

مطالعات حقوق تطبیقی

دوره ۱۰، شماره ۱

بهار و تابستان ۱۳۹۸

صفحات ۲۹۷ تا ۳۲۳

قاعدهٔ ارائهٔ سند حمل و حق مطالبهٔ تحویل کالا در بارنامه و اسناد مشابه؛ مطالعهٔ تطبیقی کامن‌لا، حقوق انگلستان و ایران

کوروش مجدزاده خاندانی*

دانش‌آموختهٔ دکتری حقوق دریایی از دانشگاه منچستر انگلستان

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۷/۲۲، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۱۲/۰۲)

چکیده

یکی از قواعد مرسوم حاکم بر مطالبه و تحویل کالای حمل‌شده از طریق دریا، قاعدهٔ ارائهٔ سند حمل است؛ به این معنا که تحویل کالا از سوی متصدی حمل صرفاً در قبال ارائهٔ سند حمل از سوی مطالبه‌کنندهٔ دریافت کالا صورت پذیرد. مبنای تأسیس این قاعده جلوگیری از تضییع حق صاحب واقعی کالا، حصول اطمینان از اجرای مورد قرارداد و نیز محافظت از متصدی حمل در برابر مسئولیت‌های پیش‌بینی نشده است. مقررات کامن‌لا و قوانین حمل و نقل دریایی انگلستان بسته به نوع سند صادرشده رویکرد متفاوتی به موارد یادشده دارند. در قانون دریایی ایران به قاعدهٔ ارائهٔ اشاره نشده است و در مقایسه با دو نظام دیگر، دایرهٔ شمول محدودتری دارد. همچنین برخلاف نظام‌های پیش‌گفته، رویکرد کلی قانون دریایی ایران نسبت به حق تحویل کالا دارای ابهام است. بنابراین، در این نوشتار تلاش شده است با روش توصیفی-تحلیلی از طریق بررسی مقررات داخلی ایران، انگلیس و قواعد کامن‌لا، علاوه بر تشریح و تفصیل لزوم یا عدم لزوم اعمال این قاعده و بررسی استثنای‌های وارده بر آن در حمل و نقل دریایی کالا، وضعیت و ماهیت این قاعده در حقوق دریایی ایران تبیین شده، پیشنهادهایی در راستای رفع ابهامات و ایرادات موجود ارائه گردد.

واژگان کلیدی

ارائهٔ سند، بارنامه، حوالهٔ تحویل، راهنما دریایی، مطالبهٔ کالا.

مقدمه

عموماً هر قرارداد حمل دریایی کالا^۱ با یک هدف مشخص منعقد می‌شود و آن هم دریافت کالا از یک شخص، حمل آن به وسیله شناور و تحویل آن به شخص دیگری است. در نتیجه، هدف غایی ارسال‌کننده کالا^۲ و متصدی حمل^۳ از انعقاد قرارداد حمل، تحویل کالا به فردی به‌عنوان مرسل‌الیه^۴ مطابق با مفاد قرارداد است. این شخص یا به‌عنوان فردی که کالا باید به او تحویل داده شود در سند حمل^۵ مشخص می‌شود و یا با انتقال سند حمل به او، حق مطالبه تحویل کالا^۶ به او منتقل می‌گردد.

عرف بازرگانی از گذشته تاکنون به این شیوه بوده که متصدی حمل کالا از طریق دریا، یک سند حمل - که عموماً بارنامه^۷ است - برای ارسال‌کننده کالا صادر می‌کند که این سند، کالای حمل‌شده از طریق کشتی را پوشش می‌دهد. نقش اساسی اسناد حمل در تجارت بین‌الملل، هم قابل تعقیب در گذشته‌های دور است به‌طوری که استفاده از بارنامه از قرن شانزدهم میلادی متداول بوده است (Bennett, 1914, p. 16)، و هم در دنیای امروز حمل و نقل جایگاهی روشن و غیرقابل کتمان دارد.

«قاعده ارائه سند حمل»^۸ به‌عنوان یکی از قواعد بنیادین حقوق دریایی و به‌ویژه کامن‌لا^۹ به‌طور کلی مقرر می‌دارد که تحویل کالا به شخص مطالبه‌کننده صرفاً در قبال ارائه سند از جانب او صورت می‌پذیرد. مانند سایر قواعد حقوقی به مرور زمان استثناهایی نیز در مورد این قاعده ابداع و به کار گرفته شد که البته خالی از ایراد نبوده و گاه باعث ایجاد آسیب‌های دیگری شده است. قاعده ارائه سند حمل به این صورت در ادبیات حقوق دریایی ایران شناخته‌شده نیست، لذا هدف اولیه از نگارش این مقاله، معرفی و شرح این قاعده و شمول حاکمیت آن است. سپس ایرادها و چالش‌های اعمال این قاعده در هریک از اسناد حمل (و اسناد مشابه) بررسی خواهد شد. آنچه به‌طور کلی در این نوشتار مد نظر است، شرح و بررسی لزوم یا عدم لزوم ارائه بارنامه و اسناد حمل مشابه از سوی فرد مطالبه‌کننده کالا برای تحویل گرفتن کالا از متصدی حمل

1. Contract of Carriage of Goods by Sea
2. Shipper/Consignor
3. Carrier
4. Consignee
5. Transport Document
6. Right to Claim Delivery of Goods

این حق به اختصار در متون انگلیسی «right of delivery» نیز خوانده می‌شود که می‌توان آن را به صورت حق تحویل (کالا) نیز ترجمه کرد که در این نوشتار از «حق مطالبه تحویل کالا» به‌عنوان ترجمه مناسب استفاده شده است.

7. Bill of Lading
8. The Rule of Presentation
9. Common Law

است. برای روشن شدن این مطلب، وضعیت بارنامه‌های عادی، راهنماهای دریایی^۱، بارنامه‌های مستقیم^۲ و حواله‌های تحویل کالای کشتی^۳ در حقوق انگلستان و به‌ویژه مفاد قانون حمل کالا از طریق دریا مصوب ۱۹۹۲م^۴ و مقررات کامن‌لا بررسی می‌شود تا آنچه در حقوق دریایی با عنوان «قاعدهٔ ارائهٔ سند حمل» شناخته می‌شود در مورد هریک از این اسناد تحت نظام‌های یادشده مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد. در نهایت وضعیت این قاعده در قانون دریایی ایران تبیین شده، ایرادات ناشی از خلأ و نیز محدودیت قانونی در این خصوص مطرح خواهد شد. این نوشتار با پیشنهادهایی با هدف بهبود رویکرد قانون ایران به قاعدهٔ ارائه و نیز رفع ابهام در مورد حق تحویل کالا به پایان می‌رسد.

کامن‌لا و حقوق انگلستان

۱. قاعدهٔ ارائه در بارنامه

بارنامه سندی است که توسط یا از طرف متصدی حمل برای شخصی که طرف قرارداد حمل واقع شده است و معمولاً با عنوان فرستنده (ارسال‌کننده) شناخته می‌شود، صادر می‌گردد.^۵ به‌طور کلی سه کارکرد اصلی برای بارنامه در نظر گرفته شده است: نخست اینکه بارنامه دلیل وجود یک قرارداد حمل است؛^۶ دوم، رسید کالای حمل‌شده است (Carr, 2013, p. 181)؛ سوم، سند قابل انتقال مالکیت کالا است (Hughes, 1999, p. 137; Treitel and Ivamy and Payne, 1989, p. 81). متعاقب این کارکردها، یکی از ویژگی‌های متمایز بارنامه این است که تحویل کالا بایستی در قبال ارائهٔ سند حمل صورت پذیرد.^۷ قاعدهٔ کلی کامن‌لا حکم می‌کند که متصدی حمل نباید بدون ارائهٔ بارنامه از طرف مرسل‌الیهی که بارنامه به نام او صادر شده است، کالا را به وی تحویل دهد (Eder and others,)

1. Sea Waybills

2. Straight Bills of Lading

3. Ship's Delivery Orders

4. The UK Carriage of Goods by Sea Act 1924

۵. بارنامهٔ دریایی انواع مختلفی دارد، اما آنچه در این نوشتار مد نظر است، بارنامهٔ عادی قابل انتقال و قابل معامله است که یا به دستور و حوالهٔ شخص صادر می‌شود یا به دستور و حوالهٔ بدون نام و یا در وجه حامل.

۶. برخی نویسندگان نظیر کار (Carr) معتقدند این کارکرد بارنامه تا زمانی صحیح است که دارندهٔ بارنامه همان ارسال‌کننده باشد. به محض اینکه بارنامه به نام شخص ثالثی ظهرونیسی شود، خود بارنامه در واقع قرارداد حمل در دست آن شخص است.

7. Crooks v Allan [1879] 5 QBD 38

8. Document of Title

9. Motis Export Ltd v Dampskilbsselskapet AF 1912 [1999] 1 Lloyd's Rep 837, 840

در نتیجه در کامن لا این رویه وجود دارد که تحویل کالا از سوی متصدی حمل بدون ارائه بارنامه یا سند از سوی تحویل گیرنده، نقض قرارداد حمل از جانب متصدی حمل تلقی شده، خطر و پیامدهای بعدی آن متوجه متصدی حمل است.^۲ به طور کلی دو هدف از وضع این قاعده دنبال می شود: نخست، پس از تحویل کالا در قبال ارائه سند، وظایف متصدی حمل در خصوص کالا (بار) به پایان می رسد. دوم، به دارنده اصلی بارنامه این اطمینان را می دهد که متصدی حمل مطابق مفاد قرارداد حمل، ملزم است کالا را در قبال ارائه سند تحویل دهد (Wilson, 2011, p. 158).

تا پیش از تصویب قانون ۱۹۹۲م، حق مطالبه تحویل کالا یا بر اساس کارکرد بارنامه به عنوان سند مالکیت بود و یا بر اساس حق دارنده بارنامه به عنوان امانت گذار.^۳ تصویب این قانون باعث شد تاکنون حق مطالبه تحویل کالا بر مبنای خود قرارداد حمل استوار شود و در حقیقت به رسمیت شناختن این حق ناشی از ماهیت قرارداد حمل تلقی شود (Debattista, 2008, para.2-7). در واقع برخلاف امانت/ ودیعه که در آن، بارنامه یا سند حمل به عنوان نشانه امانت/ ودیعه کاربرد دارد و برای اثبات رابطه امانی باید ارائه شود، قرارداد حمل نیاز به ارائه سند را از بین می برد. حال سؤال این است که آیا شخصی که تحویل کالا را مطالبه می کند باید از «قاعده ارائه» پیروی کند؟

بر مبنای دو دلیل، پاسخ به سؤال پیشین مثبت است: نخست اینکه یکی از آثار انتقال بارنامه، انتقال حق تحویل کالا است. حال ممکن است در بندر تخلیه، تحویل کالا از سوی منتقل الیهی مطالبه شود که برای متصدی حمل شناخته شده نباشد. در نتیجه باید مکانیسمی برای شناسایی شخصی که قانوناً مستحق دریافت کالا است وجود داشته باشد. دوم، برابر بند ۱ ماده ۲ قانون ۱۹۹۲م^۴ حقوق مندرج در اسناد حمل که شامل حق تحویل کالا نیز می شود، به

1. The Stettin [1889] 14 DP 142; London Joint Stock Bank Ltd. v British Amsterdam Maritime Agency Ltd. (1910) 11 Asp MLC 571

2. SA Sucre Export v Northern River Shipping Ltd. (The Sormovskiy 3068) [1994] 2 Lloyd's Rep. 266, 272

در نتیجه متصدی حمل خاطی، از محدودیتها و معافیتهای قراردادی مسئولیت محروم می شود. همچنین ر.ک. Sze Hai Tong Bank Ltd v Rambler Cycle Co Ltd (the SS Glengarry) [1959] AC 576

3. Bailor

۴. بند ۱ ماده ۲: مشروط به مقررات بخش زیر، الف) شخصی که دارنده قانونی بارنامه شود؛ ب) شخصی که متصدی حمل مطابق مفاد قرارداد، بایستی کالایی که در راهنما درج شده را (بدون اینکه آن شخص طرف اصیل قرارداد حمل باشد) به او تحویل دهد؛ ج) شخصی که مطابق تعهدی که در حواله تحویل کالای کشتی درج شده است باید تحویل کالای مندرج در آن حواله به او صورت پذیرد؛ بایستی (چه دارنده قانونی شده باشد و چه قرار باشد تحویل به او صورت پذیرد) تمام حقوق دادخواهی مندرج در قرارداد حمل به او منتقل شده، به وی واگذار شود؛ انکار که او از ابتدا یکی از طرفین قرارداد حمل بوده است.

دارندهٔ قانونی بارنامه^۱ منتقل می‌گردد. به‌علاوه، متن قانون در بند ۲ مادهٔ ۲۵ در بخشی از تعریف «دارنده» مقرر می‌دارد که مطالبه‌کنندهٔ کالا باید شخصی دارای بارنامه^۳ باشد. بر مبنای آنچه گفته شد، می‌توان نتیجه گرفت که شخصی که تحویل کالا را مطالبه می‌کند گرچه به سبب «دارندهٔ بارنامه بودن» حقوق مندرج در آن را تصاحب کرده است، اما برای دریافت کالا باید سند را به متصدی حمل ارائه کند. همچنین در مواردی که متصدی حمل شروط قراردادی را با تحویل کالا به شخصی بدون ارائهٔ بارنامه نقض می‌کند، فرستنده می‌تواند علیه متصدی حمل در قالب تحویل غیرقانونی^۴ طرح دعوی کند.^۵

۲. استثنای قاعدهٔ ارائه

با وجود اجرای سخت‌گیرانه و عواقب شدید قاعدهٔ ارائه در مورد طرفین قرارداد حمل، به‌مانند بیشتر قواعد حقوقی استثنایابی نیز به این قاعده وارد است.^۶ برای شروع می‌توان به عرف و عاداتی که در بندر مقصد یا بارگیری وجود دارد اشاره کرد که ممکن است رویه‌هایی خلاف آنچه که این قاعده حکم می‌کند اعمال کنند^۷، یا حتی قانون صالح و حاکم بر فعالیت‌های بندر

1. Lawful Holder of the Bill of Lading

۲. بند ۲ مادهٔ ۵: ارجاعات این قانون به دارندهٔ بارنامه، ارجاع به هر کدام از افراد زیر است:

الف) شخص دارای بارنامه - که به حکم مشخص شدن در بارنامه - مرسل‌الیه کالایی است که بارنامه به آن مرتبط است.

ب) شخصی که در نتیجهٔ تکمیل ظهنویسی‌های بارنامه و تحویل بارنامه به او، دارای بارنامه است و یا در نتیجهٔ انتقال بارنامه در وجه حامل به او، دارای بارنامه شده است.

ج) شخصی که در نتیجهٔ هر تراکنشی که به حکم آن او می‌توانست به‌عنوان دارنده در یکی از بندهای پیش‌گفته قرار گیرد، اگر آن تراکنش، زمانی که داشتن بارنامه دیگر حقی علیه متصدی حمل در خصوص مالکیت کالای مندرج در آن بارنامه اعطا نمی‌کرد، اتفاق نیفتاده باشد.

و در راستای اهداف این قانون، شخص زمانی به‌عنوان دارندهٔ قانونی بارنامه شناخته می‌شود که با حسن‌نیت دارای بارنامه شده باشد.

3. A Person with Possession of the Bill

4. Wrongful Delivery

5. The Stettin [1889] 14 DP 142

۶. به‌طور کلی، دعوای خریداری که دریافت کالا را مطالبه کرده است در صورت عدم تصرف بارنامه رد می‌شود.

برای مثال، درخواست خریدار مبنی بر صدور دستور موقت در پروندهٔ «Trucks & Spares, Ltd v Maritime Agencies (Southampton) Ltd [1952] 2 All ER 982» از سوی دادگاه تجدیدنظر به این علت رد شد که

بارنامه به نفع او ظهنویسی نشده بود و همچنین او بارنامه را در اختیار نداشت. در آن پرونده، متصدی حمل با موافقت فروشنده، به علت بدهکاری خریدار بارنامه را نزد خود نگه داشته بود.

۷. در پروندهٔ «The Sormovskiy 3068» متصدی حمل، کالا را بدون ارائهٔ بارنامه تحویل داد و مدعی مطالبه‌کنندهٔ

مقصد ممکن است در مواردی اجازه دهد یا اصلاً متصدی را ملزم کند که بدون ارائه بارنامه کالا را تحویل دهد (Debattista, 2008, para.2-20).^۱ همچنین مفاد قرارداد ممکن است لزوم ارائه بارنامه را در برخی نظام‌های حقوقی و حوزه‌های قضایی ملغی کند.^۲

به‌عنوان آخرین استثنای قابل فرض، می‌توان به موردی اشاره کرد که بارنامه گم شده باشد.^۳ این اتفاقی بود که از سوی قاضی کلارک در پرونده «The Sormovskiy 3068» مطرح شد؛ جایی که وی به لزوم وجود برخی استثنایها در شرایطی که ممکن است بارنامه گم شده یا دزدیده شده باشد اشاره کرد. همچنین کلارک پیشنهاد داد که می‌توان شرطی تعبیه کرد دال بر اینکه مثلاً زمانی که متصدی حمل به‌طور منطقی قانع شود که شخصی که تحویل کالا را مطالبه می‌کند واقعاً همان فردی است که مستحق داشتن بارنامه است و همین‌طور در مورد اتفاقی که برای بارنامه افتاده نیز مجاب شود، می‌تواند کالا را بدون نیاز به اینکه بارنامه ارائه شود تحویل دهد؛ گرچه نحوه انجام و ماهیت دقیق این امر نیاز به بررسی بیشتری دارد.^۴

کالا برای جبران خسارت ناشی از فقدان کالا علیه متصدی اقامه دعوی کرد. متصدی حمل ادعا کرد که تعهد خود در قبال تحویل کالا را ایفا کرده، چراکه او مطابق عرف به رویه و مقررات قانونی بندر مقصد (در روسیه) عمل کرده است. قاضی کلارک (Clarke) ضمن تمییز بین عرف و قانون محلی، قائل به پذیرش این استثنای بر قاعده ارائه شد. درواقع این‌گونه مقرر شد که اگر عرف بندر حکم می‌کند کالا بدون ارائه بارنامه تحویل گردد، متصدی حمل همچنان در قبال تحویل کالا مسئول است. اگر قانون محلی حاکم بر بندر مقصد این مسئله را ملزم می‌کند، متصدی حمل دیگر مسئولیتی در قبال تحویل کالا بدون ارائه سند ندارد. قاضی کلارک در ادامه بیان کرد که هیچ مقرره‌ای در قانون روسیه وجود ندارد که تحویل کالا بدون ارائه بارنامه را ملزم بداند، درنتیجه متصدی را به علت تحویل کالا به غیرمستحق، مسئول جبران خسارت ناشی از نبود کالا دانست، زیرا مشخص شد اشخاصی که کالا را تحویل گرفته‌اند، نماینده صاحب کالا (مدعی مطالبه کالا) نبوده‌اند.

۱. برای مثال، خریدار می‌تواند برای طرفه رفتن از اجرای شرط ارائه بارنامه، قرارداد خرید کالا را به صورت «تحویل کالا در بندر مقصد بر روی کشتی» (Delivered ex ship (DES)) منعقد کند، درنتیجه فروشنده موظف به تخلیه کالا از کشتی می‌شود و خریدار کالا را از فروشنده تحویل می‌گیرد، نه متصدی حمل.

۲. ر.ک. پرونده «Motis Export Ltd v Dampskilbsselskapet AF 1912 [2000] 1 Lloyd's Rep. 211» در انگلیس که به تشخیص قاضی، مالک کشتی به علت وجود یک شرط مقتضی در قرارداد توانسته بود از مسئولیت در مورد تحویل کالا در قبال ارائه بارنامه جعلی معاف شود. همچنین برای مورد مشابه، ر.ک. پرونده «Chilewich Partners v MV Alligator Fortune [1994] 2 Lloyd's Rep. 314» در ایالات متحده آمریکا.

۳. قاضی دیپلاک (Diplock) در پرونده «Barclays Bank Ltd v Commissioners of Customs and Excise [1963] 1 Lloyd's Rep 81» می‌گوید: «تا زمانی که بارنامه به متصدی ارائه نشده و تا زمانی که به هر روش ممکن غیبت بارنامه توجیه نشده باشد، متصدی محق است کالا را در تصرف خود نگه دارد و اگر کالا را به کسی تحویل داد که مستحق دریافت کالا نیست، این کار را با ریسک و مسئولیت خود انجام داده است.»

4. The Sormovskiy 3068 [1994] 2 Lloyds Rep 266, 274

در چنین شرایطی، به متصدی حمل توصیه می‌شود که یک گرامت‌نامه (تعهدنامه جبران گرامت) به‌عنوان ابزاری

هرچند در نگاه اول ممکن است این راه حل، کاربردی و نسبتاً بی اشکال باشد، اما شایان ذکر است که این موضوع همچنان در حقوق انگلستان دارای ابهام است. از جمله موارد مبهم این است که مشخص نیست آیا این شرط باید در قرارداد حمل مورد توافق قرار گیرد یا در بارنامه گنجانده شود. همچنین معلوم نیست شرایطی که ممکن است تحت آن متصدی حمل این امکان را پیدا کند که بدون نیاز به رؤیت بارنامه کالا را تحویل دهد باید دارای چه ویژگی‌هایی باشد. آیا همین که متصدی قانع شود بارنامه گم شده یا دزدیده شده، کافی است؟ یا باید طرفی که ادعا می‌کند، برای مجاب کردن متصدی حمل تلاشی منطقی به کار بندد. مثلاً اینکه مشخص کند بارنامه آخرین بار چه زمانی و در چه مکانی رؤیت شده است.

علاوه بر این، آیا ملاک صرفاً قانع شدن یا نشدن متصدی است؟ اگر این طور باشد که عادلانه بودن این شرط زیر سؤال می‌رود و بعید است صاحبان کالایی که قدرت چانه‌زنی بالایی دارند حاضر به پذیرش چنین شرطی شوند. ایراد آخر اینکه مشخص نیست که آیا متصدی حمل زمانی که منطقی از وجود بارنامه و استحقاق فرد مطالبه‌کننده به‌عنوان دارنده قانونی بارنامه‌ای که گم شده یا دزدیده شده است مجاب شد، ملزم به تحویل کالا است و یا صرفاً این اختیار را دارد که در راستای انجام وظیفه‌اش و ختم دوران مسئولیت، کالا را تحویل دهد.

به‌طور کلی ایرادی که به این استثناها وارد است اینست که اعمال آن‌ها ممکن است به بروز عدم قطعیت منجر شود. برای مثال در همین مورد اخیر، امکان دارد در عمل مشکلاتی برای متصدی حمل به‌وجود آید، چراکه باید مکانیسمی برای تشخیص اینکه آیا فردی که مدعی دریافت کالا است، واقعاً پیش از گم شدن یا دزدیده شدن بارنامه، قانوناً دارنده آن سند بوده است و اگر پاسخ مثبت است، آیا این همان شخصی است که نامش به‌عنوان آخرین دارنده در بارنامه ذکر شده است؟ مشخص نیست که مدعی دزدیده شدن یا گم شدن بارنامه باید چه نوع مدرکی برای اثبات ادعای خود به متصدی حمل ارائه کند تا بتواند او را مجاب کند که وی واقعاً و قانوناً مستحق دریافت کالا است. درحقیقت بنابه همین دلایل و ابهامات است که این استثناها هرگز حمایت کافی قضات را در صدور آرا به‌همراه نداشته‌اند.^۱

برای محافظت از خود در شرایطی که کالا را بدون ارائه بارنامه به فرد مطالبه‌کننده تحویل می‌دهد، از او دریافت کند. همچنین متصدی می‌تواند دریافت این تعهدنامه را از طریق حکم دادگاه درخواست کند. مورد اخیر از سوی قاضی جانسون (Johnson) در پرونده «Carlsberg v. Wemyss (1915) S.C. 616» و نیز قاضی لگات (Leggatt) در پرونده «Kuwait Petroleum Corp v I & D Oil Carriers (The Houda) [1994] 2 Lloyd's » Rep 541 تأکید شده است.

۱. در پرونده «Motis Export Ltd v Dampskilbsselskapet AF 1912» قاضی ریکس (Rix) بیان می‌کند: «به‌نظر می‌رسد حمایت کافی از این مفهوم که می‌توان مالک کشتی را ملزم به تحویل کالا نه در قبال ارائه بارنامه، بلکه در مقابل ارائه یک توضیح منطقی درباره گم شدن آن نمود، وجود ندارد».

به هر ترتیب، مسائلی که پیرامون الزام به ارائه بارنامه از سوی مرسل‌الیه^۱ وجود دارد و نیز تأخیر در تحویل فیزیکی بارنامه، به ابداع راه‌حل‌هایی انجامید. مثلاً برای کاهش یا از بین بردن تأخیر در روند تخلیه کالا، زمانی که کشتی حامل کالا پیش از بارنامه به بندر تخلیه می‌رسد، متصدی حمل ممکن است با تحویل کالا در قبال دریافت گرامت‌نامه (تعهدنامه جبران غرامت)^۲ به جای رؤیت بارنامه موافقت کند^۳. راه‌حل دیگری که برای جلوگیری از تأخیر در تحویل و تخلیه بار و بیشتر در حمل و نقل محموله‌های نفتی مورد استفاده قرار می‌گیرد این است که بارنامه در چند نسخه اصلی تنظیم و یکی از نسخه‌ها از سوی کشتی حمل شده، در بندر مقصد به مرسل‌الیه تحویل داده می‌شود تا او بتواند آن را ارائه کرده، محموله را تحویل بگیرد^۴.

۳. راهنمای دریایی

راهنمای دریایی^۵ بیشتر در مواقعی به‌عنوان جایگزین بارنامه مورد استفاده قرار می‌گیرد که صاحب کالا (معمولاً خریدار) قصد فروش کالا حین حمل را ندارد. این دست اسناد غیرقابل انتقال اند و در نتیجه متصدی حمل موظف است کالا را صرفاً به شخصی که نامش به‌عنوان مرسل‌الیه بر روی راهنمای درج شده است تحویل دهد. از دید صاحب یا ذی‌نفع در کالا، فایده استفاده از راهنمای‌های دریایی به‌جای بارنامه، مصون بودن از مشکلاتی است که به دنبال تأخیر در رسیدن بارنامه ایجاد می‌شود.

قاعده کامن‌لا در باب ارائه سند، زمانی که راهنمای صادر می‌شود این است که مرسل‌الیه

۱. مرسل‌الیه ممکن است کالا را هنگام حمل به شخص دیگری بفروشد؛ بنابراین ممکن است به علت تأخیر در تحویل مسئول شناخته شود. همچنین او ممکن است کارگزاری را برای دریافت کالا از کشتی و انبار کردن آن پیش از تحویل به خریدار بعدی استخدام کند که تأخیر در تحویل، باعث افزایش هزینه‌های مرتبط می‌شود.

2. Letter of Indemnity

۳. رأی صادره در پرونده «Hansen-Tangens Rederi III A/S v Total Transport Corp (The Sagona) [1984] 1 Lloyd's Rep 194»

به این صورت بود که در مورد حمل محموله نفتی، عرف رایج میان کاپیتان‌های کشتی این است که بر ارائه بارنامه از سوی مطالبه‌کننده محموله اصرار نورزیده، صرفاً از آن‌ها تعهدنامه جبران غرامت طلب نمایند. دلیل تهیه گرامت‌نامه این است که متصدی حمل در مقابل مدعی دارای حق بهتر (با ارائه بارنامه) نسبت به کسی که محموله به او تحویل داده شده محافظت شود. برای نمونه، نک:

Laemthong International Lines Co Ltd v Artis (The Laemthong Glory) [2005] EWCA Civ 519

4. Mobil Shipping & Transportation Co v Shell Eastern Petroleum (Pte.) Ltd (The Mobil Courage) [1987] 2 Lloyd's Rep. 655

۵. قانون مصوب ۱۹۹۲م، راهنمای دریایی را سندی می‌داند که بارنامه نیست، اما دلیل دریافت کلاست و دربردارنده شروط قراردادی است که مطابق آن شخصی که باید کالا از سوی متصدی حمل به او تحویل داده شود در قرارداد تعیین هویت شده است.

برای اینکه مستحق دریافت کالا شناخته شود، صرفاً باید به نحوی هویت خود را به عنوان شخصی که نامش در راهنما درج شده است به متصدی حمل ثابت کند. نتیجه اعمال این قاعده در واقع فایده اصلی استفاده از راهنما است که همانا استثنا کردن شمول قاعده ارائه می باشد.^۱ لذا، مرسل الیه برای اینکه استحقاق مطالبه و دریافت کالا را پیدا کند، به ارائه اصل سند حمل به متصدی حمل ملزم نیست.

تا پیش از تصویب قانون ۱۹۹۲م، پاسخ این سؤال روشن نبود که آیا مرسل الیهی که نامش در راهنما درج شده است، با عنوان امانت گذار حق مطالبه کالا را دارد یا نه. بنابراین اگر خریدار از قاعده ارائه سند به عنوان مکانیسمی برای نشان دادن حق تصرف قانونی بر کالا پیروی نمی کرد، برای متصدی حمل - با اینکه به فروشنده (فرستنده کالا) قول داده بود کالا را تحویل می دهد - راه دیگری برای تحویل کالا به مرسل الیه (خریدار) وجود نداشت (Debattista, 2008, para.2-26). یکی از راه حل های پیشنهادی برای حل این معضل این بود که بین متصدی حمل و مرسل الیه قراردادی منعقد شود تا به این وسیله مرسل الیه حق تحویل کالا را به عنوان یکی از طرفین قرارداد حمل دریافت کند. از نمونه های اعمال این راه حل می توان به شروط استاندارد برای راهنماهای دریایی که از سوی شورای عمومی کشتی رانی بریتانیا^۲ تدوین شده بود و یا قواعد یکسان CMI برای راهنماهای دریایی مصوب ۱۹۹۰م^۳ اشاره کرد.

پس از تصویب قانون سال ۱۹۹۲م، این مشکلات از طریق بند ۳ ماده ۱ این قانون رفع شد. این بند مقرر می دارد: «تمام حقوق مندرج در قرارداد حمل» که شامل حق مطالبه تحویل کالا نیز می شود به «شخصی تعلق می گیرد که تحویل کالا مطابق راهنما باید به او صورت پذیرد».

1. Law Commissions, Rights of Suit in Respect of Carriage of Goods by Sea (Law Com No 196, 1991) para 5.7

در این نوشتار با عنوان کمیسیون های حقوقی یاد می شود.

در پاراگراف ۵،۷ بیان شده است: «مزیت اصلی راهنما دریایی این است که برخلاف برنامه نیازی به انتقال به مرسل الیه برای تسلیم کالا از سوی متصدی حمل به محض رسیدن کالا وجود ندارد».

2. General Council of British Shipping

برای نمونه، یکی از این شروط مقرر می دارد: «فرستنده، شروط استاندارد را از طرف خود و مرسل الیه و صاحب کالا می پذیرد و تضمین می کند که دارای صلاحیت انجام این کار است. مرسل الیه با ارائه این راهنما یا مطالبه تحویل کالا، تمام مسئولیت های فرستنده را برعهده می گیرد و این امر منافاتی با تعهد فرستنده نسبت به مسئولیت های خودش به عنوان فرستنده ندارد. مزایای قراردادی که این راهنما دلیل بر وجود آن است، بدینوسیله به مرسل الیه یا هر فردی که این راهنما را ارائه کند منتقل می شود».

3. Comité Maritime International Uniform Rules for Sea Waybills 1990

ماده ۳ این مجموعه قواعد مقرر می دارد: «فرستنده، قرارداد حمل را نه فقط برای خودش بلکه به عنوان نماینده و از طرف مرسل الیه نیز منعقد می کند و به متصدی حمل این تضمین را می دهد که دارای صلاحیت انجام این کار می باشد».

برابر این گزاره، شخصی که با عنوان مرسل‌الیه در راهننامه دریایی درج شده است، تا زمانی که مرسل‌الیه باقی می‌ماند^۱ مطابق قسمت دوم از بند ۱ ماده ۲ این قانون، حق قراردادی مبتنی بر مطالبه تحویل کالا را دارد. علاوه بر این، گروهی از نویسندگان معتقدند که متصدی حمل برابر مفاد قرارداد نیز موظف است کالا را به مرسل‌الیهی که در بارنامه مشخص شده است تحویل دهد (Aikens and others, 2006, para.5-52). با این وصف، مرسل‌الیهی که نامش در راهننامه دریایی درج شده، توأمان - مطابق قانون و بنابر قرارداد - دارای حق مطالبه تحویل کالا است.

پیش‌تر گفته شد که مطابق قواعد کامن‌لا، فردی که به‌عنوان مرسل‌الیه در راهننامه دریایی نام برده شده است، برای مطالبه کالا به ارائه سند حمل به متصدی ملزم نیست و صرفاً باید به نحوی به متصدی حمل ثابت کند که او همان شخصی است که نامش در راهننامه درج شده است. همان‌طور که پیش‌تر اشاره شد یکی از این موارد جایی است که قصدی برای فروش مجدد کالا حین حمل به خریداران جدید دیگر وجود ندارد. این به آن معناست که صرفاً یک خریدار برای کالا وجود دارد که آن هم مرسل‌الیه مندرج در راهننامه است و در نتیجه کالا فقط متعلق به اوست و معمولاً خود این شخص یا نماینده‌ای از طرف اوست که تحویل کالا را از متصدی حمل مطالبه می‌کند. لذا به‌نظر می‌رسد که دلیل عدم لزوم یادشده، بیشتر جنبه بازرگانی دارد.

گرچه این حقیقت که تحویل کالا باید به شخص ذی‌حق صورت پذیرد نباید مورد بی‌توجهی قرار گیرد. زمانی که لازم است سند مورد بحث تحویل متصدی شود و یا به او ارائه شود، آن سند بهترین وسیله اثبات تعلق کالا به فرد مطالبه‌کننده است. اما زمانی که چنین الزامی وجود ندارد، بسیار اهمیت دارد که متصدی حمل با جستجو و درخواست مطمئن‌ترین مدرک (احراز هویت) تمام تلاش خود برای شناسایی شخصی که ادعا می‌کند ذی‌حق دریافت کالا است، به‌کار بندد.

نکته پایانی در باب لزوم یا عدم لزوم پیروی از قاعده ارائه سند در مورد راهننامه‌های دریایی تحت حاکمیت قانون ۱۹۹۲م است. از بررسی مفاد آن به‌نظر می‌رسد که این قانون، مقرراتی برای الزام چنین پیش‌شرطی در مورد مرسل‌الیه مندرج در راهننامه دریایی پیش‌بینی نکرده است. افزون بر آن، اگر گزارش کمیسیون‌های حقوقی را به‌عنوان کارهای مقدماتی^۲ تدوین این قانون در نظر بگیریم، باید اشاره کرد در مقابل اجرای قاعده ارائه سند در مورد بارنامه، استثنا کردن راهننامه از این قاعده به‌عنوان مزیت اصلی استفاده از این نوع سند در نظر گرفته شده است.^۳ لذا

۱. گاهی ممکن است فرستنده ضمن دستورالعمل جدیدی که به متصدی حمل می‌دهد از او درخواست کند تا کالا را به مرسل‌الیه جدیدی تحویل دهد.

2. Travaux Préparatoires

۳. Law Commissions Report, para 5.7

می‌توان این‌گونه نتیجه گرفت که برابر قانون ۱۹۹۲م، مرسل‌الیهی که نامش در راهننامه دریایی درج شده است، برای مطالبه تحویل کالا ملزم به ارائه سند به متصدی حمل نیست.

۴. بارنامه مستقیم

یکی از انواع مرسوم سند حمل^۱، بارنامه مستقیم است که البته کمتر از راهننامه دریایی مورد استفاده قرار می‌گیرد. بارنامه مستقیم، سندی غیرقابل انتقال برای تحویل کالا به مرسل‌الیه نامبرده در سند، بدون درج عبارات «به حواله» یا «به دستور» است.^۲ بارنامه مستقیم نیز مانند راهننامه در مواردی صادر می‌شود که مرسل‌الیه در حین حمل و یا در هنگام رسیدن به مقصد قصد فروش مجدد کالا را ندارد. مورد دیگر استفاده از بارنامه‌های مستقیم در جابه‌جایی کالا بین شعب شرکت‌های بزرگ در نقاط مختلف جهان است. از دیگر مصادیق بهره‌گیری از این نوع سند می‌توان به روابط تجاری ثابت و دادوستد متداول با سابقه طولانی بین بازرگانانی اشاره کرد که برای هم شناخته‌شده و نیز مورد اعتماد یکدیگرند (Gaskell and others, 1999, para.1-47).

در کامن‌لا، مرسل‌الیه بارنامه مستقیم نسبت به مطالبه تحویل کالا دارای حقی قطعی است. این قطعیت بر مبنای ویژگی‌های خاص و نیز آثار قانونی نشئت گرفته از ماهیت بارنامه مستقیم است. بارنامه مستقیم سندی غیرقابل انتقال است، به این ترتیب، فرستنده کالا نمی‌تواند بارنامه را به شخصی غیر از مرسل‌الیه مشخص شده در سند انتقال دهد و از متصدی حمل درخواست کند که کالا را به شخص جدیدی تحویل دهد. مهم‌تر اینکه کالایی که در بارنامه مستقیم ذکر شده صرفاً به مرسل‌الیه نامبرده در همان سند قابل تحویل است. در نتیجه، متصدی حمل بر اساس تعهدی که در قرارداد حمل نسبت به فرستنده دارد، موظف است کالا را صرفاً به همان فردی که به‌طور مشخص در بارنامه - که گواهی قرارداد حمل است - درج شده است تحویل دهد، نه به دستور یا حواله فردی که مستحق تحویل کالا است که این فرد اغلب همان فرستنده کالا است.

در مورد رویکرد قانون ۱۹۹۲م باید اشاره کرد که این قانون ماهیتاً بارنامه مستقیم را بارنامه محسوب نمی‌کند. در واقع به سبب قسمت اول بند ۲ ماده ۱^۳، این نوع بارنامه از شمول حاکمیت این قانون مستثنی شده است؛ به این معنا که فردی که نامش به‌عنوان مرسل‌الیه در بارنامه غیرقابل حواله یا بارنامه بدون درج «به حواله» ذکر شده است، از نظر این قانون به‌عنوان

۱. گرچه در سال ۱۹۲۴م درج نشدن این کلمات در بارنامه امری غیرمعمول شناخته می‌شد، ر.ک.

Thrige v United Shipping Co Ltd (1924) 18 Ll. L. Rep. 6, 8

2. The Rafaela S [2005] HL 11; [2005] 2 A.C. 423, 461

۳. بند ۲ ماده ۱: ارجاعات این قانون به بارنامه: الف) شامل ارجاعات به سندی که قابلیت انتقال با ظهرونیسی را ندارد و یا در قالب بارنامه در وجه حامل با تحویل بدون ظهرونیسی قابل انتقال نیست، نمی‌باشد؛ اما ب) مشروط به آن، شامل ارجاعات به بارنامه کالای دریافت‌شده برای ارسال می‌شود.

دارنده قانونی سند شناخته نمی‌شود و در نتیجه نمی‌تواند مستحق دریافت کالا از طریق سازوکار تعبیه‌شده در این قانون باشد. عواقب ناشی از این عدم شمول می‌تواند بسیار شگفت‌آور باشد، چرا که به ایجاد موقعیت عجیبی منجر می‌شود که تحت آن، خریدار کالایی که برای فروشنده و متصدی حمل شناخته‌شده است، صرفاً به این دلیل که بارنامه‌ای غیرقابل حواله در دست دارد، مستحق دریافت کالای متعلق به خود نخواهد بود.

پر واضح است چنین برداشتی با قصد کمیسیون‌های حقوقی از شناسایی بارنامه‌های غیرقابل انتقال به‌عنوان راهنامه در دایره شمول قانون ۱۹۹۲م در تضاد است؛^۱ چنان‌که نظر کمیسیون این بوده است: «در هر موردی که بارنامه غیرقابل انتقال باشد، بدون شک در شمول تعریف راهنامه دریایی مندرج در بند ۳ ماده ۱ می‌گنجد»^۲. بر اساس این تعریف، راهنامه دریایی سندی غیر از بارنامه است که ۱. رسید دریافت کالا به‌نحوی که در آن درج شده یا مدرک مثبت قرارداد حمل دریایی کالا است؛^۲ شخصی که متصدی حمل باید کالا را مطابق قرارداد به او تحویل دهد، مشخص و شناسایی می‌کند.^۳ با مرور مفاد این مقرره، روشن می‌شود که قصد کمیسیون‌های حقوقی این بوده است که مرسل‌الیه نامبرده در بارنامه مستقیم را مضمول تعریف «دارنده قانونی» بارنامه قرار نداده، بلکه او را به‌عنوان مرسل‌الیه نامبرده در راهنامه دریایی بشناسند که از این طریق حق مطالبه تحویل کالا از متصدی حمل را به او اعطا کنند (Debattista, 2008, para.2-33).

البته در مورد فرض مشروحه دو بحث مطرح می‌شود: نخست اینکه ماده موردنظر به‌صراحت در مورد راهنامه‌های دریایی است؛ دوم، هیچ بخشی از ادبیات استفاده‌شده در قسمت دوم بند ۱ ماده ۲ قانون ۱۹۹۲م، حاکی از قابلیت تفسیر موسع این مقرره برای شمول بارنامه‌های مستقیم نیست. درست است که کمیسیون‌های حقوقی بر این عقیده بوده‌اند که بارنامه مستقیم به‌نوعی تداعی‌کننده راهنامه است، اما این نظر صرفاً در راستای قانون‌گذاری صورت گرفته است، نه تعریف ماهوی.^۴ در پاسخ به این دو ایراد، می‌توان این‌گونه بیان کرد که بدون شک هدف تدوین و تصویب این قانون، تسهیل انتقال حقوق قراردادی به اشخاص ثالث ذی‌نفع است. لذا، اینکه ماده به‌صراحت نامی از بارنامه مستقیم نبرده و یا ادبیات آن به نحوی است که قابلیت تفسیر موسع ندارد، بیشتر جنبه ساختاری و شکلی دارد تا ماهوی، و درنهایت خدشه‌ای به هدف غایی از تفسیر این قانون وارد نمی‌سازد که همان اعطای حقوق قراردادی و به‌خصوص حق مطالبه تحویل کالا به مرسل‌الیه از طریق اعمال سازوکار تعبیه‌شده در ماده ۲ این قانون است.

1. Law Commissions Report, paras 2.50 and 4.12

2. Ibid, para 2.50

۳. بند ۳ ماده ۱ قانون ۱۹۹۲م

4. Law Commissions Report, para 4.12

آنچه در مورد بارنامه‌های مستقیم بحث برانگیز است، عدم قطعیت اعمال قاعده ارائه سند در مورد این نوع از بارنامه‌ها است. به بیان دیگر، سؤال اینست که آیا کسی که نامش به‌عنوان مرسل‌الیه در بارنامه مستقیم درج شده است باید برای مطالبه کالا سند را به متصدی حمل ارائه دهد یا خیر؟ تا پیش از پرونده «The Rafaela S»^۱ آرا و نظریات مرجع در حقوق انگلستان در این باب محل اختلاف بود و از رویه یکسانی پیروی نمی‌شد. از طرفی، قاضی هیل (Hill) در پرونده^۱ «Evans & Reid v Cornouaille» اظهار داشت زمانی که بارنامه به نام مرسل‌الیه صادر می‌شود، متصدی حمل مکلف است کالا را صرفاً در برابر ارائه سند به مرسل‌الیه تحویل دهد. این نظریه چند سال بعد از سوی قاضی دیپلاک (Diplock) در پرونده «Barclays Bank v Commissioners of Customs & Excise»^۲ تأیید شد. از سوی دیگر، نظریاتی از قبیل آنچه قاضی اسکروتن (Scrutton) در پرونده^۳ «Thrige v United Shipping Co Ltd» بیان کرده نیز وجود دارد که ضمن ارجاع به پرونده «The Stettin»^۴ به ضرورت بررسی بیشتر اعمال قاعده ارائه سند در مورد بارنامه‌های مستقیم اشاره کرده است.^۵

در حقوق انگلستان به جرأت می‌توان پرونده «The Rafaela S» را نقطه عطفی در رویه حقوقی مرتبط با بارنامه‌های مستقیم دانست. موضوع اصلی این پرونده در ابتدا پاسخ به این پرسش بود که آیا بارنامه‌های مستقیم مشمول حاکمیت قواعد لاهه/لاهی-ویزبی^۶ می‌شوند یا خیر؟ و مسئله اعمال قاعده ارائه سند در مورد این نوع بارنامه‌ها در قالب اظهارات جنبی^۷ قضات بیان شده بود. بارنامه مورد بررسی در این پرونده مقرر می‌داشت: «یکی از بارنامه‌ها باید به نحو مقتضی ظهرونیسی شده، در قبال دریافت کالا یا حواله دریافت کالا به متصدی حمل تحویل داده شود». در دادگاه بدوی، قاضی لنگلی (Langley) ضمن بیان این مطلب که به دلیل اینکه این عبارات می‌تواند هم برای بارنامه مستقیم (غیرقابل انتقال) مورد استفاده قرار گیرد و هم برای بارنامه عادی و قابل انتقال، اعلام کرد که ارائه بارنامه برای دریافت کالا ضروری نیست.^۸ در دادگاه تجدیدنظر، قاضی ریکس (Rix) با این نظر مخالفت کرد و اظهار داشت: «فرستنده می‌تواند با اعلان قبلی به متصدی حمل، تغییر مسیر و هدایت مجدد محموله^۹ را درخواست کند و اگرچه اعلان قبلی ضروری است، تنها راه مطمئن برای فرستنده و همین‌طور متصدی حمل

1. (1921) 8 Ll L Rep 76, 77

2. Barclays Bank Ltd v Commissioners of Customs & Excise [1963] 1 Lloyd's Rep 81, 89

3. (1924) 18 Ll L Rep 6

4. (1889) 14 PD 142

5. (1924) 18 Ll L Rep 6, 9; The Brij [2001] 1 Lloyd's Rep 431

6. The Hague/Visby Rules

7. Obiter

8. [2002] 2 Lloyd's Rep 403, 407

9. Redirect the Goods

جهت اداره کردن و نظارت بر دستورالعمل‌های جدید، اعمال قاعدهٔ ارائهٔ سند است. به هر ترتیب، چنانچه مدرک احراز هویت مورد نیاز باشد که در عمل مطابق عرف نیز چنین است، چه سندی بهتر از خود بارنامه می‌تواند به‌عنوان دلیل و مدرک مورد استفاده قرار گیرد؟^۱. قاضی جاکوب (Jacob) در موافقت با این نظر بیان کرد: «درست است که بدون عبارات درج شده در این بارنامه هم متصدی حمل می‌توانست با تحویل کالا به مرسل‌الیه مندرج در بارنامه تعهد خود را ایفا کند، اما این عبارات، نظم و ترتیب بیشتری را مقرر می‌کند و آنهم این است که نباید تا زمانی که مرسل‌الیه بارنامهٔ اصلی را ارائه نکرده، به او کالایی تحویل داده شود»^۲.

در مجلس اعیان (مرحلهٔ فرجام‌خواهی) (House of Lords)^۳، علاوه بر لرد استین (Steyn)^۴، لرد بینگهام (Bingham) نیز اظهارات قاضی ریکس را تأیید کرد و بیان داشت: «اگر این لازمهٔ انجام کار بود، من ارائهٔ بارنامه را به‌عنوان یک پیش‌شرط ضروری به هنگام درخواست دریافت کالا اعلام می‌کردم حتی درجایی که هیچ عبارت صریحی در این باره وجود نداشته باشد»^۵. اگرچه خواستهٔ اصلی در پروندهٔ «The Rafaela S» بررسی لزوم اعمال قاعدهٔ ارائهٔ سند در بارنامه‌های مستقیم نبود، اما اظهارات جنبی قضات علاوه بر ایجاد رویه در حقوق انگلستان، در نظام‌های قضایی برخی کشورهای دیگر نیز مورد پیروی قرار گرفت^۶.

به غیر از مراجع رسمی و قانونی انگلستان، دیدگاه‌های مؤلفان و نویسندگان حقوقی مختلف نیز در این باره متفاوت است. ویلیام تتلی (William Tetley) بدون هیچ درنگی معتقد است که مرسل‌الیه مندرج در بارنامهٔ مستقیم فقط با تحویل^۷ سند می‌تواند کالا را از متصدی حمل تحویل بگیرد. به‌طور مشخص این شرط از آنچه که قاعدهٔ ارائهٔ سند حکم می‌کند به مراتب سخت‌گیرانه‌تر است. نکتهٔ اینجاست که وی به‌طور کلی مخالف این عقیده است که قانون ۱۹۹۲م با بارنامهٔ مستقیم به‌مثابهٔ راهننامهٔ دریایی رفتار می‌کند. تتلی اساس نظریه‌اش را بر غیرقابل انتقال بودن این نوع بارنامه بنا می‌کند، لذا ضمن رد نظر مؤلفان مخالف خود، معتقد

1. [2004] QB 702, 752

2. [2004] QB 702, 753

۳. از سال ۲۰۰۹م این نهاد که در انگلستان از نظر سلسله‌مراتب آخرین مرحلهٔ تصمیم‌گیری قضایی به‌شمار می‌رود، به دیوان عالی (Supreme Court) تغییر نام داد.

4. [2005] UKHL 11; [2005] 2 AC 423, 459

همچنین وی بیان کرد که تصمیم دادگاه تجدیدنظر در سنگاپور در پروندهٔ «Voss v APL Co Pte Ltd [2002] 2 Lloyd's Rep 707» در مورد لزوم ارائهٔ بارنامهٔ مستقیم برای مطالبهٔ تحویل کالا صحیح بوده است.

5. [2005] UKHL 11; [2005] 2 AC 423, 449

۶. برای مثال می‌توان به پروندهٔ «Beluga Shipping GmbH v Headway Shipping Ltd [2008] FCA 1791» در استرالیا و پروندهٔ «Carewinds Developments (China) Ltd v Bright Fortune Shipping Ltd [2009] 3 HKLRD» در هنگ‌کنگ اشاره کرد.

7. Surrender

است آن‌ها از ماهیت بارنامه مستقیم به‌عنوان سند مالکیت غفلت کرده‌اند (Tetley, 1000, p. 446-448). در کتاب اشمیتف (Schmitthoff) نیز نویسندگان همین نظریه را تأیید کرده‌اند؛ به این صورت که بیان شده است: «حتی بارنامه‌ای که به صورت غیرقابل انتقال صادر شده هم می‌تواند به‌عنوان سند مالکیت مورد استفاده قرار گیرد، چراکه مرسل‌الیه مندرج در آن، فقط در صورتی می‌تواند کالا را از متصدی حمل تحویل بگیرد که امکان ارائه بارنامه را داشته باشد» (Murray and others, 2012, p. 336).

از سوی دیگر، دباتیستا (Debattista) این بحث را مطرح می‌کند که اظهارات جنبی بیان شده از سوی قضات در پرونده «The Rafaela S» تشکیل‌دهنده رأی صادره نهایی نیست و تصمیمی که در این پرونده اتخاذ شده صرفاً در راستای تبیین قانون ۱۹۷۱م بوده است.^۱ در نتیجه بیان می‌کند که دایره اعمال شرط ارائه سند باید محدود به بارنامه‌های مستقیمی شود که در خود سند درج شده باشد که برای تحویل کالا لازم است سند به متصدی حمل ارائه شود (Debattista, 2008, para.2-34). تریتل (Treitel) در کتاب کارور (Carver) نیز اعلام می‌کند در مواردی که کالا باید به مرسل‌الیه مشخص شده در بارنامه تحویل داده شود، متصدی حمل نیازی به رؤیت سند برای تشخیص هویت فردی که مستحق دریافت کالا است، ندارد (Treitel and others, 2012, para.6-017). او در ادامه می‌گوید که بهترین توضیح برای قاعده ارائه این است که لزوم یا عدم لزوم اعمال این قاعده بر مبنای شرط صریح یا ضمنی موجود در بارنامه تشخیص داده شود. در این میان، دیدگاه‌های میانه‌روی هم از سوی برخی صاحب‌نظران بیان شده است. برای نمونه، گیروین (Girvin) با در نظر گرفتن اظهارات بیان‌شده در پرونده «The Rafaela S» به‌عنوان «معیار قابل توجهی از یکپارچگی» پیشنهاد می‌کند که در صورت وجود شرطی مبنی بر نیاز به تحویل بارنامه، قاعده ارائه سند باید اعمال شود. اگر چنین شرطی وجود نداشته باشد یا اگر شرطی در بارنامه مجوز تحویل کالا بدون ارائه سند را صادر کند، این مسئله باید بیشتر تبیین شود، چراکه چنین شرطی ممکن است خصوصیت بارنامه به‌عنوان سند مالکیت را دستخوش تغییر کند (Girvin, 2011, para.10-19).^۲

به‌هر حال، می‌توان گفت که عدم قطعیت مربوط به قاعده ارائه ناشی از این واقعیت است که به‌طور کلی در حقوق دریایی هیچ اصل حقوقی مرسل‌الیه مندرج در قرارداد حمل - چه دلیل آن سند حمل باشد و چه سند حمل در بردارنده آن باشد - را به ارائه سند برای دریافت کالا ملزم نکرده است. در نتیجه، چنانچه قرارداد حمل را به‌مثابه یک رابطه امانی^۳ قلمداد کنیم، به

1. The Carriage of Goods by Sea Act 1971

۲. برای مطالعه فروض بیشتر در این زمینه، ر.ک. پاراگراف‌های ۵،۳۹ و ۵،۴۰ در:

Aikens, Richard and Lord, Richard and Bools, Michael (2006) Bills of Lading, Informa

3. Bailment

این صورت که متصدی حمل به‌عنوان امین^۱ به فرستنده به‌عنوان امانت‌گذار قول می‌دهد که کالا را به مرسل‌الیه به‌عنوان شخص ثالث تحویل دهد^۲، امین برای ایفای تعهد خود و اجرای قرارداد با تحویل کالا به شخص ثالث، او را به ارائه یا تحویل هیچ سندی که دلیل یا دربردارنده رابطه امانی باشد، ملزم نمی‌کند. درواقع، هیچ اصلی در حقوق چنین شرطی را لازم نمی‌داند (Benjamin, 2014, para.18-097).

واقعیت آن است که بارنامه مستقیم نه قابل انتقال است و نه قابل دادوستد؛ بنابراین زمانی که کالا در حال حمل است فرستنده نمی‌تواند سند را به شخصی غیر از مرسل‌الیه منتقل یا به سود آن شخص ظهرنویسی کند. علاوه بر این، فرستنده صرفاً مسیر هدایت محموله را با اطلاع دادن به متصدی حمل می‌تواند تغییر دهد. در نتیجه مرسل‌الیه بعدی یک فرد مشخص و شناخته‌شده برای متصدی حمل است. بنابراین، به‌طور منطقی نیازی به ارائه اصل سند حمل وجود ندارد، زیرا آنچه اهمیت دارد انجام مورد قرارداد و ایفای تعهد قراردادی است که همان تحویل صحیح کالا است. در چنین شرایطی آن چیزی که مورد نیاز است به آنچه که در استفاده از راهنما دریایی مورد نیاز است بسیار شبیه می‌باشد که درواقع صرف وجود مدرکی مناسب برای احراز هویت فردی است که تحویل کالا را از متصدی حمل مطالبه می‌کند. به این ترتیب که فرد مطالبه‌کننده اثبات کند همان شخصی است که نامش در سند حمل یا دستور جدیدتر فرستنده درج شده و مستحق دریافت کالا است.

فرضیه مخالف استدلال یادشده که قائل به لزوم درخواست بارنامه مستقیم از سوی متصدی حمل است بیشتر بر مبنای دیدگاه عملی استوار است؛ با این توضیح که به‌رحال متصدی حمل باید این اطمینان را حاصل کند که شخصی که کالا را مطالبه می‌کند درحقیقت همان فردی است که مطابق مفاد قرارداد مستحق دریافت کالا است تا از این طریق بتواند تعهد خود نسبت به فرستنده مبنی بر تحویل کالا به شخص ثالث ذی‌حق را ایفا کند. همچنین، تقاضای ارائه سند حمل این انتخاب را به فرستنده کالا می‌دهد که در شرایط مقتضی و برای نمونه، زمانی که خریدار (مرسل‌الیه) ثمن را پرداخت نکرده است، بتواند با حبس سند حمل، هدایت و سرنوشت کالا را در دست گیرد.

به‌طور خلاصه می‌توان گفت اگرچه کفه آرای صادره از سوی دادگاه‌ها بیشتر به سمت لزوم

1. Bailee

۲. قاضی دیپلاک در پرونده « 1 Lloyd's » Barclays Bank Ltd v Commissioners of Customs & Excise [1963] Rep 81, 88 می‌گوید: «قرارداد حمل دریایی کالا که دلیل آن سند حمل باشد، یک قرارداد مرکب از امانت و حمل و نقل است که مالک کشتی (متصدی حمل) مطابق با آن، تصرف کالا را از فرستنده قبول می‌کند و آن را حمل کرده، به مقصد مشخص‌شده در قرارداد می‌رساند و آنجا آن تصرف را به شخصی که مطابق مفاد قرارداد حق اخذ تصرف کالا از مالک کشتی (متصدی حمل) را دارد تحویل می‌دهد».

ارائهٔ برنامهٔ مستقیم از سوی مرسل‌الیه و یا همان اعمال قاعدهٔ ارائهٔ سند در مورد برنامه‌های مستقیم سنگینی می‌کند، اما عاقلانه به نظر می‌رسد اگر این‌گونه بیان کنیم که چنانچه شرط ضمنی یا صریحی در خصوص لزوم ارائهٔ سند در قرارداد وجود داشت، طرفین قرارداد باید مطابق آن عمل می‌کردند، و اگر چنین شرطی در قرارداد تعبیه نشده بود، نیازی به الزام و اعمال قاعدهٔ ارائهٔ سند وجود نداشت. همان‌طور که از سوی نویسندگان کتاب بنجامین (Benjamin) هم توصیه شده، برای تعیین لزوم ارائهٔ سند باید «شرطی مبنی بر آن» را در برنامه جستجو کرد که «به نظر می‌رسد توضیح قابل اطمینان‌تری نسبت به آنچه که بر اساس ملاحظهٔ مصلحت فرستنده و متصدی حمل بناشده» است (Benjamin, 2014, para.18-099). به هر ترتیب، ما با قراردادی روبرو هستیم که حاصل توافق طرفین است و آشکارا اماره‌ای بر قصد و نیت طرفین است. حقیقت این است که برنامهٔ مستقیم یک کارکرد ساده دارد و نیازی به پیچیده کردن آن نیست.

۵. حوالهٔ تحویل کالای کشتی

زمانی که کالا به صورت فلّه^۱ فروخته می‌شود و بیش از یک دریافت‌کننده، منتظر رسیدن کالا به مقصد و دریافت بخشی از بار فلّه که متعلق به آن‌هاست هستند، انتقال برنامه به آسانی ممکن نخواهد بود^۲. به همین علت، در فرضی که فروشنده قسمت‌های مختلفی از بار را به خریداران متعدد می‌فروشد، از آنجایی که او موظف به تحویل سند حمل به هریک از خریداران است تا به وسیلهٔ آن کالا را از متصدی حمل مطالبه کنند، فروشنده ممکن است به جای برنامه، حوالهٔ تحویل کالای کشتی تهیه کرده، در اختیار خریداران قرار دهد. در واقع حوالهٔ تحویل کالا با هدف تسهیل اجرای قرارداد، پاسخی است به تأخیر در ارسال یا رسیدن برنامه. حوالهٔ تحویل کالای کشتی مطمئن‌ترین نوع حوالهٔ تحویل از دید خریدار است، چراکه متصدی را موظف می‌کند تا مقدار معینی از کالای مرسوله را به فردی که نامش در سند درج شده است تحویل دهد^۳. قاعدهٔ کلی کامن‌لا این است که حوالهٔ تحویل کالای کشتی باید حاوی یک شرط صریح یا ضمنی مبنی بر تعهد متصدی حمل به تحویل کالا به شخصی که حواله به نام او صادر شده است، باشد (Zweigert, 1981, p. 20)^۴. بنابراین در کامن‌لا حوالهٔ تحویل کالای کشتی باید از سوی

1. Bulk

2. Re Keighley Maxted & Co and Bryant Durant & Co (No 2) (1894) 70 LT 155

۳. بند ۴ مادهٔ ۱ قانون ۱۹۹۲م

4. Waren Import Gesellschaft Krohn & Co v Internationale Graanhandel Thegra N.V. [1975] 1 Lloyd's Rep 146

همچنین ر.ک. پروندهٔ «Colin & Shields v W. Weddel & Co [1952] 2 All ER 337» که حوالهٔ مورد بحث

متصدی حمل یا فرستنده کالا صادر شود و در صورت اخیر، باید ضمیمه آن یک اجازه انتقال حق به مالک جدید^۱ به اضافه تعهد متصدی حمل مبنی بر تحویل کالا به مرسل‌الیه یا شخصی که حواله به سود او صادر شده است، باشد^۲. گرچه خریدار یا مرسل‌الیه - به علت اینکه طرف بلاواسطه قرارداد حمل منعقدشده بین فروشنده (فرستنده کالا) و متصدی حمل نمی‌باشد - دارای حق قراردادی مطالبه تحویل کالا نیست. اما در مقام شخصی که به واسطه مشخص شدن در حواله تحویل کالا به عنوان فردی که متصدی با دریافت اجازه از فروشنده (فرستنده)، حق دریافت کالا را به او به عنوان مالک جدید منتقل می‌کند، مستحق مطالبه تحویل کالا می‌شود.

وضعیت اما در قانون ۱۹۹۲م متفاوت است^۳، به این شرح که قسمت سوم بند ۱ ماده ۲ این قانون «تمام حقوق قراردادی موجود در سند حمل را به شخصی اعطا می‌کند که کالای مندرج در حواله تحویل کالای کشتی، باید منطبق بر تعهد موجود در حواله به او تحویل گردد». این قانون در بند ۴ ماده ۱، حواله تحویل کالای کشتی را سندی می‌داند که نه بارنامه است و نه راهنامه دریایی، اما حاوی تعهدی است بر ذمه متصدی حمل که کالای مندرج در سند را به شخصی که در سند مشخص و معرفی شده است تحویل دهد. با این تعریف، فردی که با این ویژگی‌ها در حواله تحویل کالای کشتی مشخص شده، توأمان دارای حق قانونی و قراردادی مطالبه تحویل کالا است (Debattista, 2008, para.2-41; Girvin, 2011, para.4-18).

سپس مطابق تعریف، سایر حواله‌های تحویل از شمول حاکمیت قانون ۱۹۹۲م خارج شده،

به عنوان حواله تحویل کالای کشتی شناخته نشد؛ به این علت که در آن شرطی مبنی بر تعهد متصدی حمل به تحویل کالا تعبیه نشده بود.

1. Attornment

یکی از نهادهای حقوق املاک در نظام حقوقی انگلستان است که در کاربرد عام به معنی تصدیق مالک جدید ملک مورد اجاره از سوی مستأجر به عنوان مؤجر جدید در نتیجه انتقال عین مستأجره است. در این نوشتار، از attornment در معنای اخص آن استفاده شده است؛ به این معنی که فرستنده کالا به عنوان مالک کالا حق مالکیت خود را از طریق متصدی حمل به مرسل‌الیه منتقل می‌کند. اگر بنا بر مقایسه با مورد اجاره باشد، می‌توان گفت که در این فرض، متصدی حمل جایگاه مستأجر در فرض قبلی را دارد، فرستنده کالا مالک سابق و مرسل‌الیه مالک جدید است. در واقع متصدی حمل واسطه انتقال حق مالکیت (عین مستأجره در فرض قبلی) کالای مورد حمل به مرسل‌الیه می‌شود. حق مالکیت به مانند عین مستأجره به قوت خود باقی است و صرفاً از شخصی به شخص دیگر انتقال پیدا می‌کند، اما قرارداد اجاره تصدیق شده، ادامه پیدا می‌کند. در فرض خاص مورد نظر ما، قرارداد اجاره همان قرارداد حمل کالا است که تا پیش از attornment بین فرستنده کالا و متصدی حمل برقرار بوده، حالا با attornment یا همان تجویز انتقال حق به مالک جدید، بین مرسل‌الیه و متصدی حمل برقرار می‌شود.

2. Laurie & Morewood v Dudin & Sons [1926] 1 KB 223, 236-238.

۳. حواله تحویل کالای کشتی به موجب پیشنهاد کمیسیون‌های حقوقی به این علت در قانون ۱۹۹۲م در قالب یکی از اسناد مورد حمایت این قانون قرار گرفت که باعث تقویت موقعیت خریداری شود که قسمتی از بار فله را خریداری کرده، نمی‌تواند بارنامه را تحصیل کند، زیرا برای تحویل بار حواله‌های متعددی صادر شده است.

باید بر اساس قواعد کامن‌لا به آن‌ها رسیدگی شود. تفاوت آن از دید صاحب کالا این است که اگر حوالهٔ تحویل کالا در حیطةٔ تعریف‌شده از قانون ۱۹۹۲م قرار نگیرد، او نمی‌تواند علیه متصدی حمل حقی را اعمال کند. بنابراین، یا باید این حقوق را از طریق قرارداد ضمنی^۱ و یا با انتقال حق از جانب متصدی به او و تبدیل تعهد صرف به قرارداد^۲ جویا شود، که به نظر می‌رسد چنین امری از دید متصدی حمل منطقی و توجیه‌پذیر نباشد، زیرا احتمال آن زیاد است که حقوق انتقال‌یافته علیه خود او اعمال شود.

در مورد اعمال قاعدهٔ ارائهٔ سند در خصوص حواله‌های تحویل کالای کشتی باید گفت تا پیش از تصویب و اجرای قانون ۱۹۹۲م، ارائهٔ حوالهٔ تحویل کالا به متصدی حمل برای دریافت کالا از سوی فردی که نامش در حواله مشخص شده بود ضروری شمرده می‌شد^۳. با رجوع به ادبیات مورد استفاده در قسمت اول بند ۱ مادهٔ ۲ قانون ۱۹۹۲م که اعطای حقوق قراردادی را به شخصی که در سند «هویتش مشخص شده»^۴ در نظر گرفته است، می‌توان این‌گونه نتیجه گرفت که شخصی که نامش در حوالهٔ تحویل کالا آمده است، برای دریافت کالا صرفاً باید مدرکی دال بر معرفی خود به متصدی حمل برای احراز هویت ارائه کند. البته باید این‌چنین توصیه کرد زمانی که حوالهٔ تحویل کالا به دستور شخص^۵ صادر می‌شود، متصدی حمل باید به دنبال پوشش محافظتی بیشتری باشد تا خود را نسبت به مسئولیت‌های پیش‌بینی نشده مصون سازد.

قاعدهٔ ارائه در قانون ایران

برخلاف کامن‌لا، رویکرد حقوق ایران نسبت به حق مطالبهٔ تحویل کالا بر اساس کارکرد بارنامه به‌عنوان سند مالکیت نبوده است. همچنین سازوکاری شبیه آنچه که در قانون ۱۹۹۲م انگلستان برای انتقال حق تحویل کالا به مرسل‌الیه در نظر گرفته شده است نیز در مقررات مربوطه در ایران مشاهده نمی‌شود. این مسلم است که قانون دریایی ایران به هر علتی^۶ کارکرد

1. Brandt v Liverpool, Brazil and River Plate Steam Navigation Co Ltd [1924] 1 KB 575
۲. در پروندهٔ «Cremer v General Carriers S.A. [1974] 1 WLR 341» رأی به وجود قرارداد بین خریدار و متصدی حمل صادر شد؛ بر این مبنا که بارنامه دلیل شروط قرارداد حمل و یا دربردارندهٔ شروط قرارداد حمل بوده و این شروط به‌صراحت در حوالهٔ تحویل گنجانده شده است.
3. Waren Import Gesellschaft Krohn & Co v Internationale Graanhandel Thegra N.V. [1975] 1 Lloyd's Rep 146, 155
4. Identified
5. To Order
۶. برخی نویسندگان حقوقی (امید، ۱۳۵۳، ص ۲۲۲-۲۲۳) معتقدند که تعریف بارنامه در بند ۷ مادهٔ ۵۴ قانون دریایی ایران، ترجمه‌ای است از بند ۷ مادهٔ ۳ قواعد لاهه که در آن در خصوص بارنامهٔ دریایی از نوع کالای بارگیری شده (Shipped Bill of Lading) بعد از اشاره به بارنامه، از «چنین سند مالکیتی» یاد کرده، اما در

بارنامه به‌عنوان سند مالکیت را به رسمیت نشناخته است، اما در شق دوم ماده ۶۱، به صورت ضمنی به قابل انتقال بودن بارنامه اشاره کرده است. این ماده چنین مقرر می‌دارد: «بارنامه دریایی ممکن است ... به نام شخص معین یا حامل یا حواله‌کرد صادر گردد»، با وجود این، در مورد ماهیت حقوق مندرج در قرارداد حملی که بارنامه دلیل وجود آن یا دربردارنده آن است و یا نحوه انتقال آن در این ماده هیچ توضیحی ارائه نشده است.

درواقع قانون ایران موضعی کاملاً متفاوت نسبت به آنچه که بررسی شد اتخاذ کرده است. ماده ۶۴ این قانون به تشریح حقوق دارنده بارنامه یا تحویل‌گیرنده می‌پردازد، به این صورت که مقرر می‌دارد: «دارنده نسخه اصلی بارنامه دریایی حق دارد تحویل بار را از فرمانده کشتی خواستار گردد». این قانون «تحویل‌گیرنده» را مطابق بند ۶ ماده ۵۲ شخصی می‌داند که «به موجب بارنامه حق دریافت بار را دارد». از طرف دیگر، بند ۷ همین ماده به تعهد متصدی حمل به تحویل بار به تحویل‌گیرنده اشاره می‌کند. همچنین این تعهد ذیل ماده ۸۱ این قانون در خصوص فرمانده کشتی نیز تأکید شده است.

از بررسی مواد یادشده بر می‌آید که حق مطالبه تحویل کالا در حقوق دریایی ایران حقی قانونی است، هرچند تحقق آن منوط به شرایطی است؛ نخست آنکه تحویل‌گیرنده باید دارنده نسخه اصلی بارنامه باشد. برابر ماده ۶۲ این قانون، بارنامه باید لااقل در چهار نسخه تهیه شود، اما صرفاً نسخه‌ای که برای فرستنده بار صادر می‌شود «نسخه اصلی» به‌شمار می‌آید. لذا صاحب حق مطالبه تحویل کالا در فرض اول، فرستنده بار است که دارنده نسخه اصلی بارنامه است. آنچه با مراجعه به قسمت اول ماده ۶۱ قانون دریایی روشن می‌شود، این است که بارنامه می‌تواند به نام شخص معین، به حواله و یا در وجه حامل صادر شود. با این فرض، چنانچه بارنامه به نام مرسل‌الیه به‌عنوان شخص معین صادر شود و یا به حواله او، وی می‌تواند برابر ماده ۶۴، به‌عنوان دارنده بارنامه و تحویل‌گیرنده، تحویل کالا را از متصدی حمل مطالبه کند.

شرط دوم، تحقق این حق به «موجب بارنامه» است. برابر بند ۶ ماده ۵۲، حق دریافت بار از سوی تحویل‌گیرنده بایستی منطبق بر مفاد بارنامه باشد. قاعدتاً منظور قانون‌گذار از این عبارت این است که تحویل کالا و اجرای مورد قرارداد باید مطابق با آنچه در قرارداد حملی که - دلیل وجود آن یا دربردارنده آن، بارنامه است - مورد توافق متصدی و فرستنده بار قرار گرفته است، باشد. لذا اگر نام شخص دیگری به‌عنوان مرسل‌الیه در بارنامه درج شده باشد، ادعای فردی دیگر مبنی بر دریافت بار غیرقانونی خواهد بود؛ مگر اینکه بارنامه به حواله‌کرد مدعی صادر و یا در وجه او ظهرونی شده باشد.

ترجمه صورت‌گرفته از سوی قانون‌گذاران ایران واژه «مالکیت» حذف شده است.

همان‌طور که پیش‌تر بررسی شد، در برخی موارد مانند زمانی که از جایگزین‌های بارنامه به‌عنوان سند حمل و یا حواله تحویل کالا استفاده می‌شود، و یا در مواردی که مشمول استثنای قاعده ارائه سند حمل می‌گردد، صرف احراز هویت و اثبات اینکه مطالبه‌کننده تحویل کالا در واقع همان فرد نامبرده در سند است، برای دریافت کالا کفایت می‌کند. شرط پایانی و موردنظر قانون دریایی ایران، در واقع تنها اشاره ضمنی این قانون به قاعده ارائه سند حمل است. قسمت دوم ماده ۶۴ بیان می‌کند: «تحویل بار با احراز هویت کامل و نشانی و سمت تحویل‌گیرنده صورت خواهد گرفت».

از ظاهر این ماده به‌نظر می‌رسد که مطابق قانون ایران، برای دریافت کالا نیازی به پیروی از قاعده ارائه سند حمل نیست و احراز هویت به‌تنهایی برای قانونی و مشروع بودن مطالبه تحویل کالا کافی است. اما با عنایت به سایر مواد پیش‌گفته، و مرور دو شرط نخست برای تحقق این حق، باید این‌گونه بیان کرد که تا زمانی که تحویل‌گیرنده دارنده نسخه اصلی نباشد نمی‌تواند دریافت کالا را از متصدی حمل مطالبه کند و تنها راهی که برای اثبات این امر وجود دارد، این است که نسخه اصلی بارنامه را به متصدی حمل ارائه کند. در نتیجه با اینکه قانون دریایی ایران به‌صراحت به تأسیس و لزوم قاعده ارائه نپرداخته، اما به صورت ضمنی اعمال آن را جزء شروط تحقق حق مطالبه تحویل کالا دانسته است.

همچنین باید به این نکته اشاره شود که در قانون دریایی ایران، برابر ماده ۶۵، در شرایطی می‌توان تحویل کالا را بدون ارائه بارنامه درخواست کرد و آن‌هم زمانی است که کالا به مقصد نرسیده است و امکان تسلیم نسخه اصلی بارنامه به متصدی حمل وجود ندارد که در چنین وضعیتی، قانون‌گذار مجوز «تحویل بار در قبال وثیقه کافی برای جبران خسارت احتمالی» را صادر می‌کند.

به‌طور کلی، سه ایراد عمده در خصوص مباحث مطرح‌شده پیشین به قانون دریایی ایران وارد است: نخست اینکه اسناد حمل غیر از بارنامه، نظیر راهنما دریایی یا بارنامه مستقیم یا اسناد مشابهی مانند حواله تحویل کالای کشتی را به‌صراحت تحت پوشش خود قرار نداده است. تنها اشارات این قانون در بند ۲ ماده ۵۲ در تعریف قرارداد باربری^۱ و بند ۷ همین ماده در تعریف بارنامه دریایی است.^۲ در سایر موارد و به‌ویژه موادی که پیش‌تر اشاره شد، تنها اشاره قانون‌گذار به بارنامه است و سخنی از اسناد مشابه به‌میان نیامده است.

۱. قرارداد باربری فقط قراردادی است که بر اساس بارنامه دریایی یا اسناد مشابه دیگری که برای حمل و نقل کالا از طریق دریا صورت می‌گیرد، منعقد می‌شود و نیز هر بارنامه دریایی یا اسناد مشابه دیگری که به استناد قرارداد اجاره کشتی رابطه بین متصدی باربری و دارنده بارنامه یا سند یادشده را از زمان صدور تعیین نماید، قرارداد باربری تلقی می‌گردد.

۲. بارنامه دریایی یا اسناد مشابه آن به‌منزله رسید دریافت بار است.

ایراد دوم، ابهام در ماده ۸۱ قانون دریایی است که به تحویل بار از جانب فرمانده اشاره دارد. مشخص نیست که فرمانده باید کالا را تحویل چه کسی بدهد و یا این تحویل تحت چه شرایطی صورت پذیرد که از نظر عرف بین‌المللی حمل و نقل، یک «تحویل صحیح»^۱ به‌وقوع بپیوندد. ایراد پایانی، خلأ قانونی در خصوص انتقال حقوق مندرج در قرارداد حمل به‌واسطه انتقال سند حمل است. همان‌طور که اشاره شد، قانون دریایی ایران در مورد قابلیت انتقال بارنامه مقررات صریحی ندارد و به طریق اولی در مورد اسناد مشابه بارنامه نیز مبهم است. اینکه به چه صورت حقوق قراردادی که شامل حق مطالبه تحویل کالا نیز می‌شود، می‌تواند به شخص ثالثی غیر از طرفین اصلی قرارداد حمل (متصدی حمل و فرستنده) منتقل شود، محل بحث است. آیا صرف ظهرونی بارنامه برای انتقال آن کافی است؟ اگر چنین است، حکم اسناد مشابه بارنامه چیست؟ در صورت انتقال سند حمل، چه حقوقی منتقل شده و وضعیت حقوق فرستنده پس از انتقال سند حمل به فردی دیگر به چه صورت خواهد بود؟ و سؤال‌هایی از این دست که عمدتاً پاسخ‌های روشن و قابل اتکایی تحت مقررات کامن‌لا و بیشتر در قوانین دریایی انگلستان برای آن‌ها متصور است.

نتیجه

مسلم است که اعمال «قاعده ارائه سند حمل» یک هدف مؤثر را دنبال می‌کند و آن تحویل کالا به صاحب قانونی آن است. در واقع تمام سخت‌گیری‌های پیش‌بینی شده در رویه مورد پذیرش کامن‌لا با این دیدگاه همراه است که موضوع قرارداد حمل کالا به‌درستی از طریق ایفای تعهد متصدی حمل به تحویل کالا به فرد مستحق دریافت انجام شود. هرچند گاهی تشدید این تدابیر ممکن است موجب تأخیر در اجرای قرارداد شود که منطقی و عقلاً مورد نظر مراجع صاحب‌نظر در تشکیل رویه‌های کامن‌لا نیست. استثناهای در نظر گرفته‌شده در مورد دایره حاکمیت قاعده ارائه نیز توانسته است تا حدی پاسخگوی نیاز اساسی بازرگانان یعنی «قطعیت» باشد. از سوی دیگر، آنچه به‌عنوان سازوکار در قانون ۱۹۹۲م انگلستان تعبیه شده، در واقع ماحصل بررسی ایرادات موجود در مقررات کامن‌لا و تلاش برای رفع آسیب‌های متأثر از اعمال سخت‌گیرانه قاعده ارائه است. توسعه شمول حاکمیت سازوکار انتقال حقوق قراردادی علاوه بر دارندگان بارنامه و راهنما دریایی به دارندگان حواله تحویل کالای کشتی، خود بیانگر این مهم است که تسهیل و تسریع اجرای قرارداد حمل کالا و تقویت روابط بازرگانی از طریق محافظت دوسویه از طرفین قرارداد و نیز ارائه راهکار برای احراز دقیق‌تر هویت فرد

1. A Good Discharge

مطالبه‌کننده برای جلوگیری از تضییع حق ذی‌نفع واقعی و قانونی کالا از اهداف تصویب و اجرای این قانون بوده است.

درواقع اجرای صحیح سازوکارهای مقرر در این قانون می‌تواند تا حد زیادی متضمن حل و فصل مشکلات ناشی از پیچیدگی‌ها و شدت عمل متداول قواعد کامن‌لا باشد. گرچه گاهی مانند آنچه در مورد عدم شمول قانون ۱۹۹۲م در خصوص حواله‌های تحویل غیر از حوالهٔ تحویل کشتی اشاره شد، ممکن است در اجرای قانون با خلأ روبرو شده، اجباراً متوسل به اعمال قواعد موجود در کامن‌لا شویم، اما آنچه دارای اهمیت بیشتری است، اطمینان از «اجرای عدالت» در نتیجهٔ اعمال مقرراتی است که در قانون ۱۹۹۲م پیش‌بینی شده است.

با بررسی قانون دریایی ایران مشخص شد که دایرهٔ شمول حاکمیت این قانون در مسئلهٔ موردنظر ما بسیار محدودتر از مقررات کامن‌لا و حقوق انگلستان است و این محدودیت باعث خروج بسیاری از اسناد متداول مورد استفاده در حمل و نقل دریایی از حاکمیت این قانون می‌شود. به‌علاوه، اشخاصی که مطابق قرارداد حمل صاحب واقعی و ذی‌نفع قانونی کالا محسوب می‌شوند، به علت صدور سندی به غیر از بارنامه، نمی‌توانند از قطعیت قانونی مورد انتظار خود بهره‌مند شوند. این عدم قطعیت قانونی، قابلیت پیش‌بینی بازرگانی را که از اصول بنیادین تجارت است زیر سؤال برده، موجب افزایش احتمال مخاطرات و پیامدهای ناگوار در زمینهٔ فعالیت و کسب و کار تجار می‌شود.

مزید بر آن، ایرادات و ابهام‌های دیگری است که پیش‌تر مطرح شد. حال سؤال این است که در چنین شرایطی، برای مثال مبنای حق مطالبهٔ تحویل کالای دارندهٔ راهنامهٔ دریایی را باید در چه منبعی جستجو کرد؟ آیا در صورت رجوع به سایر مقررات و قوانین و اصول و قواعد حقوقی ایران، اطمینان لازم برای جلوگیری از تضییع حق صاحب واقعی کالایی که از طریق دریا حمل می‌شود وجود دارد؟ آیا با اعمال قوانینی که ممکن است به‌خوبی با ماهیت و مقتضای قراردادهای حمل دریایی منطبق نباشد، می‌توان اجرای عدالت و انصاف را تضمین کرد؟ مسلماً عدم قطعیتی که در پاسخ به این پرسش‌ها پدید می‌آید، می‌تواند یکی از آسیب‌های قابل توجه این قانون به‌شمار آید.

به هر ترتیب، باید اذعان کرد که مسائل مربوط به حقوق دریایی با آنچه به صورت عرف در عمل رواج پیدا می‌کند بسیار درآمیخته است؛ به‌طوری که در برخی از موارد، عرف محل تجارت فراتر از قانون عمل کرده، پیروی از آن، بیشتر از متابعت از قانون، محافظ منافع اشخاص فعال آن صنعت است. به همین دلیل، اجتناب‌ناپذیر است که قانونی که در سال ۱۹۹۲م تدوین و

تصویب شده است، پاسخگوی برخی چالش‌های حال حاضر صنعت حمل و نقل دریایی نباشد.^۱ اما همواره باید توجه داشت که هیچ قانونی بدون ایراد نیست و قانونی می‌تواند منافع متوسلین به آن مرجع را بهتر تضمین کند که تا حد ممکن سازوکار حل و فصل و رسیدگی به مسائل اساسی و بنیادین امر تحت حاکمیت خود را فراهم کرده باشد.

به‌طور کلی، قانون دریایی ایران باید بازنگری شود. مواردی که برشمردیم، نمونه‌اندکی از ابهامات و خلأهای موجود در این قانون است. باید پذیرفت که این قانون متناسب با مسائل و ضرورت‌های روز تدوین و تنظیم شده و از آن تاریخ تاکنون حداقل دو کنوانسیون بین‌المللی دریایی^۲ تدوین شده است که هرکدام با توجه به تقاضای صنعت حمل و نقل دریایی و فعالیت‌های مرتبط و اقتضای زمان خود تنظیم شده‌اند. در طول بیش از پنج دهه از تصویب و اجرایی شدن قانون دریایی ایران، تحولات زیادی در حمل و نقل دریایی صورت گرفته که نیازمند تبیین، تنظیم و قاعده‌مندی از طریق قانون‌گذاری مقتضی است. با این توضیح، در پایان به ارائه پیشنهادهایی با هدف رفع ابهام از این قانون در خصوص حق تحویل کالا و قاعده ارائه سند حمل می‌پردازیم:

- انواع بارنامه‌ها و اسناد حمل مشابه، به تفکیک تعریف و تبیین شده، مندرجات و کارکرد آن‌ها مشخص شود.
- اسناد قابل انتقال و قابل معامله و نیز اسناد غیرقابل انتقال و غیرقابل معامله معین شده، نحوه انتقال اسناد قابل انتقال با سازوکاری روشن مشخص شود.
- سازوکار انتقال حقوق مندرج در قرارداد حمل و نیز حقوقی که به موجب اسناد حملی که دلیل وجود قرارداد حمل و یا دربردارنده قرارداد حمل نیستند، تعریف شود. همچنین حقوقی که با انتقال اسناد به شخص یا اشخاص غیر از طرفین قرارداد منتقل می‌شود، تبیین شود.
- شخص یا اشخاص ذی‌حق تحویل کالا، بسته به نوع سند صادر شده، تعیین گردد. در این راستا می‌توان نهاد «دارنده قانونی بارنامه» تعیین شده در قانون ۱۹۹۲م انگلستان و شرایط احراز آن را مورد توجه قرار داد و نهادی به‌عنوان ذی‌حق مطالبه تحویل کالا با ملاک‌های مشابه، اما منطبق بر اصول و قواعد حقوق ایران تأسیس کرد.
- تعریف تحویل‌گیرنده مورد بازنگری قرار گرفته، با توجه به نوع سند صادره، حقوق و مسئولیت‌های تحویل‌گیرنده معین شود.

۱. برای مثال، زمانی که حواله تحویل کالا به دستور شخص صادر می‌شود، ممکن است متصدی حمل با اتکا به مواد قانونی، خود را در معرض سوءاستفاده برخی اشخاص قرار داده، در آینده با مواردی پیش‌بینی نشده از مسئولیت روبرو شود.

۲. کنوانسیون هامبورگ مصوب ۱۹۷۸م و قواعد روتردام مصوب ۲۰۰۸م

- وضعیت حقوق و مسئولیت‌های انتقال‌دهندهٔ سند پس از انتقال سند تبیین شود.
 - شرایط تحویل کالا، بسته به نوع سند صادرشده، به تفکیک مشخص شود و لزوم اعمال قاعدهٔ ارائه در هر مورد بررسی و تبیین گردد. موارد نیازمند به احراز هویت و نحوهٔ آن و نیز موارد نیازمند به ارائهٔ سند و یا تسلیم سند مشخص شود.
 - دستورالعمل یا ضوابطی برای رسیدگی به مواردی که بارنامه یا سند حمل به هر دلیلی قابل ارائه نیست، در نظر گرفته شود.
- موارد مطرح‌شده می‌تواند در قالب اصلاح قانون دریایی تدوین و اعمال شود تا با برنامه‌ریزی دقیق، طرح جامع بازنگری قانون دریایی ایران مطابق با استانداردهای بین‌المللی به‌روز شده، حمل و نقل دریایی و نیازهای این صنعت به‌اجرا درآید.

منابع و مأخذ

۱. فارسی

۱. امید، هوشنگ (۱۳۵۳)، حقوق دریایی، ج ۱، تهران: مدرسهٔ عالی بیمه ایران.
۲. تقی‌زاده، ابراهیم (۱۳۹۵)، حقوق حمل و نقل دریایی، ج ۵، تهران: مجد.
۳. تقی‌زاده، ابراهیم و احمدی، افشین (۱۳۹۴)، «بررسی تطبیقی حدود و مبنای مسئولیت متصدی حمل و نقل دریایی در کنوانسیون رتردام با کنوانسیون‌های بروکسل و هامبورگ»، مطالعات حقوق تطبیقی، دورهٔ ۶، ش ۲.
۴. محسنی، سعید و صفوی شاملو، حسین (۱۳۹۲)، «راهنامه در کنوانسیون CMR»، مطالعات حقوق تطبیقی، دورهٔ ۴، ش ۲.
۵. قانون دریایی ایران مصوب ۱۳۴۳ش
۶. قانون مدنی ایران

۲. خارجی

7. Aikens, R. and Lord, R. and Bools, M. (2006), Bills of Lading, Informa
8. Baughan, S. (2015), Shipping Law, 6th ed, Routledge
9. Bennett, W. P. (1914), The History and Present Position of the Bill of Lading as a Document of Title to Goods, Cambridge University Press
10. Carr, I. (2010), International Trade Law, 4th edn, Routledge-Cavendish
11. Charles D. (2008), Bills of Lading in Export Trade, Tottel
12. Eder, B. and others (eds) (2011), Scrutton On Charterparties And Bills Of Lading, 22nd edn, Sweet & Maxwell

13. Girvin, S. (2011), Carriage Of Goods By Sea, Oxford University Press
14. Hughes, A. D. (1999), Casebook on Carriage of Goods by Sea, 2nd edn, Blackstone Press Limited
15. Ivamy, E. R. H. and Payne, W. (1989), Payne and Ivamy's Carriage of Goods by Sea, 13th edn, Butterworths
16. Murray, C. and Holloway, D. and Timson-Hunt, D. (2012), Schmitthoff The Law And Practice Of International Trade, 12th edn, Sweet & Maxwell
17. Nicholas G. and others (1999), Bills of Lading: Law and Contracts, LLP London
18. Tetley, W. (2008), Marine Cargo Claims, *vol 1*, 4th edn, Thomson Carswell
19. Treitel, S. G. H. and Reynolds, F. M. B. (2012), Carver on Bills of Lading, 3rd edn, Sweet & Maxwell
20. Wilson, J. F. (2010), Carriage of Goods by Sea, 7th edn, Longman
21. Zweigert, K. (1981), International Encyclopaedia Of Comparative Law: Instalment 12, Springer 198
22. Bennett H. N. (2005), "Straight Bills of Lading" 121(4) Law Quarterly Review 555
23. Bradgate R. and White F. (1993), "Legislation: The Carriage of Goods by Sea Act 1992" 56 The Modern Law Review 188
24. Bridge M. (1993), "Legislative Comment: The Carriage of Goods by Sea Act", Journal of Business Law 379
25. Curwen N. (2007), "The Bill of Lading as a Document of Title at Common law" Mountbatten Yearbook of Legal Studies (P. Park and B. Andoh edn), Southampton Solent University) 140
26. Debattista C. (1982), "The Bill of Lading as the Contract of Carriage – A Reassessment of Leduc v. Ward" 45 The Modern Law Review 652
27. Girvin S. (2006), "Bills of Lading and Straight Bills of Lading: Principles and Practice" Journal of Business Law 86
28. Higgs A. and Humphreys G. (1993), "An Overview of the Implications of the Carriage of Goods by Sea Act 1992" Journal of Business Law 61
29. Howard T. (1993), "The Carriage of Goods by Sea Act 1992" 24(1) Journal of Maritime Law and Commerce 181
30. Nossal S. (1993), "Revision of the Legislation Relating to Bills of Lading and Other Shipping Documents" 23 Hong Kong Law Journal 117
31. Pejovic C. (2001), "Documents of Title in Carriage of Goods by Sea: Present Status and Possible Future Directions" Journal of Business Law 461
32. Reynolds B. (1994), "Future Thoughts on the Carriage of Goods by Sea Act 1992 (UK)" 25(1) Journal of Maritime Law and Commerce 143
33. ----- (1999), "The Carriage of Goods by Sea Act 1992 Put to the Test" 2 Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly 161
34. Tetley W. (1986), "Who May Claim or Sue for Cargo Loss or Damage? Part I" 17(2) Journal of Maritime Law and Commerce 153
35. Todd P. (2005), "Bill of Lading as Documents of Title" Journal of Business Law

762

36. ---- (2006), "The bill of lading and delivery: the Common law actions" 4 Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly 539
37. Treitel S. G. H. (1989), "Bills of Lading and Implied Contracts" Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly 162
38. ----- (2003), "The Legal Status of Straight Bills of Lading" 119(4) Law Quarterly Review 608
39. Bradgate R. and White F. (1993), "Bills of lading - the Carriage of Goods by Sea Act 1992 May be Facing a Stormy Future" 90(23) Law Society Gazette < <http://www.lawgazette.co.uk/news/bills-lading-carriage-goods-sea-act-1992-may-be-facing-a-stormy-future>> 2016/01/07
40. Lau R. Y. S. (2004),"Straight Bills Of Lading - The Rafaela S" < <http://www.mayerbrown.com/publications/article.asp?id=5307&nid=6>> 2017/11/02
41. Law Commissions, Rights of Suit in Respect of Carriage of Goods by Sea (Law Com No 196, 1991)
42. The Hague-Visby Rules 1968
43. The UK Carriage of Goods by Sea 1971
44. The UK Carriage of Goods by Sea 1992