

นิติสัมพันธ์ตามกฎหมายไทย , กฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาของผู้ขนส่ง
และบุคคลต่าง ๆ ตามสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการรับขนของทางทะเล

ตามที่ได้ศึกษาในบทที่แล้วพบว่า มีบุคคลหลายกลุ่มที่ต้องมีความเกี่ยวข้องกับ
ผู้ขนส่งตามสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการรับขนของทางทะเล สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อบุคคลเหล่านั้น
จะเป็นไปตามความสัมพันธ์ที่เกิดระหว่างบุคคลเหล่านั้นกับผู้ขนส่ง ในบทนี้จะได้ศึกษา
ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ขนส่งและสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อบุคคลเหล่านั้น

1. สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของ (Shipper)

ตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิ
ของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของอย่างชัดเจนในหมวด 1 “หน้าที่และสิทธิของผู้ขนส่ง” เพียงหนึ่งมาตรา
คือ มาตรา 11* ได้กำหนดให้ผู้ขนส่งสามารถบรรทุกสินค้าบนปากระวาง (On Deck Cargo)
ได้ใน 3 กรณี ได้แก่ ได้มีการตกลงกับผู้ส่งของว่าให้ทำได้ หรือมีกฎหมายบัญญัติ หรือมี
ประเพณีทางการค้าให้ทำได้ซึ่งผู้ขนส่งจะต้องจัดแจ้งไว้ในใบตราส่งหรือสัญญารับขนของทางทะเล

* พระราชบัญญัติว่าด้วยการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 11 “ผู้ขนส่งมีสิทธิ
บรรทุกของบนปากระวางเฉพาะในกรณีที่ได้ออกกับผู้ส่งของ หรือเป็นการกระทำตามที่กฎหมาย
บัญญัติ หรือเป็นการปฏิบัติตามประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการบรรทุกของเช่นนั้น

ถ้าผู้ขนส่งและผู้ส่งของตกลงกันให้บรรทุกหรืออาจบรรทุกของบนปากระวางได้ ผู้
ขนส่งต้องจัดแจ้งข้อตกลงดังกล่าวไว้ในใบตราส่งหรือเอกสารอื่นอันเป็นหลักฐานแห่งสัญญารับขน
ของทางทะเลในกรณีที่ไม่มีกรอกใบตราส่ง

ถ้าไม่มีการจัดแจ้งข้อความในใบตราส่งหรือเอกสารอื่นตามวรรคสอง หากผู้ขนส่งอ้าง
ว่ามีข้อตกลงกันให้ผู้ขนส่งมีหน้าที่พิสูจน์ถึงข้อตกลงนั้น แต่จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้รับตราส่งหรือ
บุคคลภายนอกซึ่งได้ใบตราส่งหรือเอกสารอื่นมาโดยไม่รู้ถึงข้อตกลงนั้นมิได้

ถ้ามีการบรรทุกของบนปากระวางโดยขัดต่อบทบัญญัติในวรรคหนึ่ง หรือในกรณีที่มิได้
จัดแจ้งข้อตกลงไว้ในใบตราส่งหรือเอกสารอื่นตามวรรคสาม มิให้นำบทบัญญัติในมาตรา 51
มาตรา 52 มาตรา 53 มาตรา 54 มาตรา 55 หรือมาตรา 56 มาใช้บังคับ

ในกรณีที่มีความตกลงโดยชัดแจ้งระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ส่งของให้บรรทุกของใดในระวาง
ถ้าผู้ขนส่งบรรทุกของนั้นบนปากระวางให้ถือว่าผู้ขนส่งกระทำการหรืองดเว้นกระทำการตาม
มาตรา 60(1)”

ว่าได้มีการบรรทุกของบนปากกระวางโดยชอบตามที่กฎหมายกำหนด และเมื่อจุดแจ้งแล้ว เท่านั้นผู้ขนส่งจึงจะมีสิทธิยกเอาการบรรทุกสินค้าบนปากกระวางโดยชอบนั้นขึ้นต่อผู้รับตราส่ง หรือบุคคลภายนอก เช่น ธนาคารได้

แต่นอกจากในหมวด 1 “หน้าที่และสิทธิของผู้ขนส่ง” แล้ว ในพระราชบัญญัติ การรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 36* ซึ่งแม้จะอยู่ในหมวด 3 “หน้าที่และสิทธิของผู้ส่ง ของ” ก็ยังได้บัญญัติถึงสิทธิผู้ขนส่งด้วย โดยมาตรานี้กำหนดให้ผู้ส่งของมีสิทธิออกคำสั่งให้ผู้ ขนส่ง

- งดการส่งสินค้าขึ้นไปยังจุดหมายปลายทาง
- ส่งสินค้ากลับคืนแก่ผู้ส่งของ
- ระวังการส่งมอบสินค้าแก่ผู้รับตราส่ง
- จัดการแก่ของนั้นเป็นประการอื่นก็ได้

และเมื่อผู้ขนส่งได้รับคำสั่งและได้เวนคืนต้นฉบับใบตราส่งทั้งหมดแล้วจะต้อง ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นและผู้ขนส่งจะมีสิทธิได้รับ

- (1) ค่าใช้จ่ายที่ได้เสียไปเพื่อจัดการในการขนส่ง หรือตามคำสั่งของผู้ส่งของผู้ขนส่งต้องจ่ายไป
- (2) ค่าระวางตามส่วนแห่งระยะทางที่ได้จัดการขนส่งไปแล้ว

แต่ทั้งนี้ ในมาตรา 36 ยังให้สิทธิแก่ผู้ขนส่งในการปฏิเสธที่จะไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง นั้นได้หากผู้ส่งไม่เวนคืนใบตราส่งทั้งหมดให้แก่ผู้ขนส่ง¹

* พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 36 “ในระหว่างที่ของอยู่ใน ความดูแลของผู้ขนส่ง ผู้ส่งของจะสั่งให้ผู้ขนส่งงดการส่งของนั้นไป ส่งกลับคืนมา ระวังการส่ง มอบแก่ผู้รับตราส่ง หรือจัดการแก่ของนั้นเป็นประการอื่นก็ได้ แต่ต้องเวนคืนต้นฉบับใบตราส่ง ทั้งหมดที่ออกให้แก่กันไว้แก่ผู้ขนส่ง ในกรณีเช่นนี้ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับค่าใช้จ่ายที่ได้เสียไปเพื่อการ จัดการในการขนส่ง หรือตามคำสั่งของผู้ส่งของและมีสิทธิได้รับค่าระวางตามส่วนแห่งระยะทางที่ ได้จัดการขนส่งไปแล้ว

ถ้าได้จัดการไปตามคำสั่งของผู้ส่งของโดยยังไม่ได้รับเวนคืนต้นฉบับใบตราส่งทั้งหมด ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งซึ่งมิใบตราส่งฉบับที่ยังไม่ได้เวนคืน”

¹ ไผทชิต เอกจริยกร, คำอธิบายพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 พร้อม ข้อสังเกตและข้อเสนอแนะ และ Hague Rules , Hamburg Rules (กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2538), หน้า 164.

แต่อย่างไรก็ดี ผู้ขนส่งก็ยังมีสิทธินอกเหนือจากที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 อีกด้วย ทั้งนี้ เนื่องจากสาเหตุที่ว่าในสัญญาซื้อขายระหว่างประเทศเมื่อผู้ซื้อและผู้ขายตกลงซื้อขายสินค้ากันแน่นอนและต้องมีการขนส่งระหว่างประเทศก็จะต้องใช้เงื่อนไขใน Incoterms ซึ่งจะเป็นการกำหนดรูปแบบที่ใช้การขนส่งสินค้าระหว่างประเทศว่าฝ่ายใดมีสิทธิหน้าที่ และความรับผิดชอบ เงื่อนไขที่มักพบบ่อยๆ ได้แก่ F.O.B. และ C.I.F. ซึ่ง F.O.B. จะกำหนดให้ผู้ซื้อเป็นผู้จัดหาเรือมายังประเทศผู้ขายและผู้ขายมีหน้าที่เพียงส่งมอบสินค้าลงเรือเท่านั้น เห็นได้ว่าผู้ขายมีหน้าที่เป็นผู้ส่งของแต่ไม่ได้เป็นผู้สัญญาการรับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่ง ส่วน C.I.F. จะกำหนดให้หน้าที่ในการจัดหาเรือ , ประกันภัยสินค้าเป็นหน้าที่ของผู้ขายโดยเมื่อทำสัญญาการรับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่งแล้วเมื่อถึงกำหนดส่งมอบสินค้าผู้ขายมีหน้าที่ในการนำสินค้ามาส่งมอบแก่ผู้ขนส่ง เห็นได้ว่าผู้ขายเป็นผู้ส่งของตามใบตราส่งและยังเป็นคู่สัญญาการรับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่งอีกด้วย ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการที่ผู้ส่งของเป็นหรือไม่ได้เป็นคู่สัญญาการรับขนของทางทะเลนี้เองที่ส่งผลทำให้สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของเกิดความแตกต่างกัน

โดยหากในสัญญาการรับขนของทางทะเลมีข้อตกลงอื่นที่แตกต่างไปจากที่ปรากฏในใบตราส่ง ผู้ส่งของที่เป็นคู่สัญญาการรับขนของทางทะเลย่อมต้องผูกพันทั้งตามสัญญาการรับขนของทางทะเลและตามใบตราส่ง แต่สำหรับผู้ส่งของที่ไม่ได้เป็นคู่สัญญาการรับขนของทางทะเลก็จะผูกพันเพียงข้อความที่ปรากฏในใบตราส่งไม่รวมถึงสัญญาการรับขนของทางทะเลแต่อย่างใด

แต่ในที่นี้จะขอแบ่งกรณีศึกษาในเรื่องสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของออกเป็นเพียง 4 กรณีทั้งในกรณีที่ผู้ส่งของเป็นคู่สัญญาการรับขนของทางทะเลและผู้ส่งที่ไม่ได้เป็นคู่สัญญาการรับขนของทางทะเล โดยแบ่งออกได้เป็น ดังนี้

- 1.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีผู้ส่งของผิดสัญญาการรับขนของทางทะเล
- 1.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีผู้ส่งของออก Letter of Indemnity (LOI)
- 1.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้าทำความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง
- 1.4 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้ามีสภาพเป็นอันตรายต่อผู้ขนส่ง

1.1 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีผู้ส่งของผิดสัญญาการรับขนของทางทะเล

เหตุที่จะทำให้ผู้ส่งของผิดสัญญาการรับขนของทางทะเลมีหลายเหตุในที่นี้จะขอแยกอธิบายเป็น

- (1) การผิดสัญญาโดยการไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายเกี่ยวกับการรับขนของทางทะเล
- (2) การผิดสัญญาโดยการไม่ปฏิบัติหน้าที่ทั่วไปตามสัญญา

(1) การไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายเกี่ยวกับการรับขนของทางทะเลสามารถแบ่งได้เป็น 2 หน้าที่ ได้แก่ หน้าที่ในการแจ้งข้อความหรือลักษณะหรือมูลค่าของสินค้าความตามเป็นจริง กับหน้าที่ในการแจ้งสภาพอันตรายของสินค้า²

(1.1) การผิดสัญญาโดยการไม่แจ้งข้อความหรือลักษณะหรือมูลค่าของสินค้าตามความเป็นจริง

ผู้ส่งของมีหน้าที่ในการส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่งและต้องแจ้งลักษณะและมูลค่าของสินค้าตามความเป็นจริง ซึ่งการแจ้งลักษณะและมูลค่าสินค้าตามความเป็นจริงตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 32 บัญญัติว่า “ถ้าผู้ส่งของได้แจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความตามมาตรา 23 เพื่อให้ผู้ขนส่งบันทึกข้อความนั้นไว้ในใบตราส่ง และเมื่อได้บันทึกให้ตามนั้นแล้วให้ถือว่าผู้ส่งของรับรองกับผู้ขนส่งว่าข้อความที่แจ้งหรือจัดให้ นั้นถูกต้องตรงกับความเป็นจริงเกี่ยวกับของนั้นทุกประการ” และได้บัญญัติต่อไปในวรรค 2 ว่า “ถ้ามีความเสียหายใดๆ เกิดขึ้นเนื่องจากความไม่ถูกต้องแท้จริงของข้อความตามวรรคหนึ่ง ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบใช้ความเสียหายให้แก่ผู้ขนส่ง แม้ว่าผู้ส่งของจะได้โอนใบตราส่งนั้นให้แก่บุคคลภายนอกแล้วก็ตาม แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบตามสัญญาการรับขนของทางทะเลต่อบุคคลภายนอก” โดยข้อความตามมาตรา 23 ได้แก่ ลักษณะทั่วไปของสินค้า เครื่องหมาย จำนวนหน่วยการขนส่ง น้ำหนัก ปริมาณ ส่วนตาม Carriage of Goods by Sea Act, 1971 ของประเทศอังกฤษได้บัญญัติไว้ใน Art.III 5. “The shipper shall be deemed to have guaranteed to the carrier the accuracy at the time of shipment of the marks, number, quantity and weight, as furnished by him, and the shipper shall indemnify the carrier against all loss, damages and expenses arising or resulting from inaccuracies in such particulars. The right of the carrier to such indemnity shall in no way limit his responsibility and liability under the contract of carriage to any person other than the shipper.” และใน Art.IV 5.(h) “Neither the carrier nor the ship shall be responsible in any event for loss or damage to, or in connection with, goods if the nature or value thereof has been knowingly mis-stated by the shipper in the bill of lading.” สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติใน The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 หรือ COGSA Sec.3(5) “The Shipper shall be deemed to have guaranteed to the carrier the accuracy at the time of shipment of the

² มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, เอกสารการสอนชุดวิชาการจัดการงานการขนส่งสินค้า : Cargo transportation management หน่วยที่ 8 - 15 (นนทบุรี : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2544), หน้า 270.

marks, number, quantity and weight, as furnished by him, and the shipper shall indemnify the carrier against all loss, damages and expenses arising or resulting from inaccuracies in such particulars. The right of the carrier to such indemnity shall in no way limit his responsibility and liability under the contract of carriage to any person other than the shipper.” และ Sec.4(5) วรรค 4 ซึ่งบัญญัติว่า “Neither the carrier nor the ship shall be responsible in any event for loss or damage to or in connection with the transportation of the goods if the nature or value thereof has been knowingly and fraudulently misstated by the shipper in the bill of lading.”

ซึ่งเห็นได้ว่า เป็นการผิดสัญญา 2 ลักษณะ คือ ผิดสัญญาโดยการไม่แจ้งหรือแจ้งผิดจากความเป็นจริงเกี่ยวกับลักษณะหรือมูลค่าของสินค้า กับผิดสัญญาโดยการแจ้งข้อความเกี่ยวกับเครื่องหมาย, จำนวน, ปริมาณ หรือน้ำหนักของสินค้าผิดจากความเป็นจริงซึ่งในที่นี้จะขอเรียกรวมว่า “การผิดสัญญาโดยการไม่แจ้งหรือแจ้งข้อความเกี่ยวกับสินค้าผิดจากความเป็นจริง” ซึ่งพิจารณาจากตัวบทข้างต้นแล้วพบว่าผู้ขนส่งมีสิทธิต่อผู้ส่งของ 2 แบบ คือ มีสิทธิปฏิเสธความรับผิดในความสูญหายหรือเสียหายในสินค้าทั้งต่อผู้ส่งของและรวมถึงผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกได้ กับผู้ขนส่งอาจยังต้องรับผิดต่อผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกแต่มีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชดใช้ต่อผู้ขนส่งได้เนื่องจากความสูญหายหรือเสียหายนั้นเป็นผลมาจากการที่ผู้ส่งของไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ของตน

(1.2) การผิดสัญญาโดยการไม่แจ้งสภาพอันตรายของสินค้า

หน้าที่ที่สำคัญอีกอย่างของผู้ส่งของคือ ในกรณีสินค้าที่จะส่งมอบแก่ผู้ขนส่งเป็นสินค้าอันตราย กฎหมายเกี่ยวกับการรับขนของทางทะเลได้บัญญัติหน้าที่ในการแจ้งสภาพอันตรายนั้นแก่ผู้ขนส่งเพื่อที่จะได้มีความระมัดระวังและจัดหาวิธีในการดูแลเก็บรักษาให้สินค้าปลอดภัยจนกว่าจะได้ส่งมอบสินค้านั้นแก่ผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งที่ทำเรือปลายทาง หากผู้ส่งของไม่แจ้งสภาพอันตรายของสินค้าแก่ผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งก็มีสิทธิกำจัดสินค้าดังกล่าวได้เพื่อความปลอดภัยซึ่งจะได้กล่าวถึงโดยละเอียดในหัวข้อ 1.4 “สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้ามีสภาพเป็นอันตรายต่อผู้ขนส่ง”

(2) การผิดสัญญาของผู้ส่งของในการปฏิบัติหน้าที่ทั่วไปตามสัญญา ซึ่งหน้าที่ทั่วไปตามสัญญาก็คือ หน้าที่ที่ต้องเกิดขึ้นเพื่อให้เป็นไปตามสัญญาที่คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ ซึ่งในสัญญาฉบับรับขนของทางทะเลผู้ส่งของมีหน้าที่ในการส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่งตามกำหนด หากในกรณีที่ผู้ส่งของเป็นคู่สัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่งและผู้ส่งของไม่ส่งมอบสินค้าตามกำหนด ผู้ขนส่งย่อมมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดในความเสียหายของผู้ขนส่งได้ เช่น ผู้ขนส่งได้กั้นระวางเรือในส่วนที่ผู้ส่งของจองระวางไว้แล้ว หากผู้ส่งของไม่ส่งมอบสินค้าผู้ขนส่ง

จึงได้รับความเสียหายเนื่องจากไม่สามารถนำระวางเรือขายแก่ผู้อื่นได้ทัน เป็นต้น หรือกรณี คาร์ระวางซึ่งในการขนส่งสินค้าโดยเรือประจำเส้นทางที่ตกลงกันให้ผู้ส่งของเป็นผู้ชำระค่าระวางที่ท่าเรือต้นทาง (ค่าระวางล่วงหน้า) ซึ่งหากผู้ส่งของไม่ยอมชำระค่าระวางล่วงหน้าหรือค่าใช้จ่าย อื่นๆ ตามที่ตกลงกันไว้กับผู้ขนส่งถือเป็นผู้ส่งของเป็นผู้ผิดสัญญา

แต่อย่างไรก็ดี หากเป็นกรณีที่ผู้ส่งของผิดสัญญาโดยการฉ้อฉล เช่น ผู้ส่งของ ส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่งและผู้ขนส่งได้ออกใบตราส่งแล้วต่อมาร่วมมือกับนายเรือขนถ่ายสินค้าลง จากเรือไป เห็นได้ว่าเป็นการที่ผู้ส่งของฉ้อฉลผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งมิใช่การฉ้อฉลต่อ ผู้ขนส่งแต่ผู้ขนส่งก็ยังคงต้องรับผิดชอบอยู่³ เนื่องจากเป็นผู้ออกใบตราส่งแต่ทั้งนี้ผู้ขนส่งสามารถ เรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบในฐานะละเมิดได้ต่อไป หรือการฉ้อฉลโดยผู้ส่งของออก Letter of Indemnity หรือ LOI เพื่อแลกกับการให้ผู้ขนส่งออก clean B/L ก็ถือเป็นการฉ้อฉลโดยเป็นการร่วมกันฉ้อฉล ระหว่างผู้ส่งของและผู้ขนส่งต่อบุคคลภายนอก อันได้แก่ ผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งซึ่งจะได้ กล่าวถึงต่อไปในหัวข้อ 1.2 "สิทธิของผู้ขนส่งกรณีผู้ส่งของออก Letter of Indemnity (LOI)" ต่อไป

1.1.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของที่ผิดสัญญาตามกฎหมายไทย

การที่ผู้ส่งของผิดสัญญาต่อผู้ขนส่งตามกฎหมายไทยจะอยู่ภายใต้บทบัญญัติของ พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 และตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องที่เกี่ยวกับนิติกรรมสัญญาและหนี้

1.1.1.1 การผิดสัญญาโดยการไม่แจ้งหรือแจ้งข้อความเกี่ยวกับสินค้าผิดจาก ความเป็นจริง

พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 32^{*} ได้กำหนดให้ ผู้ส่งของที่มีหน้าที่ในการแจ้งข้อความเกี่ยวกับสินค้าในใบตราส่งถือว่าได้รับรองว่าข้อความที่ให้ไว้

³ Paul Todd, Contracts for the carriage of goods by sea (London : BSP Professional Books, 1988), p.227.

^{*} พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 32 "ถ้าผู้ส่งของได้แจ้งหรือ จัดให้ซึ่งข้อความตามมาตรา 23 เพื่อให้ผู้ขนส่งบันทึกข้อความนั้นไว้ในใบตราส่ง และเมื่อได้ บันทึกให้ตามนั้นแล้วให้ถือว่าผู้ส่งของได้รับรองกับผู้ขนส่งว่าข้อความที่แจ้งหรือจัดให้ นั้นถูกต้อง ตรงกับความเป็นจริงเกี่ยวกับของนั้นทุกประการ

ถ้ามีความเสียหายใดๆ เกิดขึ้นเนื่องจากความไม่ถูกต้องแท้จริงของข้อความตามวรรค หนึ่ง ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบให้ความเสียหายให้แก่ผู้ขนส่ง แม้ว่าผู้ส่งของจะได้โอนใบตราส่งนั้น

นั้นถูกต้องตามความเป็นจริง ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้ทรงใบตราส่ง แต่มีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบใช้ความเสียหายที่เกิดแก่ผู้ขนส่งได้ ส่วนมาตรา 23* ได้กำหนดข้อความเกี่ยวกับสินค้าที่ผู้ส่งของแจ้งหรือจัดให้ผู้ขนส่งระบุลงในใบตราส่ง ได้แก่ ลักษณะทั่วไปแห่งของ, เครื่องหมายที่จำเป็นเพื่อป้องกันตัวของ, จำนวนหน่วยการขนส่ง, น้ำหนักของ หรือ ปริมาณอย่างอื่น

เห็นได้ว่า กรณีที่ผู้ส่งของเป็นผู้ให้ข้อความเกี่ยวกับสินค้าในใบตราส่ง อันได้แก่ ลักษณะทั่วไปของสินค้า, เครื่องหมาย, จำนวน และน้ำหนักหรือปริมาณสินค้า ผู้ส่งของ จะต้องให้ข้อความที่ถูกต้องตามความเป็นจริง หากผู้ส่งของให้ข้อความบิดเบือนไม่ถูกต้องและ เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง เช่น ผู้ส่งของแจ้งว่าเป็นสินค้าที่ไม่เกิดความขึ้นผู้ขนส่งจึงไม่ได้ จัดเก็บสินค้าในระวางที่ดูความขึ้นได้ตัวระวางเรือจึงได้รับความเสียหายเนื่องจากสินค้านี้ดังกล่าว เกิดความขึ้นขึ้น ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบใช้ความเสียหายของระวางเรือได้ แต่อย่างไรก็ตาม หาก ผู้ขนส่งได้ส่งมอบสินค้าแก่ผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอก แล้วบุคคล ดังกล่าวเรียกให้ผู้ขนส่งชดใช้ความเสียหายเนื่องจากสินค้าเสียหายในระหว่างการเดินทาง ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกอยู่แต่ก็เรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบใช้ความเสียหายอัน เนื่องจากการที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบแก่บุคคลภายนอกดังกล่าวได้

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 57** ได้กำหนดให้สิทธิแก่ผู้ขนส่งที่จะไม่ต้องรับผิดในกรณีที่ผู้ส่งของส่งมอบสินค้าที่เป็นเงินตรา

ให้แก่บุคคลภายนอกไปแล้วก็ตาม แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดตามสัญญารับขนของทาง ทะเลต่อบุคคลภายนอก”

* พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 23 “ในกรณีที่ผู้ส่งของเป็นผู้ แจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความในใบตราส่งเกี่ยวกับลักษณะทั่วไปแห่งของ เครื่องหมายที่จำเป็นเพื่อป้องกัน ของ จำนวนหน่วยการขนส่ง น้ำหนักของหรือปริมาณอย่างอื่น ถ้าผู้ขนส่งหรือบุคคลอื่นซึ่ง ออกใบตราส่งในนามของ ผู้ขนส่งทราบหรือมีเหตุอันสมควรสงสัยว่าข้อความดังกล่าวไม่ถูกต้อง ตรงกับของที่รับไว้จริง หรือไม่ถูกต้องตรงกับของที่ได้รับบรรทุกไว้จริงในกรณีที่มีการออกใบตราส่ง ชนิด “บรรทุกแล้ว” หรือไม่อาจตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของรายการดังกล่าวในใบตราส่งโดย วิธีการอันสมควรแก่วิสัยและพฤติการณ์ในภาวะเช่นนั้นได้ บุคคลดังกล่าวต้องบันทึกเป็นข้อ สงวนไว้ในใบตราส่งโดยระบุถึงข้อที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง เหตุแห่งความสงสัย หรือพฤติการณ์ ที่ไม่อาจตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงได้ แล้วแต่กรณี”

** พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 57 “ถ้าของที่ขนส่งเป็น เงินตรา ธนาकारบัตร ตัวเงิน พันธบัตร ใบหุ้น ใบหุ้นกู้ ประทวนสินค้า อัญมณีหรือของมีค่า

ธนาคารบัตร ตัวเงิน พันธบัตร ใบหุ้น ใบหุ้นกู้ ประทวนสินค้า อัญมณีหรือของมีค่าอย่างอื่นโดยไม่ได้แจ้งสภาพและมูลค่าของสินค้านั้นไว้ แต่หากผู้ส่งของได้แจ้งราคาของสินค้านั้นไว้แล้ว ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบตามราคานั้นไว้

เห็นได้ว่า หากเป็นกรณีผู้ส่งของแจ้งข้อความเกี่ยวกับสินค้านั้นได้แก่ ลักษณะทั่วไป, เครื่องหมาย, จำนวน, น้ำหนักหรือปริมาณไว้ไม่ตรงกับความเป็นจริง ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกที่รับโอนใบตราส่ง แต่ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของชดเชยความเสียหายที่ผู้ขนส่งได้รับจากการรับผิดชอบต่อบุคคลดังกล่าวได้ แต่หากสินค้านั้นเป็นสินค้ามีค่าตามมาตรา 57 ด้วยแล้วและผู้ส่งของไม่แจ้งสภาพและมูลค่าไว้ผู้ขนส่งมีสิทธิปฏิเสธความรับผิดได้ทั้งต่อผู้ส่งของและผู้รับตราส่งเนื่องจากตามบทบัญญัติได้กำหนดไว้เพียงว่าผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดเพื่อการสูญหายหรือเสียหายของสินค้าไม่ได้กำหนดไว้แบบเดียวกับมาตรา 32

นอกจากนี้ ในการขนส่งสินค้าโดยเรือประจำเส้นทางซึ่งปัจจุบันได้ใช้ใบตราส่งประเภท CONLINEBILL ซึ่งเป็นใบตราส่งที่ใช้เป็นการทั่วไปสำหรับเรือประจำเส้นทางยังได้กำหนดในข้อ 11(E)* ให้ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกค่าระวางเป็นสองเท่าในกรณีที่ผู้ส่งของประกาศข้อความเกี่ยวกับสินค้า, น้ำหนัก, ขนาด หรือมูลค่าของสินค้าไว้ไม่ถูกต้องอีกด้วย ดังนั้น หากผู้ส่งของกระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 32 โดย แจ้งข้อความดังกล่าวของสินค้านั้นไว้ไม่ถูกต้องไม่ว่าสินค้านั้นจะเป็นสินค้ามีค่าตามมาตรา 57 หรือไม่ก็ตามจะเป็นเหตุให้ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกค่าระวางของสินค้านั้นเป็นสองเท่า

อย่างอื่น ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดเพื่อการสูญหายหรือเสียหายแห่งของดังกล่าว เว้นแต่ผู้ส่งของจะได้แจ้งให้ผู้ขนส่งทราบถึงสภาพและราคาของนั้นในเวลาที่น่าขอมามอบให้
ในกรณีที่แจ้งราคาของไว้ ให้ผู้ขนส่งรับผิดเพียงไม่เกินราคาที่แจ้งไว้เท่านั้น”

* 11. Freight and Charges.

(e) The Carrier is entitled in case of incorrect declaration of contents, weights, measurements or value of the goods to claim double the amount of freight which would have been due if such declaration had been correctly given. For the purpose of ascertaining the actual facts, the Carrier reserves the right to obtain from the Merchant the original invoice and to have the contents inspected and the weight, measurement of value verified.

1.1.1.2 การผิดสัญญาโดยเหตุทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

นอกจากการให้ข้อความเกี่ยวกับสินค้าผิดไปจากความเป็นจริงจะเป็นการผิดสัญญา รับขนของทางทะเลแล้วยังมีการผิดสัญญาโดยเหตุอื่นอีก เช่น ผู้ส่งของผิดสัญญาไม่นำของมาส่งมอบให้ทันกำหนดเวลา เนื่องจากผู้ขนส่งมักเป็นสายการบินเรือที่มีเส้นทางเดินเรือประจำ และมีตารางเวลาเดินเรือเข้าออกจากท่าเป็นเวลาทีประกาศไว้ล่วงหน้า ซึ่งการผิดสัญญานี้จะทำให้ผู้ขนส่งมีสิทธิบอกเลิกสัญญา รับขนของทางทะเลได้⁴ หรือกรณีที่ได้ตกลงให้ผู้ส่งของชำระค่าระวางล่วงหน้าแต่ผู้ส่งของไม่ได้ชำระแล้วผู้ขนส่งใช้สิทธิเลิกสัญญา เห็นได้ว่าการผิดสัญญาข้างต้นถือเป็นการผิดข้อตกลงตามสัญญา รับขนของทางทะเล ซึ่งถึงแม้ว่าจะไม่ได้มีการตกลงกันล่วงหน้าว่าหากผู้ส่งของผิดสัญญาและให้ผู้ขนส่งมีสิทธิอย่างไรบ้างก็ตาม การผิดสัญญาของผู้ส่งของก็ถือเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 388* ซึ่งบัญญัติให้ผู้สัญญาฝ่ายที่มีได้ผิดสัญญามีสิทธิเลิกสัญญาได้หากคู่สัญญาอีกฝ่ายไม่ได้ปฏิบัติตามชำระหนี้ตามกำหนดเวลาซึ่งเป็นสาระสำคัญของสัญญา การที่เวลาในการชำระหนี้จะเป็นสาระสำคัญของสัญญาได้นั้นหมายความว่า หากไม่มีการชำระหนี้ภายในเวลาที่กำหนดการชำระหนี้ของคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งย่อมไม่ก่อประโยชน์แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายต่อไป สิทธิในการบอกเลิกสัญญาจึงเกิดขึ้นทันทีที่ไม่มีการชำระหนี้โดยไม่จำเป็นต้องมีการบอกกล่าวให้ชำระหนี้เสียก่อน เห็นได้ว่า ผู้ขนส่งประจำเส้นทางมีผู้ส่งของซึ่งเป็นลูกค้าหลายราย และมีกำหนดเวลาเรือเข้าเทียบท่าและออกจากท่าล่วงหน้าแล้ว และหากผู้ขนส่งต้องรอผู้ส่งของเพียงรายเดียวให้นำสินค้ามาส่งมอบผู้ขนส่งอาจต้องรับผิดชอบผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งอื่นเนื่องจากส่งมอบสินค้าช้า ดังนั้น เวลาในการส่งมอบสินค้าจึงถือเป็นสาระสำคัญของสัญญา รับขนของทางทะเล หากผู้ส่งของไม่ส่งมอบภายในกำหนดผู้ขนส่งย่อมมีสิทธิเลิกสัญญาได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวให้ส่งมอบก่อน เพราะในเวลานั้นเรือของผู้ขนส่งคงได้ออกเดินทางตามกำหนดไปแล้ว การบอกกล่าวให้ชำระหนี้โดยการส่งมอบจึงไม่มีประโยชน์ที่จะต้องกระทำอีกต่อไป

⁴ ไผทชิต เอกจริยกร, คำอธิบายพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 พร้อมข้อสังเกตและข้อเสนอแนะ และHague Rules , Hamburg Rules, หน้า 248.

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 388 “ถ้าวัตถุที่ประสงค์แห่งสัญญานั้น ภายใต้อาณัติหรือโดยเจตนาที่คู่สัญญาได้แสดงไว้ จะเป็นผลสำเร็จได้ก็แต่ด้วยการชำระหนี้ ณ เวลาที่มีกำหนดก็ดี หรือภายในระยะเวลาอันใดอันหนึ่งซึ่งกำหนดไว้ก็ดี และกำหนดเวลาหรือระยะเวลาอันใดอันหนึ่งซึ่งกำหนดไว้ก็ดี และกำหนดเวลาหรือระยะเวลาอันใดอันหนึ่งได้ล่วงพ้นไปโดยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมิได้ชำระหนี้ไซ้ ทว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะเลิกสัญญานั้นเสียก็ได้ มิพักต้องบอกกล่าวดังว่าไว้ในมาตราก่อนนั้นเลย”

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดต่อไปอีกว่าเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเลิกสัญญาแล้วจะต้องใช้สิทธิเลิกสัญญาจึงจะถือว่าสัญญาเป็นอันเลิกกัน โดยมาตรา 386* ได้กำหนดให้การใช้สิทธิเลิกสัญญากระทำได้โดยแสดงเจตนาต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายว่าต้องการจะเลิกสัญญา ซึ่งเป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวเมื่อมีผู้รับการแสดงเจตนาแล้วก็ถือว่าเป็นการเลิกสัญญา⁵ และเกิดผลเป็นการทำให้สัญญาฉบับคู่กรณีจะกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนที่จะทำสัญญา (status quo ante) โดยต่างฝ่ายต่างคืนสิ่งที่ตนได้รับไปแล้วทั้งหมด (restitution in integrum)⁶ คือ ถ้าเป็นกรณีคืนเงินต้องมีการให้ดอกเบี้ยแต่ถ้าเป็นการงานที่ทำไปแล้วต้องใช้เป็นเงินแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 391** ดังนั้น เมื่อผู้ขนส่งได้ใช้สิทธิเลิกสัญญาแล้วทั้งผู้ขนส่งและผู้ส่งของต้องกลับคืนสู่ฐานะเดิม หากผู้ส่งของได้ชำระค่าระวางไปแล้วตั้งแต่ตอนทำสัญญารับขนของทางทะเลผู้ขนส่งต้องคืนเงินค่าระวางพร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปีเนื่องจากถือเป็นหนี้เงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 224 ตาม

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 386 “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเลิกสัญญาโดยข้อสัญญาหรือโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การเลิกสัญญาเช่นนั้นย่อมทำด้วยแสดงเจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่ง

แสดงเจตนาดังกล่าวมาในวรรคก่อนนั้น ท่านว่าหากอาจจะถอนได้ไม่”

⁵ จำปี โสทธิพันธุ์, คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม-สัญญาพร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543), หน้า 308.

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 310 - 311.

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 391 “เมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้ใช้สิทธิเลิกสัญญาแล้ว คู่สัญญาแต่ละฝ่ายจำต้องให้อีกฝ่ายหนึ่งได้กลับคืนสู่ฐานะดังที่เป็นอยู่เดิม แต่ทั้งนี้ จะให้เป็นทีเสื่อมเสียแก่สิทธิของบุคคลภายนอกหาได้ไม่

ส่วนเงินอันจะต้องใช้คืนในกรณีดังกล่าวมาในวรรคต้นนั้น ท่านให้บวกดอกเบี้ยเข้าด้วยคิดตั้งแต่เวลาที่ได้รับไว้

ส่วนที่เป็นการทำงานอันได้กระทำให้และเป็นการยอมให้ใช้ทรัพย์สินนั้นการที่จะชดใช้คืนท่านให้ทำได้ด้วยใช้เงินตามควรค่าแห่งการนั้นๆ หรือถ้าในสัญญามีกำหนดว่าให้ใช้เงินตอบแทนก็ให้ใช้ตามนั้น

การใช้สิทธิเลิกสัญญานั้นหากกระทบกระทั่งถึงสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายไม่”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 325/2529* แต่หากเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งได้จัดการใดๆ เพื่อเตรียมรับสินค้าของผู้ส่งของ เช่น ได้จัดเตรียมระวางเรือสำหรับสินค้าหรือจัดหาเครื่องมือในการยกขนเป็นพิเศษสำหรับสินค้านี้แล้ว ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของใช้เงินแทนการงานที่ผู้ขนส่งได้จัดทำไปแล้วได้โดยตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6675/2541 ศาลได้ตัดสินว่าการใช้เงินตามค่าแห่งการงานที่ได้กระทำนั้นศาลมีอำนาจกำหนดให้ได้ตามสมควร

นอกจากงานที่ผู้ขนส่งได้จัดทำไปแล้วผู้ขนส่งยังอาจได้รับความเสียหายจากการจัดเตรียมเพื่อปฏิบัติการขนส่งอันเป็นการปฏิบัติตามสัญญาฉบับของทางทะเล เช่น ผู้ขนส่งได้ทำสัญญาฝากทรัพย์สินกับโกดังสินค้า หรือได้ทำสัญญาว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ, ผู้ขนย้ายของบนท่า เมื่อผู้ขนส่งไม่ได้รับมอบสินค้าจากผู้ส่งมอบผู้ขนส่งก็กลายเป็นผู้ผิดสัญญากับโกดังเก็บสินค้าหรือผู้ขนย้ายของบนท่าหรือผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ ซึ่งผู้ขนส่งอาจต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายแก่บุคคลเหล่านั้น เป็นต้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 391 วรรค 4 กำหนดให้มีสิทธิเรียกค่าเสียหายได้ซึ่งตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 723/2535 ศาลได้ตัดสินว่าเมื่อมิได้มีการบอกเลิกสัญญาอำนาจในการฟ้องเรียกค่าเสียหายก็ไม่มี แต่ทั้งนี้ในเรื่องค่าเสียหายที่ผู้ขนส่งจะมีสิทธิเรียกได้มากน้อยเพียงใดนั้นเป็นเรื่องที่ต้องพิสูจน์ต่อไป⁷

นอกจากนี้แล้ว ผู้ขนส่งยังอาจต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่ง เนื่องจากกรณีที่ผู้ขนส่งผิดสัญญาได้ โดยเป็นกรณีที่ผู้ส่งของหลอกลวงโดยแจ้งว่าส่งมอบสินค้าบรรทุกขึ้นเรือแล้วเพื่อให้ผู้ขนส่งออกใบตราส่งที่บรรทุกแล้ว (shipped B/L) แต่ความจริงสินค้าไม่เคยถูกบรรทุกขึ้นเรือเลย หรืออาจเป็นกรณีที่ผู้ส่งของส่งมอบสินค้าบรรทุกขึ้นเรือและได้รับ shipped B/L แล้วแต่ภายหลังแอบขนถ่ายสินค้าลงจากเรือ เห็นได้ว่าเป็นการที่ผู้ส่งของผิดสัญญาฉบับของทางทะเลที่ตกลงไว้กับผู้ขนส่ง ซึ่งเมื่อเรือถึงท่าปลายทางและผู้ขนส่งไม่สามารถส่งมอบสินค้าแก่ผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งได้ ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อบุคคลดังกล่าว ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเรียกค่าเสียหายอันเนื่องจากการผิดสัญญาของผู้ส่งของเพื่อชดใช้ความเสียหายของผู้ขนส่งที่เกิดจากการที่ต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่ง และการกระทำดังกล่าวของผู้ส่งของยังอาจถือเป็นความผิดฐานฉ้อโกงตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 อีกด้วย

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 325/2529 เมื่อโจทก์ผู้มิสิทธิบอกเลิกสัญญาได้บอกเลิกสัญญาแล้ว คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต้องกลับคืนสู่ฐานะเดิมตามมาตรา 391 หลังจากเลิกสัญญาแล้วเงื่อนไขข้อตกลงต่างๆ ในสัญญาย่อมระงับสิ้นไปจำเลยจึงไม่ต้องชำระดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 15 ต่อปีตามข้อสัญญา จะต้องนำมาตรา 224 มาใช้บังคับแทนโดยคิดดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปีนับแต่วันเลิกสัญญาจนกว่าจะชำระให้โจทก์เสร็จ

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 312.

1.1.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของที่ผิดสัญญาตามกฎหมายอังกฤษ

การผิดสัญญารับขนของทางทะเลอาจเกิดได้หลายกรณีและอาจเป็นการกระทำโดยผู้ขนส่ง เช่น การขนส่งสินค้าโดยฝ่าฝืนขนสินค้าบนปากกระวาง , การออกนอกเส้นทางโดยไม่สมควร เป็นต้น แต่อาจมีกรณีที่เป็นการผิดสัญญารับขนของทางทะเลที่กระทำโดยผู้ส่งของก็ได้ เช่น การบิดเบือนข้อความเกี่ยวกับมูลค่าหรือลักษณะโดยธรรมชาติของสินค้า⁸ หรือการไม่แจ้งสภาพอันตรายของสินค้า หรืออาจเป็นการผิดสัญญาโดยเหตุทั่วไปภายใต้กฎหมายว่าด้วยสัญญา⁹ ซึ่งในที่นี้จะกล่าวถึงการผิดสัญญารับขนของทางทะเลโดยการที่ผู้ส่งของระบุลักษณะหรือมูลค่าสินค้าผิดไปจากความเป็นจริง กับการผิดสัญญาโดยเหตุทั่วไปเท่านั้น ส่วนการผิดสัญญาของผู้ส่งของอันเนื่องจากการไม่แจ้งสภาพอันตรายของสินค้าจะกล่าวถึงในหัวข้อ 1.4 “สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้ามีสภาพเป็นอันตรายต่อผู้ขนส่ง” ต่อไป

1.1.2.1 การผิดสัญญาโดยการไม่แจ้งหรือแจ้งข้อความเกี่ยวกับสินค้าผิดจากความเป็นจริง

การปกปิดบิดเบือนข้อมูลตามสัญญารับขนของทางทะเลส่วนใหญ่จะกระทำโดยผู้ขนส่งแต่ก็มีที่กระทำโดยผู้ส่งของด้วย¹⁰ เช่น การแจ้งต่อผู้ขนส่งว่าสินค้าในตู้คอนเทนเนอร์เป็นสินค้าชนิดหนึ่งแต่จริงๆ แล้วเป็นสินค้าอีกชนิดหนึ่งหรือไม่ใช่สินค้าเลย เช่น เป็นก้อนหิน เป็นต้น ตาม Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art. IV 5. (h) * กำหนดว่าผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบที่เกิดความสูญหายหรือเสียหายอันเนื่องจากการที่ผู้ส่งของระบุลักษณะหรือมูลค่าของสินค้าในใบตราส่งผิดไปโดยเจตนา เห็นได้ว่า เนื่องจากใบตราส่งมีสถานะเป็นหลักฐานของสัญญารับขนของทางทะเล การที่ผู้ส่งของเจตนาระบุรายละเอียดเกี่ยวกับสินค้าในใบตราส่งผิดไปโดยเจตนา จึงถือได้ว่าเป็นการจงใจบิดเบือนข้อความตามสัญญา ซึ่งผู้ขนส่งสามารถอาศัยมาตรฐานนี้ในการฟ้องร้องฐานผิดสัญญาได้ นอกจากนี้ ศาลยังได้ตัดสินในคดี Pendle & Rivett v. Ellerman

⁸ William Tatley, Marine cargo claims (Toronto : Butterworths, 1978), p.25.

⁹ Ibid.

¹⁰ Sir Alan Abraham Mocatta, Sir Michael J. Mustill and Steward C. Boyd, Scrutton on charterparties and bill of lading, 19th ed. (London : Sweet & Maxwell, 1984), p.119.

* The Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art. IV 5. (h) “Neither the carrier nor the ship shall be responsible in any event for loss or damage to, or in connection with, goods if the nature or value thereof has been knowingly mis-stated by the shipper in the bill of lading.”

Lines ในปี 1928 ด้วยว่าแม้ข้อความที่บิดเบือนนั้นจะไม่ได้ระบุในใบตราส่งแต่ได้ระบุในเอกสารซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาฉบับรับขนของทางทะเลที่มีใบตราส่งเป็นหลักฐาน เช่น ใบจองระวางเรือที่จัดทำโดยผู้ส่งของก็ถือว่าผู้ส่งของกระทำผิดตาม Art.IV 5.(h)¹¹

อย่างไรก็ดี แม้ในमतรานี้จะได้บัญญัติชัดเจนว่าเป็นการกระทำของผู้ส่งของโดยเจตนา แต่ก็มีผู้กล่าวว่าแม้ในกรณีที่ผู้ส่งของไม่ตั้งใจ (no meeting of the minds)¹² ผู้ขนส่งก็ยังคงมีสิทธิฟ้องร้องผู้ส่งของได้ตามमतรานี้ด้วยโดยถือว่าเป็นการที่ผู้ส่งของผิดสัญญาฉบับรับขนของทางทะเลโดยการบิดเบือนข้อความเกี่ยวกับลักษณะหรือมูลค่าของสินค้าเช่นกัน ซึ่งการกระทำดังกล่าวของผู้ส่งของทำให้สัญญาฉบับรับขนของทางทะเลเป็นโมฆะหรือโมฆียะไป และผู้ขนส่งมีสิทธิปฏิเสธความรับผิดในความสูญหายหรือเสียหายอันเกิดแก่สินค้าที่ไม่ตรงตามใบตราส่งนั้นได้

นอกจากนี้แล้ว หากเป็นกรณีที่ผู้ส่งของระบุเครื่องหมาย , จำนวน , ปริมาณ หรือน้ำหนักของสินค้าไม่ถูกต้อง ตาม The Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art.III 5. * ยังได้กำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิฟ้องเรียกให้ผู้ส่งของชดใช้ความสูญหายหรือเสียหายแก่ผู้ขนส่ง รวมถึงค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นหรือเป็นผลจากความผิดพลาดดังกล่าวของผู้ส่งของด้วย โดยศาลในคดี Elder Dempster v. Dunn ได้ตัดสินในปี 1909 ว่าถือเป็นสิทธิแบบเดียวกันในการชดใช้ตาม Common Law ในกรณีที่ผู้ขนส่งไม่มีเหตุผลที่จะสงสัยในขณะนั้นว่าข้อมูลในใบตราส่งที่จัดทำโดยผู้ส่งของนั้นไม่ถูกต้อง¹³

แต่ทั้งนี้ เห็นได้ว่ากรณีที่ผู้ส่งของผิดสัญญาตาม Art.IV 5.(h) ผู้ขนส่งมีสิทธิปฏิเสธความรับผิดในความสูญหายหรือเสียหายในสินค้าไม่ว่าบุคคลใดเป็นผู้เรียกร้องให้รับผิดก็ตาม คือ ไม่ว่าผู้รับตราส่งหรือผู้ส่งของตนเองมาเรียกให้ผู้ขนส่งรับผิด ผู้ขนส่งก็สามารถปฏิเสธ

¹¹ Ibid., p.120.

¹² William Tatley, Marine cargo claims, p.32.

* The Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art.III 5. "The shipper shall be deemed to have guaranteed to the carrier the accuracy at the time of shipment of the marks, number, quantity and weight, as furnished by him, and the shipper shall indemnify the carrier against all loss, damages and expenses arising or resulting from inaccuracies in such particulars. The right of the carrier to such indemnity shall in no way limit his responsibility and liability under the contract of carriage to any person other than the shipper."

¹³ Sir Alan Abraham Mocatta, Sir Michael J. Mustill and Steward C. Boyd, Scrutton on charterparties and bill of lading, p.120.

ความรับผิดตามมาตรานี้ได้ แต่หากผู้ส่งของผิดสัญญารับขนของทางทะเลโดยเพียงระบุเครื่องหมาย , จำนวน , ปริมาณ หรือน้ำหนักของสินค้าไม่ถูกต้องตาม Art.III 5. เท่านั้นมิใช่แจ้งลักษณะหรือมูลค่าของสินค้าผิดไป ผู้ส่งของมีสิทธิปฏิเสธความรับผิดในความสูญหายหรือเสียหายของสินค้าเฉพาะที่ผู้ส่งของเรียกร้องเท่านั้น แต่หากผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งหรือบุคคลอื่นที่รับสลักหลังใบตราส่งเรียกให้ผู้ขนส่งรับผิดผู้ขนส่งจะปฏิเสธความรับผิดต่อบุคคลเหล่านั้นไม่ได้ และนอกจากนี้ ผู้ขนส่งประเภทเรือประจำเส้นทางซึ่งต้องใช้ใบตราส่งประเภท CONLINEBILL ที่ได้รับอนุมัติจาก BIMCO (The Baltic and International Maritime Conference) เหมือนกันทั่วโลกยังมีสิทธิภายใต้ข้อกำหนดในใบตราส่งอีกด้วย โดยในข้อ 11(e) ได้กำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกค่าระวางของสินค้าได้เป็นสองเท่าในกรณีที่ผู้ส่งของแจ้งข้อความเกี่ยวกับสินค้า, น้ำหนัก, ขนาด หรือมูลค่าของสินค้าผิดไปจากความเป็นจริงอีกด้วยเช่นเดียวกับที่ได้กล่าวแล้วในส่วนของกฎหมายไทย

1.1.2.2 การผิดสัญญาโดยเหตุทั่วไปภายใต้กฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract)

ตามที่ได้กล่าวข้างต้นแล้วว่าตาม Common Law ถือว่าเหตุทั่วไปที่ถือเป็นการผิดสัญญาตามกฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract) เช่น การฉ้อฉล (fraud) , การประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (gross negligence) หรือการละเลยไม่เอาใจใส่ทั้งที่รู้ว่าความเสียหายจะเกิดขึ้นได้ (willfull recklessness)¹⁴ นอกจากนี้ ยังรวมถึงการปฏิเสธความรับผิดภายใต้สัญญาอย่างแจ้งชัด (expressly repudiate liability) หรือการแสดงให้เห็นว่าการกระทำสัญญาต่อไปเป็นไปไม่ได้ (renders further performance of the contract impossible) หรือการเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามสัญญาเมื่อถึงกำหนด (fail to perform when performance is due)¹⁵ เช่น การไม่ส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่ง หรือการไม่ชำระค่าระวางหรือค่าใช้จ่ายอื่นๆ ตามสัญญา ก็ถือเป็นการผิดสัญญาซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยสัญญาเช่นกัน ดังนั้น การพิจารณาสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของที่ผิดสัญญาจึงต้องพิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยสัญญาหรือ Law of Contract¹⁶

เมื่อผู้ส่งของผิดสัญญารับขนของทางทะเลการที่จะพิจารณาว่าผู้ขนส่งมีสิทธิปฏิบัติต่อผู้ส่งของได้อย่างไรบ้างต้องพิจารณาจากการผิดสัญญาของผู้ส่งของนั้นเป็นการผิดเงื่อนไข (condition) หรือผิดคำรับประกัน (warranties) เนื่องจากตาม Law of Contract จะแบ่ง

¹⁴ William Tatley, Marine cargo claims, p.25.

¹⁵ John F. Wilson, Carriage of goods by sea, 4th ed. (Britain : Pearson Education,2001), p.332.

¹⁶ William Tatley, Marine cargo claims, p.32.

ข้อสัญญาออกเป็น 2 แบบ ได้แก่ เงื่อนไข ซึ่งหมายถึง ข้อสัญญาพื้นฐาน หากไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขแต่ปฏิบัติตามข้อสัญญาอื่นก็ไม่ทำให้สัญญาเป็นไปตามเจตนารมณ์ดั้งเดิมได้ และจะทำให้คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ผิดสัญญามีสิทธิไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ในสัญญาในส่วนของตนเหมือนกับว่าสัญญานั้นถูกยกเลิกไปแล้วได้ ส่วนคำรับประกันถือเป็นข้อสัญญาส่วนย่อยซึ่งคู่สัญญาฝ่ายที่ผิดคำรับประกันจะสามารถขอชดใช้ความเสียหายแทนการยกเลิกสัญญาได้ ทั้งนี้ การที่จะดูว่าข้อสัญญาดังกล่าวเป็นเงื่อนไขหรือไม่จะพิจารณาจาก (1) หน้าที่ตามสัญญานั้นเป็นหน้าที่ตามกฎหมายหรือไม่ (2) หน้าที่ตามสัญญานั้นเป็นหน้าที่ตามแนวคำพิพากษาศาลหรือไม่ (3) คู่สัญญาได้กำหนดอย่างชัดแจ้งให้หน้าที่นั้นเป็นเงื่อนไขตามสัญญาหรือไม่ หรือ (4) คู่สัญญามีเจตนาปฏิบัติต่อหน้าที่นั้นเสมือนเป็นเงื่อนไขหรือไม่ แต่มีผู้เห็นว่าหน้าที่ตามสัญญา रखนของทางทะเลมักไม่ได้เป็นหน้าที่ตามกฎหมาย¹⁷ ดังนั้น จึงต้องพิจารณาว่าหน้าที่ของผู้ส่งของเป็นหน้าที่ตาม (2) - (4) หรือไม่ ซึ่งหากคู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญากระทำผิดสัญญาในส่วนที่เป็นเงื่อนไข คู่สัญญาอีกฝ่ายอาจถือได้ว่าสัญญาได้ถูกยกเลิกแล้วไม่จำเป็นต้องปฏิบัติหน้าที่ในส่วนของตนตามสัญญาต่อไปได้ โดยในคดี *Lebeau v. General Steam Navigation* ศาลตัดสินว่าการผิดสัญญาของผู้ส่งของโดยการระบุลักษณะหรือมูลค่าของสินค้าผิดไปเป็นเหตุให้ผู้ขนส่งมีสิทธิขอยกเลิกสัญญาได้¹⁸ แต่อย่างไรก็ดี หากเป็นกรณีที่ผู้ส่งของแจ้งข้อมูลผิดพลาดโดยสุจริต (innocent misstatement) ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการให้ผู้ส่งของชดใช้ความเสียหายแก่ผู้ขนส่งแทนการเลิกสัญญาได้¹⁹

อย่างไรก็ดี ในกรณีไม่มีการเลิกสัญญาผู้ขนส่งซึ่งไม่ได้ผิดสัญญาอาจได้รับความเสียหาย ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิฟ้องร้องเพื่อเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายได้ แต่ทั้งนี้ศาลจะพิจารณา 2 ประเด็น ได้แก่ ปัญหาเกี่ยวกับความเสียหายที่ห่างไกล (remoteness of damages) กับปัญหาเกี่ยวกับการคำนวณความเสียหาย (measure of damages)²⁰

- ความเสียหายที่ห่างไกล (remoteness of damages)

ได้มีการแบ่งความเสียหายเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ความเสียหายที่เป็นธรรมดาที่วิญญูชนอาจคาดหมายได้ กับความเสียหายผิดปกติที่เกิดจากสถานการณ์พิเศษ โดยหากคู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญาเป็นผู้มีอาชีพหรือชำนาญในทางการค้าเฉพาะด้านนั้นเป็นผู้ก่อให้เกิด

¹⁷ John F. Wilson, *Carriage of goods by sea*, pp.334 – 335.

¹⁸ Sir Alan Abraham Mocatta, Sir Michael J. Mustill, Steward C. Boyd, *Scrutton on charterparties and bill of lading*, p.120.

¹⁹ Ibid.

²⁰ John F. Wilson, *Carriage of goods by sea*, p.340.

ความเสียหายประเภทแรก คู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญาอาจต้องรับผิดเพิ่มขึ้น ส่วนความเสียหายประเภทที่สองนี้คู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญาจะต้องรับผิดต่อเมื่อได้แสดงเจตนาว่าตนจะเข้ารับผิดในความเสียหายประเภทนี้ก่อนหรือขณะที่ทำสัญญา

- การคำนวณความเสียหาย (measure of damages)

เมื่อคู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญาก่อให้เกิดความเสียหายแก่อีกฝ่าย คู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญาต้องรับผิดชดใช้ความเสียหายแก่อีกฝ่ายให้อยู่สถานะเดียวกับที่เขาควรจะได้หากได้มีการปฏิบัติตามสัญญาซึ่งจะแตกต่างกับหลักการชดใช้ความเสียหายในกรณีละเมิด (restitution in integrum) ซึ่งเป็นการชดใช้แก่ฝ่ายที่เสียหายให้กลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนมีการละเมิด²¹

อย่างไรก็ดี ในสัญญาซื้อขายของทางทะเลผู้ขนส่งมักกำหนดให้ผู้ส่งของต้องรับผิดในความเสียหายที่ได้มีการกำหนดไว้ล่วงหน้าในสัญญาซื้อขายของทางทะเล (liquidated damages) ซึ่งผู้ขนส่งจะมีสิทธิได้รับค่าเสียหายดังกล่าวได้ต่อเมื่อศาลอนุญาตเนื่องจากหากศาลเห็นว่าค่าเสียหายดังกล่าวมีลักษณะเป็นค่าปรับ (penalty) คือ คู่สัญญาตกลงให้มีการชดใช้ความเสียหายซึ่งมีมูลค่าสูงกว่าความเสียหายจริงศาลจะไม่อนุญาตให้ผู้ขนส่งได้รับค่าเสียหายประเภทนี้ ทั้งนี้ ค่าเสียหายที่มีการกำหนดไว้ล่วงหน้าซึ่งศาลอนุญาตให้ผู้ขนส่งได้รับนั้น ผู้ขนส่งจะไม่มีสิทธิเรียกสูงกว่าที่กำหนดไว้ในสัญญา²²

สำหรับในส่วนของกรณีฉ้อฉล (fraud) ซึ่งตาม Common Law ถือว่าการฉ้อฉลอยู่ใน Law of Contract นั้นอาจเป็นกรณีที่ผู้ส่งของหลอกลวงผู้ขนส่งว่าได้ส่งมอบสินค้าขึ้นบรรทุกบนเรือแล้วแต่ความจริงสินค้าไม่เคยได้บรรทุกขึ้นเรือเลย ซึ่งตามปกติแล้วผู้ขนส่งต้องมีความรับผิดชอบเนื่องจากเป็นผู้ออก shipped B/L ตาม Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art.III 4. * แต่เนื่องจากได้มีหลักตามคำพิพากษาคดี Grant v. Norway ในปี 1851 ซึ่งตัดสินให้ผู้ขนส่งไม่ต้องผูกพันตามข้อความในใบตราส่งที่นายเรือเป็นผู้ออกว่าสินค้าได้ถูกบรรทุกขึ้นเรือแล้วแต่ความจริงไม่เคยถูกบรรทุกขึ้นเรือเลย โดยศาลได้ตัดสินว่านายเรือไม่ได้รับอำนาจจากผู้ขนส่งทั้งตามความเป็นจริงหรือตามที่แสดงแก่คนทั่วไปที่จะออกใบตราส่งซึ่งมีข้อความไม่ถูกต้องตรงตามความ

²¹ Ibid., p.344.

²² Ibid., p.347.

* The Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art.III 4. "Such a bill of Lading shall be prima facie evidence of the receipt by the carrier of the goods as therein described in accordance with paragraph 3(a), (b) and (c). However, proof to the contrary shall not be admissible when the bill of Lading has been transferred to a third party acting in good faith."

จริง (Grant v. Norway, a much criticized decision, is authority for the proposition that a shipowner is not bound by statements made in a bill of lading for goods that are not shipped. A ship's master has neither the actual nor ostensible authority of the shipowner to sign such bills.)²³ นอกจากนี้ ยังได้มีการนำหลักในคดี Grant v. Norway นี้ไปใช้กับกรณีที่ผู้ส่งของได้ส่งมอบสินค้าและขอรับใบตราส่งชนิด “บรรทุกแล้ว” (shipped B/L) และได้สมรู้ร่วมคิดกับนายเรือทำการขนถ่ายสินค้าดังกล่าวลงจากเรือภายหลัง²⁴ ซึ่งมีผู้เห็นว่าน่าจะปรับใช้เฉพาะกรณีที่สินค้าไม่เคยถูกบรรทุกขึ้นเรือเลยไม่ใช่กรณีสินค้าถูกบรรทุกขึ้นเรือแล้วขนถ่ายลงจากเรือ²⁵

1.1.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของที่ผิดสัญญาตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

เนื่องจาก The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 หรือ COGSA ได้มีการนำต้นร่างมาจาก Hague Rules เช่นเดียวกับ The Carriage of Goods by Sea Act, 1924 ของประเทศอังกฤษจึงทำให้บทบัญญัติของทั้งสองประเทศมีความคล้ายคลึงกัน ดังนั้น การผิดสัญญารับขนของทางทะเลที่กระทำโดยผู้ส่งของจึงอาจเป็นความผิดตาม COGSA ได้หรืออาจเป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสัญญาในกรณีที่เป็นการกระทำผิดโดยเหตุทั่วไปก็ได้

1.1.3.1 การผิดสัญญาโดยระบุลักษณะหรือมูลค่าของสินค้าผิดไปจากความเป็นจริง

ตาม COGSA Sec.4(5) วรรค 4* ได้กำหนดเช่นเดียวกับ Art.IV 5(h) ของประเทศอังกฤษ คือ กำหนดให้ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบที่เกิดขึ้นหรือเนื่องมาจากการขนส่งสินค้าที่ผู้ส่งของได้ระบุลักษณะหรือมูลค่าของสินค้าในใบตราส่งผิดไป เห็นได้ว่าการที่ผู้ส่งของจะผิดสัญญาตามมาตรานี้ได้จะต้อง

- (1) ระบุลักษณะธรรมชาติหรือมูลค่าของสินค้าผิดไปจากความเป็นจริง
- (2) ต้องปรากฏความผิดพลาดในใบตราส่ง

²³ Paul Todd, *Contracts for the carriage of goods by sea*, p.203.

²⁴ Ibid., p.227.

²⁵ Ibid., p.228.

* The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 Sec.4(5) para.4
 “Neither the carrier nor the ship shall be responsible in any event for loss or damage to or in connection with the transportation of the goods if the nature or value thereof has been knowingly and fraudulently misstated by the shipper in the bill of lading.”

(3) ผู้ส่งของต้องกระทำโดยรู้และฉ้อฉล (knowingly and fraudulently)²⁶ ซึ่งจะแตกต่างจากบทบัญญัติของอังกฤษที่กำหนดให้ผู้ส่งของกระทำโดยรู้เท่านั้น การแจ้งลักษณะของสินค้าผิดไปจากความเป็นจริงมักเกิดขึ้นเนื่องจากผู้ขนส่งกำหนดอัตราค่าระวางของสินค้าแต่ละประเภทแตกต่างกัน และผู้ส่งของเห็นว่าถ้าแจ้งลักษณะสินค้าเป็นประเภทอื่นที่มีอัตราค่าระวางต่ำกว่าผู้ส่งของก็จะสามารถหาทางจ่ายค่าระวางได้ถูกลง ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงมีภาระการพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่ามี การแจ้งในใบตราส่งผิดไปจากความจริงโดยผู้ส่งของรู้อยู่แล้วหรือโดยฉ้อฉลเพื่อให้ได้รับประโยชน์²⁷ โดยในคดี La Fortune v. SS. Irish Larch มีข้อเท็จจริงว่าผู้ส่งของได้รับการคิดค่าระวางที่ต่ำกว่าที่ควรเป็นเนื่องจากผู้ส่งของได้ระบุลักษณะและมูลค่าของสินค้าผิดไปจากความจริงโดยระบุว่าสินค้าประเภทที่ใช้พื้นที่ในการจัดเก็บน้อยกว่าและต้องใช้ในการจัดการดูแลระหว่างขนส่งที่แตกต่างไปจากความเป็นจริง ศาลตัดสินว่าการกระทำของผู้ส่งของเป็นการฉ้อฉลเกี่ยวกับผลประโยชน์ที่เป็นตัวเงินและยกคำฟ้องของผู้ส่งของที่เรียกให้ผู้ขนส่งรับผิดชอบในความเสียหายตาม Sec.4(5) วรรค 4 และศาลอุทธรณ์ได้เห็นฟ้องด้วยคำพิพากษาศาลชั้นต้นโดยกล่าวว่า แม้ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นมิได้ใช้คำว่าระบุลักษณะและมูลค่าสินค้าผิดโดยฉ้อฉล แต่ก็มีรายละเอียดที่ชัดเจนว่าการพิจารณาคำว่าระบุลักษณะและมูลค่าสินค้าผิดโดยรู้ผู้นั้นเท่ากับเป็นการพิจารณา “การระบุลักษณะและมูลค่าสินค้าผิดโดยรู้ผู้นั้นและโดยฉ้อฉล”

ทั้งนี้ เห็นได้ว่าภาระในการพิสูจน์เจตนาของผู้ส่งของที่จะหลอกลวงและเพื่อต้องการให้ได้รับผลประโยชน์ถือเป็นภาระที่ค่อนข้างยุ่งยากในการพิสูจน์เนื่องจากเป็นเรื่องภายในความคิดจิตใจของผู้ส่งของ แต่ก็ถือว่าเป็นปัญหาเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ศาลต้องตัดสินใจและนอกจากนี้ยังขึ้นอยู่กับประเพณีและทางปฏิบัติอย่างปกติของคู่สัญญาและของการค้าประเภทนั้นๆ อีกด้วย²⁸

นอกจากนี้ ตาม COGSA Sec.3(5) * ยังได้กำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิฟ้องร้องผู้ส่งของให้รับผิดชอบในความสูญหายหรือเสียหายอันเกิดจากการที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อบุคคลอื่น

²⁶ William Tetley, *Marine cargo claims*, p.212.

²⁷ *Ibid.*, pp.212 - 213.

²⁸ *Ibid.*, p.214.

* The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 Sec.3(5) “The Shipper shall be deemed to have guaranteed to the carrier the accuracy at the time of shipment of the marks, number, quantity and weight, as furnished by him, and the shipper shall indemnify the carrier against all loss, damages and expenses arising or resulting from

เนื่องจากเครื่องหมาย , จำนวน , ปริมาณ หรือน้ำหนักของสินค้าไม่ถูกต้อง ซึ่งกำหนดไว้ เช่นเดียวกับ Art.III 5. ของประเทศอังกฤษตามรายละเอียดที่กล่าวมาแล้วในหัวข้อที่ 1.1.2.1 ข้างต้น เห็นได้ว่า ในกรณีที่ผู้ส่งของให้ข้อมูลเกี่ยวกับเครื่องหมาย , จำนวน , ปริมาณ หรือน้ำหนักของสินค้าไม่ถูกต้องผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งอยู่ แต่หากผู้ส่งของให้ข้อมูลเกี่ยวกับสภาพและมูลค่าของสินค้าไม่ถูกต้องผู้ขนส่งมีสิทธิปฏิเสธความรับผิดชอบต่อผู้ส่งของหรือแม้กระทั่งผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งก็ได้ และเช่นเดียวกับที่ได้กล่าวแล้วในส่วนของกฎหมายไทยและกฎหมายอังกฤษเนื่องจากการขนส่งสินค้าโดยเรือประจำเส้นทางต้องใช้ใบตราส่งที่เหมือนกันทั่วโลกซึ่งปัจจุบันเป็นใบตราส่งที่ใช้ Code name ว่า CONLINEBILL ซึ่งได้กำหนดในข้อ 11(e) ว่าผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกค่าระวางเป็นสองเท่าในกรณีที่ผู้ส่งของประกาศข้อความเกี่ยวกับสินค้า , น้ำหนัก , ขนาด หรือมูลค่าของสินค้าผิดไปจากความเป็นจริง จึงเป็นสิทธิของผู้ขนส่งที่เพิ่มขึ้นจากกฎหมายภายในประเทศถือเป็นสิทธิที่เกิดจากการตกลงกันของคู่สัญญา

1.1.3.2 การผิดสัญญาโดยเหตุทั่วไปตามกฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract)

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าการผิดสัญญารับขนของทางทะเลอาจเกิดโดยเหตุทั่วไปตามกฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract) ก็ได้ เช่น การไม่ชำระค่าระวาง การไม่ส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่ง ในการพิจารณาว่าอย่างไรจึงจะเป็นผิดสัญญาจำเป็นที่จะต้องพิจารณากฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract)

ศาล Common Law ได้กำหนดว่าการผิดสัญญามี 2 แบบ ได้แก่ การผิดสัญญาในส่วนสาระสำคัญ (major breach) คือ เป็นการผิดสัญญาที่เป็นส่วนที่สำคัญมากของข้อตกลงกับการผิดสัญญาส่วนที่ไม่สำคัญ (minor breach) คือ เป็นการผิดสัญญาส่วนน้อย เช่น การหันเห (deviation) ของปริมาณ , คุณภาพที่ไม่สำคัญ และรวมถึงความล่าช้าของเวลาหรือการปฏิบัติตามสัญญาในขณะที่ยังไม่ถึงจุดวิกฤติในการที่จะต้องปฏิบัติตามสัญญา แต่ไม่ได้หมายความว่าคู่สัญญาจะสามารถผิดสัญญา minor ที่ตกลงกันได้ และนอกจากนี้ ผลของการผิดสัญญาทั้งสองแบบยังส่งผลแตกต่างกันด้วย โดยการผิดสัญญาส่วนที่ไม่ใช่สาระสำคัญ คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้ผิดสัญญายังต้องปฏิบัติหน้าที่ตามสัญญาในส่วนของตนอยู่แต่สามารถฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายได้ แต่ศาลจะจำกัดค่าเสียหายเพียงเท่าที่เกิดจากการผิดสัญญานั้นเท่านั้น ส่วนการผิดสัญญาส่วนที่เป็นสาระสำคัญคู่สัญญาฝ่ายที่เสียหายจะมีสิทธิไม่ต้อง

inaccuracies in such particulars. The right of the carrier to such indemnity shall in no way limit his responsibility and liability under the contract of carriage to any person other than the shipper."

ปฏิบัติหน้าที่ในส่วนของตนตามสัญญาได้โดยทันที²⁹ เสมือนว่าสัญญานั้นไม่เคยมีอยู่และเรียกชดเชยค่าเสียหายได้ทันที อย่างไรก็ตาม คู่สัญญาฝ่ายที่เสียหายยังคงต้องฟ้องร้องต่อศาลเพื่อบังคับให้คู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญาชดเชยค่าเสียหายที่ได้จ่ายไปแล้ว โดยใช้หลักเดียวกับ quasi-contract ที่เป็นการบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่ายเงินชดเชยผลประโยชน์ที่ตนได้รับไปแล้ว³⁰

แต่ไม่ว่าจะเป็นการผิดสัญญาในส่วนที่เป็นสาระสำคัญหรือไม่ก็ตาม เมื่อมีการผิดสัญญาขึ้นคู่สัญญาฝ่ายที่เสียหายมีสิทธิเลือกที่จะปฏิบัติ ดังต่อไปนี้

- (1) ฟ้องร้องต่อศาลเพื่อเรียกค่าเสียหายที่เป็นตัวเงิน
- (2) ให้ศาลบังคับให้อีกฝ่ายปฏิบัติตามสัญญา
- (3) ยกเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหาย
- (4) ฟ้องร้องเป็นคดีละเมิดหรือ quasi-contract เพื่อเรียกค่าเสียหาย

ในการได้รับชดเชยความเสียหายที่เป็นตัวเงินนั้น ศาลจะพยายามกำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญาได้อยู่ในจุดที่ใกล้เคียงกับจุดที่ความเสียหายไม่ได้เกิดให้มากที่สุด (as nearly as possible, in the situation that would have existed had the harm not occurred) นั่นคือ ค่าเสียหายจะมีขึ้นเพื่อทดแทนผลประโยชน์ที่จะมีขึ้นแก่ฝ่ายโจทก์หากสัญญาได้ถูกปฏิบัติตามซึ่งเรียกว่า Compensatory Damages แต่หากโจทก์ฟ้องร้องเป็นคดีละเมิดศาลจะกำหนดค่าเสียหายเพื่อให้โจทก์กลับคืนสู่จุดเดิมก่อนที่การผิดสัญญาจะเกิดขึ้น เห็นได้ว่า ค่าเสียหายในคดีละเมิดอาจมากกว่าค่าเสียหายในคดีฟ้องร้องให้ชดเชยความเสียหายที่เป็นตัวเงินตามสัญญา เพราะศาลมีวัตถุประสงค์ให้ค่าเสียหายในคดีละเมิดเป็นเสมือนการลงโทษ (Punitive Damages) คู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญา³¹

ในการคำนวณความเสียหายโจทก์จะต้องแสดงการคำนวณความเสียหายที่พอสมควรโดยไม่สามารถใช้การคาดเดาความเสียหายได้ โดยศาลยึดหลักในการคำนวณความเสียหายที่จะให้แก่โจทก์ตามหลักของ Uniform Commercial Code (UCC.) ในเรื่องการคำนวณค่าเสียหายซึ่งเป็นเงื่อนไขในสัญญาซื้อขายสินค้า (Contract for the sale of goods) โดยมีหลักว่ากรณีผู้ขายผิดสัญญาผู้ซื้อที่มีสิทธิซื้อสินค้าจากผู้ขายรายอื่นและได้รับชดเชยส่วนต่างระหว่างราคาตามสัญญากับราคาตามท้องตลาดในเวลาที่เกิดการผิดสัญญา³²

²⁹ Charles F. Hemphill Jr. and Judy A. Long, *Basic Business Law*, 2nd ed. (U.S.A. : Regents/Prenctice Hall, 1984), p.114.

³⁰ Ibid., pp.119 - 120.

³¹ Ibid., pp.115, 119 - 120.

³² Ibid., p.116.

ทั้งนี้ เมื่อผู้ส่งของผิดสัญญารับขนของทางทะเลไม่ว่าจะเป็นการผิดสัญญาในส่วนที่เป็นสาระสำคัญหรือไม่ก็ตาม คงเป็นการแน่นอนว่าผู้ขนส่งจะไม่ฟ้องร้องต่อศาลให้บังคับให้ผู้ส่งของปฏิบัติหน้าที่ในส่วนของตนแต่คงเป็นการฟ้องร้องเพื่อเรียกค่าเสียหายตามสัญญา มากกว่า แต่อย่างไรก็ดี ในสัญญารับขนของทางทะเลก็มักจะมีข้อตกลงเรื่องค่าเสียหายกรณีมีการผิดสัญญาไว้ล่วงหน้าซึ่งเรียกว่า Stipulated Damages อยู่แล้ว ซึ่งในประเทศอเมริกาก็เป็นเช่นเดียวกับในประเทศอังกฤษที่ศาลจะไม่บังคับให้ถ้าเห็นว่ามีลักษณะเป็นค่าปรับมากกว่าเป็นการชดใช้ค่าเสียหายอย่างแท้จริง ดังนั้น ต้องแสดงให้ศาลเห็นว่าผู้ขนส่งมีเจตนาที่ดีในการกำหนดค่าเสียหายที่แท้จริงอันเนื่องจากการผิดสัญญาไว้ล่วงหน้า โดยค่าเสียหายประเภทนี้ต้องเป็นการคาดคะเนความเสียหายอย่างมีเหตุผลและพอสมควร³³ ศาลจึงจะบังคับให้

โดยสรุปแล้ว การที่ผู้ส่งของผิดสัญญาโดยให้ข้อความเกี่ยวกับสินค้าผิดไปจากความเป็นจริง ผู้ขนส่งไทยหรือผู้ขนส่งต่างประเทศที่ตกลงใช้พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากการที่ผู้ส่งของแจ้งข้อความเกี่ยวกับสินค้าอันได้แก่ ลักษณะทั่วไป , เครื่องหมาย , จำนวน , น้ำหนักหรือปริมาณของสินค้าผิดไปจากความเป็นจริง แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งอยู่ แต่หากเป็นสินค้ามีค่าผู้ขนส่งมีสิทธิปฏิเสธความรับผิดชอบทั้งต่อผู้รับตราส่ง , ผู้ส่งของ หรือบุคคลภายนอกที่รับโอนใบตราส่งในกรณีที่ผู้ส่งของไม่ได้แจ้งสภาพและราคาของสินค้าที่มีค่านั้น ในขณะที่กฎหมายอังกฤษและอเมริกาไม่ได้มีการแบ่งว่าเป็นสินค้ามีค่าหรือไม่มีค่าแต่กำหนดว่าไม่ว่าสินค้าชนิดใดผู้ขนส่งจะมีสิทธิปฏิเสธความรับผิดชอบไม่ว่าต่อบุคคลใดก็ตามในกรณีที่ผู้ส่งของแจ้งสภาพหรือมูลค่าของสินค้าผิดไปจากความเป็นจริง แต่หากเป็นเพียงการแจ้งเครื่องหมาย , จำนวน , ปริมาณ หรือน้ำหนักของสินค้าไม่ถูกต้องผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่ง แต่ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ขนส่งได้

เห็นได้ว่า ตามกฎหมายไทยหากผู้ขนส่งจะมีสิทธิปฏิเสธความรับผิดชอบไม่ว่าต่อผู้ส่งของ , ผู้รับตราส่ง หรือผู้ทรงใบตราส่งจะต้องเป็นกรณีที่ผู้ส่งของไม่แจ้งสภาพหรือราคาของสินค้ามีค่าเท่านั้น ในขณะที่กฎหมายอังกฤษและอเมริกาแม้จะเป็นสินค้าทั่วไปไม่ใช่สินค้ามีค่าเช่น เสื้อผ้า หากผู้ส่งของไม่แจ้งสภาพหรือราคาของสินค้านั้น ผู้ขนส่งก็สามารถปฏิเสธความรับผิดชอบทั้งต่อผู้ส่งของ , ผู้รับตราส่ง หรือผู้ทรงใบตราส่งได้ ซึ่งเป็นการไม่คุ้มครองต่อผู้ขนส่งเพราะผู้ขนส่งตามกฎหมายไทยมีความรับผิดชอบกว้างกว่าผู้ขนส่งตามกฎหมายอังกฤษและอเมริกาเนื่องจาก

³³ Ibid., p.118.

ได้รับคุ้มครองให้ไม่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลใดเลยในกรณีผู้ส่งของแจ้งสภาพหรือมูลค่าราคาของสินค้าไม่ถูกต้องเฉพาะสินค้านั้นเป็นสินค้ามีค่าตามมาตรา 57 เท่านั้น

นอกจากนี้ ในกรณีที่ผู้ส่งของหลอกลวงว่าส่งมอบสินค้าบรรทุกขึ้นเรือแล้วและขอให้ผู้ขนส่งออก shipped B/L ให้แต่ความจริงสินค้าไม่เคยถูกบรรทุกขึ้นเรือเลย หรือกรณีที่ผู้ส่งของส่งมอบสินค้าบรรทุกขึ้นเรือและได้รับ shipped B/L แล้วแต่ได้แอบนำสินค้าลงจากเรือภายหลังซึ่งตามกฎหมายอังกฤษถือว่าเป็นการฉ้อฉลผู้รับตราส่งไม่ใช่ฉ้อฉลผู้ขนส่ง แต่ถึงแม้ว่าจะไม่เป็นการฉ้อฉลผู้ขนส่งแต่เนื่องจากตามปกติผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกจึงมีหลักยกเว้น ความรับผิดของผู้ขนส่งที่มีต่อบุคคลภายนอกตามคดี Grant v. Norway โดยถือว่าผู้ขนส่งไม่ต้องผูกพันตามข้อความในใบตราส่งที่ระบุว่าสินค้าได้บรรทุกขึ้นเรือแล้วโดยถือว่านายเรือผู้ออกใบตราส่งเช่นนั้นไม่ได้เป็นตัวแทนของผู้ขนส่งแต่อย่างใดเพราะถือว่านายเรือเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดในการกระทำความผิดกับผู้ส่งของ แต่ตามกฎหมายไทยเนื่องจากไม่มีข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ขนส่งที่เกิดจากการกระทำดังกล่าวของผู้ส่งของ และไม่มีหลักเช่นเดียวกับหลักในคดี Grant v. Norway ผู้ขนส่งจึงยังต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่ง แต่ทั้งนี้ สำหรับผู้รับตราส่งซึ่งเป็นผู้ซื้อตามสัญญาซื้อขายระหว่างประเทศสามารถฟ้องร้องผู้ส่งของ (ผู้ขาย) ได้เนื่องจากถือเป็นการฉ้อโกงผู้ซื้อตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341* เนื่องจากการหลอกลวงและได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงเพราะหากผู้ส่งของไม่หลอกลวงผู้ขนส่งว่าได้ส่งมอบสินค้าบรรทุกขึ้นเรือแล้วผู้ขนส่งคงไม่ได้ออก shipped B/L มาให้และธนาคารคงไม่ยอมจ่ายเงินค่าสินค้าแก่ผู้ส่งของ แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งคงได้แต่เพียงฟ้องร้องผู้ส่งของให้รับผิดในความเสียหายตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 23 และ 32 เนื่องจากการกระทำของผู้ส่งของไม่ถือเป็นการฉ้อโกงผู้ขนส่งเพราะถึงผู้ส่งของจะได้หลอกลวง ผู้ขนส่งก็จริงแต่ก็ไม่ได้ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ขนส่ง อีกทั้งผู้ส่งของยังต้องชำระค่าระวางแก่ผู้ขนส่งอีกด้วยแม้จะไม่มีสินค้าอยู่ในระวางเรือก็ตาม และนอกจากนี้การกระทำของผู้ส่งของยังไม่เป็นกลฉ้อฉลอันจะทำให้สัญญารับขนของทางทะเลเป็นโมฆียะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา

* ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 “ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งและโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกงต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

159* อีกด้วยเนื่องจากการทำกลฉ้อฉลที่จะทำให้โมซียะต้องเป็นการทำกลฉ้อฉลที่ถึงขนาดว่าถ้าไม่มีกลฉ้อฉลนั้นจะไม่มีทำการอันเป็นโมซียะนั้น แต่สัญญา รับขนของทางทะเลนั้นเกิดขึ้นก่อนการทำกลฉ้อฉลดังกล่าวของผู้ส่งของ ดังนั้น สัญญา รับขนของทางทะเลจึงไม่เป็นโมซียะที่ผู้ขนส่งจะบอกล้างโมซียะ และกลับคืนสู่ฐานะเดิมหรือเรียกค่าเสียหายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 176** ได้คงได้แต่เพียงใช้สิทธิเรียกค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 23 และ 32 เท่านั้น

1.2 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีผู้ส่งของออก Letter of Indemnity (LOI)

ผู้ขนส่งเมื่อได้ตกลงทำสัญญา รับขนของทางทะเลกับผู้ส่งของแล้ว ผู้ขนส่งจะต้องทำใบจองระวางเรือโดยระบุรายละเอียดของของที่จะขนส่ง เช่น ลักษณะภายนอก จำนวน น้ำหนัก เป็นต้น ส่วนผู้ส่งของต้องจัดทำใบตราส่งโดยการระบุข้อมูลให้ตรงตามที่ตกลงกันในสัญญา เมื่อถึงกำหนดผู้ส่งของต้องนำของมาส่งมอบไว้กับผู้ขนส่งโดยใบตราส่ง , ใบจองระวางเรือ และสินค้าที่นำมาส่งมอบต้องถูกต้องตรงกัน ในบางครั้งผู้ส่งของอาจส่งของไม่ถูกต้องตามที่ตกลงกันไว้ เช่น สินค้าไม่ครบจำนวนที่แจ้งไว้ , ส่งมอบสินค้าคนละวันกับที่ตกลงกัน โดยหลักแล้วผู้ขนส่งจะไม่ยอมรับสินค้านี้ดังกล่าวเนื่องจากผิดไปจากที่ระบุไว้ในใบตราส่ง หากยอมรับที่จะขนส่งสินค้านี้ดังกล่าวผู้ขนส่งอาจถูกผู้รับตราส่งเรียกให้รับผิดชอบในความเสียหายอันเนื่องมาจากสินค้าไม่เป็นไปตามที่กำหนดในใบตราส่ง แต่อย่างไรก็ดี ในบางกรณีผู้ส่งของ , ผู้รับตราส่ง และผู้ขนส่งได้ดำเนินธุรกิจร่วมกันมานานมีความไว้วางใจกัน ผู้ขนส่งก็จะ

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 159 “การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลเป็นโมซียะ

การถูกกลฉ้อฉลที่จะเป็นโมซียะตามวรรคหนึ่งจะต้องถึงขนาดซึ่งถ้ามิได้มีกลฉ้อฉลดังกล่าว การอันเป็นโมซียะนั้นคงจะมีได้กระทำขึ้น

ถ้าคู่กรณีฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลโดยบุคคลภายนอกการแสดงเจตนา นั้นจะเป็นโมซียะต่อเมื่อคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รู้หรือควรจะได้รู้ถึงกลฉ้อฉลนั้น”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 176 “โมซียะกรรมเมื่อบอกล้างแล้วให้ถือว่าเป็นโมฆะมาแต่เริ่มแรก และให้ผู้เป็นคู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิม ถ้าเป็นการพันวิสัยจะให้กลับคืนเช่นนั้นก็ให้ได้รับค่าเสียหายชดใช้ให้แทน

ถ้าบุคคลใดได้รู้หรือควรจะได้รู้ว่าการใดเป็นโมซียะ เมื่อบอกล้างแล้วให้ถือว่าบุคคลนั้นได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะนับแต่วันที่รู้หรือควรจะได้รู้ว่าเป็นโมซียะ

ห้ามมิให้ใช้สิทธิเรียกร้องอันเกิดแต่การกลับคืนสู่ฐานะเดิมตามวรรคหนึ่งเมื่อพ้นหนึ่งปี นับแต่วันบอกล้างโมซียะกรรม”

ยอมรับสินค้าดังกล่าวและขนส่งไปยังท่าเรือปลายทาง แต่เพื่อป้องกันความเสียหายที่ผู้ขนส่งอาจต้องถูกเรียกให้รับผิดชอบ เช่น กรณีผู้รับตราส่งได้สลักหลังใบตราส่งไปยังบุคคลภายนอก เมื่อบุคคลดังกล่าวรับสินค้าและพบว่าสินค้าที่ปลายทางไม่ถูกต้องตามใบตราส่งทั้งๆ ที่ผู้ขนส่งได้ยอมรับว่ารับมอบสินค้าที่ทำเรือต้นทางอย่างถูกต้องด้วยการระบุคำว่า "Clean" ในใบตราส่ง เช่นนี้แล้วผู้ขนส่งจะต้องรับผิดชอบต่อบุคคลดังกล่าวนั้น ทำให้ผู้ขนส่งคิดวิธีการเพื่อที่จะให้ตนไม่ต้องรับผิดชอบหรือรับผิดชอบให้น้อยที่สุดโดยมีผู้อื่นมาชดใช้แทนด้วยการขอให้ผู้ส่งของออก Letter of Indemnity หรือ LOI เป็นการให้สัญญาแก่ผู้ขนส่งว่าหากผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งหรือบุคคลอื่น เช่น ธนาकार แล้วผู้ส่งของยินยอมที่จะชดใช้ต่อผู้ขนส่งในความเสียหายดังกล่าวนั้น

1.2.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีผู้ส่งของออก Letter of Indemnity ตามกฎหมายไทย

หากสินค้าที่ผู้ส่งของนำมาส่งมอบแก่ผู้ขนส่งแตกต่างไปจากที่ระบุไว้ในใบตราส่ง ผู้ขนส่งอาจยอมรับที่ขนส่งสินค้านั้นได้ แต่ต้องระบุข้อเท็จจริงที่แตกต่างไปนั้นลงไว้ในใบตราส่ง เรียกว่า ข้อสงวน ซึ่งตามมาตรา 23* แห่งพระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 กำหนดให้ผู้ขนส่งมีหน้าที่ต้องบันทึกข้อสงวน (Reservation) ลงใบตราส่ง ถ้าผู้ขนส่งมิได้บันทึกไว้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก กรณีเมื่อถึงปลายทางแล้วของที่ขนส่งมีรายละเอียดไม่ตรงกับใบตราส่งมาตรา 25** แห่งพระราชบัญญัตินี้กำหนดห้ามผู้ขนส่งพิสูจน์

* พระราชบัญญัติว่าด้วยการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 23 "ในกรณีที่ผู้ส่งของเป็นผู้แจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความในใบตราส่งเกี่ยวกับลักษณะทั่วไปแห่งของ เครื่องหมายที่จำเป็นเพื่อป้องกันตัวของ จำนวนหน่วยการขนส่ง น้ำหนักของหรือปริมาณอย่างอื่น ถ้าผู้ขนส่งหรือบุคคลอื่นซึ่งออกใบตราส่งในนามของผู้ขนส่งทราบหรือมีเหตุอันสมควรสงสัยว่าข้อความดังกล่าวไม่ถูกต้องตรงกับของที่รับไว้จริง หรือไม่ถูกต้องตรงกับของที่ได้รับบรรทุกไว้จริงในกรณีที่มีการออกใบตราส่งชนิด "บรรทุกแล้ว" หรือไม่อาจตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของรายการดังกล่าวในใบตราส่งโดยวิธีการอันสมควรแก่วิสัยและพฤติการณ์ในภาวะเช่นนั้นได้ บุคคลดังกล่าวต้องบันทึกเป็นข้อสงวนไว้ในตราส่งโดยระบุถึงข้อที่ไม่ตรงกับความจริง เหตุแห่งความสงสัย หรือพฤติการณ์ที่ไม่อาจตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงได้ แล้วแต่กรณี"

** พระราชบัญญัติว่าด้วยการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 25 "ถ้ามิได้บันทึกเป็นข้อสงวนไว้ในใบตราส่งตามมาตรา 23 ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ขนส่งได้รับของไว้หรือได้บรรทุกของลงเรือในกรณีที่ใบตราส่งชนิด "บรรทุกแล้ว" ทั้งนี้ ตามรายการที่แสดงไว้ในใบตรา

ต่อบุคคลภายนอกเป็นอย่างอื่น ดังนั้น ในทางปฏิบัติเมื่อผู้ส่งของส่งมอบของให้ผู้ขนส่งไม่ถูกต้องตามที่ระบุในใบตราส่ง ผู้ส่งของมักขอให้ผู้ขนส่งออก Clean B/L ซึ่งเป็นการแสดงว่าผู้ขนส่งยอมรับว่าของที่ผู้ส่งของส่งมอบนั้นถูกต้องตรงตามที่ระบุในใบตราส่งทั้งๆ ที่ในความเป็นจริงของที่รับมอบไว้ไม่ถูกต้อง และผู้ส่งของก็จะออก Letter of Indemnity หรือ LOI เพื่อเป็นการตอบแทนและเป็นข้อตกลงระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ส่งของว่าผู้ส่งของตกลงที่จะชดเชยแก่ผู้ขนส่งถ้าผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอก เช่น ธนาकार ผู้ทรงใบตราส่ง อันเนื่องมาจากการที่ของที่ผู้ขนส่งรับขนมาไม่เป็นไปตามที่ระบุในใบตราส่ง ซึ่งตามพระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 38* กำหนดห้ามผู้ขนส่งนำ LOI ไปยื่นต่อบุคคลภายนอก เนื่องจากใบตราส่งถือเป็นเอกสารสิทธิจึงไม่สามารถหาหลักฐานอย่างอื่นมาอ้างเพื่อเปลี่ยนแปลงข้อความในใบตราส่งได้

ปัญหาที่เกิดขึ้น คือ การที่ผู้ส่งของขอให้ออก clean B/L เพื่อแลกกับการที่ผู้ขนส่งได้รับ LOI ถือเป็นกรณข้อโกงผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกหรือไม่ และหากเป็นการข้อโกง LOI ซึ่งเป็นเอกสารที่สร้างขึ้นในการข้อโกงดังกล่าวจะมีผลเป็นอย่างไร ชัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่ โฆษหรือไม่ แล้วสัญญารับขนของทางทะเลรวมถึงใบตราส่งซึ่งเป็นหลักฐานของสัญญาจะได้รับผลกระทบหรือไม่ และที่สำคัญที่สุดคือผู้ขนส่งจะบังคับตาม LOI เอากับผู้ส่งของได้หรือไม่

ในประเด็นปัญหาแรกเห็นได้ชัดเจนว่าการที่ผู้ส่งของออก LOI เพื่อแลกกับ clean B/L การกระทำของผู้ส่งของดังกล่าวเป็นการข้อโกงอย่างแน่นอนเพราะตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341** กำหนดว่าการข้อโกงต้องเป็นการที่หลอกลวงโดยทุจริตเพื่อให้

ส่งนั้น แต่ถ้าใบตราส่งใดได้ออนไปยังผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกซึ่งได้กระทำการโดยสุจริตโดยเชื่อตามข้อความในใบตราส่งนั้นแล้ว ห้ามมิให้ผู้ขนส่งพิสูจน์เป็นอย่างอื่น"

* พระราชบัญญัติว่าด้วยการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 38 "ในกรณีที่ผู้ส่งของขอให้ผู้ขนส่งหรือตัวแทนออกใบตราส่งให้แก่ตนโดยไม่ต้องบันทึกข้อสงวนเกี่ยวกับรายการใดๆ ในใบตราส่งและให้ใบตราส่งมีข้อความตามที่ผู้ส่งของได้แจ้งหรือจัดให้ หรือโดยไม่มีข้อสงวนเกี่ยวกับสภาพภายนอกแห่งของในใบตราส่งนั้น และผู้ส่งของรับรองหรือตกลงว่าตนยินยอมชดเชยค่าเสียหายอันเกิดจากการออกใบตราส่งนั้น คำรับรองหรือข้อตกลงดังกล่าวจะยืนยันผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกผู้รับโอนใบตราส่งนั้นมิได้"

** ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 "ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถือหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม

ได้มาซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวง ซึ่งผู้ส่งของได้หลอกลวงผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกให้เชื่อว่าสินค้าที่บรรจุทุกชิ้นหรือเป็นสินค้าที่ถูกต้องตามใบตราส่ง และผู้รับตราส่ง (ผู้ซื้อ) หรือธนาคาร ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกเมื่อเห็นใบตราส่งที่ระบุ "clean" ก็ยินยอมชำระค่าสินค้าแก่ผู้ส่งของ (ผู้ขาย) จึงเป็นการที่ผู้ส่งของได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากการหลอกลวงนั้น สำหรับในส่วนของผู้ขนส่งแม้จะร่วมกับผู้ส่งของหลอกลวงผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอก เช่น ธนาคารก็จริงอยู่ แต่เนื่องจากผู้ขนส่งมิได้รับทรัพย์สินใดจากผู้ถูกหลอกลวงอันเนื่องจากการหลอกลวงนั้น เพราะในกรณีผู้ขนส่งเป็นคู่สัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ส่งของ (C.I.F.) ผู้ขนส่งจะได้รับชำระค่าระวางจากผู้ส่งของมิใช่ผู้รับตราส่ง หรือแม้จะเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งเป็นคู่สัญญากับผู้รับตราส่ง (F.O.B.) ซึ่งผู้ขนส่งต้องได้รับชำระค่าระวางจากผู้รับตราส่งก็ตามก็ยังไม่ถือว่าเป็นการที่ผู้ขนส่งฉ้อโกงผู้รับตราส่ง เพราะว่าการที่ผู้ขนส่งเป็นคู่สัญญากับผู้รับตราส่งนั้นผู้รับตราส่งจะต้องชำระค่าระวางแก่ผู้ขนส่งอยู่แล้วตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 14* ซึ่งกำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับชำระค่าระวางเมื่อสินค้าถึงท่าเรือปลายทางและผู้ขนส่งพร้อมที่จะส่งมอบสินค้านั้น เห็นได้ว่าไม่เกี่ยวกับการที่สินค้าจะปลอดภัยหรือถูกต้องตามใบตราส่งหรือไม่แต่อย่างใด คือ ไม่จำเป็นว่าผู้ขนส่งต้องแสดงข้อความอันเป็นเท็จจึงจะได้รับชำระค่าระวางสินค้าจากผู้รับตราส่งไม่เพราะแม้จะระบุข้อสงวนลงในใบตราส่งหรือสินค้าเกิดเสียหายระหว่างการขนส่งผู้รับตราส่งก็ยังคงชำระค่าระวางแก่ผู้ขนส่งอยู่ดี และนอกจากนี้ในการที่ผู้ขนส่งจะยอมรับ LOI ได้จะต้องเกิดจากความไว้นใจกันระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ส่งของ ซึ่งในความเป็นจริงในกรณี F.O.B. ซึ่งผู้ขนส่งเป็นคู่สัญญากับผู้รับตราส่งโอกาสที่ผู้ขนส่งจะยอมรับ LOI จากผู้ส่งของซึ่งมิใช่คู่สัญญาของตนยังเป็นไปได้ยากอีกด้วย

เมื่อการกระทำของผู้ส่งของเป็นการฉ้อโกงต่อผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกแล้ว ประเด็นต่อมา คือ เอกสารไม่ว่าจะเป็นสัญญารับขนของทางทะเล , ใบตราส่ง , สัญญาซื้อขาย รวมถึง LOI จะมีผลเป็นอย่างไร ในที่นี้ต้องแยกพิจารณาเป็นสัญญารับขนของทางทะเลซึ่งมีใบตราส่งเป็นหลักฐานของสัญญา , สัญญาซื้อขายระหว่างผู้ส่งของ (ผู้ขาย) กับผู้รับตราส่ง (ผู้ซื้อ) และ LOI โดยในส่วน of สัญญารับขนของทางทะเลเนื่องจากการที่ผู้ส่งของจะออก LOI ให้แก่

ท่า ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้ที่กระทำความผิดฐานฉ้อโกงต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ"

* พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 14 "เมื่อได้ขนของไปถึงท่าปลายทางหรือที่หมายปลายทางตามที่ตกลงกันไว้และพร้อมที่จะส่งมอบของนั้นแล้ว ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับชำระค่าระวางและอุปกรณ์แห่งค่าระวาง เว้นแต่จะมีข้อกำหนดในใบตราส่งหรือได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นในสัญญารับขนของทางทะเล"

ผู้ขนส่งได้จะต้องเป็นการยินยอมของผู้ขนส่งที่จะรับ LOI นั้นโดยการออก clean B/L ให้ ดังนั้นผู้ส่งของจึงไม่ได้ขอกองผู้ขนส่งเพราะไม่ได้มีการหลอกลวงโดยทุจริตระหว่างกันสัญญาฉบับของทางทะเลและใบตราส่งจึงยังคงบังคับใช้ได้อยู่ แต่ในส่วนของสัญญาซื้อขายระหว่างผู้ส่งของกับผู้รับตราส่งเห็นได้ชัดว่าเป็นการขอกองแน่นอนเพราะถ้าผู้ส่งของไม่หลอกลวงโดยการนำ clean B/L ซึ่งมีข้อความอันเป็นเท็จมาแสดงแก่ผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอก เช่น ธนาคาร ซึ่งบุคคลดังกล่าวคงไม่ยอมรับและจ่ายเงินค่าสินค้าให้อย่างแน่นอน ดังนั้น สัญญาซื้อขายระหว่างผู้ส่งของกับผู้รับตราส่งจึงไม่สามารถบังคับใช้กันต่อไป ส่วน LOI ซึ่งเกิดจากการขอกองของผู้ส่งของเห็นได้ว่าเป็นสัญญาที่ฝ่ายหนึ่งสัญญาว่าจะชดใช้ความเสียหายที่เกิดจากการขอกองผู้อื่นของตนให้แก่อีกฝ่าย ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงไม่สามารถบังคับตาม LOI เอากับผู้ส่งของได้เนื่องจาก LOI ตกเป็นโมฆะเพราะถือว่าเป็นเอกสารที่เกิดจากการกระทำความผิดอาญาซึ่งบัญญัติโทษไว้จึงน่าจะเข้าลักษณะเป็นการกระทำที่เป็นการต้องห้ามตามกฎหมายและเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150* ซึ่งกำหนดให้เป็นโมฆะ

อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติผู้ขนส่งมักเรียกให้ผู้ส่งของที่ออก LOI ออกเอกสารอีกฉบับอันได้แก่ Bank Guarantee ไว้แก่ผู้ขนส่งด้วยเพื่อที่เป็นการรับประกันว่าหากผู้ส่งของไม่ชำระตาม LOI ผู้ขนส่งก็จะเรียกตาม Bank Guarantee ได้ แต่อย่างไรก็ดี ปัจจุบันยังไม่มีคำพิพากษาศาลฎีกาออกมาว่าศาลจะให้ผู้ขนส่งบังคับใช้ Bank Guarantee ได้หรือไม่ เพราะหากเกิดคดีขึ้นจริงธนาคารที่ออก Bank Guarantee ย่อมต้องต่อสู้ว่าหนี้ประกันอันได้แก่หนี้ตาม LOI ไม่สามารถบังคับได้เนื่องจากเป็นหนี้ที่ไม่สมบูรณ์จึงไม่สามารถบังคับหนี้อุปกรณอันได้แก่หนี้ตาม Bank Guarantee ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 681 วรรค 1** ซึ่งหากจะพิจารณาว่า Bank Guarantee เป็นเอกสารที่สร้างขึ้นเพื่อที่จะให้ได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการกระทำผิดกฎหมายเช่นเดียวกับ LOI แล้วก็ไม่ควรที่จะบังคับให้ชำระหนี้ตาม LOI ได้ จึงต้องรอดูคำพิพากษาศาลฎีกาซึ่งจะออกมาเป็นแนวบรรทัดฐานต่อไป

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายเป็นการพันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 681 “อันคำประกันนั้นจะมีได้แต่เฉพาะเพื่อหนี้อันสมบูรณ์

หนี้ในอนาคตหรือหนี้มีเงื่อนไขจะประกันไว้เพื่อ....”

แต่อย่างไรก็ดี พื้นฐานของ LOI นั้นมาจากความไว้วางใจกันระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ส่งของซึ่งทำธุรกิจร่วมกันมานานต่างต้องพึ่งพาซึ่งกันและกัน หากผู้ส่งของผิดสัญญาไม่ชำระหนี้ตาม LOI แล้วธุรกิจก็คงไม่สามารถดำเนินร่วมกันต่อไปได้อีก ดังนั้น ในความเป็นจริงผู้ขนส่งจึงสามารถเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบตาม LOI เพื่อชดใช้ความเสียหายอันเกิดจากการที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งหรือบุคคลภายนอกอันเนื่องจากการที่สินค้าไม่เป็นไปตามใบตราส่งโดยไม่จำเป็นต้องบังคับไปถึง Bank Guarantee แต่อย่างใด

1.2.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีผู้ส่งของออก Letter of Indemnity ตามกฎหมายอังกฤษ

ใบตราส่งจะต้องระบุข้อมูลของสินค้า เช่น สภาพสินค้าที่เห็นได้ , วันที่ส่งมอบสินค้า เป็นต้น โดยข้อมูลดังกล่าวต้องเป็นข้อมูลที่ถูกตรวจสอบตามความเป็นจริง ใบตราส่งที่ถูกต้องนั้นผู้ขนส่งจะลงนามเพื่อเป็นการยืนยันว่าได้รับมอบสินค้านั้นแล้วและสินค้าที่รับมอบมานั้นถูกต้องตามที่ใบตราส่งระบุไว้ อย่างไรก็ตาม ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่าบางครั้งแม้ผู้ส่งของจะส่งสินค้าที่ไม่ถูกต้องตามที่ระบุในใบตราส่งแต่ผู้ส่งของก็ยังขอให้ผู้ขนส่งออก clean B/L เพื่อที่จะได้ขนส่งสินค้าไปยังท่าเรือปลายทาง ซึ่งผู้ขนส่งมีความเสี่ยงที่จะถูกเรียกให้รับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งอันเนื่องจากสินค้าไม่ถูกต้องตามใบตราส่ง ผู้ขนส่งจึงขอให้ผู้ส่งของออก Letter of Indemnity หรือ LOI ให้ผู้ขนส่งถือไว้ เมื่อผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งเรียกให้ผู้ขนส่งรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากการที่สินค้าที่ขนส่งมานั้นไม่ถูกต้องตามใบตราส่ง ผู้ขนส่งก็จะเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบใช้ตาม LOI ได้ ซึ่งถ้าผู้ส่งของยินยอมรับผิดชอบตาม LOI ก็จะไม่เกิดปัญหา

แต่ปัญหาจะเกิดเมื่อผู้ส่งของไม่ยอมชดใช้ตาม LOI ให้แก่ผู้ขนส่ง ซึ่งหากผู้ขนส่งฟ้องต่อศาลขอให้บังคับให้ผู้ส่งของชดใช้ความเสียหายตาม LOI ศาลจะไม่สามารถบังคับให้ได้ โดยศาลอังกฤษได้ตัดสินในคดี Derry v. Peek ในปี 1889 ว่าการแจ้งหรือระบุข้อความที่ไม่ถูกต้องโดยรู้อยู่แล้ว หรือโดยไม่เชื่อในข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง หรือโดยไม่ไตร่ตรองหรือไม่ใส่ใจว่าข้อความดังกล่าวถูกหรือผิดเป็นการกระทำที่ผิดฐานฉ้อฉล³⁴ เห็นได้ว่า ผู้ขนส่งลงนามในใบตราส่งโดยรู้อยู่ว่าข้อความไม่ถูกต้องจึงเป็นการกระทำโดยฉ้อฉลซึ่งไม่สามารถบังคับตามกฎหมายได้ ดังนั้น LOI ที่ผู้ส่งของออกให้ไว้แก่ผู้ขนส่งเพื่อชดใช้ความเสียหายอันอาจเกิดจากการฉ้อฉลผู้อื่นจึงไม่สามารถบังคับใช้ได้³⁵ อย่างไรก็ตาม คดีข้างต้นเป็นคดีที่ผู้ขนส่งถูกตัดสินว่าเป็นผู้

³⁴ Sir Alan Abraham Mocatta, Sir Michael J. Mustill and Stewart C. Boyd, *Scrutton on charterparties and bill of Lading*, p.111.

³⁵ *Ibid.*, p.112.

กระทำการขอลดด้วยเหมือนกับในคดี *Brown Jenkinson & Co. Ltd. v. Percy Dalton (London) Ltd.* ซึ่งศาลได้กล่าวเป็นการขอลดโดยสมรู้ร่วมคิดกันระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ขาย (ผู้ส่งของ) แต่ยังมีบางคดีที่อาจเป็นการขอลดของผู้ขาย (ผู้ส่งของ) ฝ่ายเดียวต่อผู้ซื้อ (ผู้รับตราส่ง) โดยผู้ขนส่งไม่ได้สมรู้ร่วมคิดด้วย คือ แม้ผู้ขนส่งมิได้เป็นผู้กระทำการขอลดแต่ยังถูกรวมเข้าในคดีด้วยเนื่องจากผู้ขนส่งมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบผู้รับตราส่งเนื่องจากสินค้าไม่ถูกต้องตามใบตราส่ง "clean"³⁶

เห็นได้ว่า LOI จะไม่สามารถบังคับใช้ได้ตามกฎหมายเนื่องจากเป็นเอกสารที่ทำโดยขอลด แต่อย่างไรก็ดี ศาลอังกฤษได้เคยตัดสินไว้ในคดี *Leach v. Royal Mail Co.* ในปี 1910 และคดี *Groves v. Webb* ในปี 1916 ว่าหากเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งมีความสงสัยอย่างแท้จริงในสภาพของสินค้าให้ถือว่า LOI สามารถบังคับใช้ได้ และผู้พิพากษา *Morris L.* ได้เคยกล่าวไว้ว่ามีบางคดีที่นายเรือมีความสงสัยในสภาพสินค้าก็สามารถออกใบตราส่งที่เป็น clean B/L ได้โดยไม่ถือว่าเป็นการกระทำโดยปราศจากการไตร่ตรอง และได้กล่าวต่อไปอีกว่าในทางปฏิบัติจะถือว่าการออก LOI เป็นวิธีในการตั้งข้อพิพาทระหว่างผู้ส่งของกับนายเรือที่ศาลสนับสนุนให้ใช้³⁷

1.2.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีผู้ส่งของออก Letter of Indemnity ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

เนื่องจากสภาพนิติบัญญัติและศาลในอเมริกาเห็นว่าใบตราส่งมีความสำคัญอย่างมากในทางการค้าระหว่างประเทศ จึงได้มีความพยายามที่จะปกป้องผู้รับตราส่งและผู้ทรงใบตราส่งจากความผิดพลาดหรือไม่แน่นอนของข้อมูลที่ปรากฏอยู่ในใบตราส่ง โดยผู้พิพากษา *Woolsey D.* ได้เคยกล่าวไว้ว่า "ใบตราส่งเป็นเอกสารของเกียรติยศและศาลควรทำทุกวิถีทางที่อยู่ภายในอำนาจเพื่อคุ้มครองความแน่นอนในทางการค้าระหว่างประเทศ" ดังนั้นในคดี *T.J. Stevenson & Co. v. 81,193 Bags of Flour* ปี 1980 ศาลได้วางหลักไว้ว่าใบตราส่งต้องเปิดเผยลักษณะภายนอกที่สังเกตได้ของสินค้า แต่ถ้าหากผู้ขนส่งรู้หรือควรได้ว่าสินค้านั้นเสียหายหรือขาดหายไปก็ถือเป็นหน้าที่ของผู้ขนส่งที่จะต้องแจ้งข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ในใบตราส่งและนอกจากนี้ตาม *The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 (COGSA) Sec.3(3)(c)* * ยังได้กำหนดว่าผู้ขนส่งไม่ต้องผูกพันที่จะระบุเครื่องหมาย, จำนวน, ปริมาณ หรือ

³⁶ Paul Todd, *Contract for the carriage of goods by sea*, p.227.

³⁷ Sir Alan Abraham Mocatta, Sir Michael J. Mustill and Stewart C. Boyd, *Scrutton on charterparties and bill of lading*, p.112.

* *The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 Sec.3(3)(c)* "The apparent order and condition of the goods : Provided, That no carrier, master, or agent of the carrier, shall be bound to state or show in the bill of lading any marks, numbers,

น้ำหนักที่ส่งจะไม่ถูกต้องหรือไม่ได้มีการตรวจสอบอย่างมีเหตุผลก่อน ดังนั้น เห็นได้ว่าในการที่ผู้ขนส่งออก clean B/L เพื่อแลกกับ LOI จึงเป็นการทำให้ใบตราส่งเสียไปซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ซึ่งตาม The Pomerene Bills of Lading Act Section 22 อันเป็นกฎหมายที่บังคับใช้กับใบตราส่งขาออกและใบตราส่งระหว่างรัฐภายในประเทศ และได้มีการนำกฎหมายฉบับนี้มาปรับใช้กับใบตราส่งที่ออกจากท่าเรือนอกสหรัฐอเมริกาด้วย ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งสำหรับข้อมูลที่ผิดพลาดในใบตราส่งแม้จะเป็นการกระทำโดยไม่มีเจตนาก็ตาม โดยถือว่าเป็นการผิดสัญญาขั้นพื้นฐาน (Fundamental breach) ส่งผลให้ผู้ขนส่งไม่สามารถใช้สิทธิจำกัดความรับผิดตาม COGSA ได้ และเป็นการปิดปาก (estoppel) ผู้ขนส่งไม่ให้ปฏิเสธสิ่งที่ตนได้ระบุไว้ว่าตนได้รับมอบสินค้าที่อยู่ในสภาพดีตามที่ระบุไว้ในใบตราส่ง³⁸ จึงเห็นได้ว่าในระหว่างผู้ขนส่งกับผู้รับตราส่งผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งโดยที่ไม่สามารถยกเอา Letter of Credit หรือ LOI มาใช้เป็นข้อต่อสู้ผู้รับตราส่งได้เลย

LOI ถือเป็นเอกสารที่ออกเพื่อปิดเบี่ยงข้อเท็จจริง (misrepresentation) ซึ่งในอดีตศาลอาจบังคับให้ผู้ขนส่งและผู้ส่งของซึ่งเป็นคู่สัญญา LOI รับผิดชอบ LOI แต่ปัจจุบันเนื่องจากมีแนวคิดใหม่ที่ว่า LOI เป็นการขัดต่อแนวนโยบายสาธารณะ (public order) ทำให้ศาลปฏิเสธที่จะบังคับคู่สัญญาให้เป็นไปตาม LOI ที่ตกลงกันได้³⁹ ศาลสูงของรัฐนิวยอร์กได้ตัดสินในคดี Hellenic Lines v. Chemoleum Corp. ในปี 1971 ไม่อนุญาตให้ผู้ขนส่งมีสิทธิตาม LOI ที่ออกโดยผู้ส่งของ โดยศาลกล่าวว่า LOI เป็นการขัดต่อบทบัญญัติของ COGSA Sec.3(8) * ซึ่งบัญญัติให้ข้อตกลงใดๆ ที่เป็นการปลดปล่อยผู้ขนส่งออกจากความรับผิดในความสูญหายหรือเสียหายของสินค้าอันเนื่องมาจากความประมาทเลินเล่อหรือการกระทำผิดหน้าที่หรือความรับผิดของ

quantity, or weight which he has reasonable ground for suspecting not accurately to represent the goods actually received, or which he has no reasonable means of checking.”

³⁸ Thomas J. Schoenbaum, *Admiralty and Maritime Law*, pp.302 – 303.

³⁹ William Tetley. *Letter of Indemnity at Shipment and Letter of Guarantee at Discharge*[Online]. Available from: [http://tetley.law.mcgill.ca/maritime/\[2004,October 1 \]](http://tetley.law.mcgill.ca/maritime/[2004,October 1])

* The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 Sec.3(8) “Any clause, covenant, or agreement in a contract of carriage relieving the carrier or the ship from liability for loss or damage to or in connection with the goods, arising from negligence, fault, or failure in the duties and obligations provided in this section, or lessening such liability otherwise than as provided in this Act, shall be null and void and of no effect.”

ผู้ขนส่งตามที่บัญญัติไว้ใน Sec.3 หรือกำหนดไว้ให้ต่ำกว่าที่บัญญัติใน COGSA ให้ถือเป็นโมฆะ โดยถือเป็นการฝ่าฝืนต่อแนวนโยบายสาธารณะ (public order) ที่ได้กำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในต้วบทกฎหมายดังกล่าว และนอกจากนี้ ยังมีคดีที่ศาลได้ตัดสินออกไปถึงขนาดไม่รับพิจารณาคดี LOI เลย คือ คดี United Philippine Lines, Inc. v. Metalsrussia Corp. Ltd. ในปี 1997 โดยให้เหตุผลว่า LOI ที่ออกโดยผู้เช่าเรือซึ่งถือเป็นผู้ส่งของเพื่อให้ผู้ขนส่งออก clean B/L ไม่ถือเป็นสัญญาทางทะเล (maritime contract) ที่จะอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลทางทะเลของสหรัฐอเมริกาซึ่งอยู่ภายใต้ Federal Rule of Civil Procedure, Rule 12(b)(1)⁴⁰

แต่ถึงอย่างไรก็ตาม ศาลก็ได้มีการผ่อนผันให้โดยในคดี Hellenic Lines v. Chemoleum Corp. ศาลได้กล่าวเพิ่มเติมว่าผู้ขนส่งอาจบังคับใช้สิทธิของตนเองได้โดยถือว่า LOI เป็นเอกสารที่เป็นการรับสภาพของผู้ส่งของในฐานะลูกหนี้ แต่ทั้งนี้ เหตุผลดังกล่าวเป็นเหตุผลที่ขัดแย้งกับความเห็นของผู้พิพากษา Steuer ซึ่งตัดสินคดี Duval v. Wellman ตั้งแต่ปี 1891 โดยผู้พิพากษา Steuer เห็นว่าผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของชดใช้ได้ตามหลักทั่วไปเสมือนเป็นการอ้างถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายที่คู่สัญญาฝ่ายที่บริสุทธิ์ใจมากกว่าย่อมไม่ได้รับผลกระทบ (“our general rule as to a plea of illegality – that the more innocent party is not affected”)⁴¹

อย่างไรก็ดี เนื่องจากการที่ศาลส่วนใหญ่ตัดสินว่าผู้ขนส่งไม่สามารถฟ้องร้องบังคับให้ผู้ส่งของซึ่งออก LOI รับผิดชอบตาม LOI ได้นั้นมีผู้เห็นว่าเป็นการไม่ถูกต้องเสียทีเดียวนัก เพราะในขณะที่ผู้ขนส่งไม่สามารถอ้างสิทธิตาม LOI ได้เพราะศาลเห็นว่าเป็นการฉ้อฉลร่วมกับผู้ส่งของนั้น ผู้ส่งของกลับได้รับประโยชน์จากการฉ้อฉลโดยที่ผู้ขนส่งไม่สามารถบังคับผู้ส่งของให้ชดใช้ความเสียหายได้ แต่ถึงอย่างไร ก็มีผู้เห็นแย้งต่อไปอีกว่าการไม่อนุญาตให้ผู้ขนส่งบังคับตาม LOI ต่อผู้ส่งของถือเป็นการกระตุ้นไม่ให้ผู้ขนส่งยอมรับ LOI จากผู้ส่งของตั้งแต่แรก⁴²

โดยสรุปแล้ว ศาลมักจะไม่นับสิทธิของผู้ขนส่งตาม LOI ที่มีต่อผู้ส่งของ เนื่องจากถือว่า LOI เป็นเอกสารที่เกิดจากการฉ้อโกงหรือฉ้อฉลซึ่งอาจจะเกิดจากผู้ส่งของเป็นผู้กระทำการฉ้อโกงหรือฉ้อฉลแต่เพียงผู้เดียวหรือเป็นการร่วมกันระหว่างผู้ส่งของและผู้ขนส่ง กระทำการฉ้อโกงหรือฉ้อฉลผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งหรือบุคคลภายนอก โดยเฉพาะในศาลไทยซึ่งไม่เคยมีคำพิพากษาที่ตัดสินให้ผู้ขนส่งได้รับชำระหนี้ตาม LOI หรือผ่อนผันโดยยอมรับการมีอยู่ของ LOI เลย ซึ่งก็จริงอยู่ที่ว่า LOI เป็นเอกสารที่เกิดจากการฉ้อโกงหรือฉ้อฉลซึ่งโดยหลักแล้วศาลไม่ควรจะบังคับให้แก่ผู้ที่มาศาลโดยมือสกปรก แต่เมื่อพิจารณาในอีกด้านหนึ่ง

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ Ibid.

⁴² Ibid.

ผู้ส่งของซึ่งเป็นผู้กระทำผิดโดยแท้จริงกลับได้รับประโยชน์จากการกระทำการฉ้อโกงหรือฉ้อฉลของตนโดยไม่ต้องรับผิดตาม LOI ที่ได้ให้ไว้แก่ผู้ขนส่ง

ดังนั้น จึงควรหรือไม่ที่ศาลไทยจะได้พิจารณาถึงเจตนาของผู้ขนส่งว่าในการออก clean B/L นั้นมีเจตนาที่บริสุทธิ์หรือไม่ เพราะในบางครั้งการรับมอบสินค้าจากผู้ส่งของผู้ขนส่ง อาจไม่สามารถเห็นสภาพสินค้าที่แท้จริงได้ เช่น สินค้าบรรจุในตู้คอนเทนเนอร์ แต่ด้วยความชำนาญในการทำธุรกิจขนส่งผู้ขนส่งอาจเกิดสงสัยในสภาพสินค้าแต่ไม่มีเหตุเพียงพอถึงขนาดที่จะระบุข้อสงวนลงในใบตราส่งได้ เช่นนี้แล้วก็น่าที่จะให้ผู้ขนส่งได้ยึดถือ LOI ไว้เพื่อเป็นประกันความเสียหายที่ตนอาจจะได้รับ โดยถ้าผู้ขนส่งพิสูจน์เจตนาของตนได้ก็ควรที่จะถือว่า LOI เป็นสัญญาอย่างหนึ่งที่เกิดจากอิสระในการแสดงเจตนาของคู่สัญญาตามหลัก Freedom of Contract หรือศาลอาจเพียงยอมรับว่า LOI เป็นหนทางหนึ่งในการตั้งข้อพิพาทระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ส่งของ เจกเช่นเดียวกับศาลอังกฤษ หรืออาจถือว่า LOI เป็นเสมือนหนังสือรับสภาพเช่นเดียวกับศาลในสหรัฐอเมริกาซึ่งเมื่อนำมาใช้ในกฎหมายไทยจะเป็นเหตุให้อายุความสะดุดหยุดอยู่อันจะเป็นประโยชน์แก่ผู้ขนส่งและผู้ขนส่งจะได้ถือเอา LOI เป็นหลักฐานที่เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างหนึ่งในการเรียกร้องให้ผู้ส่งของรับผิด ทั้งนี้ ก็เพราะว่าในการที่ผู้ส่งของออก LOI ซึ่งเป็นการฉ้อโกงหรือฉ้อฉลและให้ผู้ขนส่งออก clean B/L นั้น ตัวผู้ขนส่งเองมิได้รับประโยชน์อันใดเลยมีหน้าซำยังอาจต้องเสียหายจากการเข้ารับผิดชดใช้แก่บุคคลอื่น เช่น ธนาคาร นอกจากนี้ ยังอาจเป็นการเสียชื่อเสียงในการทำธุรกิจรับขนของทางทะเลเพราะผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งหรือบุคคลภายนอกย่อมอาจเข้าใจได้ว่าสินค้าเกิดสูญหายหรือเสียหายในระหว่างการขนส่ง ทั้งๆ ที่ความจริงแล้วเป็นความสูญหายหรือเสียหายที่เกิดมาตั้งแต่ผู้ส่งของแล้ว ซึ่งในเมื่อผู้ขนส่งมิใช่ผู้กระทำผิดอย่างแท้จริงมิได้มีเจตนาทุจริตแล้วก็ควรที่ศาลจะให้ความคุ้มครองบ้าง

1.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้าทำความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง

เมื่อผู้ขนส่งรับขนส่งสินค้าผู้ส่งของจะมีหน้าที่ในการบรรจุสินค้าลงในภาชนะที่เหมาะสมกับสินค้าประเภทนั้นๆ และแจ้งแก่ผู้ขนส่งถึงลักษณะ, มูลค่า, ปริมาณ, เครื่องหมาย, น้ำหนัก และอื่นๆ รวมถึงการดูแลรักษาสินค้าระหว่างการขนส่งที่เหมาะสมกับสินค้า อย่างไรก็ตามก็ดี สินค้าดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ระวางเรือหรือสินค้าของผู้ส่งของรายอื่นที่อยู่ในระวางเดียวกันก็ได้โดยไม่จำเป็นที่สินค้านั้นจะต้องเป็นสินค้าอันตราย แต่อาจเป็นสินค้าที่มีข้อบกพร่องอยู่ในตัวของมันเองและทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง การที่สินค้ามีข้อบกพร่องในตัวเองนั้นก็ไม่ใช่ว่าเป็นสินค้าที่บรรจุหีบห่อไม่มั่นคง แข็งแรงหรือไม่เหมาะสม (Insufficiency of packing) หรือมีเครื่องหมายที่ไม่ชัดเจนหรือไม่เพียงพอ (Insufficiency or inadequacy of marks) อันจะเป็นข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ขนส่งทั้งในกฎหมายไทย, อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา แต่เป็นกรณีที่เกิดโดยตัวของสินค้าเองทำให้ผู้ขนส่งได้รับความเสียหาย เช่น เรือ

หรือระวางเรือได้รับความเสียหาย หรือสินค้าของผู้ส่งของรายอื่นเสียหายทำให้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบให้ความเสียหายแก่ผู้ส่งของรายดังกล่าว ความเสียหายต่างๆ เหล่านี้อาจเกิดได้จากในขณะที่ผู้ส่งของส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่งนั้นสินค้านั้นยังอยู่ในสภาพที่ดีถูกต้องตามใบตราส่งแต่เนื่องจากสินค้านั้นอาจใกล้ที่จะเสียแล้ว เช่น เป็นผลไม้ที่ใกล้สุกแล้วแม้จะเก็บในตู้คอนเทนเนอร์ที่มีการทำอุณหภูมิให้ต่ำตลอดก็ยังสามารถเสียหายได้ ความเสียหายที่ผู้ขนส่งได้รับถือเป็นความรับผิดชอบของผู้ส่งของเนื่องจากเมื่อผู้ส่งของทำสัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่งถือว่าผู้ส่งของได้ตกลงโดยปริยายที่จะส่งมอบสินค้าที่เหมาะสมในการขนส่ง (fit for carriage) แก่ผู้ขนส่ง ดังนั้นผู้ส่งของจึงควรที่จะรู้ว่าสินค้านั้นไม่เหมาะสมสำหรับการขนส่งทางทะเลที่ต้องใช้ระยะเวลาแต่ผู้ส่งของก็ยังส่งมอบสินค้านั้นแก่ผู้ขนส่งอีก ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดแก่ผู้ขนส่งอันเนื่องมาจากเป็นความผิดของผู้ส่งของ

1.3.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้าทำความเสียหายแก่ผู้ขนส่งตามกฎหมายไทย

สัญญารับขนของทางทะเลเป็นสัญญาที่ผู้ส่งของตกลงที่จะให้ผู้ขนส่งส่งสินค้าไปถึงท่าเรือปลายทาง ผู้ส่งของมีหน้าที่ต้องให้ข้อความเกี่ยวกับสินค้าที่ขนส่งที่ถูกต้องตามความเป็นจริงหากผู้ส่งของแจ้งข้อความที่ไม่ถูกต้องและเกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้นตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 32 ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 1.1 และนอกจากนี้หากสินค้าที่ขนส่งเป็นสินค้าที่มีสภาพที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้ขนส่ง ผู้ส่งของมีหน้าที่ต้องแจ้งถึงสภาพอันตรายนั้นตามมาตรา 33 เห็นได้ว่า ผู้ส่งของมีหน้าที่สำคัญที่จะต้องแจ้งให้ผู้ขนส่งทราบถึงสภาพของสินค้าว่าเป็นเช่นใด อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้ขนส่งหรือไม่เพื่อที่ผู้ขนส่งจะได้พิจารณาได้ว่าควรที่จะรับที่จะขนส่งสินค้านั้นหรือไม่ซึ่งจะได้กล่าวต่อไปในหัวข้อ 1.4 "สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้านั้นมีสภาพเป็นอันตรายต่อผู้ขนส่ง" ดังนั้น จึงพบว่าหน้าที่โดยปริยายที่ผู้ส่งของมีต่อผู้ขนส่งคือ ต้องส่งสินค้าที่เหมาะสมต่อการขนส่งเพราะถ้าไม่เหมาะสมไม่ปลอดภัยต้องแจ้งแก่ผู้ขนส่งเพื่อผู้ขนส่งจะได้ประเมินว่าตนสามารถขนส่งสินค้านั้นได้หรือไม่

อย่างไรก็ดี ความเสียหายที่เกิดแก่ผู้ขนส่งยังอาจเกิดขึ้นได้แม้ผู้ส่งของจะได้ปฏิบัติหน้าที่โดยการแจ้งข้อความเกี่ยวกับสินค้าแล้ว เช่น ผู้ส่งของส่งผลไม้โดยแจ้งสภาพถูกต้องและผู้ขนส่งได้จัดเก็บผลไม้ดังกล่าวในระวางเรือที่เหมาะสมแล้ว แต่เมื่อสินค้าถึงท่าเรือปลายทางปรากฏว่าผลไม้เกิดเน่าเสียซึ่งเกิดจากการที่ผู้ขนส่งส่งผลไม้ที่ใกล้สุกแก่ผู้ขนส่ง ซึ่งผลไม้ที่ใกล้สุกขนาดนั้นจะไม่สามารถอยู่ในสภาพที่ดีต่อไปได้ในระหว่างการขนส่งทางทะเลที่ใช้ระยะเวลายาว และผลไม้นี้ดังกล่าวทำให้ระวางเรือได้รับความเสียหาย เช่น เกิดน้ำไหลออกจาก

ผลไม่ทำให้ระวางเรือประอะเบื่อนมีกลิ่นเน่าเหม็นและยังทำให้ผลไม้ของผู้ส่งของรายอื่นเน่าเสียหรือประอะเบื่อนตามไปด้วย

ตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 31* ได้กำหนดให้ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบในความเสียหายต่อผู้ขนส่งที่เกิดจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของ รวมถึงตัวแทนหรือลูกจ้าง หรือเกิดจากสภาพของสินค้าที่ผู้ส่งของมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือประเพณีทางการค้าในการส่งสินค้านั้น เห็นได้ว่า แนวทางการปฏิบัติในการส่งสินค้าจำพวกผลไม้ของผู้ส่งของต้องดูว่าผลไม้นั้นใกล้สุกหรือยังเหมาะสมหรือไม่ที่จะขนส่งสินค้าดังกล่าวทางทะเล ซึ่งต้องใช้ระยะเวลายาวนานและอาจเกิดอุณหภูมิที่สูงขึ้นเนื่องจากอยู่กลางแดดในทะเลซึ่งแม้จะได้เก็บในคอนเทนเนอร์ที่มีการควบคุมอุณหภูมิแล้วก็ตาม หากผู้ส่งของทราบอยู่แล้วว่าผลไม้มียอายุที่ใกล้สุกแล้วแต่ยังฝืนที่จะส่งต่อไปทั้งๆ ที่ผลไม้อาจสุกระหว่างการเดินทางและเน่าเสียเมื่อถึงปลายทางได้ ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดแก่ผู้ขนส่ง

เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นแก่ผู้ขนส่งในการที่ผู้ขนส่งจะเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบได้ นั้น ผู้ขนส่งมีภาระในการพิสูจน์ความเสียหายว่า

- (1) เป็นความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของหรือตัวแทนหรือลูกจ้าง ของผู้ส่งของ
- (2) เกิดจากสภาพแห่งสินค้านั้นเองเพราะ
 - ผู้ส่งของมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับการส่งของนั้น หรือ
 - ผู้ส่งของมิได้ปฏิบัติตามประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของนั้น

ความเสียหายที่เกิดแก่ผู้ขนส่งนี้กฎหมายกำหนดว่าอาจจะเป็นความเสียหายที่เกิดจากเรือเสียหายหรือผู้ขนส่งต้องไปรับผิดชอบต่อรับตราส่งหรือผู้ส่งของอื่นก็ได้ ซึ่งที่จริงแล้วคำว่า "ความเสียหาย" ที่ผู้ขนส่งได้รับนี้ก็น่าจะหมายรวมถึงการที่เรือเสียหายอยู่แล้ว แต่ที่กฎหมาย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

* พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 31 "ผู้ส่งของไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการที่ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นได้รับความเสียหายหรือการที่เรือเสียหาย เว้นแต่จะเป็นเหตุมาจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ส่งของหรือจากสภาพแห่งของนั้นเอง โดยผู้ส่งของมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของนั้น"

บัญญัติชัดแจ้งเช่นนี้อาจหมายถึงผู้ส่งของต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของเรือในกรณีที่เกิดความเสียหายแก่เรือที่ให้เช่า (Charter) ด้วยก็ได้⁴³

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 37* ยังได้กำหนดวิธีการที่จะทำให้ผู้ส่งของทราบว่าคุณสมบัติผู้ส่งได้รับความเสียหายโดย

- (1) ผู้ขนส่งต้องส่งคำบอกกล่าวว่าได้เกิดความเสียหายขึ้น
- (2) ต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือซึ่งมีผู้เห็นว่าต้องเป็นการบอกกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษร⁴⁴
- (3) ส่งคำบอกกล่าวแก่ผู้ส่งของหรือตัวแทนถึงสภาพโดยทั่วไปของความเสียหาย
- (4) ต้องบอกกล่าวภายใน
 - เก้าสิบวันนับแต่วันที่เกิดความเสียหาย หรือ
 - เก้าสิบวันนับแต่วันที่ส่งมอบสินค้าตามมาตรา 40

โดยผู้ขนส่งต้องแจ้งภายในระยะเวลาที่เป็นวันหลังสุด

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในมาตรานี้เป็นเพียงข้อสันนิษฐานเบื้องต้นเท่านั้น ไม่ใช่ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด คือถ้าหากผู้ขนส่งไม่ได้ส่งคำบอกกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนด ไม่ได้แสดงว่าผู้ขนส่งไม่ได้รับความเสียหาย แต่หากผู้ขนส่งได้รับความเสียหายจริงแม้จะตรวจพบเมื่อเกินระยะเวลาที่กำหนดแล้วผู้ขนส่งยังน่าที่จะมีสิทธิพิสูจน์ความเสียหายจริงที่ตนได้รับได้⁴⁵ แต่ทั้งนี้ อาจก่อให้เกิดความยุ่งยากในการพิสูจน์ความเสียหายอันเป็นภาระของผู้ขนส่งตามมาตรา 32 ได้เนื่องจากระยะเวลาผ่านพ้นไปนานอาจไม่เหลือหลักฐานให้พิสูจน์ได้ว่าเป็นความเสียหายที่ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบ

⁴³ ใพบทิต เอกจริยกร, คำอธิบายพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 พร้อมข้อสังเกตและข้อเสนอแนะ และ Hague Rules, Hamburg Rules, หน้า 152

* พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 37 “ถ้าผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นได้รับความเสียหายเนื่องจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ส่งของ ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นต้องส่งคำบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ผู้ส่งของหรือตัวแทนว่า ได้เกิดความเสียหายพร้อมทั้งแจ้งให้ทราบถึงสภาพโดยทั่วไปของความเสียหายดังกล่าวภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเสียหาย หรือวันที่ส่งมอบของตามมาตรา 40 แล้วแต่วันใดจะเป็นวันหลัง มิฉะนั้นให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นไม่ได้รับความเสียหายนั้น”

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 162.

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 162 - 163.

1.3.2 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีสินค้าทำความเสียหายตามกฎหมายอังกฤษ

Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art. IV.3^{*} ได้กำหนดให้ผู้ส่งของไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับความสูญหายหรือเสียหายที่ผู้ขนส่งหรือเรือได้รับซึ่งเกิดขึ้นหรือเป็นเหตุมาจากเหตุใดๆ ที่มีใ้การกระทำ, ความผิด หรือความประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของ, ตัวแทน หรือผู้รับใช้ของผู้ส่งของ เห็นได้ว่าเป็นบทบัญญัติที่กำหนดสิทธิของผู้ส่งของ แต่ในขณะเดียวกันก็ถือเป็นบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดชอบของผู้ส่งของเช่นกัน คือ จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดแก่เรือหรือแก่ผู้ขนส่งหากความสูญหายหรือเสียหายนั้นเกิดขึ้นหรือเป็นผลจากผู้ส่งของหรือตัวแทนหรือผู้รับใช้ของตน เมื่อพิจารณาตาม Carriage of Goods by Sea Act, 1971 เห็นได้ว่ากฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้เฉพาะเพียงผู้ขนส่งเท่านั้นที่สามารถสละสิทธิที่มีหรือเพิ่มความรับผิดชอบของตนให้สูงขึ้นกว่าที่กำหนดตามกฎหมายนี้โดยบัญญัติอยู่ใน Art. V.^{**} ดังนั้น ผู้ส่งของไม่สามารถสละสิทธิของตนตาม Art. IV 3. ได้และย่อมไม่สามารถทำความตกลงเป็นอย่างอื่นให้ตนมีความรับผิดชอบน้อยกว่าที่กำหนดตามมาตรานี้ได้เช่นกัน⁴⁶

และนอกจากนี้ เนื่องจากในบางกรณีการซื้อขายสินค้าระหว่างผู้ส่งของกับผู้รับตราส่งนั้นได้ทำให้กรรมสิทธิ์ในสินค้าได้โอนไปยังผู้รับตราส่งซึ่งเป็นผู้ซื้อแล้ว จึงมีผู้เห็นว่าผู้ส่งของในมาตรานี้ยังหมายรวมไปถึงผู้รับตราส่งซึ่งมีชื่ออยู่ในใบตราส่ง หรือผู้รับสลักหลังใบตราส่งที่เข้าครอบครองสินค้าตามใบตราส่งอีกด้วย ("the shipper" may mean "the shipper or any

^{*} Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art. IV 3 "The shipper shall not be responsible for loss or damage sustained by the carrier or the ship arising or resulting from any cause without the act, fault or neglect of the shipper, his agents or his servants."

^{**} Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art. V. "A carrier shall be at liberty to surrender in whole or in part all or any of his rights and immunities or to increase any of his responsibilities and obligations under these Rules, provided such surrender or increase shall be embodied in the bill of lading issued to the shipper. The Provisions of these Rules shall not be applicable to charterparties, but if bills of lading are issued in the case of a ship under a charterparty they shall comply with the terms of these Rules. Nothing in these Rules shall be held to prevent the insertion in a bill of lading of any lawful provision regarding general average."

⁴⁶ Sir Alan Abraham Mocatta, Sir Michael J. Mustill and Steward C. Boyd, *Scrutton on charterparties and bill of lading*, pp.451 - 452.

consignee of goods named in the bill of lading or any indorse thereof to whom the property in the goods shall pass.”)⁴⁷ ดังนั้น หากเกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่งอันเนื่องจากการกระทำ, ความผิด หรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งหรือผู้รับสลักหลังใบตราส่งบุคคลเหล่านั้นต้องรับผิดชอบในความเสียหายของผู้ขนส่งหรือของเรือ เห็นได้ว่าเป็นการเพิ่มสิทธิให้แก่ผู้ขนส่งในอันที่จะเรียกร้องให้มีบุคคลเข้ามารับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นและการตีความ Art.IV 3. ให้หมายความคำว่า “ผู้ส่งของ” ให้รวมถึงผู้รับตราส่งและผู้รับสลักหลังใบตราส่งยังเป็นผลดีต่อผู้ขนส่งอีกประการ คือ ในกรณีที่ผู้ขนส่งและผู้ส่งของซึ่งเป็นคู่สัญญา रखันของทางทะเลได้ตกลงให้มีการจ่ายค่าเสียหายเนื่องจากการความล่าช้าในการบรรทุกขึ้นหรือขนถ่ายสินค้าลงจากเรือ (demurrage) ผู้รับตราส่งหรือผู้รับสลักหลังใบตราส่งอาจต้องรับผิดชอบในค่า demurrage ที่ทำเรือปลายทางด้วย ซึ่งผู้รับตราส่งหรือผู้รับสลักหลังใบตราส่งจะไม่สามารถอ้างมาตรฐานนี้เพื่อยกเว้นความรับผิดชอบของตนได้⁴⁸

ดังนั้น หากสินค้าที่ผู้ส่งของส่งมอบแก่ผู้ขนส่งได้ทำความเสียหายให้กับผู้ขนส่งหรือกับตัวเรือผู้ขนส่งมีสิทธิฟ้องร้องให้ผู้ส่งของรับผิดชอบได้ตาม Art.IV 3. หรือแม้จะเป็นกรณีที่ผู้รับตราส่งเป็นคู่สัญญา रखันของทางทะเลกับผู้ขนส่งผู้ขนส่งก็มีสิทธิฟ้องร้องให้ผู้รับตราส่งรวมถึงผู้รับสลักหลังใบตราส่งให้รับผิดชอบตามมาตรฐานได้เช่นกัน ซึ่งเห็นได้ว่า เป็นการให้สิทธิแก่ผู้ขนส่งที่จะได้รับชดใช้ความเสียหายเพราะหากเป็นกรณีผู้ขนส่งเป็นคู่สัญญากับผู้รับตราส่ง (FOB) และได้ขนส่งสินค้ามาถึงปลายทางแล้วจึงพบว่าสินค้านั้นทำให้ตนได้รับความเสียหาย การที่จะให้ผู้ขนส่งต้องไปเรียกร้องเอาจากผู้ส่งของซึ่งผู้ขนส่งไม่รู้จักก็อาจเป็นการยุ่งยากต่อผู้ขนส่งในการพิสูจน์และอาจใช้เวลานานจนไม่เหลือหลักฐานให้พิสูจน์ความเสียหายเลยก็ได้

1.3.3 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีสินค้าทำความเสียหายตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำหรือความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของอาจเป็นผลสืบเนื่องมาจากสินค้าของผู้ส่งของ โดยที่สินค้านั้นไม่จำเป็นต้องเป็นสินค้าที่ถูกจัดอยู่ในประเภทสินค้าอันตราย (dangerous cargo) ก็ได้ การที่สินค้าทำความเสียหายแก่ผู้ขนส่งอาจเกิดเนื่องจากสินค้านั้นมีลักษณะเป็นสินค้าที่มีข้อบกพร่องอยู่ในตัวของมันเอง (defective cargo) และก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง แต่ทั้งนี้ มิใช่กรณีสินค้านั้นมีข้อบกพร่องแอบแฝงอันจะเป็นเหตุให้ ผู้ขนส่งได้รับยกเว้นความเสียหายตาม The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 หรือ COGSA Sec.4(2)(m)

⁴⁷ Ibid., p.452.

⁴⁸ Ibid.

ในปี 1956 ศาลได้มีคำพิพากษาในคดี S.W.Sugar & Molasses Co. v. E.J. Nicholson ว่ากากน้ำตาลจำนวนหนึ่งที่เสียแล้วได้ทำให้กากน้ำตาลอื่นเสียไปด้วยเป็นเหตุให้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่ง ผู้ส่งกากน้ำตาลดังกล่าวต้องชดใช้แก่ผู้ขนส่งตามที่กำหนดโดยกฎหมายพาณิชย์นาวีทั่วไป (General maritime law) และ COGSA โดยปริยาย⁴⁹ ซึ่งตาม COGSA Sec.4(3)^{*} กำหนดให้ผู้ส่งของไม่ต้องรับผิดในความสูญหายหรือเสียหายของผู้ขนส่งที่ไม่ได้เกิดหรือเป็นผลจากการกระทำ, ความผิด, หรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของ, ตัวแทน, หรือผู้รับใช้ของผู้ส่งของ เห็นได้ว่าหากผู้ส่งของหรือตัวแทนเป็นต้นเหตุให้เกิดความสูญหายหรือเสียหายแก่ผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งย่อมสามารถเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชดใช้ได้ Sec.4(3) นี้มีที่มาจาก Hague Rules Art.4(3) โดยบัญญัติเหมือนกัน ซึ่ง Art.4(3) เป็นการลดล้างคำรับประกันของผู้ส่งของตาม Common Law ที่ให้ คำรับประกันว่าสินค้าดังกล่าวเหมาะสมสำหรับการขนส่ง และศาลจะนำมาใช้ในกรณีที่เกิดความเสียหายแก่สินค้าหรือแก่บุคคล⁵⁰ และนอกจากนี้ ศาลในสหรัฐอเมริกายังได้ตัดสินในคดี Hellenic Lines v. The Embassy of Pakistan ในปี 1972 ว่า COGSA ไม่ได้มีเจตนารมณ์ที่จะปกป้องผู้ขนส่งทั่วไปจากการเรียกร้องต่อผู้ส่งของที่ขนถ่ายสินค้าล่าช้า โดย COGSA จะปล่อยให้คู่สัญญาตกลงกันได้โดยเสรีทำให้เห็นได้ว่า คำว่า "loss or damage" ใน Sec.4(3) ของ COGSA นี้จะหมายถึงความสูญหายหรือเสียหายทางกายภาพต่อสินค้าเท่านั้นไม่ได้รวมถึงความเสียหายอันเกิดจากสินค้าล่าช้าด้วย⁵¹

นอกจากที่ศาลในคดี S.W. Sugar & Molasses Co. v. E.J. Nicholson ตัดสินว่า ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบต่อผู้ขนส่งตาม COGSA แล้วยังได้ตัดสินว่าต้องรับผิดโดยชดใช้ตามหลักในกฎหมายพาณิชย์นาวีทั่วไป (General Maritime Law) อีกด้วยนั้น กฎหมายพาณิชย์นาวีทั่วไปนี้มีที่มาจากรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจศาลในสหรัฐอเมริกาในการพิจารณากฎหมายในคดีทั่วไปและขยายไปถึงคดีที่อยู่เขตอำนาจศาลทางทะเล (maritime jurisdiction) ด้วย ซึ่งศาลมลรัฐจะมีอำนาจในการพัฒนาหลักกฎหมายพาณิชย์นาวีทั่วไปให้สามารถปรับใช้กับสถานการณ์รูปแบบใหม่ที่เกิดขึ้นในแต่ละคดีได้ดังจะเห็นได้จากกฎหมายละเมิดทางทะเล (maritime tort law)

⁴⁹ William Tetley, *Marine cargo claims*, p.218.

^{*} The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 Sec.4(3) "The shipper shall not be responsible for loss or damage sustained by the carrier or the ship arising or resulting from any cause without the act, fault, or neglect of the shipper, his agents, or his servants."

⁵⁰ *Ibid.*, p.215.

⁵¹ *Ibid.*, p.216.

ซึ่งส่วนใหญ่จะใช้กฎหมายพาณิชย์นาวีทั่วไปโดยศาลจะต้องหากกฎหมายมาปรับใช้แทนกฎหมายลายลักษณ์อักษรเนื่องจากไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับทางทะเลที่จะใช้กับคดีได้ ศาลจึงมีบทบาทในการที่จะแปลตัวบทกฎหมาย, จุดช่องว่างของกฎหมาย รวมถึงการรวบรวมกฎหมายต่างๆ เข้ามาเป็นกฎหมายพาณิชย์นาวีทั่วไป และศาลยังสามารถนำหลักกฎหมายพาณิชย์ทั่วไปและหลักกฎหมายว่าด้วยสัญญา รวมทั้ง Uniform Commercial Code (U.C.C) มาปรับใช้ในคดีเกี่ยวกับทางทะเลได้ ยิ่งไปกว่านั้นบางกรณีศาลยังอาจนำกฎหมายของรัฐและกฎระเบียบต่างๆ (State Law and Regulation) มาปรับใช้เพื่อเพิ่มเติมกฎหมายในกรณีที่เกิดการขัดกันระหว่างกฎหมายสองระบบหรือในกรณีที่ต้องการให้เกิดความเป็นหนึ่งเดียวกันของคำพิพากษาได้อีกด้วย⁵²

ซึ่งในเรื่องของการชดใช้ความเสียหาย (Indemnity) กฎหมายพาณิชย์นาวีทั่วไปได้กำหนดแบ่งการชดใช้ออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่

(1) การชดใช้ความเสียหายที่มีพื้นฐานมาจากการละเมิด (Tort-Based Indemnity) เป็นกรณีที่คู่สัญญาที่มีความผิดที่จะต้องรับผิดชอบต่อกันแต่แตกต่างกันมาก

(2) การชดใช้ความเสียหายตามสัญญา (Contract Indemnity) เป็นกรณีที่มีการตกลงในเรื่องการชดใช้ความเสียหายอย่างชัดแจ้งระหว่างคู่สัญญา

(3) การชดใช้ความเสียหายที่มีพื้นฐานอยู่บนความสัมพันธ์ของคู่สัญญา (Indemnity Based on the Relationship of the Parties) การชดใช้ความเสียหายประเภทนี้เป็นสิทธิโดยปริยายที่เกิดจากธรรมชาติของความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญา เช่น กรณีสัญญาว่าจ้างขนถ่ายของบนเรือระหว่างผู้ขนส่งกับผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเป็นการที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือให้คำรับประกันในการปฏิบัติงานอย่างเหมาะสม (Warranty of Workmanlike Performance) โดยปริยาย และเนื่องจากโดยส่วนใหญ่แล้วนิติกรรมเกี่ยวกับการส่งสินค้า (shipping) หรืองานในบริเวณท่าเรือมักจะไม่มีการทำความตกลงอย่างชัดแจ้งระหว่างคู่สัญญาในเรื่องเกี่ยวกับหน้าที่ของแต่ละฝ่าย ดังนั้น คู่สัญญาในงานต่างๆ ที่เกี่ยวกับทางทะเลจึงควรต้องเตรียมการป้องกันความเสี่ยงล่วงหน้าก่อนที่จะเกิด

เห็นได้ว่า ในกรณีที่สินค้ามีข้อบกพร่องและเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบในความเสียหายต่อผู้ขนส่งเนื่องจากผู้ส่งของในตอนทำสัญญารับขนถ่ายของทางทะเลกับผู้ขนส่งผู้ส่งของได้ให้คำรับประกันโดยปริยายไว้แล้วว่าสินค้าเหมาะสมสำหรับการขนส่งซึ่งเป็นการให้คำรับประกันว่าสินค้านั้นจะเหมาะสมสำหรับการขนส่งตลอดระยะเวลาการขนส่งที่ต้องใช้ระยะเวลายาวนานกว่าการขนส่งชนิดอื่นไม่ใช่แค่เพียงเหมาะสมในขณะที่ส่งมอบ

⁵² Thomas J. Schenbaum, *Admiralty and Maritime Law*, pp.121 – 123.

สินค้าแก่ผู้ขนส่งเท่านั้น ดังนั้น การที่สินค้าซึ่งมีข้อบกพร่องได้เป็นต้นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่งในระหว่างการขนส่งผู้ส่งของจึงต้องรับผิดชอบเนื่องจากถือว่าเป็นการผิดคำรับประกันที่ให้ไว้แก่ผู้ขนส่งและเป็นการชัดแจ้งแก่ผู้ขนส่งอันมีพื้นฐานจากความสัมพันธ์ทางสัญญา ระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ส่งของ

โดยสรุปแล้ว เห็นได้ว่าทั้งในกฎหมายไทย , อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา กำหนดให้ผู้ขนส่งได้รับชัดแจ้งความเสียหายทั้งที่เกิดแก่ตนเอง เช่น ความเสียหายที่เกิดจากการที่ต้องรับผิดชอบต่อผู้รับตราส่งหรือผู้ส่งของรายอื่น และความเสียหายที่เกิดแก่เรือ เช่น ความเสียหายที่เกิดจากการที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของเรือในกรณีที่เรือดังกล่าวเป็นเรือที่ผู้ขนส่งได้เช่า (Charter) จากเจ้าของเรือ แต่ทั้งนี้เห็นได้ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ขนส่งตามกฎหมาย อังกฤษและสหรัฐอเมริกาจะเป็นความเสียหายที่เกิดจากการกระทำหรือเป็นความผิดหรือความประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของ ในขณะที่กฎหมายไทยเปิดโอกาสให้ผู้ขนส่งพิสูจน์ความเสียหายของตนอันเกิดจากสภาพสินค้าที่ผู้ส่งของไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือประเพณีในการส่งสินค้า แต่ถึงกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาไม่ได้กำหนดเช่นเดียวกับในกฎหมายไทยก็เป็นเพียงเรื่องของภาระการพิสูจน์ที่ผู้ขนส่งต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าความเสียหายอันเกิดจากสภาพสินค้าเป็นผลเนื่องมาจากการกระทำหรือความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ขนส่ง ซึ่งอาจเป็นภาระการพิสูจน์ที่ยุ่ยากกว่าภาระการพิสูจน์ตามกฎหมายไทยที่เพียงแค่อ้างอิงให้ศาลเห็นว่าผู้ส่งของไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดหรือตามประเพณีในการส่งสินค้าชนิดดังกล่าวและความเสียหายมีต้นเหตุมาจากสินค้านั้นก็เพียงพอแล้วโดยไม่ต้องพิสูจน์ไปถึงว่าเป็นความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของซึ่งจะยุ่ยากกว่าเพราะเป็นเรื่องการปฏิบัติกรของผู้ส่งของซึ่งเป็นเรื่องภายในของผู้ส่งของ

อย่างไรก็ดี ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าในกฎหมายอังกฤษมีผู้เห็นว่า “ผู้ส่งของ” จะตีความขยายไปถึงผู้รับตราส่งและผู้รับสลักหลังใบตราส่ง แต่ในส่วนของกฎหมายไทยยังไม่ปรากฏว่าจะมีการขยายความออกไปถึงเพียงนั้นเนื่องจากไทยใช้ระบบ Civil Law ซึ่งไม่เปิดโอกาสให้ศาลได้ตีความตีบทกฎหมายได้ไกลเกินที่ปรากฏในบทบัญญัติ ซึ่งอาจทำให้ผู้ส่งของยกข้อต่อสู้ว่าตนไม่ต้องรับผิดชอบเนื่องจากกรรมสิทธิ์ในสินค้าได้โอนไปยังผู้รับตราส่งแล้วตั้งแต่ขณะทำสัญญาซื้อขาย

1.4 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้ามีสภาพเป็นอันตรายต่อผู้ขนส่ง

มีการประมาณกันว่ามากกว่าร้อยละ 50 ของสินค้าที่ขนส่งทางทะเลเป็นสินค้าที่ถูกจัดอยู่ในประเภทสินค้าอันตราย และยังมีการขนส่งมากขึ้นทุกวันอีกด้วย⁵³ สินค้าที่มีสภาพเป็นอันตราย เช่น ไวไฟ หรืออาจเกิดระเบิด ได้แก่ น้ำมัน ดินระเบิด หรือก๊าซที่ลุกติดไฟได้ หรือระเบิดได้ หรือเป็นของที่อาจเป็นอันตรายได้โดยประการอื่น เช่น สารเคมี สารกัมมันตรังสี ซึ่งอาจไม่ใช่แต่เฉพาะของที่ไวไฟหรืออาจเกิดระเบิดได้ เช่น กรณีของเป็นกรด หากรั่วไหลอาจทำให้ผู้ที่ไปจับต้องเข้าได้รับบาดเจ็บ หรือกรดอาจไปกัดเหล็กตัวเรือทำให้ท้องเรือทะลุได้ และน่าจะหมายความรวมถึงสัตว์มีพิษอันตรายด้วย⁵⁴

ปัจจุบันองค์การสหประชาชาติได้มีข้อกำหนดในการขนส่งสินค้าอันตราย (United Nation Recommendations on the Transport of Dangerous Goods)⁵⁵ เพื่อแบ่งประเภทของสินค้าอันตราย ดังนี้

ประเภทที่ 1 : วัตถุระเบิด

ประเภทย่อยที่ 1.1 สารและสิ่งของที่มีอันตรายประเภทระเบิดทั้งหมด

ประเภทย่อยที่ 1.2 สารและสิ่งของที่มีอันตรายที่เกิดจากการยิงแต่ไม่เกิดการระเบิดทั้งหมด

ประเภทย่อยที่ 1.3 สารและสิ่งของที่มีอันตรายเกิดจากการติดไฟ และมีอันตรายเกิดจากการระเบิดเล็กน้อย หรือการยิงออกไปบ้างเล็กน้อย หรือเกิดทั้งสองอย่าง แต่ต้องไม่เกิดอันตรายจากการระเบิดทั้งหมด

ประเภทย่อยที่ 1.4 สารและสิ่งของที่มีอันตรายไม่มากนักก่อให้เกิดอันตรายไม่เฉพาะเจาะจง

⁵³ K.G. Knight , Lloyd's survey handbook, 4th ed. (London : Lloyd's of London Press, 1985), p.53.

⁵⁴ ไผทชิต เอกจริยกร, การรับขนของทางทะเล (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2541), หน้า 320 – 322.

⁵⁵ โครงการวางระบบการจัดการและป้องกันสาธารณภัยจากการขนส่งสารเคมีและวัตถุอันตราย, ข้อกำหนดการขนส่งสินค้าอันตรายฉบับภาษาไทย : UN. Recommendations on the Transport of Dangerous Goods (กรุงเทพมหานคร : โครงการวางระบบการจัดการและป้องกันสาธารณภัยจากการขนส่งสารเคมีและวัตถุอันตราย, 2544) , หน้า 6.

ประเภทย่อยที่ 1.5 สารที่ไม่ไวต่อการระเบิด แต่หากระเบิดจะเกิดอันตรายจากการระเบิดทั้งหมด

ประเภทย่อยที่ 1.6 สิ่งของที่ไวต่อการระเบิด แต่หากเกิดการระเบิดจะเกิดอันตรายจากการระเบิดทั้งหมด

ประเภทที่ 2 : ก๊าซ

ประเภทย่อยที่ 2.1 ก๊าซไวไฟ

ประเภทย่อยที่ 2.2 ก๊าซไม่ไวไฟ และไม่เป็นพิษ

ประเภทย่อยที่ 2.3 ก๊าซพิษ

ประเภทที่ 3 : ของเหลวไวไฟ

ประเภทที่ 4 : ของแข็งไวไฟ , สารที่เสี่ยงต่อการลุกไหม้ได้เอง , สารให้ก๊าซไวไฟเมื่อสัมผัสกับน้ำ

ประเภทย่อยที่ 4.1 ของแข็งไวไฟ สารที่ทำปฏิกิริยาได้ด้วยตัวเอง และสารคล้ายคลึงกัน และวัตถุระเบิดถูกทำให้ความไวลดลง

ประเภทย่อยที่ 4.2 สารที่อาจลุกไหม้ได้เอง

ประเภทย่อยที่ 4.3 สารให้ก๊าซไวไฟเมื่อสัมผัสกับน้ำ

ประเภทที่ 5 : สารออกซิไดส์และสารอินทรีย์เปอร์ออกไซด์

ประเภทย่อยที่ 5.1 สารออกซิไดส์

ประเภทย่อยที่ 5.2 สารอินทรีย์เปอร์ออกไซด์

ประเภทที่ 6 : สารพิษและสารติดเชื้อ

ประเภทย่อยที่ 6.1 สารพิษ

ประเภทย่อยที่ 6.2 สารติดเชื้อ

ประเภทที่ 7 : วัสดุกัมมันตรังสี

ประเภทที่ 8 : สารกัดกร่อน

ประเภทที่ 9 : สารหรือสิ่งของอันตรายเบ็ดเตล็ด

1.4.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้ามีสภาพเป็นอันตรายตามกฎหมายไทย

ประเทศไทยได้แบ่งประเภทสินค้าอันตรายตามข้อกำหนดการขนส่งสินค้าอันตรายของสหประชาชาติ⁵⁶ และตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของผู้ขนส่งเมื่อมีการขนส่งสินค้าอันตรายซึ่งคล้ายคลึงกับ Carriage of Goods by Sea Act, 1971 ของประเทศอังกฤษและ The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 ของสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศภาคีของ Hague-Visby Rules และ Hague Rules ตามลำดับอีกด้วยแม้ว่าไทยจะไม่ได้เป็นภาคีในอนุสัญญาดังกล่าวก็ตาม

1.4.1.1 สิทธิของผู้ขนส่งในการได้รับแจ้งสินค้าอันตรายและเมื่อได้รับความเสียหาย

พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 ได้มีบทบัญญัติกำหนดเกี่ยวกับเรื่องสินค้าอันตราย โดยการกำหนดหน้าที่ของผู้ส่งของและวิธีการที่ผู้ขนส่งจะสามารถปฏิบัติต่อสินค้าอันตราย ตามมาตรา 33* แห่งพระราชบัญญัตินี้กำหนดให้ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของแจ้งข้อควรระวังและวิธีป้องกันอันตราย ซึ่งผู้ส่งของจำเป็นต้องแจ้งให้ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นทราบถึงสภาพอันตรายแม้จะมีการปิดป้ายหรือทำเครื่องหมายแล้วก็ตาม ที่กำหนดเช่นนี้เนื่องจากผู้ส่งของเป็นผู้ที่ทราบคุณสมบัติและวิธีการป้องกันอันตรายของสินค้านั้น ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่รับขนส่งสินค้านั้นได้หากเกรงว่าสินค้าดังกล่าวจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่เรือหรือมีการบาดเจ็บหรือตายเกิดขึ้น หรือผู้ขนส่งอาจเรียกค่าระวางที่สูงขึ้นเนื่องจากมีความเสี่ยงสูงและต้องใช้ความระมัดระวังมากกว่าปกติ หรืออาจเตรียมการมิให้เกิดอันตรายขึ้น หรือทำการแยกของที่อาจเกิดอันตรายจากของอื่น เช่น เก็บ

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁵⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 6.

* พระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 33 “ของใดที่มีสภาพอันก่อให้เกิดอันตรายได้ เช่น ไวไฟหรืออาจเกิดระเบิดหรืออาจเป็นอันตรายโดยประการอื่น ผู้ส่งของต้องทำเครื่องหมายหรือปิดป้ายตามสมควรเพื่อให้รู้ว่าของนั้นมีอันตราย

เมื่อส่งของตามวรรคหนึ่งให้แก่ผู้ขนส่งอื่น ผู้ส่งของต้องแจ้งให้ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นทราบถึงสภาพอันตรายแห่งของนั้น และในกรณีที่ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นร้องขอให้ผู้ส่งของแจ้งข้อควรระวังและวิธีป้องกันอันตรายได้ทราบด้วย”

ของนั้นในที่แห่งหรือเย็น หรือเอาของนั้นบรรจุทุกไว้บนดาดฟ้าเรือ (On deck) เพื่อสามารถโยนของทิ้งลงทะเลหรือใช้น้ำทะเลดับได้หากเกิดอันตราย⁵⁷

และเมื่อสินค้าอันตรายที่ผู้ส่งของไม่ได้แจ้งหรือแสดงเครื่องหมายว่าเป็นสินค้าอันตรายได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบในความเสียหายตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 31 ประกอบมาตรา 33 เนื่องจากถือเป็นความเสียหายที่เกิดจากการกระทำผิดของผู้ส่งของที่ไม่ปฏิบัติหน้าที่ในการแจ้งสภาพสินค้าอันตรายตามที่กฎหมายกำหนด

คำพิพากษาศาลทวิษณินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศที่ 199-200/2541 โจทก์ผู้ขนส่งได้รับความเสียหายเพราะสินค้าถ่านไม้ได้ลุกไหม้ไฟขึ้นภายในตู้คอนเทนเนอร์แล้วไฟได้ลุกลามไปไหม้ตู้คอนเทนเนอร์ที่บรรจุสินค้าของผู้อื่นด้วย เนื่องจากจำเลยมิได้แจ้งให้ทราบว่าสินค้าที่ขนส่งมีอันตราย จำเลยต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดกับโจทก์ผู้ขนส่งตามมาตรา 31 ประกอบมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534

1.4.1.2 สิทธิของผู้ขนส่งในการปฏิบัติต่อสินค้าอันตราย

ตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 34* ยังให้สิทธิแก่ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นในการขนถ่ายของอันตรายจากเรือ ทำลาย หรือทำให้หมดฤทธิ์ตามความจำเป็นได้โดยไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้ส่งของ รวมถึงผู้ส่งของยังต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการถ่ายของขึ้นจากเรือ ทำลาย หรือทำให้หมดฤทธิ์ต่อผู้ขนส่งและความเสียหายที่เกิดจากการการที่ของนั้นทำอันตรายแก่เรือหรือสินค้าอื่นก่อนที่ผู้ขนส่งจะได้ขนย้ายของหรือทำลายหรือทำให้หมดฤทธิ์ด้วย แต่ผู้ขนส่งจะมีสิทธิดังกล่าวนี้ได้ต้องเกิดจากการที่ผู้ส่งของไม่ปฏิบัติตามมาตรา 33 และผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นไม่ทราบว่าสินค้าที่ตนรับขนมีสภาพเป็นอันตราย อย่างไรก็ตาม ถ้าผู้ขนส่งได้ขนส่งของและรู้สภาพอันตรายของของ

⁵⁷ ไผทชิต เอกจริยกร, กฎหมายพาณิชย์นาวีตอน 2, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2544), หน้า 292 -294.

* พระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 34 “ถ้าผู้ส่งของไม่ปฏิบัติตามมาตรา 33 และผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นไม่ทราบถึงสภาพอันตรายแห่งของนั้น สิทธิและหน้าที่ของผู้ส่งของ ผู้ขนส่งและผู้ขนส่งอื่นมีดังต่อไปนี้

(1) ไม่ว่าเวลาใดๆ ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นอาจขนถ่ายของนั้นขึ้นจากเรือ ทำลายหรือทำให้หมดฤทธิ์ ตามความจำเป็นแห่งกรณี โดยไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

(2) ผู้ส่งของยังคงต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายทั้งปวงอันเกิดขึ้นหรือเป็นผลเนื่องจากการขนส่งของนั้น นอกจากค่าใช้จ่ายตาม (1)”

นั้นแล้วแต่ภายหลังของนั้นจะเกิดเป็นอันตรายขึ้นพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 35* กำหนดให้ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นมีสิทธิขนถ่ายของขึ้น ทำลาย หรือทำให้หมดฤทธิ์ได้โดยไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ แต่ทั้งนี้ ต้องเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งสามารถอ้างเหตุยกเว้นความรับผิดตามข้อยกเว้นความรับผิดในมาตรา 51-56 ได้ เช่น สินค้าอันตรายได้เกิดไฟลุกไหม้ผู้ขนส่งสามารถระทำการใดๆ เพื่อดับไฟนั้นได้ เช่น ฉีดสารเคมีดับไฟ ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายในสินค้าอันตรายดังกล่าวที่เกิดจากไฟไหม้เพราะเข้าลักษณะเป็นเหตุยกเว้นความรับผิดของผู้ขนส่งตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 53**

1.4.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้ามีสภาพเป็นอันตรายตามกฎหมายอังกฤษ

Common Law ไม่ได้ให้คำนิยามของ "สินค้าอันตราย" ไว้ แต่อย่างไรก็ดี การพิจารณาประเภทสินค้าว่าสินค้าใดเป็นสินค้าอันตรายบ้างสามารถพิจารณาได้ 2 ทาง⁵⁸ ได้แก่ ทางแรก โดยพิจารณาจากกฎระเบียบต่างๆ ที่บัญญัติไว้ทั้งในปัจจุบันและก่อนหน้า เช่น ตาม Merchant Shipping Act, 1894 มาตรา 446 ได้มีการกล่าวถึงสารอันตรายต่างๆ เช่น กรดกำมะถัน, น้ำมันปิโตรเลียม, เบนซิน, ดินปืน, ไนโตรกลีเซอริน หรือสารอื่นที่ระเบิดได้ที่อยู่ในความหมายตาม Explosive Act, 1875 และสินค้าอื่นๆ ที่เป็นอันตรายโดยสภาพ หรือใน The Merchant Shipping (Dangerous Goods) Regulation, 1981 ซึ่งออกโดยนายกรัฐมนตรีอังกฤษ เพื่อให้เป็นไปตามอนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อความปลอดภัยของชีวิตในทะเล ค.ศ. 1974 (The International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974) ซึ่งเป็นกฎระเบียบที่กำหนด

* พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 35 "แม้ว่าผู้ส่งของจะได้ปฏิบัติตามมาตรา 33 แล้ว หรือผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นได้รับบรรทุกของตามมาตรา 33 วรรคหนึ่ง โดยรู้ถึงสภาพอันตรายแห่งของนั้นก็ตาม แต่ถ้าปรากฏในภายหลังว่าของนั้นจะเกิดเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือทรัพย์สินขึ้นอย่างแน่ชัด ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นอาจขนถ่ายของนั้นขึ้นจากเรือ ทำลาย หรือทำให้หมดฤทธิ์ตามความจำเป็นแห่งกรณีได้ โดยไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบตามมาตรา 39 โดยไม่อาจอ้างข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 51 มาตรา 52 มาตรา 53 มาตรา 54 มาตรา 55 หรือมาตรา 56 ได้"

** พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 53 "ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชก้าอันเกิดจากอัคคีภัย เว้นแต่ผู้ใช้สิทธิเรียกร้องจะพิสูจน์ได้ว่าอัคคีภัยนั้นเกิดขึ้นจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ขนส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่ง"

⁵⁸ John F. Wilson, *Carriage of Goods by Sea*, p.33.

หน้าที่ที่ผู้ส่งของ ผู้ขนส่ง และผู้มีหน้าที่ในการบรรจุต้องปฏิบัติในการขนส่งสินค้าอันตราย ซึ่งกฎนี้ได้กำหนดในข้อ 1(2)* ว่าประเภทของสินค้าอันตรายจะอ้างอิงรายการสินค้าที่ถูกต้องอยู่ใน Blue Book (Report of the Department of Trade's Standing Advisory Committee on the Carriage of Dangerous Goods in Ships, 1978) , ประมวลสินค้าอันตรายทางทะเลระหว่างประเทศ (International Maritime Dangerous Goods Code (IMDG Code)) หรือจากเอกสารอื่นที่องค์กรทางทะเลระหว่างประเทศ (International Maritime Organization (IMO)) ได้ประกาศว่าเป็นสินค้าอันตราย แต่ทั้งนี้ The Merchant Shipping (Dangerous Goods) Regulations, 1981. ข้อ 7(2) ยังได้แยกประเภทสินค้าอันตรายออกเป็น 9 ประเภท ได้แก่ วัตถุระเบิด , ก๊าซ , ของเหลว , ของแข็งที่ติดไฟได้ , สารออกซิไดส์ , สารติดเชื้อ , สารกัดกร่อน และสารอันตรายอื่นๆ ที่ไม่อยู่ในประเภทข้างต้น ตามลำดับ นอกจากนี้ อีกทางหนึ่งในการพิจารณาประเภทสินค้าอันตราย คือ พิจารณาจากคิตีที่ศาลได้ตัดสิน แต่ศาลมักนิยาม "สินค้าอันตราย" ไว้อย่างกว้างมากโดยดูจากอันตรายที่เกิดขึ้นในสภาวะการณ์แวดล้อมมากกว่าที่จะดูจากลักษณะอันตรายโดยสภาพของตัวสินค้า ซึ่งประเภทสินค้าอันตรายจากแนวทางของศาลนี้อาจเกิดความไม่แน่นอนได้ เช่น กรณีสินค้าขนส่งแบบเทกอง (bulk) ซึ่งเป็นการขนส่งที่อนุญาตให้มีความร้อนเกิดขึ้นได้ซึ่งสิ่งนี้เองที่อาจก่อให้เกิดอันตรายในการขนส่งได้ทั้งๆ ที่ตัวสินค้าเองไม่ได้เป็นสิ่งที่มีอันตรายโดยสภาพเลย เห็นได้จาก คดี The Athanasia Comminos ในปี 1990 ผู้พิพากษา Mustill ได้กล่าวว่าสิ่งที่สำคัญคือตัวเรามิใช่ฉลากที่ปิดว่าอันตรายหรือปลอดภัยแน่นอนว่าลักษณะของตัวสินค้าก็มีความสำคัญในการก่อให้เกิดอันตราย แต่ที่สำคัญอีกอย่างคือ เจ้าของสินค้าต้องรู้ในลักษณะสินค้าและเอาใจใส่ในการขนส่ง

* The Merchant Shipping (Dangerous Goods) Regulations, 1981. 1(2) " "dangerous goods" means goods classified in the Blue Book, the IMDG Code or any other substance or goods the properties of which might be dangerous if that substance of those goods were carried by sea, and includes empty receptacles, residues in empty tanks of cargo holds which have been used previously for the carriage of dangerous goods unless such receptacles, empty tanks or cargo holds have been cleaned and dried or ventilated as appropriate or, when the properties of the former contents permits with safety, have been adequately closed, or in the case of radioactive substances have been both cleaned and adequately closed, but the expression shall not include goods forming part of the equipment or stores of the ship in which they are carried;"

1.4.2.1 สิทธิของผู้ขนส่งในการได้รับแจ้งสินค้าอันตรายและเมื่อได้รับความ

เสียหาย

ผู้ส่งของมีหน้าที่โดยปริยายที่จะไม่ส่งสินค้าที่อันตรายผิดปกติ⁵⁹ แต่หากจะต้องส่งสินค้าดังกล่าวแล้วผู้ขนส่งก็จะมีสิทธิที่จะได้รับการแจ้งสภาพสินค้าอันเป็นอันตรายจากผู้ส่งของ โดยถือเป็นหน้าที่อันสำคัญของผู้ส่งของที่จะต้องแจ้งสภาพอันตรายของสินค้าต่อผู้ขนส่งนั้น เห็นได้ว่า เป็นการให้ผู้ขนส่งได้มีสิทธิที่จะปฏิเสธการขนส่งหรือตอบรับการขนส่งแล้วเตรียมการป้องกันภัยที่จะเกิดแก่เรือหรือสินค้า แต่แม้ผู้ส่งของจะไม่ได้แจ้งสภาพสินค้าอันตรายแก่ผู้ขนส่งตาม Common Law ก็ถือว่าในการส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่งนั้นผู้ส่งของได้ให้ Warranty of fitness แก่ผู้ขนส่งแล้ว หากเกิดอันตรายและเกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่งอันเนื่องมาจากสินค้าที่ผู้ขนส่งรับมอบมานั้นเป็นสินค้าอันตราย ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ขนส่ง ในความเสียหายใดๆ ที่เกิดจากการขนส่งสินค้าซึ่งผู้ส่งของมิได้แจ้งลักษณะเอาไว้ นอกจากนี้ตาม Merchant Shipping Act, 1894 มาตรา 446 ได้กำหนดโทษปรับแก่ผู้ส่งของที่ไม่แจ้งสภาพอันตรายของสินค้าก่อนส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่ง และหากเกิดความเสียหายแก่เรือหรือสินค้าอื่นที่อยู่ในระวางอันเนื่องมาจากสินค้าอันตรายดังกล่าวผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบในความเสียหายนั้นได้ โดยตาม Carriage of Goods by Sea Act, 1924 Art. IV 6. * กำหนดให้ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบในความเสียหายและค่าใช้จ่ายที่เป็นผลทั้งทางตรงและทางอ้อมจากสินค้าอันตรายนั้น ความรับผิดชอบของผู้ส่งของนี้นักกฎหมายส่วนใหญ่จะถือว่าเป็นความรับผิดแบบเคร่งครัด⁶⁰ โดยผู้ส่งของต้องรับผิดไม่ว่าจะทราบหรือไม่ว่าสินค้าดังกล่าวเป็นสินค้าอันตรายหรือไม่ก็ตาม โดยในคดี Brass v. Maitland ในปี 1856 ผู้ส่งของได้ส่งผงฟอกสีซึ่งมีสภาพเป็นกรดมะนาวโดยบรรจุในถังไม้และผงฟอกสีได้กัดถังไม้และทำลายสินค้าอื่นที่อยู่ในระวาง ความเห็นของศาลส่วนใหญ่เห็นด้วยกับหน้าที่ของผู้ส่งของในการบรรจุสินค้าในภาชนะที่ดีและให้คำเตือนแก่ผู้ขนส่ง⁶¹ และเห็นด้วยว่าผู้ส่งของต้องรับผิดชอบในความเสียหายแม้จะมีข้อเท็จจริงว่าผู้ส่งของไม่ทราบว่าสินค้าที่ส่งนั้น

⁵⁹ Nagendra Singh and Raoul Colinvaux, *Shipowners : British shipping laws Vol.13* (London : Stevens & Sons, 1981), p.841.

* The Carriage of Goods by Sea Act, 1924 Art.IV 6. "...the shipper of such goods shall be liable for all damages and expenses directly or indirectly arising out of or resulting from such shipment..."

⁶⁰ John F. Wilson, *Carriage of Goods by Sea*, p.35.

⁶¹ Nagendra Singh and Raoul Colinvaux, *Shipowners : British shipping laws Vol.13*, p.842.

เป็นอันตรายโดยสภาพของมันเองเนื่องจากบุคคลที่สามที่ได้ส่งมอบสินค้าให้แก่ผู้ส่งของก็มีได้แจ้งให้ทราบว่าเป็นสินค้าอันตราย⁶² แต่ทั้งนี้ ผู้พิพากษา Crompton ได้แสดงความไม่เห็นด้วยโดยเห็นว่าไม่มีอำนาจใดที่มารองรับภาระหน้าที่อย่างเด็ดขาดของผู้ส่งของ และได้กล่าวว่าเป็นการยากที่ผู้ส่งของจะต้องรับผิดชอบในสิ่งที่เขาไม่รู้ แต่ไม่ว่าอย่างไรก็ตามในปี 1990 ศาลอังกฤษได้ตัดสินในคดี The Athanasia Comminos โดยผู้พิพากษา Mustill ได้รับรองในเรื่องความรับผิดชอบอย่างเด็ดขาดของผู้ส่งของ และต่อมาในปี 1998 ศาลยังได้ยืนยันเรื่องความรับผิดชอบเด็ดขาดของผู้ส่งของอีกในคดี The Giannis NK

อย่างไรก็ดี ตาม Common Law ถือว่าเมื่อผู้ส่งของได้แจ้งสภาพอันตรายแล้วหน้าที่ของผู้ส่งของก็เป็นอันหมดลงโดยในคดี Chandris v. Isbrandtsen – Moller ศาลตัดสินว่าหากต่อมาผู้ขนส่งรับที่จะขนส่งสินค้าและเกิดความเสียหายขึ้นเนื่องจากสินค้านั้นเป็นสินค้าอันตรายผู้ขนส่งจะไม่มีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบในความเสียหายดังกล่าวได้ และนอกจากนี้ผู้ขนส่งยังต้องระมัดระวังเป็นอย่างมากเนื่องจากศาลถือว่าผู้ขนส่งเป็นผู้เชี่ยวชาญในการขนส่งโดยได้ตัดสินในคดี Brass v. Mailland ว่าแม้ผู้ส่งของจะไม่แจ้งในขณะที่ส่งมอบว่าสินค้าเป็นสินค้าอันตราย แต่หากผู้ขนส่งรู้หรือควรได้รู้ถึงสภาพอันตรายของสินค้าและเกิดความเสียหายขึ้นเช่นนั้นผู้ขนส่งไม่มีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบได้⁶³ แต่อย่างไรก็ดี หากผู้ส่งของพิสูจน์ไม่ได้ว่าสินค้าอันตรายที่ขนส่งเป็นสินค้าที่เป็นที่รู้จักกันดีถึงคุณสมบัติอันเป็นอันตรายโดยสภาพของมันผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ โดยศาลได้ตัดสินในคดี Hutchinson v. Guion ในปี 1858 ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่าผู้ส่งของได้ส่ง saltcake ซึ่งเป็นวัตถุที่เป็นกรดและผู้ส่งของทราบลักษณะอันตราย แต่ไม่ได้แจ้งให้ผู้ขนส่งทราบลักษณะดังกล่าวรวมทั้งส่งสินค้าแบบเทกองซึ่งเป็นลักษณะที่ไม่เหมาะสมต่อสินค้า ผู้ส่งอ้างว่า saltcake เป็นสินค้าที่ขนส่งทางพาณิชย์ที่รู้จักและทุกคนรวมทั้งผู้ขนส่งทราบถึงคุณสมบัติของ saltcake อย่างดี ศาลตัดสินให้ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบโดยให้เหตุผลว่าผู้ส่งของส่งสินค้าที่อาจทำให้เกิดอันตรายโดยตัวมันเองและอาจทำลายสินค้าอื่นๆ ที่วางใกล้เคียงได้ อีกทั้งไม่ได้แจ้งข้อเท็จจริงให้ผู้ขนส่งทราบและไม่ปรากฏว่าการขนส่ง saltcake เป็นการขนส่งทางพาณิชย์ที่รู้จักกันดีและผู้ขนส่งควรได้รู้ถึงคุณสมบัติของสินค้านั้นด้วยไม่⁶⁴

⁶² John F. Wilson, *Carriage of Goods by Sea*, p.35.

⁶³ Ibid., p.36.

⁶⁴ Nagendra Singh and Raoul Colinvaux, *Shipowners : British shipping laws* Vol.13, p.841.

1.4.2.2 สิทธิของผู้ขนส่งในการปฏิบัติต่อสินค้าอันตราย

ในกรณีผู้ส่งของไม่ได้แจ้งสภาพสินค้าว่าเป็นสินค้าอันตราย Merchant Shipping Act, 1894 มาตรา 448^{*} ได้กำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิเปิดและทิ้งสินค้าออกจากเรือได้โดยไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งหรืออาญา นอกจากนี้ ตาม Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art.IV 6.^{**} ยังได้บัญญัติเป็นไปในทำนองเดียวกันกับมาตรา 448 ของ Merchant Shipping Act, 1894 โดยให้สิทธิผู้ขนส่งทิ้งหรือทำลายหรือทำให้สินค้านั้นหมดความเป็นอันตรายได้ และนอกจากนี้ ในวรรค 2 ได้ให้สิทธิแก่ผู้ขนส่งเพิ่มเติมที่จะให้กระทำการดังกล่าวข้างต้นได้แม้ผู้ขนส่งจะทราบว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าอันตรายแต่สินค้านั้นมีลักษณะจะก่อให้เกิดอันตรายแก่เรือหรือสินค้าอื่น แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งจะต้องรับผิดชอบในค่าเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปอันเกิดแก่สินค้านั้น หรือตาม Explosive Substances Act, 1883 Section 8^{***} ก็

* The Merchant Shipping Act, 1894 Section 448. "The master or owner of the vessel may require any package which he suspects to contain such goods, to be opened; and may refuse to take it on board. Or if such goods have been actually shipped without being marked, or without notice being given as prescribed, the master or owner may have them and their packages thrown overboard without being in any way liable, civilly or criminally.

** The Carriage of Goods by Sea Act, 1971 Art.IV.6. "Goods of an inflammable, explosive or dangerous nature to the shipment whereof the carrier, master or agent of the carrier, has not consented, with knowledge of their nature and charterer, may at any time before discharge be landed at any place of destroyed or rendered innocuous by the carrier without compensation, and the shipper of such goods shall be liable for all damages and expenses directly or indirectly arising out of or resulting from such shipment.

If any such goods shipped with such knowledge and consent shall become a danger to the ship or cargo, they may in like manner be landed at any place of destroyed or rendered innocuous by the carrier without liability on the part of the carrier except to general average, if any."

*** Explosive Substances Act, 1883 Section 8. "The master or owner, if he has reasonable grounds for suspecting that any such dangerous goods are concealed on board, may search the vessel for them, and for that purpose may, if necessary, break

บัญญัติใกล้เคียงกันโดยให้สิทธิผู้ขนส่งในการตรวจค้นภาชนะบรรจุสินค้าเพื่อหาสินค้าอันตราย โดยไม่ต้องรับผิดในความเสียหายทั้งทางแพ่งและอาญาเช่นกัน

นอกจากนี้ สิทธิของผู้ขนส่งที่จะทำลายสินค้าที่มีสภาพเป็นอันตรายยังถูกนำมาปรับใช้กับการส่งสินค้าโดยผิดกฎหมายหรือเป็นเหตุให้ผู้ขนส่งต้องมีความผิดหรือล่าช้า โดยในคดี Mitchell, Cotts v. Steel ศาลอังกฤษได้ตัดสินในปี 1916 ว่าผู้ส่งของรู้อยู่แล้วว่าสินค้าไม่สามารถขนถ่ายขึ้นท่าเรือปลายทางได้โดยปราศจากการได้รับอนุญาตจากรัฐบาลอังกฤษ แม้ผู้ส่งของจะคิดว่าจะได้รับการอนุญาตต่อมาก็ตาม ปรากฏว่าเมื่อถึงท่าเรือปลายทางสินค้าไม่ได้รับอนุญาตและทำให้เรือเกิดความล่าช้า ผู้ขนส่งซึ่งไม่ทราบหรือไม่อาจทราบได้ว่าการได้รับอนุญาตนั้นเป็นสิ่งจำเป็นในการขนถ่ายสินค้าขึ้นท่าเรือมีสิทธิทำลายสินค้าในส่วนที่ทำให้เกิดความล่าช้าได้⁶⁵

1.4.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีสินค้ามีสภาพเป็นอันตรายตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

หากในการขนส่งสินค้าอันตรายเกิดความเสียหายขึ้นผู้ส่งของหรือเจ้าของสินค้าอันตรายต้องรับผิดต่อผู้ขนส่ง แต่หากผู้ส่งของไม่ได้เป็นเจ้าของสินค้า เช่น กรณีผู้รับจัดการขนส่ง ผู้ส่งของจะไม่ต้องรับผิดในความเสียหายนั้นหากพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้มีความผิด (fault) ในการส่งสินค้าดังกล่าวเนื่องจากกฎหมายไม่ได้กำหนดให้ผู้ส่งของมีหน้าที่ในการทำให้สินค้ามีความพร้อมในการขนส่งทางทะเล (seaworthy cargo)⁶⁶ แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ส่งของยังคงต้องมีหน้าที่ในการจัดทำฉลากปิดและแจ้งแก่ผู้ขนส่งกรณีเป็นสินค้าอันตราย⁶⁷ ดังนั้น The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 หรือ COGSA จึงได้กำหนดสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของกรณีส่งสินค้าอันตรายเอาไว้ ดังนี้

1.4.3.1 สิทธิของผู้ขนส่งในการได้รับแจ้งสินค้าอันตรายและเมื่อได้รับอันตราย

ศาลในสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินในคดี Westchester Fire Ins. Co. v. Buffalo Housewrecking (Frank J. Fobert) ในปี 1941 ว่าการที่ผู้ส่งของส่งสินค้าแก่ผู้ขนส่งเป็นการให้คำรับประกันโดยปริยายว่าสินค้านั้นเหมาะสมที่จะขนส่งและไม่มีอันตราย ดังนั้น หาก

open any box, package, parcel or receptacle on board without being subject to any liability, civil or criminal.

⁶⁵ Nagendra Singh and Raoul Colinvaux, Shipowners : British shipping laws Vol.13, p.845.

⁶⁶ Thomas J. Schoenbaum, Admiralty and Maritime Law, p.476.

⁶⁷ Ibid., p.282.

สินค้าดังกล่าวเป็นอันตรายผู้ส่งของต้องแจ้งสภาพและลักษณะอันตรายแก่ผู้ขนส่งด้วย หากผู้ส่งของไม่ได้แจ้งสภาพและลักษณะดังกล่าวและสินค้านั้นก่อให้เกิดอันตรายแก่เรือหรือสินค้าอื่นที่อยู่ในระวาง COGSA Sec.4(6)* ได้กำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบในความเสียหายไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมที่เกิดขึ้นหรือเป็นผลจากการที่ขนส่งสินค้าอันตรายดังกล่าว แต่แม้ผู้ส่งของจะไม่ได้แจ้งสภาพอันตรายแต่ผู้ขนส่งรู้หรือควรจะมีรูถึงสภาพอันตรายของสินค้า ศาลในคดีข้างต้นได้ตัดสินไว้ว่าผู้ขนส่งไม่มีสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบเนื่องจากไม่ถือว่าผู้ส่งของมีหน้าที่ในการแจ้งอันตรายแก่ผู้ขนส่งอีกเพราะผู้ขนส่งมีโอกาสที่จะตรวจสอบและพิจารณาสภาพอันตรายของสินค้าแล้ว นอกจากนี้ ต่อมาในปี 1974 คดี General v. Consorcio Pesquero Del Peru ศาลได้ตัดสินว่า ผู้ขนส่งมีความรู้ที่ดีเกี่ยวกับลักษณะประจำตัวของสินค้าและได้ยินยอมขนส่งสินค้านั้นจึงไม่ถือว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าอันตรายตามความหมายของ Sec.4(6) ดังนั้น หากผู้ส่งของพิสูจน์ได้ว่าผู้ขนส่งรู้หรือควรจะมีรูถึงลักษณะอันตรายของสินค้านั้นอยู่แล้วและมีเวลาเพียงพอในการศึกษาสินค้านั้นว่าน่าจะเป็นอันตรายแต่ผู้ขนส่งก็ยังมิได้กระทำการป้องกันอันตรายที่อาจเกิดขึ้น ผู้ขนส่งอาจหมดสิทธิเรียกให้ผู้ส่งของรับผิดชอบในความเสียหายได้

1.4.3.2 สิทธิของผู้ขนส่งในการปฏิบัติต่อสินค้าอันตราย

COGSA Sec.4(6) ได้บัญญัติว่าในกรณีที่ผู้ขนส่งไม่ได้รับแจ้งถึงสภาพและลักษณะของสินค้าอันตราย ผู้ขนส่งมีสิทธิขนถ่ายสินค้าขึ้นจากเรือที่ทำเรือได้หรืออาจทำลายหรือทำให้สินค้านั้นมีสภาพที่ไม่เป็นอันตรายอีกต่อไปได้โดยไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายใดที่เกิดขึ้นแก่ผู้ส่งของ และผู้ส่งของยังต้องรับผิดชอบต่อความสูญหายหรือเสียหายอันเนื่องจากสินค้าอันตรายที่เกิดแก่เรือหรือสินค้าอื่นด้วย

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



* The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 Sec.4(6) "Goods of an inflammable, explosive, or dangerous nature to the shipment whereof the carrier, master, or agent of the carrier, has not consented with knowledge of their nature and character, may at time before discharge be landed at any place or destroyed or rendered innocuous by the carrier without compensation, and the shipper of such goods shall be liable for all damages and expenses directly or indirectly arising out of or resulting from such shipment."

จากการที่ได้ศึกษาแล้วข้างต้นพบว่าทั้งตามกฎหมายไทย , อังกฤษ และ สหรัฐอเมริกาได้กำหนดสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของไว้อย่างคล้ายคลึงกัน จะมีแตกต่างเล็กน้อยในกรณีสินค้าอันตราย โดยกฎหมายอังกฤษกำหนดให้ผู้ขนส่งต้องเจตนาความเสียหายของผู้ส่งของ (General Average) ที่ผู้ส่งของแจ้งสภาพไว้แล้ว หรือผู้ขนส่งรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าเป็นสินค้าอันตรายและสินค้าอันตรายนั้นเกิดเป็นอันตรายแก่ผู้ขนส่งขึ้นมาจึงได้ทำลาย , ขนถ่าย , ทำให้หมดฤทธิ์ ในขณะที่กฎหมายไทยจะกำหนดให้ผู้ขนส่งไม่ต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ส่งของเฉพาะกรณีผู้ขนส่งสามารถอ้างข้อยกเว้นความรับผิดชอบตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 51 - 56 ได้ ส่วนกฎหมายสหรัฐอเมริกากำหนดให้ผู้ขนส่งต้องชดใช้ค่าเสียหายสถานเดียวไม่สามารถอ้างข้อยกเว้นความรับผิดชอบหรือขอเฉลี่ย General Average ได้อย่างกฎหมายไทยกับกฎหมายอังกฤษ



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

2. สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับตราส่ง

ในการขนส่งสินค้าทางทะเลโดยเรือประจำเส้นทางกฎหมายกำหนดให้ผู้ขนส่งต้องออกใบตราส่ง ซึ่งใบตราส่งนี้จะมีสถานะเป็นหลักฐานสัญญาขนส่งทางทะเล, การรับสินค้าไว้ในครอบครอง และยังเป็นเอกสารสิทธิแก่ผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งที่รับโอนใบตราส่งมาอย่างถูกต้องเพื่อที่จะเข้ารับสินค้าจากผู้ขนส่งที่ทำเรือปลายทาง และเมื่อมีการออกใบตราส่งแล้วกฎหมายกำหนดให้ผู้รับตราส่งต้องผูกพันตามข้อความที่ปรากฏในใบตราส่ง แต่หากผู้รับตราส่งเป็นคู่สัญญาขนส่งทางทะเลกับผู้ขนส่งด้วยแล้วผู้รับตราส่งยังต้องผูกพันตามสัญญาดังกล่าวอีกด้วย ดังนั้น ไม่ว่าผู้รับตราส่งจะเป็นคู่สัญญากับผู้ขนส่งหรือไม่ก็ตามผู้ขนส่งก็มีสิทธิที่จะเรียกร้องต่อผู้รับตราส่ง โดยหากผู้รับตราส่งเป็นคู่สัญญารับขนของทางทะเลแล้วผู้ขนส่งจะมีสิทธิทั้งตามสัญญาและตามใบตราส่ง แต่หากผู้รับตราส่งไม่ได้เป็นคู่สัญญารับขนของทางทะเลผู้ขนส่งจะมีสิทธิต่อผู้รับตราส่งเพียงเท่าที่ปรากฏในใบตราส่ง

ในการทำสัญญารับขนของทางทะเลผู้ขนส่งและคู่สัญญาจะมีการตกลงกันในเรื่องค่าระวางสินค้ารวมไปถึงค่าใช้จ่ายอื่นที่เกิดขึ้นทั้งในท่าเรือต้นทางและปลายทาง ในส่วนของค่าระวางสินค้าสามารถตกลงกันได้ 2 แบบ คือ ค่าระวางสินค้าล่วงหน้า (Advance Freight) และค่าระวางสินค้าเรียกเก็บ (Collect Freight) หรือคู่สัญญาอาจตกลงกันชำระค่าระวางสินค้าล่วงหน้าส่วนหนึ่งและอีกส่วนหนึ่งชำระที่ทำเรือปลายทางก็ได้ ในส่วนของค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในท่าเรือต้นทางและปลายทางก็ต้องมีการตกลงกันไว้ระหว่างผู้ขนส่งและคู่สัญญาว่าฝ่ายใดจะเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้น เช่น ค่าใช้จ่ายในการบรรจุขึ้นหรือขนถ่ายสินค้าลงจากเรือที่ทำเรือต้นทางและปลายทางโดยแบ่งเป็นเงื่อนไข Liner In , Liner Out หรือ Full Liner Term ผู้รับตราส่งจะมีหน้าที่ในการชำระค่าระวางและค่าใช้จ่ายในกรณีที่เป็นคู่สัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่งและตกลงชำระค่าระวางทั้งหมดหรือส่วนที่เหลือที่ทำเรือปลายทาง เมื่อเรือถึงท่าเรือปลายทางและผู้ขนส่งพร้อมส่งมอบสินค้าแล้วผู้รับตราส่งย่อมต้องชำระค่าระวางดังกล่าวตามสัญญาหากไม่ชำระผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงไม่ส่งมอบสินค้าได้ แต่อย่างไรก็ดี แม้ผู้รับตราส่งจะไม่ได้เป็นคู่สัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่ง หรือแม้เป็นเพียงผู้ทรงใบตราส่งที่รับโอนใบตราส่งมาโดยชอบผู้รับตราส่งอาจต้องชำระค่าระวางได้เนื่องจากผู้ส่งของซึ่งมีหน้าที่ต้องชำระค่าระวางตามสัญญาที่ให้ไว้แก่ผู้ขนส่งไม่ยอมชำระค่าระวาง ผู้ขนส่งจึงใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้าซึ่งผู้รับตราส่งก็จะไม่สามารถขอรับสินค้าไปจากผู้ขนส่งได้ เห็นได้ว่า เมื่อผู้ขนส่งใช้สิทธิยึดหน่วงผู้รับตราส่งย่อมต้องได้รับความเดือดร้อนเพราะเหตุว่าผู้รับตราส่งไม่ได้รับมอบสินค้าที่ตนสั่งซื้อไว้มาเพื่อใช้ในธุรกิจของตน หากผู้รับตราส่งต้องการรับมอบสินค้าก็ต้องชำระค่าระวางสินค้าตามสัญญาที่ทำไว้กับผู้ขนส่งหรือหากผู้รับตราส่งมิได้เป็นคู่สัญญากับผู้ขนส่งก็ต้องจัดหาประกันให้แก่ผู้ขนส่งเพื่อให้ผู้ขนส่งปล่อยสินค้าแก่ตน ดังนั้น การที่ผู้ขนส่งมีสิทธิยึด

หนองไม่ส่งมอบสินค้าให้แก่ผู้รับตราส่งนั้นจึงเป็นสิทธิของผู้ขนส่งเพื่อให้ผู้ขนส่งแน่ใจได้ว่าตนจะรับชำระค่าระวางสินค้า

2.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับตราส่งตามกฎหมายไทย

ตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 14* กำหนดให้สิทธิผู้ขนส่งที่จะได้รับชำระค่าระวางและอุปกรณ์แห่งค่าระวางเมื่อขนส่งสินค้าถึงท่าเรือปลายทางและพร้อมที่จะส่งมอบแก่ผู้รับตราส่ง ทั้งนี้ ยกเว้นกรณีที่ไม่ตราส่งหรือสัญญารับขนของทางทะเลได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ดังนั้น หากมีการตกลงระหว่างคู่สัญญารับขนของทางทะเลให้เก็บค่าระวางสินค้าหรือค่าอุปกรณ์ทั้งหมดหรือบางส่วนที่ท่าเรือปลายทางและได้บันทึกไว้ในใบตราส่งแล้ว หากผู้รับตราส่งเป็นคู่สัญญาขนส่งทางทะเลกับผู้ขนส่งก็แน่นอนว่าผู้รับตราส่งย่อมต้องรับผิดชอบในค่าระวางดังกล่าว แต่ถึงแม้ว่าผู้รับตราส่งจะมีได้เป็นคู่สัญญาไม่มีหน้าที่ต้องชำระค่าระวางก็ตามผู้รับตราส่งยังได้รับผลกระทบจากการใช้สิทธิยึดหน่วงของผู้ขนส่งเนื่องจากไม่สามารถรับมอบสินค้าได้ และหากต้องการได้รับมอบสินค้าผู้รับตราส่งก็มีภาระที่จะต้องจัดหาประกันแก่ผู้ขนส่ง

2.1.1 การยึดหน่วงสินค้าเพื่อให้ได้รับชำระค่าระวางหรือประกันตามควร

พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 15** ได้กำหนดให้สิทธิแก่ผู้ขนส่งในการที่จะยึดหน่วงสินค้าเพื่อให้ได้รับชำระค่าระวางและค่าอุปกรณ์จากคู่สัญญา แต่ในกรณีที่ผู้รับตราส่งไม่ใช่คู่สัญญาไม่ต้องรับผิดชอบชำระค่าระวางและอุปกรณ์ซึ่งต้องได้รับความเดือดร้อนจากการที่ผู้ขนส่งใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้า กฎหมายจึงกำหนดให้ผู้รับตราส่งที่ไม่ได้เป็นคู่สัญญาหาหลักประกันตามสมควรเพื่อให้ผู้ขนส่งปล่อยสินค้าที่ยึดหน่วงแก่ผู้รับตราส่งไม่ถึงกับต้องชำระค่าระวางด้วยตนเอง การหาหลักประกันตามสมควรนี้มีปัญหาว่าแค่ไหนเพียงไรถึงจะ

ศูนย์วิทยุโทรพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

* พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 14 “เมื่อได้ขนของไปถึงท่าปลายทางหรือที่หมายปลายทางตามที่ตกลงกันไว้และพร้อมที่จะส่งมอบของนั้นแล้ว ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับชำระค่าระวางและอุปกรณ์แห่งค่าระวาง เว้นแต่จะมีข้อกำหนดในใบตราส่งหรือได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นในสัญญารับขนของทางทะเล”

** พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 15 “ผู้ขนส่งชอบที่จะยึดหน่วงของไว้จนกว่าจะได้รับชำระค่าระวางและอุปกรณ์แห่งค่าระวาง หรือจนกว่าผู้รับตราส่งจะจัดให้มีประกันตามควร”

เป็นประกันตามสมควรซึ่งก็มีผู้เห็นว่าขึ้นอยู่กับจำนวนหนี้ที่ลูกหนี้ต้องชำระซึ่งอาจจะไม่เท่ากับราคาทรัพย์สินที่ยึดหน่วงก็ได้⁶⁸

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ได้มีการบัญญัติสิทธิยึดหน่วงไว้ในมาตรา 241 * โดยกำหนดให้เจ้าหนี้ซึ่งครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นโดยชอบมีสิทธิยึดหน่วงทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับหนี้ที่เป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้และหนี้นั้นถึงกำหนดชำระแล้วได้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้ ทั้งนี้ สิทธิยึดหน่วงดังกล่าวต้องไม่ขัดกับหน้าที่ของเจ้าหนี้หรือขัดกับคำสั่งของลูกหนี้ที่ให้ไว้ก่อนหรือขณะส่งมอบหรือติดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนแล้ว เห็นได้ว่า หลักสำคัญของสิทธิยึดหน่วงตามมาตรา 241 คือ เจ้าหนี้ต้องครอบครองทรัพย์สินและยึดหน่วงทรัพย์สินเพื่อหนี้ของเจ้าหนี้โดยหนี้นั้นต้องถึงกำหนดชำระแล้ว และการยึดหน่วงสินค้าตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 15 นั้นเห็นได้ว่าผู้ขนส่งเป็นเจ้าหนี้ค่าระวางซึ่งเป็นหนี้อันถึงกำหนดชำระแล้วได้เข้าครอบครองสินค้าเพื่อที่จะขนส่งและได้ยึดหน่วงสินค้าเพื่อให้คู่สัญญา รับขนของทางทะเลชำระหนี้แก่ตนเป็นสิทธิยึดหน่วงที่มีลักษณะเช่นเดียวกับสิทธิยึดหน่วงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 241 ดังนั้น ในการที่จะพิจารณาว่าหนี้ค่าระวางและอุปกรณ์แห่งค่าระวางใดบ้างที่ผู้ขนส่งสามารถใช้สิทธิยึดหน่วงได้จึงต้องเป็นหนี้ตามมาตรา 241 คือ ต้องเป็นหนี้ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่ครอบครอง และ ต้องเป็นหนี้ที่ถึงกำหนดชำระแล้วด้วย แต่ในการรับขนของทางทะเลอาจมีการตกลงกันระหว่างผู้ขนส่งกับคู่สัญญาให้ชำระค่าระวางล่วงหน้า (Advance Freight) หรือตกลงให้ผู้ขนส่งจะสามารถเรียกร้องให้ชำระคู่สัญญาชำระค่าระวางได้ต่อเมื่อต้องส่งมอบสินค้าแล้วเท่านั้น เห็นได้ว่า หนี้เช่นนี้จะไม่ถือว่าเป็นหนี้ที่ผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงได้ เนื่องจากค่าระวางต้องเป็นค่าตอบแทนในการที่ผู้ขนส่งขนส่งสินค้าจากท่าเรือต้นทางถึงท่าเรือปลายทางโดยปลอดภัย ดังนั้น ค่าระวางล่วงหน้าเป็นค่าตอบแทนที่ได้ชำระไปล่วงหน้าตามกฎหมายจึงไม่ถือเป็นค่าระวางและไม่ถือเป็นหนี้ของผู้ขนส่งที่มีความเกี่ยวข้องกับสินค้านั้นแต่อย่างใด ส่วนค่าระวางที่ผู้ขนส่งจะเรียกร้องให้ชำระได้ต่อเมื่อ

⁶⁸ พจนี บุษปาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยคำประกัน จำนอง จำนำ สิทธิยึดหน่วง และบริมสิทธิ (กรุงเทพ : นิติบรรณการ, 2540), หน้า 331.

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 241 “ผู้ใดเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นและมีหนี้อันเป็นคุณประโยชน์แก่ตนเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินซึ่งครอบครองนั้นไซ้ ท่านว่าผู้นั้นจะยึดหน่วงทรัพย์สินนั้นไว้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้ก็ได้ แต่ความที่กล่าวมานี้ท่านมิให้ใช้บังคับเมื่อหนี้นั้นยังไม่ถึงกำหนด

อนึ่งบทบัญญัติในวรรคก่อนนี้ท่านมิให้ใช้บังคับถ้าการที่เข้าครอบครองนั้นเริ่มมาแต่ทำการอันใดอันหนึ่งซึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย”

ผู้ขนส่งส่งมอบสินค้าแล้วเท่านั้นถือเป็นที่ถึงกำหนดชำระต่อเมื่อผู้ขนส่งส่งมอบสินค้าแล้วหากผู้ขนส่งใช้สิทธิยึดหน่วงในขณะที่ยังไม่ได้ส่งมอบสินค้าจึงถือว่าเป็นที่ยังไม่ถึงกำหนดชำระ นอกจากนี้ยังถือว่าเงื่อนไขให้ผู้ขนส่งต้องส่งมอบสินค้าก่อนถึงมีสิทธิจะเรียกให้ชำระค่าระวางได้นั้นถือเป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้และเป็นคำสั่งของลูกหนี้ที่ให้ไว้ก่อนหรือขณะส่งมอบทรัพย์สิน หากเจ้าหนี้อึดหน่วงทรัพย์สินไว้เพื่อให้ได้รับชำระหนี้ก็จะเป็นการขัดต่อหน้าที่ของตนและขัดต่อคำสั่งของลูกหนี้ที่ต้องการให้ชำระค่าระวางภายหลังรับมอบสินค้าแล้วเท่านั้น⁶⁹

แต่ทั้งนี้ ถ้าผู้ขนส่งเห็นว่าผู้รับตราส่งหรือผู้ส่งของซึ่งเป็นคู่สัญญาขนส่งทางทะเล มีหนี้สินล้นพ้นตัวก็สามารถยึดหน่วงสินค้าไว้ไม่ต้องรอจนถึงกำหนดชำระค่าระวางที่ตกลงว่าจะชำระภายหลังการส่งมอบสินค้าก็ได้ หรือหากผู้ขนส่งได้รับมอบสินค้าจากผู้ส่งของแล้วแต่มาทราบภายหลังว่าคู่สัญญาของตนซึ่งมีหน้าที่ชำระค่าระวางมีหนี้สินล้นพ้นตัว ผู้ขนส่งก็สามารถใช้สิทธิยึดหน่วงได้ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 243* และในการยึดหน่วงสินค้าผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงสินค้าทั้งหมดตามใบตราส่งที่เป็นหนี้ค่าระวางสินค้า แม้ว่าสินค้าจะมีมูลค่าสูงกว่าค่าระวางสินค้าที่ผู้ขนส่งยังไม่ได้รับชำระก็ตามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 244**

2.1.2 วิธีการบังคับชำระหนี้ตามสิทธิยึดหน่วง

การที่เจ้าหนี้ใช้สิทธิยึดหน่วงเพื่อให้ได้รับชำระหนี้เป็นเพียงการยึดหน่วงไว้เป็นประกันการชำระหนี้เท่านั้น กฎหมายมิได้ให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ในการบังคับชำระหนี้เอาเองอย่างไรกรณีจำนำที่เจ้าหนี้จำนำสามารถขายทอดตลาดเอาเงินมาชำระหนี้เองได้ ดังนั้น เจ้าหนี้ยังคงต้องฟ้องร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ได้รับชำระหนี้ คือ เพื่อให้เป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานั้นเอง⁷⁰ ดังนั้น หากผู้ขนส่งยึดหน่วงสินค้าและเรียกให้ชำระหนี้แต่คู่สัญญาขนส่งทางทะเลไม่ได้นำเงินมาชำระหรือผู้รับตราส่งมิได้ให้ประกันตามสมควรแก่ค่าระวางที่ค้าง

⁶⁹ เรื่องเดียวกัน , หน้า 308 – 312.

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 243 “ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นคนสินล้นพ้นตัวไม่สามารถใช้ เจ้าหนี้มีสิทธิจะยึดหน่วงทรัพย์สินไว้ได้แม้ที่ยังไม่ถึงกำหนดเรียกชำระ ถ้าการที่ลูกหนี้ไม่สามารถใช้หนี้ได้นั้นได้เกิดเป็นขึ้นหรือรู้ถึงเจ้าหนี้ต่อภายหลังเวลาที่ได้ส่งมอบทรัพย์สินไว้แล้ว ถึงแม้ว่าจะไม่สมกับลักษณะที่เจ้าหนี้รับภาระในมูลหนี้ไว้เดิม หรือไม่สมกับคำสั่งอันลูกหนี้ได้ให้ไว้ก็ดี เจ้าหนี้ก็อาจจะใช้สิทธิยึดหน่วงได้”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 244 “ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงจะใช้สิทธิของตนแก่ทรัพย์สินทั้งหมดที่ยึดหน่วงไว้นั้นจนกว่าจะชำระหนี้สิ้นเชิงก็ได้”

⁷⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 323 – 324.

ผู้ขนส่งจะไม่สามารถนำสินค้าดังกล่าวขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ค่าระวางได้ แต่จะต้องฟ้องร้องต่อศาลขอให้บังคับชำระหนี้เมื่อเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้วจึงดำเนินการให้เจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาดสินค้าดังกล่าวและนำเงินมาชำระค่าระวางได้ นอกจากนี้ แม้สินค้าสามารถขายทอดตลาดได้เงินแล้วผู้ขนส่งก็ไม่ได้มีบุริมสิทธิในหนี้ค่าระวางจากเงินดังกล่าว หากคู่สัญญา रखนของทางทะเลมีเจ้าหนี้รายอื่นเจ้าหนี้นั้นก็ยังสามารถขอเฉลี่ยหนี้กับผู้ขนส่งได้ด้วย⁷¹ แต่ทั้งนี้ หากหนี้ค่าระวางของผู้ขนส่งมีดอกเบี้ยรวมอยู่ด้วยผู้ขนส่งจะมีบุริมสิทธิในการที่จะได้รับชำระหนี้ดอกเบี้ยจากเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดก่อนเจ้าหนี้รายอื่น แต่ผู้ขนส่งมีสิทธิติดดอกเบี้ยได้ไม่เกิน 5 ปีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 245* และตามมาตรา 189**

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาสิทธิของผู้ขนส่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะ 8 ว่าด้วย रखนของ มาตรา 630 - 632*** ได้กำหนดให้ผู้ขนส่งมีอำนาจยึด

⁷¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 313.

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 245 “ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงจะเก็บดอกผลแห่งทรัพย์สินที่ยึดหน่วงไว้ และจัดสรรเอาไว้เพื่อการชำระหนี้แก่ตนก่อนเจ้าหนี้อื่นก็ได้

ดอกผลเช่นว่านี้จะต้องจัดสรรเอาชำระดอกเบี้ยแห่งหนี้้นก่อน ถ้ายังมีเหลือจึงให้จัดสรรใช้ต้นเงิน”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 189 “เหตุที่สิทธิเรียกร้องขาดอายุความย่อมไม่ห้ามผู้รับจำนอง ผู้รับจำนำ หรือผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทรัพย์สินหรือผู้ที่มีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินอันตนได้ยึดถือไว้ในกรณีที่จะใช้สิทธิบังคับจากทรัพย์สินที่จำนอง จำนำ หรือยึดถือไว้ นั้น แต่เมื่อใช้สิทธิอันนี้ท่านห้ามมิให้เจ้าหนี้คิดเอาดอกเบี้ยที่ค้างกว่าห้าปีขึ้นไป

*** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 630 “ผู้ขนส่งชอบที่จะยึดหน่วงเอาของไว้ก่อนได้ตามที่จำเป็นเพื่อประกันการใช้เงินค่าระวางพาหนะและอุปกรณ์”

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 631 “ถ้าหาตัวผู้รับตราส่งไม่พบก็ดี หรือถ้าผู้รับตราส่งบอกปิดไม่ยอมรับมอบของก็ดี ผู้ขนส่งต้องบอกกล่าวไปยังผู้ส่งทันทีและถามเอาคำสั่งของผู้ส่ง

ถ้าหากว่าพฤติการณ์ชัดขวางไม่สามารถจะทำได้ดังนี้ก็ดี หรือถ้าหากผู้ส่งละเลยเสียไม่ส่งคำสั่งมาในเวลาอันควรก็ดี หรือส่งมาเป็นคำสั่งอันไม่อาจปฏิบัติให้เป็นไปได้ก็ดี ท่านว่าผู้ขนส่งมีอำนาจที่เอาของไปฝากไว้ ณ สำนักงานฝากทรัพย์สินได้

หน่วยงานที่รับขนและนำออกขายทอดตลาดได้เอง เห็นได้ว่าผู้ขนส่งในการขนส่งประเภทอื่นที่มีใช้ทางทะเลจะสามารถขายทอดตลาดสินค้าที่ตนยึดหน่วยงานเพื่อชำระค่าขนส่งและค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นได้ แต่ผู้ขนส่งทางทะเลจะทำได้เพียงยึดหน่วยงานสินค้าไว้เพื่อให้ผู้รับตราส่งหรือผู้ส่งของที่เป็นคู่สัญญาชำระเงินค่าระวางและค่าอุปกรณ์ที่ค้างมาชำระ แต่หากผู้รับตราส่งมิได้เป็นคู่สัญญาผู้ขนส่งจะมีสิทธิเพียงเรียกให้ผู้รับตราส่งนำประกันมาวางผู้ขนส่งจึงจะออกใบปล่อยของ (D/O) แก่ผู้รับตราส่ง ทั้งนี้ ถ้าหากคู่สัญญาของผู้ขนส่งไม่ชำระค่าระวางหรือผู้รับตราส่งที่มีได้เป็นคู่สัญญาไม่วางประกัน ผู้ขนส่งก็ไม่สามารถนำสินค้าขายทอดตลาดได้เองแต่จะต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาลให้ศาลตัดสินให้ผู้ขนส่งเป็นเจ้าของหนี้ตามคำพิพากษา แล้วจึงใช้สิทธินั้นขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการนำสินค้าขายทอดตลาดนำเงินชำระหนี้ผู้ขนส่งต่อไป

นอกจากนี้ เนื่องจากตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287* กำหนดว่าการบังคับคดีตามคำพิพากษาจะไม่กระทบต่อบุริมสิทธิหรือสิทธิอื่นๆ ที่บุคคลภายนอกมีอยู่เหนือทรัพย์สินที่ถูกบังคับคดี จึงอาจเกิดกรณีที่สินค้าที่ผู้ขนส่งใช้สิทธิยึดหน่วยงานอยู่นั้นถูกบังคับคดีโดยเจ้าหนี้อื่นตามคำพิพากษา ทำให้เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถเข้ายึดสินค้าที่ผู้ขนส่งใช้สิทธิยึดหน่วยงานได้ ซึ่งผู้ขนส่งจะได้รับชำระหนี้ตามลำดับการชำระหนี้บุริมสิทธิซึ่งได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 751/2516 ตัดสินว่า "สิทธิอื่นๆ ซึ่งบุคคลภายนอกอาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ตามกฎหมายในมาตรา 287 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้นจะต้องเป็นสิทธิที่บุคคลภายนอกมีอยู่เหนือทรัพย์สินของลูกหนี้นั่นเอง

ถ้าของนั้นเป็นหลักทรัพย์ของสละเสียได้ และการขนส่งเข้าไว้ยืมเป็นการเสี่ยงความเสียหายก็ดี หรือถ้าราคาของนั้นดูไม่น่าจะคุ้มค่าระวางพาหนะและอุปกรณ์ก็ดี ผู้ขนส่งจะเอาของนั้นออกขายทอดตลาดเสียก็ได้

อนึ่งการเอาของไปฝากหรือเอาออกขายทอดตลาดเช่นนั้น ผู้ขนส่งต้องบอกกล่าวแก่ผู้ส่งหรือผู้รับตราส่งมิให้ชักช้า เว้นแต่ไม่สามารถจะทำได้ถ้าและผู้ขนส่งละเลยเสียไม่บอกกล่าวไซ้ร้ ท่านว่าจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย"

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 632 "เมื่อเอาของออกขายทอดตลาดแล้วได้เงินจำนวนสุทธิเท่าใด ให้ผู้ขนส่งหักเอาไว้เป็นค่าระวางพาหนะและค่าอุปกรณ์ ถ้าและยังมีเงินเหลืออยู่อีกเท่าใดต้องส่งมอบให้แก่บุคคลผู้ควรที่จะได้เงินนั้นโดยพลัน"

* ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287 "ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา 288 และมาตรา 289 บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ย่อมไม่กระทบกระทั่งถึงบุริมสิทธิหรือสิทธิอื่นๆ ซึ่งบุคคลภายนอกอาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินนั้นได้ตามกฎหมาย"

และจะต้องเป็นสิทธิที่เทียบเคียงได้กับบุริมสิทธิอันเป็นสิทธิประเภทแรกด้วย” จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวเห็นได้ชัดเจนว่า “สิทธิอื่นๆ” ต้องเป็นสิทธิที่อยู่ในระดับที่เทียบได้กับบุริมสิทธิซึ่งเป็นสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อน ถ้ามูลหนี้ที่ก่อให้เกิดสิทธิยึดหน่วงเป็นหนี้ที่มีบุริมสิทธิ เจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงย่อมร้องขอให้ชำระหนี้ที่ลูกหนี้ค้างชำระแก่ตนได้โดยยื่นคำร้องต่อศาลในคดีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาบังคับคดี⁷²

ซึ่งเมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 ซึ่งได้บัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับบุริมสิทธิทางทะเล โดยผู้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากเรือเดินทะเลนั้นก่อนเจ้าหนี้อื่น อันได้แก่ มูลหนี้ตามสิทธิเรียกร้องเนื่องจากการทำงานในฐานะนายเรือ ลูกเรือ หรือคนประจำเรือ , ตามสิทธิเรียกร้องเนื่องจากการเสียชีวิตหรือบาดเจ็บที่เกิดจากการดำเนินงานของเรือที่ไม่ได้เกิดจากมลพิษน้ำมัน วัตถุกำมันตรังสี กัมมันตภาพรังสี หรือวัตถุนิวเคลียร์ , ตามสิทธิเรียกร้องเนื่องจากการช่วยเหลือกู้ภัยเรือ และตามสิทธิเรียกร้องเนื่องจากมูลละเมิดที่เกิดจากการดำเนินงานของเรือที่ไม่ใช่การสูญหายหรือเสียหายของสินค้าและสิ่งของของผู้โดยสารบนเรือและไม่ได้เกิดจากมลพิษน้ำมัน วัตถุกำมันตรังสี กัมมันตภาพรังสี หรือวัตถุนิวเคลียร์ จึงเห็นได้ว่า มูลหนี้ค่าระวางสินค้าและค่าใช้จ่ายอื่นตามสัญญารับขนของทางทะเลนอกจากจะเป็นมูลหนี้ที่ไม่มีบุริมสิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วยังไม่ใช่มูลหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลอีกด้วย ทำให้ผู้ขนส่งไม่สามารถร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้นำเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดสินค้านั้นชำระหนี้แก่ตนก่อนเป็นอันดับแรก แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 290 วรรค 1 * กำหนดให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสสามารถยื่นขอเฉลี่ยหนี้ในทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดได้ ดังนั้น ผู้ขนส่งที่มีสิทธิยึดหน่วงแต่ไม่สามารถใช้สิทธิดังกล่าวได้เนื่องจากเจ้าพนักงานบังคับคดียึดหรืออายัดสินค้าตามคำพิพากษาของเจ้าหนี้อื่นแล้ว และมูลหนี้ที่ผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงมิได้เป็นมูลหนี้ที่มีบุริมสิทธิหรือบุริมสิทธิทางทะเล ผู้ขนส่งสามารถยื่นคำร้องขอเฉลี่ยหนี้ของตนในสินค้าหรือเงินจากการขายทอดตลาดสินค้านั้นได้ แต่ทั้งนี้ผู้ขนส่งจะต้องนำมูลหนี้ดังกล่าวฟ้องร้องเป็นคดี

⁷² เรื่องเดียวกัน, หน้า 327.

* ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 290 วรรค 1 “เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินอย่างใดของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้แทนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว ห้ามไม่ให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นซ้ำอีก แต่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเช่นนี้มีอำนาจยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลที่ออกหมายบังคับให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น เพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ตนเข้าเฉลี่ยในทรัพย์สินหรือเงินที่ขายหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้นได้ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์”

แพ่งเพื่อให้ศาลพิพากษาให้ตนได้รับชำระหนี้เสียก่อนจึงจะนำมูลหนี้ตามคำพิพากษามายื่นขอเจียหนี้ได้

2.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับตราส่งตามกฎหมายอังกฤษ

การขนส่งสินค้าทางทะเลโดยใช้บริการเรือขนส่งสินค้าประจำเส้นทางเป็นการขนส่งสินค้าตามสัญญาขนส่งเพื่อค่าระวาง (Contract of Affreightment) โดยผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับค่าระวางสินค้าเพื่อตอบแทนการขนส่งสินค้ามาถึงปลายทางที่ตกลงกันไว้อย่างปลอดภัย หากเป็นกรณีที่ผู้รับตราส่งเป็นคู่สัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่งปฏิเสธไม่ยอมชำระค่าระวางสินค้า ผู้ขนส่งมีสิทธิตามสัญญาที่จะบังคับให้คู่สัญญาชำระหนี้ แต่ถ้าหากผู้รับตราส่งเป็นบุคคลภายนอกเพียงแต่เป็นผู้มีชื่อตามใบตราส่งว่าเป็นผู้รับตราส่งเท่านั้น ผู้ขนส่งย่อมไม่สามารถบังคับให้ผู้รับตราส่งชำระค่าระวางสินค้าได้เนื่องจากมิใช่คู่สัญญา และตาม Bill of Lading Act, 1855 ซึ่งกำหนดในมาตรา 2* ให้ผู้ขนส่งมีสามารถเรียกให้ผู้ส่งของดั้งเดิม (original shipper) หรือเจ้าของสินค้าชำระค่าระวางได้ ดังนั้น ในกรณีที่ผู้รับตราส่งไม่ได้เป็นคู่สัญญากับผู้ขนส่งแต่ผู้ขนส่งก็มีสิทธิเรียกให้ผู้รับตราส่งรับผิดชอบในค่าระวางสินค้าได้หากผู้รับตราส่งได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในสินค้าแล้ว แต่หากผู้รับตราส่งไม่ได้เป็นคู่สัญญากับผู้ขนส่งและยังมิได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในสินค้า เมื่อผู้ขนส่งได้ใช้สิทธิยึดหน่วงแล้วผู้รับตราส่งย่อมต้องได้รับความเดือดร้อนเนื่องจากไม่สามารถรับมอบสินค้าได้ ซึ่งผู้รับตราส่งขวนขวายให้ได้รับมอบซึ่งสินค้าอาจโดยการเร่งให้ผู้ส่งของซึ่งคู่สัญญาขนส่งทางทะเลชำระค่าระวางสินค้าหรืออาจจัดหาประกันให้แก่ผู้ขนส่งเพื่อให้ปล่อยสินค้า

ตามหลักกฎหมายอังกฤษมีการเยียวยาความเสียหายแก่เจ้าหน้อย่างหนึ่งที่ว่า Lien โดยบุคคลที่มี Lien มีสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะบังคับให้มีการชดใช้หนี้จนเป็นที่พอใจแก่บุคคลนั้น Lien สามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่⁷³

* Art.2. Saving as to stoppage in transitu, and claims for freight, etc. – Nothing herein contained shall prejudice or affect any right of stoppage in transitu, or any right to claim freight against the original shipper of owner, or any liability of the consignee of endorsee by reason or in consequence of his being such consignee or endorsee, or of his receipt of the goods by reason or in consequence of such consignment or endorsement.

⁷³ กนกพร วชิราภากร, “การบังคับตามสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเล,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า 7.

- Equitable Lien เป็นสิทธิที่จะให้มี Equitable Lien โดยไม่จำเป็นต้องมีการครอบครองทรัพย์สิน และบุคคลผู้ทรงสิทธิมีสิทธิจำหน่ายทรัพย์สินนั้นได้โดยชอบ

- Maritime Lien หรือบุริมสิทธิทางทะเลซึ่งไม่เคยมีการให้นิยามไว้ชัดเจนแต่มีผู้ให้ความหมายว่า หมายถึง สิทธิของเจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิเพื่อสิทธิเรียกร้องทางทะเลในอันที่จะได้รับชำระหนี้เอาจากเรือเดินทะเลก่อนเจ้าหนี้อื่น⁷⁴ หรือหมายถึงหนี้หรือสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้อยู่ต่อเจ้าของเรือ และกฎหมายกำหนดให้เรือนั้นเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยที่เจ้าหนี้ไม่ต้องจดทะเบียนสิทธิของตนไว้กับพนักงานเจ้าหน้าที่⁷⁵

- Possessory Lien หรือสิทธิยึดหน่วง (Right of Retention) เป็นสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายที่บุคคลจะครอบครองทรัพย์สินและยึดหน่วงไว้จนกระทั่งสามารถเรียกร้องเจ้าของทรัพย์สินให้ชำระหนี้จนเป็นที่พอใจหรือจนกระทั่งบุคคลนั้นได้รับหลักประกัน ซึ่งหลักสำคัญของสิทธิยึดหน่วงจะต้องมีการครอบครองทรัพย์สินที่เกิดจากการที่มีสิทธิเรียกร้องเหนือทรัพย์สินดังกล่าวเป็นเหตุให้บุคคลนั้นสามารถป้องกันเจ้าของทรัพย์สินมาแย่งคืนไปได้ แต่ทั้งนี้สิทธิยึดหน่วงนี้เป็นสิทธิที่ผลักดันให้ลูกหนี้ชำระหนี้เท่านั้นไม่ใช่การใช้สิทธิบังคับขายทรัพย์สินนั้นได้เอง ซึ่งตามหลักกฎหมายอังกฤษสิทธิยึดหน่วงนี้สามารถเกิดโดยสัญญาได้ด้วย

ใน Common Law ได้แบ่งแยกสิทธิยึดหน่วงหรือ Possessory Lien ออกเป็น 2 ประเภทคือ⁷⁶

- General Lien เป็นสิทธิที่เกิดตามประเพณีในทางการค้าหรืออาชีพบางอย่างหรือตามสัญญา โดยมีสิทธิยึดหน่วงทรัพย์สินไว้ไม่เฉพาะเงินที่เกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าวที่ยังไม่ชำระเท่านั้น แต่รวมถึงเงินที่เจ้าของทรัพย์สินเป็นหนี้บุคคลที่ครอบครองทรัพย์สินนั้นไว้ด้วย เช่น สิทธิ Lien ของทนายความเหนือเอกสารที่ได้จัดทำแก่คู่ความ

- Particular Lien เป็นสิทธิของบุคคลที่ครอบครองทรัพย์สินในการยึดหน่วงทรัพย์สินดังกล่าวจนกว่าจะได้รับชำระหนี้ที่ถึงกำหนดชำระจากเจ้าของทรัพย์สิน โดยต้องเป็นหนี้ที่ผูกพันกับทรัพย์สินนั้นโดยเฉพาะ ซึ่งจะเกิดขึ้นได้โดย

⁷⁴ ไผทชิต เอกจริยกร, "กฎหมายพาณิชย์นาวี (Maritime Law)," เอกสารจากโครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ 2535, หน้า 43.

⁷⁵ สมพร ไพลิน, "บุริมสิทธิทางทะเลและสิทธิจำนองเหนือเรือเดินทะเล," วารสารการพาณิชย์นาวี 11(2 พ.ค.2535): 10.

⁷⁶ กนกพร วชิราภากร, "การบังคับตามสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเล," หน้า 16 - 17.

- เมื่อเจ้าหนี้ผู้ครอบครองทรัพย์สินได้ทำการใช้แรงงานใช้ฝีมือหรือออกเงินค่าใช้จ่ายทำการดัดแปลงหรือปรับปรุงทรัพย์สิน
- เมื่อเจ้าหนี้ผู้ครอบครองทรัพย์สินเข้าทำหน้าที่เป็นผู้รับทรัพย์สินนั้นไว้หรือให้บริการซึ่งทำให้เกิดสิทธิดังกล่าวเหนือทรัพย์สินนั้น
- เมื่อเจ้าหนี้ผู้ครอบครองทรัพย์สินเข้าทำการปกป้องทรัพย์สินนั้นให้รอดพ้นจากการสูญหายหรือเสียหาย

ทั้งนี้ Particular Lien จะไม่เกิดจนกระทั่งได้มีการทำงานตามข้อผูกพันแล้วเสร็จ แต่ถ้าเจ้าของทรัพย์สินเข้าขัดขวางไม่ให้ทำงาน สิทธิดังกล่าวเหนือการทำงานตามข้อผูกพันนั้นให้ถือว่าได้ทำแล้วเสร็จ โดยส่วนมาก Particular Lien จะเกิดขึ้นในกรณีผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงเหนือสินค้าที่ตนรับขนส่งสำหรับค่าระวางสินค้า , พ่อค้ามีสิทธิยึดหน่วงเหนือสินค้าเกี่ยวกับค่าแรงงานที่ได้ใช้จ่ายไปเกี่ยวกับสินค้านั้น , ผู้ขายมีสิทธิยึดหน่วงเหนือสินค้าที่ราคาของสินค้าที่ยังไม่ได้ชำระ หรือนายคลังสินค้ามีสิทธิยึดหน่วงเหนือสินค้าสำหรับค่าบริการที่ได้ให้แก่สินค้านั้น เป็นต้น

2.2.1 สิทธิยึดหน่วงเหนือสินค้าเพื่อค่าระวาง (Possessory Lien for Freight)

สิทธิยึดหน่วงเหนือสินค้าเพื่อค่าระวาง หมายถึง สิทธิที่ให้แก่ผู้ขนส่งในการสงวนความครอบครองในสินค้าที่ทำเรือปลายทาง เสมือนเป็นหลักประกันการชำระค่าระวางสินค้าหรือค่าใช้จ่ายอื่นๆ⁷⁷ (Carriers' Lien หรือ Shipowners' Lien) เห็นได้ว่าเป็นการที่ผู้ขนส่งมีสิทธิในการที่จะสงวนความครอบครองในสินค้าไว้จนกระทั่งสามารถเรียกร้องตามสิทธิในสัญญาฉบับขนส่งทางทะเลได้⁷⁸ ทั้งนี้ สิทธิยึดหน่วงของผู้ขนส่งมีได้ทั้งตามกฎหมายและตามสัญญา⁷⁹

2.2.1.1 สิทธิยึดหน่วงตาม Common Law และ Maritime Law

Common Law ได้ให้สิทธิผู้ขนส่งทั่วไป (Common Carrier) ทั้งทางบกและทางทะเลในการใช้สิทธิยึดหน่วงสำหรับค่าขนส่ง ทำให้ผู้ขนส่งมีสิทธิในการสงวนสินค้าไว้ในครอบครองจนกว่าจะได้รับชำระค่าขนส่งรวมไปถึงค่าใช้จ่ายอื่นๆ ด้วย และเพราะเหตุดังกล่าวนี้

⁷⁷ John F. Wilson, *Carriage of goods by sea*, p.293.

⁷⁸ William Tetley, *Maritime liens and claims*, (London : Business Law Communications, 1985), p.331.

⁷⁹ Sir Alan Abraham Mocatta, Sir Michael J. Mustill and Stewart C. Boyd, *Scrutton on charterparties and bill of lading*, p.386.

เองที่ทำให้เรียกสิทธิในการสงวนความครอบครองในสินค้าของผู้ขนส่งถูกเรียกว่า "สิทธิยึดหน่วง (lien)" เนื่องจากถือเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตาม Common Law⁸⁰

ในคดี Hammonds v. Barclay ในปี 1802 ศาลอังกฤษได้ตัดสินให้ผู้รับฝาก (bailee) ก็มีสิทธิยึดหน่วงนี้ด้วยโดยสันนิษฐานว่าได้รับมาโดยกฎหมายทางทะเลของ Common Law โดยให้เหตุผลว่าผู้รับฝากเป็นผู้ปรับปรุงสินค้าไม่ใช่แค่เพียงเก็บรักษาสินค้าเท่านั้น ซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการนำเหตุผลนี้มาปรับใช้กับผู้ขนส่งทั่วไป (Common Carrier) ในทุกรูปแบบการขนส่งด้วยโดยถือว่าในการขนส่งสินค้าผู้ขนส่งเป็นผู้ปรับปรุงมูลค่าของสินค้าจากการที่เขาได้รับขนส่งสินค้าในระยะทางไกล แต่อย่างไรก็ดี ในประเทศอังกฤษได้มีความเห็นว่าการขนส่งสินค้ามิใช่งานที่ปรับปรุงหรือเพิ่มมูลค่าของสินค้า⁸¹ แต่ก็ให้ผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วง

สำหรับ Maritime Law ก็ได้กำหนดให้สิทธิแก่ผู้ขนส่งทางทะเลที่จะยึดหน่วงสินค้าได้เช่นเดียวกับสิทธิยึดหน่วงของผู้ขนส่งทั่วไปตาม Common Law โดยถือเป็นกฎหมายทั่วไปทางทะเล (General Maritime Law) แต่ทั้งนี้ การที่ผู้ขนส่งจะเรียกให้ชดใช้ค่าระวางได้จะต้องนำคดีมาสู่ศาล Common Law เนื่องจากข้อพิพาทในการเรียกให้ชดใช้ค่าระวางอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลทางทะเล (Admiralty Court) ซึ่งกำหนดให้นำคดีขึ้นสู่ศาล Common Law⁸² ทั้ง Common Law และ Maritime Law ได้กำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงสินค้าสำหรับใน 3 กรณี ดังนี้⁸³

- สำหรับค่าเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป ซึ่งในทางปฏิบัติผู้ขนส่งจะปล่อยสินค้าให้แก่ผู้รับตราส่งต่อเมื่อผู้รับตราส่งได้ลงนามในข้อตกลงผูกพันในค่าเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป (Average Bond) หรือเอกสารอื่นที่มีลักษณะเดียวกัน

- สำหรับค่าใช้จ่ายที่ผู้ขนส่งได้ก่อขึ้นเพื่อปกป้องสินค้า เนื่องจากผู้ขนส่งเมื่อรับสินค้ามาในครอบครองแล้วจะถือเป็นตัวแทนโดยจำเป็น (Agency of necessity) ในการปกป้องประโยชน์ของเจ้าของสินค้านั้นระหว่างสินค้าเดินทาง

- เพื่อชดใช้ค่าระวางสินค้าที่ได้ขนส่งมา

⁸⁰ William Tetley, Maritime liens and claims, p.343.

⁸¹ Ibid., p.333.

⁸² Ibid., p.335.

⁸³ John F. Wilson, Carriage of goods by sea, p.293.

หลักสำคัญ คือ ผู้ขนส่งต้องเป็นผู้ครอบครองสินค้า⁸⁴ แต่หากการขนส่งนั้นเกิดจากผู้ไม่มีอำนาจไม่ว่าโดยชัดแจ้งหรือปริยาย เช่น พนักงานบริษัทผู้ขายซึ่งไม่มีอำนาจได้ลงนามทำสัญญาขนส่งกับผู้ขนส่ง เช่นนี้ผู้ขนส่งจะไม่สามารถบังคับใช้สิทธิยึดหน่วงแก่สินค้าที่ถูกขนส่ง⁸⁵ ไม่ว่าสิทธิยึดหน่วงนั้นจะเกิดโดยกฎหมายหรือสัญญา และยิ่งไปกว่านั้น หากสินค้าถูกขนส่งโดยเจ้าของสินค้ากระทำการขอลดต่อผู้ขนส่งแม้ว่าผู้ขนส่งจะรับขนโดยสุจริตผู้ขนส่งก็ไม่สามารถใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้านั้นได้เช่นกัน⁸⁶ อย่างไรก็ตาม ยังมีผู้เห็นว่าผู้ขนส่งอาจครอบครองสินค้าโดยที่เจ้าของสินค้ามิได้สมัครใจหรือรับทราบก็ได้ เนื่องจากการเป็น Common Carrier นั้นก็เหมือนกับเจ้าสำนักโรงแรมที่จะต้องถูกบังคับให้รับสินค้าของบุคคลอื่นไว้และจัดให้มีบริการที่ไม่แตกต่างกันกับลูกค้ารายอื่น⁸⁷

นอกจากผู้ขนส่งที่มีสิทธิยึดหน่วงต้องครอบครองสินค้าแล้ว ยังต้องกำหนดเงื่อนไขในการชำระค่าระวางให้เป็นไปพร้อมกับการส่งมอบสินค้า จากเหตุนี้เองทำให้หากมีการกำหนดให้ชำระค่าระวางแม้เรือสูญหายหรือไม่ก็ตาม (ship lost or not lost) ผู้ขนส่งก็จะมีสิทธิยึดหน่วงเนื่องจากการชำระค่าระวางไม่ได้ขึ้นอยู่กับ การส่งมอบสินค้า นอกจากนี้ ในคดี Tamvaco v. Simpson ศาลได้ตัดสินว่าหากสัญญารับขนของทางทะเลกำหนดให้ชำระค่าระวางในวันหลังจากวันที่กำหนดส่งมอบสินค้า ผู้ขนส่งก็ไม่สามารถใช้สิทธิยึดหน่วงได้ ทั้งนี้ ก็เนื่องจากในสัญญาระบุให้ชำระค่าระวางโดยตัวแลกเงินที่ยังไม่กำหนดขณะที่สินค้าได้ถูกส่งมอบแล้ว แม้ว่าจะมีข้อเท็จจริงต่อไปอีกว่าในเวลาดังกล่าวผู้ส่งของเป็นผู้มีหนี้สินล้มพันตัวแล้วก็ตาม ดังนั้น ผู้ขนส่งจะต้องระมัดระวังให้เงื่อนไขการชำระค่าระวางขึ้นอยู่กับ การส่งมอบสินค้าด้วยจึงจะมีสิทธิยึดหน่วงสินค้าได้ โดยในคดี Kirchner v. Venus ได้มีการตกลงจ่ายค่าระวางหนึ่งเดือนหลังจากเรือออกจากท่าเรือต้นทาง เรือเดินทางถึงท่าเรือปลายทางมากกว่าหนึ่งเดือนแล้วผู้ขนส่งก็ยังไม่ได้รับชำระค่าระวางผู้ขนส่งจึงใช้สิทธิยึดหน่วงไม่ส่งมอบสินค้า ผู้รับตราส่งฟ้องร้องเป็นคดีศาล Privy Council ได้ตัดสินว่าแม้ผู้ขนส่งยังมิได้รับชำระค่าระวางก็ไม่สามารถใช้สิทธิยึดหน่วงได้ เนื่องจากการชำระค่าระวางไม่ได้ขึ้นอยู่กับ การส่งมอบสินค้าและสัญญารับขนของทาง

⁸⁴ Sir Alan Abraham Mocata, Sir Michael J. Mustill and Stewart C. Boyd, Scrutton on charterparties and bill of lading, p.386.

⁸⁵ Ibid., p.386.

⁸⁶ Thomas Gilbert Carver, A treatise on the law relating to the carriage of goods by sea : Carver's carriage by sea, 13th ed. (London : Stevens & Sons, 1982), p.1380.

⁸⁷ William Tetley, Maritime liens and claims, p.333.

ทะเลไม่ได้กำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วง และยังตัดสินต่อไปอีกว่าเงินที่ตกลงจ่ายไม่ถือเป็นค่าระวาง

และด้วยเงื่อนไขการชำระค่าระวางที่ต้องกำหนดให้ขึ้นอยู่กับภาระส่งมอบสินค้านั้นก็หมายถึงว่า หากผู้ขนส่งจะใช้สิทธิยึดหน่วงผู้ขนส่งจะต้องมีสถานะเป็นเจ้าของแล้ว คือ ค่าระวางได้ถึงกำหนดชำระแล้ว ซึ่งผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงสินค้าที่ขนส่งมาในครั้งนั้นได้ทั้งหมดแม้ว่าค่าระวางจะถึงกำหนดชำระแค่เพียงส่วนหนึ่งก็ตาม⁸⁸ นอกจากนี้ หากคู่สัญญายอมชำระค่าระวางแต่ขอผ่อนผันชำระเป็นงวดๆ ผู้ขนส่งก็มีสิทธิส่งมอบสินค้าเป็นได้เช่นกัน และหากสินค้าขนส่งด้วยใบตราส่งมากกว่าหนึ่งใบแต่มีผู้รับตราส่งคนเดียวกัน ผู้ขนส่งก็สามารถใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้าจากทุกใบตราส่งได้⁸⁹ ในทางตรงกันข้าม หากใบตราส่งเหล่านั้นมีผู้รับตราส่งหลายคน ผู้ขนส่งจะสามารถใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้าได้เฉพาะจากใบตราส่งที่ค่าระวางถึงกำหนดชำระแล้วเท่านั้น⁹⁰ แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งไม่สามารถใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้าเพื่อค่าระวางสินค้าที่อยู่ในสัญญาฉบับอื่นของทางทะเลฉบับอื่นได้⁹¹ ยกเว้นได้มีการกำหนดโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายจากการติดต่อธุรกิจของคู่สัญญาหรือโดยประเพณีการค้าทั่วไปกำหนดให้ทำได้ ดังนั้น หากผู้ขนส่งต้องการให้ตนมีสิทธิยึดหน่วงในสินค้าเพื่อให้ได้รับชำระหนี้อื่นที่ผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งมีต่อผู้ขนส่งจะต้องมีการตกลงในสัญญากัน⁹²

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่า หากการชำระค่าระวางไม่ขึ้นอยู่กับภาระส่งมอบสินค้าผู้ขนส่งจะไม่มีสิทธิยึดหน่วงสินค้า แต่ปัจจุบันการขนส่งสินค้าทางทะเลมักกำหนดให้ชำระค่าระวางเรือล่วงหน้า (Advance Freight) เนื่องจากธนาคารซึ่งเป็นตัวกลางระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายที่อยู่คนละประเทศกันต้องการเอกสารการขนส่งสินค้าที่ระบุ "clean, shipped, freight prepaid bills" เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่าธนาคารจะได้รับเงินที่ตนได้จ่ายแก่ผู้ขายขณะที่นำใบตราส่งของสินค้ามาแลกเปลี่ยนค่าสินค้าจากธนาคารของผู้ซื้อ⁹³ ดังนั้น Common Law จึงอนุญาตให้ผู้ขนส่ง

⁸⁸ John F. Wilson, *Carriage of goods by sea*, p.294.

⁸⁹ Thomas Gilbert Carver, *A treatise on the law relating to the carriage of goods by sea* : Carver's carriage by sea, p.1386.

⁹⁰ John F. Wilson, *Carriage of goods by sea*, p.294.

⁹¹ Sir Alan Abraham Mocata, Sir Michael J. Mustill and Stewart C. Boyd, *Scrutton on charterparties and bill of lading*, p.388.

⁹² Thomas Gilbert Carver, *A treatise on the law relating to the carriage of goods by sea* : Carver's carriage by sea, p.1386.

⁹³ Robert Grime, *Shipping law*, 2nd ed. (London : Sweet & Maxwell, 1991), p.170.

มีสิทธิยึดหน่วงสินค้าเพื่อชำระวางล่วงหน้าได้โดยต้องมีการตกลงกันในสัญญา อย่างไรก็ตามอย่างไรก็ดี ได้เกิดความสงสัยว่าหากชำระวางล่วงหน้าไม่ถึงเป็นชำระวางสินค้าตามคำพิพากษาคดี *Kirchner v. Venus* จะมีความแตกต่างอะไรระหว่างชำระวางล่วงหน้ากับชำระวางปกติที่จ่ายเมื่อส่งมอบสินค้าเนื่องจากชำระวางล่วงหน้าก็เป็นค่าตอบแทนการขนส่ง ปัญหาคือเมื่อสินค้าได้ถูกขนส่งถึงที่หมายอย่างปลอดภัยแล้ว, สัญญาขนส่งทางทะเลก็ไม่ขัดกับหลักสำคัญของสิทธิยึดหน่วงที่กำหนดให้สินค้าต้องปลอดภัย, ผู้ขนส่งครอบครองสินค้าโดยชอบ และยังไม่ได้รับชำระค่าระวางแล้วจะมีเหตุผลใดที่ไม่ให้ผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงสินค้าเพื่อให้ได้รับชำระค่าระวางล่วงหน้า⁹⁴ แต่อย่างไรก็ดี ได้มีผู้กล่าวว่าการที่ Common Law ไม่ให้ผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงเพื่อชำระวางล่วงหน้าอย่างน้อยก็เพื่อคุ้มครองในกรณีที่สินค้าถูกส่งไปยังผู้รับตราส่งที่มิใช่คู่สัญญาที่มีภาระความรับผิดชอบในการชำระค่าระวางล่วงหน้า⁹⁵

แม้ว่าผู้ขนส่งจะไม่มีสิทธิยึดหน่วงเพื่อชำระวางล่วงหน้าก็ตาม แต่ก็มิได้เป็นการปลดเปลื้องภาระหน้าที่ในการชำระค่าระวางตามสัญญาโดยในคดี *Andrew v. Moorhouse* ซึ่งคู่สัญญารับขนของทางทะเลมีสิทธิเลือกได้สองทางระหว่างชำระค่าระวางเมื่อรับมอบสินค้าหรือชำระค่าระวางที่ถูกลงเมื่อเรือออกจากท่าเรือต้นทางได้เลือกที่จะชำระค่าระวางถูกลง ศาลได้ตัดสินว่าเขายังมีความรับผิดชอบในการชำระค่าระวางแม้สินค้าจะสูญหายระหว่างการเดินทางก็ตาม⁹⁶ และในคดี *Byrne v. Schiller* ศาลได้ตัดสินว่าแม้สินค้าสูญหาย ผู้ส่งของก็ไม่มีสิทธิได้รับชำระค่าระวางที่ชำระไปแล้วล่วงหน้าตามข้อตกลงในสัญญา และแม้สินค้าจะถูกขนส่งโดยเรือลำอื่นของผู้ขนส่งมิใช่ลำที่ตกลงกันไว้ผู้ขนส่งก็ยังมีความรับผิดชอบสินค้าได้⁹⁷

นอกจากนี้ ผู้ขนส่งยังมีสิทธิกระทำการใดๆ ตามสมควรเพื่อรักษาสิทธิยึดหน่วงในสินค้าเพื่อให้ตนได้รับชำระค่าระวาง เช่น การนำสินค้ากลับจากท่าปลายทางในกรณีที่ชำระค่าระวางไม่ได้ถูกชำระที่ท่าเรือปลายทาง โดยเป็นการถือว่าผู้ขนส่งรักษาสินค้าไว้ในฐานะเป็นตัวแทนของผู้รับตราส่ง และไม่ทำให้ผู้ขนส่งเสียสิทธิยึดหน่วงในสินค้าไปด้วย⁹⁸

⁹⁴ Thomas Gilbert Carver, A treatise on the law relating to the carriage of goods by sea : Carver's carriage by sea, pp.1388 - 1389.

⁹⁵ John F. Wilson, Carriage of goods by sea, p.294.

⁹⁶ William Tetley, Maritime liens and claims, p.334.

⁹⁷ *Ibid.*, p.335.

⁹⁸ Sir Alan Abraham Mocata, Sir Michael J. Mustill and Stewart C. Boyd, Scrutton on charterparties and bill of lading, p.389.

2.2.1.2 สิทธิยึดหน่วงตามสัญญา

เนื่องจากสิทธิยึดหน่วงตาม Common Law ได้ถูกจำกัดขอบเขตการใช้สำหรับเงินเพียง 3 ประเภทตามที่ได้กล่าวแล้วเท่านั้น แต่ผู้ขนส่งไม่มีสิทธิยึดหน่วงสินค้าเพื่อเป็นหลักประกันการจ่ายเงินตามข้อเรียกร้องที่ผู้ขนส่งมีต่อผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่ง ผู้ขนส่งควรที่จะกำหนดข้อเรียกร้องที่จะมีสิทธิยึดหน่วงลงในสัญญาฉบับรับขนของทางทะเล เนื่องจากสิทธิยึดหน่วงตามสัญญาสามารถกำหนดขยายขอบเขตของสิทธิได้มากกว่าสิทธิยึดหน่วงที่มีอยู่ตาม Common Law

ตัวอย่างของข้อเรียกร้องที่ผู้ขนส่งต้องมีกำหนดในสัญญาฉบับรับขนของทางทะเลให้ตนมีสิทธิยึดหน่วงสินค้าเพื่อให้ได้รับชำระหนี้ตามข้อเรียกร้องนั้น เช่น ค่าระวางที่ไม่มีการบรรทุกลงเรือครบตามที่จองระวางไว้ (Deadfreight) , ค่าระวางล่วงหน้า (Advance Freight) รวมถึงค่าใช้จ่ายหรือค่าเสียหายที่ผู้ขนส่งได้ก่อให้เกิดขึ้นและได้ชำระแก่บุคคลภายนอกไปแล้วด้วย⁹⁹ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม สิทธิยึดหน่วงตามสัญญาย่อมเป็นนิติสัมพันธ์ที่เกิดจากสัญญา ซึ่งจะบังคับได้เฉพาะคู่สัญญาฉบับรับขนของทางทะเลเท่านั้น ในกรณีที่ผู้รับตราส่งเป็นคู่สัญญาก็จะไม่มีข้อโต้แย้งเพราะต้องรับผิดชอบตามสัญญาอยู่แล้ว แต่หากผู้รับตราส่งมิใช่คู่สัญญาฉบับรับขนของทางทะเล เช่น ในการซื้อขายแบบ CIF ที่ผู้ส่งของ(ผู้ขาย) จะเป็นคู่สัญญากับผู้ขนส่ง ส่วนผู้รับตราส่ง(ผู้ซื้อ) จะเป็นบุคคลภายนอกสัญญาขนส่งทางทะเลที่ไม่ต้องผูกพันตามสัญญา จึงควรที่จะต้องระบุเงื่อนไขเกี่ยวกับสิทธิยึดหน่วงดังกล่าวในใบตราส่งเพื่อให้สามารถบังคับกับผู้รับตราส่งได้ด้วย¹⁰⁰

2.2.1.3 วิธีบังคับชำระหนี้ตามสิทธิยึดหน่วง

เมื่อผู้ขนส่งใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้าแล้วผู้ขนส่งสามารถขนถ่ายสินค้านั้นออกไปเก็บไว้ในคลังสินค้าได้โดยยังคงมีสิทธิยึดหน่วงอยู่เพื่อจะได้นำเรือไปใช้ในธุรกิจต่อไปโดยตาม Merchant Shipping Act, 1894 ให้อำนาจผู้ขนส่งในสงวนสิทธิครอบครองที่ได้ก่อให้เกิดขึ้นเหนือสินค้าแม้จะได้ขนถ่ายสินค้าขึ้นจากเรือแล้ว โดยตามมาตรา 494 กำหนดให้สินค้าที่ถูกส่งมอบไปยัง wharfinger ซึ่งเป็นผู้ขนถ่ายสินค้าบนเรือชนิดหนึ่งพร้อมกับเอกสารที่แสดงว่าสินค้านั้นอยู่ภายใต้สิทธิยึดหน่วงของผู้ขนส่งให้สิทธิยึดหน่วงนั้นยังคงมีอยู่ต่อไปแม้ผู้ขนส่งจะไม่ได้ครอบครองสินค้าตามความเป็นจริงแล้วก็ตาม คือ ถ้าผู้รับตราส่งหรือผู้ส่งของซึ่งเป็นคู่สัญญากับผู้ขนส่งไม่ชำระค่าระวาง หรือผู้รับตราส่งที่ไม่ได้เป็นคู่สัญญากับผู้ขนส่งไม่จัดหาประกันตามควรแก่ผู้ขนส่งเพื่อให้ผู้ขนส่งปล่อยสินค้า ผู้ขนส่งก็ยังคงได้แต่ใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้านั้นไว้ไม่สามารถจะนำสินค้าออกขายเพื่อนำเงินมาชดเชยหนี้ค่าระวางเองได้ และทั้งนี้ ตามกฎหมายฉบับดังกล่าวยังได้กำหนดให้ผู้ขนส่งต้องร้องขอต่อศาลตามกระบวนการทางกฎหมายเพื่อขอรับ

⁹⁹ John F. Wilson, *Carriage of goods by sea*, p.295.

¹⁰⁰ Robert Grime, *Shipping law*, p.170.

ชดใช้หนี้ค่าระวางสินค้านั้นต่อไป แต่อย่างไรก็ดี ผู้ขนส่งอาจมีสิทธิบังคับขายสินค้าที่ตนได้ใช้สิทธิยึดหน่วงได้เองเฉพาะในกรณีที่กฎหมายได้ให้อำนาจหรือได้มีการตกลงในสัญญาอย่างชัดแจ้ง และนอกจากนี้แล้ว หากเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้าไว้แล้วบุคคลที่มีสิทธิในตัวสินค้าได้ละทิ้งสินค้าแล้ว ผู้ขนส่งจะมีกรรมสิทธิ์ในสินค้าทันที¹⁰¹ ซึ่งทำให้ผู้ขนส่งสามารถขายสินค้านั้นได้เอง

2.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับตราส่งตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ผู้ขนส่งทางทะเลในอเมริกาก็มีสิทธิที่จะสงวนความครอบครองในสินค้าจนกว่าจะได้รับชำระค่าระวางสินค้าเช่นกัน แต่เนื่องจากสัญญาขนส่งสินค้าเพื่อค่าระวาง (Contract of Affreightment) ในสหรัฐอเมริกาอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลของศาลพาณิชย์นาวี (Admiralty Court) และเขตอำนาจศาลนี้จะเกิดขึ้นพร้อมกับการดำเนินกระบวนการเกี่ยวกับทรัพย์สิน (in rem) จึงทำให้สิทธิในสงวนความครอบครองในสินค้าของผู้ขนส่ง เรียกว่า “บุริมสิทธิทางทะเล (Maritime Lien)”¹⁰²

2.3.1 บุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค่าระวาง

บุริมสิทธิทางทะเลเป็นสิทธิเรียกร้องพิเศษมีอยู่เหนือทรัพย์สินทางทะเลมีขึ้นเพื่อกระบวนการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีอยู่ในกฎหมายทางทะเล บุริมสิทธิทางทะเลจึงเป็นหนึ่งเดียวกับกฎหมายทางทะเล และมีหลายรูปแบบแตกต่างจากรูปแบบของบุริมสิทธิชนิดอื่นๆ¹⁰³

ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาถือว่าสิทธิของผู้ขนส่งในการสงวนความครอบครองในสินค้าเพื่อค่าระวางเป็นบุริมสิทธิทางทะเลชนิดหนึ่งอาจเรียกได้ว่า “บุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค่าระวาง (Maritime Lien on Cargo for Freight)” อย่างไรก็ดี บางครั้งได้มีความเห็นทางกฎหมายว่าไม่ควรมีบุริมสิทธิทางทะเลชนิดใหม่ฯ ขึ้นอีก แต่เนื่องจากบุริมสิทธิทางทะเลควรเกิดจากการปฏิบัติเป็นระยะเวลายาวนานและ Federal Court ก็มีอำนาจในการรับรองบุริมสิทธิทางทะเลรูปแบบใหม่ๆ ด้วย¹⁰⁴

¹⁰¹ Sir Alan Abraham Mocata, Sir Michael J. Mustill and Stewart C. Boyd, Scrutton on charterparties and bill of lading, p.389.

¹⁰² William Tetley, Maritime liens and claims, p.343.

¹⁰³ Thomas J. Schoenbaum, Admiralty and maritime law, p.248.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p.249.

2.3.1.1 บุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค้ำประกันตามหลักกฎหมายทั่วไปทางทะเล

ศาลในสหรัฐอเมริกาถือว่าบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค้ำประกัน (Maritime Lien for Freight) มีที่มาจากกฎหมายทั่วไปทางทะเล (General Maritime Law) แต่ถึงศาลจะไม่สามารถยืนยันขึ้นว่าบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค้ำประกันมีส่วนเกี่ยวข้องกับ Common Law แต่ในคดี 4885 Bags of Linseed หัวหน้าผู้พิพากษา Taney ได้หมายเหตุท้ายคดีไว้ว่าบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค้ำประกันซึ่งที่มาจากกฎหมายทางทะเลเป็นการเปรียบเทียบกับบุริมสิทธิตาม Common Law ที่ให้แก่ผู้ขนส่งทางบก (...analogous to the lien given by the common law to the carrier on land...) และต่อมาในคดี The Bird of Paradise ผู้พิพากษา Clifford ได้ตัดสินว่าบุริมสิทธิทางแพ่งมีลักษณะเหมือนบุริมสิทธิทางทะเลเพราะเกิดขึ้นจากประเพณีทางการค้า เป็นข้อตกลงอย่างอิสระของคู่สัญญา และไม่ได้มาจากกฎหมายลายลักษณ์อักษร ผู้ขนส่งทั้งทางทะเลและทางน้ำจึงสามารถส่งสินค้าไว้จนกว่าจะได้รับชำระค้ำประกัน หรืออาจบังคับใช้กระบวนการด้านทรัพย์สินในศาล District ได้แต่ไม่ถือเป็นสิทธิเรียกร้องพิเศษตามกฎหมายแพ่ง

แม้ผู้ขนส่งจะมีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค้ำประกันแต่ก็ไม่ได้เป็นการก่อตั้งภาระติดพันที่เป็นความลับและลบล้างไม่ได้แก่สินค้าแต่อย่างใด¹⁰⁵ เป็นแค่เพียงสิทธิที่ต้องมีพร้อมกับความครอบครองในสินค้า แต่อย่างไรก็ดี ศาลสหรัฐอเมริกาได้เคยตัดสินว่าบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค้ำประกันสามารถเกิดขึ้นก่อนการบรรทุกสินค้าลงเรือ รวมถึงแม้สินค้าจะอยู่บนท่าเรือก็ตามหากสินค้านั้นได้ถูกส่งมอบให้อยู่ในความควบคุมของผู้ขนส่งแล้ว¹⁰⁶ นอกจากพฤติการณ์ที่แสดงให้เห็นว่าสินค้าอยู่ในความครอบครองของผู้ขนส่งแล้ว ผู้ขนส่งยังอาจมีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค้ำประกันแม้จะไม่ได้ครอบครองสินค้าตามจริงก็ตามด้วยการกำหนดเงื่อนไขในใบตราส่ง เช่น กรณีที่ผู้ขนส่งส่งมอบสินค้าแก่คลังสินค้าเพื่อเก็บรักษาแทนก็ไม่ทำให้ผู้ขนส่งเสียบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค้ำประกันไป¹⁰⁷ โดยศาลสูงได้ตัดสินในคดี Bulkly v. The HaumKeag Steam Cotton Co. ปี 1860 ว่าการที่บุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค้ำประกันจะหมดไปโดยการขนถ่ายสินค้าขึ้นจากเรือ นั้น ศาลต้องดู "นิติกรรม, สัญญาด้วยความเข้าใจและเป็นไปตามเจตนาของคู่สัญญา และตามเงื่อนไขในสัญญาที่ได้ระบุไว้" ทั้งนี้

¹⁰⁵ William Tetley, *Maritime liens and claims*, p.343.

¹⁰⁶ Frank L. Maraist, *Admiralty in a nutshell*, 2nd ed. (U.S.A. : West Publishing, 1988), p.81.

¹⁰⁷ Thomas J. Schoenbaum, *Admiralty and maritime law*, p.251.

เมื่อผู้รับตราส่งปฏิเสธที่จะชำระค่าระวางที่ถึงกำหนดเต็มจำนวนผู้ขนส่งมีสิทธิระงับการส่งมอบสินค้าบางส่วนได้ โดยการที่ระงับการส่งมอบบางส่วนนี้ถือเป็นการกระทำที่พอสมควรเนื่องจากอยู่ระหว่างการโต้แย้งเกี่ยวกับมูลค่าของค่าระวางและจำนวนค่าระวางทั้งหมดที่ยังค้างชำระอยู่¹⁰⁸

ตาม Common Law และ Maritime Law ของประเทศอังกฤษได้กำหนดว่าสิทธิยึดหน่วงสินค้าเพื่อค่าระวางจะขึ้นอยู่กับการจ่ายค่าระวางเกิดขึ้นพร้อมกับการส่งมอบสินค้า หากผู้ขนส่งและคู่สัญญาขนส่งทางทะเลตกลงให้มีการจ่ายค่าระวางล่วงหน้า แต่มิได้กำหนดในใบตราส่งให้ผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงสินค้าผู้ขนส่งก็จะไม่สามารถใช้สิทธิยึดหน่วงสินค้าเพื่อค่าระวางสินค้าล่วงหน้าได้ ซึ่งหลักนี้ตรงกันข้ามกับในสหรัฐอเมริกาเนื่องจากผู้ขนส่งมีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค่าระวางล่วงหน้าโดยในคดี Volunteer ผู้พิพากษา Story ได้อ้างอิงตำราของ Lord Tenterden และได้ตัดสินว่า “สิทธิในบุริมสิทธิเพื่อค่าระวางไม่ได้ขึ้นอยู่กับการชำระค่าระวางพร้อมกับการส่งมอบสินค้า แต่บุริมสิทธิดังกล่าวจะมีอยู่ได้ถ้าหากการชำระค่าระวางนั้นเกิดขึ้นก่อนหรือในขณะที่ส่งมอบสินค้า (...[T]he right of lien for freight does not absolutely depend on any covenant to pay freight on delivery of the cargo. But it may exist, if it appears, that the payment is to be made...before or at the delivery of the cargo.)¹⁰⁹

ตามกฎหมายทั่วไปทางทะเลนอกจากผู้ขนส่งจะมีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค่าระวางล่วงหน้าแล้ว ผู้ขนส่งยังมีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค่าใช้จ่ายอื่นๆ อีกด้วย¹¹⁰ โดยในคดี Hyperion's Cargo ผู้พิพากษา Lowell D. ได้หมายเหตุไว้ว่าบุริมสิทธิของผู้ขนส่งขึ้นอยู่กับการกฎหมายพ่อค้า (the Law-merchant) และเนื่องจากกฎหมายพ่อค้าฉบับนี้ที่ได้ขยายบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค่าระวางออกไปถึงค่าใช้จ่าย, ค่าเสียหายทั้งหมดที่เกิดขึ้นในการขนส่งสินค้า¹¹¹ แม้ในใบตราส่งจะไม่ระบุให้ผู้ขนส่งมีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค่าใช้จ่ายเหล่านั้นก็ตาม

2.3.1.2 บุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค่าระวางตามสัญญา

เนื่องจากกฎหมายของสหรัฐอเมริกาได้อนุญาตให้ผู้ขนส่งมีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าแม้กระทั่งเพื่อค่าระวางล่วงหน้าได้โดยไม่ต้องมีการระบุไว้ในสัญญาแต่อย่างใด เนื่องจากเห็นว่าบุริมสิทธิทางทะเลของผู้ขนส่งนั้นเกิดจากกฎหมายทางทะเล ดังนั้น จึงไม่ขึ้นอยู่กับการได้มีการระบุให้ผู้ขนส่งมีบุริมสิทธิทางทะเลนั้นๆ ในสัญญาหรือไม่แต่เป็นสิทธิที่เกิดโดย

¹⁰⁸ William Tetley, *Maritime liens and claims*, p.348.

¹⁰⁹ *Ibid.*, p.344.

¹¹⁰ *Ibid.*, p.345.

¹¹¹ *Ibid.*

กฎหมายอยู่แล้ว อย่างไรก็ตาม หากได้มีการระบุมอบให้ผู้ขนส่งมีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อค่าใช้จ่ายหรือค่าเสียหายใดๆ ก็ตามในใบตราส่งก็จะเป็นสิ่งที่ปลอดภัยที่สุดในการแสดงสิทธิของผู้ขนส่ง

ดังนั้น หากผู้ขนส่งจะได้มีการส่งมอบสินค้าแบบไม่มีเงื่อนไข คือ ไม่ขึ้นอยู่กับ การชำระค่าระวางและค่าระวางมิได้มีการชำระไว้ล่วงหน้า หรือกรณีเวลาและสถานที่ในการ ชำระค่าระวางถูกกำหนดให้ต่างจากเวลาและสถานที่ในการส่งมอบสินค้า เช่นนี้แล้วผู้ขนส่ง ควรได้มีการตกลงในสัญญาที่จะสงวนบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าของตนไว้ด้วย

2.3.2 วิธีบังคับชำระหนี้ตามบุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อชำระค่าระวาง

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่า บุริมสิทธิทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อชำระค่าระวางมิใช่เพียงสิทธิ ในการยึดหน่วงสินค้าเพื่อให้ได้รับชำระค่าระวางเท่านั้น แต่ผู้ขนส่งสามารถฟ้องร้องใช้สิทธิของ ตนด้วยทรัพย์สิน (in rem) ซึ่งมีอยู่ในกฎหมายทางทะเลภายใต้ศาลพาณิชย์นาวี (Admiralty Court) ซึ่งอยู่ในเขตอำนาจศาล Common Law หลักทรัพย์สินนี้มีลักษณะเหมือนบุริมสิทธิ ทางทะเลเหนือสินค้าเพื่อชำระค่าระวาง คือ ต้องได้มีการยึดหน่วงทรัพย์สินซึ่งเป็นทรัพย์สิน (the res) แล้วซึ่งการยึดหน่วงไว้นี้ถือเป็นหลักประกันล่วงหน้าก่อนการพิจารณาคดี และผู้เรียกร้องใน ทรัพย์สินจะต้องนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อให้ศาลตัดสินให้ตนได้มีทรัพย์สินเหนือทรัพย์สินนั้นแล้วศาล จึงจะบังคับขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าว¹¹² ดังนั้น เมื่อผู้ขนส่งได้ใช้บุริมสิทธิทางทะเลยึด หน่วงสินค้าเพื่อชำระค่าระวางแล้วจะต้องฟ้องร้องต่อศาลให้บังคับขายทอดตลาดสินค้านี้ดังกล่าว เช่นเดียวกับทั้งในประเทศไทยและอังกฤษ

ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายของไทย, อังกฤษ หรือสหรัฐอเมริกาต่างก็ได้กำหนดในเรื่อง สิทธิยึดหน่วงสินค้าเพื่อชำระค่าระวางในรูปแบบที่คล้ายคลึงจะต่างกันเพียงในกรณีกฎหมายของ สหรัฐอเมริกาถือว่าสิทธิยึดหน่วงดังกล่าวเป็นบุริมสิทธิทางทะเลชนิดหนึ่ง โดยหลัก คือ ผู้ ขนส่งต้องครอบครองสินค้าโดยชอบ, เป็นเจ้าหนี้ต่อเจ้าของสินค้า, หนี้ดังกล่าวต้องถึงกำหนด ชำระหนี้แล้ว จึงจะใช้สิทธิยึดหน่วงได้ และเมื่อยึดหน่วงแล้วต้องยื่นฟ้องร้องเป็นคดีสู่ศาลเพื่อให้ ศาลตัดสินและบังคับขายทอดตลาดนำเงินชำระหนี้ค่าระวางเท่านั้นโดยปกติแล้วจะไม่มีสิทธิขาย เพื่อนำเงินชำระหนี้เอง ซึ่งปัจจุบันใบตราส่งชนิด CONLINEBILL ซึ่งเป็นใบตราส่งที่ใช้ทั่วไปใน การขนส่งสินค้าโดยเรือประจำเส้นทางได้บัญญัติสิทธิยึดหน่วงไว้ในข้อ 12 โดยกำหนดให้ผู้ขนส่งมี สิทธิยึดหน่วงสำหรับจำนวนเงินใดๆ ก็ตามภายใต้สัญญา นี้ รวมถึงค่าใช้จ่ายสำหรับการได้รับ ชดใช้ช้อย่างเดียวกัน และผู้ขนส่งยังมีสิทธิขายสินค้าเพื่อชดใช้ข้อเรียกข้างต้นได้เองด้วย “The

¹¹² William Tetley. Grossary of Maritime Law Terms – 2nd Edition – 2004[Online].

Carrier shall have a lien for any amount due under this contract and costs of recovering same and shall be entitle to sell the goods privately or by auction to cover any claims." ซึ่งเห็นได้ว่าเป็นการบัญญัติไว้เพื่อยกเว้นข้อห้ามตามกฎหมาย ซึ่งส่งผลให้ผู้ขนส่งมีสิทธิตามสัญญา เช่น มีสิทธิยึดหน่วงในจำนวนเงินต่างๆ ที่อยู่ในสัญญาแม้ว่าเงินดังกล่าวจะมีได้มีความผูกพันกับหนี้ หรือแม้ว่าสินค้านั้นจะไม่ใช่เป็นของคู่สัญญารับขนส่งของทางทะเลผู้ขนส่งก็สามารถยึดหน่วงได้ หรือเป็นการให้มีสิทธิขายสินค้าได้เองเป็นข้อตกลงที่ยกเว้นข้อห้ามตามกฎหมายที่กำหนดให้ผู้ขนส่งต้องฟ้องร้องต่อศาลเพื่อให้บังคับชำระหนี้เท่านั้น



ศูนย์วิทยพัชรกิติยาภา
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

3. สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับจัดการขนส่ง

หน้าที่อันดับแรกที่ผู้รับจัดการขนส่งต้องกระทำ คือ การจองหรือซื้อออร์วางสินค้าจากผู้ขนส่งซึ่งอาจเป็นการจองซื้อออร์วางตามที่ได้รับคำสั่งจากลูกค้า หรืออาจเป็นการจองซื้อออร์วางมาไว้ก่อนแล้วทยอยขายแก่ลูกค้า โดยผู้รับจัดการขนส่งจะสามารถซื้อออร์วางสินค้าได้ในอัตราที่ต่ำกว่าอัตราที่ผู้ขนส่งตั้งไว้เพื่อขายแก่ลูกค้าโดยทั่วไปเนื่องจากผู้รับจัดการขนส่งส่วนใหญ่จะทำสัญญากับผู้ขนส่งโดยรับประกันจำนวนและปริมาณของสินค้าที่จะบรรทุกลงเรือภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ล่วงหน้าแน่นอน (Time Volume Contract หรือ TVC) ทำให้ได้รับส่วนลดของค่าออร์วางเรือจากผู้ขนส่ง ด้วยเหตุนี้ ผู้ส่งของรายย่อยจึงนิยมขนส่งสินค้าผ่านผู้รับจัดการขนส่ง นอกจากนี้แล้ว ในการขนส่งสินค้าเล็กน้อยซึ่งไม่เต็มตู้คอนเทนเนอร์ (LCL) ถ้าผู้ส่งของติดต่อให้ผู้ขนส่งขนส่งสินค้าโดยตรง ผู้ขนส่งจะคิดอัตราค่าออร์วางตามอัตราที่ใช้สำหรับสินค้า LCL โดยเฉพาะไม่ว่าผู้ส่งของจะส่งสินค้าเล็กน้อยเพียงใดก็ต้องเสียค่าออร์วางตามอัตราค่าออร์วางต่ำสุดที่ผู้ขนส่งกำหนดในบัญชีอัตราค่าออร์วางเรือ ซึ่งจะแพงกว่าการส่งผ่านผู้รับจัดการขนส่ง เนื่องจากผู้รับจัดการขนส่งจะส่งสินค้าในตู้คอนเทนเนอร์โดยรวมกับสินค้าของลูกค้ารายอื่น จึงเท่ากับว่าค่าออร์วางที่ลูกค้าต้องจ่ายเป็นค่าออร์วางที่ได้เฉลี่ยกับลูกค้ารายอื่นๆ แล้ว

3.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับจัดการขนส่งตามกฎหมายไทย

ผู้ขนส่งเป็นบุคคลที่ผู้รับจัดการขนส่งต้องเข้าติดต่อดำเนินการเพื่อจัดการให้สินค้าของลูกค้าถูกขนส่งไปยังจุดหมายปลายทาง และในเมื่อผู้ขนส่งได้เข้าทำสัญญากับผู้รับจัดการขนส่ง มิใช่เข้าทำสัญญากับเจ้าของสินค้านั้นเอง ผู้ขนส่งอาจไม่ทราบว่าเป็นใคร และอาจเกิดปัญหาในการเรียกให้ชดเชยความเสียหายได้ในกรณีสินค้าทำความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง แต่การที่ผู้ขนส่งจะเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบจะต้องพิจารณาจากนิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ขนส่งกับผู้รับจัดการขนส่ง ซึ่งนิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ขนส่งกับผู้รับจัดการขนส่งนั้นก็สืบเนื่องมาจากนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้า จึงขอแยกนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้าออกเป็น 2 กรณี กรณีแรก ผู้รับจัดการขนส่งจองหรือซื้อออร์วางเรือตามคำสั่งที่ได้รับมอบหมายจากลูกค้า กรณีที่สอง ผู้รับจัดการขนส่งจองหรือซื้อออร์วางเรือจากผู้ขนส่งไว้ก่อนแล้วจึงค่อยทยอยขายแก่ลูกค้าในภายหลัง

3.1.1 กรณีผู้รับจัดการขนส่งของหรือชื่อระวางเรือตามคำสั่งที่ได้รับมอบหมายจากลูกค้า

เมื่อลูกค้าเข้ามาติดต่อกับผู้รับจัดการขนส่งว่าตนต้องการขนส่งสินค้าไปยังที่หมายใดผู้รับจัดการขนส่งเมื่อรับคำสั่งแล้วจะพิจารณาประเภท, ปริมาณ, ข้อมูลต่างๆ ของสินค้าซึ่งในกรณีสินค้าขาออกซึ่งลูกค้าเป็นผู้ส่งของ (Shipper) ผู้รับจัดการขนส่งจะต้องทำการจองหรือชื่อระวางเรือที่เหมาะสมกับสินค้าจากผู้ขนส่ง เช่น สินค้าเป็นเสื้อผ้าแขวนไม้แขวนผู้รับจัดการขนส่งจะต้องเลือกการขนส่งแบบคอนเทนเนอร์ที่มีราวแขวนภายใน ถ้าเป็นผลไม้บรรจุในลังไม้จะต้องเลือกส่งในคอนเทนเนอร์หรือระวางที่รับอุณหภูมิได้ เป็นต้น , เมื่อถึงกำหนดส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่งผู้รับจัดการขนส่งอาจจะรับขนส่งสินค้าจากโรงงานของลูกค้าไปยังท่าเรือ, ดำเนินการต่างๆ ตามระเบียบพิธีการทางศุลกากร, ส่งมอบสินค้าให้แก่ผู้ขนส่งตามวิธีการที่ตกลงกับผู้ขนส่งหรือตามที่กฎระเบียบกำหนดไว้ เช่น สินค้าทั่วไป (General Cargo) ซึ่งอาจส่งมอบให้แก่ผู้ขนส่งโดยตรงบนเขื่อนเทียบเรือ (Quay) หรือกรณีสินค้าในคอนเทนเนอร์ก็ต้องส่งมอบผู้มีหน้าที่ตามกฎระเบียบของท่าเรือต้นทาง, กรอกข้อความในใบตราส่งและยื่นให้ผู้ขนส่งหรือตัวแทนลงลายมือชื่อ ตลอดจนดำเนินการต่างๆ อันเป็นการรักษาประโยชน์ให้ลูกค้า หรือในกรณีสินค้าขาเข้าซึ่งลูกค้าของผู้รับจัดการขนส่งจะเป็นผู้รับตราส่ง (Consignee) ผู้รับจัดการขนส่งจะมีหน้าที่รับมอบสินค้าจากผู้ขนส่งหรือผู้มีหน้าที่ตามที่กฎระเบียบในท่าเรือปลายทางกำหนด, ดำเนินการพิธีทางศุลกากรเพื่อนำสินค้าออก, ชำระค่าธรรมเนียมต่างๆ รวมถึงเก็บรักษาสินค้าเพื่อรอผู้รับตราส่งมารับหรือนำไปส่งมอบแก่ผู้รับตราส่งในสถานที่ที่ตกลงกัน หากสินค้าที่ขนส่งสูญหายหรือเสียหายผู้รับจัดการขนส่งต้องทำได้อย่างสงวนสิทธิ, แจ้งผู้รับประกันภัยหรือตัวแทน ตลอดจนเตรียมการหาผู้เชี่ยวชาญมาเพื่อสำรวจความเสียหาย

เห็นได้ว่า การปฏิบัติงานของผู้รับจัดการขนส่งต่อลูกค้าอาจเป็นการจัดการแทน เช่น หน้าที่ในการแจ้งข้อความในใบตราส่ง หรือเป็นการรับจ้างทำของแก่ลูกค้า เช่น รับบรรจุสินค้า (Packing), รับขนส่งสินค้าทางบก หรืออาจเป็นทั้งสองอย่างก็ได้ ซึ่งหากเป็นกรณีที่ลูกค้าติดต่อให้ผู้รับจัดการขนส่งส่งสินค้าจากท่าเรือต้นทางไปยังท่าเรือปลายทางจะมีประเด็นที่ต้องพิจารณานอกเหนือจากการปฏิบัติงานของผู้รับจัดการขนส่งต่อลูกค้าอีกด้วย โดยหากผู้รับจัดการขนส่งมีชื่อเป็นผู้ส่งของตามใบตราส่งแล้วไม่ว่าในระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้าจะมีนิติสัมพันธ์แบบใดก็ตามแต่สำหรับในมุมมองของผู้ขนส่งแล้วผู้รับจัดการขนส่งจะเป็นผู้ส่งของเสมอ ดังนั้น สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับจัดการขนส่งในกรณีนี้จึงเป็นเรื่องเดียวกับสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของตามที่ได้กล่าวแล้วในหัวข้อ 1 “สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของ”

แต่หากเป็นกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งเข้าติดต่อกับผู้ขนส่งเพื่อเข้าทำสัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่งและเป็นการกระทำในนามของลูกค้า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 797 บัญญัติว่า “อันว่าสัญญาตัวแทนนั้น คือสัญญาให้บุคคลคนหนึ่งเรียกว่าตัวแทนมีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าตัวการและตกลงจะทำการตั้งนั้น อันความเป็นตัวแทนนั้นจะเป็นโดยตั้งแต่งตั้งแสดงออกชัดหรือโดยปริยายก็ย่อมได้” จึงเห็นได้ว่าแม้ผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งซึ่งเป็นลูกค้าและผู้รับจัดการขนส่งเพียงแต่ทำสัญญารับจัดการขนส่งมิได้ทำสัญญาตัวการตัวแทนกัน แต่จากการแสดงออกของผู้ส่งของในการมอบอำนาจให้ผู้รับจัดการขนส่งปฏิบัติหน้าที่แทนตนในการขนส่งสินค้า และการแสดงออกของผู้รับจัดการขนส่งที่กระทำการในนามของลูกค้าตามที่ลูกค้ามอบหมาย จึงเป็นการที่ผู้รับจัดการขนส่งกระทำการในฐานะเป็นตัวแทนของลูกค้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เมื่อผู้รับจัดการขนส่งกับผู้ส่งของมีนิติสัมพันธ์ในฐานะเป็นตัวการตัวแทนกันแล้ว ในการติดต่อกับบุคคลภายนอก (Third Party) เพื่อการขนส่งสินค้านั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 820* กำหนดให้ตัวการต้องผูกพันตามสัญญาที่ตัวแทนกระทำไปภายในขอบอำนาจ ดังนั้น ถ้าผู้รับจัดการขนส่งกระทำการภายในขอบอำนาจของการเป็นตัวแทนในการติดต่อกับบุคคลภายนอกแล้ว ผู้ส่งของจะต้องผูกพันตามนิติสัมพันธ์ที่ผู้รับจัดการขนส่งกระทำและผู้ขนส่งย่อมต้องผูกพันกับผู้ส่งของซึ่งเป็นตัวการแม้ว่าจะไม่เคยติดต่อกันโดยตรงเลยก็ตาม หากเกิดความเสียหายผู้ขนส่งต้องใช้สิทธิเรียกร้องจากผู้ส่งของตามสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของ

แต่อย่างไรก็ดี ผู้ขนส่งจะมีสิทธิต่อผู้รับจัดการขนส่งต่อเมื่อผู้รับจัดการขนส่งได้กระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่งโดยเป็นการกระทำที่เกินขอบอำนาจการเป็นตัวแทนหรือกระทำโดยไม่มีอำนาจ , กระทำด้วยความประมาทเลินเล่อ หรือโดยจงใจไม่กระทำการเป็นตัวแทน เช่น กรณีผู้รับจัดการขนส่งที่เป็นตัวแทนทั่วไปได้รับมอบหมายจากผู้ส่งของให้ดำเนินการส่งของแก่บริษัทเรือ A. ผู้รับจัดการขนส่งไม่สามารถจองระวางเรือบริษัทเรือ A. ได้ก็มีได้แจ้งให้ผู้ส่งของทราบแต่กลับจงใจและส่งมอบสินค้าให้บริษัท ก. ผู้ขนส่งแทน หากเกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่งอันเนื่องมาจากสินค้านี้ดังกล่าวผู้ขนส่งจะไม่สามารถเรียกให้ผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งรับผิดชอบได้เนื่องจากเป็นการกระทำของผู้รับจัดการขนส่งที่เกินขอบอำนาจที่ได้รับมอบหมายไม่ผูกพัน

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 820 “ตัวการย่อมมีความผูกพันต่อบุคคลภายนอกในกิจการทั้งหลายอันตัวแทนหรือตัวแทนช่วงได้ทำไปภายในขอบอำนาจแห่งฐานตัวแทน”

ตัวการตามมาตรา 820 แต่ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 823 *

แต่อย่างไรก็ดี ถ้าเป็นกรณีและผู้ส่งของซึ่งเป็นตัวการนั้นอยู่ในต่างประเทศได้มอบหมายให้ผู้รับจัดการขนส่งดำเนินการขนส่งหรือรับมอบสินค้าแทนตนโดยผู้ขนส่งรับทราบการเป็นตัวแทนดังกล่าวตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 824 ** ได้กำหนดให้ตัวแทนซึ่งอยู่ในประเทศต้องรับผิดชอบทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการบังคับคดี ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบในความเสียหายแทนผู้ส่งของได้แม้ผู้รับจัดการขนส่งจะกระทำการตามที่ได้รับมอบหมายถูกต้องทุกประการก็ตาม เช่น กรณีผู้รับจัดการขนส่งเป็นตัวแทนในการนำสินค้าเข้าและสินค้าดังกล่าวเป็นเหตุให้ผู้ส่งของได้รับความเสียหายผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งซึ่งเป็นตัวแทนรับผิดชอบ ซึ่งในเรื่องนี้ตามกฎหมายของอังกฤษก็มีแนวคิดเรื่องตัวการต่างประเทศ (Foreign principal) โดยมีหลักเกณฑ์ว่าตัวแทนต้องรับผิดชอบในสัญญาที่ทำไปเพราะการที่ตัวแทนทำสัญญาแทนตัวการเป็นการเพิ่มความเสี่ยงแก่บุคคลภายนอกในเรื่องความสามารถของบุคคลภายนอกที่ทำสัญญากับตัวการที่จะบังคับตามสัญญาได้

3.1.2 กรณีผู้รับจัดการของหรือซื้อหรือวางเรือไว้ก่อนแล้วนำมาขายแก่ลูกค้าในภายหลัง

ในระหว่างผู้ขนส่งกับผู้รับจัดการขนส่งซึ่งทำธุรกิจร่วมกันมักทำสัญญา Time Volume Contract (TVC) เป็นการที่ผู้รับจัดการขนส่งตกลงขนส่งสินค้ากับผู้ขนส่งในปริมาณสินค้าที่แน่นอนจำนวนหนึ่ง โดยเป็นการที่ผู้รับจัดการขนส่งตกลงซื้อหรือวางสินค้าจากผู้ขนส่งล่วงหน้าแล้วค่อยหาลูกค้าที่จะนำสินค้ามาขนส่งในระหว่างที่ตนได้ซื้อไว้ภายหลัง ใบตราส่งที่ออกโดยผู้ขนส่งก็จะออกให้แก่ผู้รับจัดการขนส่งในฐานะเป็นผู้ส่งของ และผู้รับจัดการขนส่งจะออกใบตรา

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 823 “ถ้าตัวแทนกระทำการอันใดอันหนึ่งโดยปราศจากอำนาจก็ดี หรือทำนอกทำเหนือขอบอำนาจก็ดี ท่านว่าอย่าอภัยผู้ถูกพันตัวการเว้นแต่ตัวการจะให้สัตยาบันแก่การนั้น

ถ้าตัวการไม่ให้สัตยาบันท่านว่าตัวแทนย่อมต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกโดยลำพังตนเอง เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าบุคคลภายนอกนั้นได้รู้อยู่ว่าตนทำการโดยปราศจากอำนาจหรือทำนอกเหนือขอบอำนาจ”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 824 “ตัวแทนคนใดทำสัญญาแทนตัวการซึ่งอยู่ต่างประเทศและมีภูมิลำเนาในต่างประเทศ ท่านว่าตัวแทนคนนั้นจะต้องรับผิดชอบตามสัญญานั้นแต่ลำพังตนเอง แม้ทั้งชื่อของตัวการจะได้เปิดเผยแล้ว เว้นแต่ข้อความแห่งสัญญาจะแย้งกันกับความรับผิดชอบของตัวแทน”

ส่งให้แก่ลูกค้าของตนแยกต่างหากอีกฉบับหนึ่งซึ่งจะเรียกการขนส่งของผู้รับจัดการขนส่งเช่นนี้ว่า "Groupage Shipment"¹¹³ การที่ผู้รับจัดการขนส่งจะทำเช่นนี้ได้ต้องเป็นผู้ที่ทำธุรกิจอยู่กับผู้ขนส่งรายนั้นอยู่เป็นประจำผู้ขนส่งจึงจะขายระวางสินค้าให้ในราคาที่ถูกกว่าปกติและเป็นราคาเหมาเป็นระยะเวลา เช่น เป็นรายปี เป็นต้น ซึ่งเรียกว่า "Groupage Tariff" และเมื่อนำมาแยกขายแก่ลูกค้าผู้รับจัดการขนส่งก็จะได้รับกำไรจากส่วนต่างของค่าระวางที่ตนซื้อมากับราคาที่ตนขายแก่ลูกค้า ลูกค้าของผู้รับจัดการขนส่งก็ได้รับประโยชน์เช่นกันเนื่องจากค่าระวางที่ซื้อจากผู้รับจัดการขนส่งจะมีราคาถูกกว่าค่าระวางที่ตนติดต่อซื้อจากผู้ขนส่งโดยตรง

ในการขนส่งแบบ Groupage Shipment ของผู้รับจัดการขนส่งนี้ ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าผู้รับจัดการขนส่งจะออกใบตราส่งแก่ลูกค้าอีกฉบับโดยเรียกว่า "House Bill of Lading" ส่วนใบตราส่งที่ผู้ขนส่งออกแก่ผู้รับจัดการขนส่งจะเรียกว่า "Master Bill of Lading" ซึ่งสินค้าตาม Master Bill of Lading นี้จะเป็นสินค้าทั้งหมดที่ผู้รับจัดการขนส่งรับมาจากลูกค้าโดยในใบตราส่งดังกล่าวจะมีชื่อของผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ส่งของ และตัวแทนของผู้รับจัดการขนส่งที่อยู่ที่ทำปลายทางจะเป็นผู้รับตราส่ง เมื่อสินค้าถึงท่าเรือปลายทางตัวแทนของผู้รับจัดการขนส่งจะรับมอบสินค้าจากผู้ขนส่งและแจ้งให้ลูกค้าของตนหรือผู้รับตราส่งตาม House Bill of Lading มารับมอบสินค้าหรืออาจผู้รับจัดการขนส่งอาจดำเนินการจัดส่งสินค้าต่อไปยังสถานที่ของผู้รับตราส่งเลยก็ได้ขึ้นอยู่กับข้อตกลงกันระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้า ซึ่งการขนส่งแบบ Groupage Shipment ผู้ขนส่งเองก็ได้รับประโยชน์เนื่องจากไม่ต้องรับภาระที่ยุ่งยากในการจัดการกับสินค้าย่อยหลายชิ้นของผู้ส่งของหลายราย ซึ่งช่วยประหยัดเวลาและการทำงานด้านเอกสารให้มีจำนวนน้อยลง และยังได้รับประโยชน์เพิ่มขึ้นจากการที่สามารถขนส่งสินค้าได้เต็มตามพิกัดของเรืออีกด้วย

เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้กำหนดในมาตรา 3 ว่า "ผู้ขนส่ง หมายความว่า บุคคลซึ่งประกอบกรับขนของทางทะเลเพื่อบำเหน็จเป็นทางค้าปกติโดยทำสัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ส่งของ" เห็นได้ว่าแม้จะไม่ได้กระทำการขนส่งเองก็อาจเป็นผู้ขนส่งได้ขอเพียงแต่เป็นผู้ทำสัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ส่งของเป็นทางการค้าปกติถือเป็นผู้ขนส่งทางทะเลตามมาตรา 3 นี้แล้วและมาตรานี้ยังได้กำหนดเกี่ยวกับ "ผู้ขนส่งอื่น หมายความว่า บุคคลซึ่งมิได้เป็นคู่สัญญากับผู้ส่งของในสัญญารับขนของทางทะเล แต่ได้รับมอบหมายจากผู้ขนส่งให้ทำการขนส่งของตามสัญญานั้นแม้เพียงช่วงระยะเวลาช่วงใดช่วงหนึ่งและให้หมายความรวมถึงบุคคลอื่นใดซึ่งผู้ขนส่งอื่นได้มอบหมายช่วงต่อไปให้ทำการขนส่งของนั้น

¹¹³ ESCAP United Nations, Use of maritime transport : A guide for shippers, freight forwarders and ship operators. Vol.1, (n.p, 1986), p.106.

ด้วยไม่ว่าจะมีการมอบหมายช่วงกันไปที่ทอดก็ตาม แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงบุคคลซึ่งได้รับมอบอำนาจ โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายตามประเพณีในธุรกิจการรับขนของทางทะเลให้เป็นตัวแทนผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นในการดำเนินงานอันเกี่ยวกับธุรกิจเนื่องจากการรับขนของทางทะเล เช่น พิธีการเข้าเมือง พิธีการศุลกากร การนำร่อง การเข้าท่า การออกจากท่า การบรรทุกของลงเรือ การขนถ่ายของขึ้นจากเรือ หรือการส่งมอบของแก่ผู้รับตราส่ง เป็นต้น” ดังนั้น จะเห็นได้ว่าผู้ขนส่งทางทะเลจึงอาจเป็นผู้ขนส่งประเภทที่มีเรือซึ่งเรียกว่า Vessel Operating Common Carrier (VOCC) ซึ่งเป็นผู้ทำการขนส่งจริง หรืออาจเป็นผู้ขนส่งประเภทที่ไม่มีเรือซึ่งเรียกว่า Non-Vessel Operating Common Carrier (NVOCC) ซึ่งไม่ได้ทำการขนส่งจริงแต่เข้าทำสัญญารับที่จะขนส่งสินค้าทางทะเลกับผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งและทำสัญญารับขนของทางทะเลกับผู้ขนส่งประเภทที่มีเรือเพื่อให้ทำการขนส่งจริงอีกทอดหนึ่ง ซึ่งไม่ว่าจะเป็นผู้ขนส่งประเภทก็ตามจะต้องมีสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ทั้งสิ้น ดังนั้น จึงถือว่าผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ขนส่งของลูกค้าโดยถือเป็นผู้ขนส่งประเภทที่ไม่มีเรือ ส่วนบริษัทเรือที่ทำการขนส่งจริงซึ่งเป็นผู้ขนส่งประเภทที่มีเรือก็ถือเป็นผู้ขนส่งอื่นตามมาตรา 3 นี้

และนิติสัมพันธ์ระหว่างบริษัทเรือผู้ขนส่งกับผู้รับจัดการขนส่งในกรณีของการขนส่งแบบ Groupage Shipment นี้จึงเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ส่งของ ดังนั้น บริษัทเรือผู้ขนส่งจึงมีสิทธิต่อผู้รับจัดการขนส่งเช่นเดียวกับสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของตามที่ได้กล่าวแล้วในหัวข้อ 1 “สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของ”

3.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับจัดการขนส่งตามกฎหมายอังกฤษ

การที่จะพิจารณาสถานภาพของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับจัดการขนส่งได้นั้นต้องเริ่มต้นพิจารณาจากสถานภาพทางกฎหมายของผู้รับจัดการขนส่งที่มีต่อลูกค้า และตามที่ได้กล่าวแล้วว่า ประเทศอังกฤษได้มีการแบ่งแยกผู้ขนส่งออกเป็น 2 ประเภท ประเภทแรกเป็นผู้ขนส่งตามสัญญา (contractual carrier) กับประเภทที่สองเป็นผู้ขนส่งจริง (actual carrier) แต่แม้จะได้แบ่งประเภทผู้ขนส่งออกดังนั้นแล้วแต่ก็ไม่สามารถแก้ไขปัญหาในเรื่องการพิจารณาสถานภาพของผู้รับจัดการขนส่งได้ที่เดี๋ยวนัก¹¹⁴

การพิจารณาสถานภาพของผู้รับจัดการขนส่งก็มีหลักคล้ายของไทยคือต้องพิจารณาจากสภาพข้อเท็จจริงและเงื่อนไขของสัญญาที่เกิดขึ้น และเนื่องจากประเทศอังกฤษมีสถาบันผู้รับจัดการขนส่งซึ่งได้กำหนดเงื่อนไขมาตรฐานทางการค้า (The Standard Trading

¹¹⁴ สุภา โภมุกกุล, “สถานภาพและความรับผิดชอบของผู้รับจัดการขนส่งที่เกี่ยวกับการขนส่งของทางทะเลในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2536), หน้า 128.

Conditions) สัญญาที่ผู้รับจัดการขนส่งทำกับลูกค้าจึงมักจะนำเงื่อนไขมาตรฐานทางการค้ามาใช้เป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงเพื่อกำหนดสิทธิหน้าที่ และความรับผิดชอบระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้าซึ่งย่อมส่งผลมายังผู้ขนส่งทางทะเลด้วย เช่น ในข้อ 16 แห่งเงื่อนไขมาตรฐานทางการค้าดังกล่าวบัญญัติว่า "...ในกรณีที่ไม่มีข้อตกลงเป็นพิเศษระหว่างลูกค้าและบริษัท บริษัทมีสิทธิที่จะจัดให้มีการบริการการขนส่ง การเก็บรักษาสินค้า การบรรจุหีบห่อ หรือการยกขนสินค้าในสถานะตัวแทนภายใต้บังคับของเงื่อนไขนี้ หรือจะจัดให้มีการบริการอย่างใดอย่างหนึ่งดังที่กล่าวข้างต้น หรือจัดให้มีการบริการทั้งหมดในฐานะที่เป็นตัวการเอกเทศ" เห็นได้ว่า เงื่อนไขมาตรฐานทางการค้าได้ให้สิทธิแก่ผู้รับจัดการขนส่งที่จะเลือกได้ว่าตนจะกระทำการในฐานะตัวแทนของลูกค้า หรือในฐานะตัวการเอกเทศคือเป็นผู้ขนส่งของลูกค้า แต่อย่างไรก็ดี อาจเกิดปัญหาว่าศาลจะไม่ยอมรับเงื่อนไขหรือข้อตกลงของสัญญาที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือขัดแย้งกับนโยบายที่เป็นสาธารณประโยชน์และไม่มีเหตุผลอันควร เนื่องจากในเงื่อนไขมาตรฐานทางการค้าได้มีการกำหนดข้อจำกัดและยกเว้นความรับผิดชอบของผู้รับจัดการขนส่ง ซึ่งตามกฎหมายอังกฤษได้กำหนดเกี่ยวกับข้อตกลงในการยกเว้นและจำกัดความรับผิดว่านอกจากจะต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรให้ชัดเจนแล้ว ยังกำหนดว่าคู่สัญญาต้องได้รับทราบก่อนการทำสัญญาด้วยว่ามีข้อตกลงเหล่านั้นอยู่ในสัญญาด้วย¹¹⁵

3.2.1 สิทธิของผู้ขนส่งในกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งมีสถานะเป็นตัวแทน

มีผู้กล่าวว่าผู้รับจัดการขนส่งเป็นตัวกลาง (Intermediary) ระหว่างบริษัทเรือผู้ขนส่งกับลูกค้า¹¹⁶ คือ ไม่เชิงเป็นตัวแทนตามกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทน (Law of Agency) เสียทีเดียวนักโดยจะมีหน้าที่นำลูกค้าเข้าสู่นิติสัมพันธ์ตามสัญญาที่ทำไว้กับผู้ขนส่งหรือบุคคลที่สามซึ่งเป็นผู้สัญญาอื่น ๆ¹¹⁷ การจะพิจารณาว่าผู้รับจัดการขนส่งทำสัญญากับลูกค้าในฐานะเป็นตัวแทนหรือไม่ต้องพิจารณาจากสัญญาที่ตกลงทำไว้กับลูกค้า โดยอาจรวบรวมจากหนังสือรับจอง (Booking notes) หรือใบรับของ หรือจากประเพณีปฏิบัติ หรือจากข้อความในสัญญาเอง¹¹⁸ แต่ไม่ว่าอย่างไรแล้ว โดยทั่วไปผู้รับจัดการขนส่งในประเทศอังกฤษจะมีสถานะทางกฎหมายมาจากแนวคิดของการเป็นตัวแทน (Concept of Agency) และ

¹¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 131.

¹¹⁶ D.J.Hill, *Freight forwarders* (London : Stevens & Sons, 1972), p.38.

¹¹⁷ Negendra Singh and Raoul Colinvaux, *Shipowners : British shipping laws* Vol.13, p.281.

¹¹⁸ Sir Alan Abraham Mocatta, Sir Michael J. Mustill and Stewart C. Boyd, *Scrutton on charterparties and bill of lading*, p.44.

หลักเกณฑ์ตามคำพิพากษาศาล (case law) เช่นในคดี C.A. Pisani & Co. Ltd. v. Brown Jenkinson & Co. Ltd. โจทก์ฟ้องว่าจำเลยเป็นตัวแทนเรือและเป็นตัวแทนของโจทก์ในการบริหารจัดการขนส่งสินค้าแก่โจทก์และประมาทเป็นเหตุให้สินค้าได้รับความเสียหาย ศาลตัดสินว่าสินค้าได้รับความเสียหายขณะที่บรรทุกอยู่ในเรือและจำเลยเป็นผู้บริหารจัดการสินค้าแก่โจทก์ถือเป็นตัวแทนโจทก์ จำเลยจึงไม่ต้องรับผิด

แม้ในกฎหมายอังกฤษจะไม่ได้มีคำจำกัดความของการเป็นตัวแทนเอาไว้ดังเช่นในกฎหมายไทยซึ่งอยู่ในระบบ Civil Law แต่ก็ได้มีผู้ให้คำจำกัดความว่า ตัวแทนเป็นความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งเรียกว่า "ตัวแทน" ซึ่งถูกพิจารณาทางกฎหมายให้เป็นผู้กระทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่งซึ่งเรียกว่า "ตัวการ" เพื่อที่จะทำให้มีผลกระทบต่อสถานะทางกฎหมายของตัวการในส่วนที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอกโดยการเข้าทำสัญญาหรือโยกย้ายหรือกระทำต่อทรัพย์สินของตัวการ¹¹⁹ ดังนั้น ลักษณะของผู้บริหารจัดการขนส่งที่จะถือว่าเป็นตัวแทนของผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งซึ่งเป็นลูกค้าจะต้องให้บริการแก่บุคคลที่มีความประสงค์จะใช้บริการของตน โดยติดต่อเข้าทำสัญญากับบุคคลภายนอกหรือกระทำต่อทรัพย์สินของลูกค้า แทนลูกค้า

เมื่อผู้บริหารจัดการขนส่งปฏิบัติหน้าที่ในการบริหารจัดการขนส่งในฐานะเป็นตัวแทนของลูกค้าโดยการเข้าทำสัญญากับบริษัทเรือผู้ขนส่งซึ่งถือเป็นบุคคลภายนอกไม่ว่าจะได้มีการเปิดเผยชื่อของลูกค้าซึ่งเป็นตัวการหรือไม่ก็ตาม ลูกค้าจะได้รับสิทธิตามสัญญาทั้งหมดที่ผู้บริหารจัดการขนส่งทำกับผู้ขนส่งในฐานะที่เป็นตัวแทนของตน ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิต่อลูกค้าของผู้บริหารจัดการขนส่งตามสถานะของลูกค้าที่ผู้บริหารจัดการขนส่งได้แจ้งไว้ในสัญญารับขนของทางทะเลหรือใบตราส่งว่าเป็นผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่ง ถ้าผู้บริหารจัดการขนส่งกระทำการภายในขอบอำนาจของการเป็นตัวแทนแล้วและเกิดความเสียหายขึ้นแก่ผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งต้องใช้สิทธิเรียกร้องต่อผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งซึ่งเป็นตัวการ

นอกจากนี้ ศาลอังกฤษยังได้ตัดสินกรณีที่ว่าผู้บริหารจัดการขนส่งไม่ต้องรับผิดเป็นการส่วนตัวเนื่องจากเป็นการกระทำในฐานะที่เป็นตัวแทนของลูกค้า ได้แก่ กรณีทำหน้าที่เป็นตัวแทนออกสินค้าแก่ลูกค้า หรือกรณีการเข้าทำประกันภัยสินค้าในนามของลูกค้า หรือกรณีแจ้งคำสั่งของลูกค้าไปยังนายหน้าประกันหรือผู้รับประกัน ศาลตัดสินว่าผู้บริหารจัดการขนส่งไม่ต้องรับผิดในค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากกระทำดังกล่าว เช่น ค่าธรรมเนียมการออกของ ค่าเบี้ยประกัน เนื่องจากผู้บริหารจัดการขนส่งเป็นตัวแทน

¹¹⁹ G.H.L. Fridman, *The law of agency* (London : Butterworth, 1990), p.9.

อย่างไรก็ดี ผู้ขนส่งจะมีสิทธิโดยตรงต่อผู้รับจัดการขนส่งได้แม้ผู้รับจัดการขนส่งจะกระทำการในฐานะเป็นตัวแทนก็ตาม โดยตามหลักกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทนของอังกฤษกำหนดว่าตัวแทนจะต้องผูกพันตามสัญญาที่ทำไว้กับบุคคลภายนอกหากตัวแทนกระทำหรือละเว้นกระทำหรือกระทำด้วยความประมาทเลินเล่อหรือเป็นการกระทำที่เกินขอบอำนาจการเป็นตัวแทน ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งจะต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวหากเกิดความสูญหายหรือเสียหายแก่ผู้ขนส่งอันเนื่องจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำหรือความประมาทเลินเล่อของผู้รับจัดการขนส่งเอง

นอกจากนี้ ในทางธุรกิจการค้าของตลาดระวางเรือในกรุงลอนดอนมีประเพณีว่าถ้าหากผู้รับจัดการขนส่งทำการจองระวางเรือแล้วแต่ไม่ได้ทำการขนส่งตามที่ได้จองระวางไว้ ผู้ขนส่งจะมีสิทธิโดยตรงในอันที่จะเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งต้องรับผิดชอบชำระค่าระวางการขนส่งสำหรับสินค้าที่จองระวางนั้นด้วย โดยในคดี *Anglo Overseas Transport Ltd. V. Titan Industrial Corp.Ltd. (1950)* ศาลไม่ยอมรับข้ออ้างของผู้รับจัดการขนส่งที่ว่าได้กระทำการเป็นเพียงตัวแทนของผู้ส่งของในการติดต่อจองระวางเรือกับผู้ขนส่ง และตนไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ขนส่งเป็นการส่วนตัวจากการที่ผู้ส่งของไม่ส่งสินค้าบรรทุกลงเรือตามที่ตนได้จองระวางเรือแทนไว้ โดยศาลได้พิพากษาให้บริษัทเรือผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับชำระค่าระวางเรือที่ผู้รับจัดการขนส่งจองระวางไว้ ซึ่งสาเหตุที่ศาลพิพากษาเช่นนี้เนื่องจากถ้าผู้รับจัดการขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบในการที่จะให้มีสินค้าได้บรรทุกลงเรือตามที่ได้มีการจองระวางเรือไว้แล้ว ธุรกิจการขนส่งสินค้าทางทะเลก็ไม่สามารถดำรงอยู่ต่อไปได้ เจ้าของเรือจะไม่มี ความมั่นใจเลยว่าสามารถบรรทุกสินค้าได้เต็มลำเรือหรือไม่ นอกจากนี้ไม่มีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ให้สิทธิแก่ผู้ขนส่งสามารถไล่เบี้ยเอาจากผู้รับจัดการขนส่งซึ่งเป็นบุคคลที่ผู้ขนส่งได้รับรู้ถึงฐานะในทางการเงินเป็นอย่างดีให้เป็นผู้ชำระค่าระวางการขนส่ง แต่กลับให้ผู้ขนส่งไล่เบี้ยเอาจากผู้ส่งของซึ่งผู้ขนส่งไม่รู้ถึงฐานะทางการเงินของเขาว่าเป็นอย่างไรให้เป็นผู้ชำระค่าระวางการขนส่ง¹²⁰

สำหรับกรณีเกี่ยวกับการขนส่งสินค้าอันตราย *Common Law* มีจารีตประเพณีว่าผู้ส่งของจะต้องออก *Warranty of fitness* เพื่อประกันว่าผู้ส่งของจะรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากสินค้าอันตรายที่ผู้ส่งของมิได้แจ้งลักษณะอันตรายของสินค้านั้นไว้ในการขนส่ง ในคดี *Brass v. Maitland* ศาลโดยเสียงส่วนใหญ่ตัดสินว่ากรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งรับจัดการขนส่งสินค้าอันตรายแทนผู้ส่งของถือว่าผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ออก *Warranty of fitness* แก่ผู้ขนส่งโดยปริยายว่าจะไม่ขนส่งสินค้าในลักษณะที่บรรจุหีบห่อที่ลูกจ้างของผู้ขนส่งไม่สามารถทราบความเป็นอันตรายได้โดยมิได้มีการแจ้งลักษณะอันตรายไว้ก่อน ถ้าผู้รับจัดการขนส่งส่งสินค้าอันตราย

¹²⁰ D.J.Hill, *Freight forwarders*, p.41

แก่ผู้ขนส่งโดยไม่เปิดเผยไม่ว่าจะด้วยการมองเห็นได้หรือด้วยชื่อจะถือว่าผู้รับจัดการขนส่งได้ให้การรับประกันแล้วว่าสินค้านั้นเหมาะสมสำหรับการขนส่งและจะรับผิดชอบในความเสียหายหากสินค้านั้นแสดงให้เห็นว่าไม่เหมาะสมในการขนส่ง ในคดี Bamford v. Goole & Sheffield Transport Co. ผู้รับจัดการขนส่งส่งถึงไม้บรรจุกุญแจอันตรายนแก่ผู้ขนส่งโดยแจ้งว่าเป็นสินค้าทั่วไป (General Cargo) ศาลตัดสินว่าผู้รับจัดการขนส่งต้องรับผิดชอบในความตายของลูกจ้างของผู้ขนส่ง เห็นได้ว่าผู้รับจัดการขนส่งต้องทราบรายละเอียดของสินค้าที่ขนส่งในนามของลูกค้า และต้องมั่นใจได้ว่าได้แจ้งข้อความที่ถูกต้องอย่างแท้จริงในเอกสาร แม้ว่าในทางปฏิบัติผู้รับจัดการขนส่งจะเชื่อใจลูกค้า แต่ถ้าข้อความในเอกสารไม่ถูกต้องไม่ว่าเจตนาหรือไม่ก็ตาม ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบอันเนื่องจากการผิดคำรับประกันใน Warranty of fitness และในคดี Great Northern Ry. v. L.E.P. Transport ศาลอุทธรณ์ตัดสินว่าผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบใช้ความเสียหายอันเกิดจากการว่าจ้างให้ผู้ขนส่งบรรทุกสินค้าอันตราย ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ว่าผู้รับจัดการขนส่งจะทราบหรือไม่ก็ตามว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าอันตราย

นอกจากนี้ ยังมีกรณีที่ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกร้องต่อผู้รับจัดการขนส่งในฐานะกระทำเป็นตัวแทนแม้ว่าผู้รับจัดการขนส่งจะทำหน้าที่อื่นเพิ่มเติมโดยมิได้แสดงว่าตนเป็นตัวแทนของลูกค้าก็ตาม เช่น การยืนยันการส่งสินค้า หรือยืนยันปริมาณหรือน้ำหนักของสินค้าที่ขนส่ง ซึ่งเป็นหน้าที่พิเศษที่ผู้รับจัดการขนส่งเข้ารับทำ ซึ่งหากเกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่งผู้ขนส่งก็จะมีสิทธิเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวได้

สำหรับในกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งกระทำการแทนลูกค้าแต่มิได้เปิดเผยชื่อของลูกค้าโดยการเข้าทำสัญญากับผู้ขนส่งในนามของตนเองและไม่ได้แจ้งให้ผู้ขนส่งทราบว่าผู้รับจัดการขนส่งเข้าทำสัญญาในฐานะเป็นเพียงตัวแทน กฎหมายอังกฤษมีหลักในเรื่องตัวการไม่เปิดเผยชื่อโดยถ้าตัวแทนเข้าทำสัญญากับบุคคลภายนอกแทนตัวการไม่เปิดเผยชื่อตัวการจะเกิดผลดังนี้

1. ตัวการที่ไม่เปิดเผยชื่อสามารถปรากฏตัวเข้าเรียกร้องต่อบุคคลภายนอกได้โดยตรง และจะมีผลให้ตัวการนั้นต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกในการที่ตัวแทนของตนทำไปในฐานะเป็นตัวแทนได้ด้วย เห็นได้ว่า ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ลูกค้าของผู้รับจัดการขนส่งซึ่งเป็นตัวการรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากการกระทำของผู้รับจัดการขนส่งภายในขอบอำนาจการเป็นตัวแทนได้

2. หากตัวแทนทำสัญญากับบุคคลภายนอกในนามตนเองและไม่แจ้งให้บุคคลภายนอกทราบว่าตนทำสัญญาในฐานะเป็นเพียงตัวแทนเท่านั้น และบุคคลภายนอก

พบว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำแทนตัวการ บุคคลภายนอกมีสิทธิเลือกให้ตัวแทนเปิดเผยชื่อของตัวการเพื่อได้รับผิดชดใช้ค่าเสียหาย หรืออาจเลือกให้ตัวแทนรับผิดชอบแต่ลำพังก็ได้

เห็นได้ว่า ในกรณีตัวการไม่เปิดเผยชื่อนี้ลูกค้าของผู้รับจัดการขนส่งจะมีนิติสัมพันธ์ตามสัญญา (Privity of contract) กับผู้ขนส่งหรือไม่ขึ้นอยู่กับการเลือกของผู้ขนส่งซึ่งเป็นบุคคลภายนอก¹²¹ แต่หากเลือกให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบก็อาจจะง่ายกว่าเพราะหากเลือกให้ตัวการรับผิดชอบตัวการอาจต่อสู้ว่าตนไม่ได้เป็นตัวการหรือไม่ต้องรับผิดชอบเนื่องจากสัญญาสิ้นสุดไปแล้ว , ตัวแทนกระทำการดังกล่าวเกินขอบอำนาจ เป็นต้น ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเลือกฟ้องผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งซึ่งเป็นตัวการหรือฟ้องผู้รับจัดการขนส่งซึ่งตัวแทนก็ได้

หากเป็นกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งเข้าทำสัญญากับผู้ขนส่งโดยแสดงตนว่าอยู่ในฐานะตัวแทนของผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งซึ่งเป็นลูกค้า แต่ในความเป็นจริงแล้วผู้รับจัดการขนส่งนั้นไม่มีอำนาจหรือกระทำการเกินขอบอำนาจและผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งได้ปฏิเสธสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งดังกล่าวรับผิดชอบเนื่องจากการผิดคำรับประกันว่าตนเองเป็นผู้มีอำนาจ (Warranty of Authority) เนื่องจากตามกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทน ตัวแทนที่เข้าทำสัญญากับบุคคลภายนอกโดยแสดงตัวว่าเป็นตัวแทนจะถือว่าได้ให้คำรับประกันว่าตนเป็นผู้มีอำนาจกระทำการแทนได้โดยปริยาย¹²²

3.2.2 สิทธิของผู้ขนส่งในกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งมีสถานะเป็นผู้ขนส่งของลูกค้า

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าส่วนใหญ่แล้วผู้รับจัดการขนส่งของอังกฤษจะมีสถานะภาพเป็นตัวแทนของผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งซึ่งเป็นลูกค้าของตน ยังมีผู้รับจัดการขนส่งบางประเภทที่กระทำการในฐานะเป็นผู้ขนส่งให้แก่ลูกค้าของตน คือ ในกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งรับขนส่งแบบ Groupage Shipment โดยในคดี Troy v. Eastern Co. of Warehouse ศาลตัดสินว่าผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้รวบรวมสินค้าจากผู้ส่งของหลายรายและขนส่งสินค้าทั้งหมดรวมไปในตู้คอนเทนเนอร์เดียวกัน แล้วออก House Bill of Lading ให้แก่ลูกค้าของตนถือว่าผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ขนส่ง ในคดี Lynch Bros. Ltd. v. Edwards & Fase ตัดสินว่าการออก House Bill of Lading นั้นผู้รับจัดการขนส่งมีเจตนาที่จะทำการเป็นผู้ขนส่ง รับผลค่าตอบแทนเป็นค่าระวางมิใช่ค่านายหน้าหรือค่าว่างจ้าง ในคดี Harris (Harella) Ltd. v. Continental Express Ltd. ผู้รับจัดการขนส่งตกลงที่จะรวบรวม (collect) มิใช่จัดการสำหรับการรวบรวม (to arrange for the collection of) สินค้าจากผู้ส่งของจึงถือเป็นผู้ขนส่ง ในคดี Landauer v. Smits & Co. ศาลตัดสินว่าในการที่ผู้รับ

¹²¹ D.J.Hill, *Freight forwarders*, p.53.

¹²² Sir Alan Abraham Mocatta, Sir Michael J. Mustill and Stewart C. Boyd, *Scrutton on charterparties and bill of lading*, p.37.

จัดการขนส่งจ้างบริษัทเรือผู้ขนส่งให้ขนส่งสินค้าเฉพาะอย่างตามที่ผู้รับจัดการขนส่งได้รับว่าจ้างมา หรือทำสัญญาผูกมัดในชื่อของตนเอง หรือเรือที่ใช้ขนส่งเป็นเรือที่บริหารโดยผู้รับจัดการขนส่งจะถือว่าผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ขนส่ง ในคดี Elof Hansson Agency Ltd. v. Victoria Motor Haulage Co. Ltd. ผู้รับจัดการขนส่งทำสัญญาเป็นผู้รับเหมาในค่าขน ค่าเทียบท่า และค่าลำเลียง (haulage, wharfage and lighterage contractor) แม้จะมีได้มีอุปกรณ์สำหรับกระทำ การนั้นๆ ก็ตามก็ถือเป็นผู้ขนส่ง หรือแม้แต่ในกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งรับว่าจ้างให้รวบรวมและจัดการขนส่งสินค้าในฐานะเป็นตัวแทนของลูกค้า แต่ผู้รับจัดการขนส่งเข้าทำสัญญาขนส่งช่วง (Sub-contract) และหากำไรจากการทำสัญญาขนส่งช่วงดังกล่าวศาลก็ได้ให้ผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ขนส่ง

เห็นได้ว่าจะในความสัมพันธ์ระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้าในกรณีที่กล่าวมานั้นผู้รับจัดการขนส่งถือเป็นผู้ขนส่งตามสัญญา (Contractual Carrier) หรือเป็นผู้ขนส่งประเภทที่ไม่มีเรือในการขนส่ง (Non-Vessel Operating Common Carrier หรือ NVOCC) นั้นเอง

อย่างไรก็ตาม นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้าในฐานะที่ผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ขนส่งอาจไม่ได้เกิดจากการแสดงออกโดยปริยาย แต่อาจเกิดจากการตกลงกันได้เนื่องจากผู้รับจัดการขนส่งในอังกฤษส่วนใหญ่มักใช้เงื่อนไขมาตรฐานทางการค้าของสถาบันผู้รับจัดการขนส่งเป็นข้อตกลงในการทำสัญญากับลูกค้าของตน ซึ่งถ้าหากผู้รับจัดการขนส่งเลือกที่จะกระทำการในฐานะเป็นผู้ขนส่ง เงื่อนไขมาตรฐานทางการค้าได้กำหนดโดยถือว่าผู้รับจัดการขนส่งไม่ได้ประกอบการเป็นผู้ขนส่งสาธารณะ (Common Carrier) แต่อย่างใด ซึ่งนั่นหมายความว่าสามารถจำกัดและยกเว้นความรับผิดชอบของตนได้

แต่ไม่ว่าระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้าจะมีสิทธิหน้าที่ต่อกันอย่างไร แต่เมื่อผู้รับจัดการขนส่งซึ่งไม่มีเรือใช้ในการขนส่งได้เข้าทำสัญญารับขนของทางทะเลกับลูกค้าแล้ว ผู้รับจัดการขนส่งจึงย่อมต้องเข้าทำสัญญาขนส่งช่วงกับผู้ขนส่งเพื่อขนส่งสินค้าของลูกค้าไปยังปลายทางตามที่ได้ตกลงไว้ โดยการเข้าทำสัญญาช่วงนี้เป็นสิทธิของผู้รับจัดการขนส่งซึ่งในทาง Common Law ที่เกิดจากประเพณีปฏิบัติหรือเกิดจากความจำเป็นเนื่องจากการที่ผู้รับจัดการขนส่งมิได้มีเรือที่จะใช้ในการขนส่งสินค้า¹²³ โดยผู้ขนส่งจะออกใบตราส่งเพียงฉบับเดียวให้แก่ผู้รับจัดการขนส่งโดยมีชื่อผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ส่งของ ดังนั้น สำหรับผู้ขนส่งแล้วจะถือว่าผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ส่งของตามใบตราส่ง ดังนั้น บริษัทเรือผู้ขนส่งจึงมีสิทธิต่อผู้รับจัดการขนส่งในฐานะผู้ขนส่งมีสิทธิต่อผู้ส่งของตาม Carriage of Goods by Sea Act, 1971 ซึ่งได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 1 “สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของ”

¹²³ Ibid., p.46.

นอกจากนี้ ผู้ขนส่งยังมีสิทธิตาม Merchant Shipping Act, 1894 ที่กำหนดให้สิทธิแก่ผู้ขนส่งในกรณีที่เกิดอัคคีภัยและการโจรกรรมของมีค่าที่ผู้รับจัดการขนส่งในฐานะเป็นผู้ส่งของมิได้แจ้งมูลค่าของสินค้าที่แท้จริงให้ผู้ขนส่งทราบ โดยผู้ขนส่งไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบตามมูลค่าจริงของสินค้านั้น ทั้งยังสามารถได้รับสิทธิในการจำกัดและยกเว้นความรับผิดได้อีกด้วย

3.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้รับจัดการขนส่งตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกาผู้รับจัดการขนส่งก็ถือเป็น Intermediary¹²⁴ เช่นเดียวกับในประเทศอังกฤษและได้มีการแบ่งผู้รับจัดการขนส่งออกเป็น 2 ประเภท โดยประเภทแรกมีชื่อว่า Ocean Freight Forwarder หรือ International Forwarding Agent หรือ Foreign Freight Forwarder หรือ Forwarding Agent ซึ่งมีหน้าที่ในการรับจัดการขนส่งทางทะเลระหว่างประเทศแก่ลูกค้าซึ่งโดยปกติจะมีสถานะเป็นตัวแทนของลูกค้าและผู้รับจัดการขนส่งประเภทนี้จะต้องจดทะเบียนและถูกควบคุมโดยคณะกรรมการทางทะเลแห่งรัฐบาลกลาง (Federal Maritime Commission)¹²⁵ ส่วนประเภทที่ 2 เป็นผู้รับจัดการขนส่งภายในประเทศหรือ Domestic Forwarder จะมีสถานะเป็นผู้ขนส่งของลูกค้าเนื่องจากลักษณะการรับจัดการขนส่งสินค้าภายในประเทศสหรัฐอเมริกาผู้รับจัดการขนส่งภายในประเทศจะทำหน้าที่เป็นผู้ขนส่งทางบกให้แก่ลูกค้าด้วย ทั้งนี้ ผู้รับจัดการขนส่งอาจเป็นตัวแทนได้ทั้งผู้ส่งของและผู้ขนส่งโดยในคดี Black & Geddes, Inc. ศาลได้ชี้แจงว่าความสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่ง, ผู้รับจัดการขนส่ง และผู้ส่งของจะมีพื้นฐานอยู่บนสัญญา¹²⁶

3.3.1 สิทธิของผู้ขนส่งในกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งมีสถานะเป็นตัวแทน

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าผู้รับจัดการขนส่งของสหรัฐอเมริกามีการแบ่งเป็น 2 ประเภท โดยผู้รับจัดการขนส่งภายในประเทศและผู้รับจัดการขนส่งระหว่างประเทศเฉพาะที่แสดงเจตนาเป็นผู้ขนส่งสาธารณะ (Common Carrier) จะมีสถานะเป็นผู้ขนส่งของลูกค้า และส่งผลให้บริษัทเรือผู้ขนส่งมีสิทธิต่อผู้รับจัดการขนส่งในฐานะที่ผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ส่งของตามใบตราส่ง

แต่ในกรณีปกติแล้วผู้รับจัดการขนส่งระหว่างประเทศซึ่งมิได้แสดงเจตนาที่จะเป็นผู้ขนส่งสาธารณะผู้รับจัดการขนส่งประเภทนี้จะมีสถานะเป็นตัวแทนของลูกค้า ศาลสูงสหรัฐได้วินิจฉัยในคดี United States v. American Union Transport ว่าผู้รับจัดการขนส่งมีสถานะเป็นตัวแทนของผู้ส่งของ ทำให้เกิดการแบ่งแยกอย่างชัดเจนระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับผู้ขนส่ง จึงเห็นได้ว่า บริษัทเรือผู้ขนส่งจะมีสิทธิต่อผู้รับจัดการขนส่งในฐานะที่บริษัทเรือผู้ขนส่งเป็น

¹²⁴ Thomas J. Schoenbaum, *Admiralty and Maritime Law*, p.281.

¹²⁵ Ibid.

¹²⁶ Ibid.

บุคคลภายนอกมีสิทธิต่อตัวแทนได้เฉพาะกับผู้รับจัดการขนส่งทางทะเลระหว่างประเทศที่มีได้
เจตนาที่จะรับขนส่งสินค้าแก่ลูกค้าเป็นการสาธารณะเท่านั้น

ซึ่งกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทนของประเทศสหรัฐอเมริกา มีลักษณะเป็น
Common Law เช่นเดียวกับกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทนของประเทศอังกฤษโดยเมื่อตัวแทนทำ
สัญญากับบุคคลภายนอกแทนตัวการไม่ว่าตัวแทนจะเปิดเผยชื่อตัวการหรือไม่ก็ตาม ตัวการจะ
ได้สิทธิตามสัญญาทั้งหมดที่ตัวแทนทำไว้กับบุคคลภายนอก หากเกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่งผู้
ขนส่งจะต้องเรียกให้ผู้ส่งของซึ่งเป็นตัวการรับผิดชอบ แต่ถ้าผู้รับจัดการขนส่งกระทำการเกินขอบ
อำนาจในฐานะเป็นตัวแทนผู้ขนส่งต้องเรียกให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบโดยตรง ในกรณีที่ผู้รับ
จัดการขนส่งทำเข้าสัญญากับผู้ขนส่งโดยไม่เปิดเผยชื่อตัวการโดยทำสัญญาในนามตนเองและไม่
แจ้งให้บุคคลภายนอกทราบว่าตนทำหน้าที่เป็นตัวแทน บุคคลภายนอกจะมีสิทธิเลือกให้
ตัวแทนเปิดเผยชื่อตัวการเพื่อให้ตัวการรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายหรือให้ตัวแทนรับผิดชอบแต่ถ้าฟังใน
ความเสียหายที่ตัวแทนกระทำภายในขอบอำนาจการเป็นตัวแทนก็ได้ ดังนั้น เมื่อผู้รับจัดการ
ขนส่งทำสัญญากับผู้ขนส่งผู้ขนส่งจึงมีสิทธิต่อผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งซึ่งเป็นตัวการตามสัญญาที่
ได้ทำไว้กับผู้รับจัดการขนส่ง และบริษัทเรือผู้ขนส่งยังมีสิทธิเลือกให้ผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งรับ
ผิดหรือจะให้ผู้รับจัดการขนส่งรับผิดชอบก็ได้หากผู้รับจัดการขนส่งทำสัญญากับบริษัทเรือผู้ขนส่ง
โดยไม่แจ้งว่าตนกระทำการในฐานะเป็นตัวแทนของลูกค้า

3.3.2 สิทธิของผู้ขนส่งในกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งมีสถานะเป็นผู้ขนส่งของลูกค้า

ในคดี St. Paul and P. RR v. Acme Fast Freight, INC. ศาลสูงของสหรัฐอเมริกา
ได้วินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกิจการของผู้รับจัดการขนส่ง โดยแบ่งออกเป็น 2 ประเภทคือ

- ประเภทแรก ผู้รับจัดการขนส่งมีหน้าที่เป็นเพียงผู้จัดการการขนส่ง
(Arrange for transportation) ให้กับผู้ส่งของตามที่ได้รับมอบหมาย
- ประเภทที่สอง ผู้รับจัดการขนส่งได้ทำหน้าที่เป็นผู้รวบรวมสินค้า LCL
จากผู้ส่งของหลายรายและขนส่งไปยังจุดหมายปลายทางเดียวกันภายใต้ใบตราส่งฉบับเดียวกัน โดย
กรณีนี้ผู้รับจัดการขนส่งจะมีบทบาทซ้อน 2 บทบาทในขณะเดียวกัน คือ ในความสัมพันธ์กับผู้ส่ง
ของผู้รับจัดการขนส่งจะมีฐานะเป็นผู้ขนส่ง ส่วนในความสัมพันธ์กับบริษัทเรือผู้ขนส่งผู้รับจัดการ
ขนส่งจะมีฐานะเป็นผู้ส่งของ¹²⁷

¹²⁷ Gray L. Brooks, "Freight forwarder liability for cargo damage : Guidelines for personal jurisdiction over freight forwarders by reason of "Effecting" rather than "Arranging" shipment," *Journal of maritime law and commerce* 2, No.4 (1970): 889-890.

และในคดี Troy v. The Eastern Company of Warehouse ซึ่งคณะกรรมการของ Federal Maritime Board ได้วินิจฉัยว่ากรณีนี้ที่ผู้รับจัดการขนส่งได้ออก Through Bill of Lading ให้กับผู้ส่งของและรับผิดชอบการขนส่งของดังกล่าวตั้งแต่รับของที่ว่าจะขนส่งจากสถานที่ตามที่คุณส่งกำหนดจนถึงสถานที่รับของของผู้รับ (door-to-door) กรณีเช่นนี้ผู้รับจัดการขนส่งได้ทำการในฐานะผู้ขนส่งโดยเป็นผู้ขนส่งสาธารณะตามที่บัญญัติในกฎหมาย The Shipping Act เห็นได้ว่า ผู้รับจัดการขนส่งทางทะเลระหว่างประเทศก็สามารถเป็นผู้ขนส่งได้ โดยจะถือเป็นผู้ขนส่งทางทะเลประเภทที่ไม่มีเรือ (NVOCC) แต่ทั้งนี้ จะต้องมียุทธศาสตร์การปฏิบัติงานเข้าองค์ประกอบตามที่คณะกรรมการ Federal Maritime Commission (FMC) กำหนด ดังนี้

1. ผู้รับจัดการขนส่งได้แสดงตนให้เป็นที่ปรากฏว่าเป็นผู้รับจัดการหาการบริการขนส่งโดยวิธีการเช่าเรือในทางการค้าระหว่างประเทศ
2. ผู้รับจัดการขนส่งมีหน้าที่รับผิดชอบหรือรับผิดชอบตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของสินค้าที่ขนส่ง
3. ผู้รับจัดการขนส่งจัดให้มีการขนส่งสินค้าในนามของตนเอง

โดยผู้รับจัดการขนส่งประเภทนี้อาจพัฒนาตนเองเป็นผู้ประกอบการขนส่งหลายรูปแบบที่ไม่ได้ประกอบกิจการเดินเรือเอง (MT-NVOCC) ก็ได้¹²⁸

สำหรับผู้รับจัดการขนส่งภายในประเทศ (Domestic Forwarder) ซึ่งเป็นผู้รวบรวมสินค้าจากเจ้าของสินคารายต่างๆ รวมกันขนส่งไปในเที่ยวเดียวกัน The Interstate Commerce Act, 1942 ซึ่งได้แก้ไขในปี 1950 ได้กำหนดให้ผู้รับจัดการขนส่งประเภทนี้เป็นผู้ขนส่งสาธารณะโดยมาตรา 402(5) ให้คำจำกัดความของผู้รับจัดการขนส่งภายในประเทศว่าหมายถึงบุคคลที่แสดงต่อสาธารณะชนว่าเป็นผู้ขนส่งสาธารณะ คือแสดงแก่บุคคลทั่วไปว่าตนเองมีความพร้อมและมีเจตนาในการที่จะรับขนส่งสินค้าให้เพื่อรับค่าระวางเป็นค่าตอบแทนตราบเท่าที่พาหนะที่ใช้ในการขนส่งของผู้ขนส่งมีระวางที่ว่างเหลือพอที่จะรับขนส่งสินค้าได้¹²⁹

เห็นได้ว่า ผู้รับจัดการขนส่งทั้งระหว่างประเทศและภายในประเทศอาจเป็นผู้ขนส่งทางทะเลประเภทที่ไม่มีเรือ (NVOCC) ได้ ผู้รับจัดการขนส่งเหล่านี้ต้องอาศัยบริษัทเรือผู้

¹²⁸ Gerald H. Ullman, "The role of the American ocean freight forwarder in intermodal, containerized transportation," *Journal of maritime law and commerce* 2, No.2 (1970): 630.

¹²⁹ Nicolas J. Healy and David J. Sharpe, *Cases and materials on admiralty* (U.S.A. : West Publishing, 1979), p.402.

ขนส่งซึ่งเป็นผู้ขนส่งทางทะเลประเภทมีเรือในการขนส่ง (VOCC) เพื่อขนส่งสินค้าของลูกค้าราย
 ต่างๆ ไปยังจุดหมายปลายทางตามที่ได้ตกลงไว้ ดังนั้น เมื่อผู้รับจัดการขนส่งนำสินค้ามา
 ส่งมอบแก่บริษัทเรือผู้ขนส่งเพื่อดำเนินการขนส่งทางทะเลต่อไป บริษัทเรือผู้ขนส่งต้องออกไป
 ตราส่งแก่ผู้รับจัดการขนส่งโดยมีชื่อผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ส่งของตามใบตราส่ง และบริษัทเรือผู้
 ขนส่งจึงมีสิทธิต่อผู้รับจัดการขนส่งในฐานะที่ผู้รับจัดการขนส่งเป็นผู้ส่งของ ดังนั้น จึงเห็น
 ได้ว่าผู้ขนส่งจะมีสิทธิต่อผู้รับจัดการขนส่งที่เป็นผู้ขนส่งของลูกค้าในฐานะที่ผู้รับจัดการขนส่งนั้น
 เป็นผู้ส่งของของตน จึงเป็นสิทธิเช่นเดียวกับสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของตามที่ได้กล่าวมาแล้ว
 ในข้อ 1. “สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ส่งของ

เห็นได้ว่า ผู้รับจัดการขนส่งสามารถเป็นได้ทั้งตัวแทนและผู้ขนส่งของลูกค้า
 และย่อมส่งผลถึงความสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่งกับผู้รับจัดการขนส่งด้วยโดยผู้รับจัดการขนส่งอาจ
 เป็นตัวแทนของลูกค้า หรือเป็นผู้ส่งของตามใบตราส่ง หรืออาจเป็นทั้งสองอย่างพร้อมกันก็ได้
 และเนื่องจากปัจจุบันกิจการของผู้รับจัดการขนส่งได้ขยายออกไปอย่างกว้างขวางซึ่งโดยปกติแล้ว
 ผู้รับจัดการขนส่งจะเป็นเพียงตัวแทนของลูกค้าที่เข้ามาติดต่อทำสัญญารับขนของทางทะเลกับผู้
 ขนส่ง แต่หากผู้รับจัดการขนส่งเข้าทำสัญญา Time Volume Contract (TVC) กับผู้ขนส่งเพื่อ
 เป็นให้ผู้ขนส่งมั่นใจว่าจะได้รับค่าระวางที่แน่นอนจากปริมาณระวางเรือที่ตกลงขายล่วงหน้าให้แก่
 ผู้รับจัดการขนส่ง ซึ่งในกรณีนี้ผู้รับจัดการขนส่งจะมีสถานะเป็นผู้ส่งของตามใบตราส่งซึ่งแม้ว่า
 ผู้รับจัดการขนส่งจะเข้าทำสัญญากับทั้งลูกค้าและผู้ขนส่งก็ไม่ถือเป็นการขัดต่อกฎหมายว่าด้วย
 ตัวการตัวแทนเนื่องจากในระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับผู้ขนส่งนั้นผู้รับจัดการขนส่งเป็นเสมือน
 ตัวแทนนายหน้าเรือของผู้ขนส่งก็จริงอยู่ แต่ในระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้านั้นผู้รับจัดการ
 ขนส่งเป็นผู้ขนส่งไม่ได้มีสถานะเป็นตัวแทนของลูกค้าจึงไม่เป็นการขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย
 ว่าด้วยตัวการตัวแทนแต่อย่างใด แต่สำหรับในกรณีที่ผู้รับจัดการขนส่งเป็นตัวแทนของผู้ส่ง
 ของหรือผู้รับตราส่งซึ่งเป็นลูกค้าและได้เข้าทำสัญญา TVC กับผู้ขนส่งอีกด้วยนั้น ในทาง
 กฎหมายอาจถือเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทนได้เนื่องจากตาม
 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 805 ได้บัญญัติห้ามตัวแทนทำนิติกรรมกับตนเองแทน
 ตัวการ หรือทำกับบุคคลภายนอกซึ่งตนก็เป็นตัวแทนของบุคคลนั้นอยู่ด้วยโดยไม่ได้รับความ
 ยินยอมจากตัวการยกเว้นในกรณีนิติกรรมนั้นเป็นการชำระหนี้เท่านั้น และในทางปฏิบัติที่
 ผู้รับจัดการขนส่งเข้าทำสัญญา TVC กับผู้ขนส่งได้หาลูกค้ามาซื้อระวางเรือได้นั้นผู้รับจัดการขนส่ง
 ไม่ได้แจ้งให้ผู้ขนส่งและลูกค้าซึ่งต่างก็เป็นตัวการทราบ การกระทำเช่นนี้ของผู้รับจัดการขนส่ง
 เป็นแต่เพียงประเพณีปฏิบัติที่ยอมรับกันในหมู่ผู้ทำธุรกิจรับขนของทางทะเลเท่านั้น ซึ่งหากเกิด
 ปัญหาทางกฎหมายในข้อนี้ขึ้นอาจส่งผลให้นิติกรรมทั้งระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับผู้ขนส่งและ

ระหว่างผู้รับจัดการขนส่งกับลูกค้าตกเป็นโมฆะทั้งคู่ได้เนื่องจากเป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดย
กฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

4. สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อตัวแทนเรือ

ตัวแทนเรือมี 2 รูปแบบ คือ การเป็นตัวแทนของผู้ขนส่งตามสัญญาแต่งตั้งตัวแทนกับการเป็นสาขาของผู้ขนส่ง ซึ่งหากตัวแทนเรือเป็นตัวแทนตามสัญญาแต่งตั้งตัวแทนย่อมชัดเจนว่านิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่งกับตัวแทนเรือดังกล่าวเป็นแบบตัวการ-ตัวแทน แต่หากตัวแทนเรือเป็นบริษัทสาขาของผู้ขนส่งตัวแทนเรือจะมีหน้าที่นอกจากการเป็นตัวแทนเรือแล้วยังมีหน้าที่ในการออกไปตราส่งในนามของตนเองให้แก่ผู้ส่งของโดยใช้เรือของผู้ขนส่งซึ่งเป็นบริษัทแม่ในการขนส่ง ซึ่งเมื่อพิจารณาจากมุมมองของผู้ส่งของและผู้รับตราส่งแล้วตัวแทนเรือที่เป็นบริษัทสาขาดังกล่าวจะมีสถานะ สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบในฐานะเป็นผู้ขนส่งตามใบตราส่งมิใช่เป็นเพียงตัวแทนเรือที่จะสามารถปฏิเสธความรับผิดชอบต่อผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่งโดยอ้างว่าตนเป็นเพียงตัวแทนได้ แต่ถ้าพิจารณาจากมุมมองของผู้ขนส่งซึ่งเป็นบริษัทแม่จะเห็นได้ว่าตัวแทนเรือที่เป็นบริษัทสาขานี้ยังคงมีสถานะเป็นตัวแทนของตนอยู่หากได้กระทำการก่อให้เกิดความเสียหายผู้ขนส่งย่อมเรียกให้รับผิดชอบใช้ความเสียหายในฐานะที่เป็นตัวแทนได้ ในส่วนของพนักงานของบริษัทตัวแทนเรืออาจมีสถานะเป็นลูกจ้างของตัวแทนเรือหรืออาจเป็นลูกจ้างโดยตรงของผู้ขนส่งซึ่งเป็นบริษัทแม่ก็ได้แล้วแต่กฎระเบียบภายในของบริษัทผู้ขนส่ง ดังนั้นหากพนักงานเป็นลูกจ้างโดยตรงของผู้ขนส่งและกระทำการที่จ้างก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งย่อมมีสิทธิเรียกให้พนักงานดังกล่าวชดใช้ความเสียหายตามสัญญาจ้างแรงงานที่ได้ทำกันไว้และตามกฎหมายแรงงานของแต่ละประเทศ แต่หากพนักงานนั้นเป็นลูกจ้างของตัวแทนเรือซึ่งเป็นบริษัทสาขาผู้ขนส่งจะไม่มีสิทธิเรียกให้พนักงานชดใช้ความเสียหายโดยตรงได้เนื่องจากพนักงานดังกล่าวไม่ถือเป็นพนักงานในบังคับของตน แต่จะต้องเรียกให้ตัวแทนเรือซึ่งเป็นบริษัทสาขารับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นอันเนื่องจากการกระทำการเป็นตัวแทน

แต่ไม่ว่าจะเป็นตัวแทนตามสัญญาหรือเป็นบริษัทสาขาของผู้ขนส่ง หน้าที่ของตัวแทนเรือในเบื้องต้นจะกระทำการต่างๆ ในนามของผู้ขนส่งเป็นผู้แทนของผู้ขนส่งในเฉพาะแต่ละท่าเรือ ซึ่งหน้าที่หลักของตัวแทนเรือ ได้แก่ การแจ้งการมาถึงการออกของเรือ , การบรรทุกขนถ่ายสินค้า , การซ่อมแซมเล็กน้อย , การจัดหาเสบียง , การจัดการบริเวณท่า เช่น การลากจูงเรือ การจัดการนาร่อง สั่งการผู้ขนถ่ายสินค้าบนเรือหรือเจ้าหน้าที่เครนหรือเครื่องมือต่างๆ ในการบรรทุกขึ้นหรือขนถ่ายสินค้าลงจากเรือ เป็นต้น และยังรวมถึงการจัดการตามความต้องการของเรือในเรื่องเล็กน้อยต่างๆ เช่น การส่งไปรษณีย์ , การกำจัดขยะ , การแลกเปลี่ยนเงินตราของลูกเรือ , การทำความสะอาดเสื้อผ้าลูกเรือ เป็นต้น¹³⁰ ดังนั้น เห็นได้ว่าไม่ว่าตัวแทนเรือจะเป็น

¹³⁰ Alan E. Branch, Element of shipping, 7th ed. (London : St.Edmundshury Press, 1996), p.328.

ตัวแทนตามสัญญาหรือเป็นสาขาของผู้ขนส่ง นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่งกับตัวแทนเรือจะยังคงเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างตัวการ-ตัวแทนเสมอ

4.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อตัวแทนเรือตามกฎหมายไทย

สัญญาแต่งตั้งตัวแทนเรือที่ผู้ขนส่งทำกับตัวแทนเรือเป็นสัญญาในการมอบอำนาจให้ตัวแทนเรือซึ่งเป็นบุคคลภายนอกเข้ามามีอำนาจดำเนินการเพื่อจัดการเกี่ยวกับความต้องการทุกประการของผู้ขนส่งเมื่อจะเข้าเทียบท่าเรือจนกระทั่งเรือออกจากท่า แต่แม้ตัวแทนเรือจะทำหน้าที่ของผู้ขนส่งทุกประการระหว่างที่เรือเข้าเทียบท่าจนเรือออกจากท่าเสมือนผู้ขนส่งกระทำ เช่น การรับมอบสินค้าจากผู้ส่งของ การดำเนินการทางเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวกับเรือ การออกใบตราส่ง หรือการแจ้งให้เจ้าของสินค้ามารับมอบสินค้า เป็นต้น ตัวแทนเรือก็ไม่ถือเป็นผู้ขนส่งแต่อย่างใด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1236/2535 บริษัทผู้ขนส่งสินค้าว่าจ้างบริษัท อ. โดยตรงให้ขนถ่ายสินค้าจากเรือ บริษัทจำเลยที่ 1 มิได้เป็นผู้ขนส่งสินค้าหรือร่วมขนส่งสินค้าจากเรือลงเรือเล็ก ลำพังแต่การดำเนินการทางเอกสาร หรือปฏิบัติพิธีการเกี่ยวกับการนำเรือเข้าเทียบท่าในราชอาณาจักร หรือแจ้งกำหนดเวลาเรือเข้าต่อกรมศุลกากรหรือแจ้งต่อเจ้าของสินค้ารวมถึงกำหนดวันขนถ่ายสินค้า ตลอดจนการแจ้งให้เจ้าของสินค้านำใบตราส่งไปแลกกับใบปล่อยสินค้าจากนายเรือตามทางปฏิบัติของการขนส่งทางทะเลนั้น ถือไม่ได้ว่าจำเลยที่ 1 เป็นผู้ขนส่งร่วมกับบริษัทผู้ขนส่งสินค้าและผู้ขนส่งหลายคนหลายทอดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 618 จำเลยที่ 1 จึงไม่ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ผู้รับประกันภัยซึ่งรับช่วงสิทธิจากเจ้าของสินค้าผู้เอาประกันภัยเรียกค่าเสียหายในกรณีที่สินค้าสูญหายหรือบุบสลายในระหว่างการขนส่ง

นอกจากนี้ตามพระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 3 ได้มีการบัญญัติอย่างชัดเจนว่า "...ผู้ขนส่งอื่น หมายความว่า....แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงบุคคลซึ่งได้รับมอบอำนาจโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายตามประเพณีในธุรกิจการรับขนของทางทะเลให้เป็นตัวแทนผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นในการดำเนินงานอันเกี่ยวกับธุรกิจเนื่องจากการรับขนของทางทะเล เช่น พิธีการเข้าเมือง พิธีการศุลกากร การนำร่อง การเข้าท่า การออกจากท่า การบรรทุกของลงเรือ การขนถ่ายของขึ้นจากเรือ หรือการส่งมอบของแก่ผู้รับตราส่ง เป็นต้น" เห็นได้ว่า บุคคลที่ได้รับมอบอำนาจโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายดังกล่าวก็คือ ตัวแทนเรือนั่นเอง ดังนั้น ตัวแทนเรือจึงไม่ถือเป็นผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นแต่อย่างใด แต่ลักษณะการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทนเรือที่มีต่อผู้

ขนส่งได้เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797* ซึ่งเป็นลักษณะของตัวการ
ตัวแทนโดยผู้ขนส่งตกลงที่จะให้ตัวแทนเรือมีอำนาจกระทำการต่างๆ แทนตน ซึ่งตัวแทนเรือ
อาจจะเป็นบุคคลที่ไม่มีความเกี่ยวข้องกับผู้ขนส่งมาก่อนและเข้าเป็นตัวแทนเรือโดยการแต่งตั้งตาม
หนังสือสัญญาแต่งตั้งตัวแทน หรืออาจเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งได้มีการตั้งบริษัทสาขาของใน
ประเทศท่าเรือปลายทางทำให้บริษัทสาขามีฐานะเป็นตัวแทนเรือซึ่งเป็นนิติบุคคล ลูกจ้างของ
บริษัทเป็นผู้ทำการแทนนิติบุคคล ดังนั้น ไม่ว่าตัวแทนเรือจะเป็นบริษัทสาขาหรือเป็นบุคคล
อื่นที่ได้รับการแต่งตั้งจากผู้ขนส่งก็จะมีฐานะเป็นตัวแทนของผู้ขนส่งตามมาตรา 797

4.1.1 สิทธิของผู้ขนส่งในฐานะเป็นตัวแทนตามสัญญาตัวการตัวแทน

ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือแจ้งความเป็นไปของการเป็นตัวแทนเรือและเรียก
ให้ตัวแทนเรือแถลงบัญชีเมื่อมีการการเป็นตัวแทนเรือได้สิ้นสุดลงตามประมวลกฎหมายแพ่งและ
พาณิชย์ มาตรา 809** มีสิทธิได้รับเงิน ทรัพย์สิน และสิทธิทั้งหลายที่ตัวแทนได้มาเนื่องจาก
การเป็นตัวแทนตามมาตรา 810*** และหากเงินดังกล่าวตัวแทนเรือได้นำไปใช้เป็นการส่วนตัว
ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับดอกเบี้ยจากตัวแทนเรือโดยคำนวณจากจำนวนเงินดังกล่าวนับตั้งแต่วันที่
ตัวแทนเรื่อนำเงินไปใช้ตามมาตรา 811****

หากผู้ขนส่งระบุชื่อผู้ที่จะเป็นตัวแทนช่วงโดยตัวแทนเรือทราบอยู่แล้วว่าคุณคน
ดังกล่าวไม่เหมาะสมหรือเป็นผู้ที่ไม่สมควรไว้วางใจแต่ไม่แจ้งให้ผู้ขนส่งทราบ หรือจัดการถอน

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797 “อันว่าสัญญาตัวแทนนั้นคือสัญญาซึ่ง
ให้บุคคลหนึ่งเรียกว่าตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าตัวการ และตกลงจะ
ทำการตั้งนั้น

อันความเป็นตัวแทนนั้นจะเป็นโดยตั้งแต่งแสดงออกชัดหรือโดยปริยายก็ยอมได้”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 809 “เมื่อตัวการมีประสงค์จะทราบ
ความเป็นไปของการที่ได้มอบหมายแก่ตัวแทนนั้นในเวลาใดๆ ซึ่งสมควรแก่เหตุ ตัวแทนก็ต้อง
แจ้งให้ตัวการทราบ อนึ่งเมื่อการเป็นตัวแทนนั้นสิ้นสุดแล้วตัวแทนต้องแถลงบัญชีด้วย

*** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 810 “เงินและทรัพย์สินอย่างอื่นบรรดา
ที่ตัวแทนได้รับไว้เกี่ยวข้องด้วยการเป็นตัวแทนนั้น ท่านว่าตัวแทนต้องส่งให้แก่ตัวการทั้งสิ้น

อนึ่งสิทธิทั้งหลายซึ่งตัวแทนชวนชววยได้มาในนามของตนเองแต่โดยฐานที่ทำการแทน
ตัวการนั้น ตัวแทนก็ต้องโอนให้แก่ตัวการทั้งสิ้น”

**** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 811 “ถ้าตัวแทนเอาเงินซึ่งควรจะได้ส่ง
แก่ตัวการ หรือซึ่งควรจะใช้ในกิจของตัวการนั้นไปใช้สอยเป็นประโยชน์ตนเสีย ท่านว่าตัวแทน
ต้องเสียดอกเบี้ยในเงินนั้นนับแต่วันที่ได้อำนาจไปใช้”

ตัวแทนตัวเองผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบในความเสียหายได้ตามมาตรา 813* และนอกจากนี้ ผู้ขนส่งยังมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นอันเนื่องจากการบอกเลิกของตัวแทนเรือในเวลาที่ไม่ได้ได้รับความสะดวกได้ตามมาตรา 827**

4.1.2 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือกระทำการโดยประมาทเลินเล่อ หรือโดยละเมิด หรือไม่กระทำการเป็นตัวแทน หรือกระทำการนอกขอบอำนาจการเป็นตัวแทน

ถ้ากรณีเกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่งอันเนื่องมาจากตัวแทนเรือกระทำการโดยประมาทเลินเล่อ หรือโดยละเมิด หรือไม่กระทำการเป็นตัวแทน หรือกระทำการนอกขอบเขตอำนาจที่ได้รับมอบหมาย หรือกระทำโดยไม่มีอำนาจ ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 812*** โดยหากเป็นกรณีประมาทเลินเล่อผู้ขนส่งมีสิทธิฟ้องร้องให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบ แต่ผู้ขนส่งมีภาระการพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าตัวแทนเรือไม่ได้ใช้ความระมัดระวังในระดับเท่าที่ควรใช้ซึ่งกำหนดในมาตรา 807 ซึ่งการไม่กระทำการเป็นตัวแทนจะหมายรวมถึงกรณีตัวแทนได้ปฏิบัติการเป็นตัวแทนแล้วแต่ไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตนในฐานะตัวแทนที่ควรกระทำด้วยไม่ว่าจะเป็นหน้าที่ตามสัญญาหรือตามที่กฎหมายกำหนด¹³¹

4.1.3 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือกระทำการในนามตนเองแทนผู้ขนส่ง

ในกรณีตัวแทนเรือเป็นบริษัทสาขาของผู้ขนส่งในทางปฏิบัติตัวแทนเรือจะออกไปตราส่งซึ่งมีชื่อของตัวแทนเรือเป็นผู้ขนส่งและใช้เรือของผู้ขนส่งในการรับขนส่งสินค้าซึ่งเห็นได้ว่า

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 813 “ตัวแทนผู้ใดตั้งตัวแทนช่วงตามที่ตัวการระบุตัวให้ตั้ง ท่านว่าตัวแทนผู้นั้นจะต้องรับผิดชอบแต่เพียงในกรณีที่ตนได้รู้ว่าตัวแทนช่วงนั้นเป็นผู้ที่ไม่เหมาะแก่การ หรือเป็นผู้ที่ไม่สมควรไว้วางใจแล้ว และมีได้แจ้งความนั้นให้ตัวการทราบ หรือมิได้เลิกถอนตัวแทนช่วงนั้นเสียเอง

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 827 “ตัวการจะถอนตัวแทนและตัวแทนจะบอกเลิกเป็นตัวแทนเสียในเวลาใดๆ ก็ได้ทุกเมื่อ

คู่สัญญาฝ่ายซึ่งถอนตัวแทนหรือบอกเลิกเป็นตัวแทนในเวลาที่ไม่สะดวกแก่อีกฝ่ายหนึ่งจะต้องรับผิดชอบต่อคู่สัญญาฝ่ายนั้นในความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น เว้นแต่ในกรณีที่เป็นการจำเป็นอันมิอาจจะก้าวล่วงเสียได้”

*** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 812 “ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นอย่างใด ๆ เพราะความประมาทเลินเล่อของตัวแทนก็ดี เพราะไม่ทำการเป็นตัวแทนก็ดี หรือเพราะทำการโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจก็ดี ท่านว่าตัวแทนต้องรับผิดชอบ”

¹³¹ ไผทชิต เอกจริยกร, ตัวแทนนายหน้า, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ : วิทยุชุมชน, 2543), หน้า

ตัวแทนเรือจะมีสถานะเป็นผู้ขนส่งตามใบตราส่ง แต่ในระหว่างผู้ขนส่งกับตัวแทนเรือตัวแทนเรือยังคงมีสถานะเป็นตัวแทนของผู้ขนส่งเช่นเดิมซึ่งในกรณีนี้จะเห็นได้ว่าตัวแทนเรือไม่ใช่เพียงกระทำการเป็นตัวแทนของผู้ขนส่งเท่านั้น แต่ตัวแทนเรือได้เข้าทำธุรกิจของผู้ขนส่งในนามของตนเองเลยทีเดียว ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 833* ได้กำหนดให้บุคคลที่เข้าทำธุรกิจของตัวการในนามตนเองถือเป็นตัวแทนค้าต่าง การที่ตัวแทนเรือจะเป็นตัวแทนค้าต่างหรือไม่จะขึ้นอยู่กับอำนาจที่ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการมอบแก่ตัวแทนเรือ โดยตัวแทนเรือซึ่งเป็นตัวแทนค้าต่างต้องผูกพันต่อบุคคลภายนอกซึ่งตนเข้าทำสัญญาเพื่อประโยชน์ของผู้ขนส่งซึ่งจะทำให้ตัวแทนเรือต้องมีความรับผิดชอบตามสัญญาดังกล่าวด้วยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 837** แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งยังคงต้องผูกพันรับผิดชอบในสัญญาที่ตัวแทนเรือได้ทำขึ้นจะบอกปิดหาได้ไม่ตามมาตรา 844***

สำหรับสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อตัวแทนเรือซึ่งเป็นตัวแทนค้าต่างนี้จะยังคงมีสิทธิเช่นเดียวกับกรณีผู้ขนส่งมีสิทธิต่อตัวแทนทั่วไปโดยมาตรา 835**** กำหนดให้อนุโลมนำบทบัญญัติว่าด้วยตัวแทนมาใช้กับตัวแทนค้าต่าง และนอกจากนี้ผู้ขนส่งยังมีสิทธิต่อตัวแทนเรือที่เป็นตัวแทนค้าต่างอีกประการหนึ่งตามมาตรา 839***** ให้ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือ

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 833 “อันว่าตัวแทนค้าต่าง คือบุคคลซึ่งในทางค้าขายของเขาย่อมทำการซื้อ หรือขายทรัพย์สิน หรือรับจัดทำกิจการค้าขายอย่างอื่นในนามของตนเองต่างตัวการ”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 837 “ในการที่ตัวแทนค้าต่างทำการขายหรือซื้อหรือจัดทำกิจการค้าขายอย่างอื่นต่างตัวการนั้น ท่านว่าตัวแทนค้าต่างย่อมได้ซึ่งสิทธิอันมีต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งในกิจการเช่นนั้น และตัวแทนค้าต่างย่อมเป็นผู้ต้องผูกพันต่อคู่สัญญาฝ่ายนั้นด้วย”

*** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 844 “ในระหว่างตัวการกับตัวแทนค้าต่าง ท่านให้ถือว่ากิจการอันตัวแทนได้ทำให้ตกลงไปนั้น ย่อมมีผลเสมือนดังว่าได้ทำให้ตกลงไปในนามของตัวการโดยตรง”

**** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 835 “บทบัญญัติทั้งหลายแห่งประมวลกฎหมายนี้อันว่าด้วยตัวแทนนั้น ท่านให้ใช้บังคับถึงตัวแทนค้าต่างด้วยเพียงที่ไม่ขัดกับบทบัญญัติในหมวดนี้”

***** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 839 “ถ้าตัวแทนค้าต่างได้ทำการขายเป็นราคาต่ำไปกว่าที่ตัวการกำหนด หรือทำการซื้อเป็นราคาสูงไปกว่าที่ตัวการกำหนดไซ้ร้ หากว่าตัวแทนรับใช้เศษที่ขาดเกินนั้นแล้วท่านว่าการขายหรือการซื้ออันนั้นตัวการก็ต้องรับขายรับซื้อ”

ชดใช้ราคาที่เขาชดไปอันเนื่องจากการที่ตัวแทนเรือเข้าทำสัญญากับบุคคลภายนอกในราคาที่ผิดไปจากที่ผู้ขนส่งกำหนด เช่น ตัวแทนเรือทำสัญญาซื้อน้ำมันจากบริษัทน้ำมันในราคาที่สูงกว่าที่ผู้ขนส่งกำหนด หรือตัวแทนเรือเข้าทำสัญญาขายระวางเรือแก่ผู้ส่งของในราคาต่ำที่ผู้ขนส่งกำหนด ตัวแทนเรือต้องรับผิดชอบในเงินส่วนที่ขาดหรือเกินไป และผู้ขนส่งยังมีสิทธิได้รับประโยชน์ที่เกิดจากการที่ตัวแทนเรือเข้าทำสัญญากับบุคคลภายนอกในราคาที่ผิดไปจากที่ผู้ขนส่งกำหนดแต่เป็นประโยชน์แก่ผู้ขนส่ง เช่น ตัวแทนเรือทำสัญญาขายระวางเรือแก่ผู้ส่งของได้ราคาที่สูงกว่าที่ผู้ขนส่งกำหนด หรือเข้าทำสัญญาจ้างเหมาผู้ขนถ่ายสินค้าบนเรือได้ราคาต่ำกว่าที่ผู้ขนส่งกำหนดตามมาตรา 840* และผู้ขนส่งยังมีสิทธิได้รับรายงานจากตัวแทนเรือในกิจการที่ได้รับมอบหมายไปโดยถือเป็นหน้าที่ที่ตัวแทนเรือต้องปฏิบัติตามมาตรา 841** อีกด้วย

4.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อตัวแทนเรือตามกฎหมายอังกฤษ

ในคดี Blandy Bros. & Co. v. Nello Simoni ศาลอังกฤษได้วินิจฉัยสถานะภาพและหน้าที่ของตัวแทนเรือไว้ว่า “โดยทั่วไปตัวแทนเรือจะเป็นตัวแทนของเจ้าของเรืออยู่ตามท่าเรือต่างๆ ตัวแทนเรือจะเปรียบเสมือนอยู่ในฐานะเป็นเจ้าของเรือ (the ship's agent at that port stands in the shoes of the shipowner.) จึงมีอำนาจที่จะกระทำการต่างๆ อย่างเดียวกันกับที่เจ้าของเรือต้องกระทำเมื่ออยู่ในท่าเรือนั้นได้” เห็นได้ว่าตัวแทนเรือจะกระทำการเสมือนเป็นตัวกลาง (Intermediary) ในการจัดหาซึ่งการปฏิบัติตามสัญญาเช่นเดียวกับที่ผู้ขนส่งจะต้องกระทำหรือต้องติดต่อเอง

จึงเห็นได้ว่า ตัวแทนเรือมีสถานะทางกฎหมายเป็นตัวแทนของผู้ขนส่งซึ่งตามกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทน (Law of Agency) กำหนดให้ตัวแทนต้องปฏิบัติหน้าที่¹³² ตามสัญญา (Duty of perform) โดยตัวแทนจะไม่มีอำนาจมอบหมายหน้าที่ของตนที่ได้รับมอบไปให้บุคคลอื่นได้หากไม่ได้รับมอบอำนาจโดยชัดแจ้งหรือปริยายจากตัวการให้ตั้งตัวแทนช่วงได้ซึ่งเป็นไปตามภาษิตกฎหมายที่ว่า Delegatus non potest delegare เว้นแต่เป็นเรื่องปกติในทาง

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 840 “ถ้าตัวแทนค้าต่างได้ทำการขายได้ราคาสูงกว่าที่ตัวการกำหนด หรือทำการซื้อได้ราคาต่ำกว่าที่ตัวการกำหนดไซ้ ท่านว่าตัวแทนหาอาจจะถือเอาเป็นประโยชน์ของตนได้ไม่ ต้องคิดให้แก่ตัวการ”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 841 “ตัวแทนค้าต่างทำการไปอย่างไรบ้าง ท่านให้แถลงรายงานแก่ตัวการ และเมื่อได้ทำการค้าต่างเสร็จลงแล้วก็ให้แจ้งแก่ตัวการทราบมิให้ชักช้า”

¹³² F.M.B. Reynolds, *Bowstead and Reynold on agency*, 16th ed. (London : Sweet & Maxwell, 1996), pp.173-174.

ธุรกิจ เช่น การตั้งผู้ช่วยงาน , หน้าที่ทำตามคำสั่งของตัวการ (Duty of obey further instructions gives by principal) ถ้าตัวการไม่มีคำสั่งชัดแจ้งตัวแทนจะต้องกระทำการโดยสุจริตและตามวิถีทางที่เหมาะสม¹³³ ดังนั้น ถ้าตัวแทนเรือปฏิบัติหน้าที่ไม่สุจริตไม่เหมาะสมกับหน้าที่การเป็นตัวแทนเรือ ตัวแทนเรือจะไม่สามารถอ้างได้ว่าผู้ขนส่งไม่ได้มีคำสั่งให้ปฏิบัติอย่างชัดแจ้งผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบได้ นอกจากนี้ตัวแทนยังมีหน้าที่ปฏิบัติตามสัญญาโดยไม่ชักช้า (Duty to carry out contract with dispatch) , ใช้ฝีมือและความระมัดระวัง (Duty to use skill and care) , ซื่อสัตย์ต่อตัวการ (Agent's fiduciary duties) , เก็บทรัพย์สินของตนเองแยกจากทรัพย์สินของตัวการและจัดทำบัญชีให้ถูกต้อง ตลอดจนส่งมอบทรัพย์สินที่ได้รับไว้ให้แก่ตัวการ , หลีกเลี่ยงการขัดกันซึ่งผลประโยชน์ (Duty to avoid a conflict of interest) , ไม่แสวงหากำไรแบบลับๆ (Duty not to make a secret profit) หากตัวแทนเรือได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อ หรือไม่กระทำการหรือกระทำโดยปราศจากอำนาจหรือนอกขอบเขตการเป็นตัวแทนเรือเกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนรับผิดชอบได้

เมื่อตัวแทนเรือได้ทำสัญญากับบุคคลภายนอกเนื่องจากการเป็นตัวแทนเรือผู้ขนส่งมีสิทธิเข้ารับเอาสัญญาทั้งหมดที่ตัวแทนได้ทำกับบุคคลภายนอก ซึ่งทำให้ผู้ขนส่งได้รับสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาที่ได้กระทำขึ้นระหว่างตัวแทนเรือกับบุคคลภายนอกที่ตัวแทนเข้าติดต่อกับตัวการ และถือเป็นสิทธิและหน้าที่ที่ผู้ขนส่งได้อันเนื่องจากลักษณะปกติของความสัมพันธ์ระหว่างตัวการกับตัวแทน (simply from the fiduciary nature of their relationship)¹³⁴

4.2.1 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ขนส่ง

ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดแก่ผู้ขนส่งในกรณีที่ตัวแทนเรือได้รับคำแนะนำในการปฏิบัติงานจากผู้ขนส่งแต่ตัวแทนเรือไม่ได้ปฏิบัติตามคำแนะนำหรือคำสั่งของผู้ขนส่ง ตามกฎหมายอังกฤษถือว่าตัวแทนมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำแนะนำของตัวการ แม้จะเป็นคำสั่งหรือคำแนะนำที่ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ (foolish) และตัวแทนได้เตือนถึงผลที่ตามมาแก่ผู้ขนส่งแล้วก็ตาม แต่ทั้งนี้ ศาลได้ตัดสินในคดี Turpin v. Biltion ให้ตัวแทนไม่ต้องปฏิบัติตามในกรณีที่เป็นการแนะนำหรือคำสั่งให้กระทำการที่ผิดกฎหมาย

¹³³ Clive M. Schmitthoff and David A.G. Sarre, Charlesworth's mercantile law, (London : Stevens & Sons, 1977), p.241.

¹³⁴ B.S.Mardesinis and R.J.C. Munday, An outline of the law of agency (London : Butterworths, 1979), p.75.

4.2.2 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือไม่ใช้ความระมัดระวังและความชำนาญเท่าที่ควร

ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบหากตัวแทนเรือซึ่งได้รับบ้ำาเหินใจไม่ได้ใช้ความระมัดระวัง , ความชำนาญเท่าที่จำเป็นและเหมาะสมสำหรับธุรกิจอยู่ในระดับเดียวกับที่ตัวแทนอื่นๆ กระทำ เพราะนอกจากตัวแทนเรือจะต้องปฏิบัติตามคำแนะนำของผู้ขนส่งแล้วยังต้องปฏิบัติงานด้วยความระมัดระวังเอาใจใส่และความชำนาญ (act with care and skill) โดยระดับการใช้ความระมัดระวังและความชำนาญจะขึ้นอยู่กับว่าเป็นตัวแทนมีบ้ำาเหินใจหรือไม่ หากเป็นตัวแทนประเภทมีบ้ำาเหินใจจะต้องใช้ความระมัดระวังและชำนาญเท่าที่จำเป็นและเหมาะสมสำหรับธุรกิจและอยู่ในระดับเดียวกับที่ตัวแทนอื่นๆ กระทำ ดังนั้น ธุรกิจการเป็นตัวแทนเรือแน่นอนว่าจะต้องเป็นตัวแทนประเภทมีบ้ำาเหินใจซึ่งทำให้ตัวแทนเรือต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวังและความชำนาญเช่นเดียวกับที่กล่าวมาข้างต้น อย่างไรก็ตาม มีการโต้แย้งในเรื่องสิทธิในการฟ้องร้องของตัวการเกี่ยวกับระดับความระมัดระวังและความชำนาญว่าตัวแทนต้องรับผิดชอบละเมิดหรือผิดสัญญา ซึ่งศาลมีแนวโน้มเป็นไปในทางที่ตัวแทนต้องรับผิดชอบผิดสัญญา แต่ทั้งนี้ หากความเสียหายที่เกิดแก่ตัวการเป็นความเสียหายทางการเงินเพียงอย่างเดียว ศาลอังกฤษมักโอนเอียงที่จะให้ตัวการมีสิทธิฟ้องให้ตัวแทนรับผิดชอบได้ทั้งฐานผิดสัญญาและละเมิด¹³⁵

4.2.3 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือมอบอำนาจช่วงโดยไม่มีอำนาจ

ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบในความเสียหายได้อันเนื่องมาจากตัวแทนเรือมอบอำนาจช่วงให้บุคคลอื่นหรือมอบให้บุคคลอื่นกระทำการซึ่งตนต้องกระทำด้วยตนเองโดยไม่มีอำนาจ และในคดี Stephens v. Badcock ศาลอังกฤษได้ตัดสินว่าการกระทำของตัวแทนช่วงดังกล่าวตกเป็นโมฆะ (Invalid)

4.2.4 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือกระทำการขัดกับผลประโยชน์ของผู้ขนส่ง

ตัวแทนมีหน้าที่จัดการมิให้มีการขัดกันซึ่งผลประโยชน์ของตนเองและของตัวการ หากตัวแทนฝ่าฝืนทำให้ผลประโยชน์ของตนขัดกับของตัวการ ในคดี Bentley v. Craven ศาลได้ตัดสินว่าผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการมีสิทธิเลือกที่จะยกเลิกสัญญาที่ตัวแทนเรือทำขึ้นได้ หรืออาจจะเข้ารับเอาสัญญานั้นและเรียกให้ตัวแทนเรือคืนผลประโยชน์ที่ได้รับไปคืนได้ การขัดกันซึ่งผลประโยชน์ระหว่างผู้ขนส่งกับตัวแทนเรือ เช่น กรณีตัวแทนเรือซื้อน้ำมันของบริษัทตนมาใช้เติมเรือของผู้ขนส่ง หรือขายระวางเรือของผู้ขนส่งแก่ตนเองซึ่งจะเห็นได้ว่าผลประโยชน์ของตัวแทนเรือขัดกับผู้ขนส่งอย่างแน่นอน เนื่องจากผู้ขนส่งเองย่อมต้องการซื้อน้ำมันในราคาถูกที่สุดส่วนตัว

¹³⁵ Idid., pp.78 - 79.

แทนเรือซึ่งเป็นเจ้าของน้ำมันย่อมต้องการขายน้ำมันในราคาสูงที่สุด และตัวแทนเรือย่อมต้องการซื้อระวางเรือในราคาถูกที่สุดแต่ผู้ขนส่งย่อมต้องการขายระวางในราคาที่สูงที่สุด และนอกจากตัวแทนจะต้องดูแลไม่ให้ผลประโยชน์ของตนขัดกับตัวการแล้วตัวแทนยังต้องไม่หาประโยชน์อื่นใดจากสถานะตัวแทนของตนอีกด้วย นอกจากนี้ กฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทนยังกำหนดให้ตัวแทนต้องเปิดเผยบัญชีราคาซื้อขายที่ทำการซื้อขายแทนตัวการไปว่าเป็นราคาที่ยุติธรรมและเพียงพอหรือไม่ (fair and adequate) ดังนั้น ตัวแทนเรือต้องแสดงบัญชีราคาซื้อสินค้าหรือบริการที่เรือของผู้ขนส่งต้องการเมื่อเข้าเทียบท่าและราคาขายระวางที่ได้ขายไปแก่ผู้ส่งของให้แก่ผู้ขนส่งทราบด้วย หากตัวแทนเรือฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามผู้ขนส่งมีสิทธิยกเลิกคำสั่งสัญญาที่ตัวแทนเรือได้ทำไว้ หรือยืนยันสัญญาแน้น (affirm) และเรียกประโยชน์ที่ตัวแทนเรือได้รับไปคืนได้ อย่างไรก็ตาม ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการต้องใช้สิทธิในการลบล้างสัญญาที่ตัวแทนเรือได้กระทำไปในเวลาอันควรภายหลังจากทราบข้อเท็จจริง แต่หากไม่ใช้สิทธิในเวลาอันควรหรือได้มีการแสดงเจตนายืนยันสัญญาดังกล่าวทั้งโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายแล้ว ศาลในคดี Oliver v. Court ได้ตัดสินให้ผู้ขนส่งไม่สามารถใช้สิทธิลบล้างสัญญาที่ตัวแทนเรือได้ทำไว้ได้

ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นหากตัวแทนเรือรับสินบนจากบุคคลที่สามที่ตัวแทนเรือติดต่อด้วยในนามของตัวการ โดยศาลได้ตัดสินว่าจำนวนสินบนทั้งหมดที่ตัวแทนได้รับถือเป็นจำนวนความเสียหายขั้นต่ำสุดที่ตัวการได้รับ ตัวแทนจะต้องรับผิดชอบทางอาญา (Criminally Liable) และต้องถูกปรับค่าเสียหายหรือรางวัลที่ได้รับมาจากบุคคลที่สามอีกด้วย นอกจากนี้ ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการยังมีสิทธิยกเลิกสัญญาแต่งตั้งตัวแทนได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าและสามารถฟ้องร้องให้ตัวแทนรับผิดชอบความเสียหายตามจำนวนสินบนซึ่งถือเป็นความเสียหายขั้นต่ำที่ตัวการได้รับพร้อมดอกเบี้ยนับแต่วันที่ตัวแทนได้รับสินบนอีกด้วย¹³⁶

4.2.5 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือครอบครองทรัพย์สินหรือข้อมูลลับของผู้ขนส่ง

หากตัวแทนเรือได้ครอบครองทรัพย์สินหรือข้อมูลลับของผู้ขนส่ง ตามกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทนได้กำหนดให้บุคคลซึ่งเป็นตัวแทนยังต้องมีหน้าที่อีก 2 ประการ คือ ไม่ใช่สถานะการเป็นตัวแทนเพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์ และต้องไม่ใช่ทรัพย์สินหรือข้อมูลลับที่ได้รับมาเนื่องจากการเป็นตัวแทนเพื่อเป็นประโยชน์แก่ตนหากตัวแทนฝ่าฝืนจะต้องรับผิดชอบต่อตัวการ ดังนั้น ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าวจะมีสิทธิได้รับชดเชยความ

¹³⁶ Ibid., p.89.

เสียหายโดยผู้ขนส่งอาจขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามมิให้ตัวแทนเรือใช้ข้อมูลลับ หรืออาจฟ้องร้องตัวแทนเรือในฐานะผิดสัญญา หรือฟ้องร้องให้ศาลมีคำพิพากษาให้ตัวแทนเรือชดใช้ผลกำไรที่ขาดไปได้¹³⁷

นอกจากนี้ กรณีตัวแทนเรือได้รับทรัพย์สินหรือเงินจากบุคคลภายนอกอันเนื่องจากการเป็นตัวแทนของผู้ขนส่งหรือได้รับทรัพย์สินหรือเงินจากผู้ขนส่ง ตัวแทนเรือจะต้องแยกทรัพย์สินหรือเงินดังกล่าวออกจากทรัพย์สินหรือเงินของตนเองและทำบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินหรือเงินแก่ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการ และส่งมอบทรัพย์สินและเงินคืนแก่ตัวการเมื่อสิ้นสุดการเป็นตัวแทน หากตัวแทนเรือไม่กระทำศาลในคดี *Lupton v. White* ตัดสินให้ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับเรียกทรัพย์สินหรือเงินทั้งหมดที่อยู่ในครอบครองของตัวแทนเรือคืน ยกเว้นตัวแทนเรือจะแสดงให้เห็นได้ว่าทรัพย์สินหรือเงินใดเป็นของผู้ขนส่งส่วนใดเป็นของตัวแทนเรือ อย่างไรก็ตามหากไม่ได้มีการทำสัญญาแต่งตั้งตัวแทนผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการอาจฟ้องให้ตัวแทนเรือรับผิดในฐานะละเมิด หรือผิดสัญญา หรือลามาผิดครได้เพื่อให้ตัวแทนเรือชดใช้ความเสียหายแทนได้ แต่หากเป็นกรณีตัวแทนเรื่อนำทรัพย์สินของผู้ขนส่งแปลงเป็นทรัพย์สินหรือเงินอื่นและนำไปรวมกับทรัพย์สินหรือเงินของตน ศาลได้ตัดสินในคดี *Re Hallett's Estate, Knatchbull v. Hallett* ให้ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกคืนทรัพย์สินหรือเงินของตนคืนได้แม้จะอยู่ในสภาพอื่นแล้วก็ตาม ทั้งนี้ ตรวจสอบเท่าที่ตัวการสามารถระบุได้ว่าทรัพย์สินใดเคยเป็นทรัพย์สินหรือเงินของตน แต่หากผู้ขนส่งไม่สามารถหาวิธีในการจำแนกว่าทรัพย์สินเงินใดเป็นของตนหรือของตัวแทนมีผู้เห็นว่าผู้ขนส่งจะไม่สามารถเรียกทรัพย์สินหรือเงินของตัวแทนเพื่อชดใช้คืนตนได้¹³⁸

4.2.6 สิทธิของผู้ขนส่งตามข้อตกลงมาตรฐานตัวแทนเรือประจำเส้นทาง (Standard Liner Agency Agreement)

กลุ่มตัวแทนเรือและนายหน้าเรือในประเทศอังกฤษได้ร่วมกันก่อตั้ง The Federation of National Associations of Shipbrokers and Agents หรือ FONASBA ขึ้น โดยมีคณะกรรมการสมาพันธ์และตัวแทนเรือและนายหน้าเรือจากหลายประเทศเข้าเป็นสมาชิก และได้มีการกำหนดเอกสารต่างๆ เพื่อแนะนำให้ตัวแทนเรือและนายหน้าเรือซึ่งเป็นสมาชิกใช้ให้เป็นรูปแบบเดียวกัน ซึ่งในปี ค.ศ. 1993 สมาพันธ์ได้ปรับปรุงข้อตกลงมาตรฐานตัวแทนเรือประจำเส้นทาง (Standard Liner Agency Agreement) ฉบับที่สี่ขึ้น โดย The Baltic and International Maritime Council หรือ BIMCO ได้แนะนำให้สายการเดินเรือประจำเส้นทางและตัวแทนเรือทั่วโลกที่จะเข้าทำสัญญาแต่งตั้งตัวแทนเรือใช้ข้อตกลงมาตรฐานนี้¹³⁹

¹³⁷ Ibid., pp.94 - 95.

¹³⁸ G.H.L. Fridman, *The law of agency*, p.247.

¹³⁹ Alan E. Branch, *Element of shipping*, p.328.

โดยในข้อตกลงมาตรฐานฉบับนี้ข้อ 2.01* ได้กำหนดขอบเขตการดำเนินการของ ตัวแทนเรือให้ตัวแทนเรือมีหน้าที่ในการดูแลงานในท่าเรือหรือภายในประเทศ (inland) รวมถึงงาน ด้านการตลาดเกี่ยวกับบริการของสายการบินเรือผู้ขนส่ง , ดูแลสินค้าทุกชนิดทั้งขาเข้าและขา ออก และดูแลเรือสินค้าของสายการบินเรือผู้ขนส่งรวมถึงเรือและระวางที่เช่า charter มาจาก บุคคลอื่นด้วย และยังได้กำหนดหน้าที่ของตัวแทนเรือและสายการบินเรือผู้ขนส่งให้มีลักษณะ เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทน ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อตัวแทน เรือตามข้อตกลงมาตรฐานฉบับนี้จึงเป็นไปตาม Law of Agency ด้วย โดยตามข้อ 3.04** ได้กำหนดให้สายการบินเรือผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบในความ เสียหายเนื่องจากความประมาทเลินเล่อของตัวแทนเรือช่วงหรือผู้รับเหมางานช่วงจากตัวแทนเรือ อันเกิดจากการที่ตัวแทนเรือไม่ใช้ความระมัดระวังเท่าที่ควรในการเลือกและควบคุมตัวแทนเรือช่วง หรือผู้รับเหมางานช่วง ข้อ 3.05*** ได้กำหนดให้สายการบินเรือผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทน เรือชดใช้ความเสียหายอันเนื่องจากการที่สายการบินเรือผู้ขนส่งต้องชำระค่าปรับ , เบี้ยปรับ , ค่าเสียหาย หรือถูกจำกัดสิทธิเนื่องจากตัวแทนเรือจงใจฝ่าฝืนกฎหมายหรือข้อบังคับของรัฐ ข้อ 3.47**** กำหนดให้สายการบินเรือผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบในความเสียหาย

* 2.01 This Agreement covers the Port and/or Inland Agency work within the Territory. It includes the duties of marketing the Principal's services and of handling of all type of cargo entering or leaving the Territory whether direct or by transshipment. It also includes the handling of vessels owned, chartered (including any slot or space charter agreement) or otherwise operated by the Principals...

** 3.04 The Agent will not be responsible for the negligent acts or defaults of the Sub-Agent or Sub-Contractor unless the Agent fails to exercise due care in the appointment and supervision of such Sub-Agent or Sub-Contractor. Notwithstanding the foregoing the Agent shall be responsible for the acts of his subsidiary companies appointed within the context of this Clause.

*** 3.05 The Agent will always strictly observe the shipping laws and regulations of the country and will indemnify the Principal for any fines, penalties, expenses or restrictions that may arise because the Agent willfully failed to comply with those laws or regulations.

**** 3.47 The Agent in carrying out his duties under this Agreement shall not be responsible to the Principal for loss or damage caused by any Banker, Broker or other

อันเนื่องมาจากตัวแทนเรือมีคำสั่งแก่นายธนาคาร , นายหน้า หรือบุคคลอื่นใดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อและบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สายการเดินเรือผู้ขนส่ง แต่ทั้งนี้ภาระการพิสูจน์ความจงใจหรือประมาทตกแก่สายการเดินเรือผู้ขนส่ง

4.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อตัวแทนเรือตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ได้มีผู้ให้นิยามของความสัมพันธ์ระหว่างตัวการตัวแทนไว้ว่าเป็นความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่ายซึ่งเรียกว่าตัวการและตัวแทน โดยตัวการเป็นบุคคลที่มอบอำนาจให้ตัวแทนไปกระทำการแทนตนเองในการติดต่อกับบุคคลภายนอกซึ่งเรียกว่าบุคคลที่สาม "Agency is a relation between two persons called respectively principal and agent, The delegative and representation aspects of the relation are its distinctive features. The principal delegates to the agent authority to represent him (the principal) in dealings with outsiders, called third parties."¹⁴⁰ แต่อย่างไรก็ดี แม้ว่ากฎหมายของสหรัฐอเมริกาจะเป็นกฎหมายในระบบ Common Law ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีได้มีการบัญญัติไว้เหมือน Civil Law แต่เนื่องจากในสหรัฐอเมริกาได้มีองค์กรซึ่งมีชื่อว่า The American Law Institute (ALI) ซึ่งเป็นองค์กรที่เกิดจากการรวมตัวกันอย่างไม่เป็นทางการของผู้พิพากษา นักกฎหมาย และอาจารย์ทางกฎหมายเพื่อจัดทำและเผยแพร่หนังสืออธิบายกฎหมายโดยมีการให้ความเห็นและยกตัวอย่างไว้ด้วย จุดประสงค์หลักคือเพื่อรวบรวมกฎหมายให้อยู่เป็นหมวดหมู่และมีเหตุมีผล (restate the common law) ซึ่งกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทนก็เป็นหนึ่งในกฎหมายที่ได้รับการ restate โดย ALI เรียกว่า The Restatement of Agency ซึ่งศาลในสหรัฐอเมริกาได้นำ restate ฉบับนี้ไปปรับใช้การพิจารณาคดีเสมือนหนึ่งเป็นที่มาของกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทนโดยใน The Restatement of Agency ได้นิยามความสัมพันธ์ตัวการตัวแทนไว้ใน R2d §1 โดยเป็นการรวบรวมมาจากคำตัดสินและความเห็นของศาลว่า¹⁴¹

person, instructed by the Agent in good faith unless the same happens by or through the willful neglect or default of the Agent. The burden of proving the willful neglect of the Agent shall be on the Principal.

¹⁴⁰ Bernard F. Cataldo, Cornelius W. Gillam, Frederick G. Kempin Jr., John M. Stockton and Charles M. Weber, Introduction to law and the legal process (U.S.A. : John Wiley & Sons, 1966), p.739.

¹⁴¹ J.Dennis Hynes, Agency, partnership, and the LLC in a nutshell (U.S.A. : West Publishing, 1997), p.4.

(1) ตัวการตัวแทน คือ ความสัมพันธ์ที่ได้มีการมอบหมายซึ่งมีผลมาจาก การแสดงออกซึ่งความยินยอมจากบุคคลหนึ่งไปยังอีกบุคคลหนึ่ง โดยบุคคลที่ได้รับมอบหมายสามารถกระทำการในนามและภายใต้อำนาจของบุคคลที่มอบหมาย ซึ่งบุคคลที่ได้รับมอบหมายยินยอมที่จะกระทำการดังกล่าว

(2) บุคคลที่มอบหมาย คือ ตัวการ

(3) บุคคลที่ได้รับมอบหมาย คือ ตัวแทน

“(1) Agency is the fiduciary relation which results from the manifestation of consent by one person to another that the other shall act on his behalf and subject to his control, and consent by the other so to act.

(2) The one for whom action is to be taken is the principal.

(3) The one who is to act is the agent.”

จึงเห็นได้ว่า ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่งกับตัวแทนเรือเป็นความสัมพันธ์ระหว่างตัวการตัวแทนทั้งตาม Law of Agency และ The Restatement of Agency¹⁴² ซึ่งสามารถพิจารณาสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อตัวแทนเรือได้ ดังนี้

4.3.1 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ขนส่ง

ผู้ขนส่งมีสิทธิออกคำสั่งให้ตัวแทนเรือปฏิบัติในกิจการที่ตัวแทนเรือกระทำการแทนผู้ขนส่ง เนื่องจากตัวแทนเรือในฐานะที่เป็นตัวแทนมีหน้าที่ประพฤติปฏิบัติในทางที่ดีไม่สร้างความเสื่อมเสียชื่อเสียงแก่ตัวการรวมถึงปฏิบัติตามคำสั่งคำแนะนำที่มีเหตุมีผลของตัวการทุกประการ (Duty of Good conduct ; Duty of Obey) แต่ทั้งนี้ ตัวแทนไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามคำสั่งของตัวการที่ให้กระทำการที่ผิดกฎหมายหรือผิดศีลธรรม ดังนั้น หากตัวแทนเรือฝ่าฝืนคำสั่งคำแนะนำและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือรับผิดชอบเนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่การเป็นตัวแทนได้แม้จะเป็นการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเพียงเล็กน้อย แต่หากเกิดความเสียหายแก่ตัวการแม้จะมีใช่จากความผิดของตัวแทนโดยตรงกฎหมายจะสันนิษฐานไว้ก่อนว่าการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งคำแนะนำดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตัวการ¹⁴³ นอกจากนี้ กฎหมายยังได้กำหนดให้ตัวแทนต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยความเอาใจใส่ (Duty of Care) โดยเฉพาะอย่างยิ่งตัวแทนเรือซึ่งเป็นตัวแทนประเภทมีบำเหน็จซึ่งตามกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทนและ The Restatement of Agency ข้อ R2d § 379 กำหนดให้

¹⁴² Ibid., pp.45 – 97.

¹⁴³ Bernard F. Cataldo, Cornelius W. Gillam, Frederick G. Kempin Jr., John M. Stockton and Charles M. Weber, *Introduction to law and the legal process*, p.761.

ตัวแทนที่มีอำนาจต้องปฏิบัติตามหน้าที่โดยใช้ทักษะเท่าที่บุคคลที่กระทำอาชีพเดียวกันปฏิบัติ และหากตัวแทนแสดงตนว่าเป็นผู้มีความเชี่ยวชาญในงานนั้นสูงตัวแทนจะต้องปฏิบัติตามหน้าที่โดยใช้ทักษะที่สูงกว่าที่บุคคลที่กระทำอาชีพเดียวกันปฏิบัติด้วย และหน้าที่ในการเอาใจใส่ในบางกรณีตัวแทนสามารถใช้แทนที่หน้าที่ในการปฏิบัติตามคำสั่งของตัวการได้อีกด้วยโดยเป็นกรณีที่ตัวแทนใช้ดุลพินิจที่จะไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของตัวการ แต่ตัวแทนต้องมีเหตุผลว่าเหตุใดจึงไม่นำพาต่อคำสั่งดังกล่าวจึงจะสามารถอ้างได้ว่าใช้ Duty of Care และไม่ต้องรับผิดชอบต่อตัวการได้¹⁴⁴

4.3.2 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือจัดการงานผิด (Misconduct)

ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการมีสิทธิได้รับชดใช้ความเสียหายอันเนื่องจากการที่ตัวแทนเรือจัดการงานผิด (misconduct) ซึ่งความเสียหายนี้รวมถึงความเสียหายที่เกิดจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของตัวแทนเรือเป็นเหตุให้ทรัพย์สินของผู้ขนส่งหรือบุคคลอื่นเสียหายและความเสียหายที่เกิดจากการที่ผู้ขนส่งถูกบุคคลอื่นเรียกร้องให้รับผิดชอบอันเนื่องมาจากความเสียหายที่ตัวแทนเรือกระทำขึ้น (Duty to Indemnify Principal for Loss Caused by Misconduct) สิทธิในการได้รับชดใช้ความเสียหายของตัวการนี้ศาลยังมีความเห็นแตกต่างในส่วนที่เกี่ยวกับมูลความผิดของตัวแทนอยู่โดยบางศาลตัดสินให้ตัวการได้รับชำระหนี้โดยถือว่าตัวแทนผิดสัญญา แต่บางศาลได้ตัดสินตามกฎหมายว่าด้วยการคืนทรัพย์สินหรือชดใช้ความเสียหายแก่เจ้าของทรัพย์สินในกรณีที่ไม่อาจคืนทรัพย์สินได้ (The Law of Restitution) โดยตัดสินให้ตัวแทนชดใช้โดยการคืนทรัพย์สินแก่ตัวการก่อนแต่หากไม่สามารถคืนทรัพย์สินได้ เช่น ทรัพย์สินได้สูญหายหรือเสียหายโดยสิ้นเชิงแล้วจะต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่เจ้าของทรัพย์สินแทนได้¹⁴⁵

4.3.3 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือกระทำการขัดผลประโยชน์ของผู้ขนส่ง

ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับบัญชีที่แจ้งทรัพย์สินที่อยู่ในครอบครองของตัวแทนเรือ (Duty to Account) และมีสิทธิได้รับรายงานในเรื่องต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระทำการของตัวแทนเรือซึ่งถือเป็นหน้าที่ของตัวแทนที่ต้องรายงานโดยไม่ต้องรอให้ตัวการแจ้งความต้องการ (Duty of Full Disclosure) ดังนั้น หากตัวแทนเรือได้รับมอบเงินหรือทรัพย์สินอันเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่เป็นตัวแทนของผู้ขนส่ง ตัวแทนเรือจะต้องแถลงการดำเนินการของตนและบัญชีทรัพย์สินของผู้ขนส่งที่อยู่ในครอบครองแก่ผู้ขนส่งเสมอ ซึ่งหน้าที่ในการรายงานทรัพย์สินนี้ถือเป็นหน้าที่ที่ตัวแทนต้องป้องกันไม่ให้เกิดการขัดกันซึ่งผลประโยชน์ (Conflict of interest) ของตัวการกับตัวแทนด้วย โดยผู้พิพากษา Lindland ได้อธิบายคำว่า Conflict of interest ว่าหมายถึง การที่ตัวแทนกระทำการไม่ว่าจะทั้งหมดหรือส่วนใหญ่เพื่อผลประโยชน์ของตน (self-dealing) และ

¹⁴⁴ Ibid., p.763..

¹⁴⁵ J.Dennis Hynes, *Agency, partnership, and the LLC in a nutshell*, pp.46 – 47.

รวมถึงการที่ตัวแทนกระทำการในนามบุคคลภายนอกซึ่งมีผลประโยชน์ขัดกับตัวการ (conflict of interest) โดยหน้าที่ในการไม่ติดต่อกันเป็นตัวแทนให้บุคคลทั้งสองฝ่ายที่ต้องติดต่อกันมีส่วนได้เสียกัน (Double dealing) เป็นหน้าที่อีกประการใน Duty of Loyalty หากตัวแทนฝ่าฝืนกระทำ double dealing ตัวการมีสิทธิในการเรียกให้ตัวแทนชดเชยได้ 3 วิธี โดยวิธีแรก คือ ลบล้างสัญญาที่ตัวแทนกระทำกับบุคคลอีกฝ่าย , วิธีที่สอง คือ ไม่จ่ายค่าตอบแทนแก่ตัวแทน หรือเรียกให้ตัวแทนคืนเงิน หรือวิธีที่สาม คือ เรียกให้ตัวแทนชดเชยเป็นจำนวนเท่ากับค่านายหน้าที่ได้รับจากบุคคลอีกฝ่าย แต่ทั้งนี้ตัวการมีสิทธิเลือกใช้วิธีแรกและวิธีที่สองพร้อมกันได้ แต่หากเลือกใช้วิธีชดเชยเป็นวิธีที่สามตัวการจะต้องให้สัตยาบันแก่การกระทำ double dealing ของตัวแทนก่อนและจะเสียสิทธิในการเรียกให้ตัวแทนชดเชยตามวิธีแรกและวิธีที่สองไป แต่ในความเป็นจริงแล้วธุรกิจตัวแทนเรือปัจจุบันได้ขยายออกไปอย่างมากและเปิดโอกาสให้ตัวแทนเรือสามารถเข้าเป็นตัวแทนกระทำการในนามของบุคคลที่ต้องติดต่อทำสัญญากับผู้ขนส่ง เช่น กรณีที่ตัวแทนเรือเป็นตัวแทนให้กับทั้งเจ้าของเรือและผู้ขนส่งซึ่ง charter เรือของเจ้าของเรือ โดยท่านผู้พิพากษา Pearson L. ได้กล่าวไว้ว่า "a ship's agent does not necessarily act only for shipowners : he may equally act on behalf of a charterer, although it is submitted that in such circumstances it might be happier were he designated "charterer's agent" rather than ship's agent."¹⁴⁶

4.3.4 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือไม่ปฏิบัติหน้าที่เป็นตัวแทน

นอกจากตัวแทนจะต้องดูแลไม่ให้เกิดการขัดกันซึ่งผลประโยชน์แล้ว หน้าที่ที่สำคัญอีกอย่างคือหน้าที่ในการซื้อสัตย์ต่อตัวการเนื่องจากการเป็นตัวแทนเป็นความสัมพันธ์ที่ได้รับมอบหมายและได้มีการกำหนดมาตรฐานที่ตายตัวในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อตรง เพราะตัวแทนถือเป็นบุคคลที่ได้รับความยินยอมจากตัวการให้สามารถกระทำการแทนได้ ดังนั้น ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือที่ฝ่าฝืนหน้าที่ของการเป็นตัวแทนดังกล่าวชดเชยความเสียหายได้โดยผู้ขนส่งไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากการจัดการผิด (misconduct) ของตัวแทนหรือไม่ ทั้งนี้ เนื่องจากหน้าที่ในการซื้อสัตย์ต่อตัวการเป็นหน้าที่ในการป้องกันยับยั้งและบอกกล่าวล่วงหน้าเพื่อไม่ให้เกิดการขัดกันซึ่งผลประโยชน์ได้ ดังนั้น หากตัวแทนได้รับผลประโยชน์อื่นโดยตัวการไม่ทราบตัวแทนจะต้องคืน (disgorge) ผลประโยชน์ดังกล่าวแก่ตัวการ แต่หากตัวแทนใช้อุบายในการต่อสัญญาที่มีอยู่เดิมระหว่างตัวการกับบุคคลภายนอกตัวแทนจะต้องรับผิดชอบในฐานะคู่สัญญากับบุคคลภายนอก แต่ทั้งนี้ ตัวการมีสิทธิ

¹⁴⁶ Negengra Singh and Raoul Colinvaux, Shipowners : British shipping laws Vol.13, p.295.

ได้รับดอกผลที่เกิดขึ้นจากสัญญาดังกล่าว¹⁴⁷ ศาลในคดี *Tarnowski v. Resop* ได้ตัดสินว่า ผลประโยชน์ทั้งหลายที่ตัวแทนได้มาอันเนื่องจากการเป็นตัวแทนถือเป็นที่ทรัพย์สินส่วนตัวการไม่ว่าจะเป็นดอกผลจากสัญญาหรือจากการละเมิดหน้าที่ของตัวแทนก็ตาม โดยไม่ต้องพิจารณาว่า ตัวการได้รับความเสียหายหรือไม่

4.3.5 สิทธิของผู้ขนส่งกรณีตัวแทนเรือเข้าแข่งขันกับผู้ขนส่ง

ในการเป็นตัวแทนเรือผู้ขนส่งย่อมต้องให้ตัวแทนเรือได้รับทราบข้อมูลต่างๆ ของผู้ขนส่ง เช่น ปริมาณระวางเรือ หรืออัตราค่าระวางเรือส่วนต่างระหว่างต้นทุนและกำไรของเรือแต่ละลำ หรือข้อมูลของลูกค้าแต่ละราย เป็นต้น ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิห้ามตัวแทนเรือในการใช้ข้อมูลต่างๆ ที่ตนได้รับทราบอันเนื่องจากการเป็นตัวแทนเรือมาเข้าแข่งขันกับผู้ขนส่งในภายหลัง เนื่องจากถือเป็นที่หน้าที่ของตัวแทนที่จะต้องรักษาความซื่อสัตย์, ไม่เข้าแข่งขันกับตัวการไม่ว่าตัวการจะทราบหรือไม่ และไม่ใช้ข้อมูลลับของตัวการมาแข่งขันกับตัวการ ใน *The Restatement of Agency* ข้อ R2d § 395 ได้กำหนดห้ามตัวแทนใช้ข้อมูลที่ได้มาเนื่องจากการเป็นตัวแทนหรือเนื่องจากการฝ่าฝืนหน้าที่ของการเป็นตัวแทนเป็นเหตุให้ตัวการหรือธุรกิจของตัวการได้รับอันตรายหรือถูกรบกวน “has a duty not to use information acquired by him as agent or by means of opportunities which he has as agent to acquire it, or acquired by him through a breach of duty to the principal, for any purpose likely to cause his principal harm or to interfere with his business, although it is information not connected with the subject matter of his agency.”¹⁴⁸ ซึ่งศาลในคดี *Town & Country House & Home Service v. Newbery* ได้ตัดสินว่า “ข้อมูลลับ” (Confidential Information) ได้แก่ ข้อมูลที่ถูกแจ้งว่าเป็นความลับ, ความลับทางการค้า (Trade secret) เช่น ข้อมูลลูกค้า (customer list) และแม้ข้อมูลดังกล่าวจะเป็นข้อมูลที่ตัวแทนทราบว่าตัวการไม่ให้ความสำคัญหรือไม่ถือว่าเป็นความลับก็ยังถือเป็นข้อมูลลับเช่นกัน ทั้งนี้ ใน R3d § 395 ALI มีความเห็นว่าข้อมูลที่ทราบทั่วไปในบริษัทไม่ถือเป็นข้อมูลลับ แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจาก Common Law ได้สนับสนุนให้มีการแข่งขันตลาดเท่าที่ยุติธรรมลูกจ้างจึงสามารถใช้ข้อมูลดังกล่าวเพื่อเรียนรู้งานของนายจ้างและเพิ่มทักษะได้อย่างเต็มที่ และมีสิทธิวางแผนในการแข่งขันกับนายจ้างเมื่อสิ้นสุดการจ้างงานได้แม้ยังอยู่ในระหว่างการจ้างงาน (Post-Termination Competition) แต่ทั้งนี้ ในระหว่างการจ้างงานลูกจ้างไม่สามารถเข้าแข่งขันกับนายจ้างได้ โดยในคดี *Biever, Dress & Nordall v. Coutts* ศาลได้

¹⁴⁷ Bernard F. Cataldo, Cornelius W. Gillam, Frederick G. Kempin Jr., John M. Stockton and Charles M. Weber, *Introduction to law and the legal process*, p.763..

¹⁴⁸ J.Dennis Hynes, *Agency, partnership, and the LLC in a nutshell*, p.52.

ตัดสินให้รวมไปถึงการห้ามลูกจ้างชักชวนลูกค้าของนายจ้างไปใช้บริการของตนก่อนที่จะออกจากงานของนายจ้างด้วย หากฝ่าฝืนตัวการหรือนายจ้างมีสิทธิห้ามตัวแทนหรือลูกจ้างแข่งขันกับตนแม้ในการทำสัญญาแต่งตั้งตัวแทนหรือสัญญาจ้างลูกจ้างจะมีได้ระบุนข้อตกลงห้ามทำการแข่งขันกับตัวการหรือนายจ้างไว้ก็ตาม ดังนั้น หากตัวแทนเรือของผู้ขนส่งทำธุรกิจขนส่งสินค้าทางทะเลซึ่งเป็นการแข่งขันกับผู้ขนส่งผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนเรือยุติธุรกิจซึ่งเป็นการแข่งขันดังกล่าวได้ และหากมีการใช้ความลับทางการค้า (trade secret) ผู้ขนส่งซึ่งเป็นตัวการมีสิทธิดำเนินการให้มีการสั่งห้ามการใช้ความลับทางการค้าและเรียกให้ตัวแทนเรือชดใช้ความเสียหายได้แม้จะไม่มีสัญญาห้ามใช้ความลับทางการค้าหรือข้อมูลลับก็ตาม แต่อย่างไรก็ดี สิทธิของตัวการในการสั่งห้ามใช้ข้อมูลลับและเรียกให้ชดใช้ความเสียหายไม่ได้ครอบคลุมถึงกรณีที่ตัวแทนใช้ความลับทางการค้าที่ได้มาระหว่างการเป็นตัวแทนภายหลังสิ้นสุดความสัมพันธ์กับตัวการแล้ว ซึ่งสิ่งนี้เป็นการไม่ยุติธรรมต่อตัวการเป็นอย่างมากเนื่องจากตัวแทนสามารถใช้ความลับดังกล่าวได้โดยไม่ต้องทำความตกลงหรือจ่ายค่าตอบแทนหรือค่าเสียหายแก่ตัวการแต่อย่างใด¹⁴⁹

แต่ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการละเมิดใช้ความลับทางการค้าหรือการทำลายชื่อเสียงทางการค้า (Goodwill) ตัวการมีสิทธิทำข้อตกลงหรือสัญญาห้ามตัวแทนใช้หรือเปิดเผยความลับทางการค้าภายหลังจากสิ้นสุดการเป็นตัวแทนหรือลูกจ้างแล้ว (Noncompete Covenants) ได้โดยศาลรัฐยูทาห์ในคดี Robbins v. Finlay ได้ตัดสินว่าผลประโยชน์ที่จะสามารถทำข้อตกลงหรือสัญญาห้ามใช้ ได้แก่ ความลับทางการค้า, ชื่อเสียงทางการค้า (goodwill) รวมถึงหลักสูตรวิธีการฝึกอบรมหรือการใช้ความรู้แก่ลูกจ้าง แต่ทั้งนี้ จะต้องมีการกำหนดระยะเวลาและพื้นที่จำกัดที่มีเหตุผล (reasonable in time and geographic scope) ด้วย

เห็นได้ว่า หน้าที่ของตัวแทนเรือมีความสำคัญกับผู้ขนส่งเป็นอย่างมากต้องอาศัยความไว้วางใจ เชื่อใจ ความซื่อสัตย์เนื่องจากตัวแทนเรือเป็นผู้ได้รับทราบข้อมูลต่างๆ ของผู้ขนส่งและรวมไปถึงทรัพย์สินเงินต่างๆ อีกด้วย ซึ่งตามกฎหมายทั้งของไทย, อังกฤษ และสหรัฐอเมริกาได้กำหนดเช่นเดียวกันว่าห้ามตัวแทนเข้าทำสัญญากับบุคคลอื่นที่ตนได้เป็นตัวแทนให้ด้วยโดยกฎหมายไทยได้บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 805* แต่ในทางปฏิบัติแล้วตัวแทนเรือนอกจากกระทำการเป็นตัวแทนของผู้ขนส่งและมักเข้ากระทำการเป็น

¹⁴⁹ Ibid., pp.53 - 54.

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 805 "ตัวแทนนั้นเมื่อไม่ได้รับความยินยอมของตัวการ จะเข้าทำนิติกรรมอันใดในนามของตัวการทำกับตนเอง ในนามของตนเอง หรือในฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอกหาได้ไม่ เว้นแต่นิติกรรมนั้นมีเฉพาะแต่การชำระหนี้"

ตัวแทนของบุคคลที่ผู้ขนส่งต้องเข้าทำสัญญาด้วย เช่น เข้าเป็นผู้รับจัดการขนส่งให้กับผู้ส่งของ หรือผู้รับตราส่ง หรือเป็นตัวแทนให้บริษัทประกันภัยพร้อมกับการเป็นตัวแทนเรือด้วย ในทางปฏิบัติตัวแทนเรือจะกระทำการเป็นตัวแทนให้แก่ทั้งสองฝ่ายโดยไม่ได้แจ้งให้ตัวการทั้งสองฝ่ายทราบเนื่องจากถือเป็นประเพณีทางธุรกิจที่รับทราบกันเป็นการทั่วไป นอกจากนี้ ในประเทศอังกฤษผู้พิพากษา Pearson L. ได้กล่าวว่า “a ship’s agent does not necessarily act only for shipowners : he may equally act on behalf of a charterer, although it is submitted that in such circumstances it might be happier were he designated “charterer’s agent” rather than ship’s agent.”¹⁵⁰ เห็นได้ว่าเป็นเรื่องปกติทั่วไปที่ตัวแทนเรือจะเป็นตัวแทนให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายของผู้ขนส่งได้ แต่ทั้งนี้ เห็นได้ชัดเจนว่าเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย



ศูนย์วิทยุพัทยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁵⁰ Negengra Singh and Raoul Colinvaux, Shipowners : British shipping laws Vol.13, p.295.

5. สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ประกอบการท่า : ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของบนท่า

ท่าเรือถือเป็นองค์ประกอบสำคัญอย่างหนึ่งในการขนส่งทางทะเลระหว่างประเทศ เนื่องจากในการเคลื่อนย้ายสินค้าจากท่าต้นทางไปยังท่าปลายทางโดยมีท่าเรือเป็นจุดกันชน หากท่าเรือทั้งในต้นทางและปลายทางมีประสิทธิภาพในการจัดการก็จะทำให้สามารถขนส่งสินค้าไปถึงยังจุดหมายปลายทางได้อย่างรวดเร็วและไม่เกิดความเสียหายหรือเสียหายน้อยที่สุด นอกจากท่าเรือแล้วบุคลากรที่ทำงานในท่าเรือโดยเฉพาะผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ (Stevedore) และผู้ขนย้ายของบนท่า (Shore Handling Personnel) ก็เป็นอีกองค์ประกอบหนึ่งที่มีความสำคัญเช่นกัน

เนื่องจากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของบนท่าต่างเป็นผู้ที่จัดการและดูแลรักษาสินค้าทั้งขาเข้าและขาออกที่อยู่ในบริเวณท่าเรือ หากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือหรือผู้ขนย้ายของบนท่าทำงานไม่มีประสิทธิภาพอาจเกิดการสูญหายหรือเสียหายแก่สินค้าได้ และถ้าความสูญหายหรือเสียหายดังกล่าวได้เกิดในขณะที่สินค้าอยู่ในความครอบครองของผู้ขนส่ง เช่น ในกรณีที่สินค้าขาออกที่ผู้ส่งของได้ส่งมอบสินค้าแก่ผู้ขนส่งหรือผู้มีหน้าที่รับมอบแล้ว หรือในกรณีที่สินค้าขาเข้าที่ได้ขนส่งสินค้ามาถึงท่าเรือปลายทางและได้ขนถ่ายเพื่อรอการส่งมอบแก่เจ้าของสินค้าแล้ว เช่นนี้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบโดยตรงต่อเจ้าของสินค้า และนอกจากความเสียหายที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของบนท่าก่อให้เกิดแก่สินค้าแล้ว ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของบนท่ายังอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขนส่งโดยตรง เช่น เครื่องมือที่ใช้ในการขนถ่ายสินค้าของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือได้ทำความเสียหายแก่เรือหรือผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือใช้อุปกรณ์ในการขนถ่ายสินค้าที่ติดมากับตัวเรือผิดพลาดทำให้อุปกรณ์นั้นเสียหาย เป็นต้น ซึ่งความเสียหายที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของบนท่าก่อให้เกิดขึ้นไม่ว่าจะเกิดแก่สินค้าหรือแก่ผู้ขนส่งโดยตรง ผู้ขนส่งก็จะมีสิทธิเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือหรือผู้ขนย้ายของบนท่าที่ทำความเสียหายรับผิดชอบได้เนื่องจากผู้ขนส่งเป็นคู่สัญญาในการว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือหรือผู้ขนย้ายของบนทานั้นเอง โดยสำหรับสินค้าทั่วไป (General Cargo) ซึ่งแม้ว่าอาจจะมีบางกรณีที่ผู้ขนส่งไม่ได้เข้าเป็นคู่สัญญากับผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือหรือผู้ขนย้ายของบนท่าแต่ก็เป็นกรณีที่เกิดขึ้นน้อย คือ เฉพาะในกรณีที่ผู้ขนส่งกับคู่สัญญารับขนของทางทะเลได้ตกลงในเงื่อนไข Liner In ซึ่งจะทำให้ผู้ขนส่งเป็นผู้ว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของท่าเฉพาะในท่าเรือต้นทาง หรือหากตกลงในเงื่อนไข Liner Out ก็จะทำให้ผู้ขนส่งเป็นผู้ว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของบนท่าเฉพาะในท่าเรือปลายทางเท่านั้นตามที่ได้กล่าวมาในบทที่แล้ว ซึ่งในกรณีปกติทั่วไปแล้วผู้ขนส่งจะตกลงเป็นผู้ว่าจ้างและรับภาระค่าใช้จ่ายในการบรรทุกขนถ่ายสินค้าขึ้นหรือลงจากเรือทั้งในท่าเรือต้นทางและปลายทาง (เงื่อนไข Full Liner Term (FLT)) ทั้งนี้เพื่อความสะดวกทั้งแก่คู่สัญญารับขน

ของทางทะเลและตัวผู้ขนส่งเอง นอกจากนี้ ผู้ขนส่งก็ยังสามารถรวมเอาค่าใช้จ่ายในการว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของบนท่าไว้ในค่าระวางที่คิดเอากับคู่สัญญารับขนของทางทะเลอยู่แล้ว สำหรับสินค้าตู้คอนเทนเนอร์ (Container Cargo) นั้นตามที่ได้กล่าวในบทที่แล้วแล้วว่าผู้ขนส่งจะต้องเป็นผู้ว่าจ้างผู้ขนย้ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของบนท่าอยู่แล้วเนื่องจากในการส่งมอบและรับมอบสินค้าจะไม่ได้ทำกันที่บริเวณหน้าท่าอย่างเช่นกันในกรณีสินค้าทั่วไป แต่จะต้องไปส่งมอบรับมอบสินค้ากันที่บริเวณที่ท่าเรือกำหนด เช่น Container Freight Station (CFS) หรือที่บริการนอกท่าอย่าง ICD เป็นต้น เห็นได้ว่าคู่สัญญารับขนของทางทะเลไม่มีโอกาสได้เข้าไปถึงบริเวณหน้าท่าเลยจึงเป็นหน้าที่ของผู้ขนส่งที่จะต้องว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนย้ายของบนท่าเองเพื่อส่งมอบและรับมอบสินค้าตามหน้าที่ของตนในสัญญารับขนของทางทะเล

5.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ (Stevedore)

ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือจะเป็นผู้กระทำการบรรทุกขนถ่ายสินค้าขึ้นหรือลงจากรีบบริเวณหน้าท่า ซึ่งในการปฏิบัติงานของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรืออาจเป็นเหตุให้สินค้าได้รับความเสียหายได้ แต่ผู้ขนส่งซึ่งเป็นคู่สัญญากับผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือยังคงต้องมีความรับผิดชอบต่อเจ้าของสินค้าในความเสียหายที่เกิดแก่สินค้าตามสัญญารับขนของทางทะเล ซึ่งเมื่อผู้ขนส่งได้ชดใช้ความเสียหายให้แก่เจ้าของสินค้าแล้วผู้ขนส่งย่อมมีสิทธิเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือรับผิดชอบใช้ความเสียหายแก่ผู้ขนส่งได้อีกทอดหนึ่ง

5.1.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือตามกฎหมายไทย

การให้บริการของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเป็นการให้บริการทำงานแก่ผู้ขนส่ง ซึ่งเป็นผู้ว่าจ้างให้สำเร็จ ผู้ขนส่งต้องจ่ายค่าตอบแทนให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเมื่อปฏิบัติงานดังกล่าวสำเร็จ แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งไม่สามารถสั่งการควบคุมการทำงานของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือได้ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 587* กำหนดว่าการจ้างทำของเป็นการว่าจ้างที่ค้ำประกันถึงผลสำเร็จของงานเป็นประการสำคัญโดยผู้ว่าจ้างต้องจ่ายค่าตอบแทนเมื่องานที่ว่าจ้างสำเร็จ เห็นได้ว่านิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่งกับผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเป็นนิติสัมพันธ์ในทางรับจ้างทำของ ดังนั้น สิทธิของผู้ขนส่งผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือจึงต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะจ้างทำของ

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 587 “อันว่าจ้างทำของนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าผู้รับจ้างตกลงรับจะทำกรงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการที่ทำนั้น”

โดยผู้ขนส่งมีสิทธิตรวจตรวจงานที่จ้างได้ตลอดเวลาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 592* หากพบว่าผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือทำงานบกพร่องหรือล่าช้าผู้ขนส่งมีสิทธิแจ้งให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือแก้ไขข้อบกพร่องหรือให้ทำการตามสัญญาภายในเวลาอันสมควรได้ หากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือไม่ปฏิบัติตามผู้ขนส่งมีสิทธิจ้างบุคคลอื่นให้ทำงานโดยผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายแทนได้ตามมาตรา 594** ผู้ขนส่งมีสิทธิบอกเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหายหากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือไม่เริ่มงานขนถ่ายสินค้าขึ้นลงเรือในเวลาอันควร หรือชักช้าโดยไม่ใช่ความผิดของผู้ขนส่งตามมาตรา 593*** แต่หากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือทำงานไม่เสร็จในกำหนดเวลาหรือในเวลาอันควร ผู้ขนส่งมีสิทธิลดค่าภาระที่ต้องจ่ายหรือบอกเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหายได้ตามมาตรา 596**** นอกจากนี้ตามมาตรา 598***** ยังได้กำหนดผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือรับผิดชอบหากเกิด

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 592 “ผู้รับจ้างจำต้องยอมให้ผู้ว่าจ้างหรือตัวแทนของผู้ว่าจ้างตรวจตรวจการงานได้ตลอดเวลาที่ทำอยู่นั้น”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 594 “ถ้าในระหว่างเวลาที่ทำการอยู่นั้นเป็นวิสัยจะคาดหมายล่วงหน้าได้แน่นอนว่า การที่ทำนั้นจะสำเร็จอย่างบกพร่อง หรือจะเป็นไปในทางอันฝ่าฝืนข้อสัญญาเพราะความผิดของผู้รับจ้างไซ้ ผู้ว่าจ้างจะบอกกล่าวให้ผู้รับจ้างแก้ไขสิ่งที่บกพร่องให้คืนดี หรือทำการให้เป็นไปตามสัญญา ภายในเวลาอันสมควรซึ่งกำหนดไว้ในคำบอกกล่าวนั้นก็ได้ ถ้าและคลาดกำหนดนั้นไปทว่าผู้ว่าจ้างชอบที่จะเอาการนั้นให้บุคคลภายนอก

*** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 593 “ถ้าผู้รับจ้างไม่เริ่มทำการในเวลาอันควร หรือทำการชักช้าฝ่าฝืนข้อกำหนดแห่งสัญญาก็ดี หรือทำการชักช้าโดยปราศจากความผิดของผู้ว่าจ้าง จนอาจคาดหมายล่วงหน้าได้ว่าการนั้นจะไม่สำเร็จภายในกำหนดเวลาที่ได้ตกลงกันไว้ก็ดี ผู้ว่าจ้างชอบที่จะเลิกสัญญาเสียได้ มิพักต้องรอคอยให้ถึงเวลากำหนดส่งมอบของนั้นเลย”

**** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 596 “ถ้าผู้รับจ้างส่งมอบการที่ทำไม่ทันเวลาที่ได้กำหนดไว้ในสัญญาก็ดี หรือถ้าไม่ได้กำหนดเวลาไว้ในสัญญาเมื่อล่วงพ้นเวลาอันควรแก่เหตุก็ดี ผู้ว่าจ้างชอบที่จะได้ลดสินจ้างลงหรือถ้าสาระสำคัญแห่งสัญญาอยู่ที่เวลาก็ชอบที่จะเลิกสัญญาได้”

***** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 598 “ถ้าผู้ว่าจ้างยอมรับมอบการที่ทำนั้นแล้วทั้งชำระค่าจ้างมิได้อื่นอื่นโดยแสดงออกชัดหรือโดยปริยาย ผู้รับจ้างก็ไม่ต้องรับผิดชอบเว้นแต่ความชำระค่าจ้างนั้นเป็นเช่นจะไม่พึงพบได้ในขณะเมื่อรับมอบ หรือผู้รับจ้างได้ปิดบังความนั้นเสีย”

ความเสียหายแก่การที่จ้างแม้ขณะรับมอบงานความเสียหายนั้นไม่ปรากฏชัดก็ตาม ทั้งนี้ ผู้ขนส่งมีสิทธิยึดหน่วงไม่ชำระค่าจ้างได้หากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือส่งมอบงานชักช้า หรือเกิดความเสียหาย แต่ถ้าหากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือให้ประกันตามสมควรแล้ว ผู้ขนส่งจะใช้สิทธิยึดหน่วงค่าจ้างไม่ได้ตามมาตรา 599*

แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากในการว่าจ้างระหว่างผู้ขนส่งและผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือจะมีการจัดทำเป็นสัญญา ซึ่งตามหลักเสรีภาพแห่งการแสดงเจตนาได้ให้โอกาสแก่คู่สัญญาในการที่จะตกลงกันอย่างไรก็ได้ที่ไม่เป็นการขัดต่อบทบัญญัติต้องห้ามขัดแย้งตามกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมของประชาชน ดังนั้น หากได้มีการกำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิต่อผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเป็นอย่างอื่นตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย ผู้ขนส่งก็สามารถบังคับใช้สิทธิของตนตามสัญญาดังกล่าวได้

5.1.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือตามกฎหมายอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษผู้ที่เป็นลูกจ้างของบริษัทที่รับขนถ่ายสินค้าบนเรือ (Stevedoring Firms) ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติงานในการบรรทุกและขนถ่ายสินค้าขึ้นหรือลงจากเรือ บุคคลเหล่านี้ต้องเข้ารับการจดทะเบียนเพื่อเป็นผู้ปฏิบัติงานในท่าเรือ (dockworker) และจะอยู่ภายใต้บทบัญญัติของ Employment Protection (Consolidation) Act, 1978 ซึ่งไม่ใช่กฎหมายเกี่ยวกับการจ้างงานทั่วไป¹⁵¹

ตามที่ได้กล่าวในบทที่แล้วว่าผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือจะมีแบบสัญญามาตรฐานซึ่งกำหนดเงื่อนไขต่างๆ เช่น สภาพการทำงาน, ค่าตอบแทน สัญญาระหว่างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือกับผู้ขนส่งถือเป็นสัญญาว่าจ้างงานทั่วไปซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract)¹⁵² แต่ทั้งนี้ ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือไม่ถือเป็นลูกจ้างของผู้ขนส่งแต่อย่างใดซึ่งสัญญาที่ผู้รับว่าจ้างรับปฏิบัติงานหรือให้บริการแก่ผู้ว่าจ้างโดยไม่ได้เป็นลูกจ้างของผู้ว่าจ้างแต่เป็น Self-employed worker นั้นจะถือว่าผู้รับว่าจ้างเป็น Independent

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 599 “ในกรณีที่ส่งมอบเงินเข้าไปก็ดี หรือส่งมอบการที่ทำชำรุดบกพร่องก็ดี ท่านว่าผู้ว่าจ้างชอบที่จะยึดหน่วงสินจ้างไว้ได้ เว้นแต่ผู้รับจ้างจะให้ประกันตามสมควร”

¹⁵¹ O.C. Giles, *Chorley and Giles' shipping law*, p.269.

¹⁵² Ibid.

Contractor¹⁵³ ดังนั้น ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือจึงมีสถานะเป็น Independent Contractor ของผู้ขนส่ง¹⁵⁴

Independent Contractor หมายถึง บุคคลที่ตกลงกระทำการหรือจัดให้มีการบริการแก่บุคคลอื่นโดยมีค่าตอบแทน¹⁵⁵ นอกจากนี้ ยังมีผู้ให้นิยามว่า Independent Contractor หมายถึง ผู้ที่ตกลงทำชิ้นงานตามแบบแผนวิธีการของตนเอง และโดยปราศจากการควบคุมการทำงานทางกายภาพจากผู้ว่าจ้างยกเว้นการควบคุมผลลัพธ์ของงาน และอาจเป็นตัวแทนของผู้ว่าจ้างก็ได้ (An independent contractor is one who, while exercising independent employment, contracts to do a piece of work according to his own methods and without the control of the employer as to his physical conduct, except as to the result. An independent contractor may also be an agent.)¹⁵⁶

การที่ Independent Contractor อาจเป็นตัวแทนของผู้ว่าจ้างหรือไม่ก็ได้ นั้น เนื่องจากกฎหมายอังกฤษถือว่าตัวแทนทุกประเภทยกเว้นประเภทที่เป็น Servant ถือเป็น Independent Contractor ทั้งสิ้น ในขณะที่ Independent Contractor อาจเป็นตัวแทนหรือไม่ก็ได้ขึ้นอยู่กับว่า Independent Contractor นั้นอยู่ภายใต้อำนาจควบคุมของผู้ว่าจ้างหรือไม่

Independent Contractor ถือเป็นนายตัวเองเป็นอิสระมิได้ขึ้นอยู่กับผู้ว่าจ้าง เพียงแต่เป็นผู้เข้าทำสัญญาเพื่อจัดให้มีงานหรือบริการแก่ผู้ว่าจ้างเท่านั้น แต่การเป็นอิสระดังกล่าวก็มีขอบเขตโดย Salmond และ Heuston ได้อธิบายในหนังสือ Selmond and Heuston on The Law of Torts ว่าแม้ Independent Contractor จะมีอิสระในการกำหนดวิธีการในการปฏิบัติงานแต่ก็เป็นอิสระตราบเท่าที่เงื่อนไขในสัญญาว่าจ้างอนุญาตเท่านั้น "An independent contractor is a person engaged to do certain work, but to exercise his own discretion as to the mode and time of doing it – he is bound by his contract, but not by his employer's order" ซึ่งเห็นได้ว่า Independent Contractor จะแตกต่างกับ Servant อย่างชัดเจนเนื่องจาก Servant จะต้องอยู่ภายใต้การควบคุม, การชี้แนะและคำสั่งของนาย (Master) อย่างไรก็ตาม Salmond และ Heuston ยังเห็นว่าการแยกความแตกต่างทางทฤษฎีดังกล่าวยังมีความยุ่งยากในทางปฏิบัติเนื่องจากอาจมี Servant บางกรณีที่ไม่อยู่ภายใต้อำนาจของ Master เช่น แพทย์ซึ่ง

¹⁵³ Gwyneth Pitt, Employment law, 3rd ed. (London : Sweet & Maxwell, 1997), p.62.

¹⁵⁴ O.C. Giles, Chorley and Giles' shipping law, p.271.

¹⁵⁵ G.H.L. Fridman, The law of agency, p.27.

¹⁵⁶ W. Edward Sell, Sell on agency (U.S.A. : Foundation Press, 1995), p.15.

เป็นผู้ปฏิบัติงานให้บริการแก่ผู้ป่วยแต่ไม่ได้อยู่ภายใต้อำนาจควบคุมของผู้ป่วย เป็นต้น แต่ถึงอย่างไรก็ยังคงต้องมีการแยกความแตกต่างระหว่าง Independent Contractor กับ Servant อยู่¹⁵⁷ จึงเห็นได้ว่า การที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเข้าทำสัญญากับผู้ขนส่งเพื่อบรรทุกขนถ่ายสินค้าขึ้นหรือลงจากเรือผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือถือเป็น Independent Contractor เนื่องจากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือไม่ต้องรับคำสั่งในการปฏิบัติงานจากผู้ขนส่งแต่อย่างใด เพียงแต่ผู้ขนส่งบอกกล่าวหรือแจ้งงานที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือต้องทำเท่านั้นซึ่งงานดังกล่าวถือเป็นผลสำเร็จของสัญญา ส่วนวิธีการปฏิบัติในการขนถ่ายสินค้าขึ้นหรือลงเรือผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือต้องกำหนดเองทั้งสิ้น

เมื่อ Independent Contractor มีอำนาจในการควบคุมรายละเอียดของงานเอง และการทำงานตามที่จ้างดังกล่าวไม่ได้เป็นการกระทำตามที่ได้รับมอบหมายแทนผู้ว่าจ้าง (fiduciary) Independent Contractor จึงไม่ถือว่าเป็นตัวแทนของผู้ว่าจ้าง¹⁵⁸ และไม่สามารถนำกฎหมายว่าด้วยตัวการตัวแทน (Law of Agency) มาปรับใช้กับความสัมพันธ์นี้ได้ ดังนั้น ถ้าหาก Independent Contractor ทำละเมิดเป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหายแม้จะเป็นการกระทำในการที่จ้าง ผู้ว่าจ้างก็ไม่ต้องรับผิดชอบแต่อย่างใดเพราะผู้ว่าจ้างมิใช่ตัวการของ Independent Contractor และหาก Independent Contractor ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ว่าจ้างเนื่องในงานที่จ้างผู้ว่าจ้างสามารถฟ้องร้องให้ Independent Contractor รับผิดชอบตามกฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract) ได้

จึงเห็นได้ว่า หากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือทำละเมิดในการที่จ้างเป็นเหตุให้สินค้าหรือเรือหรืออุปกรณ์บนเรือสูญหายหรือเสียหาย เช่น ผู้ขนส่งขนส่งสินค้าถึงท่าเรือปลายทางมีผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือขนถ่ายสินค้าลงจากเรือโดยไม่ระมัดระวังทำให้สินค้าเสียหาย ซึ่งผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบในสินค้าที่ถูกส่งมอบมายังตนหรือมายังผู้มีอำนาจกระทำการแทนตนเพื่อวัตถุประสงค์ในการขนส่งออกไปยังท่าเรือปลายทางโดยไม่จำเป็นว่าสินค้านั้นต้องอยู่ในบนเรือเท่านั้น¹⁵⁹ ดังนั้น แม้สินค้าจะมีได้อยู่บนเรือแต่อยู่ในอารักขาของผู้มีอำนาจกระทำการแทนผู้ขนส่ง เช่น ผู้รับขนถ่ายของบนเรือหากเกิดความเสียหายแก่สินค้าผู้ขนส่งก็ยังคงต้องรับผิดชอบแม้ว่าในระหว่างการขนส่งผู้ขนส่งจะได้มอบหมายให้บุคคลใดมากระทำการแทนตนก็ตาม

¹⁵⁷ G.H.L. Fridman, The law of agency, pp.27 - 28.

¹⁵⁸ W. Edward Sell, Sell on agency, p.15.

¹⁵⁹ Thomas Gilbert Carver, A treatise on the law relating to the carriage of goods by sea : Carver's carriage by sea, 13th ed. (London : Stevens & Sons, 1982), p.265.

แต่อย่างไรก็ดี เจ้าของสินค้าที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือก่อให้เกิดความเสียหายสามารถฟ้องร้องเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือรับผิดชอบใช้แก่ตนโดยตรงฐานละเมิดได้ แต่อย่างไรก็ดี เจ้าของสินค้ามักเรียกให้ผู้ขนส่งเป็นผู้รับผิดชอบใช้ความเสียหายในสินค้าอันเนื่องจากการกระทำของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือมากกว่าเนื่องจากผู้ขนส่งยังมีความรับผิดชอบตามสัญญาฉบับของทางทะเล เมื่อผู้ขนส่งได้เข้าชดใช้แก่เจ้าของสินค้าแล้วผู้ขนส่งจะมีสิทธิเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือรับผิดชอบใช้ความเสียหายที่ตนได้ชดใช้แก่เจ้าของสินค้าได้ตามสัญญาฉบับของบนเรือที่ทำไว้กับผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ แต่ทั้งนี้ในปี.ศ.1978 ศาลได้ตัดสินในคดี *Bhoomidas v. Port of Singapore Authority* ว่าผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบใช้ความเสียหายในสินค้าแทนผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเนื่องจากผู้ขนส่งมิใช่ผู้ว่าจ้าง หากแต่ทำเรื่องซึ่งเป็นผู้ให้บริการบรรทุกขนถ่ายสินค้าและเป็นผู้ว่าจ้างพนักงานผู้ทำการขนถ่ายสินค้าบนเรือต้องเป็นผู้รับผิดชอบใช้แก่เจ้าของสินค้าแม้จะได้มีข้อเท็จจริงว่าเจ้าหน้าที่ของผู้ขนส่งได้เป็นผู้สั่งการแก่พนักงานผู้ทำการขนถ่ายสินค้าก็ตาม¹⁶⁰ แต่อย่างไรก็ดี ท่าเรือสามารถจำกัดความรับผิดชอบสำหรับความเสียหายในสินค้าที่อยู่บนเรือ (On board) เท่านั้นได้ตาม Merchant Shipping (Liability of Shipowners and Others) Act, 1900 โดยมีเงื่อนไขว่าท่าเรือจะต้องเป็นผู้ประกอบการตามนิยามใน The Merchant Shipping Act, 1894¹⁶¹ ด้วย

เห็นได้ว่า ในกรณีทั่วไปที่ทำเรือไม่มีบริการบรรทุกขนถ่ายสินค้าขึ้นหรือลงจากเรือ แต่เปิดโอกาสให้ผู้ขนส่งเข้าทำสัญญากับเอกชนซึ่งเป็นผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเองและสินค้าเกิดความเสียหายอันเนื่องจากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือและผู้ขนส่งได้ชดใช้ความเสียหายแก่เจ้าของสินค้าแทนผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือไปแล้ว ผู้ขนส่งมีสิทธิฟ้องร้องเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือชดใช้ความเสียหายได้ตามสัญญาว่าจ้างขนถ่ายของบนเรือซึ่งจะเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยสัญญา

5.1.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 หรือ COGSA ซึ่งใช้บังคับกับสัญญาฉบับของทางทะเลระหว่างประเทศโดยเรือประจำเส้นทางได้กำหนดความรับผิดชอบของผู้ขนส่งในสินค้าที่มีต่อเจ้าของสินค้าจะเริ่มขึ้นตั้งแต่ได้มีการบรรทุกสินค้าขึ้นเรือจนกระทั่ง

¹⁶⁰ O.C. Giles, *Chorley and Giles' shipping law*, pp.271 - 272.

¹⁶¹ ประเวศน์ ราชแพทยาคม, "ปัญหาความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้ประกอบการท่าเรือใน ส่วนที่เกี่ยวข้องกับสินค้า," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), หน้า 26 - 27.

ถ่ายสินค้าลงจากเรือ (Tackle-to-Tackle) สำหรับในช่วงก่อนการบรรทุกขึ้นเรือและภายหลังการขนถ่ายสินค้าลงจากเรือผู้ขนส่งยังคงมีความรับผิดชอบต่อเจ้าของสินค้าตาม The Harter Act หากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือทำให้สินค้าสูญหายเสียหายและผู้ขนส่งได้รับผิดต่อเจ้าของสินค้าตาม The Harter Act แล้วผู้ขนส่งก็มีสิทธิเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือรับผิดชอบใช้ความเสียหายแก่ตนได้โดยในการฟ้องร้องเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือรับผิดชอบใช้ความเสียหายนั้นจะเป็นไปตามสัญญาว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ, คำรับประกันที่จะปฏิบัติงานอย่างเหมาะสมและปลอดภัย (The Implied Warranty of Workmanlike Performance) และกฎหมายว่าด้วยละเมิด¹⁶² ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

- สัญญาขนถ่ายของบนเรือ

เป็นสัญญาที่บุคคลหนึ่งตกลงที่จะให้บริการหรือกระทำการงานแก่บุคคลอีกคนหนึ่งโดยผู้รับว่าจ้างดังกล่าวจะเรียกว่า Independent Contractor และ The Restatement of Agency อันเป็นการรวบรวมบทกฎหมาย Common Law ต่างๆ เป็นลายลักษณ์อักษรและเป็นสิ่งที่ศาลมักนำมาใช้ในการพิจารณาได้นิยามคำว่า Independent Contractor ไว้ในข้อ R2d § 2 ว่าหมายถึง บุคคลที่ทำสัญญากับอีกบุคคลหนึ่งว่าจะกระทำการสิ่งใดๆ เพื่อบุคคลนั้น แต่จะไม่อยู่ภายใต้การควบคุมทางกายภาพในการปฏิบัติตามสัญญานั้น ซึ่งในการนี้เขาอาจเป็นตัวแทนหรือไม่ก็ได้ “(3) An independent contractor is a person who contracts with another to do something for him but who is not controlled by the other nor subject to the other's right to control with respect to his physical conduct in the performance of the undertaking. He may or may not be an agent.”

และนอกจากนี้ยังได้พบนิยามของ Independent Contractor ใน West's Annotated California Labor Code ใน § 3353 ว่าหมายถึง บุคคลที่ทำงานเพื่อผลตอบแทนเฉพาะสำหรับผลลัพธ์เฉพาะของงาน โดยผู้ว่าจ้างจะควบคุมผลลัพธ์ของงานเท่านั้น ไม่รวมถึงวิธีการในการทำงานให้สำเร็จ “Independent Contractor “ means any person who renders service for a specified recompense for a specified result, under the control of his principal as to the result of his work only and not as to the means by which such result is accomplished”

จึงเห็นได้ว่า Independent Contractor จะปฏิบัติตามสัญญาสำเร็จหรือไม่ขึ้นอยู่กับผลสำเร็จของงานที่ส่งมอบแก่ผู้ว่าจ้าง หรือสามารถกล่าวได้ว่าผลสำเร็จของงาน

¹⁶² Thomas J. Schoenbaum, *Admiralty and maritime law*, p.330.

เป็นตัววัดรายละเอียดของสัญญา¹⁶³ นอกจากผลสำเร็จของงานแล้วปัจจัยอีกอย่างในการพิจารณาว่าเป็น Independent Contractor หรือไม่นั้นต้องพิจารณาจากอำนาจในการควบคุมการทำงานว่าเป็นของผู้ว่าจ้างหรือของ Independent Contractor หากผู้ว่าจ้างมีอำนาจควบคุมเฉพาะในรายละเอียดของงาน (details of the work) และผู้รับจ้างมีอำนาจในการกำหนดวิธีปฏิบัติและระเบียบแบบแผนของตนเองจึงจะถือว่าผู้รับจ้างนั้นเป็น Independent Contractor¹⁶⁴ นอกจากนี้แล้ว ในมาตรา 220 ใน R2d ซึ่งศาลในอเมริกาได้นำมาใช้อย่างกว้างขวางได้กำหนดปัจจัยในการพิจารณาว่าผู้รับจ้างนั้นเป็น Independent Contractor หรือไม่จะพิจารณาจากว่าใครเป็นผู้จัดหาอุปกรณ์ในการทำงาน , จ่ายเงินตามเวลาหรือตามงาน , ผู้รับจ้างผูกพันกับงานนั้นเป็นอาชีพหรือเป็นธุรกิจ , ผู้รับจ้างถูกจ้างนานเท่าใด , งานนั้นเป็นส่วนหนึ่งของธุรกิจปกติของผู้ว่าจ้างหรือไม่ อย่างไรก็ดี การใช้ปัจจัยตามมาตรานี้แบ่งแยกความแตกต่างระหว่าง nonagents กับ nonservant agents จะเป็นที่สิ้นสุดต่อเมื่อศาลตัดสิน¹⁶⁵

ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือจะรับทำการบรรทุกขนถ่ายสินค้าขึ้นลงเรือโดยใช้อุปกรณ์ของตนเองยกเว้นในกรณีที่สินค้านั้นต้องใช้อุปกรณ์อันติดมากับเรือในการบรรทุกขนถ่าย , การรับเงินค่าตอบแทนเป็นงานๆ ไปไม่ได้รับเงินเดือนประจำ , ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือไม่ได้ผูกพันกับงานแบบถูกจ้าง , มีวิธีการในการดำเนินงานของตนเอง , มีอำนาจในการจัดการขนถ่ายสินค้าตามที่ตกลงกับผู้ขนส่งโดยผู้ขนส่งเพียงออกคำสั่งในส่วนที่เกี่ยวกับสินค้าใดบ้างที่ต้องขนถ่ายและคอยสอดส่องในการทำงานเท่านั้นไม่สามารถออกคำสั่งให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือทำหรือไม่ทำตามที่ผู้ขนส่งต้องการได้ ดังนั้น ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือจึงถือเป็น Independent Contractor ของผู้ขนส่ง

สำหรับ Independent Contractor ได้มีการแบ่งประเภทโดยอิงกับการเป็นตัวแทนเป็น 2 ประเภท ได้แก่ Independent Contractor ที่มีใช้ตัวแทนซึ่งเรียกว่า nonagent กับ Independent Contractor ที่เป็นตัวแทนแต่ไม่ถูกควบคุมการทำงานจากผู้ว่าจ้างซึ่งเรียกว่า nonservant agent¹⁶⁶ แต่อย่างไรก็ดี ขอบเขตของ nonagent กับ nonservant agent ยังมีความกำกวมอยู่เพราะกรณีของ nonagent ไม่ถือเป็นความสัมพันธ์ทางตัวการ-ตัวแทนจึงทำให้

¹⁶³ Roscoe T. Steffen, Agency – partnership cases and materials, 3rd ed. (U.S.A. : West Publishing, 1969), p.251.

¹⁶⁴ William J. Robert and Robert N. Corley, Dillavou and Howard's principles of business law, 8th ed. (U.S.A. : Prentice-Hall, 1967), p.654.

¹⁶⁵ J. Dennis Hynes, Agency, partnership and the LLC in the nutshell, p.69.

¹⁶⁶ Ibid.

ผู้ว่าจ้างไม่ต้องรับผิดในฐานะที่เป็นตัวการและเมื่อไม่ถือเป็นตัวแทนจึงไม่สามารถบังคับใช้หลัก Common Law เรื่องความรับผิดทางละเมิดของตัวแทนได้ด้วย แต่กรณีของ nonservant agent แม้จะถือว่าเป็น Independent Contractor กระทำการในฐานะเป็นตัวแทนของผู้ว่าจ้าง แต่เนื่องจากผู้ว่าจ้างเองก็ไม่มีอำนาจในการควบคุมการกระทำของตัวแทนได้ เมื่อไม่มีอำนาจควบคุมแล้วความรับผิดของ Independent Contractor ในการทำละเมิดในฐานะที่เป็นตัวแทนจึงย่อมไม่มีด้วยเพราะผู้ว่าจ้างไม่สามารถป้องกันอุบัติเหตุได้โดยการควบคุมการเอาใจใส่ในการทำงานของ Independent Contractor ได้¹⁶⁷ แต่ไม่ว่าจะมองว่า Independent Contractor เป็น Nonagent หรือ Nonservant Agent ของผู้ว่าจ้าง (Independent Contractee) ก็จะทำให้เห็นว่าผู้ว่าจ้างไม่ต้องรับผิดในการทำละเมิดของ Independent Contractor อยู่ดี

และนอกจากนี้ผู้ว่าจ้างก็ยังไม่ต้องเข้ารับผิดในสัญญาที่ Independent Contractor ได้ทำไว้ คือ จะไม่นำหลัก The doctrine of respondeat superior ซึ่งถือเป็นหลักทั่วไปกับหลักความรับผิดทางละเมิดในฐานะที่เป็นตัวแทน (The concept of vicarious liability in tort) มาปรับใช้ในความสัมพันธ์ระหว่างผู้ว่าจ้างกับ Independent Contractor ด้วยเนื่องจากถือว่า Independent Contractor ไม่ใช่ทั้งตัวแทนและ Servant¹⁶⁸ ของผู้ขนส่งอีกด้วย

ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องต่อผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือในฐานะที่เป็นตัวแทนได้เนื่องจากไม่ได้เป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างตัวการตัวแทนแต่เป็นนิติสัมพันธ์ระหว่าง Independent Contractee – Contractor แต่แม้ว่านิติสัมพันธ์ระหว่าง Independent Contractee – Contractor กำหนดให้ผู้ขนส่งไม่ต้องผูกพันในสัญญาที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือทำและไม่ต้องรับผิดในการทำละเมิดของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือที่กระทำต่อบุคคลอื่น แต่เนื่องจากผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดในความสูญหายหรือเสียหายในสินค้าที่เกิดขึ้นในช่วงก่อนการบรรทุกและภายหลังการขนถ่ายสินค้า (pre-loading and post-discharge) ตามสัญญารับขนของทางทะเล ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือรับผิดในความเสียหายที่ผู้ขนส่งได้รับตามสัญญาว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือซึ่งอยู่บนหลักของกฎหมายว่าด้วยสัญญาได้

- คำรับประกันที่จะปฏิบัติงานอย่างเหมาะสมและปลอดภัย (The Implied Warranty of Workmanlike Performance)

ในคดี Ryan Stevedoring Co. v. Pan-Atlantics S.S. Corp. ในปี 1956 ศาลได้กล่าวไว้ในสัญญาระหว่างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือกับเจ้าของเรือถือว่าผู้บรรทุกขนถ่าย

¹⁶⁷ Ibid., p.68.

¹⁶⁸ William J. Robert, Robert N. Corley, Dillavou and Howard's principles of business law, pp.654 – 655.

ของบนเรือได้ให้คำรับประกันที่จะปฏิบัติงานอย่างเหมาะสมและปลอดภัย ดังนั้น ในสัญญาว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือซึ่งผู้ขนส่งทำกับผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือนั้นจึงถือว่าผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือได้ให้คำรับประกันที่จะปฏิบัติงานอย่างเหมาะสมและปลอดภัย (The warranty of workmanlike performance) โดยปริยายด้วย ดังนั้น หากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือมิได้ปฏิบัติหน้าที่ตามคำรับประกันจึงถือว่าผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือผิดคำรับประกันและต้องรับผิดชอบใช้ความเสียหายที่ผู้ขนส่งได้รับอันเนื่องมาจากการที่ต้องรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดแก่สินค้าของผู้ส่งหรือผู้รับตราส่งตามใบตราส่ง¹⁶⁹ นอกจากนี้ ในคดีปี 1964 ระหว่าง Italia Societa per Azioni di Navigazione v. Oregon Stevedoring Co. แม้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือได้กระทำให้เกิดความเสียหายโดยปราศจากความผิด (fault) ก็ถือว่าได้กระทำผิดคำรับประกันแล้ว ทั้งนี้ เนื่องจากแนวคิดเรื่องคำรับประกันนี้ได้กำหนดความรับผิดไว้แก่บุคคลฝ่ายที่ได้ควบคุมการปฏิบัติงานเพราะถือว่าเป็นบุคคลที่อยู่ในสถานะที่ดีที่สุดที่จะหลีกเลี่ยงความเสียหายได้ ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงเพียงแต่พิสูจน์ว่าผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือควบคุมหรือส่งมอบสินค้าผิดพลาด (mishandling or misdelivery) แต่ถ้าเป็นกรณีที่มีความผิดพลาดของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือไม่ชัดเจนผู้ขนส่งเพียงพิสูจน์ว่าสินค้าได้เข้าไปอยู่ในความควบคุมของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรืออย่างสมบูรณ์แล้วเท่านั้น¹⁷⁰ ผู้ขนส่งก็มีสิทธิได้รับชดใช้ความเสียหายที่ตนได้เข้ารับชดใช้แก่เจ้าของสินค้าได้

- กฎหมายว่าด้วยละเมิด (Law of Tort)

กฎหมายว่าด้วยละเมิดเป็นกฎหมายที่มีขึ้นเพื่อกำหนดความรับผิดศาลได้กล่าวไว้ในคดีหนึ่งว่าละเมิดเป็นการกระทำที่ผิดต่อกฎหมายที่ทำแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของบุคคลยกเว้นการกระทำที่เกิดจากการผิดสัญญา การละเมิดเป็นการฝ่าฝืนความรับผิดที่กฎหมายต้องการให้ทุกคนรักษาผลประโยชน์ของตนถือเป็นการกระทำผิดทางกายภาพหรือเป็นความเสียหายทางจิตใจที่มีต่อบุคคลที่ต้องการจะปกป้องผลประโยชน์ของตน¹⁷¹ บุคคลที่กระทำละเมิดต้องชดใช้ความเสียหายที่เป็นตัวเงินโดยศาลจะเป็นผู้กำหนดขอบเขตของความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งส่วนใหญ่มักจะตัดสินให้ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายทุกประการที่เป็นผลตามมาที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหาย¹⁷² ดังนั้น การที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบน

¹⁶⁹ Thomas J. Schoenbaum, *Admiralty and maritime law*, p.115.

¹⁷⁰ *Ibid.*, p.330.

¹⁷¹ Charles F. Hemphill Jr. and Judy A. Long, *Basic business law*, p.128.

¹⁷² *Ibid.*, p.130.

เรือกระทำการก่อให้เกิดความเสียหายแก่สินค้าเป็นเหตุให้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของสินค้า ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเรียกให้ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือต้องรับผิดชอบตามกฎหมายว่าด้วยละเมิดได้

กฎหมายว่าด้วยละเมิดได้กำหนดการละเมิดเป็น 3 ประเภทได้แก่¹⁷³

1. เจตนาละเมิด (Intentional torts)
2. ละเมิดโดยประมาท (Injury through negligence)
3. ละเมิดที่เป็นความรับผิดอย่างเคร่งครัด (Absolute (strict) liability torts)

ซึ่งความเสียหายในสินค้าที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือได้ก่อให้เกิดขึ้นนั้น มักเกิดจากการกระทำโดยประมาท ได้มีผู้ให้คำนิยาม "ประมาท" ว่าหมายถึง ความบกพร่องที่จะกระทำการอย่างมีเหตุมีผล หรือบกพร่องในระดับของความเอาใจใส่อย่างปกติเป็นเหตุทำให้เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สิน การประมาทนี้อาจเป็นการกระทำอย่างไม่ระมัดระวังหรือเป็นความผิดพลาดโดยสิ้นเชิงที่จะกระทำการที่ควรกระทำให้สำเร็จ¹⁷⁴ โจทก์จึงมีภาระในการพิสูจน์ความประมาทซึ่งเป็นปัญหาที่คณะลูกขุนต้องตัดสินภายใต้การแนะนำของผู้พิพากษา ซึ่งผู้พิพากษาจะให้เกณฑ์ในการพิจารณาแก่คณะลูกขุนว่า "ประมาทเป็นการขาดความระมัดระวังที่วิญญูชนทั่วไปใช้ในสถานการณ์เดียวกัน แต่มิได้หมายความว่าจำเลยต้องใช้ความระมัดระวังในระดับสูงเพื่อป้องกันอันตราย และมีได้หมายความว่าต้องใช้ระดับความระมัดระวังที่ทุกคนใช้กัน เป็นแต่ความระมัดระวังที่คาดหวังจะได้รับจากวิญญูชนทั่วไป"¹⁷⁵

ดังนั้น โดยหลักแล้วการกระทำละเมิดที่จะเป็นประมาทได้จะต้องประกอบด้วย

1. มีหน้าที่ตามกฎหมายที่ต้องกระทำแก่ผู้ได้รับความเสียหาย
2. มีการละเมิดหรือผิดหน้าที่ต่อผู้ได้รับความเสียหาย
3. มีผลเป็นความเสียหายเกิดขึ้น
4. ความเสียหายเป็นผลจากการที่ผู้ละเมิดประมาทในการกระทำการหรือไม่กระทำการตามที่กฎหมายกำหนด

5.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ขนถ่ายของบนท่า (Shore Handling Personnel)

ผู้ขนถ่ายของบนท่าเป็นผู้ทำหน้าที่ในการขนถ่ายสินค้าระหว่างหน้าท่ากับโรงพักสินค้าหรือลานตู้หรือบริการนอกท่า ซึ่งหน้าที่ในการขนถ่ายสินค้าระหว่างหน้าท่ากับโรงพักสินค้า

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Ibid., p.136.

¹⁷⁵ Ibid.

หรือลานตู้จะมีลักษณะใกล้เคียงกับงานขนถ่ายสินค้าบนเรือของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ (Stevedore) โดยผู้ขนส่งที่มีสิทธิเรียกร้องต่อผู้ขนถ่ายของบนท่าจะต้องเป็นคู่สัญญาว่าจ้างขนถ่ายสินค้าบนท่า ซึ่งจะขึ้นอยู่กับประเภทสินค้าว่าเป็นสินค้าตู้คอนเทนเนอร์หรือสินค้าทั่วไป และหากเป็นสินค้าทั่วไปต้องพิจารณาว่าตกลงในเงื่อนไขค่าระวางแบบ Liner In หรือ Liner Out หรือ Full Liner Term (FLT) เหมือนกับกรณีของผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ (Stevedore) ซึ่งโดยปกติแล้วก็เป็นเช่นเดียวกับกรณีการว่าจ้างบรรทุกขนถ่ายสินค้าบนเรือที่ผู้ขนส่งมักเป็นผู้เข้าทำสัญญาและรับภาระค่าใช้จ่ายในการขนถ่ายสินค้าบนท่า โดยผู้ขนส่งได้รวมค่าใช้จ่ายดังกล่าวเข้าไปในค่าระวางที่คิดกับคู่สัญญารับขนของทางทะเลแล้ว

และนอกจากสัญญาว่าจ้างขนถ่ายสินค้าบนท่าแล้ว ผู้ขนส่งยังอาจเป็นคู่สัญญากับผู้ขนถ่ายของบนท่าในสัญญาเก็บสินค้าในโกดังได้อีกด้วย ซึ่งผู้ขนส่งจะมีสิทธิต่อผู้ขนถ่ายของบนท่าได้จะต้องเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งได้รับมอบสินค้าไว้ในความครอบครองจากผู้ส่งของแล้วและยังไม่ได้ส่งมอบสินค้าดังกล่าวแก่ผู้รับตราส่ง โดยในระหว่างระยะเวลาดังกล่าวผู้ขนส่งอาจมีความจำเป็นที่ไม่สามารถเก็บสินค้าไว้ในระวางภายในเรือได้ซึ่งอาจเกิดจากสาเหตุหลายประการที่เป็นความขัดข้องของผู้ขนส่งเอง เช่น เรือยังอยู่ระหว่างขนถ่ายสินค้าอื่นออกจากระวาง หรือบรรทุกสินค้าของผู้ส่งของรายอื่นล่าช้ากว่ากำหนด ทำให้ยังไม่สามารถบรรทุกสินค้าอื่นได้ทันเวลาที่ตั้งไว้ เป็นต้น

5.2.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ขนถ่ายของบนท่าตามสัญญาขนถ่ายของบนท่า

สัญญาว่าจ้างผู้ขนถ่ายของบนท่าก็มีลักษณะเช่นเดียวกับสัญญาว่าจ้างผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ โดยผู้ขนถ่ายของบนท่าตกลงที่จะขนถ่ายสินค้าระหว่างหน้าท่ากับโรงพักสินค้าหรือลานตู้หรือบริการนอกท่า โดยผู้ขนส่งจ่ายค่าตอบแทนโดยคำนึงถึงความสำเร็จของผลงาน แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งไม่มีสิทธิอำนาจควบคุมการทำงานของผู้ขนถ่ายของบนท่าได้เช่นเดียวกับกรณีผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือ ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิต่อผู้ขนถ่ายของบนท่าตามกฎหมายไทย, อังกฤษ และอเมริกาจึงเป็นเช่นเดียวกับสิทธิที่ผู้ขนส่งมีต่อผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือตามที่ได้กล่าวแล้วในข้อ 5.1

5.2.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ขนถ่ายของบนท่าตามสัญญาเก็บสินค้าในโกดัง

เนื่องจากผู้ขนถ่ายของบนท่านอกจากจะมีหน้าที่ในการขนถ่ายสินค้าระหว่างหน้าท่ากับโรงพักสินค้าหรือลานตู้หรือบริการนอกท่าแล้ว ผู้ขนถ่ายของบนท่ายังมีหน้าที่ในการดูแล

เก็บรักษาสินค้าในโรงพักสินค้าหรือคลังสินค้า (Storing and Taking care)¹⁷⁶ อีกด้วย ทั้งนี้ โดยปกติแล้วการทำสัญญาเก็บสินค้าในโกดังมักเป็นเรื่องระหว่างเจ้าของสินค้ากับผู้ขนย้ายของบนท่าที่ให้บริการเก็บสินค้า เช่น เป็นกรณีที่ผู้รับตราส่งซึ่งรับมอบสินค้าแล้วได้ฝากสินค้าเก็บในโกดังก่อนเพื่อรอรถบรรทุกมารับสินค้าต่อไป เป็นต้น แต่เนื่องจากตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่าผู้ขนส่งก็อาจจะเป็นผู้สัญญาเก็บสินค้าในโกดังกับผู้ขนย้ายของบนท่าที่ให้บริการเก็บสินค้าก็ได้ โดยจะต้องเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งเป็นผู้ครอบครองสินค้าอยู่ในขณะนั้น เช่น เป็นกรณีที่ผู้ขนส่งได้รับมอบสินค้าจากผู้ส่งของแล้วแต่ไม่สามารถทำการบรรทุกสินค้าขึ้นเรือได้ทันทีเนื่องจากยังขนถ่ายสินค้าที่จะต้องส่งมอบที่ท่าเรือปลายทางนั้นไม่เสร็จหรืออยู่ระหว่างบรรทุกสินค้าของผู้ส่งของรายอื่นขึ้นเรืออยู่ หรือเป็นกรณีที่ระหว่างการขนส่งสินค้าบางส่วนเกิดมีลักษณะเป็นอันตรายทำให้ต้องขนถ่ายสินค้าลงจากเรือ ผู้ขนส่งอาจต้องขนถ่ายสินค้าอื่นออกจากเรือก่อนเพื่อจะได้สามารถขนถ่ายสินค้าอันตรายดังกล่าวลงจากเรือได้ เช่นนี้แล้วผู้ขนส่งจะต้องเก็บสินค้าเหล่านั้นในโกดังเพื่อความปลอดภัยของสินค้าจนกว่าจะสามารถบรรทุกสินค้านั้นขึ้นเรือได้ กรณีดังกล่าวนี้จะทำให้ผู้ขนส่งต้องเข้าทำสัญญาเก็บสินค้าในโกดังกับผู้ขนย้ายของบนท่าที่ให้บริการเก็บสินค้า

อย่างไรก็ดี ในกรณีสินค้าเข้าที่ผู้ขนส่งได้ทำการขนถ่ายลงจากเรือแล้วและได้ทำการส่งมอบสินค้าตามหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่กฎหมายภายในประเทศหรือกฎระเบียบของท่าเรือปลายทางนั้นกำหนด เช่น ได้ส่งมอบสินค้าแก่ผู้มีหน้าที่เก็บสินค้าในบริเวณท่าเรือแล้วหรือได้แจ้งแก่ผู้รับตราส่งว่าได้ขนถ่ายสินค้าแล้ว เช่นนี้จะถือว่าผู้ขนส่งได้ทำการส่งมอบสินค้าและเป็นเหตุให้สินค้านั้นไม่ได้อยู่ในความครอบครองของผู้ขนส่งอีกต่อไป การที่ผู้ขนส่งได้จัดการเก็บสินค้าดังกล่าวในโกดังแล้วแม้จะถือว่าผู้ขนส่งเป็นผู้เข้าทำสัญญากับผู้ขนย้ายของบนท่าที่ให้บริการเก็บสินค้าในโกดังก็ตาม แต่หากสินค้านั้นได้เกิดความสูญหายหรือเสียหายขึ้นในขณะที่ผู้ขนส่งได้ส่งมอบความครอบครองแก่ผู้ขนย้ายของบนท่าแล้ว ผู้ขนส่งก็จะไม่ต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของสินค้าหรือผู้รับตราส่งในความสูญหายหรือเสียหายนั้นและเมื่อไม่มีความรับผิดชอบผู้รับตราส่งผู้ขนส่งจึงไม่มีสิทธิอันใดในการที่จะเรียกร้องต่อผู้ขนย้ายของบนท่า แต่หากสินค้าเกิดความสูญหายเสียหายในขณะที่ยังอยู่ในความครอบครองของผู้ขนส่งผู้ขนส่งก็จะมีสิทธิเรียกร้องต่อผู้ขนย้ายของบนท่าให้รับผิดชอบในความเสียหายที่ผู้ขนส่งได้รับผิดใช้ต่อเจ้าของสินค้าได้

¹⁷⁶ ชัยนติ ไกรกาญจน์, "กฎหมายกับการประกอบธุรกิจพาณิชย์นาวี," เอกสารประกอบการสอนวิชากฎหมายพาณิชย์นาวี คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531, หน้า 82.

5.2.2.1 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ขนย้ายของบนท่าตามกฎหมายไทย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 657* ได้กำหนดว่าการที่ส่งมอบทรัพย์สินให้บุคคลหนึ่งเก็บรักษาและบุคคลดังกล่าวจะคืนทรัพย์สินนั้นให้ถือเป็นการฝากทรัพย์สิน และนอกจากนี้ในมาตรา 665 วรรค 1** ยังได้กำหนดให้ผู้ฝากสามารถฝากทรัพย์สินเพื่อผู้อื่นได้ ดังนั้น การที่ผู้ขนส่งตกลงให้ผู้ขนย้ายของบนท่าซึ่งให้บริการโกดังสินค้าทำการเก็บรักษาสินค้าขาออกก่อนการบรรทุกลงเรือและกรณีสินค้าขาเข้าภายหลังการขนถ่ายสินค้าลงจากเรือที่เรือเจ้าของสินค้ามารับสินค้านั้น จึงถือว่าผู้ขนส่งเป็นผู้ฝากสินค้าและย่อมมีสิทธิติดต่อผู้ขนย้ายของบนท่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะฝากทรัพย์สิน

และเนื่องจากพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 39 วรรค 2* กำหนดความรับผิดของผู้ขนส่งนับตั้งแต่รับมอบสินค้าจนกระทั่งส่งมอบสินค้า และหากผู้ขนส่งยังมีได้ทำการส่งมอบตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 40**

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 657 “อันว่าฝากทรัพย์สินนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าผู้ฝาก ส่งมอบทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าผู้รับฝาก และผู้รับฝากตกลงว่าจะเก็บรักษาทรัพย์สินนั้นไว้ในอารักขาแห่งตน แล้วจะคืนให้”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 665 วรรค 1 “ผู้รับฝากจำต้องคืนทรัพย์สินซึ่งรับฝากไว้ให้แก่ผู้ฝาก หรือทรัพย์สินนั้นฝากในนามของผู้ใด คืนให้แก่ผู้นั้น หรือผู้รับฝากได้รับคำสั่งโดยชอบให้คืนทรัพย์สินนั้นไปแก่ผู้ใดคืนให้แก่ผู้นั้น....”

* พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 39 วรรค 2 “...เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ ให้ถือว่าของอยู่ในความดูแลของผู้ขนส่งนับตั้งแต่เวลาที่ผู้ขนส่งได้รับของนั้นไว้จากผู้ส่งของ หรือตัวแทนผู้ส่งของหรือจากเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลใดๆ ซึ่งกฎหมายหรือกฎข้อบังคับที่ใช้อยู่ ณ ท่าต้นทางที่บรรทุกของลงเรือกำหนดให้ผู้ส่งของต้องมอบของที่จะขนส่งไว้กับเจ้าหน้าที่หรือบุคคลดังกล่าวจนถึงเวลาที่ผู้ขนส่งส่งมอบของนั้น ณ ท่าปลายทางหรือที่หมายปลายทางตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 40”

** พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 40 “ในกรณีดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าผู้ขนส่งได้ส่งมอบของซึ่งตนได้รับไว้แล้ว

(1) ผู้ขนส่งได้มอบของให้แก่ผู้รับตราส่งแล้ว

(2) ในกรณีที่ผู้รับตราส่งไม่มารับของจากผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งได้จัดการอย่างหนึ่งอย่างใดแก่นั้นตามที่กำหนดไว้ในสัญญาการรับขนของทางทะเล หรือตามกฎหมายที่ใช้บังคับ หรือประเพณีทางการค้าที่ถือปฏิบัติกันอยู่ ณ ท่าปลายทางแล้ว หรือ

ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบในความเสียหายของสินค้าต่อเจ้าของสินค้าอยู่ คือ แม้จะเป็นกรณีสินค้าเข้าที่ขนถ่ายลงจากเรือและนำไปเก็บรักษาไว้ที่โรงพักสินค้าในอารักขาของผู้ขนย้ายของบนท่าเพื่อรอเจ้าของสินค้ามารับนั้นก็ได้หมายความว่าผู้ขนส่งจะไม่ต้องรับผิดชอบการส่งมอบสินค้า¹⁷⁷ ดังนั้น หากผู้ขนย้ายของบนท่าก่อให้เกิดความเสียหายแก่สินค้าที่ยังคงอยู่ในความครอบครองของผู้ขนส่ง ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบตามสัญญารับขนของทางทะเลตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มาตรา 39 วรรค 2 ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงยอมมีสิทธิเรียกให้ผู้ขนย้ายของบนท่ารับผิดชอบตามสัญญาฝากทรัพย์ได้

- กรณีผู้ขนย้ายของบนท่าไม่ใช้ความระมัดระวังในการดูแลเก็บรักษา

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 659 วรรค 3* กำหนดให้ผู้รับฝากเป็นอาชีพต้องใช้ความระมัดระวังและฝีมือเท่าที่ธรรมดาต้องใช้และสมควรต้องใช้ในกิจการอย่างนั้น เห็นได้ว่า ผู้ขนย้ายของบนท่าที่ให้บริการดูแลเก็บรักษาสินค้าในโรงพักสินค้าหรือคลังสินค้าต้องใช้ฝีมือและความระมัดระวังในการดูแลเก็บรักษาสินค้าในระดับธรรมดาและเป็นระดับเดียวกับที่ผู้ขนย้ายของบนท่ารายอื่นที่ให้บริการดูแลเก็บรักษาสินค้าเช่นเดียวกัน ซึ่งถ้าผู้ขนย้ายของบนท่าใช้ความระมัดระวังระดับดังกล่าวแล้วแม้สินค้าจะสูญหายหรือบุบสลายก็ไม่ต้องรับผิดชอบ ดังนั้น หากสินค้าเกิดสูญหายหรือเสียหายผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ขนย้ายของบนท่ารับผิดชอบใช้ค่าเสียหายโดยผู้ขนส่งมีภาระการพิสูจน์ว่าสินค้าดังกล่าวสูญหายหรือเสียหายอันเนื่องจากผู้ขนย้ายของบนท่ามิได้ใช้ความระมัดระวังในระดับที่ธรรมดาและสมควรต้องใช้ในกิจการรับฝากสินค้าซึ่งเป็นอาชีพของตน โดยถือว่าผู้ขนย้ายของบนท่าซึ่งเป็นผู้รับฝากมิได้ปฏิบัติตามชำระหนี้ตามสัญญาฝากทรัพย์โดยชอบ¹⁷⁸

ศูนย์วิทยุทรัพยากร

(3) ผู้ขนส่งได้มอบของไว้กับเจ้าหน้าที่หรือบุคคลใดๆ ซึ่งกฎหมายหรือกฎข้อบังคับที่ใช้อยู่ ณ ท่าปลายทางกำหนดให้ผู้ขนส่งต้องมอบของที่ขนถ่ายขึ้นจากเรือไว้กับเจ้าหน้าที่หรือบุคคลดังกล่าว”

¹⁷⁷ ชัยนติ ไกรกาญจน์, “กฎหมายกับการประกอบธุรกิจพาณิชย์นาวี,” หน้า 112.

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 659 “...ถ้าและผู้รับฝากเป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขาย หรืออาชีพอย่างหนึ่งอย่างใดจำเป็นต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเท่าที่ธรรมดาจะต้องใช้และสมควรจะต้องใช้ในกิจการค้าขายหรืออาชีพอย่างนั้น”

¹⁷⁸ สุธีร์ ศุภนิตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์วิชาเอกเทศสัญญา 2 ยืมและฝากทรัพย์, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544) , หน้า 196.

● กรณีผู้ขายของบนทำไม่ปฏิบัติตามสัญญาฝากทรัพย์

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 660^{**} ได้กำหนดห้ามมิให้ผู้รับฝากทรัพย์นำทรัพย์ไปใช้หรือให้บุคคลอื่นใช้หรือให้บุคคลอื่นเก็บรักษาแทนตนยกเว้นกรณีที่ได้รับอนุญาต แต่เนื่องจากสัญญาฝากสินค้าระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ขายของบนทำนี้ผู้ขนส่งไม่ได้เป็นเจ้าของสินค้า อีกทั้งยังมีหน้าที่ตามสัญญารับขนของทางทะเลในการที่จะต้องขนส่งและส่งมอบสินค้าแก่ผู้รับตราส่งหรือผู้ทรงใบตราส่งที่ทำเรือปลายทาง ดังนั้น จึงคงไม่มีกรณีที่ผู้ขนส่งจะอนุญาตให้ผู้ขายของบนทำนำสินค้าไปใช้เองหรือให้คนอื่นใช้ได้คงมีแต่กรณีที่ผู้ขนส่งอนุญาตให้ผู้ขายของบนทำมอบสินค้าให้ผู้อื่นเก็บรักษาต่อซึ่งตามมาตรา 660 นี้กำหนดให้ผู้รับฝากต้องปฏิบัติตามสัญญาฝากทรัพย์โดยเคร่งครัดเพราะถือว่าสัญญาฝากทรัพย์เป็นสัญญาที่อาศัยความไว้วางใจและถือเอาคุณสมบัติของคู่สัญญาเป็นสำคัญ

หากผู้ขายของบนทำไม่ปฏิบัติตามสัญญาฝากสินค้าในคลังโดยการมอบสินค้าให้บุคคลอื่นเก็บรักษาแทนโดยผู้ขนส่งเองไม่อนุญาตและสินค้าเกิดสูญหายหรือเสียหายแม้เพราะเหตุสุดวิสัยก็ตาม ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ขายของบนทำรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนความบอบสลายหรือราคาทรัพย์สินที่สูญหายเพราะถือว่าผู้ขายของบนทำผิดสัญญา แต่อย่างไรก็ดีผู้ขายของบนทำจะไม่ต้องรับผิดชอบหากพิสูจน์ได้ว่าแม้จะมีได้มอบสินค้าให้บุคคลอื่นเก็บรักษาแทนตนความสูญหายหรือเสียหายนั้นก็ยังไม่เกิดขึ้นอยู่ดี

แต่ในทางปฏิบัติผู้ขนส่งและผู้ขายของบนทำอาจจะมีความไว้วางใจกันเนื่องจากทำการค้าด้วยกันมานาน และผู้ขนส่งได้อนุญาตให้ผู้ขายของบนทำมอบสินค้าให้ผู้อื่น เช่น โรงพักสินค้าอื่นที่อยู่ใกล้กันเก็บรักษาแทนได้ แล้วสินค้าเกิดสูญหายหรือเสียหายเป็นเหตุให้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของสินค้า จะเห็นได้ว่า ไม่มีกฎหมายระบุผลเอาไว้ว่าผู้ฝากมีสิทธิเรียกให้บุคคลภายนอกที่รับฝากช่วงรับผิดชอบอย่างไร ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า กรณีนี้ควรนำบทบัญญัติในเรื่องตัวการตัวแทนมาปรับใช้ ซึ่งจะทำให้ผู้ขนส่งกลายเป็นตัวการที่มอบอำนาจให้ผู้ขายของบนทำซึ่งเป็นตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงได้ ส่งผลให้ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้ผู้ขายของบนทำรับผิดชอบได้เนื่องจากตั้งตัวแทนช่วงที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสม และผู้ขนส่งยังมีสิทธิเรียกให้ตัวแทนช่วงรับผิดชอบได้โดยตรงอีกด้วย

^{**} ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 660 “ถ้าผู้ฝากมิได้อนุญาต และผู้รับฝากเอาทรัพย์สินซึ่งฝากนั้นออกใช้สอยเอง หรือเอาไปให้บุคคลภายนอกใช้สอย หรือใช้บุคคลภายนอกเก็บรักษาไว้ ท่านว่าผู้รับฝากจะต้องรับผิดชอบเมื่อทรัพย์สินซึ่งฝากนั้นสูญหายหรือบอบสลายอย่างหนึ่งอย่างใด แม้ถึงจะเป็นเพราะเหตุสุดวิสัย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าถึงอย่างไรทรัพย์สินนั้นก็จะต้องสูญหายหรือบอบสลายอยู่นั่นเอง”

5.2.2.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ขนย้ายของบนท่าตามกฎหมายอังกฤษ

แม้ Carriage of Goods by Sea Act, 1971 จะกำหนดความรับผิดของผู้ขนส่งตั้งแต่บรรทุกสินค้าขึ้นเรือจนกระทั่งขนถ่ายสินค้าลงจากเรือ แต่หากสินค้าได้เสียหายก่อนการบรรทุกหรือภายหลังการขนถ่ายผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบโดยศาลได้ตัดสินในคดี *Bourne v. Gatliff* ในปี 1844 ว่าผู้ขนส่งยังต้องมีความรับผิดอยู่แม้การขนส่งจะสิ้นสุดลงและสินค้าได้ถูกเก็บรักษาในโกดัง¹⁷⁹ ซึ่งผู้พิพากษา *Denman C.* ได้กล่าวว่าผู้ขนส่งมีหน้าที่ต้องผูกพันที่จะรักษาสินค้าไว้บนเรือ (on board) หรือที่ทำเรือโดยอยู่ในความเสี่ยงภัยของผู้ขนส่งเองเพียงในระยะเวลาที่เหมาะสมและยังคงต้องรับผิดชอบจนกระทั่งระยะเวลาดังกล่าวสิ้นสุดลง¹⁸⁰ เห็นได้ว่า การที่สินค้าถึงท่าเรือปลายทางและอยู่ในครอบครองของผู้ขนย้ายของบนท่าเพื่อเก็บรักษาในโกดังไม่เป็นการเพียงพอที่จะเปลี่ยนความรับผิดจากผู้ขนส่งไปยังผู้ขนย้ายของบนท่าได้¹⁸¹ แต่ก็เป็นกรับผิดเพียงในระยะเวลาที่เหมาะสมเท่านั้น

เนื่องจากตาม Common Law จะถือว่าในช่วงก่อนการบรรทุกและหลังจากการขนถ่ายสินค้าผู้ขนส่งมีความรับผิดในฐานะเป็นผู้รับฝาก (bailee) ซึ่งหากผู้ขนส่งได้ขนส่งสินค้าถึงท่าเรือปลายทางแต่ผู้รับตราส่งไม่มารับมอบสินค้าตามที่ตกลงไว้หรือตามที่ระเบียบของท่าเรือปลายทางกำหนด การที่ผู้ขนส่งเก็บสินค้านี้ดังกล่าวในโกดัง Merchant Shipping Act, 1894 ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อจำกัดความรับผิดในฐานะที่เป็นผู้รับฝาก (bailee) แต่ทั้งนี้ ต้องมีการแจ้งการเก็บสินค้าในโกดังแก่ผู้รับตราส่งแล้ว¹⁸² ดังนั้น หากเกินระยะเวลาที่เหมาะสมก็ถือว่าผู้ขนส่งหลุดพ้นจากความรับผิดในฐานะเป็นผู้ขนส่งแล้ว

นอกจากนี้ ในคดี *Glyn v. East and West India Dock Co.* ศาลได้ตัดสินว่าผู้ขนย้ายของบนท่าซึ่งทำหน้าที่เก็บรักษาสินค้าในโกดังไม่ถือเป็นตัวแทนของผู้ขนส่งแต่จะมีหน้าที่เพียงส่งมอบสินค้าแก่บุคคลที่ผู้ขนส่งมีหน้าที่ต้องส่งมอบตามสัญญาและอาจต้องรับผิดหรือไม่ต้องรับผิดเช่นเดียวกับนายเรือ¹⁸³ ดังนั้น แม้ว่าผู้ขนย้ายของบนท่าจะทำหน้าที่เก็บรักษาสินค้าก็ไม่ถือเป็นตัวแทนของผู้ขนส่ง แต่เนื่องจากผู้ขนส่งต้องรับผิดแม้สินค้าได้ถูกเก็บรักษาในโกดัง

¹⁷⁹ E.R. Hardy Ivamy, *Payne and Ivamy's carriage of goods by sea*, 13th ed. (London : Butterworths, 1989), p.168.

¹⁸⁰ Thomas Gilbert Carver, *A treatise on the law relating to the carriage of goods by sea : Carver's carriage by sea*, p.1100.

¹⁸¹ *Ibid.*, p.1101.

¹⁸² E.R. Hardy Ivamy, *Payne and Ivamy's carriage of goods by sea*, p.168.

¹⁸³ *Ibid.*

หรือได้อยู่ในอารักขาของผู้ขนย้ายของบนท่าแล้วก็ตามในฐานะเป็นผู้รับฝาก ดังนั้น หากยังอยู่ในระยะเวลาที่ถือว่าเหมาะสมที่ผู้ขนส่งยังต้องรับผิดชอบในฐานะเป็นผู้รับฝากอยู่และผู้ขนย้ายของบนท่าที่ทำหน้าที่เก็บรักษาสินค้าได้กระทำการให้สินค้าได้รับความเสียหายผู้ขนส่งจึงต้องรับผิดชอบในความเสียหายในสินค้าในฐานะเป็นผู้รับฝากต่อผู้ส่งหรือผู้รับตราส่ง และผู้ขนส่งจึงจะมีสิทธิเรียกให้ผู้ขนย้ายของบนท่ารับผิดชอบให้ความเสียหายที่ผู้ขนส่งได้ขาดไปก่อนได้ตามสัญญาว่าจ้างผู้ขนย้ายของบนท่าซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract)

5.2.2.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ขนย้ายของบนท่าตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

Common Law ของสหรัฐอเมริกากำหนดให้ผู้ขนส่งจะสิ้นสุดหน้าที่ในการเป็น Common Carrier ต่อเมื่อได้แจ้งการมาถึงของสินค้าแก่ผู้รับตราส่ง และจะคงเหลือเพียงความรับผิดชอบในฐานะผู้เก็บสินค้าในโกดัง (warehouseman)¹⁸⁴ ซึ่งจะต้องนำกฎหมายว่าด้วยฝากทรัพย์มาปรับใช้ทำให้ผู้ขนส่งมีสถานะเป็นผู้รับฝาก (bailee) ตามกฎหมายว่าด้วยฝากทรัพย์ (Law of Bailment)¹⁸⁵ เมื่อผู้ขนย้ายของบนท่าได้รับสินค้าไว้ในอารักขาแทนผู้ขนส่งผู้ขนย้ายของบนท่าจึงมีสถานะเป็นผู้รับฝากสินค้าซึ่งผู้ส่งและผู้รับตราส่งสามารถฟ้องร้องผู้ขนย้ายของบนท่าภายใต้กฎหมายกฎหมายฝากทรัพย์หรือกฎหมายละเมิดโดยประมาทได้โดยตรง¹⁸⁶

อย่างไรก็ดี เนื่องจากผู้ขนส่งยังไม่สิ้นสุดความรับผิดชอบไปเสียทั้งหมดเพราะยังคงมีความรับผิดชอบในฐานะผู้เก็บสินค้าในโกดัง (Warehouseman) ดังนั้น เจ้าของสินค้าจึงอาจเลือกที่จะฟ้องร้องผู้ขนส่งในฐานะผู้เก็บสินค้าในโกดังภายใต้กฎหมายว่าด้วยฝากทรัพย์ได้ และเมื่อผู้ขนส่งได้ขาดให้ความเสียหายแก่เจ้าของสินค้าแล้วผู้ขนส่งจึงมีสิทธิเรียกให้ผู้ขนย้ายของบนท่ารับผิดชอบได้ตามสัญญาว่าจ้างผู้ขนย้ายของบนท่า, คำรับประกันที่จะปฏิบัติงานอย่างเหมาะสมและปลอดภัย (The Implied Warranty of Workmanlike Performance) และตามกฎหมายว่าด้วยละเมิดเช่นเดียวกับที่กล่าวแล้วในข้อ 5.1.3 “สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา” เนื่องจากนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนย้ายของบนท่าที่เก็บรักษาสินค้าในโกดังกับผู้ขนส่งเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่าง Independent Contractor – Independent Contractee

เห็นได้ว่า เฉพาะกฎหมายไทยเท่านั้นที่นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ขนย้ายของบนท่าที่ทำการเก็บรักษาสินค้าในโกดังที่เป็นนิติสัมพันธ์ในเรื่องฝากทรัพย์ ส่วนตาม

¹⁸⁴ Roy J. Sampson Martin T. Farris and David L. Shrock, Domestic transportation : Practice, theory, and policy, 3rd ed. (Boston : Houghton Mifflin , 1985), p. 115.

¹⁸⁵ ประเวศน์ ราชแพทยาคม, “ปัญหาความรับผิดทางแพ่งของผู้ประกอบการท่าเรือใน ส่วนที่เกี่ยวกับสินค้า,” หน้า 32.

¹⁸⁶ Thomas J. Schoenbaum, Admiralty and maritime law, p.330.

กฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกา นั้นเนื่องจากตาม Common Law ได้ถืออยู่แล้วว่า ในความสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่งกับเจ้าของสินค้า นั้นผู้ขนส่งทั่วไป (Common Carrier) จะถือเป็นผู้รับฝาก (bailee) ตามกฎหมายว่าด้วยฝากทรัพย์เฉพาะในขณะที่สินค้าได้ถูกเก็บรักษาในโกดังในช่วงก่อนการบรรทุกสินค้าขึ้นเรือหรือในช่วงหลังจากการขนถ่ายสินค้าลงจากเรือเพราะถือว่าการเก็บสินค้าในโกดังเพื่อรอการบรรทุกหรือรอผู้รับตราส่งมารับมอบสินค้าภายหลังจากที่ได้ขนถ่ายแล้ว นั้นเป็นการกระทำในฐานะผู้เก็บสินค้าในโกดัง (Warehouseman) ซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยฝากทรัพย์ ซึ่งเมื่อผู้ขนส่งเป็นผู้รับฝากและได้มอบสินค้าให้อยู่ในอารักขาของผู้ขนย้ายของบนท่าที่ให้บริการเก็บสินค้าในโกดังอีกทีจึงทำให้ผู้ขนย้ายของบนท่ากลายเป็นผู้รับฝากของเจ้าของสินค้าตามไปด้วย ต่างกับกฎหมายไทยที่ผู้ขนส่งเป็นผู้ฝากได้ฝากทรัพย์เพื่อผู้อื่น (เจ้าของสินค้า) ต่อผู้ขนย้ายของบนท่าที่ให้บริการเก็บสินค้าในโกดังซึ่งจะมีสถานะเป็นผู้รับฝาก เห็นได้ว่า นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่ง , เจ้าของสินค้า และผู้ขนย้ายของบนท่าตามกฎหมายไทย , อังกฤษ และสหรัฐอเมริกามีความแตกต่างกัน โดยตามกฎหมายไทยถือว่าผู้ขนส่งเป็นผู้ฝากทรัพย์เพื่อเจ้าของสินค้า(ผู้อื่น) ส่วนผู้ขนย้ายของบนท่าเป็นผู้รับฝาก ในขณะที่กฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาผู้ขนส่งและผู้ขนย้ายของบนท่าเป็นผู้รับฝาก ส่วนเจ้าของสินค้าเป็นผู้ฝากทรัพย์ จึงทำให้สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อผู้ขนย้ายของบนท่าที่ให้บริการเก็บสินค้าในโกดังแต่ต่างกันโดยตามกฎหมายไทยจะเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะฝากทรัพย์ ส่วนกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาจะเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract) เนื่องจากในระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ขนย้ายของบนท่าไม่ได้เป็นความสัมพันธ์จากสัญญาฝากทรัพย์ แต่เป็นความสัมพันธ์ที่เกิดจากสัญญาว่าจ้างเก็บสินค้าในโกดังซึ่งผู้ขนย้ายของบนท่ามีสถานะเป็น Independent Contractor

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

6. สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อบริษัทประกันภัย

ตามที่ได้อธิบายแล้วว่า การประกันภัยทางทะเลเป็นการประกันเพื่อรับผิดชอบใช้แทนความเสียหายที่เกิดจากการขนส่งทางทะเล และเนื่องจากการขนส่งทางทะเลมีผู้เกี่ยวข้องหลายฝ่ายซึ่งบุคคลเหล่านั้นมีส่วนได้เสียในผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นในการขนส่งทางทะเล ดังนั้นผู้ที่จะสามารถเอาประกันทางทะเลจึงมิได้หลายฝ่ายอาจจะไม่ได้เป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เอาประกันภัยก็ได้ แต่ไม่ว่าอย่างไรผู้เอาประกันภัยทางทะเลจะต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่เอาประกันภัยเท่านั้นจึงจะสามารถเอาประกันได้

สำหรับผู้ขนส่งเองก็ถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียบุคคลหนึ่งเนื่องจากในส่วนของเรือที่เกี่ยวกับตัวเรือนั้น โดยถ้าผู้ขนส่งเป็นเจ้าของเรือเองเห็นได้ว่าย่อมเป็นผู้มีส่วนได้เสียในเรือนั้นแน่นอน หรือหากเป็นผู้เช่าเรือจากผู้อื่นเห็นได้ว่าหากเรือนั้นได้รับความเสียหายผู้ขนส่งย่อมต้องรับผิดชอบใน ความเสียหายนั้นต่อเจ้าของเรือผู้ให้เช่า สำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับค่าระวางเห็นได้ว่าผู้ขนส่งทำสัญญารับประกันสินค้าก็เพื่อหวังจะได้รับค่าระวางตอบแทนการขนส่งดังกล่าว แต่หากการขนส่งดังกล่าวไม่สามารถไปถึงจุดหมายปลายทางเท่ากับว่าผู้ขนส่งผิดสัญญาและไม่ได้รับค่าระวาง เนื่องจากเป็นเงื่อนไขในการขนส่งสินค้าทางทะเลว่าผู้ขนส่งจะได้รับค่าระวางต่อเมื่อการขนส่งถึงจุดหมายปลายทางและสินค้าปลอดภัย ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียในค่าระวางด้วย หรือสำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อบุคคลอื่นนั้นผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของสินค้าสำหรับ ความสูญหาย เสียหายหรือขนส่งซุกซำของสินค้าที่ขนส่ง หรือกรณีที่เรือของผู้ขนส่งเกิดไปทำ ความเสียหายแก่บุคคลอื่น เช่น เรือโดนกันเป็นเหตุให้เรือลำอื่นได้รับความเสียหาย หรือเรือของผู้ขนส่งชนท่าเรือหรือท่อน้ำมันได้รับความเสียหาย เป็นต้น ผู้ขนส่งจึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่สามารถเอาประกันภัยประเภทนี้ได้เช่นกัน แต่สำหรับการประกันภัยสินค้านั้นแม้ผู้ขนส่งต้องได้รับความเสียหายอันเนื่องจากการที่ต้องชดใช้ความเสียหายอันเกิดแก่สินค้าแก่เจ้าของสินค้า แต่ก็ไม่ได้ถือว่าความเสียหายดังกล่าวจะทำให้ผู้ขนส่งกลายเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสินค้านั้นไม่ ผู้ขนส่งจึงไม่สามารถเป็นผู้เอาประกันภัยในการประกันภัยสินค้านั้นได้ ดังนั้น เห็นได้ว่าผู้ขนส่งจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการประกันภัยทางทะเลเพียง 3 ประเภทเท่านั้น คือ ประกันภัยตัวเรือ (Hull Insurance) , ประกันภัยค่าระวาง (Freight Insurance) และประกันภัยความรับผิดชอบต่อบุคคลอื่น (Liability Insurance)

อย่างไรก็ดี ก่อนจะได้พิจารณาในเรื่องสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อบริษัทประกันภัย นั้น ปัญหาที่ต้องศึกษาก่อน คือ สิทธิของผู้ขนส่งนั้นจะมีที่มาจากกฎหมายใดเนื่องจาก ปัจจุบันนี้ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเลมาบังคับใช้กับสัญญาประกันภัยทางทะเลโดยตรงแต่อย่างใด และเมื่อมองไปถึงประเทศสหรัฐอเมริกาที่พบปัญหาเช่นเดียวกัน จึงต้องมีการศึกษาในเรื่องกฎหมายที่ใช้บังคับกับการประกันภัยทางทะเลเสียก่อน

6.1 การประกันภัยทางทะเลตามกฎหมายไทย

สำหรับผู้รับประกันภัยทางทะเลในประเทศไทยนั้นต้องจัดตั้งอยู่ในรูปแบบบริษัทประกันภัย โดยถือว่าเป็นผู้รับประกันภัยประเภทที่ประกอบกิจการแสวงหากำไรจากเบี้ยประกันภัยที่ได้รับกับค่าใช้จ่ายและค่าสินไหมทดแทนที่บริษัทต้องรับชดใช้ในกรณีเกิดวินาศภัยที่ได้ให้ความคุ้มครอง และเนื่องจากเป็นกิจการประกันภัยเป็นกิจการที่มีผลเกี่ยวเนื่องถึงความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน รัฐจึงต้องเข้ามาควบคุมดูแลกิจการประกันภัยโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้บริษัทประกันภัยได้ดำเนินกิจการด้วยดี มีหลักฐานทางการเงินมั่นคง สามารถให้ความช่วยเหลือหรือจ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์ได้ตามจำนวนที่ตกลงกัน และให้บริษัทประกันภัยได้ปฏิบัติต่อผู้เอาประกันภัยด้วยความเป็นธรรม และได้มีการควบคุมธุรกิจประกันภัยโดยออกเป็นพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ.2510 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 โดยตามพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ให้ความหมายของคำว่า บริษัทประกันภัยว่าหมายถึง บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันวินาศภัย และรวมถึงสาขาของบริษัทประกันวินาศภัยต่างประเทศที่ได้รับอนุญาตประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยในราชอาณาจักร

ในประเทศไทยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 868 บัญญัติว่า “อันสัญญาประกันภัยทะเล ท่านให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายทะเล” แต่ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายทะเลหรือกฎหมายประกันภัยทางทะเลบังคับใช้กับสัญญาประกันภัยทางทะเล เมื่อมีข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาประกันภัยทางทะเลศาลฎีกาจึงได้มีคำพิพากษาที่ตัดสินเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายสำหรับสัญญาประกันภัยทางทะเลเป็น 3 แบบ¹⁸⁷ คือ

1. คำพิพากษาแบบที่กำหนดให้ใช้กฎหมายประกันภัยทางทะเลของประเทศอังกฤษบังคับเนื่องจากถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไปเพื่อเทียบเคียงวินิจฉัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 ได้แก่ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 999/2496 และ 7350/2537

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 999/2496 โจทก์จ้างเรือตรังกานูขนปูนซีเมนต์จำนวน 1,500 ตันจากท่าเรือกรุงเทพไปยังสงขลา และโจทก์ได้เอาประกันภัยสินค้าไว้กับจำเลยเรือได้ออกเดินทางและอับปางในอ่าวไทยสินค้าถูกน้ำเสียหายหมด โจทก์เรียกให้จำเลยชดเชยตามกรมธรรม์ประกันภัยจำเลยปฏิเสธ ศาลชั้นต้นตัดสินว่าสินค้าที่เอาประกันภัยได้รับความเสียหายเพราะเรือสูญเสียน้ำเนื่องจากอันตรายทางทะเลจำเลยต้องรับผิดชอบตามกรมธรรม์จำเลยอุทธรณ์

¹⁸⁷ ไผทชิต เอกจริยกร, กฎหมายพาณิชย์นาวีตอน 3 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2541), หน้า 237 – 252.

ศาลอุทธรณ์กล่าวในคำพิพากษาดอนหนึ่งว่า “ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 868 อันสัญญาประกันภัยทะเลให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายทะเลในเรื่องนี้ยังไม่มีกฎหมายทะเลของไทย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 เมื่อใดไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ท่านให้วินิจฉัยคดีนั้นตามคลองจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นว่านั้นท่านให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และไม่มีจารีตประเพณีเช่นว่านั้นท่านให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง ในคดีนี้ โจทก์ฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายตามกรมธรรม์ประกันภัยทะเลซึ่งทำขึ้นเป็นภาษาอังกฤษ ในชั้นแรกจึงต้องพิจารณาดูว่ากฎหมายอังกฤษในเรื่องนี้ได้รวบรวมทำนองลักษณะเป็นประมวลกฎหมายหรือไม่ เพราะประเทศไทยเป็นประเทศที่รวบรวมกฎหมายขึ้นเป็นประมวลกฎหมายไว้บังคับคดี กฎหมายอังกฤษในเรื่องนี้ได้รวบรวมจารีตประเพณีประกันภัยทะเลและหลักในคำพิพากษาศาลสูงประมวลขึ้นไว้เป็นพระราชบัญญัติซึ่งมีลักษณะทำนองเดียวกับประมวลกฎหมายนั่นเอง พระราชบัญญัติประกันภัยทะเล ค.ศ.1906 (The Marine Insurance Act,1906) ศาลอุทธรณ์เห็นว่าการวินิจฉัยคดีนี้ต้องอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงกฎหมายอังกฤษพระราชบัญญัติประกันภัยทะเล ค.ศ.1906” แต่เนื่องจากศาลอุทธรณ์เห็นว่าเหตุที่เกิดความเสียหายมิใช่ภัยทะเลแต่เป็นเพราะความชำรุดตามธรรมชาติของเรือจึงทำให้น้ำเข้าเรือ ดังนั้น จึงพิพากษากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้น โจทก์ฎีกา

ศาลฎีกากล่าวในคำพิพากษาดอนหนึ่งว่า “จริงอยู่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 868 บัญญัติว่า “อันสัญญาประกันภัยทะเลท่านให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายทะเล” ซึ่งกฎหมายทะเลของประเทศไทยยังหาไม่มี ทั้งจารีตประเพณีก็ไม่ปรากฏ ควรเทียบวินิจฉัยคดีนี้ตามหลักกฎหมายทั่วไปตามมาตรา 4 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สัญญาประกันภัยรายนี้ทำขึ้นเป็นภาษาอังกฤษ ศาลฎีกาเห็นว่าควรถือกฎหมายว่าด้วยการประกันภัยทางทะเลของประเทศอังกฤษเป็นกฎหมายทั่วไปเพื่อเทียบเคียงวินิจฉัยด้วย”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7350/2537 เจ้าของเรือได้จ้างเรือไว้กับโจทก์และเอาประกันภัยตัวเรือไว้กับจำเลยเป็นเงิน 4,000,000.00 บาท ต่อมาในอายุกรมธรรม์เรือได้อัปปางจำเลยยอมจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้เจ้าของเรือในลักษณะเป็นสินไหมกรุณา (exgratia payment) จำนวน 2,700,000.00 บาท โจทก์ฟ้องเรียกให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมเป็นเงินตามจำนวนเงินเอาประกันจำนวน 4,000,000.00 บาท ศาลชั้นต้นพิพากษาให้โจทก์ชนะคดี จำเลยอุทธรณ์ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยฎีกา

ศาลฎีกากล่าวในคำพิพากษาดอนหนึ่งว่า “ประกันภัยรายนี้เป็นสัญญาประกันภัยทางทะเล ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 868 “อันสัญญาประกันภัยทะเลท่านให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายทะเล” แต่กฎหมายทะเลของไทยยังหา

มีไม่ ทั้งจารีตประเพณีก็ไม่ปรากฏจึงต้องวินิจฉัยคดีตามหลักกฎหมายทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 กรมธรรม์ประกันภัยทางทะเลรายนี้ทำขึ้นเป็นภาษาอังกฤษ จึงควรถือกฎหมายว่าด้วยการประกันภัยทางทะเลของประเทศอังกฤษหรือสหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือเป็นกฎหมายทั่วไปเพื่อเทียบเคียงวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล ค.ศ.1906 ของประเทศอังกฤษ”

เห็นได้ว่า เหตุผลที่คำพิพากษาศาลฎีกาทั้งสองตัดสินให้ใช้พระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล ค.ศ.1906 ของประเทศอังกฤษบังคับแก่คดีทั้งสอง คือ เนื่องจากกรมธรรม์ประกันหรือสัญญาประกันภัยทางทะเลทั้งในสองคดีทำขึ้นเป็นภาษาอังกฤษนั้น ด้วยความเคารพอย่างสูงผู้เขียนมีความเห็นว่าภาษาอังกฤษในปัจจุบันเป็นภาษาที่ใช้ในการทำธุรกิจทั่วไปอยู่แล้ว หากการทำสัญญาใดทำขึ้นเป็นภาษาอังกฤษแล้วจะต้องเป็นเหตุให้ต้องนำกฎหมายอังกฤษมาใช้ดูจะไม่เป็นการถูกต้องอยู่ ถ้ามีฉะนั้นแล้วหากสัญญาทำขึ้นเป็นภาษาอื่น เช่น จีน ญี่ปุ่น จะต้องนำกฎหมายของประเทศดังกล่าวมาปรับใช้ด้วยหรือ และอีกเหตุผลหนึ่งที่คำพิพากษาทั้งสองตัดสินให้ใช้พระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล ค.ศ.1906 คือ เนื่องจากถือพระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล ค.ศ.1906 เป็นกฎหมายทั่วไปโดยเป็นการปรับใช้กฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 นั้น ด้วยความเคารพอย่างสูงผู้เขียนมีความเห็นที่แตกต่างว่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 ได้กำหนดว่าหากไม่มีกฎหมายโดยตรงนำมาปรับแก้คดีให้ใช้จารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น หากไม่มีจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นให้ใช้บทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง หากไม่มีบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งจึงนำหลักกฎหมายทั่วไปมาปรับใช้แก้คดี ซึ่งในคำพิพากษาทั้งสองได้อธิบายเหตุผลการใช้พระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล ค.ศ.1906 เนื่องจากไม่มีกฎหมายทะเลบังคับแก่สัญญาประกันภัยทางทะเลโดยตรงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 868 และประเทศไทยไม่มีจารีตประเพณีที่เกี่ยวข้องกับการประกันภัยทางทะเล จึงต้องนำพระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล ค.ศ.1906 ของประเทศอังกฤษปรับใช้นั้น เห็นได้ว่ายังมีได้มีการวินิจฉัยคดีโดยอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งซึ่งเป็นลำดับที่ควรนำมาวินิจฉัยก่อนการวินิจฉัยคดีโดยอาศัยหลักกฎหมายทั่วไปเลย

2. คำพิพากษาแบบที่พิพากษาโดยตีความข้อกำหนดในกรมธรรม์ประกันภัยเท่ากับเป็นเสมือนการที่ศาลฎีกาตัดสินให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะสัญญา โดยเป็นการพิจารณาจากการที่มีการทำสัญญาประกันภัยไว้ ได้แก่ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 984/2520 (ที่ประชุมใหญ่) , 1215/2502 , 2501/2526 และ 5312/2538

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1215/2502 จำเลยได้รับประกันสินค้าของโจทก์ที่จะส่งลงเรือ เรือได้ชนสินค้าและออกเดินทางระหว่างทางเกิดพายุทำให้เรืออัปปาง โจทก์จึง

เรียกให้จำเลยชดใช้ความเสียหายตามกรรมธรรม์ประกันภัย จำเลยต่อสู้ว่าโจทก์มิได้ทำคำเรียกร้องไปยังผู้ขนส่งและมิได้ส่งสำเนาคำเรียกร้องและคำตอบของผู้ขนส่งในข้อเรียกร้องดังกล่าวแก่จำเลยตามที่กำหนดในกรรมธรรม์ ศาลชั้นต้นตัดสินว่าแม้โจทก์ไม่กระทำตามข้อสัญญาแต่ก็ไม่เป็นเหตุให้ถือว่าโจทก์ผิดสัญญาถึงกับจำเลยไม่ต้องใช้เงินค่าประกันแก่โจทก์ จำเลยอุทธรณ์ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับโดยตัดสินว่าโจทก์ไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญา โจทก์ไม่มีสิทธิเรียกให้จำเลยรับผิดชอบตามกรรมธรรม์ โจทก์ฎีกา

ศาลฎีกาได้พิเคราะห์กรรมธรรม์แล้วเห็นว่าเป็นแบบพิมพ์ที่จำเลยจัดทำขึ้น โดยวางข้อยกเว้นความรับผิดชอบหลายประการ เช่น เรื่องสงคราม การหยุดงาน โจรสลัด แต่คดีนี้มีได้เกี่ยวกับข้อยกเว้นความรับผิดชอบดังกล่าวแต่อย่างใด ที่กรรมธรรม์กำหนดข้อกำหนดในการเรียกร้องแก่จำเลยนั้นเป็นเพียงข้อกำหนดเรื่องระเบียบวิธีปฏิบัติในการที่จะเสนอข้อเรียกร้องต่อจำเลยเพื่อขอรับเงินประกันภัยควรต้องมีอะไรเสนอพร้อมกันไปบ้างเท่านั้น เมื่อถึงเวลาปฏิบัติต่อกันจริง คู่กรณีอาจไม่ถือเอาข้อความนี้เป็นข้อสาระสำคัญก็ได้ ข้อเท็จจริงปรากฏว่าจำเลยได้ยอมรับข้อเรียกร้องของโจทก์แม้โจทก์มิได้ส่งข้อเรียกร้องไปยังผู้ขนส่งและแนบคำตอบของผู้ขนส่งไปยังจำเลยด้วยก็ตาม และจำเลยยังได้ส่งคนออกไปสืบเหตุการณ์จนถึงที่ที่เรือจมอันเป็นการปฏิบัติตามหน้าที่ของจำเลยตามคำเรียกร้องของโจทก์อยู่แล้วทุกอย่าง ศาลฎีกากล่าวในตอนหนึ่งว่า “พฤติการณ์ทั้งหลายประกอบกันแสดงให้เห็นว่าจำเลยมิได้ถือเอาข้อกำหนดดังกล่าวเป็นข้อสาระสำคัญ และจำเลยเต็มใจยอมรับคำเรียกร้องของโจทก์โดยไม่ตั้งใจในเรื่องข้อบกพร่องอันเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติแต่อย่างใด คำเรียกร้องของโจทก์เป็นไปโดยชอบแล้ว” ศาลฎีกาพิพากษากลับให้บังคับคดีตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น

เห็นได้ว่า การที่ศาลฎีกาตัดสินให้บังคับใช้ข้อกำหนดตามสัญญาประกันภัย และการพิเคราะห์ในเรื่องข้อสาระสำคัญของสัญญาเป็นการนำเอาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะสัญญาฉบับแก้ไข โดยมิได้ปรับใช้กฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 ที่กำหนดเป็นพื้นฐานอยู่แล้วว่าหากไม่มีตัวบทกฎหมายบังคับในเรื่องนั้นๆ โดยตรงก็ต้องใช้จารีตประเพณี หากไม่มีจารีตประเพณีต้องปรับใช้บทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง หากไม่มีบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งจึงค่อยใช้หลักกฎหมายทั่วไปมาปรับ การที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดลักษณะสัญญาขึ้นก็เพื่อเป็นการยืนยันว่ากฎหมายยอมรับที่จะบังคับใช้ข้อกำหนดที่คู่สัญญาตกลงกันเป็นสัญญาประเภทอื่นๆ นอกเหนือจากประเภทของสัญญาในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 แต่การนำข้อกำหนดตามสัญญาฉบับแก้ไขโดยไม่มีพิจารณาตามมาตรา 4 เลยจะทำให้การบัญญัติมาตรา 4 ขึ้นมาเป็นหมันไม่สามารถบังคับใช้ได้เลย

3. คำพิพากษาที่มีการกล่าวอ้างบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะประกันภัยเนื่องจากเป็นบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง ได้แก่ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1282/2524 , 1284/2526 , 3844/2528 , 1112/2530 , 2230/2530 , 2588/2530 , 789/2531 และ 563/2532

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3844/2528 จำเลยรับขนส่งสินค้าทางทะเล เมื่อถึงท่าปลายทางปรากฏว่าไม่มีสินค้าในตู้คอนเทนเนอร์ เจ้าของสินค้าเรียกค่าเสียหายจากจำเลย จำเลยมิได้ชำระจึงเรียกร้องจากโจทก์ซึ่งเป็นผู้รับประกันภัยสินค้านี้ โจทก์ได้ชำระค่าสินไหมทดแทนแก่เจ้าของสินค้าและฟ้องเรียกเงินดังกล่าวจากจำเลย ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้จำเลยชำระหนี้แก่โจทก์ จำเลยฎีกา

ศาลฎีกาวินิจฉัยปัญหาที่ว่าเจ้าของสินค้ามิได้ขอให้โจทก์ออกไปสำรวจความเสียหายตามเงื่อนไขในสัญญาประกันก่อนโจทก์จ่ายค่าสินไหมทดแทนว่าเป็นเพียงวิธีปฏิบัติเพื่อให้ผู้รับประกันเชื่อถือว่าสินค้าที่เอาประกันได้สูญหายจริง หากผู้รับประกันเชื่อถือได้แน่นอนแล้วจะไม่ถือข้อความเป็นสาระสำคัญก็ได้ คดีนี้พนักงานการท่าเรือตรวจสอบแล้วปรากฏว่าสินค้าได้สูญหายจริงและออกหนังสือรับรองไว้ โจทก์เชื่อว่าสินค้าสูญหายจริงจึงจ่ายค่าสินไหมทดแทนไปหาเป็นการผิดเงื่อนไขตามกรมธรรม์ไม่ โจทก์จึงรับช่วงสิทธิมาเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากจำเลยได้ จึงพิพากษายืนตามศาลอุทธรณ์ และคดีนี้ได้มีหมายเหตุว่าโจทก์ได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันยอมเข้ารับช่วงสิทธิผู้เอาประกันฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 880

จึงเห็นได้ว่า เกิดความไม่แน่นอนในการบังคับใช้กฎหมายกับคดีอันเกี่ยวกับสัญญาประกันภัยทางทะเลของศาลฎีกา เนื่องจากถ้านำกฎหมายประกันภัยทางทะเลของอังกฤษมาใช้บังคับในฐานะหลักกฎหมายทั่วไป โดยมีได้มีการพิจารณาถึงบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งก็จะเป็นการผิดจากที่ประมวลกฎหมายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 บัญญัติไว้ว่า หากไม่มีกฎหมายในเรื่องนั้นบัญญัติไว้ชัดแจ้งก็ต้องพิจารณานำจารีตประเพณีมาปรับใช้ ถ้าหากไม่มีจารีตประเพณีให้ใช้บทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง ถ้าไม่มีบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งให้พิจารณาใช้หลักกฎหมายทั่วไป แต่ทั้งนี้ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่พิพากษาให้ใช้กฎหมายประกันภัยทางทะเลของอังกฤษปรับใช้ในในฐานะหลักกฎหมายทั่วไปก็มีได้ให้เหตุผลไว้ว่าเพราะเหตุใดจึงมิได้พิจารณาคดีโดยใช้บทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง ส่วนฎีกาที่ตัดสินให้ใช้ประมวลแพ่งและพาณิชย์ลักษณะสัญญา มาปรับใช้นั้นก็มีได้นำมาตรา 4 มาใช้ประกอบการพิจารณาแต่อย่างไรก็ตามที่ข้อเท็จจริงเข้าเกณฑ์ที่ต้องนำมาตรา 4 มาปรับใช้เนื่องจากเป็นกรณีที่ไม่มีตัวบทกฎหมายบัญญัติในเรื่องนั้นๆ ไว้โดยตรง

ดังนั้น การปรับใช้กฎหมายไทยกับสัญญาประกันภัยทางทะเลจึงควรนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัยมาปรับใช้ในฐานที่เป็นกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง

6.2 การประกันภัยทางทะเลตามกฎหมายอังกฤษ

สำหรับในประเทศอังกฤษแม้จะเป็นระบบกฎหมาย Common Law แต่ก็มีพระราชบัญญัติประกันทางทะเล ค.ศ.1906 (Marine Insurance Act, 1906) ซึ่งหลักเกณฑ์ต่างๆ ล้วนแต่มาจากคำพิพากษาและธรรมเนียมปฏิบัติแทบทั้งสิ้นมิได้เป็นกฎหมายที่ร่างขึ้นมาเพื่อแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงกฎหมายที่มีอยู่แล้ว ซึ่งจะเห็นได้อย่างชัดเจนในตอนท้ายของชื่อพระราชบัญญัตินี้ว่าเป็นพระราชบัญญัติซึ่งได้รวบรวมกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเลเข้าไว้ด้วยกัน (An Act to codify the law relating to marine Insurance)¹⁸⁸ และในมาตรา 1* ของพระราชบัญญัติได้ให้คำจำกัดความของสัญญาประกันภัยทางทะเลไว้ว่า “สัญญาประกันภัยทางทะเล คือ สัญญาซึ่งผู้รับประกันภัยรับที่จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัยตามวิธีการและในขอบเขตที่ได้ตกลงกันไว้เพื่อความสูญหายทางทะเล กล่าวคือ ความสูญหายอันเกิดจากการผจญภัยทางทะเล” เห็นได้ว่าตามกฎหมายไทยและอังกฤษนั้นมีความคล้ายคลึงกัน คือต่างเป็นสัญญาที่ผู้รับประกันภัยตกลงชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัย และผู้เอาประกันต้องชำระเบี้ยประกันภัยเพื่อตอบแทนการเข้ารับเสี่ยงภัยของผู้รับประกันภัย

ในการประกันวินาศภัยทั่วไป ผู้เอาประกันจะได้รับชดใช้ค่าเสียหายโดยการประเมินความเสียหายหลังเกิดความเสียหายหรือหาทรัพย์สินใหม่มาทดแทนให้ แต่สำหรับการประกันภัยทางทะเลจะแตกต่างออกไป ทั้งนี้ เพราะวัตถุประสงค์ที่เอาประกันภัยทางทะเลจะมีราคาไม่คงที่ โดยเกิดจากการเปลี่ยนแปลงค่าของเงิน ค่าขนส่ง ภาษีอากร และค่าธรรมเนียมต่างๆ ดังนั้น ผู้รับประกันภัยต้องจ่ายค่าสินไหมทดแทนต่างออกไปแล้วแต่การตกลงกันในสัญญาประกันภัย ผู้ที่จะเอาประกันภัยในสัญญาประกันภัยทางทะเลจะต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียซึ่งตาม Marine Insurance Act, 1906 มาตรา 5** ได้กำหนดไว้ว่าบุคคลใดก็ตามที่มีส่วนได้เสียใน

¹⁸⁸ ประมวล จันทรชิวะ, คำอธิบายพระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล 1906 ของประเทศอังกฤษ Maritime Insurance Act 1906, หน้า 6 – 7

* Section 1. Marine insurance defined.-

A contract of marine insurance is a contract whereby the insurer undertakes to indemnify the assured, in manner and to the extent thereby agreed, against marine losses, that is to say, the losses incident to marine adventure.

** Section 5. Insurable interest defined.-

การเสี่ยงภัยทางทะเล (Marine adventure) ย่อมมีส่วนได้เสียอันสามารถเอาประกันภัยได้ คือ ต้องมีความสัมพันธ์ทางกฎหมายหรือตามหลักความยุติธรรมใดๆ ต่อการผจญภัยหรือต่อทรัพย์สินใดๆ ที่เสี่ยงภัยทางทะเลนั้น คือ ตนอาจได้รับประโยชน์จากทรัพย์สินนั้นหากทรัพย์สินนั้นปลอดภัย และอาจต้องเสียประโยชน์อันควรได้หากทรัพย์สินนั้นได้รับความเสียหาย เนื่องจากต้องการให้ผู้ที่ได้รับความสูญหายหรือเสียหายที่แท้จริงเป็นผู้ได้รับชดใช้สินไหมทดแทน และในมาตรา 3* ได้บัญญัติถึงการผจญภัยทางทะเล (Marine Adventure) และภัยอันตรายทางทะเลที่ผู้รับประกันภัยรับที่จะประกันว่า การผจญภัยทางทะเลจะเกิดขึ้นต่อเมื่อเรือ ของ หรือสิ่งหามิทรัพย์สินมีภัยทาง

(1) Subject to the provisions of this Act, every person has an insurable interest who is interested in a marine adventure.

(2) In particular a person is interested in a marine adventure where he stands in any legal or equitable relation to the adventure or to any insurable property at risk therein, in consequence of which he may benefit by the safety or due arrival of insurable property, or may be prejudiced by its loss, or by damage thereto, or by the detention thereof, or may incur liability in respect thereof.

*

Section 3. Marine adventure and maritime perils defined.-

(1) Subject to the provisions of this Act, every lawful marine adventure may be the subject of a contract of marine insurance.

(2) In particular there is a marine adventure where.-

(a) any ship goods or other moveable are exposed to maritime perils.

Such property is in this Act referred to as "insurable property";

(b) the earning or acquisition of any freight, passage money, commission, profit, or other pecuniary benefit, or the security for any advances, loan, or disbursements, is endangered by the exposure of insurable property to maritime perils;

(c) any liability to a third party may be incurred by the owner of, or other person interested in or responsible for, insurable property, by reason of maritime perils.

"Maritime perils" means the perils consequent on, or incidental to, the navigation of the sea, that is to say, perils of the seas, fire, war perils, pirates, rovers, thieves, captures, seizures, restraints, and detainments of princes and peoples, jettisons, barratry, and any other perils, either of the like kind or which may be designated by the policy.

ทะเล (ซึ่งเรียกรวมว่าทรัพย์สินสามารถเอาประกันภัยได้) ทั้งนี้รวมถึงประโยชน์ที่เป็นเงินหรือหลักประกันทรัพย์สิน หรือความรับผิดของผู้มีส่วนได้เสียต่อบุคคลภายนอกในทรัพย์สินที่สามารถเอาประกันภัยได้ซึ่งได้ตกอยู่ในภัยทางทะเล และภัยทางทะเล (Maritime Perils) หมายถึง ภัยเนื่องจากการเดินเรือในทะเล เช่น ไฟไหม้ โจรสลัด การยึดโดยรัฐหรือประชาชน การโยนทิ้งทะเล และอื่นๆ ที่กำหนดในกรมธรรม์ และการผจญภัยทางทะเลนี้ต้องเป็นการที่ส่วนได้เสียที่ผู้เอาประกันภัยทางทะเลเอาประกันภัยไว้ได้เข้าไปในการผจญภัยทางทะเล การมีส่วนได้เสียนี้โดยปกติจะต้องมีในขณะที่เข้าทำสัญญาและเมื่อความเสียหายเกิดขึ้น แต่สำหรับการประกันภัยทางทะเลจะมีข้อกำหนดที่ว่า "lost or not lost" แม้จะยังไม่มีส่วนได้เสียในขณะที่เอาประกันแต่ต้องมีส่วนได้เสียในขณะที่ความเสียหายเกิดขึ้น (มาตรา 6)* และผู้เอาประกันอาจจะมีส่วนได้เสียเพียงบางส่วน (มาตรา 8)** หรือเป็นส่วนได้เสียที่ลบล้างได้ (defeasible) หรือเป็นส่วนได้เสียที่ไม่แน่นอน (contingent) ก็ได้ (มาตรา 7)***

และตามที่กล่าวข้างต้นแล้วว่าผู้ขนส่งสามารถจะเอาประกันภัยทางทะเลได้ในการประกันภัย 3 ประเภท ได้แก่ ประกันตัวเรือ , ประกันค่าระวาง และประกันความรับผิดต่อ

* Section 6. When interest must attach.-

(1) The assured must be interested in the subject-matter insured at the time of the loss though he need not be interested when the insurance is effected:

Provided that where the subject-matter is insured "lost or not lost", the assured may recover although he may not have acquired his interest until after the loss, unless at the time of effecting the contract of insurance the assured was aware of the loss, and the insurer was not.

(2) Where the assured has no interest at the time of the loss, he cannot acquire interest by any act or election after he is aware of the loss.

** Section 8. Partial interest.-

A partial interest of any nature is insurable.

*** Section 7. Defeasible or contingent interest.-

(1) A defeasible interest is insurable, as also is a contingent interest.

(2) In particular, where the buyer of goods has insured them, he has an insurable interest, notwithstanding that he might, at his election, have rejected the goods, or have treated them as at the seller's risk, by reason of the latter's delay in making delivery of otherwise.

บุคคลอื่นนั้น วัตถุประสงค์ผู้ขนส่งสามารถเอาประกันได้นั้นตามพระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล ค.ศ.1906 ของประเทศอังกฤษได้กำหนดขอบเขตความหมายไว้ในมาตรา 16* ดังนี้

- เรือ (Ship) ซึ่งกฎการแปลกรมธรรม์ประกันภัย (Rules for Construction of Policy) ข้อ 15 ซึ่งอยู่ที่ท้ายพระราชบัญญัตินี้กำหนดว่าให้หมายรวมถึงตัวเรือ วัสดุต่างๆ อุปกรณ์เรือ สัมภาระและเสบียงสำหรับนายเรือและลูกเรือ สิ่งติดตั้งตามปกติที่จำเป็นสำหรับเรือ

- ค่าระวาง ซึ่งมาตรา 16 กำหนดให้รวมถึงกำไรที่เจ้าของเรือได้รับจากการขนส่งสินค้าที่เป็นของเรือหรือของเจ้าของเรือนั่นเอง และค่าใช้จ่าย (Disbursement) ในการจัดเตรียมเรือเพื่อเดินทางด้วย

- วัตถุประสงค์อื่น ๆ (other subject-matter) เช่น คอนเทนเนอร์ หรือความรับผิดชอบของผู้ขนส่งที่มีต่อเจ้าของสินค้าในกรณีสินค้าได้รับความเสียหาย เป็นต้น

ดังนั้น แม้ผู้ขนส่งจะเป็นเพียงผู้ charter เรือจากเจ้าของเรือเพื่อมาทำกิจการขนส่งก็สามารถเอาประกันเรือที่ charter มาได้ หรือในทางกลับกันเจ้าของเรือที่ให้ผู้อื่น charter เรือก็สามารถทำประกันภัยเรือที่ตนให้เขาไปได้ด้วย

* Section 16. Measure of insurable value.-

Subject to any express provision or valuation in the policy, the insurable value of the subject-matter insured must be ascertained as follows:

(1) in insurance on ship, the insurable value is the value, at the commencement of the risk, of the ship, including her outfit, provisions and stores for the officers and crew, money advanced for seamen's wages, and other disbursements (if any) incurred to make the ship fit for the voyage or adventure contemplated by the policy, plus the charges of insurance upon the whole.....

(2) in insurance on freight, whether paid in advance or otherwise, the insurable value is the gross amount of the freight at the risk of the assured, plus the charges of insurance:

(3) in insurance on goods or merchandise,....

(4) in insurance on any other subject-matter, the insurable value is the amount at the risk of the assured when the policy attaches, plus the charges of insurance.

ใน Marine Insurance Act, 1906 ยังได้กำหนดประเภทของกรมธรรม์ ประกันภัยทางทะเลที่ผู้มีส่วนได้เสียสามารถเอาประกันภัยในรูปแบบต่างๆ ตามที่ตนต้องการ โดย แบ่งประเภทกรมธรรม์ ดังนี้¹⁸⁹

1. กรมธรรม์แบบกำหนดมูลค่า (Value Policy) ซึ่งมาตรา 27(3) * ได้กำหนดว่า มูลค่าที่กำหนดในกรมธรรม์ให้ถือเป็นที่สุดระหว่างผู้เอาประกันภัยกับผู้รับประกัน ยกเว้นบางกรณี เช่น ผู้เอาประกันภัยหลงกลวงมูลค่าที่แท้จริงของวัตถุที่เอาประกันภัยแก่ผู้รับประกัน หรือกรณีมีการเอาประกันภัยไว้เกินมูลค่าที่แท้จริงโดยการประกันภัยซ้ำซ้อน (double insurance) หรือกรณีมีความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิง (constructive total loss) มาตรา 27(4) ก็กำหนดมิให้ใช้มูลค่าที่กำหนดในกรมธรรม์ โดยความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงต้องใช้มูลค่าตามท้องตลาด (market value) กรมธรรม์ประเภทนี้มักทำในการประกันภัยสินค้าและประกันภัยตัวเรือ

2. กรมธรรม์แบบไม่กำหนดมูลค่า (Unvalued policy) ได้กำหนดในมาตรา 28 ** คือ เป็นกรมธรรม์ที่ไม่ได้ระบุมูลค่าของวัตถุที่เอาประกันภัยไว้ แต่จะชดใช้ตามมูลค่าที่สามารถเอาประกันภัยได้ (insurable value) ซึ่งกำหนดในมาตรา 16 คือ ถ้าวัตถุที่เอาประกันเป็นเรือ มูลค่าที่สามารถเอาประกันภัยได้จะคำนวณจากมูลค่าเรือในเวลาเริ่มเสี่ยงภัยรวมถึงอุปกรณ์เรือ เสบียง สัมภาระ ค่าจ้างที่จ่ายล่วงหน้าแก่คนเรือ ค่าใช้จ่ายอื่นๆ เพื่อให้เรือสามารถเดินทะเลได้ (Seaworthiness) บวกด้วยค่าธรรมเนียมในการประกันภัย หรือถ้าประกันภัยค่าระวาง มูลค่าที่

¹⁸⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 56.

* Section 27. Value policy.-

(1) ...

(2) ...

(3) Subject to the provisions of this Act, and in the absence of fraud, the value fixed by the policy is, as between the insurer and assured, conclusive of the insurable value of the subject intended to be insured, whether the loss be total or partial.

(4) Unless the policy otherwise provides, the value fixed by the policy is not conclusive for the purpose of determining whether there has been a constructive total loss.

** Section 28. Unvalued policy.-

An unvalued policy is a policy which does not specify the value of the subject-matter insured, but, subject to the limit of the sum insured, leaves the insurable value to be subsequently ascertained, in the manner herein before specified.

สามารถเอาประกันได้จะถือตามจำนวนเงินรวมของค่าระวางที่ผู้เอาประกันมีความเสี่ยงภัยบวกกับค่าธรรมเนียมในการประกัน หรือถ้าประกันภัยความรับผิดชอบต่อบุคคลอื่นก็จะถือตามจำนวนเงินที่ผู้เอาประกันมีความเสี่ยงภัยในเวลาที่กรมธรรม์ให้ความคุ้มครองบวกค่าธรรมเนียมในการประกันภัย กรมธรรม์ประเภทนี้ส่วนใหญ่ใช้กับการประกันภัยสินค้า

3. กรมธรรม์แบบเที่ยวเดินทาง (Voyage policy) ได้กำหนดในมาตรา 25(1)* คือเป็นกรมธรรม์ให้ความคุ้มครองความเสี่ยงภัยในวัตถุที่เอาประกันภัยจากที่แห่งหนึ่งไปยังที่อีกแห่งหนึ่งหรือที่อื่นหลายแห่งตามที่กำหนดในสัญญาประกัน กรมธรรม์ประเภทนี้มีเงื่อนไขเริ่มต้นการเสี่ยงภัยในเวลาอันสมควร คือหากการเริ่มต้นเสี่ยงภัยไม่ได้เริ่มในเวลาอันสมควรผู้รับประกันสามารถบอกล้างสัญญาประกันภัยได้ เช่น กรมธรรม์ประกันภัยตัวเรือระบุนเรือเดินทางจากกรุงเทพฯ ไปฮานอยในวันที่ 4 มกราคม แต่ปรากฏว่าวันที่ 31 มกราคมเรือก็ยังมิได้ออกเดินทาง ผู้รับประกันสามารถบอกล้างสัญญาประกันภัยนี้ได้ กรมธรรม์ประเภทนี้นิยมใช้ในการประกันภัยทุกประเภท

4. กรมธรรม์แบบกำหนดเวลา (Time policy) กำหนดในมาตรา 25(1) เช่นเดียวกับกรมธรรม์แบบเที่ยวเดินทาง โดยให้ความคุ้มครองการเสี่ยงภัยของวัตถุที่เอาประกันจากเวลาหนึ่งและสิ้นสุดในอีกเวลาหนึ่งตามที่กำหนดในกรมธรรม์ กรมธรรม์ประเภทนี้นิยมทำสำหรับประกันภัยค่าระวางและประกันภัยตัวเรือ สำหรับการประกันภัยตัวเรือแม้จะมีการกำหนดเวลาสิ้นสุดแน่นอนก็ตามแต่ข้อกำหนดมาตรฐาน Institute Time Clause-Hulls (ITCH) ซึ่งเป็นข้อกำหนดมาตรฐานที่นิยมใช้ในการประกันภัยประเภทนี้ได้กำหนดให้ความคุ้มครองขยายออกอัตโนมัติหากว่าในเวลาที่สุดความคุ้มครองเรื่อนั้นยังอยู่ในทะเลหรืออยู่ในภยันตรายหรืออยู่ในท่าเรือเพื่อหลบภัยหรือท่าเรือที่ไปถึง (สำหรับ ITCH 1/10/83) หรือเรื่อนั้นยังอยู่ในทะเลหรืออยู่ในภยันตรายหรือสูญหายไป (สำหรับ ITCH 1/11/95) แต่ทั้งนี้ต้องได้แจ้งให้ผู้รับประกันภัยทราบล่วงหน้าแล้วโดยมีการเสียเบี้ยประกันเพิ่มตามสัดส่วน และบางครั้งกรมธรรม์ประเภทนี้ยังเพิ่มขอบเขตการเรือเดินไว้ด้วยหากเรือออกนอกเขตการเดินเรือที่ระบุในกรมธรรม์เรือก็จะไม่ได้รับความคุ้มครอง แต่อย่างไรก็ดี ศาลสูงสุดของรัฐ New South Wales ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่บังคับให้

* Section 25. Voyage and time policies.-

(1) Where the contract is to insure the subject-matter "at and from", of from one place to another or others, the policy is called a "voyage policy", and where the contract is to insure the subject-matter for a definite period of time the policy is called a "time policy". A contract for both voyage and time may be included in the same policy.

(2) ...

โดยเหตุผลว่าเป็นกรรมวิธีแบบกำหนดเวลา เมื่อความเสียหายเกิดในระหว่างระยะเวลาที่คุ้มครองจึงได้รับความคุ้มครอง

5.กรรมวิธีแบบเปิด (Open policy) นิยมใช้ในการประกันภัยสินค้าโดยจะกำหนดระยะเวลาของสัญญาประกันปกติกำหนดเป็น 1 ปีหรือ 12 เดือนหรือกำหนดว่าให้เปิดไว้ไม่มีกำหนดเวลาจนกว่าจะมีการยกเลิกกรรมวิธีโดยผู้รับประกันหรือผู้เอาประกัน คือ เมื่อมีการขนส่งสินค้าผู้เอาประกันจะแจ้งให้ผู้รับประกันภัยทราบและผู้รับประกันภัยจะออกหนังสือรับรองการประกันภัย (Certificate of Insurance) หรือกรรมวิธีประกันภัย (Marine Cargo Policy) ซึ่งอยู่ภายใต้กรรมวิธีแบบเปิด บางครั้งแม้ผู้เอาประกันลืมแจ้งการขนส่งกรรมวิธีก็ยังคงคุ้มครองให้ แต่ทั้งนี้ต้องอาศัยความสุจริตอย่างยิ่งของผู้เอาประกันในการแจ้งการขนส่งเพราะจะมีผลต่อเบี้ยประกันที่ผู้รับประกันภัยมีสิทธิได้รับ

6.กรรมวิธีแบบลอยตัว (Floating policy) กำหนดในมาตรา 29(1)* มีลักษณะเป็นกรอบความตกลงของสัญญาประกันภัยโดยให้รายละเอียดอย่างกว้างๆ นิยมใช้ในการประกันภัยสินค้า โดยผู้เอาประกันภัยจะแจ้งการขนส่งแก่ผู้รับประกันและผู้รับประกันออกหนังสือรับรองการประกันภัย (Certificate of Insurance) ซึ่งแต่ละครั้งจำนวนเงินที่กำหนดไว้ (fixed sum) ซึ่งเป็นค่าสินไหมทดแทนรวมสูงสุด (Aggregate indemnity) ที่ผู้รับประกันภัยรับผิดชอบจะถูกลดลงหรือหักออกมูลค่าสินค้าที่ขนส่งในแต่ละเที่ยวจนกว่าจำนวนเงินที่กำหนดไว้จะหมดไป

6.3 การประกันภัยทางทะเลตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ในคดี Equilease Corp. v. M/V Sampson ศาลอเมริกาได้กล่าวว่าการประกันภัยทางทะเลเป็นสิ่งที่จำเป็นต่อเรือ หากเรือไม่จ่ายเบี้ยประกันภัยผู้รับประกันมีสิทธิได้รับชำระหนี้ทางทะเลก่อน (maritime lien) เห็นได้ว่า การประกันภัยทางทะเลมีความสำคัญต่อเรือพาณิชย์เป็นอย่างมากเนื่องจากหากเกิดอุบัติเหตุแก่เรือเดินทะเลไม่ใช่เพียงแต่ผู้ขนส่งหรือเจ้าของเรือที่ได้รับความเสียหายเท่านั้น ลูกเรือที่ทำงานในเรือ , ลูกค้าซึ่งใช้บริการการขนส่งสินค้าทางทะเลตลอดจนคู่สัญญาซื้อขายสินค้าของลูกค้ายังได้รับความเสียหายไปด้วย จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีการประกันภัยทางทะเล แต่อย่างไรก็ดี ประเทศสหรัฐอเมริกาก็ไม่ได้มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเลออกมาแต่อย่างใด

* Section 29. Floating Policy by ship or ships.-

(1) A floating policy is a policy which describes the insurance in general terms, and leaves the name of the ship or ships and other particulars to be defined by subsequent declaration.

ในสหรัฐอเมริกาได้มีการบันทึกเกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเลในระยะเริ่มแรก โดยในวันที่ 25 พฤษภาคม ค.ศ.1721 นาย John Copson ได้ลงประกาศใน The America Weekly Mercury ว่าได้เปิดบ้านของตนที่เมือง Philadelphia เป็นสำนักงานรับประกันภัยทางทะเล แก่เรือและสินค้า โดยให้เหตุผลว่าพ่อค้าในเมือง Philadelphia ยังคงมีภาระในการขอรับประกันภัยที่ London ซึ่งนอกจากจะมีความวุ่นวายและยุ่งยากแล้วยังเสี่ยงต่อการเกิดอันตรายอีกด้วย แต่อย่างไรก็ดี การประกันภัยทางทะเลในสหรัฐอเมริกาก็เติบโตไปอย่างช้าๆ ในขณะที่การประกันภัยทางทะเลส่วนสำคัญยังคงมีฐานอยู่ที่ประเทศอังกฤษอยู่

บริษัทประกันภัยทางทะเลบริษัทแรกของสหรัฐอเมริกาได้แก่ The Insurance Company of North America โดยก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ.1792 ต่อมาได้มีผู้สนใจทำธุรกิจรับประกันภัยทางทะเลมากขึ้นจนในปี ค.ศ.1845 มีบริษัทรับประกันภัยทางทะเลในสหรัฐอเมริกา มากถึง 75 บริษัท โดยเฉพาะเมื่อเกิดมีเรือ clipper ship ซึ่งเป็นเรือที่มีรูปร่างเพรียวและแล่นได้ รวดเร็วกว่า jet ในสมัยนั้นยิ่งทำให้เกิดบริษัทประกันภัยทางทะเลมากขึ้น แต่ต่อมาเกิด สงครามกลางเมืองและก่อให้เกิดความเสียหายอย่างหนักทำให้ผู้รับประกันภัยทางทะเลใน สหรัฐอเมริกาประสบภาวะยากลำบาก ยิ่งเมื่อเกิดสงครามโลกครั้งที่ 1 ยิ่งทำให้ผู้รับประกันภัย ทางทะเลในสหรัฐอเมริกาประสบปัญหาหนักขึ้นโดยมีการประมาณกันว่าการประกันภัยทางทะเล ของสหรัฐอเมริกาในขณะนั้นจำนวนถึง 3 ใน 4 ทำขึ้นนอกสหรัฐอเมริกา

แต่ต่อมาเมื่อสงครามโลกครั้งที่ 1 จบลงในปี ค.ศ.1920 ได้มีการก่อตั้ง The America Hull Insurance Syndicate ขึ้นซึ่งปัจจุบัน The America Hull Insurance Syndicate ได้ มีบริษัทประกันภัยทางทะเลเข้าเป็นสมาชิกจำนวนมากรวมถึงบริษัทประกันภัยทางทะเลชั้นนำจาก ต่างประเทศด้วย¹⁹⁰

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการประกันภัย ทางทะเล แต่ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินในคดี Queens Ins. Co. of America v. Globe & Rutgers Fire Ins. Co. ในปี ค.ศ.1924 ว่าศาลควรจะนำกฎหมายอังกฤษมาปรับใช้ในการ พิจารณาคดีเกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเล โดยให้เหตุผลเป็นพิเศษว่าเพื่อให้ผลทางกฎหมาย เป็นไปในทางเดียวกันกับกฎหมายประกันภัยทางทะเลของอังกฤษซึ่งเป็นประเทศที่เป็นตลาดที่ สำคัญในธุรกิจด้านนี้ (“...special reasons for keeping in harmony with the marine insurance laws of England, the great field of this business”)

¹⁹⁰ Thomas J.Schoenbaum, Admiralty and maritime law (U.S.A. : West Publish,1987), p.559.

แต่ต่อมาในปี ค.ศ. 1955 คดี Wilburn Boat Co. v. Fireman's Fund Ins. Co. ศาลสูงของอเมริกาได้ตัดสินว่าในกรณีที่ไม่มีกฎหมายทางทะเลของประเทศ (federal admiralty law) มาเป็นแนวทางในการแก้ปัญหาคดี ศาลอาจปรับใช้หลักกฎหมายของรัฐ (state law rule) ภายใต้สถานการณ์ที่แน่นอนได้ โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้เจ้าของเรือเดิมซึ่งเป็นผู้เอาประกันตามกรมธรรม์ได้แจ้งแก่บริษัทประกันภัยว่าเป็นเจ้าของแต่เพียงผู้เดียว ซึ่งต่อมาได้นำเรือไปจ้างกรมธรรม์ซึ่งออกโดยบริษัทประกันภัยซึ่งเป็นจำเลยกำหนดว่าห้ามนำเรือไปขาย , โอน , มอบ , จ้างนำ หรือใช้เพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกเหนือจากการใช้เป็นการส่วนตัว ภายหลังจากอุบัติเหตุไฟไหม้เรือ เจ้าของเรือจึงฟ้องร้องเรียกให้บริษัทประกันภัยรับผิดชอบในความเสียหาย บริษัทประกันภัยปฏิเสธโดยอ้างว่าเจ้าของเรือละเมิดคำรับประกันที่จะไม่โอน , จ้างนำ หรือใช้เรือในการอื่น (warranty) เจ้าของเรือโต้แย้งว่าภายใต้กฎหมายรัฐ Texas กรมธรรม์ที่ห้ามการจ้างนำไม่สามารถใช้ได้และถือว่ามีกรณีการฝ่าฝืนกรมธรรม์ดังกล่าวเว้นแต่ในกรณีที่ผู้เอาประกันมีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหาย ศาล District และศาลอุทธรณ์ตัดสินให้บริษัทประกันภัยไม่ต้องชดใช้แก่โจทก์ผู้เอาประกันโดยให้ใช้กฎหมายพาณิชย์นาวีของประเทศ (federal admiralty law) ไม่ใช่กฎหมายของมลรัฐ (state law) ต่อมา ศาลสูงได้กลับคำพิพากษาโดยตัดสินว่าในกรณีที่ไม่มีกฎหมายทางทะเลของประเทศปรับใช้กับการฝ่าฝืนคำรับประกันตามกรมธรรม์ประกันภัยทางทะเลจะต้องนำกฎหมายของรัฐมาปรับใช้แทน ซึ่งคำตัดสินนี้ทำให้เกิดความประหลาดใจและสร้างความสับสนแก่นักกฎหมายเป็นอย่างมาก¹⁹¹

อย่างไรก็ตาม ในปี ค.ศ. 1961 ศาลสูงของอเมริกาได้อธิบายในคดี Kossick v. United Fruit Co. ว่าหลัก Wilburn Boat เป็นหลักที่ให้เหตุผลในการปรับใช้กฎหมายของรัฐโดยอยู่บนพื้นฐานที่ว่าข้อเท็จจริงในคดีไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัติกฎหมายพาณิชย์นาวีใดๆ ในการพิจารณาหลัก Wilburn Boat จึงทำให้เห็นได้ว่าเป็นการไม่เหมาะสมที่ศาลจะใช้กฎหมายของสหรัฐ (federal law) กับการประกันภัยทางทะเลแก่เรือเล็กที่แล่นในทะเลสาบขนาดเล็กซึ่งอยู่ในประเทศ เพราะฉะนั้น Wilburn Boat จึงเป็นการวางหลักว่าการประกันภัยทางทะเลจะอยู่ภายใต้ทั้งกฎหมายพาณิชย์นาวีของประเทศและกฎหมายของรัฐ โดยหลัก Wilburn Boat ไม่ได้เปลี่ยนแปลงความต้องการดั้งเดิมของศาลในการแปลกรมธรรม์ เนื่องจากศาลสูงในคดี Wilburn Boat ยืนยันว่าหากมีหลักกฎหมายพาณิชย์นาวีของประเทศแม้จะเป็นหลักที่ศาลสร้างขึ้นแล้วก็จะไม่นำกฎหมายของรัฐมาใช้ ถ้าหากไม่มีหลักกฎหมายพาณิชย์นาวีของประเทศศาลก็ควรสร้างหลักขึ้นมา ซึ่งแนวคิดนี้ก็มีข้อโต้แย้งหลักนี้โดยมีความพยายามที่จะให้ใช้กฎหมายของรัฐมากกว่า แต่ไม่ว่าจะอย่างไรก็ตาม หลักนี้ก็ไม่มีความกระทบเท่าใดนักเนื่องจากหลักสำคัญเกี่ยวกับการ

¹⁹¹ Thomas J. Schoenbaum, *Admiralty and Maritime Law*, pp.561-562.

ประกันภัยทางทะเลทั้งตามหลักกฎหมายของประเทศและกฎหมายของรัฐมีลักษณะส่วนใหญ่ใกล้เคียงกัน ยิ่งไปกว่านั้น ศาลของอเมริกายังพิจารณาหลักกฎหมายของรัฐโดยแปลประกอบกับกฎหมายประกันภัยทางทะเลของอังกฤษอีกด้วย¹⁹²

ตามที่ได้กล่าวข้างต้นจึงเห็นได้ว่า การพิจารณาคดีประกันภัยทางทะเลในสหรัฐอเมริกาจึงเป็นการนำกฎหมายประกันภัยทางทะเลของอังกฤษอันได้แก่ Marine Insurance Act, 1906 มาปรับใช้

เห็นได้ว่า กฎหมายที่จะนำมาบังคับใช้กับการประกันภัยทางทะเลสำหรับในไทย, อังกฤษ และสหรัฐอเมริกายังมีความแตกต่างกันอยู่ โดยในอังกฤษซึ่งเป็นประเทศที่ถือเป็นผู้นำในด้านการประกันภัยทางทะเลได้มีการประกาศใช้ Marine Insurance Act, 1906 ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะบังคับใช้กับการประกันภัยทางทะเลมาเป็นระยะเวลาเกือบหนึ่งร้อยปีแล้ว ในขณะที่ไทยและสหรัฐอเมริกาแม้จะไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเลโดยตรงแต่ก็ได้ปรับใช้กฎหมายอื่นเพื่อบังคับใช้แทนแต่จะแตกต่างตรงที่ศาลของสหรัฐอเมริกาซึ่งถือเป็นผู้บัญญัติกฎหมายทางหนึ่งตามวิถีทางในระบบ Common Law ได้ตัดสินเป็นบรรทัดฐานให้ใช้ Marine Insurance Act, 1906 ของอังกฤษกับการประกันภัยทางทะเลในประเทศของตนด้วย ในส่วนของประเทศไทยมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ตัดสินเกี่ยวกับกฎหมายที่ใช้กับการประกันภัยทางทะเลออกมาถึง 3 แนวทางด้วยกัน คือ ตัดสินให้ใช้ Marine Insurance Act, 1906 ของอังกฤษเสมือนเป็นหลักกฎหมายทั่วไป, ตัดสินให้ใช้กรรมธรรม์ของสัญญาประกันภัยทางทะเล และตัดสินให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะประกันภัยเสมือนเป็นบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นพ้องด้วยในแนวทางที่สามนี้ด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวมาแล้ว

6.4 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อบริษัทประกันภัยตามกฎหมายไทย

ตามที่ได้พิจารณาแล้วว่าการประกันภัยทางทะเลตามกฎหมายไทยนั้นไม่มีบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเลเป็นการเฉพาะ และได้มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาถึง 3 แนวตัดสินเกี่ยวกับกฎหมายที่จะนำมาบังคับใช้กับการประกันภัยทางทะเล ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นพ้องด้วยกับแนวคำพิพากษาศาลฎีกาแนวที่สาม คือ นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัยมาปรับใช้แก่การประกันภัยทางทะเลในฐานะเป็นบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งนั้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงจะขออธิบายสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อบริษัทประกันภัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะประกันภัย

¹⁹² Ibid., p.562.

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 863 บัญญัติว่า "อันสัญญาประกันภัยนั้น ถ้าผู้เอาประกันภัยมิได้มีส่วนได้เสียในเหตุที่ประกันภัยในวันนั้นไซ้ ท่านว่ายอมไม่ผูกพันคู่สัญญาแต่อย่างหนึ่งอย่างใด" ดังนั้น ผู้ขนส่งที่จะเป็นผู้เอาประกันภัยตามสัญญาประกันภัยได้จะต้องมีส่วนได้เสีย (Insurable Interest) ในทรัพย์สินที่เอาประกัน ซึ่งเมื่อพิจารณาจากมาตรา 869 ซึ่งนิยามคำว่าวินาศภัยว่า "หมายรวมเอาความเสียหายใดๆ บรรดาซึ่งจะพึงประมาณเป็นเงินได้" และพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ.2535 มาตรา 4 ให้ความหมายว่า "วินาศภัย หมายความว่า ความเสียหายอย่างใดๆ บรรดาซึ่งจะพึงประมาณเป็นเงินได้ และหมายความรวมถึงความสูญเสียชีวิต ผลประโยชน์หรือรายได้ด้วย" จึงเห็นได้ว่าส่วนได้เสียที่จะเอาประกันภัยได้ต้องมี 2 ลักษณะ คือ

1. ผู้เอาประกันต้องมีความสัมพันธ์อยู่กับทรัพย์สิน สิทธิ ผลประโยชน์ หรือรายได้ ซึ่งถ้ามีเหตุการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดเกิดขึ้นจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายหรือต้องรับผิดชอบ เห็นได้ว่าความสัมพันธ์นั้นอาจเป็นความสัมพันธ์ที่เกิดจากทรัพย์สินหรือบุคคลสิทธิหรือความรับผิดชอบใดๆ ก็ได้

2. ความเสียหายที่ผู้เอาประกันจะได้รับต้องประมาณเป็นเงินได้

ซึ่งจากที่กล่าวในข้างต้นแล้วว่าประเภทของการประกันภัยทางทะเลที่ผู้ขนส่งสามารถเอาประกันภัยได้ ได้แก่ ตัวเรือ (Hull Insurance) , ค่าระวาง (Freight Insurance) และ ความรับผิดชอบต่อบุคคลอื่น (Liability Insurance) เห็นได้ว่าผู้ขนส่งมีความสัมพันธ์ทั้งต่อตัวเรือ , ค่าระวาง และ ความรับผิดชอบต่อบุคคลอื่น โดยในส่วนของตัวเรือแล้วไม่ว่าผู้ขนส่งจะเป็นเจ้าของเรือเองหรือเป็นผู้เช่าเรือจากผู้อื่นก็ถือว่าผู้ขนส่งมีทรัพย์สินในตัวเรือ ส่วนความสัมพันธ์ระหว่างผู้ขนส่งกับค่าระวางและความสัมพันธ์ของผู้ขนส่งกับความรับผิดชอบต่อบุคคลอื่นนั้นเป็นความสัมพันธ์ที่เกิดจากบุคคลสิทธิ โดยผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกคู่สัญญาประกันของทางทะเลให้ชำระค่าระวางและผู้ขนส่งอาจถูกบุคคลอื่นที่ได้รับความเสียหายเรียกให้ชดใช้ความเสียหายได้ แต่สำหรับในส่วนของสินค้าแล้วผู้ขนส่งไม่ได้มีทั้งทรัพย์สินหรือบุคคลสิทธิใดๆ ต่อสินค้าเลย แม้ว่าผู้ขนส่งจะต้องรับผิดชอบชดใช้ความสูญหายหรือเสียหายของสินค้าที่เกิดจากการขนส่งแต่ก็ไม่ได้เป็นการที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบอันเนื่องจากเจ้าของสินค้านั้นบุคคลสิทธิต่อผู้ขนส่งและก็ได้เป็นการที่ผู้ขนส่งเสียหายเพราะมีทรัพย์สินในสินค้านั้น หากแต่การที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบในความสูญหายหรือเสียหายของสินค้าก็เนื่องจากเป็นความรับผิดชอบตามกฎหมายเฉพาะในเรื่องการขนส่งของทางทะเลเท่านั้น

แต่อย่างไรก็ดี แม้จะได้พิจารณาตามเงื่อนไขข้างต้นแล้วก็ยังคงต้องพิจารณาต่อไปอีกโดยเฉพาะในกรณีของการประกันภัยตัวเรือ (Hull Insurance) ซึ่งหากผู้ขนส่งเป็นเจ้าของเรือเองก็แน่นอนว่าผู้ขนส่งนั้นย่อมมีส่วนได้เสียในตัวเรือสามารถเอาประกันภัยตัวเรือได้ แต่หากผู้

ขนส่งไม่ได้เป็นเจ้าของเรือเองแต่เป็นผู้เช่าเรือ (Charterer) ซึ่งในการเช่าเรือเพื่อมาประกอบกิจการรับขนของทางทะเลในสายการเดินเรือประจำเส้นทางนี้อาจจะเป็นการเช่าเรือแบบ Time Charter หรือ Demise Charter ก็ได้ ซึ่งหากเป็นการเช่าประเภท Demise Charter เจ้าของเรือจะต้องส่งมอบการครอบครองเรือแก่ผู้ขนส่งซึ่งเป็นผู้เช่า และผู้ขนส่งที่เป็น Demise Charterer นี้เท่านั้นที่จะสามารถทำประกันภัยตัวเรือได้เนื่องจากเป็นถือผู้มีความสัมพันธ์กับเรือในทางทรัพย์สินโดยเป็นผู้มีสิทธิครอบครอง ส่วนการเช่าประเภท Time Charter นั้นเจ้าของเรือยังคงครอบครองเรือโดยมีลูกจ้างของตนเองทำหน้าที่เป็นกัปตันและลูกเรือ ส่วนผู้ขนส่งซึ่งเป็น Time Charterer จะมีสิทธิเพียงสั่งการเกี่ยวกับการพาณิชย์ของเรือ เช่น ให้เรือไปตามท่าเรือต่างๆ หรือบริหารระวางเรือเท่านั้นแต่จะไม่มีสิทธิสั่งการเกี่ยวกับการเดินเรือหรือการบริหารเรือแต่อย่างใด ดังนั้น ผู้ขนส่งที่เป็น Time Charterer จึงไม่ถือว่าเป็นผู้มีความสัมพันธ์กับตัวเรือไม่มีทรัพย์สินหรือบุคคลสิทธิอันใดต่อตัวเรือ ผู้ขนส่งที่เป็น Time Charterer จึงไม่สามารถเป็นผู้เอาประกันในการทำประกันภัยตัวเรือได้

แต่ทั้งนี้ แม้ผู้ขนส่งจะมีสิทธิเป็นผู้เอาประกันภัยทางทะเลแล้วแต่ยังคงต้องพิจารณาในเรื่องของการเป็นผู้รับประกันด้วย เนื่องจากมีกรณีที่ผู้ขนส่งเป็นผู้เอาประกันภัยได้แต่ไม่สามารถเป็นผู้รับประกันได้ โดยในกรณีที่ผู้ขนส่งเป็นผู้เช่าเรือแบบ Demise Charter เมื่อผู้ขนส่งเอาประกันภัยตัวเรือที่เช่ามาแล้วนั้นจะต้องให้เจ้าของเรือเป็นผู้รับประกันเพราะถือว่าเจ้าของเรือเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงหากเกิดภัยขึ้นกับตัวเรือไม่ใช่ผู้ขนส่ง

ตามที่ได้พิจารณาในบทที่ 2 แล้วว่าการปรับใช้กฎหมายไทยกับสัญญาประกันภัยทางทะเลควรนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้ในฐานะที่เป็นบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง ดังนั้น ในการพิจารณาสัทธิของผู้ขนส่งในฐานะเป็นผู้สัญญาประกันภัยทางทะเลที่มีต่อบริษัทประกันภัยต้องนำบทบัญญัติลักษณะประกันภัยในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาพิจารณา โดยผู้ขนส่งมีสิทธิต่อบริษัทประกันภัยในการได้รับค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 877* โดยเมื่อผู้ขนส่งได้รับความเสียหายหรือมีวินาศภัยเกิด

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 877 “ผู้รับประกันภัยจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวต่อไปนี้ คือ

- (1) เพื่อจำนวนวินาศภัยอันแท้จริง
- (2) เพื่อความบอบสลายอันเกิดแก่ทรัพย์สินซึ่งได้เอาประกันภัยไว้เพราะได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันความวินาศภัย
- (3) เพื่อบรรดาค่าใช้จ่ายอันสมควรซึ่งได้เสียไปเพื่อรักษาทรัพย์สินซึ่งเอาประกันภัยนั้นมิให้วินาศ

ขึ้นกับทรัพย์สินที่เอาประกันภัยไว้ ผู้ขนส่งซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนเพื่อชดเชยความเสียหายหรือวินาศภัยตามที่เกิดขึ้นจริง หรือเพื่อชดเชยความบอบสลายหรือความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพย์สินที่เอาประกันภัยไว้ หรือเพื่อชดเชยค่าใช้จ่ายที่ผู้ขนส่งได้ออกไปเพื่อรักษาเรือ , ค่าระวาง , ความรับผิดชอบบุคคลอื่นที่ผู้ขนส่งได้เอาประกันภัยไว้ ผู้ขนส่งมีสิทธิในการขอพิสูจน์ราคามูลประกันเพื่อชดเชยเบี้ยประกันตามมาตรา 874* หรือขอพิสูจน์มูลค่าประกันเพื่อลดจำนวนเงินเอาประกันและเบี้ยประกันตามมาตรา 873** หากภัยที่ใช้คำนวณเบี้ยประกันหมดไปแล้วก็ยังมีสิทธิในการขอชดเชยเบี้ยประกันภัยตามมาตรา 864*** และยังมีสิทธิในการเรียกประกันอันควรแก่ตนหรือบอกเลิกสัญญากรณีบริษัทประกันภัยตกเป็นผู้ล้มละลายหรือกรณีผู้ขนส่งล้มละลายแต่ได้จ่ายเบี้ยประกันครบแล้วผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับการประกันต่อไปตามมาตรา 876****

อันจำนวนวินาศจริงนั้น ท่านให้ตีราคา ณ สถานที่และในเวลาซึ่งเหตุวินาศภัยนั้นได้เกิดขึ้น อนึ่งจำนวนเงินซึ่งได้เอาประกันภัยไว้ นั้น ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นหลักประมาณอันถูกต้องในการตีราคาเช่นนั้น

ท่านห้ามมิให้คิดค่าสินไหมทดแทนเกินไปกว่าจำนวนเงินซึ่งเอาประกันภัยไว้”

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 874 “ถ้าคู่สัญญาได้กำหนดราคาแห่งมูลค่าประกันภัยไว้ ผู้รับประกันภัยชอบที่จะได้ลดจำนวนค่าสินไหมทดแทนก็แต่เมื่อพิสูจน์ได้ว่าราคาแห่งมูลค่าประกันภัยตามที่ได้ตกลงกันไว้ นั้นเป็นจำนวนสูงเกินไปหนัก และคืนจำนวนเบี้ยประกันภัยให้ตามส่วนกับทั้งดอกเบี้ยด้วย”

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 873 “ถ้าในระหว่างอายุสัญญาประกันภัยนั้น มูลค่าประกันภัยได้ลดน้อยถอยลงไปหนักไ้ไร ท่านว่าผู้เอาประกันภัยชอบที่จะได้ลดจำนวนเงินซึ่งเอาประกันภัยไว้ และลดจำนวนเงินเบี้ยประกันภัย

การลดจำนวนเบี้ยประกันภัยนั้น ให้เป็นผลต่อในอนาคต”

*** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 864 “เมื่อคู่สัญญาประกันภัยยกเอาภัยใดโดยเฉพาะขึ้นเป็นข้อพิจารณาในการวางกำหนดจำนวนเบี้ยประกันภัยและภัยเช่นนั้นสิ้นไปหาไม่แล้ว ท่านว่าภายหน้าแต่นั้นไปผู้เอาประกันภัยชอบที่จะได้ลดเบี้ยประกันลงตามส่วน”

**** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 876 “ถ้าผู้รับประกันภัยต้องคำพิพากษาให้เป็นคนล้มละลาย ผู้เอาประกันภัยจะเรียกให้หาประกันอันสมควรให้แก่ตนก็ได้ หรือจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้”

6.5 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีบริษัทประกันภัยตามกฎหมายอังกฤษ

สำหรับประเทศอังกฤษซึ่งมี Marine Insurance Act, 1906 บัญญัติเกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเลโดยเฉพาะ โดยกฎหมายฉบับนี้ได้มีข้อความต่อท้ายชื่อว่าเป็นกฎหมายซึ่งได้รวบรวมกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเลเข้าไว้ด้วยกัน (An Act to codify the law relating to marine Insurance) ซึ่งตามหลักกฎหมายอังกฤษแล้วการตีความกฎหมายประเภทนี้ต้องตีความตามความหมายปกติธรรมดา (natural meaning) เท่านั้น โดยไม่ต้องคำนึงว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ก่อนที่จะมีกฎหมายได้ระบุไว้เช่นไร ยกเว้นแต่กรณีมีข้อสงสัยเท่านั้นจึงจะสามารถกลับไปดูกฎหมายฉบับก่อนได้ ก่อให้เกิดความไม่พอใจแก่บรรดานักกฎหมายและทนายความเนื่องจากรู้สึกว่าการจำกัดขอบเขตอยู่กับถ้อยคำและตัวอักษรของกฎหมายเกิดปัญหาได้เพียงในเรื่องการตีความตัวบท¹⁹³

สิทธิของผู้ขนส่งซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยจะมีต่อผู้รับประกันภัยตั้งแต่เกิดสัญญาประกันเนื่องกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้สัญญาประกันภัยทางทะเลมีจำต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ทั้งนี้ ในชั้นศาลจะรับฟังพยานหลักฐานเฉพาะกรรมธรรม์ประกันภัยทางทะเลที่ทำขึ้นตามกฎหมายฉบับนี้เท่านั้นตามมาตรา 21 และ 22 ดังนั้น แม้มีคำเสนอคำสนองเกิดเป็นสัญญาประกันภัยทางทะเลแล้วก็ตาม แต่ผู้ขนส่งซึ่งเป็นผู้เอาประกันจะเรียกให้ศาลบังคับคดีต่อผู้รับประกันได้ต่อเมื่อแสดงกรรมธรรม์เท่านั้น เช่น ในคดี Fisher V. Liverpool Marine Insurance Co. ศาลพิพากษาว่าผู้เอาประกันจะฟ้องผู้รับประกันให้รับผิดชอบโดยอ้างมีการตกลงรับประกันด้วยวาจาแต่ยังไม่ได้ออกกรรมธรรม์ประกันภัยให้นั้นไม่ได้

6.5.1 สิทธิในการได้รับชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย

ในมาตรา 1 แห่งกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดว่า "สัญญาประกันภัยทางทะเล คือสัญญาซึ่งผู้รับประกันภัยรับที่จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัยตามวิธีการและในขอบเขตที่ได้ตกลงกันไว้เพื่อความเสียหายทางทะเล กล่าวคือ ความเสียหายอันเกิดจากการเสี่ยงภัยทางทะเล" และได้กำหนดความเสียหายทางทะเล (marine losses) ไว้ในมาตรา 3 วรรคท้ายว่าหมายถึง ภัยทางทะเล (maritime perils) ในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง ซึ่งได้แก่ ภัยอันตรายแห่งท้องทะเล ไฟไหม้ ภัยสงคราม โจรสลัด โจรปล้นสดมภ์ตามทะเล ขโมย การจับกุม การยึด การหน่วงเหนี่ยวและการยึดครองเอาไว้โดยผู้ครองรัฐและประชาชน การโยนทิ้งทะเล การทุจริตของคนเรือ หรือภัยอื่นใดที่อาจกำหนดไว้ในกรรมธรรม์

¹⁹³ ประมวล จันทร์ซีวะ, คำอธิบายพระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล 1906 ของประเทศอังกฤษ Marine Insurance Act 1906 (กรุงเทพ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542), หน้า 6-7.

หากเกิดความเสียหายทางทะเลอันได้เอาประกันภัยไว้ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายดังกล่าวเฉพาะความเสียหายที่เป็นผลใกล้ชิดจากภัยที่ได้เอาประกันไว้ ยกเว้นความเสียหายที่เกิดโดยจงใจของผู้ขนส่ง (เว้นแต่ในกรณีกำหนดให้รับผิดชอบนายเรือหรือลูกเรือประทุติผิดหรือกระทำโดยประมาท) , หรือความเสียหายซึ่งเกิดจากความล่าช้าแม้ความล่าช้าจะเกิดจากภัยที่เอาประกันไว้ , หรือความเสียหายเนื่องจากการลี้กหรือ รั่ว แตกหักตามปกติของทรัพย์สินนั้น หรือจากหนู ศัตรูพืช เว้นแต่กรณีกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นตามมาตรา 55* การพิจารณาว่าความเสียหายใดเป็นผลใกล้ชิดกับภัยที่ได้เอาประกันไว้หรือไม่ต้องพิจารณาจากความเสียหายนั้นเป็นสาเหตุใกล้ชิด (Proximate Cause) กับภัยหรือไม่ คือ เป็นการดูจากเหตุมาสู่ผลโดยเหตุกับผลต้องสัมพันธ์ในระดับถึงขนาดที่ว่าภัยที่เอาประกันไว้เป็นเหตุซึ่งนำไปสู่ความเสียหาย¹⁹⁴ คือ ต้องเป็น the proximate cause and not the remote cause must be looked to สาเหตุใกล้ชิดไม่จำเป็นต้องเป็นสาเหตุแรกหรือสาเหตุสุดท้ายหรือสาเหตุเดียวแต่ต้องเป็นสาเหตุสำคัญก่อให้เกิดผล เช่น ในคดี The Ikaria ระหว่าง Leyland Shipping Co. V.

* 55. Included and excluded losses.-

(1) Subject to the provisions of this Act, and unless the policy otherwise provides, the insurer is liable for any loss proximately caused by a peril insured against, but, subject as aforesaid, he is not liable for any loss which is not proximately caused by a peril insured against.

(2) In particular,.-

(a) the insurer is not liable for any loss attributable to the willful misconduct of the assured, but, unless the policy otherwise provides, he is liable for any loss proximately caused by a peril insured against, even though the loss would not have happened but for the misconduct or negligence of the master or crew;

(b) unless the policy otherwise provides, the insurer on ship or goods is not liable for any loss proximately caused by delay, although the delay is caused by a peril insured against;

(c) unless the policy otherwise provides, the insurer is not liable for ordinary wear and tear, ordinary leakage and breakage, inherent vice of nature of the subject-matter insured, or for any loss proximately caused by rats or vermin, or for any injury to machinery not proximately caused by maritime perils.

¹⁹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 149

Norwich Union Fire Insurance Society (1918) เป็นกรณีเรือที่เอาประกันไว้ถูกเรือดำน้ำยิงตอร์ปิโดทำให้น้ำเข้าระวางที่ 1 และได้เข้าหลบภัยเพื่อซ่อมเรือในท่าเรือใกล้เคียงเพียงเพื่อให้เรือลอยตัวได้และเมื่อจะกลับเข้าท่าของตนก็อับปางในพายุ เห็นได้ว่ามีภัยเกิดขึ้น 2 ภัยคือ สงครามและพายุ ศาลอังกฤษวางหลักว่าสาเหตุใกล้ชิดต้องเป็นเหตุใกล้ชิดในการก่อให้เกิดผล (Proximate in efficiency) และได้วินิจฉัยว่าเหตุใกล้ชิดในคดีนี้ได้แก่ การถูกยิงด้วยตอร์ปิโด

Marine Insurance Act, 1906 ได้บัญญัติวิธีคิดคำนวณค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายไว้ หากผู้ขนส่งซึ่งเป็นผู้เอาประกันได้รับความเสียหายในทรัพย์สินที่เอาประกันไว้ผู้ขนส่งจะมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนความเสียหายจากผู้รับประกันภัย โดยมีวิธีการคำนวณค่าสินไหมทดแทน ดังนี้

1. ความเสียหายบางส่วน (มาตรา 56(1))^{*}
เป็นความเสียหายที่มีใช้ความเสียหายสิ้นเชิง
- 1.1 กรณีประกันภัยตัวเรือ (มาตรา 69(1))^{**}

^{*} 56. Partial and total loss.-

(1) A loss may be either total or partial. Any loss other than a total loss, as hereinafter defined, is a partial loss.

(2) ...

^{**} 69. Partial loss of ship.-

Where a ship is damaged, but is not totally lost, the measure of indemnity subject to any express provision in the policy, is as follows:

(1) where the ship has been repaired, the assured is entitled to the reasonable cost of the repairs, less the customary deductions, but not exceeding the sum insured in respect of any one casualty:

(2) where the ship has been only partially repaired, the assured is entitled to the reasonable cost of such repairs, computed as above, and also to be indemnified for the reasonable depreciation, if any, arising from the un-repaired damage, provided that the aggregate amount shall not exceed the cost of repairing the whole damage, computed as above:

(3) Where the ship has not been repaired, and has not been sold in her damaged state during the risk, the assured is entitled to be indemnified for the

มาตรา 69 กำหนดว่าหากเรือได้รับการซ่อมแซมแล้วโดยสมบูรณ์ผู้ขนส่งซึ่งเป็นผู้เอาประกันมีสิทธิได้รับชดใช้ค่าใช้จ่ายในการซ่อมจากผู้รับประกันโดยหักส่วนหักตามประเพณีแต่ต้องไม่เกินจำนวนเงินที่เอาประกันภัย (ส่วนหักตามประเพณี คือ เป็นประเพณีว่าผู้เอาประกันต้องรับผิดชอบค่าซ่อม 1 ใน 3 เนื่องจากสมัยก่อนเรือทำด้วยไม้ แล้วไม้ที่มาซ่อมเรือเป็นไม้ใหม่ขณะที่ตัวเรือเดิมเป็นไม้เก่า แต่ปัจจุบันเรือทำด้วยเหล็กจึงไม่มีส่วนหักตามประเพณี) แต่เนื่องจากปัจจุบัน ITCH และ IVCH มีข้อกำหนดเรื่องการชดใช้การเรียกร้องว่าไม่ต้องหักส่วนของค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นจากการนำของใหม่มาแทนของเก่าที่เสียหายไป อย่างไรก็ตาม ค่าสินไหมทดแทนที่ชดใช้แก่ผู้ขนส่งซึ่งเป็นผู้เอาประกันในกรณีนี้จะจำกัดเพียงค่าใช้จ่ายในการซ่อมอันสมควรและไม่เกินจำนวนเงินประกัน และศาลอังกฤษได้ตัดสินในคดี Ruabon SS Co. v. London Assurance และคดี Agenoria SS Co. v. Merchants' Marine Insurance Co. ว่าให้รวมถึงค่าขึ้นอู่เรือ (docking), ค่าใช้จ่ายของ Surveyor และค่าใช้จ่ายในการลากจูงไปยังอู่แต่ไม่รวมถึงค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับตัวสินค้า, ค่าขาดกำไร และเงินเดือนค่าจ้างลูกเรือในระหว่างการซ่อม แต่หากว่าใช้แรงงานลูกเรือในการซ่อมศาลในสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินว่าสามารถเรียกเงินเดือนที่จ่ายแก่ลูกจ้างนั้นจากผู้เอาประกันได้ อย่างไรก็ตาม ปัจจุบัน Institute Hull Clauses ไม่คุ้มครองค่าจ้างลูกเรือยกเว้นกรณีการย้ายเรือไปยังอีกท่าเรือเนื่องจากความเสียหายที่คุ้มครอง หรือเพื่อทดสอบการซ่อมโดยจำกัดจำนวนเพียงเท่านี้เกิดขณะเรืออยู่ในเส้นทางเท่านั้น¹⁹⁵

แต่หากเรือได้รับการซ่อมเพียงบางส่วนใน (2) กำหนดให้ผู้เอาประกันมีสิทธิได้รับชดใช้ค่าใช้จ่ายอันควรในการซ่อมที่ได้กระทำไปแล้ว และค่าเสื่อมราคา (depreciation) (หากมี) สำหรับส่วนที่ยังไม่ได้ซ่อม แต่ไม่เกินค่าใช้จ่ายที่จะเกิดหากมีการซ่อมจนสมบูรณ์ โดยใน Institute Hull Clauses กำหนดว่าการชดใช้ความเสียหายที่ยังไม่ได้ซ่อม ได้แก่ ค่าเสื่อมราคาอันสมควรในราคาตลาดของเรืออันเกิดจากความเสียหายที่ยังไม่ได้ซ่อม... จึงเห็นได้ว่า ค่าเสื่อมราคาจะคำนวณจากความต่างระหว่างมูลค่าเรือในสภาพปกติตามท้องตลาดกับมูลค่าเรือในสภาพเสียหายตามท้องตลาด โดยราคาตามท้องตลาดที่นำมาคำนวณต้องเป็นราคาในเวลาที่เกิดกรณีสิ้นสุด¹⁹⁶

หากผู้เอาประกันยังไม่ได้ซ่อมความเสียหายบางส่วนและยังไม่ได้ขายเรือไป (3) กำหนดให้ผู้เอาประกันมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนสำหรับค่าเสื่อมราคาตามควรซึ่งเกิดจาก

reasonable depreciation arising from the unrepaired damage, but not exceeding the reasonable cost of repairing such damage, computed as above.

¹⁹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 161.

¹⁹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 163.

ความเสียหายนั้น แต่ไม่เกินค่าใช้จ่ายอันควรในการซ่อมหากมีการซ่อมจนสมบูรณ์ แต่หากกรณีเป็นผู้เอาประกันได้ขายเรือนั้นไปแล้ว ศาลอุทธรณ์ของประเทศอังกฤษในคดี Pitman v. Universal Marine Insurance co. ซึ่งเกิดขึ้นก่อนพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับได้ตัดสินว่า การชดใช้ที่ถูกต้องนั้นผู้เอาประกันมีสิทธิได้รับค่าเสื่อมราคาของเรือ มิใช่ได้รับค่าซ่อมจากการตีราคาประเมินเพื่อการซ่อม โดยค่าเสื่อมราคานี้ใช้สูตรคำนวณ¹⁹⁷

มูลค่าเรือในสภาพปกติ - มูลค่าเรือในสภาพเสียหายก่อนการขาย x มูลค่าประกันหรือมูลค่าที่เอาประกัน
ได้

มูลค่าเรือในสภาพปกติ

1.2 กรณีประกันภัยค่าระวาง (มาตรา 70)*

ความเสียหายบางส่วน ค่าระวางเป็นกรณีและผู้ขนส่งที่เอาประกันส่งสินค้าขาดจำนวนเนื่องจากภัยที่เอาประกันไว้ เป็นเหตุให้ได้รับค่าระวางไม่เต็มตามที่ตกลงหรือต้องถูกหักค่าระวางที่รับมอบไว้แล้วเนื่องจากผิดสัญญาขนส่ง ซึ่งการคิดคำนวณค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายประเภทนี้จะต้องแยก คือ หากเป็นกรณีแบบกำหนดมูลค่าจะคำนวณ ดังนี้

จำนวนเงินเอาประกัน (sum fixed) x ค่าระวางที่สูญเสีย

ค่าระวางทั้งหมดที่เอาประกันในกรณี

แต่หากเป็นกรณีแบบไม่กำหนดมูลค่าจะคำนวณ ดังนี้

มูลค่าอันสามารถเอาประกันได้ (insurable value) x ค่าระวางที่สูญเสีย

ค่าระวางทั้งหมดที่เอาประกันในกรณี

2. ความเสียหายสิ้นเชิง (Total Loss) (มาตรา 68)

ความเสียหายสิ้นเชิงนั้นจะรวมทั้งความเสียหายสิ้นเชิงแท้จริง (actual total loss) และความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิง (constructive total loss) เว้นแต่กรณีประกันภัยจะกำหนดเป็นอย่างอื่น (มาตรา 56(2) , (3)) โดยคำนวณค่าสินไหมทดแทน ดังนี้

¹⁹⁷ เรืองเดียวกัน, หน้า 163 - 164.

* 70. Partial loss of freight.-

Subject to any express in the policy, where there is a partial loss of freight, the measure of indemnity is such proportion of the sum fixed by the policy in the case of a valued policy, or of the insurable value in the case of an unvalued policy, as the proportion of freight lost by the assured bears to the whole freight at the risk of the assured under the policy.

2.1 กรณีความเสียหายสิ้นเชิงแท้จริง (มาตรา 57(1))^{*}

ความเสียหายสิ้นเชิงแท้จริงอาจมีเหตุจากวัตถุที่เอาประกันถูกทำลายหรือเสียหายจนหมดสภาพที่จะวัตถุอย่างที่เอาประกันไว้ได้ หรืออาจเกิดจากผู้เอาประกันสูญเสียวัตถุที่เอาประกันโดยไม่สามารถเอากลับมาได้

2.1.1 กรณีประกันภัยตัวเรือ (มาตรา 58)^{**}

ในมาตรานี้เป็นข้อสันนิษฐานว่าเรือที่เสียหายได้สูญหายไปเป็นระยะเวลาพอสมควรจึงจะถือว่าเป็นความสูญหายที่แท้จริงที่เรียกค่าสินไหมทดแทนได้ คดี *Houstan v. Thornton* ได้มีคำตัดสินว่าเรือขาดการติดต่อ 9 เดือนให้สันนิษฐานว่าสูญหายอย่างไรก็ดี ในคดีนี้ศาลยังได้ให้เงื่อนไขไว้อีกว่าหากภายหลังพบเรือลำดังกล่าวให้ถือว่าผู้รับประกันภัยเป็นผู้รับช่วงสิทธิจากผู้เอาประกันในอันที่จะรับประโยชน์จากเรือต่อไป

2.1.2 กรณีประกันภัยค่าระวาง

ใน *Institute Freight Clauses* ฉบับ 1/11/95 ได้กำหนดคุ้มครองค่าระวาง โดยผู้เอาประกันมีสิทธิเรียกความเสียหายของค่าระวางได้ไม่เกินค่าระวางรวมที่ได้สูญเสียชีวิตไปจริง

2.2 ความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิง (Constructive Total Loss) (มาตรา 60)^{***}

^{*} 57. Actual total loss.-

(1) Where the subject-matter insured is destroyed, or so damaged as to cease to be a thing of the kind insured, or where the assured is irretrievably thereof, there is an actual total loss.

(2) ...

^{**} 58. Missing ship.-

Where the ship concerned in the adventure is missing, and after the lapse of a reasonable time no news of her has been received, an actual total loss may be presumed.

^{***} 60. Constructive total loss.-

(1) Subject to any express provision in the policy, there is a constructive total loss where the subject-matter insured is reasonably abandoned on account of its actual total loss appearing to be unavoidable, or because it could not be preserved from actual

เป็นความเสียหายที่เกิดจากผู้เอาประกันสมัครใจกั้วตฤที่เอาประกันที่ยังคงเหลือให้ผู้รับประกันไป (abandonment) ก่อนเรียกร้องความเสียหายสิ้นเชิงอย่างมีเหตุผลหรือสมควร เนื่องจากไม่อาจเลี้ยงที่จะไม่ให้เกิดความเสียหายสิ้นเชิงแท้จริงได้ หรือเนื่องจากค่าใช้จ่ายที่จะต้องใช้ในการสงวนรักษาวัตถุที่เอาประกันเกินกว่ามูลค่าวัตถุนั้นเอง นิยามความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงนี้สามารถใช้ได้กับวัตถุที่เอาประกันทุกประเภท อย่างไรก็ดี ใน (1) และ (2) ของมาตรานี้ยังได้ให้นิยามความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงแก่วัตถุที่เอาประกันเฉพาะประเภทด้วย

2.2.1 กรณีประกันภัยตัวเรือ

ความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงในตัวเรืออาจเกิดจากเหตุข้างต้นตามมาตรา 60 หรืออาจเกิดจากเหตุเฉพาะที่ระบุในมาตรา 60(2)(i) , (ii) ก็ได้ คือ ตามมาตรา 60(2)(i) กำหนดว่าจะถือว่าเรือได้รับความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงต่อเมื่อเกิดภัยที่ได้เอาประกันและทำให้ผู้เอาประกันขาดความครอบครองเรือและไม่น่าจะได้เรือคืนมา โดยการขาดความครอบครองนั้นได้มีคำตัดสินของอนุญาโตตุลาการอังกฤษตัดสินในคดีหนึ่งว่าเพียงแต่ผู้เอาประกันสูญเสียการจัดการหรือใช้เรือได้อย่างอิสระ (loss of free use and disposal of the ship) ก็ถือว่าขาดความครอบครองแล้ว อย่างไรก็ดี ผู้เอาประกันมีภาระต้องพิสูจน์ถึงโอกาสความเป็นไปได้ของการที่ตนไม่น่าจะได้เรือคืนอีกด้วย และเพื่อตัดปัญหาการพิสูจน์ในชั้นศาลถึงระยะเวลาที่จะถือว่าผู้เอาประกันขาดความครอบครองเรือ กรมธรรม์จึงได้กำหนดระยะเวลาดังกล่าวไว้ ซึ่งปกติจะกำหนดเป็น 12 เดือนเนื่องจากในพระราชบัญญัตินี้ได้เปิดโอกาสให้คู่สัญญาประกันภัยทางทะเลสามารถตกลงเป็นอย่างอื่นได้

ตามมาตรา 60(2)(ii) กำหนดว่าจะถือว่าเรือได้รับความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงต่อเมื่อเกิดภัยที่ได้เอาประกันและค่าใช้จ่ายในการติดตามเอาเรือคืนอาจสูงเกินมูลค่าของเรือ โดยค่าใช้จ่ายในการติดตามเอาเรือคืน เช่น เรือเกยตื้นแต่ค่าจ้างผู้กู้ภัยรวมทั้งค่าลากจูงเรือกลับเข้าฝั่งสูงกว่ามูลค่าเรือเช่นนี้ ผู้เอาประกันมีสิทธิทำคำบอกกล่าวการสละทิ้ง (abandonment) ตาม (1) และเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเสมือนหนึ่งเรือสูญหายสิ้นเชิงได้

ตามมาตรา 60(2)(iii) กำหนดว่าจะถือว่าเรือได้รับความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงต่อเมื่อเกิดภัยที่ได้เอาประกันและค่าใช้จ่ายในการซ่อมแซมอาจสูงกว่ามูลค่าเรือเมื่อซ่อมเสร็จแล้ว โดยค่าใช้จ่ายในการซ่อมแซมนี้จะรวมถึงค่าใช้จ่ายในการดำเนินการกู้ภัยในอนาคต (expense of future salvage operations) และส่วนเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปในอนาคต (future general average contributions) แต่ไม่รวมถึงส่วนเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป (general

total loss without an expenditure which would exceed its value when the expenditure had been incurred.

average contributions) นอกจากนี้ ยังมีคำพิพากษาศาลอังกฤษในคดี Hall v. Hayman ตัดสินว่าจะนำมูลค่าของซากเรือ (wreck) รวมเป็นค่าซ่อมแซมไม่ได้ ซึ่งใน Institute Clauses ก็ได้บัญญัติเช่นกัน

อย่างไรก็ดีในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกรณีเกิดความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงผู้เอาประกันต้องทำคำบอกกล่าวการสละทิ้ง(notice of abandonment) แก่ผู้รับประกันด้วย

2.2.2 กรณีประกันภัยค้ำระวาง

กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้บัญญัติในเรื่องความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงในค้ำระวางไว้ แต่เมื่อพิจารณาจากตัวบทแล้วเห็นได้ว่ามาตรา 60(2)(i) และ (ii) บัญญัติเฉพาะสำหรับเรือและสินค้า ส่วน (iii) ได้บัญญัติเฉพาะสำหรับสินค้าทำให้ความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงในค้ำระวางจะเกิดได้ในกรณีตามมาตรา 60(1) เท่านั้น ซึ่งศาลอังกฤษในคดี Rankin v. Potter (1873) ได้ตัดสินยอมรับว่าความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงในค้ำระวางเกิดขึ้นได้ แต่อย่างไรก็ตามมักจะเกิดควบคู่กับความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงของเรือ โดยใน Institute Time Clauses Freight 1/11/95 กำหนดว่าจำนวนที่ขีดใช้สำหรับความเสียหายเสมือนหนึ่งของค้ำระวางจะไม่เกินค้ำระวางรวมที่สูญเสียไปจริง แต่ในการพิจารณาความเสียหายดังกล่าวกลับอ้างถึงความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงของเรือและมูลค่าที่ได้เอาประกันในกรรมธรรม์ตัวเรือและเครื่องจักร

เมื่อเกิดความเสียหายเสมือนสิ้นเชิงในค้ำระวาง กฎหมายฉบับนี้ได้ให้สิทธิแก่ผู้เอาประกัน ดังนี้¹⁹⁸

1. ผู้เอาประกันเลือกปฏิบัติเหมือนความเสียหายบางส่วน ซึ่งผู้เอาประกันจะมีสิทธิเรียกให้ผู้รับประกันชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแบบเกิดความเสียหายบางส่วน และผู้เอาประกันไม่ต้องทำคำบอกกล่าวสละทิ้ง แต่ผู้รับประกันจะรับผิดชอบไม่เกินจำนวนเงินที่เอาประกันไว้ ทั้งนี้ หากผู้เอาประกันเลือกปฏิบัติเหมือนเกิดความเสียหายบางส่วนแล้ว ภายหลังเกิดหลักฐานแสดงว่าความเสียหายที่เกิดเป็นความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิง ผู้เอาประกันจะเปลี่ยนไปเลือกปฏิบัติเสมือนเป็นความเสียหายสิ้นเชิงตามข้อ 2. ไม่ได้

2. ผู้เอาประกันเลือกทำคำบอกกล่าวสละทิ้งวัตถุที่เอาประกันแก่ผู้รับประกัน เหมือนเกิดความเสียหายสิ้นเชิง ซึ่งผู้เอาประกันมีสิทธิได้รับชดใช้จำนวนเงินตามที่กำหนดในกรรมธรรม์กรณีเป็นกรรมธรรม์กำหนดมูลค่า หรือจำนวนเงินตามมูลค่าที่สามารถเอาประกันได้กรณีเป็นกรรมธรรม์ไม่กำหนดมูลค่า

ทั้งนี้ การทำคำบอกกล่าวสละทิ้ง (notice of abandonment) อาจทำเป็นวาจาหรือลายลักษณ์อักษรหรือบางส่วนเป็นวาจาบางส่วนเป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ และจะต้องทำใน

¹⁹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 192 - 193.

เวลาอันสมควร ซึ่งศาลได้วินิจฉัยหลักนี้ในหลายคดีสรุปได้ว่า ผู้เอาประกันต้องทำคำบอกกล่าวสละทิ้งในทันทีที่ได้รับข่าวสารซึ่งแน่นอนและชัดเจน โดยต้องไม่รอดูว่าจะเกิดอะไรขึ้นต่อไปในอุบัติเหตุนั้น ถ้าผู้เอาประกันชักช้าเพื่อรอดูความได้เปรียบเสียเปรียบในการเรียกร้องเท่ากับว่าผู้เอาประกันเลือกปฏิบัติต่อความเสียหายนั้นอย่างความเสียหายบางส่วน อย่างไรก็ตาม หากในเวลาผู้เอาประกันได้รับข่าวสาร แม้จะทำคำบอกกล่าวสละทิ้งไปผู้รับประกันก็ไม่มีทางจะได้รับประโยชน์อันใดความคงเหลืออยู่ของวัตถุที่สละทิ้งนั้น หรือกรณีเป็นการประกันภัยต่อเช่นนี้ ผู้เอาประกันไม่จำเป็นต้องทำคำบอกกล่าวสละทิ้งแก่ผู้รับประกันแต่อย่างใด แต่หากผู้เอาประกันได้ทำคำบอกกล่าวสละทิ้งโดยชอบแล้ว ไม่ว่าผู้เอาประกันจะยอมรับหรือปฏิเสธคำบอกกล่าวนั้น ผู้เอาประกันก็มีสิทธิเรียกร้องให้ผู้รับประกันชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอย่างความเสียหายเสมือนหนึ่งสิ้นเชิงได้

ผู้ขนส่งซึ่งเป็นผู้เอาประกันที่มีสิทธิได้รับชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอาจได้รับค่าสินไหมทดแทนจากผู้รับประกันโดยตรงหรือผ่านทางนายหน้าก็ได้หากผู้ขนส่งได้มอบหมายหรือให้อำนาจแก่นายหน้าในการรับชำระค่าสินไหมทดแทนแทนผู้ขนส่งโดยถือว่านายหน้าประกันเป็นตัวแทนของผู้ขนส่งที่เอาประกันภัย ซึ่งศาลอังกฤษตัดสินในคดีระหว่าง Hine Bros v. Steamship Insurance Syndicate., Ltd. ว่าเมื่อนายหน้าประกันได้รับเงินค่าสินไหมทดแทนไว้แทนแล้วต้องนำส่งแก่ผู้เอาประกันต่อไป

6.5.2 สิทธิในการได้รับเบี้ยประกันคืน¹⁹⁹

ผู้ขนส่งซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยทางทะเลเลมิสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกันได้ใน 2 กรณี คือ การได้รับคืนโดยการตกลง (มาตรา 83) และการได้รับคืนเมื่อสิ่งตอบแทนเป็นอันล้มเหลว (มาตรา 84) ทั้งนี้ ผู้ขนส่งที่มีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกันโดยตรงจากผู้รับประกันหรือหากผู้ขนส่งที่เอาประกันได้มอบหมายหรือมอบอำนาจให้นายหน้าประกันเป็นผู้มีสิทธิรับเงินเบี้ยประกันคืนแทนตน นายหน้าประกันจะมีหน้าที่ในการรับเบี้ยประกันคืนจากผู้รับประกันและนำส่งแก่ผู้ขนส่งต่อไป อย่างไรก็ตาม หากผู้ขนส่งที่เอาประกันยังมีได้ชำระค่าเบี้ยประกันแก่ผู้รับประกันหรือชำระแล้วผ่านนายหน้าประกันแต่นายหน้าประกันยังมิได้รับชำระแก่ผู้รับประกัน ผู้ขนส่งซึ่งเอาประกันหรือนายหน้าประกันมีสิทธิได้รับเบี้ยประกันคืน โดยการเก็บเบี้ยประกันไว้ได้เฉพาะส่วนที่กฎหมายกำหนดให้คืนแก่ตนเท่านั้น (มาตรา 82)*

¹⁹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 124.

* 82.Enforcement of return.-

Where the premium or a proportionate part thereof is, by this Act, declared to be returnable,-

- มาตรา 83* เป็นกรณีมีข้อกำหนด (Stipulation) ในกรมธรรม์ว่าหากเกิดเหตุการณ์ใดตามที่กำหนดขึ้น ผู้รับประกันต้องคืนเบี้ยประกันแก่ผู้เอาประกัน โดยจำนวนที่คืนจะกำหนดตามข้อกำหนดในกรมธรรม์ ซึ่งปัจจุบันตาม Institute Time Clause-Hulls ฉบับ 1/11/95 (ITCH 95) ข้อ 5 กำหนดการสิ้นสุดสัญญาประกันภัยโดยอัตโนมัติเมื่อเกิดเหตุการณ์ในข้อ 5.1 หรือ 5.2 เช่น มีการเปลี่ยนสมาคมจัดลำดับชั้นของเรือ ดังนั้น หากผู้ขนส่งทำสัญญาประกันภัยและกรมธรรม์กำหนดเหตุการณ์ใดที่จะทำให้ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับเบี้ยประกันคืน เมื่อเหตุการณ์นั้นเกิดผู้รับประกันต้องส่งเบี้ยประกันคืนแก่ผู้ขนส่งที่เอาประกัน

- มาตรา 84** เป็นการคืนเบี้ยประกันตามความหมายมาตรา 82 วรรคแรก คือ ตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้คืน การที่ต้องกำหนดให้คืนเพราะสิ่งตอบแทน

(a) if already paid, it may be recovered by the assured from the insurer; and

(b) if unpaid, it may be retained by the assured or his agent.

* 83. Return by agreement.-

Where the policy contains a stipulation for the return of the premium, or a proportionate part thereof, on the happening of a certain event, and that event happens, the premium, or, as the case may be, the proportionate part thereof, is thereupon returnable to the assured.

** 84. Return for failure of consideration.-

(1) Where the consideration for the payment of the premium totally fails, and there has been no fraud or illegality on the part of the assured or his agents, the premium is thereupon returnable to the assured.

(2) Where the consideration for the payment of the premium is apportionable and there is a total failure of any apportionable part of the consideration, a proportionate part of the premium is, under the like conditions, thereupon returnable to the assured.

(3) In particular-

(a) where the policy is void, or is avoided by the insurer as from the commencement of the risk, the premium is returnable, provided that there has been no fraud or illegality on the part of the assured; but if the risk is not apportionable, and has once attached, the premium is not returnable:

(Consideration) เป็นอันล้มเหลวเนื่องจากเบี้ยประกันเป็นสิ่งตอบแทนการที่ผู้รับประกันภัยเข้ารับเอาการเสี่ยงภัย เมื่อไม่มีสิ่งตอบแทนจึงต้องคืนเบี้ยประกันแก่ผู้เอาประกัน มาตรานี้มาจากคดี Tyrie v. Fletcher ซึ่ง Lord Mansfield วางหลักไว้ว่าเมื่อความเสี่ยงภัยยังไม่เริ่มต้นต้องคืนเบี้ยประกันแก่ผู้เอาประกัน และหากความเสี่ยงภัยได้เริ่มต้นแล้วจะไม่มี การแบ่งเบี้ยประกันคืนให้ในภายหลังได้ โดยหากเกิดกรณีไม่อาจมีสิ่งตอบแทนได้อย่างสิ้นเชิง (Totally fail) ต้องคืนเบี้ยประกันเต็มจำนวนโดยไม่ต้องดูว่าสาเหตุที่ไม่อาจมีสิ่งตอบแทนได้ว่าเกิดจากความประมาทหรือความผิดของผู้เอาประกันหรือไม่ ยกเว้นกรณีที่ผู้เอาประกันฉ้อฉลหรือกระทำผิดกฎหมายจะไม่มีสิทธิได้รับเบี้ยประกันคืน เช่น แสดงข้อความเท็จ ปกปิดความจริง (มาตรา 84(1)) แต่หากความเสี่ยงภัยสามารถแบ่งออกได้เป็นส่วนๆ ความเสี่ยงภัยใดที่ไม่อาจมีสิ่งตอบแทนได้ผู้รับประกันต้องคืนเบี้ยประกันเฉพาะของส่วนนั้น (มาตรา 84(2)) ส่วนๆ เช่น กรณีทำกรรมกรรมแบบ

(b) where the subject-matter insured, or part thereof, has never been imperilled, the premium, or, as the case may be, a proportionate part thereof, is returnable:

Provided that where the subject-matter has been insured "lost or not lost" and has arrived in safety at the time when the contract is concluded, the premium is not returnable unless, at such time, the insurer knew of the safe arrival.

(c) where the assured has no insurable interest throughout the currency of the risk, the premium is returnable, provided that this rule does not apply to a policy effected by way of gaming or wagering;

(d) where the assured has a defeasible interest which is terminated during the currency of the risk, the premium is not returnable;

(e) where the assured has over-insured under an unvalued policy, a proportionate part of the premium is returnable:

(f) subject to the foregoing provisions, where the assured has over-insured by double insurance, a proportionate part of the several premiums is returnable:

Provided that, if the policies are effected at different times, and any earlier policy has at any time borne the entire risk, or if a claim has been paid on the policy in respect of the full sum insured thereby, no premium is returnable in respect of that policy, and when the double insurance is effected knowingly by the assured no premium is returnable.

กำหนดเวลาและเที่ยวเดินทางในฉบับเดียวกัน เห็นได้ว่าความเสี่ยงภัยแบ่งได้เป็นความเสี่ยงภัยภายในระยะเวลาที่กำหนดในกรมธรรม์ และความเสี่ยงภัยในเที่ยวเดินทางที่กำหนดในกรมธรรม์ หากในระยะเวลาภายในกำหนดได้มีการเปลี่ยนเที่ยวเดินทางโดยมิได้มีการแจ้งผู้รับประกันล่วงหน้า ต้องถือว่าในการเดินทางเที่ยวนั้นไม่มีสัญญาประกันภัยกันไว้ เมื่อความเสี่ยงภัยลดลง เบี้ยประกันต้องลดลงผู้รับประกันต้องคืนเบี้ยประกันแก่ผู้เอาประกัน

เหตุที่ผู้รับประกันต้องคืนเบี้ยประกันเมื่อสิ่งตอบแทนเป็นอันล้มเหลว มีดังนี้²⁰⁰

1.) ตามมาตรา 84(3)(a) เมื่อกรมธรรม์ตกเป็นโมฆะหรือโมฆียะและถูกบอกล้างโดยผู้รับประกันตั้งแต่เริ่มการเสี่ยงภัย ผู้เอาประกันมีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกันเต็มจำนวน แต่หากผู้เอาประกันขอลด กระทบผิดกฎหมาย หรือความเสี่ยงภัยไม่อาจแบ่งแยกได้และได้รับความคุ้มครองแล้วแม้ชั่วขณะ ผู้เอาประกันไม่มีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกัน

2.) ตามมาตรา 84(3)(b) หากวัตถุที่เอาประกันไม่เคยตกอยู่ในความเสี่ยงภัย ผู้เอาประกันมีสิทธิได้รับเบี้ยประกันคืนเต็มจำนวน หากเป็นเพียงแค่บางส่วนของวัตถุที่เอาประกันก็มีสิทธิได้รับเบี้ยประกันคืนบางส่วน ยกเว้นกรณีวัตถุที่เอาประกันภายใต้ข้อสัญญา “เสียหายหรือไม่เสียหาย” และวัตถุนั้นได้ถึงปลายทางโดยปลอดภัยในเวลาที่ทำสัญญาประกัน ผู้เอาประกันไม่มีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกัน แต่ถ้าหากผู้รับประกันทราบอยู่แล้วในเวลาทำสัญญาประกันว่าวัตถุที่เอาประกันนั้นจะไม่มีโอกาสตกอยู่ในความเสี่ยงภัย ผู้รับประกันต้องคืนเบี้ยประกัน มาตรานี้เป็นไปตามคดี *Bradford v. Symondson* โดยผู้เอาประกันได้เอาประกันภัยสินค้าในเรือภายใต้ข้อสัญญา “เสียหายหรือไม่เสียหาย” และโดยคิดว่าเรือถึงปลายทางล่าช้ากว่ากำหนดจึงได้เอาประกันภัยต่อไว้ แต่ความจริงเรือถึงปลายทางโดยปลอดภัยก่อนวันที่เอาประกันภัยต่อแล้ว เช่นนี้ศาลอังกฤษตัดสินว่ากรมธรรม์มีผลบังคับ ผู้เอาประกันไม่มีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกัน แต่หากข้อเท็จจริงเปลี่ยนไปว่าผู้รับประกันภัยต่อทราบความจริงที่ว่าเรือถึงปลายทางอย่างปลอดภัยแล้วและยังรับทำประกันภัยต่อ เช่นนี้ผู้รับประกันภัยต้องคืนเบี้ยประกัน

3.) ตามมาตรา 84(3)(c) ผู้เอาประกันภัยไม่มีส่วนได้เสียตลอดระยะเวลาของการเสี่ยงภัยตามที่กำหนดในกรมธรรม์ ผู้เอาประกันภัยมีสิทธิรับเบี้ยประกันคืน เนื่องจากการประกันภัยทางทะเลแม้ผู้เอาประกันจะไม่มีส่วนได้เสียในเวลาที่ทำสัญญาประกัน แต่ต้องมีส่วนได้เสียในเวลาที่เกิดความเสียหายแก่วัตถุที่เอาประกัน แต่หากกรมธรรม์ทำขึ้นโดยมีลักษณะเป็นการพนันขั้นต่อ คือ ผู้เอาประกันไม่มีส่วนได้เสียและทำสัญญาประกันโดยไม่ได้คาดว่าตนจะมีส่วนได้เสียในภายหลัง หรือเป็นกรมธรรม์ที่ทำขึ้นโดยไม่มีส่วนได้เสียหรือไม่ต้องพิสูจน์ส่วนได้เสีย

²⁰⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 127 - 129.

อีกหรือทำขึ้นโดยผู้รับประกันจะไม่ได้รับประโยชน์จากซากทรัพย์ยกเว้นกรณีไม่อาจมีซากทรัพย์หรืออื่นๆ ทำนองเดียวกัน ผู้เอาประกันไม่มีสิทธิได้รับเบี้ยประกันคืน

4.) ตามมาตรา 84(3)(f) หากเป็นกรณีผู้เอาประกันเกินมูลค่าโดยทำประกันซ้ำซ้อน ผู้เอาประกันมีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกัน ยกเว้นกรณีกรมธรรม์ฉบับแรกได้รับการเสี่ยงภัยไว้ทั้งหมดแล้ว หรือผู้รับประกันรายแรกได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเต็มจำนวนก่อนแล้ว หรือผู้เอาประกันจงใจทำประกันภัยซ้ำซ้อน ผู้เอาประกันไม่มีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกัน

5.) ตามมาตรา 84(3)(e) หากเป็นกรณีกรมธรรม์แบบไม่กำหนดมูลค่า (Unvalued policy) ผู้เอาประกันเอาประกันเกินมูลค่า ผู้เอาประกันมีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกันในส่วนที่เกินมูลค่า

6.) ตามมาตรา 84(3)(d) หากผู้เอาประกันมีส่วนได้เสียซึ่งลบล้างได้ (Defeasible) และส่วนได้เสียนั้นได้ถูกลบล้างในระยะเวลาการเสี่ยงภัย ผู้เอาประกันภัยมีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกันคืน

เห็นได้ว่า หากเกิดเหตุการณ์ข้างต้นขึ้นแล้ว ผู้ขนส่งซึ่งเอาประกันภัยย่อมมีสิทธิได้รับคืนเบี้ยประกันตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนด

6.5.3 สิทธิตาม The Inchmaree Clause

The Inchmaree Clause เป็นความคุ้มครองชนิดหนึ่งในกรมธรรม์ประกันภัยทางทะเลโดยมีที่มาจากกรณีเรือ Inchmaree ซึ่งได้ทำประกันภัยแบบกำหนดระยะเวลา และในระหว่างระยะคุ้มครองได้เกิดการระเบิดเนื่องจากลูกเรือประมาทไม่เปิดวาล์วสำหรับส่งน้ำไปยังหม้อน้ำทำให้หม้อน้ำระเบิด ผู้รับประกันปฏิเสธการชดใช้ค่าซ่อมเครื่องจักรโดยต่อสู่ว่าความเสียหายดังกล่าวมิได้เป็นความเสียหายอันเกิดจากภัยอันตรายแห่งท้องทะเล (Peril of the sea) หรือภัยอื่นจำพวกเดียวกัน ศาลตัดสินให้ผู้รับประกันภัยชนะคดี ผู้รับประกันภัยรายอื่นในตลาดลอนดอนจึงได้ออก The Inchmaree Clause เพื่อให้ความคุ้มครองผู้เอาประกัน²⁰¹

ข้อความของ The Inchmaree Clause ฉบับแรก (ปี ค.ศ.1888) ได้ให้ความคุ้มครองสำหรับความสูญเสียหรือเสียหายต่อตัวเรือ เครื่องจักรอันเกิดจากความประมาทของนายเรือ คนเรือ นายช่าง หรือผู้นำร่อง หรือโดยการระเบิดของหม้อน้ำ การแตกหักของเพลลา ความชำรุดใดๆ ของเครื่องจักรหรือตัวเรือ ยกเว้นความสูญเสียหรือเสียหายที่เกิดจากการขาดความระมัดระวังอันควรของเจ้าของเรือคนใดคนหนึ่งหรือของผู้จัดการ ต่อมาได้มีการออก Institute Clause ในปี ค.ศ.1983 โดยได้เปลี่ยนข้อความโดยขยายความคุ้มครองให้คำว่า “ประมาทเลินเล่อ” หมายรวมไปถึงการทุจริตของนายเรือ เจ้าหน้าที่ประจำเรือ และลูกเรือ และเพิ่มความ

²⁰¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 132.

คุ้มครองในความสูญเสียหรือเสียหายอันเกิดจากอุบัติเหตุในการบรรทุกและขนถ่ายหรือขนย้ายสินค้าหรือเชื้อเพลิง* ต่อมาในปี ค.ศ. 1995 ได้มีการตัดความคุ้มครองเรื่องอุบัติเหตุในการบรรทุกและขนถ่ายหรือขนย้ายสินค้าหรือเชื้อเพลิงออกไป แต่ขยายความคุ้มครองให้รวมถึงความเสียหายอันเกิดจากเรือโดนกับเฮลิคอปเตอร์หรือวัตถุที่คล้ายกันหรือวัตถุที่ตกลงจากสิ่งดังกล่าวนี้ด้วย แต่อย่างไรก็ดี Institute Clause Hulls 1995 ยังไม่เป็นที่นิยมใช้ในปัจจุบันเท่ากับ Institute Clause Hulls 1983²⁰²

6.5.4 สิทธิในการถ่ายเรือ

ในกรณีไม่มีการตกลงเป็นพิเศษในสัญญาฉบับของทางทะเล ผู้ขนส่งมีสิทธิขนถ่ายสินค้าขึ้นบกเพื่อขนถ่ายไปเรือลำอื่นหรือเพื่อบรรทุกกลับมาในเรืออีกครั้ง เนื่องจากเกิดความเสียหายซึ่งได้เอาประกันไว้และทำให้การเดินทางหยุดชะงัก โดยผู้รับประกันยังต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันต่อไป (มาตรา 59)**

* The Inchmaree Clause

This insurance covers loss of or damage to the subject-matter insured caused by

1. accidents in loading discharging or shifting cargo or fuel

2. bursting of boilers breakage of shafts or any latent defect in the machinery or

hull

3. negligence of Master Officers Crew or Pilots

4. negligence of repairers or charterers provided such repairers or charterers are not an Assured hereunder

5. barratry of Master Officers or Crew,

Provided such loss or damage has not resulted from want of due diligence by the Assured, Owners or Managers.

²⁰² เรื่องเดียวกัน, หน้า 135 – 137.

** 59. Effect of transshipment, etc.-

Where, by a peril insured against, the voyage is interrupted at an intermediate port or place, under such circumstances as, apart from any special stipulation in the contract of affreightment, to justify the master in landing and reshipping the goods or other moveables, or in transshipping them, and sending them on to their

6.6 สิทธิของผู้ขนส่งตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ตามที่ได้กล่าวแล้ว ศาลของสหรัฐอเมริกาได้มีคำพิพากษาให้ใช้ Marine Insurance Act, 1906 ของอังกฤษบังคับใช้กับการประกันภัยทางทะเลของสหรัฐอเมริกา และถึงแม้ต่อมาศาลจะได้สร้างหลัก Wilburn Boat ที่กำหนดให้ใช้กฎหมายของรัฐ (State Law) กับการประกันภัยทางทะเลแต่ก็มีข้อยกเว้นว่าหากมีกฎหมายพาณิชย์นาวีของประเทศแล้วแม้จะเป็นเพียงหลักกฎหมายพาณิชย์นาวีที่สร้างโดยศาลมิใช่เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรก็จะบังคับใช้หลักกฎหมายพาณิชย์นาวีดังกล่าวโดยไม่นำกฎหมายของรัฐ (State Law) มาใช้ และนอกจากนี้ การเปล่งกฎหมายของรัฐ (State Law) ของศาลนั้นยังแปลประกอบกับ Marine Insurance Act, 1906 ของอังกฤษอีกด้วย ดังนั้น ไม่ว่าจะอย่างไรการบังคับใช้กฎหมายประกันภัยทางทะเลของสหรัฐอเมริกาก็ยังคงเป็นการนำเอา Marine Insurance Act, 1906 มาใช้อู่ดี

เพราะฉะนั้นแล้ว สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อบริษัทประกันภัยทางทะเลตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาจึงมีลักษณะเช่นเดียวกับสิทธิของผู้ขนส่งตามกฎหมายอังกฤษเนื่องจากการใช้กฎหมายฉบับเดียวกันในการพิจารณาคดี

ศูนย์วิทยพัชกร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

destination, the liability of the insurer continues, notwithstanding the landing or transshipment.

7. สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อ Protection and Indemnity Club (P&I Club)

แม้จะมีการประกันภัยทางทะเลโดยผู้รับประกันภัยแล้วก็ตามแต่เนื่องจากการประกันภัยทางทะเลบริษัทประกันภัยจะรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายของตัวเรือเพียงตามในส่วนของความเสียหายทั้งหมด จึงทำให้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบในความเสียหายเองอีกหนึ่งในส่วนของความเสียหายซึ่งความเสียหายของตัวเรือแม้เพียงเท่านี้ก็ถือเป็นมูลค่าที่สูงมาก ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงร่วมมือกันจัดตั้งกิจการ P&I club ขึ้นเพื่อรองรับความเสียหายส่วนที่เหลือนั้น และนอกจากนี้ P&I Club ยังได้ขยายความคุ้มครองโดยรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอื่นที่เกิดขึ้นนอกจากตัวเรือด้วย

7.1 ที่มาของความคุ้มครองประเภทต่างๆ ของ P&I Club²⁰³

เนื่องจาก P&I Club เป็นการรวมตัวกันของผู้ขนส่งเพื่อร่วมกันประกันความเสียหายของตนเอง ความคุ้มครองต่างๆ ที่ให้แก่สมาชิกจึงเป็นความคุ้มครองที่เกิดจากปัญหาของผู้ขนส่งในความเป็นจริง และความคุ้มครองต่างๆ นั้นก็มีที่มาต่างๆ กัน ดังนี้

(1) กรณีเรือโดนกัน

บริษัทประกันจะรับผิดชอบใช้ความเสียหายแก่ผู้เอาประกันเป็นจำนวนตามในส่วนของความเสียหาย ส่วน P&I Club (สมาคม) จะให้ความคุ้มครองแก่สมาชิกในความเสียหายอันเนื่องมาจากเรือโดนกันในส่วนที่เกินจากที่จะได้รับชดใช้จากการประกันภัยแบบปกติ คือความเสียหายอีกหนึ่งในสิ่งที่เหลือ โดยความรับผิดชอบของสมาคมจะรวมถึงความเสียหายอันเกิดแก่อุปกรณ์ของเรือที่มีไซ้แหจับปลา เนื่องจากได้มีคำพิพากษาพิจารณาว่าคำว่าเรือตามที่ปรากฏอยู่ใน Running-Down Clause ให้นำหมายรวมถึงส่วนใดของอุปกรณ์ของเรือแต่ไม่รวมถึงแหจับปลาซึ่งโยงอยู่กับเรือ และเนื่องจาก English Running-Down Clause ได้กำหนดให้ผู้รับประกันต้องรับผิดชอบในจำนวนที่เอาประกันไว้ของเรือเช่นเดียวกับต้องชดใช้ความเสียหายทั้งหมดตามที่ระบุในกรมธรรม์ หากเกิดกรณีความเสียหายมีจำนวนสูงกว่าที่เอาประกันไว้ (Excess) ในกรณีนี้สมาคมจะเป็นผู้รับผิดชอบในส่วนที่เกินความเสียหายดังกล่าว แต่สำหรับในประเทศที่ได้กำหนดให้บริษัทประกันต้องคุ้มครองความเสี่ยงกรณีเรือโดนกันเต็มจำนวน ผู้รับประกันอาจต้องรับผิดชอบในส่วนที่เกินจากที่ได้เอาประกันไว้ทั้งความเสียหายของผู้เอาประกันและผู้เสียหาย

²⁰³ Negendra Singh and Raoul Colinvaux, *Shipowners : British shipping laws*

- การเคลื่อนย้ายซากเรือ

หากเรือโดนกันเป็นเหตุให้เรือหมดสภาพกลายเป็นซากเรือ (Wreck) สมาคมรับประกันค่าใช้จ่ายในการเคลื่อนย้ายซากเรือโดยระบุอยู่ใน Collision Clause เนื่องจากตาม The Removal of Wreck Act, 1877 (ปัจจุบันกำหนดอยู่ใน The Merchant Shipping Act, 1894) กำหนดให้เจ้าของเรือต้องรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายในการเคลื่อนย้ายซากเรือของตนเองโดยไม่คำนึงว่าสาเหตุที่ทำให้เรือหมดสภาพกลายเป็นซากเรื่อนั้นจะเกิดจากใครก็ตาม

- ความเสียหายที่เกิดกับท่าเรือ

ความคุ้มครองที่สำคัญอีกอย่างของสมาคม คือ คุ้มครองความเสียหายที่เกิดกับท่าเรือ เขื่อนเทียบเรือ (jetty) หรือสิ่งก่อสร้างอื่นที่เคลื่อนที่ได้และไม่ได้ เนื่องจาก The Harbours, Docks and Piers Clause Act, 1847 กำหนดให้เจ้าของเรือต้องรับผิดชอบในความเสียหายของท่าเรือ, เขื่อนเทียบเรือ, ท่าเรือ หรือสะพานหินเทียบเรือที่เกิดจากเรือของเจ้าของ

- ความเสียหายของเรืออันมิได้เกิดจากเรือโดนกัน

สมาคมให้ความคุ้มครองความเสียหายที่เกิดแก่เรืออันเนื่องจากการล้า , ไฟไหม้ , ของหล่นใส่ , การระเบิด ซึ่งการเรียกร้องในกรณีนี้ส่วนมากจะเกิดจากการเดินเรือโดยประมาทเลินเล่อซึ่งเป็นเหตุให้ชนกับเรืออื่นหรือเกยตื้น

(2) กรณีการเสียชีวิต , บาดเจ็บ หรือล้มป่วย

- ความรับผิดเนื่องจากความประมาทเลินเล่อ

สมาคมรับประกันค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการเรียกร้องกรณีมีการเสียชีวิต , บาดเจ็บ หรือล้มป่วยของลูกเรือ ผู้โดยสาร ผู้ขนถ่ายสินค้าบนเรือ หรือนุคคลอื่นใดเป็นกรณีที่สมาคมคุ้มครองให้ ความรับผิดใหญ่ของสมาคมเกิดจากความรับผิดเนื่องจากกรณีนี้ถึงร้อยละ 60 แต่เดิมแล้วตาม Common Law คนเรือจะมีสิทธิเรียกร้องต่อนายจ้างอย่างจำกัด จนเมื่อได้มีการออก The Reform (Contributory Negligence) Act, 1945 ที่กำหนดให้ลูกจ้างสามารถได้รับการชดเชยจากบุคคลที่ทำให้เกิดอันตรายแม้เขาเองจะมีส่วนประมาทด้วยก็ตาม แต่ศาลสามารถเพิ่มลดค่าชดเชยดังกล่าวได้

- ค่าสินไหมทดแทนแก่คนประจำเรือ

สมาคมให้ความคุ้มครองในการรับประกันค่าสินไหมทดแทนแก่คนประจำเรือของเจ้าของเรือ เนื่องจากในปี ค.ศ. 1897 ได้มี The Workmen's Compensation Act ฉบับแรกซึ่งกำหนดให้ลูกจ้างในงานอันตรายที่ได้รับบาดเจ็บจากการทำงานมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนจากนายจ้างโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความประมาทของนายจ้าง และเป็นผลให้ในปี ค.ศ. 1898 บริษัท The Liverpool and London Steamship Protection Association กำหนดให้ผู้รับเหมาขนย้ายของบนเรือออกหนังสือ Letter of Indemnity เพื่อรับรองว่าจะไม่เรียก

ให้เจ้าของเรือรับผิดชอบในการเสียชีวิตหรือการบาดเจ็บของลูกจ้างของผู้รับเหมาอันเกิดจากการกระทำของลูกจ้างผู้นั้น แต่อย่างไรก็ดี หากความเสียหายเกิดขึ้นเนื่องจากความประมาทเลินเล่อของเจ้าของเรือ ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือยังคงมีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายข้างต้นจึงสามารถเลือกที่จะฟ้องร้องเจ้าของเรือได้

- ความรับผิดชอบต่อลูกเรือ

The Merchant Shipping Act, 1906 ได้กำหนดเพิ่มความรับผิดชอบของเจ้าของเรือที่มีต่อลูกเรือ โดยเจ้าของเรือต้องรับผิดชอบในค่ารักษาพยาบาล ค่าผ่าตัด ค่ายา รวมถึงค่าใช้จ่ายก่อนหน้าการรักษา เสียชีวิต หรือกลับเข้าท่าเพื่อรักษาตัว ค่าทำศพ และห้ามเจ้าของเรือหักค่าแรงเพื่อชดเชยค่าใช้จ่ายดังกล่าวด้วย สมาคมจึงให้ความคุ้มครองแก่ความรับผิดชอบของเจ้าของเรือนี้ด้วย

(3) ความรับผิดชอบอื่นต่อลูกเรือ

- ค่าชดเชยกรณีลูกจ้างเนื่องจากเรือหมดสภาพกลายเป็นซากเรือ (Wreck)

สมาคมรับผิดชอบค่าใช้จ่ายของเจ้าของเรือที่เกิดจากการที่ต้องจ่ายค่าชดเชยอันเนื่องจากการเลิกจ้างลูกจ้างด้วยเหตุเพราะเรือกลายเป็นซากเรือเนื่องจาก The Merchant Shipping (International Labour Conventions) Act, 1925 กำหนดให้เจ้าของเรือต้องจ่ายค่าแรงแก่ลูกเรือเป็นระยะเวลาสองเดือนนับจากวันที่เรือหมดสภาพเป็นซากเรือ ยกเว้นลูกเรือได้งานอื่นแล้ว

- ข้อกำหนดความปลอดภัย

สมาคมรับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่เกิดจากข้อกำหนดของเจ้าของเรือที่ออกตามกฎหมายหรือระเบียบต่างๆ ที่บังคับให้เจ้าของเรือออกประกาศ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ลูกเรือแน่ใจว่าตนได้รับความคุ้มครองในค่าเสียหาย ค่าแรง รวมถึงการส่งกลับยังภูมิลำเนา เช่น ตาม The Merchant Shipping (Closing of Opening in Hulls and in Watertight Bulkheads) Rules, 1965

- ค่าปรับและค่าใช้จ่ายอื่นๆ

สมาคมจะคุ้มครองในส่วนของค่าปรับที่เกิดจากการละเมิดกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับ เช่น ค่าปรับกรณีละเมิดกฎระเบียบเกี่ยวกับความปลอดภัยภายใต้ The Factories Act, 1937 เป็นต้น

(4) ความรับผิดในสินค้า

แต่เดิมเจ้าของเรือซึ่งถือเป็นผู้ขนส่งสาธารณะ (Common Carrier) สามารถอ้างเหตุสุดวิสัย, การกระทำของศัตรูแผ่นดิน และภัยธรรมชาติเพื่อปฏิเสธความรับผิดได้ และในใบตราส่งก็กำหนดข้อยกเว้นความรับผิดในภัยที่เกิดจากเหตุสุดวิสัยและภัยพิบัติทางทะเล ต่อมาเมื่อเจ้าของเรือต้องรับผิดในความเสียหายของสินค้าด้วยก็ได้มีการเพิ่มข้อยกเว้นความรับผิดลงในใบตราส่งเพื่อให้ครอบคลุมอีกด้วย ปัจจุบัน ความรับผิดของเจ้าของเรือในอังกฤษเป็นไปตาม Carriage of Goods by Sea Act, 1971 ของประเทศอังกฤษซึ่งกำหนดตาม Hague Rule สมาคมได้เข้าคุ้มครองรับผิดชดใช้ความเสียหายในสินค้าอันเนื่องมาจากเหตุต่อไปนี้

- ความประมาทเลินเล่อในการเดินเรือ

สมาคมให้ความคุ้มครองรับผิดชดใช้ความเสียหายในสินค้าอันเนื่องมาจากความประมาทในการเดินเรือ โดยสมาคมเข้ามีส่วนในการกำหนดข้อกำหนดที่เหมาะสมทั้งในใบตราส่งและสัญญาเช่าเรือ (Charter) ในส่วนที่เกี่ยวกับการชดใช้ความเสียหายแก่ผู้ขนส่งอันเนื่องมาจากความประมาทเลินเล่อในการเดินเรือ ในการประชุมตัวแทนของสมาคมขึ้นนำในเดือนเมษายน ค.ศ. 1886 ซึ่งจัดให้มีขึ้นเพื่อความร่วมมือระหว่างสมาคมแสดงให้เห็นถึงผลประโยชน์ที่เกิดแก่เจ้าของสินค้า โดยเห็นได้จากรายงานการประชุมของสมาคมแห่งหนึ่ง ที่กล่าวว่านับแต่มีการนำข้อกำหนดเกี่ยวกับความประมาทเลินเล่อในการเดินเรือระบุไว้ในสัญญาขนส่ง การเรียกร้องให้รับผิดชดใช้ความเสียหายในสินค้าแทนสมาชิกได้ลดลงเป็นอย่างมาก

- Hague Rules

Hague Rules ได้กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าของเรือกับผู้มีส่วนได้เสียในสินค้า โดย Hague Rules กำหนดให้ผู้ขนส่งรับผิดในสินค้าไม่เกิน 100 ปอนด์ ต่อหน่วยการขนส่ง เว้นแต่เจ้าของสินค้าสามารถพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายเกิดจากการเดินเรือหรือการจัดการของเรือ เจ้าของเรือจะต้องรับผิดเต็มความเสียหาย

- Due diligence

หน้าที่ในการระมัดระวังให้เรือมีสภาพเดินทะเลได้เป็นหน้าที่เฉพาะของผู้ขนส่งและไม่สามารถมอบหน้าที่นี้ให้ผู้อื่นได้ House of Lord ได้ตัดสินในคดี Riverstone Meat Co. v. Lancashire Shipping Co. (The Muncaster Castle) ว่าผู้ขนส่งมีหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังเพื่อให้เรือ Seaworthy แม้ในงานซ่อมบำรุงซึ่งต้องใช้เทคนิคและความรู้เฉพาะทางซึ่งได้มีการมอบให้ผู้อื่นทำแทนก็ตาม ดังนั้น หากผู้ขนส่งมิได้ใช้ความระมัดระวังอย่างเพียงพอในการทำให้เรือเดินทะเลได้ และเกิดความเสียหายต่อสินค้าผู้ขนส่งต้องรับผิดชดใช้ความเสียหาย สมาคมก็จะเข้ารับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าวแทน

- การเฉลี่ยความเสียหายในสินค้า

สมาคมรับประกันความเสียหายในสินค้าตามสัดส่วนที่ได้มีการเฉลี่ยความเสียหายในสินค้า ซึ่งความเสียหายนี้ไม่สามารถได้เรียกได้จากผู้มีส่วนได้เสียในสินค้าได้ เนื่องจากกฎหมายถือว่าผู้ขนส่งเองเป็นผู้ผิดสัญญาไม่สามารถขนส่งสินค้าตามที่ตกลงได้

- การออกนอกเส้นทาง

หากผู้ขนส่งออกนอกเส้นทางแล้ว จะสามารถอ้างข้อยกเว้นความรับผิดได้เฉพาะเหตุสุดวิสัยและการกระทำของศัตรูแผ่นดิน ดังนั้น ในปัจจุบันใบตราส่งจึงได้มีการระบุถึงการออกนอกเส้นทางด้วย แต่กระนั้น สมาคมจะไม่คุ้มครองรับผิดในค่าใช้จ่ายและความเสียหายที่เกิดจากการออกนอกเส้นทาง เว้นแต่ผู้ขนส่งได้แจ้งให้สมาคมทราบก่อนหรือในทันทีที่ทราบว่าต้องออกนอกเส้นทาง

(5) ค่าปรับ

ความรับผิดของสมาคมในการประกันความรับผิดของเจ้าของเรือจะรวมถึงค่าปรับที่เกิดจากการกระทำผิดทุกประเภทหรือการละเมิดข้อกำหนดที่เกี่ยวกับการจ้างงานของเรือด้วย เช่น ค่าปรับในความผิดฐานลักลอบนำสินค้าเข้าโดยไม่เสียภาษี , ความผิดเกี่ยวกับการทำให้เกิดมลภาวะน้ำมัน

(6) ความคุ้มครองกรณีเบ็ดเตล็ด (Omnibus Cover)

เป็นความคุ้มครองในความเสียหายทั้งแบบปกป้องและชดใช้ ปัจจุบันความคุ้มครองของสมาคมได้เปลี่ยนไปตามความต้องการใหม่ๆ ที่เกิดขึ้นโดยมีลักษณะเฉพาะเจาะจงมากขึ้น สมาคมส่วนใหญ่กำหนดความคุ้มครองประเภทนี้โดยให้อำนาจคณะกรรมการสมาคมในการใช้ดุลพินิจในการเข้ารับผิดชดใช้แทน ซึ่งความคุ้มครองประเภทนี้เป็นข้อได้เปรียบทางการตลาดที่ทำให้เจ้าของเรือสนใจเข้าเป็นสมาชิกสมาคม

- การไม่จำกัดความรับผิด

ความคุ้มครองประเภทนี้เป็นเอกลักษณ์เฉพาะในวงการประกันภัย ในหลายคดีสมาคมได้ประกันความรับผิดของสมาชิกโดยไม่มีการจำกัดจำนวน เป็นที่รู้โดยทั่วไปว่าสมาคมได้ทำประกันภัยต่อไว้กับผู้รับประกันของ Lloyd และบริษัทประกัน โดยถ้าได้ชดใช้ถึงจำนวนที่เอาประกันภัยต่อไว้จนหมดแล้วสมาคมก็จะเข้ามาคุ้มครองอีกรอบโดยไม่มีการจำกัดจำนวน

(7) การจำกัดความรับผิดในการคุ้มครอง

สมาคมจะจำกัดความรับผิดกรณีที่มีความรับผิดนั้นได้มีการประกันประเภทอื่นไว้แล้ว แต่ทั้งนี้ยกเว้นเฉพาะความรับผิดที่ได้มีการประกันไว้กับบริษัทประกันภัยตามปกติ เช่น กรณีการเรียกร้องที่เป็นผลมาจากการออก Clean Bill of Lading โดยข้อจลโดยได้มีการออกLetter

of Indemnity ว่าเป็นการตอบแทน เนื่องจากการออกหนังสือเช่นว่านั้นเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย และไม่สามารถบังคับใช้ได้ตามกฎหมายอังกฤษ ทุกข้อเรียกร้องควรต้องมีความเกี่ยวข้องกับเรือที่เอาประกัน ตัวอย่างเช่น กรณีการถูกลงโทษโดย the United States authorities เนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงของที่ประชุม เช่นนี้สมาคมจะรับผิดชอบใช้แทนให้

7.2 สิทธิของผู้ขนส่งที่เป็นสมาชิก P&I Club

เมื่อผู้ขนส่งได้เข้าเป็นสมาชิกของ P&I Club โดและได้มีการชำระค่าธรรมเนียมรายปีสมาชิกแล้ว ผู้ขนส่งรายนั้นก็จะได้รับการช่วยเหลือจาก P&I Club เมื่อมีเหตุการณ์ที่ผู้ขนส่งต้องเข้ารับผิดคดีใช้เงินหรือค่าสินไหมทดแทน ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนเองหรือความเสียหายอันเกิดจากผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อบุคคลอื่น สิทธิดังกล่าวจะเป็นไปตามสัญญาที่ได้มีการทำไว้กับสมาคมแต่ละสมาคมแตกต่างกันไป แต่หากเป็นสมาคมที่อยู่ใน International Group Pool ก็จะมีสิทธิคล้ายคลึงกัน ดังนี้²⁰⁴

(1) กรณีเรือโดนกัน

- สิทธิได้รับความคุ้มครองหนึ่งในสี่ของความรับผิดที่เกิดจากเรือโดนกัน หรือในอัตราส่วนข้างน้อยหรือในส่วนที่ไม่คุ้มครองจาก Hull Policy
- กรณีมิได้ประกันไว้กับ Hull ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับความคุ้มครองเพิ่มอีกสามในสี่ของความรับผิดโดยต้องขอประกันเพิ่มไว้กับสมาคม
- ปกติใน Hull Policy จะจำกัดความรับผิดเพียงสามในสี่ของราคาเรือที่รับประกัน แต่ในบางครั้งสามในสี่ของความรับผิดในกรณีที่เรือโดนกันกันนั้นอาจสูงกว่าสามในสี่ของราคาเรือที่ผู้รับประกัน Hull รับไว้ ส่วนที่เกินนี้ทางสมาคมรับผิดชอบ
- สิทธิได้รับความคุ้มครองความรับผิดในสินค้าที่บรรทุกในเรืออื่น
- ความรับผิดอื่นๆ ที่อาจเกิดตามมา เช่น การเคลื่อนย้ายซากเรือทั้งเรือที่ถูกชนและเรือของสมาชิก โดยผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับความคุ้มครองค่าใช้จ่ายในการเคลื่อนย้ายซากเรือและสินค้าในเรือตนเอง หรือในเมื่อผู้ขนส่งถูกบังคับให้กู้ซากเรือของคู่กรณีหรือเพื่อชดใช้กับบุคคลที่สามเพื่อการกู้เรือ โดยแยกการคุ้มครองเป็น
 - ราคาเรือและสิ่งของของสมาชิกในเรือที่มีค่า และสามารถหักออกจากค่ากู้ซากเรือ และส่วนที่ไม่พอจ่ายให้กับผู้ทำการกู้ซากเรือ

²⁰⁴ ตระกูล พุ่มเสนาะ, P&I Club ทางเลือกใหม่ของการประกันภัยทางทะเล (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2540), หน้า 31.

- สมาชิกอาจเปลี่ยนสิทธิในการเป็นเจ้าของเรือให้กับผู้อื่นหรือสละซากเรือ
- สิทธิได้รับความคุ้มครองความรับผิดที่มีต่อบุคคลหรือทรัพย์สินของฝ่ายที่สาม เช่น เรือชนเรือที่จอดที่ท่าเรือ ทำให้ท่าเสียหาย
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในความรับผิดอันเนื่องจากการได้รับบาดเจ็บ หรือเสียชีวิตจากเรือโดนกัน
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในความรับผิดเนื่องจากทำให้เกิดมลภาวะน้ำมัน

(2) กรณีเรือชนสิ่งปลูกสร้าง เมื่อผู้ชนส่งทำให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งปลูกสร้าง เช่น ท่าเรือ สะพาน ท่อน้ำไฟ รวมถึงความเสียหายที่เกิดจากการจัดการที่ผิดพลาด เช่น ความเสียหายที่เกิดแก่อน้ำมันที่ทางออกที่ท่าเรือถูกเรือที่จอดชนเพราะเรือเลื่อนออกเอง สาเหตุมาจากเรือจอดไม่เรียบร้อย , ความเสียหายเนื่องจากการพันสีในเรือแต่เป็อนของอื่นบนท่าเรือ , ความเสียหายที่เกิดจากการที่เครื่องมือที่ใช้ขนของ เช่น รถยกขณะยกขึ้นหรือลงจากเรือ , ความเสียหายที่เกิดจากการไม่หยุดปั๊มส่งน้ำมันขึ้นฝั่งจนน้ำมันล้น , ความเสียหายที่เกิดจากคลื่นของเรือทำให้เชือกบนฝั่งพังทลาย ผู้ชนส่งมีสิทธิเรียกให้สมาคมเข้ารับผิดชอบใช้แทนความเสียหายที่เกิดดังกล่าว

(3) กรณีผู้ชนส่งถูกเรียกร้องจากคนประจำเรือ

- ผู้ชนส่งมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในส่วนที่เป็นความรับผิดชอบทางกฎหมายอันเนื่องจากการตาย บาดเจ็บ และป่วยไข้ของคนประจำเรือโดยที่สัญญาจ้างหรือสัญญาอื่น
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าใช้จ่ายในการรักษาในโรงพยาบาล ค่ายา และค่าทำศพแก่คนประจำเรือ
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าเดินทางกลับและค่าที่อยู่อาศัยแก่คนประจำเรือที่ป่วยหรือบาดเจ็บหรือเมื่อเรืออับปาง
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าใช้จ่ายในการรักษาการเจ็บป่วย บาดเจ็บ และการส่งตัวกลับของภรรยาและบุตรของลูกเรือที่ไปกับเรือหรือที่อยู่บนเรือ
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าจ้างแก่คนประจำเรือที่ถูกเลิกจ้างเนื่องจากเรืออับปาง
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าของใช้ส่วนตัวของคนประจำเรือตามกฎหมาย

- สิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าปรับกรณีมีคนประจำเรือหนีจากเรือ หรือคนหนีมากับเรือ

- สิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าใช้จ่ายในการที่เรือต้องแล่นออกนอกเส้นทางในการส่งคนป่วย หรือส่งคนที่หนีมากับเรือแต่เฉพาะค่าสิ้นเปลืองน้ำมัน ค่าประกันภัย ค่าจ้างคนประจำเรือ ค่าสไตร์และค่าอาหาร

(4) กรณีเกิดการบาดเจ็บที่แก่บุคคลที่สาม

- สิทธิได้รับความคุ้มครองในความรับผิดชอบที่เกิดแก่กรรมกรขนส่งสินค้าและบุคคลที่สามที่ป่วย บาดเจ็บ หรือเสียชีวิตในเรือหรือที่เกี่ยวข้องเนื่องจากการทำงานของเรือ เช่น กรรมกรขนถ่ายสินค้า หรือผู้ที่ขึ้นมาติดต่อกับเรือ แม้ว่าจะเป็นสาเหตุที่เนื่องจากการบกพร่องในการทำงานของเรือผู้ขนส่งก็ตาม

- กรณีเกิดอุบัติเหตุในเรือและมีผู้บาดเจ็บ สมาคมจะเป็นผู้จัดการเรียกร้องค่าเสียหายผ่านตัวแทนของสมาคม โดยผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับนักกฎหมายที่จัดหาโดยสมาคมเข้าทำการไกล่เกลี่ยก่อนการฟ้องร้อง และดูแลจนกว่าคดีหรือการชดเชยจะถึงที่สุด

(5) กรณีเสียค่าปรับ

- ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับความคุ้มครองกรณีต้องเสียค่าปรับหรือถูกยึดเนื่องจากเครื่องมือในเรือไม่อยู่ในลักษณะปลอดภัยตามเกณฑ์มาตรฐาน หรือเนื่องจากการแก้ไขสร้าง เปลี่ยนแปลง

- สิทธิได้รับความคุ้มครองกรณีเสียค่าปรับเนื่องจากการส่งสินค้าขาดหรือเกินจำนวน

- สิทธิได้รับความคุ้มครองกรณีเสียค่าปรับเนื่องจากการแจ้งข้อความในเอกสารที่เกี่ยวกับสินค้าหรือเรือผิดจากความเป็นจริง

- สิทธิได้รับความคุ้มครองกรณีเสียค่าปรับที่เกิดจากกระบวนการทางด้านการตรวจคนเข้าเมือง

- สิทธิได้รับความคุ้มครองกรณีเสียค่าปรับที่เกิดจากการค้าของเถื่อนของนายเรือ คนประจำเรือ เฉพาะในส่วนที่เรือสมาชิกต้องเสียค่าปรับ มิใช่ในส่วนของลูกค้าเรือ

- สิทธิได้รับความคุ้มครองกรณีเสียค่าปรับที่เกิดจากคนประจำเรือกระทำผิด ยกเว้นกรณีบรรทุกเกินแนวเส้นกำหนดการบรรทุก (Loadline) หรือการแล่นเรือเข้าไปในเขตจับปลาที่หวงห้าม เช่น มลภาวะน้ำมัน การแล่นเรือเร็วเกินกำหนด

(6) กรณีสินค้า (Cargoes) เสียหายหรือสูญหาย

- สิทธิได้รับความคุ้มครองในความรับผิดชอบเนื่องจากการสูญเสียน้ำหนักบางส่วน หรือเสียหายแก่สินค้าที่บรรจุอยู่บนเรืออันเนื่องมาจากเรือมีสภาพไม่คงทนทะเล โดยเรือที่ขนส่งต้องมีเงื่อนไขการขนส่งไม่น้อยกว่าใน Hague Rules และ Visby Rules
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในความรับผิดชอบเนื่องจากการเท ทำลายสินค้าที่มีราคาต่ำหรือเน่าเสียอันเป็นภาระของเรือด้วย โดยเรือที่ขนส่งต้องมีเงื่อนไขการขนส่งไม่น้อยกว่าใน Hague Rules และ Visby Rules
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในความเสียหายที่เกิดจากการขนส่งในรูปแบบอื่นโดยผู้ขนส่งเป็นผู้ทำสัญญาขนส่งหลายรูปแบบ (Multimodal Transport) แต่ทั้งนี้ผู้ขนส่งต้องเสียค่าบำรุงเพิ่มเป็นกรณีพิเศษ
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในความเสียหายที่เกิดแก่สินค้าพิเศษที่มีราคาสูง แต่ผู้ขนส่งต้องแจ้งสมาคมก่อนขนส่งสินค้าดังกล่าว
- สิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าใช้จ่ายเนื่องจากแล่นเรือออกนอกเส้นทางเนื่องจากเพื่อรับเชื้อเพลิง , ส่งคนประจำเรือป่วย , เข้าอู่โดยด่วน , เข้าท่าเรือที่มีได้ประกาศในตารางเรือเพื่อรับส่งสินค้า หรือการแล่นกลับเพื่อรับคืนสินค้าที่ส่งลงผิดท่า แต่ผู้ขนส่งต้องแจ้งสมาคมก่อนโดยสมาคมอาจขอเพิ่มค่าบำรุง
- สิทธิได้รับความคุ้มครองความเสียหายที่เกิดแก่สินค้าที่บรรจุบนปากกระวางซึ่งในใบตราส่งมีข้อความยกเว้นให้บรรจุปากกระวางได้อยู่แล้วโดยไม่ต้องแจ้งเจ้าของสินค้า เช่น ตู้คอนเทนเนอร์ที่ปิดมิดชิดมีการผูกมัดอย่างดี
- กรณีผู้ขนส่งส่งมอบสินค้าแก่ผู้รับสินค้าโดยไม่มีใบตราส่ง ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกสมาคมรับผิดชอบใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้น แต่ทั้งนี้ต้องได้รับการพิจารณาจากสมาคมเป็นกรณีไป
- กรณีผู้ขนส่งลงวันที่ในใบตราส่งก่อนวันที่บรรทุกสินค้าลงเรือจริง หรือกรณีกรอกข้อความลงในใบตราส่งไม่ตรงความเป็นจริง รวมถึงกรณีลงข้อความในใบตราส่งไม่ตรงกับสภาพจริงของสินค้า ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกสมาคมรับผิดชอบใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้น แต่สมาคมจะพิจารณาคู่มือตามสมควรเป็นรายไป
- เมื่อเรือโดนกันและสมาชิกต้องจ่ายค่าเสียหายในกรณีมีการประกาศเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับสินค้า
- ผู้ขนส่งยังมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความเสียหายอันเกิดจากความรับผิดชอบต่อทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่อยู่บนเรือนอกเหนือจากสินค้า เช่น ตู้คอนเทนเนอร์ อุปกรณ์เรือ เครื่องมือเครื่องใช้ น้ำมันเชื้อเพลิงที่มีใช้ทรัพย์สินของผู้ขนส่ง

(7) การให้การคุ้มครองในการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป

ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับการคุ้มครองในความเสียหายในสินค้าตามสัดส่วนที่มีการประกาศเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป และคุ้มครองถึงจำนวนเงินที่อาจเรียกไม่ได้ตามกฎหมายจากฝ่ายเจ้าของสินค้าเพราะถือว่าผู้ขนส่งเองไม่ปฏิบัติตามสัญญาการขนส่ง , เงื่อนไขการขนส่งใน Hague Rule และ Hagur Visby Rule

(8) การให้การคุ้มครองในค่าใช้จ่ายในลักษณะ Sue and Labour

ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับการคุ้มครองในค่าใช้จ่ายที่เป็นลักษณะ Sue and Labour รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี (legal cost) อันเกิดจากความพยายามในการลดความเสียหายอันเกิดจากภัยที่เอาประกันไว้

(9) กรณีผู้ขนส่งเข้ากู้ภัย (Salvage)

ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความเสียหายอันเกิดตามมาจากการกู้ภัย เช่น ความเสียหายในสินค้า เป็นต้น แต่ผู้ขนส่งจะไม่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความเสียหายอันเกิดโดยตรงจากการกู้ภัย แต่ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความเสียหายที่เกิดจากการกู้ภัยในกรณีต่อไปนี้

- การกู้ภัยเพื่อช่วยชีวิต (Life Salvage) จะมีสิทธิต่อเมื่อไม่ได้รับการคุ้มครองจากผู้รับประกันตัวเรือ หรือเจ้าของสินค้า หรือผู้รับประกันภัยสินค้า

- การกู้ภัยที่มีการประกาศเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปจากเจ้าของสินค้า เนื่องจากค่าใช้จ่ายในการกู้ภัยมักเกิดเพื่อช่วยให้เรือและสินค้าปลอดภัย หรือรับการเสียหายน้อยลง และเมื่อมีการประกาศเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปในสินค้า ผู้ขนส่งก็มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในสัดส่วนที่ต้องชำระเนื่องจากการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปดังกล่าว

(10) กรณีผู้ขนส่งก่อให้เกิดมลภาวะ (Pollution)

ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการชำระล้างสิ่งเปื้อน และยังให้การคุ้มครองในค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการปฏิบัติตามที่รัฐต่างๆ ต้องการเพื่อลดความเสียหายในด้านมลภาวะและการเสี่ยงที่จะทำให้เกิดมลภาวะอีกด้วย

(11) กรณีเรือของผู้ขนส่งถูกกักเรือ

ผู้ขนส่งมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการกักเรือเนื่องจากการติดโรค (quarantine) หรือแพร่กระจายของเชื้อโรคที่เกิดขึ้นบนเรือ รวมถึงค่าเสียหายอันเกิดจากเรือถูกกักเนื่องจากทำผิดกฎหมายหรือระเบียบศาลกากรด้วย

(12) การขอให้สมาคมวางหลักประกัน (Guarantees)

ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้สมาคมวางหลักประกันเมื่อถูกเรียกร้องจากผู้เสียหายให้วางหลักประกัน หากไม่มีการวางหลักประกันผู้เสียหายจะฟ้องศาลและผู้ขนส่งอาจ

ถูกยึดเรือ โดยสมาคมจะวางหลักประกันแก่ผู้ขนส่งที่เป็นสมาชิกที่เสียค่าบำรุงครบและยอมออกเอกสาร "Counter Security" แก่สมาคมเป็นการตอบแทน แต่หากเป็นความผิดเกี่ยวกับการลักลอบค้ายาเสพติดในประเทศที่มีกฎหมายกักเรือ ผู้ขนส่งมีสิทธิเรียกให้สมาคมวางประกันโดยจำนวนเงินที่สมาคมจะวางประกันให้จะไม่เกินราคาตลาดของเรือขณะเรือถูกยึด

ทั้งนี้ หากผู้ขนส่งซึ่งเป็นสมาชิกต้องรับผิดชอบในจำนวนเกินกว่าขีดจำกัดขั้นสูงสุด (Catastrophe Calls) ที่สมาคมหรือ International Group ที่สมาคมเข้าร่วมกำหนดไว้ ผู้ขนส่งยังมีสิทธิในการขอความคุ้มครองเพิ่มจากสมาคม แต่ทั้งนี้สมาคมจะต้องเรียกเก็บค่าบำรุงจากสมาชิกทั้งหมดเพิ่ม และหากเป็นกรณีที่เกิดสูญหายหรือเสียหายจนใช้งานไม่ได้ ผู้ขนส่งที่เป็นสมาชิกยังมีสิทธิได้รับส่วนลดเงินค่าบำรุง (Contribution) แต่ต้องแจ้งให้สมาคมทราบล่วงหน้าหรือทันทีที่ทราบว่าเรือตนได้รับอุบัติเหตุ

7.3 สิทธิของผู้ขนส่งที่ต่อ P&I Club ตามกฎหมายไทย

เนื่องจากการเข้าเป็นสมาชิก P&I Club และตกลงปฏิบัติตามระเบียบของสมาคม เพื่อให้ได้รับขีดใช้สินไหมทดแทนเมื่อผู้ขนส่งได้รับความเสียหายเป็นการที่ผู้ขนส่งเข้าทำสัญญานอกบรรพ 3 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามหลักอิสระแห่งการแสดงเจตนา ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงมีสิทธิต่อ P&I Club ตามกฎและข้อบังคับของสมาคม ปัจจุบันไทยยังไม่มีกฎหมายใดบังคับใช้กับการประกันภัยแบบ P&I Club แต่อย่างใด และก็ไม่ถือว่า P&I Club เป็นผู้รับประกันภัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะประกันภัยด้วย แต่ทั้งนี้เพียงแต่หากเกิดข้อขัดแย้งและผู้ขนส่งต้องการฟ้องร้อง P&I Club แม้ว่าสัญญาที่ผู้ขนส่งเข้าทำกับ P&I Club จะถือเป็นสัญญาและต้องอยู่ภายใต้บังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ก็อาจเกิดปัญหาในการบังคับคดีเนื่องจากหาก P&I Club ที่ผู้ขนส่งเข้าเป็นสมาชิกไม่ใช่นิติบุคคลที่อยู่ในประเทศไทย ศาลอาจไทยจะไม่สามารถบังคับตามคำพิพากษาได้

7.4 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อ P&I Club ตามกฎหมายอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศเดียวที่มีการบัญญัติเกี่ยวกับ P&I Club ไว้เป็นกฎหมายโดยใน Marine Insurance Act, 1906 ได้มีการบัญญัติถึงการประกันภัยแบบ Mutual Insurance หรือการประกันภัยโดย P&I Club ในมาตรา 85* ว่าหมายถึง การประกันที่บุคคล

* 85. Modification of Act in case of mutual insurance.-

(1) Where two or more persons mutually agree to insure each other against marine losses there is said to be a mutual insurance.

สองคนหรือมากกว่านั้นตกลงร่วมกันประกันภัยซึ่งกันและกันในความเสียหายทางทะเล และหากมิได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่นให้อนุโลมใช้บทบัญญัติในพระราชบัญญัติฉบับนี้ยกเว้นในส่วนเบี่ยงประกันกับการประกันแบบ Mutual Insurance ได้ สาเหตุที่กำหนดไม่ให้อันุโลมใช้บทบัญญัติเรื่องเบี่ยงประกันภัยเนื่องจาก²⁰⁵

- การประกันภัยทางทะเลโดยปกติผู้รับประกันกับผู้อุปประกันเป็นคนละคนกัน แต่ Mutual Insurance สมาชิกเป็นทั้งผู้รับประกันภัยและผู้อุปประกันภัย
- Mutual Insurance มิได้มุ่งแสวงหากำไรแก่ตน แต่มุ่งกระจายและแบ่งปันความเสียหายเพื่อบรรเทาความเสียหายที่เกิดแก่สมาชิก
- การประกันภัยทางทะเลโดยปกติไม่จำกัดคุณสมบัติผู้อุปประกันภัยเพียงแต่ให้เป็นผู้มีส่วนได้เสีย แต่ Mutual Insurance จะจำกัดคุณสมบัติสมาชิก เช่น บางสมาคมจะจำกัดเฉพาะเจ้าของเรือหรือผู้เช่าเรือในกรณีการเป็นการเช่าเรือเปลือยเปล่า บางสมาคมก็ไม่จำกัดประเภทการเช่าเรือ เนื่องจาก P&I Club มีวัตถุประสงค์ในการให้ประกันภัยแก่เจ้าของเรือในส่วนที่เกี่ยวกับเรือที่เอาประกันภัย
- เงินทุนของบริษัทประกันภัยได้มาจากทุนจดทะเบียนและเบี่ยงประกันภัย แต่เงินทุนของสมาคมจะมาจากการร่วมเฉลี่ยลงเงินจากสมาชิกในแต่ละปีเพื่อให้เพียงพอกับความเสียหายและค่าใช้จ่ายที่คาดว่าจะเกิดในรอบปี โดยจำนวนเงินที่เก็บอาจประเมินจากจำนวนเงินที่เจ้าของเรือเอาประกันภัยไว้หรือเก็บตามสัดส่วนของน้ำหนักบรรทุกรวมที่จดทะเบียน (gross registered tonnage) ของเรือ ซึ่งเงินที่เรียกเก็บนี้เรียกว่า "calls"²⁰⁶

(2) The provisions of this Act relating to the premium do not apply to mutual insurance, but a guarantee, or such other arrangement as may be agreed, may be substituted for the premium.

(3) The provisions of this Act, in so far as they may be modified by the agreement of the parties, may in the case of mutual insurance be modified by the term of the policies issued by the association, or by the rules regulations of the association.

(4) Subject to the exceptions mentioned in this section, the provision of this Act apply to a mutual insurance.

²⁰⁵ ประมวล จันทรชิวะ, คำอธิบายพระราชบัญญัติประกันภัยทางทะเล 1906 ของประเทศอังกฤษ Marine Insurance Act 1906, หน้า 277 - 280.

²⁰⁶ Michael J. Mustill and Jonathan C.B. Gilman, Arnould's law of marine insurance and average, 16th ed. (London : Stevens & Sons, 1981), p.90.

เห็นได้ว่า P&I Club มีวิธีเรียกเก็บ calls ต่างจากเบี้ยประกันภัย (premium) ซึ่งปกติจะเรียกเก็บครั้งเดียวในจำนวนที่แน่นอน แต่สมาคมอาจเก็บ call หลายครั้งก็ได้

นอกจากนั้น Marine Insurance Act, 1906 ยังได้บัญญัติรับรองกฎและข้อบังคับ รวมทั้งสัญญากรรมธรรม์ประกันภัยที่ออกโดยสมาคมว่ามีผลใช้บังคับได้ตามกฎหมาย โดยได้มีคดี The Fanti ระหว่าง Firma C-Trade S.A. V. Newcastle Protection and Indemnity Association โดยบริษัทเจ้าของเรือ Fanti ได้เข้าเป็นสมาชิกของสมาคมจำเลย ต่อมาได้มีการขนส่งสินค้าไปยังไนจีเรียและพบว่ามือน้ำท่วมในบางระวางเรือ ทำให้เรือต้องถูกลากจูงซึ่งเจ้าของเรือต้องสละเรือและสินค้าให้แก่ผู้กู้ภัยไป หลังเกิดเหตุเจ้าของสินค้าได้ฟ้องเจ้าของเรือและศาลพิพากษาให้ชำระค่าเสียหายแก่เจ้าของสินค้าจำนวน 748,953 US\$ แต่เจ้าของเรือก็ได้ชำระหนี้แต่ก่อนหน้านั้นโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาได้ยื่นคำร้องต่อศาลขอให้มีการสืบพยานของเจ้าของเรือเพราะมีหนี้สินล้นพ้นตัว โจทก์ได้ดำเนินการในชั้นอนุญาโตตุลาการต่อสมาคมในประเด็นว่าสิทธิเรียกร้องของเจ้าของเรือที่มีต่อสมาคมควรจะโอนมายังโจทก์หรือไม่ ศาลสูงของอังกฤษได้ตัดสินว่าสมาคมได้มีการกำหนดอย่างชัดเจนว่า สมาชิกต้องชดใช้ค่าเสียหายไปจริงเสียก่อนที่จะขอให้สมาคมชดใช้คืน ดังนั้น หลักความยุติธรรม (equitable principle) ซึ่งยอมให้มีการเรียกร้องโดยผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลภายนอกต่อผู้ชดใช้ได้โดยตรงนั้นจึงใช้ไม่ได้เพราะสมาคมมีข้อกำหนดที่ชัดเจนเป็นอย่างอื่นแล้ว และด้วยเหตุนี้บุคคลภายนอกจึงไม่มีสิทธิต่อสมาคมดีไปกว่าสิทธิของสมาชิกสมาคม เห็นได้ว่า ศาลได้ตัดสินยอมรับกฎและข้อบังคับของสมาคมตามมาตรา 85(3) ให้บังคับใช้ได้ตามกฎหมาย แต่อย่างไรก็ดี ในมาตรา 85(4) ได้กำหนดว่าภายใต้ข้อยกเว้นในมาตรานี้ บทบัญญัติของ Marine Insurance Act, 1906 ให้ใช้บังคับกับการประกันภัยแบบ Mutual Insurance ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าข้อยกเว้นที่มาตรานี้ห้ามมิให้นำมาใช้กับ P&I Club ได้แก่เรื่อง เบี้ยประกันภัย และในเรื่องกรรมธรรม์ประกันภัย ซึ่ง P&I Club จะปรากฏหลักฐานความคุ้มครองใน Certificate of Entry แต่ส่วนอื่นๆ ของ Marine Insurance Act ที่ไม่ได้ถูกยกเว้นโดยมาตรา 85 ยังคงต้องบังคับใช้กับ P&I Club ด้วย

จึงเห็นได้ว่า สิทธิของผู้ขนส่งซึ่งเอาประกันต่อ P&I Club จะเป็นไปตามกฎและข้อบังคับของสมาคมและตาม Marine Insurance Act, 1906 เท่าที่ไม่ถูกยกเว้นตามมาตรา 85 จึงเห็นได้ว่า ตาม Marine Insurance Act นั้นสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อ P&I Club จะคล้ายกับสิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อบริษัทประกันภัยยกเว้นในเรื่องเบี้ยประกันภัย , กรรมธรรม์ประกันภัย

7.5 สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อ P&I Club ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

สำหรับสหรัฐอเมริกาก็เช่นเดียวกับประเทศไทย คือ ไม่มีกฎหมายที่บัญญัติในเรื่อง P&I Club ไว้ ดังนั้น ผู้ขนส่งจะมีสิทธิต่อ P&I Club ได้ตามหลักเสรีภาพแห่งการแสดงเจตนาและอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยสัญญา (Law of Contract) แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากศาลในสหรัฐอเมริกาถือเอา Marine Insurance Act, 1906 ของประเทศอังกฤษเสมือนเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่จะนำมาบังคับใช้กับการประกันภัยทางทะเล ซึ่งในกฎหมายฉบับดังกล่าวได้มีการบัญญัติเรื่อง P&I Club ไว้ด้วย ดังนั้น สิทธิของผู้ขนส่งที่มีต่อ P&I Club ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาจึงเป็นเช่นเดียวกับสิทธิของผู้ขนส่งตามกฎหมายอังกฤษ



ศูนย์วิทยพัชร์พยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย