****– کتابها**

۱. اشمیتوف، کلاویام (۱۳۷۸). *حقوق تجارت بین‌الملل*، مترجم: بهروز اخلاقی و دیگران، ج ۲، چ ۱، تهران: سمت.
۲. جباری، منصور (۱۳۹۵). *حقوق حمل و نقل بین‌الملل جاده‌ای: بررسی کنوانسیون‌های سی‌ام، آر و تیر*، چ ۱، تهران: دانشگاه علامه طباطبایی.
۳. شیروی، عبدالحسین (۱۳۹۸). *حقوق تجارت بین‌الملل*، چ ۱۱، ویراست سوم، تهران: سمت.

– مقالات

۴. اشراقی آرانی، مجتبی (۱۳۹۸). در اطراف قرارداد حمل و نقل کالا. *فصلنامه تحقیقات حقوقی*، ش ۸۷.
۵. امانی، مسعود (۱۳۸۶). مطالعه تطبیقی آثار تقلب و تقصیر سنگین متصدی حمل و نقل. *حقوق اسلامی*، ش ۱۴.
۶. جباری، منصور؛ حسن‌نژاد، مجید؛ ولائی، نادر (۱۳۹۳). بررسی موارد معافیت متصدی حمل و نقل جاده‌ای کالا و شرایط استنادی آن‌ها در کنوانسیون حمل و نقل بین‌المللی کالا (CMR). *فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی*، ش ۷.
۷. صادقی نشاط، امیر و مشهدی، هادی (۱۳۹۸). مفهوم و دامنه شمول عیب مخفی کشتی در مقررات بین‌المللی حمل و نقل دریایی کالا. *فصلنامه تحقیقات حقوقی*، ش ۸۸.
۸. فخاری، امیرحسین و مفیدیان، شراره (۱۳۸۷). مطالعه تطبیقی حق رزرو گیرنده کالا در انواع قراردادهای حمل و نقل. *فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری*، ش ۳ (پیاپی ۱۰).
۹. محسنی، سعید و صفوی شاملو، حسین (۱۳۹۲). راهنما در کنوانسیون CMR. *مطالعات حقوق تطبیقی*، ش ۲.
۱۰. محسنی، سعید و قبولی‌درافشان، سید محمد مهدی (۱۳۹۱). شرایط اعمال کنوانسیون قرارداد حمل و نقل بین‌المللی کالا از طریق جاده (CMR). *فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی*، ش ۵۸.
۱۱. محسنی، سعید و کریم‌زاده، مصطفی (۱۳۹۲). خسارت‌های قابل مطالبه ناشی از حمل بین‌المللی کالا از طریق جاده. *دانشنامه حقوق اقتصادی*، ش ۴.
۱۲. محسنی، سعید و موسوی تقی‌آبادی، سید جمال‌الدین (۱۳۹۶). مسئولیت جبران خسارت‌های وارد به کالا در فرض تعدد حمل‌کنندگان (حمل و نقل جاده‌ای داخلی و بین‌المللی). *فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی*، ش ۳.
۱۳. محسنی، سعید و نهاوندی، الناز (۱۳۹۴). حق در اختیار گرفتن کالا در کنوانسیون CMR و مقایسه آن با قانون تجارت ایران. *مطالعات حقوق تطبیقی*، ش ۱.
۱۴. نیک‌فرجام، کمال (۱۳۸۹). بازرسی کالا و مسئولیت‌های خارج از معافیت متصدی حمل در قانون

تجارت ایران و کنوانسیون CMR. فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، ش ۵۱ و ۵۲.

ب) انگلیسی

- Books

1. Carr, Indira; Stone, Peter (2014). *International trade law*, 5th ed., New York: Routledge.
2. Clarke, Malcolm A.; Yates, David (2014). *Contracts of Carriage by Land and Air*, 2nd ed., New York: Informa Law from Routledge.
3. Clarke, Malcolm A. (2014). *International Carriage of Goods by Road: CMR*, 6th ed., New York: Informa Law from Routledge.
4. Cornou, Gérard (2018). *Vocabulaire juridique*, Presses Universitaires de France, éd. 12.
5. Hoeks, Marian (2010). *Multimodal transport law*, Netherlands: Kluwer Law International.
6. Kouladis, Nicholas (2006). *Principles of Law Relating to International Trade*, New York: Springer Science.
7. Letacq, Frédéric (nd). *Droit des transports*, IDIT (Institut du Droit International des Transports), available at: <https://www.idit.fr/docenligne/documents/Regime%20juridique%20des%20TRANSPORTS%20INTERNATIONAUX.pdf>
8. Messent, Andrew; Glass, David A. (2018). *CMR: Contracts for the international carriage of goods by road*, 4th ed., New York: Informa Law from Routledge.

- Articles

9. Bon-Garcin, Isabelle (2006). The 50th Anniversary of the CMR Convention-Future and Perspectives of International Road Transport. *Conclusion of the symposium held at Deauville (France)* -18-19 May.
10. Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale, 22 mars 2016, 14-12.335, Publié au bulletin, available at: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000032313116>
11. Couturier, Loïc (2017). "La livraison: étude de droit comparé entre transport maritime et routier", Mémoire pour l'obtention du Master 2 Droit maritime, Sous la direction de M. le Professeur Cyril Bloch et Maître Christophe Thelcide, Marseille: Université d'Aix-Marseille, Faculté de droit et science politique.
12. Journal des Tribunaux (1982). 101^e Années, N° 5228, Bruxelles : Maison Ferd. Larcier.
13. Legros, Cécile (2011). Transport routier international. - Responsabilité du transporteur routier international de marchandises. - Conditions et régime. *JurisClasseur Transport*, Fasc. 776, Cote: 03,2011, Date de fraîcheur : 28 Janvier 2011.
14. Marchand, Sylvain (1998). Le transport international de marchandises par route (CMR). *Fiches Juridiques Suisses*, No. 167.
15. Marin, Jonathan (2010). Le retard du transporteur terrestre de marchandises en droit interne. *Mémoire de Master II*, Université Paul Cézanne Aix-Marseille III.
16. Quigley, Ian (2006). Freight Carrier's Liability under the CMR Convention 1956. *Acta Oeconomica Pragensia*, University of Economics, Prague.
17. United Nations (1975). Commentary on the Convention 19 May 1956 on the Contract for the International Carriage of Goods by Road (CMR). *Geneva*.