

Transshipment: An Analysis of its Grounds and Consequences in the Law of Transportation

Mojtaba Eshraghi Arani* Assistant professor, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Iran.

Abstract

The simple method of transportation is that the cargo is loaded in port of delivery and unloaded from the same vessel in the port of discharge. However, there are frequent cases that accomplishment of the voyage requires the transfer of cargo to another vessel, whether to the same (sea vessel to vessel for instance) or another mode (sea vessel to vehicle, vehicle to aircraft, etc.) which is called “transshipment”. Transshipment from a technical viewpoint, is a cargo management operation which along with other methods, including “Ro-Ro carriage” and “Cross-stuffing” leads to less cost in transportation. However, in the legal terms it might be deemed as “deviation” and a fundamental breach of the contract.

Transshipment is either predicted by the parties to contract of carriage (bill of lading) or the fortuitous events in the voyage necessitate such operation. This issue is so important that not only in the bill of lading but also in the sale contract and letter of credit is dealt with and one must answer this question that in the case of no agreement on the transshipment, is such operation, in principle, allowed or not? Obviously, this operation brings about delay in the process of carriage and other risks like sea pollution (in the case of oil transfer) which affects the interests of not only the cargo owner but also other merchants including the LC issuing bank and even the state authorities like department of Customs. Therefore, this article is going to scrutinize the legal conditions under which the carrier is authorized to do transshipment in accordance with the international conventions and the particular contractual conditions like “liberty to transship clause”.

Moreover, the consequences that such operation brings in terms of the liability and rights of carrier are dealt with in this article. These consequences are analyzed in two parts: when the transshipment is allowed and when it is not allowed. In the latter case, one should see whether the same impacts of deviation under maritime law are applied on trans-shipment so that the

* Corresponding Author: mojtabaeshraghi@ut.ac.ir

How to Cite: Eshraghi Arani, M. (2023). Transshipment: An Analysis of its Grounds and Consequences in the Law of Transportation. *Private Law Research*, 11(43), 9-41. doi 10.22054/JPLR.2023.62984.2603

contract of carriage is frustrated and the carrier is deprived of invoking to liability exclusions and limitations (based on the international conventions) or some other peculiar consequences must be looked for. On the other hand, this article has analyzed the consequences of allowed transshipment in particular, whether the carrier liability ceases to continue after the transshipment or he is still liable for all damages; moreover, this issue is dealt with that whether the exclusion of liability clause for damages after transshipment is valid or not. Finally, the carrier entitlement to freight after the transshipment is discussed in this article further to the person who is liable for transshipment costs: carrier, shipper or consignee?

According to the explanations given in this article, it can be concluded that despite the many risks caused by transshipment or the transfer of cargo from one device to another, this operation is an integral part of transporting goods in Many items have been converted. The advancements of the transportation industry, especially the container revolution, have helped to resolve the concerns of traders about the risks and costs of transshipment, so that the agreement between the buyer and the seller on the possibility of transshipment if the cargo is transported in a container, is recognized by the legislative authorities and the International Chamber of Commerce, a clear example of which can be seen in UCP 600 (Article 20).

Not only transshipment is done under the strict control of government authorities to reduce the scope of fraud in relation to export, import and customs regulations, but in the private relations of the parties to the contract of carriage, the principle is that the transshipment is impermissible unless according to the explicit or implicit agreement of the parties or the procedure of the related business is that the transshipment is predictable and within the common intention of the parties, or that due to unforeseen reasons, the completion of the voyage depends on it, which in the latter case, the Iranian Maritime Law (Article 157) not only allows the captain but also obligates him to transfer the cargo by another means.

Unauthorized transshipment, although according to the opinion of some jurists, it produces the same effects as "deviation" in maritime law, but the opinion that only considers it a fundamental violation of the contract of carriage and causes the right of termination and compensation for the cargo owner is in accordance and more compatible with the legal rules. In the assumption that the carrier is authorized to carry out these actions, the governing spirit of the international regulations of transportation as well as the Iranian commercial law indicates that the responsibility of the carrier remains after the transshipment, although the exclusion of liability clause for damages after that should also be legitimate under certain conditions.


Also, it is concluded in this article that the costs of transporting the cargo by another means of transport due to the termination of the transport contract and according to the rule of the management of third party's property (which is

| ۱۱ | Eshraghi Arani

applicable in fortuitous transshipment) should be charged to the account of the owner of the goods, unless the incident is temporary and the carrier is in line with the execution of the contract has taken it upon himself. The same reasoning will apply to the carrier freight the carrier shall not be deprived of its outstanding freight due to transshipment.

Keywords: Carriage, Vessel, Transfer of Cargo, Transshipment, Deviation, Container..

انتقال بار میان وسایل حمل (ترانشیپمنت): بررسی اسباب و آثار آن در حقوق حمل و نقل

مجتبی اشراقی آرانی*  استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ایران.

چکیده

حالت ساده در حمل کالا آن است که کالا روی یک وسیله حمل در مبدأ بارگیری و در همان وسیله حمل در مقصد، تحویل گیرنده شود. لیکن در موارد بسیار پیش می‌آید که به سرانجام رسانیدن عملیات حمل مستلزم انتقال کالا از وسیله حمل اولیه به وسیله دیگر، خواه از همان نوع (از یک کشتی به کشتی دیگر) و یا نوع دیگر (از کشتی به کامیون یا قطار و ...) است که در صنعت حمل به «ترانشیپمنت» شهرت دارد. این فرایند عملیاتی گاه به حکم طبیعت حمل توسط طرفین از قبل پیش‌بینی می‌شود و گاه شرایط حادث شده در حین حمل آن را ضروری می‌سازد. آنچه مسلم است که این جابه‌جایی با هزینه عملیاتی، خطر تلف یا آسیب به کالا، طولانی شدن عملیات حمل و دیگر مخاطرات از قبیل آلودگی دریا (در انتقال مواد نفتی) همراه است که نه فقط در روابط ناشی از قرارداد حمل، بلکه در رابطه با حقوق دیگر تجار از قبیل بانک گشاینده اعتبار اسنادی و حتی مراجع دولتی از قبیل گمرک نیز تأثیرگذار است و به همین دلیل باید دید تحت چه شرایطی، قواعد حقوقی ترانشیپمنت را مجاز می‌داند و در هر حال، این عملیات با چه آثاری در مسئولیت و حقوق متصدی حمل همراه است.

واژگان کلیدی: حمل و نقل، کشتی، انتقال بار، ترانشیپمنت، انحراف، کانتینر.

مقدمه

انتقال بار از یک وسیله به وسیله حمل دیگر یا همان «ترانشیپمنت»، یکی از فنون و مفاهیم کلیدی در حوزه حمل و نقل و لجستیک است که در مرحله اجرای قرارداد حمل واقع می‌شود. از بُعد فنی، ترانشیپمنت یک عملیات مدیریت کالا در حین حمل است که هم‌راستا با دیگر فنون از قبیل «حمل رو-رو» و «تعویض کانتینر» به جابه‌جایی کالا در وسایل حمل و تسهیل و ارزان‌تر شدن حمل کالا می‌انجامد. از بعد حقوقی ممکن است در مواردی این عملیات به منزله «انحراف» تلقی شده و نقض قرارداد حمل بشمار رود و یا زمینه تقلب نسبت به مقررات دولتی و گمرکی و یا دیگر مخاطرات از قبیل آلودگی دریا در فرض انتقال مواد نفتی به کشتی دیگر را فراهم سازد. حساسیت موضوع به حدی است که گاه نه فقط بارنامه‌های دریایی، بلکه در قراردادهای بیع کالا و حتی اعتبارات اسنادی^۱ طرفین در این باره تعیین تکلیف می‌کنند، اما این پرسش اساسی مطرح است که در فرض سکوت طرفین در قرارداد حمل، آیا اصل بر مجاز بودن ترانشیپمنت از سوی متصدی حمل است یا ممنوعیت آن و شرایط جواز آن کدام است؟ به منظور استخراج یک اصل قابل اتکا، علاوه بر مقررات دریایی، مدنی، تجاری و گمرکی ایران و دیگر کشورهای خارجی، موضع کنوانسیون‌های بین‌المللی نسبت به این موضوع بررسی شده و به توافقات قراردادی استاندارد از قبیل «شرط آزادی ترانشیپمنت» هم توجه شده است.

در نهایت، باید به مسئله آثار انتقال بار از یک وسیله به وسیله حمل دیگر پرداخته شود. در فرضی که ترانشیپمنت ممنوع است آیا ارتکاب چنین عملی از سوی متصدی حمل، همان آثار «انحراف» را آنگونه که در حقوق دریایی پذیرفته شده، بر قرارداد حمل بار می‌کند، بدین گونه که قرارداد حمل منفسخ شده و متصدی حمل ضامن هرگونه خسارت وارده به کالا به‌شمار رود، بی‌آنکه بتواند به استثنائات و معافیت‌های مسئولیت استناد کند و یا آنکه آثار مخصوص به خود دارد. از سوی دیگر، باید به این پرسش پاسخ داده شود که اگر متصدی حمل در فرض مجاز بودن به انتقال بار به وسیله دیگر، به آن عمل کند، آیا به دنبال

آن، مسئولیت او خاتمه می‌یابد یا همچنان بابت خسارات وارده بعد از آن هم مسئول است و آیا شرط عدم مسئولیت متصدی حمل بعد از ترانشیپمنت معتبر است؟ از طرفی، این عملیات چه تأثیری بر استحقاق متصدی حمل بر کرایه حمل دارد و هزینه‌های ترانشیپمنت را کدام یک از متصدی حمل و فرستنده یا گیرنده باید تقبل نماید.

در این نوشتار، ابتدا مفهوم و انواع ترانشیپمنت معرفی و از مفاهیم مشابه تمیز داده شده است، آنگاه جواز یا ممنوعیت ترانشیپمنت و اسباب و مصادیق آن مورد بحث قرار گرفته و در نهایت، آثار آن بر مسئولیت و حقوق متصدی حمل، مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفته است. روش تحقیق، کتابخانه‌ای و تحلیلی بوده و از دستاوردهای مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، آمریکا، انگلستان و ایران با تکیه بر رویه قضایی کشورهای مزبور استفاده شده است.

۱. مفهوم ترانشیپمنت و تمیز از مفاهیم مشابه

۱-۱. تعریف ترانشیپمنت

ترانشیپمنت^۱ یا ترانس-شیپمنت^۲ یا «انتقال بار از یک وسیله حمل به دیگری» که در گروه حمل و نقل دریایی فرهنگستان زبان و ادب فارسی به «تراباری» هم ترجمه شده است،^۳ به معنای تخلیه بار از یک وسیله حمل و بارگیری مجدد آن در وسیله حمل دیگر است.^۴ این

1. Transshipment

2. Transshipment

۳. برای توضیحات بیشتر ر.ک. به: موسوی نژاد، فاطمه و حیدر زارع، «ارزیابی مخاطرات تخلیه و بارگیری بارگنجی در بندر امام خمینی»، نشریه صنعت حمل و نقل دریایی، سال پنجم، ۱۸ (۳)، (۱۳۹۸): ص ۷۷. البته در قانون امور گمرکی از ترانشیپمنت با عنوان انتقال کالا و رویه گمرکی مربوطه با عنوان «رویه انتقالی» یاد شده است. ر.ک. به ماده ۹۸ قانون امور گمرکی ۱۳۹۰.

۴. در حقوق برخی از کشورها مانند کانادا آنچه رکن ترانشیپمنت را تشکیل می‌دهد تخلیه بار از وسیله حمل و بارگیری مجدد آن است ولو بارگیری مجدد در همان وسیله حمل اولیه به عمل آمده باشد. ر.ک. به: قانون مجوزات صادرات و واردات کانادا، مقررات ترانشیپمنت، بخش دوم:

«transshipment means, after goods have been unloaded or in any way removed from the means of transportation by which they came into Canada, their loading, placing on board or within or upon the same or any other means of transportation».

امر بخشی از عملیات هندلینگ بار^۱ جهت حمل کالا تا مقصد است، همان طور که تخلیه و نیز بارگیری کالا برای حمل آن به مقصد ضروری است. از آنجاکه این عملیات به طور معمول در یک کشور ثالث (به جز کشور مبدأ و مقصد) صورت می‌گیرد، در ادبیات اقتصادی به آن صادرات مجدد^۲ اطلاق می‌شود.^۳

اصولاً ترانشیپمنت، تغییر متصدی حمل و صدور بارنامه جدید را به همراه دارد، اما ممکن است در موارد استثنایی، بار به وسیله حمل دیگری که به همان متصدی حمل اولیه تعلق دارد، منتقل شود. از سوی دیگر، به طور معمول، انتقال بار از یک وسیله حمل به وسیله حمل دیگر از همان نوع انجام می‌شود اما گاه ترانشیپمنت موجب تغییر نوع وسیله حمل می‌شود؛ مثلاً انتقال بار از کامیون به کشتی یا از قطار به کامیون.

ترانشیپمنت از حیث نحوه اجرا به دو نوع تقسیم می‌شود: مستقیم و غیرمستقیم. در نوع مستقیم، بار به محض تخلیه از یک وسیله حمل، مستقیماً در وسیله حمل دیگر بارگیری می‌شود. در ترانشیپمنت غیرمستقیم بار پس از تخلیه از وسیله حمل اول، به انبار سپرده می‌شود یا در اسکله و بارانداز تخلیه می‌شود و پس از رسیدن وسیله حمل دوم، در آن بارگیری می‌شود. به این ترتیب، هزینه‌های انبارداری، بندری و متفرقه در ترانشیپمنت غیرمستقیم تحمیل می‌شود که برای پرهیز از آن، تلاش متصدیان حمل بر آن است که همزمان با تخلیه بار از وسیله حمل اولیه، وسیله حمل ثانوی هم جهت بارگیری مجدد مهیا باشد. نحوه اجرای متفاوت این دو نوع ترانشیپمنت، سبب شده است تا آیین‌نامه اجرایی قانون امور گمرکی (مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۶ هیأت وزیران) هم به طور مستقل احکام آنها را مقرر دارد (مواد ۱۷۰ الی ۱۷۲). در نهایت، عملیات انتقال بار بیشتر در بنادری صورت می‌گیرد که از نقش لجستیکی قابل توجه و تجهیزات پیشرفته جابه‌جایی بار برخوردار هستند. این بنادر در مقایسه با بنادر سنتی که تنها مبدأ و مقصد حمل به‌شمار می‌روند به «بنادر مرکزی»^۴ و یا حتی «بنادر

1. Cargo handling

2. Re-export

3. Saomiely Andriamananjara et al, Transshipment in the United States, Office of Economics Working Paper, U.S. International Trade Commission, 2004, p.1.

4. Hub ports

ترانشیپمنت^۱ مشهور هستند که مراکز اصلی حمل و نقل دریایی را تشکیل می‌دهند.^۲ از سوی دیگر، اماکن گمرکی یک مکان رایج برای انجام ترانشیپمنت بین‌المللی است که به ایجاد یک رویه گمرکی مستقل با عنوان «رویه انتقالی» منجر شده است. چنین رویه‌ای این فایده را به همراه دارد که از انجام عملیات بازرسی و تشریفات گمرکی در گمرک ترانشیپمنت اجتناب شده و این تشریفات به آخرین ایستگاه، یعنی گمرک مقصد موکول می‌شود تا به این ترتیب، مانع بزرگی از سر راه سرعت و کارایی حمل برداشته شود.^۳

همان‌طور که در بالا اشاره شد، انتقال بار به وسیله حمل دیگر، یک نوع عملیات هندلینگ بار به شمار می‌رود که موجب جابه‌جایی بار میان وسایل حمل می‌شود، اما روش‌های دیگری نیز برای جابه‌جایی کالا در مسیر حمل وجود دارد که باید از ترانشیپمنت تمیز داده شود. این روش‌ها عبارت است از: سوار شدن وسیله حمل بر وسیله حمل دیگر^۴ و تعویض کانتینر^۵.

1. Transshipment ports

بنادر پیشرفته دنیا دیگر مکانی برای صرف بارگیری و یا تخلیه نیستند، بلکه با ارائه خدمات ترانشیپمنت به مراکز لجستیکی مؤثر و منشأ درآمدهای اقتصادی کلان برای کشور خود تبدیل شده‌اند.

2. Cossi Hervé Assongba. Les contentieux en transport maritime de marchandises par conteneurs. These de Droit. Université du Droit et de la Santé - Lille II, 2014, p. 181.

۳. باید توجه داشت که ممکن است رویه انتقالی در معنای اعم خود شامل «ترانزیت» (transit) هم بشود در حالی که ترانشیپمنت از این مفهوم متمایز است؛ زیرا در فرض ترانزیت، بار بی‌آنکه از وسیله حمل تخلیه شود تحت نظارت مقامات گمرکی از کشور بین‌راهی (کشوری که نه مقصد و نه مبدأ حمل است) عبور می‌کند در حالی که در ترانشیپمنت، بار از وسیله حمل تخلیه شده و تحت نظارت مقامات گمرکی در وسیله حمل دیگری بارگیری می‌شود. ر.ک. به:

Aaron Dunne, The Role of Transit and Trans-shipment in Counter proliferation Efforts, SIRPI Good Practice Guide, September 2016, No. 6, p. 2 .

کنوانسیون بین‌المللی تسهیل و متحدالشکل‌سازی رویه‌های گمرکی سازمان جهانی گمرک (کنوانسیون کیوتو ۱۹۷۴ اصلاحی ۲۰۰۶) به این صورت تفاوت این دو نهاد حمل و نقل را بیان می‌کند: «ترانزیت، رویه گمرکی است که بر اساس آن کالاها تحت کنترل گمرک از یک اداره گمرک به اداره گمرک دیگر حمل می‌شوند و ترانشیپمنت، رویه گمرکی است که بر اساس آن کالا تحت کنترل گمرک از یک وسیله حمل وارداتی به وسیله حمل صادراتی در محدود یک اداره گمرک که واردات و صادرات در همان‌جا صورت می‌گیرد منتقل می‌شود».

4. Ro-Ro carriage

5. Cross- stuff

۲-۱. تمیز از حمل رو-رو

گاه کالایی که در یک وسیله حمل بارگیری شده است، جهت ادامه مسیر حمل سوار بر همان وسیله در وسیله حمل دیگر قرار می‌گیرد. به عنوان مثال، خودروهای سواری که در یک تریلی (ترانسپورتر) در شهری در چین بارگیری شده و حمل جاده‌ای خود را تا بنادر شرقی این کشور طی کرده است، برای ادامه حمل به مقصد تهران نیازمند حمل در کشتی تا بندر عباس است، اما ملاحظاتی از قبیل یکپارچگی حمل و کاهش هزینه‌ها و مخاطرات حمل، نقشه‌راه حمل را به این صورت درمی‌آورد که خودروها سوار بر تریلی در کشتی بارگیری شده و پس از رسیدن به بندرعباس باز به همان صورت از کشتی تخلیه شده تا ادامه حمل تا تهران هم با همان تریلی انجام شود. به این شیوه حمل که بار در یک وسیله حمل، داخل وسیله حمل دیگری قرار می‌گیرد، «رو-رو»^۱ یا «حمل وسیله حمل روی وسیله حمل»^۲ اطلاق می‌شود و به کشتی‌هایی نیز که دارای تجهیزات انتقال دیگر وسایل حمل به داخل خود هستند کشتی رو-رو گفته می‌شود. این شیوه حمل دقیقاً در مقابل روشی قرار می‌گیرد که بار از وسیله حمل تخلیه و در وسیله حمل دیگر بارگیری می‌شود و به حمل لو-لو^۳ یا حمل تبدیل وسیله حمل^۴ مشهور است و به کشتی‌های مجهز به جرثقیل به این منظور هم لو-لو گفته می‌شود. اثر عملی این تمیز آن است که در برخی از نظام‌های حمل و نقل بین‌المللی از قبیل «کنوانسیون حمل و نقل جاده‌ای بین‌المللی»^۵ (ماده ۲ کنوانسیون)، حمل رو-رو اگر دارای بخش جاده‌ای باشد، ولو در قسمت غیر جاده‌ای تابع کنوانسیون یاد شده است، اما حمل لو-لو در قسمت غیر جاده‌ای از شمول کنوانسیون خارج است.^۶ مبنای این اختلاف آن است که در روش رو-رو کالا بدون انفکاک از وسیله حمل جاده‌ای در وسیله حمل دیگر قرار می‌گیرد و ارتباط آن با متصدی حمل جاده‌ای قطع نمی‌شود در حالی که در روش متضمن

1. roll-on-roll-off carriage

2. mode on mode/transport superposé

3. lo-lo carriage (lift-on-lift-off)

4. mode to mode transport/transport combiné

5. CMR

6. Clarke, Malcolm, International Carriage of Goods by road, CMR, 5th edition, New York, Informa Law, 2014, p. 38.

ترانشیپمنت، این ارتباط قطع می‌شود. به همین دلیل است که اگر ترانشیپمنت از یک کامیون به کامیون دیگر صورت گیرد، همچنان باید به حکومت کنوانسیون حمل و نقل جاده‌ای کالا^۱ بر آن حمل کالا قائل بود.

۳-۱. تمیز از تعویض کانتینر (کراس استاف)

در صورتی که حمل کالا در کانتینر صورت گیرد، ممکن است در یک بندر یا ترمینال بین‌راهی بار از کانتینر تخلیه و در کانتینر دیگری بارگیری گردد. به این عملیات، تعویض کانتینر یا کراس استاف^۲ می‌گویند و در خصوص بارهای وارداتی یا صادراتی از ایران معمولاً در بندر جبل علی (امارات متحده عربی) این عملیات صورت می‌گیرد. محلی که این عملیات در آنجا صورت می‌گیرد معمولاً پارک‌های لجستیکی است که انواع خدمات بسته‌بندی، سوخت‌رسانی، تخلیه و بارگیری و ... در آنجا ارائه می‌شود و شرایطی از قبیل تحریم نیز از عوامل رواج این عملیات در حمل از مبدأ یا به مقصد ایران است. تعویض کانتینر از این جهت از ترانشیپمنت متمایز است که نخست ویژه حمل کانتینری است و دوم، منجر به تغییر کانتینر و احتمالاً تغییر متصدی حمل می‌گردد (از حیث فنی، امکان ورود خسارت به کالا در کراس استاف بسیار بیشتر از ترانشیپمنت است)، مگر آن‌که در یک تفسیر موسع، همین عملیات را به جهت تخلیه و بارگیری مجدد بار در کانتینر و وسیله حمل دیگر متضمن ترانشیپمنت هم بدانیم.

۴-۱. تمیز از حمل سراسری و یا چندوجهی

همان‌طور که در بالا اشاره شد، گاه به موجب توافق طرفین قرارداد حمل، بخشی از عملیات حمل توسط متصدیان دیگر و یا با تغییر شیوه حمل و انتقال بار به کشتی یا کامیون و... صورت می‌گیرد که به حمل سراسری^۳ و چندوجهی^۴ معروف است. در این شیوه‌های حمل اگرچه به معنای فنی کلمه، ترانشیپمنت یا انتقال بار از یک وسیله حمل به وسیله دیگر وجود

1. CMR

2. Cross stuffing

3. Through carriage

4. Multimodal carriage

دارد و برخی از حقوقدانان^۱ نیز قائل به کاربرد ترانشیپمنت در حمل سراسری یا چندوجهی هستند اما اکثریت حقوقدانان و نیز آرای محاکم این دو مفهوم را از یکدیگر متمایز می‌دانند.^۲ در حقیقت، در حمل سراسری یا چندوجهی، انتقال بار به وسیله‌ای دیگر در زمره لوازم حمل توافق شده است و رضایت صاحب بار به اجرای آن مفروض است. اما ترانشیپمنت به دلیل یک خطر یا حادثه فوق العاده یا هر سبب مشابه دیگر واقع می‌شود و شرایط و آثار آن بر اساس قصد مشترک طرفین محل اختلاف است. اثر عملی این تمیز را باید در اعتبار شرط عدم مسئولیت متصدی حمل بعد از ترانشیپمنت، هزینه‌های ترانشیپمنت و قانون حاکم بر ترانشیپمنت جست‌وجو کرد.

البته (همانطور که در ادامه ملاحظه خواهد شد) گاه در بارنامه به شرط آزادی ترانشیپمنت تصریح می‌شود. حال اگر در زمان توافق بر این شرط و در بارنامه، مکان انجام ترانشیپمنت هم تعیین شده باشد از نظر برخی محاکم چنین شرطی بارنامه ترانشیپمنت را به بارنامه حمل سراسری تبدیل خواهد کرد.^۳

۲. ترانشیپمنت از منظر مقررات دولتی

عملیات انتقال بار از وسیله‌ای به وسیله دیگر، ممکن است زمینه تقلب نسبت به اجرای قانون را فراهم سازد. این تقلب می‌تواند در وهله نخست نسبت به قوانین صادرات و واردات شکل بگیرد؛ زیرا این عملیات می‌تواند منشأ حقیقی بار وارداتی به یک کشور را کتمان نماید. به عنوان مثال، از آنجا که مقررات تحریم ایالات متحده واردات غالب کالاهای ایرانی به این کشور را ممنوع کرده است، صادرکنندگان می‌توانند از طریق ترانشیپمنت بار در دومی، آن را با منشأ کشور امارات متحده عربی به ایالات متحده صادر نمایند، همان‌طور که برای فرار از پرداخت تعرفه‌های گمرکی تحمیلی بر کالاهای چینی، بارهای ارسالی از مبدأ چین در

1. Wilson, John F. Carriage of Goods by Sea, Pearson Education Limited, 7th edition, 2010, p. 255.

2. Tetley, William (2008) *Marine Cargo Claims*, (4th edition) Vol. 2 Thomson Carswell, p. 2281.

3. El Kateib v. Eurofreighter 1980 AMC 893, (S.D. N.Y 1979) see, Tetley, op. cit., p. 2284.

ویتنام ترانشیپ شده و با منشأ این کشور به ایالات متحده آمریکا صادر می‌شود. با این حال این امور به ممنوعیت ترانشیپمنت به طور کلی منجر نشده است، بلکه دولت محل ترانشیپمنت را به اجرای کنترل‌های توافق شده با دولت کشور مقصد واداشته است. گاه نظارت جدی بر ترانشیپمنت به موجب مصوبات سازمان ملل متحد الزام می‌شود، از قبیل قطعنامه ۱۷۳۷ سازمان ملل (۲۰۰۶) و قطعنامه ۱۹۲۹ سازمان ملل (۲۰۱۰) که کشورهای عضو را به بازرسی و کنترل کالاهایی ملزم می‌کند که از کشورها آنها به مقصد ایران عبور می‌کند که شامل ترانزیت و ترانشیپمنت می‌شود.^۱

از سوی دیگر، این عملیات می‌تواند به فرار از اجرای صحیح مقررات گمرکی منجر شود، به گونه‌ای که کالایی پس از ورود به قلمرو گمرکی محل ترانشیپمنت، در فرایند ترانشیپمنت از کنترل مقامات گمرکی و اماکن گمرکی خارج شود، بی‌آنکه تشریفات گمرکی مربوطه سپری شده باشد. به همین دلیل است که مقررات ایران، انجام این عملیات را تنها تحت نظارت مقامات گمرکی و مشروط به تسلیم اظهارنامه مجاز شمرده است. به موجب ماده ۱۶۹ آیین‌نامه اجرایی قانون امور گمرکی «برای انتقال کالا، شرکت حمل و نقل یا نماینده وی باید اظهارنامه به گمرک تسلیم نماید. اظهارنامه باید مبین تعداد و نوع بسته و علامت و شماره و وزن با ظرف و نوع جنس محتوی بسته‌هایی باشد که انتقال آنها مورد تقاضا است». در ادامه ماده ۱۷۰ آن آیین‌نامه چنین مقرر داشته است: «در مورد انتقال مستقیم، گمرک و مرجع تحویل گیرنده پس از دریافت اظهارنامه، مأمورانی برای نظارت تعیین می‌نمایند که مراقب جریان انتقال کالا باشند. مشخصات بسته‌هایی که به تدریج از یک وسیله نقلیه تخلیه و به دیگری بارگیری می‌شود در اوراق بارشماری یادداشت و پس از اتمام عملیات انتقال، با مندرجات اظهارنامه تطبیق و اگر اختلافی مشاهده نشود مراتب در زیر اظهارنامه قید و آن را امضا می‌کنند و هرگاه اختلافی دیده شود، شرح اختلاف را گزارش می‌دهند تا دستور رسیدگی و رفع اختلاف صادر گردد؛ بنابراین انتقال کالا به وسیله دیگر

۱. پس از توافق برجام (برنامه جامع اقدام مشترک) میان ایران و ۵ کشور دیگر، قطعنامه‌های فوق در ۱۶ ژانویه ۲۰۱۶ به حالت تعلیق درآمدند.

نه تنها مستلزم تسلیم اظهارنامه گمرکی است، بلکه جریان انتقال هم باید تحت نظارت مأموران گمرک صورت گیرد و کالاهای منتقل شده بارشماری شده و سپس مفاد اوراق بارشماری با اظهارنامه تطبیق داده شود تا هرگونه اختلاف در تعداد کالا یا بسته‌ها آشکار شود. همچنین اگر ترانشیپمنت از نوع غیرمستقیم باشد، همین نظارت نه تنها در مرحله ارسال کالا به انبار گمرکی وجود دارد، بلکه برای انتقال کالا از انبار به وسیله حمل دیگر، تحویل دهنده باید درخواست صدور اجازه انتقال نماید و تا قبل از صدور چنین اجازه‌ای، کالا امکان بارگیری در وسیله حمل دیگر ندارد.^۱

در نهایت باید به مخاطراتی پرداخته شود که انتقال محموله‌های نفتی و مشتقات آن در دریا از یک کشتی به کشتی دیگر به بار می‌آورد؛ زیرا در فرایند انتقال مواد نفتی همواره احتمال نشتی نفت و آلوده شدن دریا و فراتر از آن، آتش‌سوزی کشتی و اسکله وجود دارد. برای مدیریت این خطرات، افزون بر الزامات دولتی، انجمن‌های دریانوردی مانند «انجمن دریانوردی بین المللی شرکت‌های نفتی»^۲ دستورالعمل‌هایی برای انتقال محموله نفتی به کشتی دیگر^۳ منتشر کرده‌اند که به صورت جدی در قراردادهای چارترپارتی و حمل و نقل مورد رعایت قرار می‌گیرد و ضمن تأکید بر جواز ترانشیپمنت، شرایط دقیقی برای نحوه اجرای آن مقرر داشته است.^۴

۳. جواز یا ممنوعیت ترانشیپمنت در قرارداد حمل: استخراج اصل

از میان کنوانسیون‌های بین‌المللی، تنها کنوانسیون حمل و نقل جاده‌ای کالا است که در خصوص ترانشیپمنت اتخاذ موضع کرده است. بر اساس بند دوم ماده ۶ کنوانسیون، یکی از مندرجات اجباری بارنامه جاده‌ای، حسب مورد تصریح به شرط ممنوع بودن ترانشیپمنت است. الزام کنوانسیون به درج این شرط در بارنامه بیانگر عرف حاکم بر معاملات حمل و نقل

۱. مواد ۱۷۱ و ۱۷۲ آیین نامه اجرایی قانون امور گمرکی.

2. OCIMF

3. OCIMF Ship-to-Ship Transfer Guide for Petroleum, Chemicals and Liquefied Gases.

۴. به عنوان مثال در این دستورالعمل سوخت‌گیری هنگام انتقال محموله به کشتی دیگر ممنوع اعلام شده است.

جاده‌ای بین‌المللی است که ترانشیپمنت را جایز نمی‌داند و کنوانسیون با درج این شرط سعی در تثبیت آن به‌عنوان یک اصل دارد. این اصل حتی در صورت نبود چنین شرطی در بارنامه هم جاری است و تنها استثنای آن، انتقال بار از یک وسیله حمل جاده‌ای به وسیله حمل جاده‌ای دیگر به جهت ملاحظات فنی و عملیاتی است؛ چرا که بر اساس مواد یک و دو این کنوانسیون، فرض یادشده همچنان در شمول کنوانسیون حمل و نقل جاده‌ای کالا باقی می‌ماند، خواه کامیون جدید متعلق به همان متصدی حمل یا متعلق به متصدی دیگری باشد.^۱ البته منظور از ملاحظات فنی و عملیاتی، موارد ضروری مربوط به خرابی یا نقص فنی وسیله حمل جاده‌ای و یا تأمین حفاظت از کالا است، نه آنکه متصدی حمل بتواند به‌منظور مدیریت ناوگان خود از قبیل آنکه به کامیون برای حمل کالای دیگری نیازمند شده است، بار را از آن تخلیه و به کامیون دیگری منتقل کند.^۲ از سوی دیگر، متصدی حمل حتی به جهت ملاحظات فنی حق انتقال بار از وسیله حمل جاده‌ای، به کشتی یا قطار یا هواپیما را ندارد و گرنه مرتکب نقض قرارداد حمل شده است.

در میان قوانین ملی، قانون تجارت آلمان ممنوعیت ترانشیپمنت را به‌عنوان یک اصل اعلام کرده است (ماده ۵۶۵ قانون تجارت آلمان) و این عملیات را تنها در وقت ضرورت مجاز دانسته است. در حقوق فرانسه نیز با توجه به ذکر موارد انتقال بار به وسیله دیگر، باید قائل به اصل ممنوعیت این عملیات از سوی متصدی حمل بود، اما قانون تجارت ایران در مبحث قرارداد حمل و نقل به کلی در مورد انتقال بار به وسیله دیگر، ساکت است. باین حال شاید به‌طور ضمنی بتوان از ماده ۳۸۸ این قانون جواز این عملیات را استنباط کرد؛ زیرا مستفاد از این ماده، متصدی حمل مجاز است عملیات حمل را کلاً یا جزئاً به شخص دیگری واگذار کند و لازمه واگذاری بخشی از عملیات حمل به دیگری، ترانشیپمنت است. به بیان دیگر، از آنجا که در اجرای قرارداد حمل اصولاً قید مباشرت وجود ندارد و اذن در شیء اذن در لوازم شیء را هم به همراه دارد، پس در فرض واگذاری جزئی از عملیات حمل به شخص دیگر، ترانشیپمنت هم جایز است. حتی می‌توان از این هم فراتر رفت و چنین استدلال نمود

1. Clarke, op. cit., p. 80.

2. Clarke, op. cit., p. 314.

که اگر متصدیان حمل، حق واگذاری عملیات حمل را به دیگری دارند و به بیان دیگر در تغییر متصدی حمل مختار هستند، به طریق اولی در تغییر وسیله حمل که ممکن است وسیله حمل ثانویه متعلق به خود متصدی حمل هم باشد، مجاز هستند. در حقیقت، آنچه در قرارداد حمل برای طرفین موضوعیت دارد رسانیدن بار به مقصد است ولو آنکه این مهم با تغییر متصدی حمل یا وسیله حمل حاصل گردد.

توصیف قرارداد حمل و نقل به اجاره اشخاص و نه اجاره اشیا می تواند به تقویت استدلال فوق بیانجامد؛ زیرا اگر ماهیت حقوقی قرارداد حمل را اجاره اشیا بدانیم (آنگونه که برخی اساتید حقوق بر آن باورند)،^۱ فرستنده کالا مالک منفعت فضایی از وسیله حمل از مبدأ تا مقصد خواهد بود و متصدی حمل نمی تواند بدون اجازه مالک منفعت، عین مستأجره را از تصرف او خارج نماید و آن را به وسیله دیگری انتقال دهد. به بیان دیگر ممنوعیت ترانشیپمنت به عنوان اصل، در صورت توصیف قرارداد حمل و نقل به اجاره اشیا، پذیرفته خواهد شد در حالی که چنین توصیفی با ایرادات بسیاری همراه است (از قبیل آنکه در عقد حمل و نقل رکن تسلیط صاحب بار یا مستأجر و جدایی مالک از مملوک مفقود است)^۲ و به همین دلیل هم ماده ۵۱۳ قانون مدنی این قرارداد را ذیل اجاره اشخاص معرفی نموده است تا آنچه در قصد مشترک طرفین موضوعیت داشته باشد تعهد متصدی حمل به رسانیدن بار به مقصد با روش معلوم (دریایی یا هوایی و ...) باشد، صرف نظر از آنکه بار در چه وسیله یا وسایل حملی بارگیری شود.

لیکن جواز ترانشیپمنت به عنوان اصل، به دلایلی دیگر محل تردید است؛ انتقال بار به وسیله حمل دیگر با عوارضی همراه است که با لزوم رعایت مصلحت صاحب بار از سوی متصدی حمل (به عنوان امین) مغایرت دارد. نخست، این عملیات با یک خطر بسیار مهم برای صاحب بار همراه است و آن احتمال ورود خسارت به بار در فرایند جابه جایی آن است؛ زیرا فرکانس ورود خسارت به بار هنگام تخلیه و بارگیری بار در وسایل حمل بیشتر از زمانی

۱. امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، جلد دوم، چاپ سیزدهم، [تهران: انتشارات اسلامیه، ۱۳۷۶]، ص ۲۳.

۲. اخلاقی، بهروز، «بحثی پیرامون ماهیت حقوقی قرارداد حمل و نقل از دیدگاه حقوق مدنی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۲۹ (۱)، (۱۳۷۲): ص ۲۷.

است که کالا در وسیله حمل در حین انتقال به سوی مقصد است. دوم، جابه‌جایی بار بی‌تردید سبب تأخیر در حمل کالا خواهد شد، در مقایسه با زمانی که کالا مستقیماً و بدون توقف در حال حرکت به سوی مقصد است. سوم، ترانشیپمنت هزینه بیشتری برای هندلینگ کالا به بار می‌آورد که به گران‌تر شدن حمل کالا می‌انجامد.^۱ از این رو از آنجا که متصدی حمل در حکم وکیل و امین صاحب به‌شمار می‌رود (ماده ۳۷۸ قانون تجارت)، به موجب ماده ۶۶۷ قانون مدنی باید در تصرفات و اقدامات خود مصلحت موکل را رعایت کند و از اقدامی که بر خلاف این مصلحت باشد پرهیزد. در حقیقت، وجه ممنوعیت ترانشیپمنت آن است که تخلیه بار در میانه مسیر و بارگیری آن در وسیله حمل دیگر، نوعی انحراف از حمل مستقیم کالا به سمت مقصد به‌شمار می‌رود و در حقوق حمل و نقل، «انحراف»^۲ اگر غیرموجه باشد، نقض قرارداد حمل به‌شمار می‌رود. البته توصیف این عملیات به «انحراف» به معنای دقیق کلمه زمانی صادق خواهد بود که ترانشیپمنت مستلزم تغییر مسیر جغرافیایی توافق‌شده یا انحراف از مسیر متعارف باشد، هرچند می‌توان حالتی را هم که عملیات تخلیه و بارگیری مجدد در همان مسیر مستقیم قراردادی صورت گرفته باشد، نوعی «شبه انحراف»^۳ قلمداد کرد.^۴

۱. البته از این حقیقت دنیای مدرن حمل و نقل هم نمی‌توان غافل شد که با وقوع انقلاب کانتینر، بسیاری از خطرات احتمالی و نیز هزینه‌های انتقال بار از وسیله‌ای به وسیله‌ی حمل دیگر کاسته شده است. ر.ک. به: اشراقی آرانی، مجتبی، انقلاب کانتینر و آثار آن در حقوق حمل و نقل، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۵۱، شماره ۱، بهار ۱۴۰۰، ص ۴۰. از این رو است که بر اساس آخرین تحولات قواعد متحدالشکل اعتبارات اسنادی UCP600 بارنامه‌ای که متضمن شرط ترانشیپمنت باشد مشروط به حمل کالا در کانتینر قابل پذیرش است حتی اگر در مفاد اعتبار اسنادی، انتقال کالا به وسیله حمل دیگر منع شده باشد (ماده ۲۰).

2. Deviation

3. Quasi-deviation

۴. برای آگاهی از مفهوم انحراف ر.ک. به: ایزانلو، محسن، «دکترین انحراف در حقوق دریایی: مطالعه تطبیقی حقوق ایران، فرانسه، انگلیس و آمریکا و کنوانسیون‌های بین‌المللی»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۵۶ (۱)، (۱۳۹۶): صص

۴. اسباب ترانشیپمنت مجاز

با توجه به اصل ممنوعیت ترانشیپمنت لازم است اسبابی که آن را مجاز می‌گرداند و ریشه در قانون یا قرارداد دارد، مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد.

۴-۱. ترانشیپمنت به حکم قانون: (ترانشیپمنت اتفاقی)

این سبب مجاز برای انتقال بار ناظر به زمانی است که وسیله حمل در مسیر دچار خرابی یا سانحه‌ای شده که تعمیر آن زمان‌بر یا غیرممکن باشد و یا به طول کشیدن تعمیر با خرابی بار ملازمه داشته باشد. در چنین حالتی، اگر متصدی حمل کالا را به حال خود رها کند، مرتکب تقصیر شده و مکلف به جبران خسارت وارده می‌باشد، هر چند او هیچ تقصیری در وقوع این حادثه و یا خرابی وسیله حمل نداشته است؛^۱ لذا باید کشتی یا کامیون یا قطار یا هواپیمای دیگری اجاره کند و بار را به مقصد خود برساند. به‌زعم رودیر، حقوق‌دان فرانسوی، مبنای این تعهد متصدی حمل برای انتقال بار به وسیله دیگر، قاعده کاهش خسارت^۲ است در حالی که باید تعهد متصدی حمل به سرانجام رسانیدن سفر را هم به مبنای این نوع ترانشیپمنت افزود. ماده ۱۴ کنوانسیون حمل و نقل جاده‌ای^۳ در چنین حالتی متصدی حمل را به اخذ دستور از فرستنده و در صورت عدم امکان، به انجام کاری که از نظر او برای حفظ منافع صاحب بار لازم است، مکلف نموده است که انتقال بار به وسیله حمل دیگر را می‌توان مصداق بارز تکلیف اخیر قلمداد نمود.

1. Rodière, René, Droit des Transports, Transports Terrestre et aérien, 2e édition, SIREY, Paris, 1977, n. 423.

2. Mitigation of damages

۳. ماده ۱۴: «۱- در صورتی که پیش از ورود کالا به مقصد به هر علتی امکان اجرای قرارداد بر اساسی شرایط پیش‌بینی شده در بارنامه جاده‌ای ممکن نباشد یا نشود متصدی حمل از شخصی که برابر مقررات ماده (۱۲) حق در اختیار گرفتن کالا را دارد درخواست صدور دستور مقتضی خواهد نمود. ۲- با وجود این، چنانچه اوضاع و احوال ایجاب نماید که حمل کالا تحت شرایطی غیر از آنچه که در بارنامه جاده‌ای قید شده انجام شود و متصدی حمل نتواند در فرصت معقول از شخصی که برابر مقررات ماده (۱۲) حق در اختیار گرفتن کالا را دارد دستور مقتضی دریافت کند اقدامی را که به نظر وی منافع شخص یادشده را به بهترین وجه تأمین نماید، انجام خواهد داد.»

قانون دریایی ایران نیز ترانشیپمنت را در فرض خرابی کشتی مجاز دانسته است، به طوری که بر اساس ماده ۱۵۷ این قانون، «اگر فرمانده مجبور شود در ضمن مسافرت کشتی را تعمیر کند، مستأجر موظف است به حد متعارف صبر کند و یا بار را در مقابل پرداخت تمام مال الاجاره تخلیه کند. فرمانده نیز مکلف است در صورتی که ادامه سفر در مدت متعارف ممکن نباشد، کشتی دیگری جهت حمل بار کرایه کند و الا مسئول خسارت خواهد بود». به این ترتیب، متصدی حمل نه اختیار، بلکه در راستای تعهد به نتیجه رسانیدن عملیات حمل، تکلیف دارد وسیله حمل دیگری یافته و کالا را به آن منتقل نماید. به بیان دیگر از منطوق این ماده چنین استنباط می شود که فرمانده صرفاً مجاز در انجام ترانشیپمنت نیست، بلکه به آن ملزم است و در صورت عدم انجام آن، ملزم به جبران خسارت وارده به بار خواهد بود. در حقوق فرانسه نیز این اختلاف در مورد اختیاری بودن یا اجباری بودن انتقال کالا به کشتی دیگر به این صورت حل و فصل شده است که در صورت خرابی قطعی کشتی یا بروز اختلال در سفر به هر دلیل، فرمانده ملزم به انتقال کالا به کشتی دیگر است.^۱ به موجب ماده R-5422-8 کد حمل و نقل فرانسه،^۲ اگر به هر دلیل ادامه عملیات حمل با مانع مواجه شود، متصدی حمل یا نماینده او ملزم است تمام تلاش خود را برای انتقال بار به وسیله حمل دیگر به کار گیرد، در غیر این صورت ملزم به جبران خسارت وارده خواهد بود.^۳ در این حالت، متصدی حمل باید یک متصدی حمل مناسب دیگر انتخاب کند و این کار را باید در سریع ترین زمان ممکن انجام دهد.^۴

البته قانون گذار در ماده ای دیگر حکمی را در خصوص ترانشیپمنت مقرر نموده است که به اختیار فرمانده در انتقال بار به کشتی دیگر تمایل دارد؛ به موجب ماده ۹۰ قانون دریایی (اصلاحی ۱۳۹۱)، «اگر کشتی قادر به حرکت نباشد، فرمانده می تواند با رعایت مفاد ماده ۸۹

1. Rodiere, René, *Traité général de Droit Maritime*, Tome 1, Dalloz, 1976, p. 234.

2. R. 5422-8 Décret n°2016-1893 du 28 décembre 2016.

۳. الزام فرمانده به ترانشیپمنت در صورت خرابی کشتی، در حقوق آلمان، اسپانیا و پرتغال هم مورد شناسایی قرار گرفته است (Rodiere, 1976, p 234).

4. Tetley, William (2008) *Marine Cargo Claims*, (4th edition) Vol. 2 Thomson Carswell, p. 2281.

این قانون بار را به کشتی دیگر انتقال دهد و کرایه بار و سایر هزینه‌ها را تا بندر مقصد تأمین و پرداخت نماید». این ماده با تصریح به عبارت «می‌تواند»، برای فرمانده اختیار انتقال بار را به کشتی دیگر در صورتی که کشتی قادر به حرکت نباشد، به رسمیت شناخته است، در حالی که ماده ۱۵۷ از الزام سخن گفته و حتی ضمانت اجرای مسئولیت مدنی در صورت عمل نکردن به این اقدام برای فرمانده مقرر داشته بود. باین حال به نظر می‌رسد که بر خلاف ماده ۱۵۷ که خرابی کشتی در ضمن سفر حادث شده است، موضوع ماده ۹۰ قانون دریایی، به خرابی کشتی در همان شروع سفر و بعد از بارگیری کالا مربوط می‌شود. وانگهی این استدلال با کمی دقت در مفاد ماده ۹۰ تأیید می‌شود؛ زیرا این ماده انتقال بار به کشتی دیگر را به رعایت مفاد ماده ۸۹ قانون دریایی^۱ منوط کرده است که با تأمل در مفاد این ماده، لزوم کسب اجازه از مالک کشتی و فرستنده یا صاحب بار، جدا از شرایط شکلی از قبیل تنظیم صورت مجلس و امضای افسران ارشد کشتی قابل ملاحظه است. کسب اجازه از مالک و نیز فرستنده یا صاحب بار برای انتقال کالا بر خلاف قواعد عمومی ترانشیپمنت، اتفاقی است که بدون موافقت یا اجازه فرستنده یا چارترکننده کشتی، صورت می‌گیرد و این مغایرت با توجه به زمان عارض شدن این مسئله که در بالا اشاره شد قابل توجیه است؛ در حقیقت، چون ماده ۹۰ ناظر به زمانی است که هنوز کشتی از بندر مبدأ عزیمت نکرده است، صاحب بار خودش

۱. ماده ۸۹ قانون دریایی ایران (اصلاحی ۱۳۹۱): «اگر ضمن سفر دریایی برای حفظ کشتی یا امکان ادامه سفر دریایی جهت تعمیرات ضروری و یا تعویض بعضی از تأسیسات یا تجهیزات ضروری کشتی و یا مخارج فوری و لازم دیگر، وجوه مورد احتیاج در دسترس نباشد، فرمانده می‌تواند حسب مورد با کسب اجازه از مالک کشتی، فرستنده یا صاحب بار، وجوه مذکور را در وهله اول با وثیقه گذاشتن کشتی و یا کرایه باربری و در وهله دوم با وثیقه گذاشتن بار کشتی و با رعایت شرایط ذیل، وام و یا در موارد ضروری با فروش بار کشتی وجوه لازم را تحصیل نماید:

الف - برای اخذ وام، فرمانده باید صورت مجلسی با ذکر موجبات اخذ وام تنظیم کند و آن را به امضای افسران ارشد کشتی برساند و مراتب را فوری به مالک کشتی اطلاع دهد و کسب تکلیف نماید. در صورتی که از طرف مالک کشتی وجوه لازم در اختیار فرمانده گذارده نشود و یا به دلیل فوریت، امکان کسب تکلیف از مالک وجود نداشته باشد، فرمانده می‌تواند در صورتی که کشتی در بنادر خارجی باشد با ارائه صورت مجلس مذکور و کسب اجازه از نماینده کنسولی ایران و در صورتی که کشتی در بنادر ایران باشد با اجازه دادستان محل و یا نماینده قانونی او مبادرت به تحصیل وام کند.

ب - مبلغ وام درخواستی نباید از میزان واقعی نیازمندی‌های مذکور تجاوز نماید.»

امکان دسترسی به کالای خود و سپردن آن به متصدی حمل دیگر را دارد و نیازی به اداره مال او توسط متصدی حمل ندارد و ملزم دانستن فرمانده به انتقال بار به کشتی دیگر با این حق فرستنده مغایرت دارد.

شایان ذکر است که باید به سبب مجاز یادشده، انتقال بار به کشتی دیگر به قصد نجات جان یا مال یا هر هدف معقول و متعارف دیگر را نیز اضافه کرد؛ زیرا وقتی انحراف کشتی با مقاصد مزبور به موجب بند ۴ ماده ۴ قواعد لاهه ۱۹۲۴ مجاز اعلام شده است، انتقال بار به کشتی دیگر با چنین مقاصدی به طریق اولی پذیرفتنی خواهد بود.^۱

۴-۲. ترانشیپمنت به موجب قرارداد: (ترانشیپمنت توافقی)

در صورتی که هیچ واقعه منجر به خرابی کشتی رخ نداده باشد، ترانشیپمنت در صورتی مجاز است که طرفین قرارداد حمل به طور صریح و یا ضمنی بر آن توافق کرده باشند. نوع صریح معمولاً در قالب شرط آزادی ترانشیپمنت^۲ در بارنامه محقق می شود.^۳ البته در راستای اصل ممنوعیت ترانشیپمنت، شرط آزادی ترانشیپمنت در مواردی از سوی محاکم تفسیر مضیق شده است؛^۴ هرچند این آرا در محاکم بالاتر، به جهات مختلف نقض شده است. به عنوان مثال، برخی از محاکم شرط آزادی ترانشیپمنت را در صورتی معتبر می دانند که زمان و مکان انتقال بار هم در آن تصریح شده باشد، نه آنکه متصدی حمل به صورت مطلق و در هر زمان

1. Tetley, op. cit., p. 2282

2. Liberty to transship

به عنوان مثال شرط زیر در ماده ۷ شرایط بارنامه بیمکو (CONLINEBILL Bill of Lading 2000) مقرر شده است:

The Carrier shall be at liberty to transship, lighter, land and store the cargo either on shore or afloat and reship and forward the same to the Port of discharge.

۳. شایان ذکر است که شرط آزادی ترانشیپمنت و به بیان دیگر، اختیار متصدی حمل برای انتقال بار به وسیله حمل دیگر غالباً در بارنامه‌ها ملاحظه می شود تا قراردادهای چارتری؛ زیرا در قراردادهای چارتری که کل کشتی برای حمل بار چارترکننده اجاره شده است انتقال کل بار موجود در آن به کشتی دیگر با زحمت و هزینه فراوان همراه است و مالکان کشتی کمتر چنین اختیاری را برای خود می طلبند (Rodière, 1976, p.234).

4. Cunard S.S. Co v. Buerger [1927] AC 1; SNC S.L.B. v. M/V Newark Bay [1996] AMC 1764 (SDNY).

و مکانی مجاز به این کار باشد.^۱ در برخی آرا نیز ترانشیپمنت در صورتی مجاز و قابل پذیرش اعلام شده است که بارنامه، متضمن شرط آزادی ترانشیپمنت باشد و متصدی حمل هم «به صورت متعارف» عمل کرده باشد.^۲

شاید چنین تلقی شود که چون ترانشیپمنت غیرمجاز به منزله انحراف تلقی می شود، پس شرط آزادی انحراف^۳ با آزادی ترانشیپمنت ملازمه دارد؛ باین حال، نمی توان به اطلاق این استدلال تکیه کرد، همچنان که محاکم خارجی در آرای متعدد، با وجود تصریح به شرط آزادی انحراف در قرارداد حمل، ترانشیپمنت غیرمتعارف را به منزله انحراف غیرموجه اعلام کرده اند.^۴ در پرونده^۵ Z.I. Pompey v. ECU-Line Conmar Fortune دادگاه فدرال کانادا شرط آزادی مطلق انحراف را توجیه کننده ترانشیپمنت غیرمتعارف از کشتی به قطار ندانست؛ زیرا قسمتی از روی بارنامه که می توانست بیانگر مکان تحویل کالا توسط متصدیان حمل بعدی باشد، خالی مانده بود که به منزله تأیید حمل کالا از طریق دریا برای کل مسیر بود.

در قسم ضمنی، با توجه به فرایند حمل کالا، انتقال کالا به وسیله حمل دیگر در زمان انعقاد قرارداد حمل قابل پیش بینی است؛ از قبیل آنکه متصدی حمل طرف قرارداد، هیچ خدمات حمل و نقل مستقیمی به مقصد توافق شده ندارد، اما فرستنده با علم به این موضوع بار را به او سپرده است که به معنای رضای ضمنی فرستنده به ترانشیپمنت است.^۶ ممکن است ترانشیپمنت به این دلیل مجاز باشد که رویه تجاری حمل کالا از یک بندر به بندر دیگر به این صورت مستقر شده باشد که کالا در یک بندر واسطه، به کشتی دیگر منتقل گردد و این عرف به منزله توافق ضمنی فرستنده با ترانشیپمنت است.^۷ به عنوان مثال، در رأی صادره از

1. Holland Colombo Trading Society V. Alawdeen [1954] 2 Lloyd's Rep. 45 at p. 53.

2. Transocean Machine Co. v. Orange Line and the Prins Willem IV [1958] Ex. C.R.227 at p. 228; The Anders Maersk [1986] 1 Lloyds Rep. 483.

3. Liberty to deviate.

4. Cf Transocean Machine Co v. Orange Line and the Prins Willem IV [1958] Ex. C.R. 227, see Tetley, p. 2282.

5. [2000] AMC 145.

6. Insurance Co of North America V. Colonial Steamships Ltd 1942. Ex. C.R. 79, p. 85; Cour de Cassation, Feb 25 2004, (The Vosa Carrier), DMF 2004, 1037.

7. Tetley, op. cit., Vol. 2, p. 1825.

دادگاه تجدیدنظر ایالات متحده آمریکا،^۱ ترانشیپمنت در بندر آنتورپ در خصوص حمل کالا از آمریکا به دوبلین یک امر متعارف و در نتیجه مجاز شناخته شد با وجود آنکه در بارنامه به آن اشاره‌ای نشده بود.^۲ بی‌تردید توافق ضمنی بر ترانشیپمنت با توجه به قواعد عمومی قراردادها و نیز ماده ۲۲۵ قانون مدنی در حقوق ایران هم قابل پذیرش است.

۵. آثار ترانشیپمنت

۵-۱. اثر ترانشیپمنت غیرمجاز

به‌زعم برخی از نویسندگان، ترانشیپمنت غیر مجاز نوعی «انحراف» تلقی می‌شود.^۳ مطابق این دیدگاه، ترانشیپمنت غیرمجاز باید مشمول همان آثار انحراف کشتی گردد که در نظام کامن‌لا عرضه شده است. انحراف ناموجه کشتی در این نظام حقوقی، نقض اساسی قرارداد حمل به‌شمار رفته و با آثار متعددی به زیان متصدی حمل همراه است؛ به‌این ترتیب انحراف ناموجه موجب انفساخ عقد است و متصدی حمل را از حق استناد به شروطی در قرارداد حمل که مسئولیت او را تحدید یا سلب می‌کند محروم می‌سازد.^۴ افزون بر این، در صورت انحراف ناموجه، متصدی حمل دیگر مستحق دریافت کرایه نخواهد بود.^۵ از این زمان یدِ امانی متصدی حمل نسبت به کالا تبدیل به یدِ ضمانی شده و مسئولیت هرگونه خسارت وارده به کالا ولو آنکه ناشی از عامل خارجی و غیرقابل کنترل باشد، بر عهده او خواهد بود. به همین دلیل، قاضی برندن^۶ در پرونده یک ترانشیپمنت غیرمجاز کالا از طریق دریا در سال ۱۹۷۴، چنین رأی صادر کرد که «مالکان کشتی از شیوه اجرای قرارداد که در زمان انعقاد

1. *Amdahl Corp. V. Profit Freight Systems, Inc.* 65 F. 3d, p. 147, 1995 AMC 2694 (9th Circuit Court of Appeal)

2. *Ibid.*

3. *Andrew Messent and David A. Glass, Hill and Messent CMR: Contracts for the International Carriage of Goods by Road*, 3rd edition, 1984, Routledge, London, para 2.16.

4. Baugen, Simon, *Shipping Law*, Routledge, 6th edition, 2015, p. 90.

۵. ایزانلو، منبع پیشین، ص ۱۲۱.

6. Brandon J

به توافق طرفین رسیده فاصله اساسی گرفته‌اند و قاعده نقض اساسی قرارداد بر این دعوا حاکم است تا مالکان کشتی امکان استناد به استثنائات و معافیت‌های مسئولیت را نداشته باشند.^۱

شاید در وهله نخست، بتوان ترانشیپمنت غیرمجاز را مشمول آثار انحراف ناموجه قلمداد نمود؛ اگر مبنای تحمیل آثار فوق را بر انحراف ناموجه در نظر بگیریم که همانا تشدید خطر از بین رفتن کالا در صورت انحراف کشتی است،^۲ باید به همگی آن آثار برای ترانشیپمنت هم قائل بود؛ زیرا در صورت تخلیه و بارگیری مجدد بار در وسایل حمل، جدا از تأخیری که در حمل کالا ایجاد می‌شود، خطر زیادی هم کالا را تهدید می‌کند. لیکن از یک سو، موضع سخت‌گیرانه‌ای که برای انحراف غیرموجه ذکر گردید، ویژه حقوق انگلستان بوده که از عرف دریانوردی بین‌المللی نشأت می‌گیرد، در حالی که در کشورهایی مانند فرانسه تنها در صورتی که به سبب انحراف ناموجه خسارتی به بار آید، مسئولیت متصدی حمل برای جبران خسارت ایجاد می‌شود. به زعم حقوق‌دانان فرانسوی، نباید به صرف انحراف ناموجه، به تشدید مسئولیت متصدی حمل قائل گردید، و گرنه یک مجازات خصوصی^۳ برای آن عمل محسوب می‌شود بی‌آنکه نص قانون آن را تجویز کرده باشد.^۴ از سوی دیگر، ترانشیپمنت غیرمجاز را نباید مشمول همان آثار شدید انحراف از قبیل منع استناد به معافیت‌ها و محدودیت‌های مسئولیت (که در کنوانسیون‌های بین‌المللی مقرر شده است) دانست؛ چراکه این عملیات به معنای دقیق کلمه، انحراف نیست بلکه نوعی «شبه‌انحراف» است که البته نقض اساسی قرارداد حمل به‌شمار می‌رود و وفق قواعد عمومی قراردادها برای طرف مقابل، حق فسخ و دریافت خسارت ایجاد می‌کند.^۵

1. The Berkshire [1974] 1 Lloyd's Rep 185, 191.

2. Treitel, Guenter and Reynolds, Carver on Bills of Lading, 3rd edition, London, Sweet & Maxwell, 2011, p. 211.

3. une peine privée

۴. Rodière, op. cit., n. 203؛ به‌طور کلی در کشورهای حقوق رومی ژرمنی، متصدی حمل تنها در صورت

ارتکاب عمد یا تقصیر سنگین یا تدلیس حق استناد به دفاعیات مقرر در کنوانسیون‌ها را از دست می‌دهد (Tetley, (op. cit., p. 104).

5. Clarke, op. cit., p. 80.

در این راستا، رأی دادگاه پاریس^۱ در خصوص حمل یک کالا از لیون (فرانسه) به ریاض (عربستان) قابل توجه است. در این پرونده که قرار بر این بوده است که کالا به طور کامل از طریق جاده‌ای حمل شود و بر همین مبنا هم کالا بیمه شده است، متصدی حمل بار را از لیون تا ماریسی با کامیون و در آنجا پس از انتقال بار به کشتی تا بندر لاذقیه (سوریه) از طریق دریا حمل کرد. تهیه اسناد مربوط به بخش دریایی موجب تأخیر در حمل کالا و طرح دعوا علیه متصدی حمل شده است. در این پرونده دادگاه پاریس، متصدی حمل را ناقض قرارداد حمل تشخیص داد، با این حال او را صرفاً به جبران خسارت غیرمستقیم و بازتابی ناشی از تأخیر (وفق کنوانسیون CMR) محکوم نمود.^۲ در دعوایی دیگر،^۳ یک بیل مکانیکی قرار بوده است تا از طریق جاده و دریا از ایتالیا به انگلستان حمل شود. در ایتالیا، کشنده تریلی خراب شده و متصدی حمل، بدون اطلاع و رضایت فرستنده، بیل مکانیکی را با تریلی در قطار بارگیری می‌کند (در حالی که خود فرستنده آن را در تریلی بارگیری و نصب کرده است). در یکی از ایستگاه‌های قطار در فرانسه، بیل مکانیکی دچار دررفتگی شده و به تأسیسات شرکت ملی راه آهن فرانسه آسیب وارد می‌کند. استدلال فرستنده مبنی بر ترانشیپمنت غیرمجاز و نقض قرارداد از سوی متصدی حمل در دیوان عالی فرانسه پذیرفته می‌شود، اما دیوان عالی در نهایت چنین اعلام می‌کند که تغییر شیوه حمل، هیچ نقشی در سبب یا میزان خسارت نداشته و موجب ورود خسارت به فرستنده نشده است.^۴

۵-۲. اثر ترانشیپمنت مجاز

۵-۲-۱. اثر ترانشیپمنت در مسئولیت متصدی حمل

در حمل و نقل دریایی از آنجا که ترانشیپمنت با تخلیه کالا از روی کشتی نخست ملازمه دارد، این پرسش مطرح می‌شود که آیا با فرض مجاز بودن متصدی حمل به انتقال بار، آیا مسئولیت او نیز با این عملیات خاتمه می‌یابد؟ همچنین آیا شرط عدم مسئولیت متصدی حمل

1. Paris 15.2.82, BT 1982.141.

2. Ibid.

3. Cass. 30.11.82, BT [1983] 129.

4. Ibid.

بعد از ترانشیپمنت جایز است؟ در یک پرونده مشهور (کاپیتان علیه فار ایسترن) در دیوان عالی کانادا (بریتیش کلمبیا)،^۱ بابت حمل کالا از هند به کانادا، متصدی حمل دریایی بابت خسارات حین ترانشیپمنت که در انبار سنگاپور و قبل از بارگیری مجدد رخ داده بود، مسئول شناخته نشد. با دقت در این پرونده مشخص می‌شود که برای مسیر قبل و مسیر بعد از ترانشیپمنت دو بارنامه جداگانه صادر شده و ترانشیپمنت از نوع غیرمستقیم بوده است؛ لذا از نظر قضات دیوان عالی کانادا قواعد لاهه بر قسمتی از حمل که در خارج از دریا در ساحل رخ داده حکومتی ندارد. در حقیقت، تفسیر دادگاه از ترانشیپمنت این بوده است که چون با تخلیه کالا از کشتی متصدی حمل ملازمه دارد، مسئولیت او به موجب قواعد لاهه (بند آخر ماده یک) پس از تخلیه خاتمه می‌یابد و دیگر بابت خسارات وارده بعد از آن نباید او را مسئول دانست.

به نظر می‌رسد که غیرمستقیم بودن ترانشیپمنت در رأی فوق‌الذکر تأثیرگذار بوده است و گرنه در نوع مستقیم تخلیه با بارگیری مجدد هم‌زمانی دارد و به سختی می‌تواند از پایان مسئولیت متصدی حمل اولیه سخن گفت؛ آنچنانکه در پرونده‌ای در دادگاه انگلستان، ترانشیپمنت بخشی از عملیات حمل دریایی و مرتبط با آن قلمداد شده و مسئولیت متصدی حمل تابع قواعد لاهه اعلام شده است.^۲

با این حال شرط عدم مسئولیت متصدی حمل بعد از ترانشیپمنت را شاید بتوان به منزله قصد طرفین به پایان قرارداد حمل بعد از این عملیات دانست. بدیهی است که برای مفروض دانستن این قصد باید نحوه ترانشیپمنت و دست‌کم مکان آن از قبل مشخص باشد. در این راستا، رویه قضایی ایالات متحده آمریکا بر اساس قانون حمل دریایی کالا ۱۹۳۶^۳ متصدی حمل را حتی بعد از ترانشیپمنت مسئول قلمداد می‌کند، مگر آنکه در بارنامه به جواز ترانشیپمنت در مکانی مشخص تصریح شده باشد یا آنکه ثابت شود وقوع این عملیات برای فرستنده یا

1. *Captain v. Far Eastern S. S. Co.* [1979] 1 Lloyd's Rep. 595.

2. *Mayhew Foods Ltd. v. Overseas Containers Ltd* 1984 (1 Lloyd's Rep. 317)

3. COGSA

نمایندهٔ او قابل پیش‌بینی بوده است.^۱ در غیر این صورت، (در غیاب این تصریح بارنامه یا اثبات علم فرستنده) شرط عدم یا تحدید مسئولیت متصدی حمل بابت خسارات وارده بعد از ترانشیپمنت به منزله نقض بند ۸ ماده ۳ قواعد لاهه (و قانون COGSA آمریکا) و غیر معتبر خواهد بود. به تعبیر دیگر، شرط عدم مسئولیت متصدی حمل زمانی صحیح است که توافق مخصوصی برای ترانشیپمنت در مکانی مشخص به عمل آمده باشد یا اینکه فرستنده و گیرنده از ضرورت ترانشیپمنت آگاه بوده باشند.^۲

در خصوص ترانشیپمنت اتفاقی، بدیهی است که شرط عدم مسئولیت متصدی حمل اولیه به دلیل قابل پیش‌بینی نبودن واقعه منجر به انتقال بار منتفی است. شاید چنین استدلال شود که در ترانشیپمنت اتفاقی، بر خلاف ترانشیپمنت توافقی، باید به طور کلی به عدم مسئولیت متصدی حمل بابت خسارات وارده بعد از انتقال بار قائل بود؛ زیرا در این حالت، قرارداد حمل منفسخ شده و متصدی حمل اولیه از باب نمایندگی از جانب صاحب بار و در مقام ادارهٔ مال او، به انعقاد قرارداد حمل با متصدی حمل فرعی دست زده و بار را به وسیلهٔ حمل او منتقل می‌کند؛ در چنین فرضی هرگونه خسارتی که بعد از تخلیه رخ دهد، بر عهده صاحب بار بوده (به حکم این قاعده حقوقی که آثار اقدامات نماینده در دارایی اصیل بار می‌شود) و نباید متصدی حمل اولیه، مسئول اعمال متصدی حمل فرعی قرار گیرد مگر آنکه (مطابق قواعد تفویض نمایندگی) در انتخاب او مرتکب تقصیر شده باشد. با وجود این، به نظر می‌رسد که در ترانشیپمنت اتفاقی در راستای همان تعهد متصدی حمل اولیه به اتمام سفر، مسئولیت او تا رسیدن بار به مقصد باقی می‌ماند و رابطهٔ حقوقی او با متصدی حمل فرعی ربطی به فرستنده یا چارترکننده ندارد، همچنان که برخی قوانین ملی از قبیل قانون تجارت آلمان (ماده ۵۶۵) به این مسئولیت تصریح کرده‌اند.^۳ موضع حقوق ایران در این باره را می‌توان از ماده ۳۸۸ قانون تجارت استنباط نمود که مقرر می‌دارد: «متصدی حمل و نقل مسئول

1. El-Khateib v. Eurofreighter [1980] AMC 893; Captain v. Far Eastern [1979] 1 Lloyd's Rep 595 (Sup Ct BC); Holland Colombo Trading Society V. Alawdeen [1954] 2 Lloyd's Rep. 45 at p. 53.

2. Glass, David, *Freight Forwarding and Multimodal Transport Contracts*, Informa Law firm Routledge, 2nd edition, London, 2012, p. 274; Tetley, op cit., p. 2283.

3. Rodière, 1976, n. 205 bis.

حوادث و تقصیراتی است که در مدت حمل و نقل واقع شده اعم از اینکه خود مباشرت به حمل و نقل کرده و یا حمل و نقل کننده دیگری را مأمور کرده باشد. بدیهی است که در صورت اخیر حق رجوع او به متصدی حمل و نقلی که از جانب او مأمور شده محفوظ است.^۱ اطلاق و عموم این ماده مهر تأییدی بر مسئولیت متصدی حمل اولیه بعد از ترانشیپمنت در تمام انواع آن است.

۲-۲-۵. اثر ترانشیپمنت در پرداخت کرایه و هزینه‌ها

زمانی که ترانشیپمنت از نوع توافقی باشد و به خصوص مکان ترانشیپمنت در بارنامه معلوم باشد، بی شک، هزینه‌های مربوطه هم در ضمن کرایه حمل محاسبه شده و قبلاً توسط متصدی حمل وصول می‌شود، اما در ترانشیپمنت اتفاقی این پرسش مطرح است که پرداخت هزینه‌های ترانشیپمنت بر عهده کدام یک از متصدی حمل یا صاحب بار بوده و تکلیف کرایه حمل متصدی نخست و متصدی حمل فرعی چه می‌شود؟

در خصوص هزینه انتقال بار، برخی از حقوق دانان فرانسوی با استناد به اصول عام مسئولیت مدنی، بر این باورند که اگر ضرورت انتقال بار به وسیله حمل دیگر ناشی از تقصیر متصدی حمل یا مالک کشتی باشد، پرداخت هزینه این عملیات که نتیجه مستقیم تقصیر است نیز بر عهده او خواهد بود، اما اگر خرابی یا توقف کشتی بدون تقصیر از جانب متصدی حمل واقع شود، اگرچه حقوق حمل و نقل، او را مکلف به انجام ترانشیپمنت می‌داند، این تعهد با تحمیل هزینه‌های ترانشیپمنت بر دوش متصدی حمل ملازمه ندارد؛ زیرا این عملیات در راستای منافع و مصلحت صاحب بار به عمل می‌آید و او است که باید از پس هزینه آن برآید.^۱ این نظریه با تغییر جزئی در ماده R- 5422-14 کد حمل و نقل فرانسه مصوب ۲۸ دسامبر ۲۰۱۶ متجلی شده است که به موجب آن، «در صورت انتقال بار به کشتی دیگر در راستای بند ۸ همین ماده، هزینه‌های ترانشیپمنت و کرایه لازم برای اتمام سفر بر عهده صاحب بار بوده مشروط بر آنکه حادثه مربوطه یکی از مصادیق اسباب معافیت از مسئولیت مندرج

1. Rodière, 1976, p. 234

در بند ۱۲ همین ماده باشد. در سایر موارد (خارج از بند ۱۲) هزینه ترانشیپمنت بر عهده متصدی حمل خواهد بود.^۱

ماده ۵۶۵ قانون تجارت آلمان نیز به صورتی دیگر هزینه‌های انتقال بار را میان طرفین قرارداد حمل توزیع کرده است: اگر حادثه واقع شده، کشتی را به‌طور دائمی از قابلیت استفاده خارج کند، قرارداد حمل یا چارترپارتی منفسخ می‌گردد و کرایه کردن کشتی دیگر و انتقال بار به آن فقط به نمایندگی از صاحب بار (در مقام اداره مال او) و به حساب او صورت می‌گیرد. مطابق قواعد نمایندگی پرداخت هزینه این عملیات بر عهده فرستنده (به‌عنوان اصیل) است (به استثنای هزینه تخلیه بار از کشتی که مطابق قاعده بر عهده متصدی حمل است). در سوی مقابل، اگر حادثه پیش آمده موقتی باشد و درعین حال در مدت متعارف مرتفع نگردد، قرارداد حمل به قوت خود باقی است و متصدی حمل مکلف است بار را به کشتی دیگر منتقل نماید تا بار به مقصد ارسال گردد. در این حالت پرداخت هزینه ترانشیپمنت بر عهده خود متصدی حمل یا مالک کشتی (در قرارداد چارترپارتی) است.

موضع حقوق ایران را باید از مفاد ماده ۹۰ قانون دریایی ایران استنباط نمود که پرداخت هزینه‌های ترانشیپمنت را در هر حال بر عهده متصدی حمل یا مالک کشتی قرار داده است؛ زیرا مطابق ماده مزبور «... فرمانده می‌تواند با رعایت مفاد ماده ۸۹ این قانون بار را به کشتی دیگر انتقال دهد و کرایه بار و سایر هزینه‌ها را تا بندر مقصد تأمین و پرداخت نماید». در حقیقت فرمانده این هزینه‌ها را به حساب مالک کشتی انجام می‌دهد و مفهوم آن این است که اگر فرمانده کشتی تصمیم به انتقال بار به کشتی دیگر گرفت باید از پس هزینه‌های آن هم برآید. با این حال همان‌طور که پیش از این ملاحظه شد، ماده ۹۰ قانون دریایی ناظر به زمان شروع سفر دریایی است و ترانشیپمنت بعد از شروع سفر مشمول این ماده نبوده و تابع قاعده اداره فضولی مال غیر است و هزینه‌های آن باید توسط صاحب بار پرداخت شود. در حقیقت، در ترانشیپمنت اتفاقی، یک امر فوق‌العاده انتقال بار به وسیله حمل دیگر را ضروری

1. R. 5422-14 Décret n°2016-1893 du 28 décembre 2016.

ساخته و این کار در راستای منفعت صاحب بار صورت می‌گیرد پس او نیز به مصداق قاعده «من له الغنم فعلیه الغرم» باید هزینه‌های مربوطه را تحمل کند.

مسئله نهایی در خصوص تعیین تکلیف کرایه متصدی حمل (یا مالک در قرارداد چارترپارتی) در صورت ترانشیمنت است. آیا متصدی حمل می‌تواند کل کرایه مورد توافق را از فرستنده یا مستأجر مطالبه کند و یا آنکه کرایه متصدی نخست به نسبت حمل صورت گرفته به همراه کرایه حمل متصدی فرعی از صاحب بار وصول شود؟ به نظر می‌رسد مطابق همان قاعده اتخاذ شده در حقوق آلمان، بتوان چنین استدلال کرد که اصل بر آن است که متصدی حمل مستحق دریافت کل کرایه حمل توافق شده با فرستنده است (این اصل در ذیل ماده R- 5422-14 کد حمل و نقل فرانسه هم بیان شده است)، مگر آنکه وسیله حمل به طور دائمی غیرقابل استفاده گردد که در این صورت (هم‌چنان که ماده ۴۸۳ قانون مدنی ایران مقرر داشته است) قرارداد حمل یا چارترپارتی منفسخ شده و تنها کرایه حمل مربوط به عملیات قبل از ترانشیمنت از صاحب بار قابل وصول است و درعین حال، کرایه حمل متصدی حمل فرعی نیز بر عهده صاحب بار قرار دارد. شایان ذکر است که این استدلال مورد تأیید حقوق دانان فرانسوی^۱ نیز می‌باشد و هر دوی این راهکار می‌تواند در یک فرض نتیجه یکسان بدهد و آن زمانی است که کرایه قبل از ترانشیمنت برای متصدی حمل اول به علاوه کرایه متصدی حمل فرعی مساوی با کل کرایه‌ای باشد که با متصدی حمل اول توافق شده است، اما این حالت کمتر در عمل به واقعیت می‌پیوندد و در غالب موارد کرایه متصدی حمل فرعی بیشتر از کرایه اولیه است و یا در موارد نادری هم کرایه متصدی حمل فرعی کمتر از کرایه اولیه است که در حالت نخست، متصدی باید ضمن پرداخت کرایه اولیه به نسبت انجام شده، کرایه متصدی حمل فرعی را هم بپردازد و در حالت دوم هم عمل به این قاعده اقتضای آن دارد که صاحب بار در مجموع کرایه کمتری متحمل گردد، اما برخی از آرای محاکم فرانسوی مقرر داشته‌اند که تفاوت نرخ در جیب متصدی حمل اول وارد می‌شود و صاحب بار از این تفاوت بهره‌ای نمی‌برد؛ «زیرا کاپیتان قرارداد خود را

1. Rodière, 1976, p. 140.

به خوبی اجرا کرده است و نباید به خاطر جایگزینی کشتی از دریافت کرایه خود محروم شود.^۱

نتیجه

با توجه به توضیحاتی که در این نوشتار داده شد، این نتیجه به دست می‌آید که علی‌رغم مخاطرات زیادی که در اثر ترانشیپمنت یا همان انتقال بار از یک وسیله به وسیله حمل به بار می‌آید این عملیات به جزء جدایی‌ناپذیر حمل کالا در موارد بسیار تبدیل شده است. پیشرفت‌های صنعت حمل‌ونقل به‌ویژه انقلاب کانتینر، به رفع دغدغه تجار در مورد خطرات و هزینه‌های ترانشیپمنت کمک نموده، به طوری که توافق خریدار و فروشنده بر امکان ترانشیپمنت در صورتی که بار در کانتینر حمل گردد، از سوی مراجع قانون‌گذاری و صنفی مانند اتاق بازرگانی بین‌المللی به رسمیت شناخته شده است که نمونه بارز آن را می‌توان در UCP 600 (ماده ۲۰) ملاحظه کرد.

نه تنها ترانشیپمنت تحت کنترل دقیق مقامات دولتی صورت می‌گیرد تا زمینه تقلب نسبت به مقررات صادرات، واردات و گمرکی کاهش یابد، بلکه در روابط خصوصی طرفین قرارداد حمل هم اصل بر عدم جواز ترانشیپمنت است مگر آنکه با توجه به توافق صریح یا ضمنی طرفین یا رویه تجاری مربوطه، انجام ترانشیپمنت قابل پیش‌بینی و داخل در قصد مشترک طرفین باشد و یا آنکه به دلایل پیش‌بینی نشده، اتمام سفر وابسته به آن باشد که در مورد اخیر، قانون دریایی ایران (ماده ۱۵۷) فرمانده را نه صرفاً مجاز، بلکه به مکلف به انتقال بار به وسیله‌ای دیگر اعلام کرده است.

ترانشیپمنت غیرمجاز هرچند مطابق نظر برخی از حقوق‌دانان، همان آثار «انحراف» در حقوق دریایی را به بار می‌آورد، لیکن نظری که صرفاً آن را نقض اساسی قرارداد حمل و موجب حق فسخ و جبران خسارت برای صاحب بار می‌شمارد با قواعد حقوقی سازگارتر است. در فرض مجاز بودن متصدی حمل برای انجام این اقدامات نیز روح حاکم بر مقررات بین‌المللی حمل‌ونقل و نیز قانون تجارت ایران گویای بقای مسئولیت متصدی حمل بعد از

1. Aix 11 aout 1859, 2. 577 cité par Rodière, 1967, p. 141.

ترانشیپمنت است، هرچند شرط عدم مسئولیت بابت خسارات بعد از آن نیز تحت شرایطی باید مشروع و معتبر شناخته شود. همچنین هزینه‌های انتقال بار به وسیله حمل دیگر را به دلیل انفساخ قرارداد حمل و به حکم قاعده اداره مال غیر (که در ترانشیپمنت اتفاقی جاری است) باید به حساب صاحب کالا گذاشت مگر آنکه حادثه پیش آمده موقتی بوده و متصدی حمل در راستای اجرای قرارداد خود این امر را بر عهده گرفته باشد. همین استدلال در مورد کرایه متصدی حمل نیز جاری خواهد بود.

منابع

فارسی

- اخلاقی، بهروز، «بحثی پیرامون ماهیت حقوقی قرارداد حمل و نقل از دیدگاه حقوق مدنی»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ۲۹ (۱)، (۱۳۷۲): صص ۶۱-۳۱.
- اشراقی آرانی، مجتبی، «انقلاب کانتینر و آثار آن در حقوق حمل و نقل»، *فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی*، ۵۱ (۱)، (۱۴۰۰): صص ۵۵-۳۹.
- امامی، دکتر سید حسن، *حقوق مدنی*، جلد دوم، چاپ سیزدهم، [تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۷۶].
- ایزانلو، محسن، «دکترین انحراف در حقوق دریایی: مطالعه تطبیقی حقوق ایران، فرانسه، انگلیس و آمریکا و کنوانسیون‌های بین‌المللی»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، شماره ۵۶ (۱)، (۱۳۹۶): صص ۱۳۸-۱۰۹.
- موسوی‌نژاد، فاطمه و حیدر زارع، «ارزیابی مخاطرات تخلیه و بارگیری بارگنجی در بندر امام خمینی»، *نشریه صنعت حمل و نقل دریایی*، سال پنجم، ۱۸ (۳)، (۱۳۹۸): صص ۲-۲۰.

References

- Clarke, Malcolm, *International Carriage of Goods by road, CMR*, (5th edition), [New York, Informa Law, 2014].
- Cossi Hervé Assongba. *Les contentieux en transport maritime de marchandises par conteneurs*, These de Droit. Université du Droit et de la Santé - Lille II (2014).
- Glass, David, *Freight Forwarding and Multimodal Transport Contracts*, , (2nd edition) [London, Informa Law firm Routledge, 2012].
- Saomiely Andriamananjara et al, *Transshipment in the United States*, *Office of Economics Working Paper*, U.S. International Trade Commission (2004).
- Tetley, William *Marine Cargo Claims*, (4th edition) Vol. 2 [Thomson Carswell, 2008].
- Aaron, Dunne, *The Role of Transit and Trans-shipment in Counter proliferation Efforts*, SIRPI Good Practice Guide (2016).

- Rodière, René, *Droit des Transports, Transports Terrestre et aérien*, (2^e édition), [Paris: SIREY, 1977].
- Rodière, René, *Traité général de Droit Maritime*, (2^e édition) Tome 1, [Paris: Dalloz, 1976].
- Messent, Andrew and Glass, David A., Hill and Messent. *CMR: Contracts for the International Carriage of Goods by Road*, (3rd edition) [London: Routledge, 1984].
- Wilson, John F. *Carriage of Goods by Sea*, 7th edition, [Pearson Education Limited, 2010].

Translated References to English

- Akhlaghi, Behrooz, “A discussion about the legal nature of the transportation contract from the point of view of civil rights”, *Journal of the Faculty of Law and Political Science*, 29 (1), 31-61, (2012) [In Persian].
- Eshraghi Arani, Mojtaba, “Container revolution and its effects on transportation law”, *Private Law Studies Quarterly*, 51 (1), 39-55 (2021) [In Persian].
- Emami, Dr. Seyed Hassan, *Civil Law*, second volume, 13th edition, [Tehran: Islamic Publications, 1997] [In Persian].
- Izanloo, Mohsen, “Deviation doctrine in maritime law: a comparative study of Iranian, French, British and American laws and international conventions”, *International Legal Journal*, No. 56 (1), 138-109 (2016) [In Persian].
- Mousavinejad, Fatemeh and Haider Zare, “Risk assessment of cargo unloading and loading in Imam Khomeini port”, *Marine Transport Industry Journal*, 5th year, 18 (3), 2-20 (2018) [In Persian].

استناد به این مقاله: اشراقی آرانی، مجتبی. (۱۴۰۲). انتقال بار میان وسایل حمل (ترانشیمنت): بررسی اسباب و آثار آن در حقوق حمل و نقل. پژوهش حقوق خصوصی، ۱۱(۴۳)، ۹-۴۱. doi: 10.22054/jplr.2023.62984.2603



Private Law Research is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.