

นิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องในสัญญาประกันภัยต่อ

นิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคล หมายถึง การมีความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมาย และทำให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต่อกัน การที่บุคคลจะมีนิติสัมพันธ์ต่อกันตามกฎหมายได้นั้น เกิดขึ้นได้สองประการ ประการแรก เกิดจากการตกลงทำนิติกรรม* ของบุคคลที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยมุ่งที่ก่อความผูกพันทางกฎหมายขึ้นตามเจตนาของผู้กระทำนิติกรรม ซึ่งผลในทางกฎหมายนั้น เป็นการก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ ประการที่สอง เกิดจากนิติเหตุ ได้แก่ เหตุบางอย่างซึ่งเกิดขึ้นตามธรรมชาติหรือเกิดจากการกระทำของบุคคล ซึ่งผู้กระทำมิได้มุ่งให้เกิดผลผูกพันตามกฎหมาย แต่กฎหมายกำหนดให้เหตุหรือการกระทำมีผลผูกพันทางกฎหมายขึ้น เช่น การเกิดและตายของบุคคล ก่อให้เกิดสภาพบุคคลตามกฎหมายขึ้น** หรือ กรณีที่มีการจัดการงานนอกสั่ง หากผู้จัดทำได้สมประโยชน์อันแท้จริงของตัวการ ไม่ว่าผู้ที่จะเจตนาให้มีผลผูกพันตามกฎหมายหรือไม่ก็ตาม ย่อมมีสิทธิเรียกให้ตัวการชดเชยเงินที่ผู้จัดการงานนอกสั่งได้ออกไป

กฎหมายไทยไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับสัญญาประกันภัยต่อไว้ การพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องในสัญญาประกันภัยต่อ จึงกระทำ

*ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 149 บัญญัติว่า "นิติกรรมหมายความว่า การใด ๆ อันตกลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ"

**ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15 บัญญัติว่า "สภาพบุคคลย่อมเริ่มแต่เมื่อคลอดแล้วอยู่รอดเป็นทารกและสิ้นสุดลงเมื่อตาย"

โดยอาศัยข้อตกลงทั่วไปในสัญญา และหลักกฎหมายประกันภัยเท่าที่เทียบเคียงมา
 วิชาชีพในสัญญาประกันภัยต่อได้ รวมทั้งหลักปฏิบัติสากลของประเพณีการประกัน
 ภัยต่อ

บุคคลที่เกี่ยวข้องในสัญญาประกันภัยต่อ ได้แก่

1. ผู้เอาประกันภัยต่อ (Ceding Company) หมายถึง คู่สัญญาซึ่ง
 ρονการเสี่ยงภัยไปยังผู้รับประกันภัยรายอื่น (ผู้รับประกันภัยต่อ) โดยชำระ
 ค่าเบี้ยประกันภัยต่อเป็นการตอบแทน ถ้าผู้เอาประกันภัยต่อเป็นผู้เอาประกันภัยต่อ
 ภายนอกประเทศ ผู้เอาประกันภัยต่อจะต้องเป็นผู้รับประกันภัย ซึ่งได้รับอนุญาต
 จากรัฐมนตรีให้ประกอบธุรกิจประกันภัยในรูปแบบของ บริษัท จำกัด แต่ถ้ากรณีที่เป็น
 ผู้เอาประกันภัยต่อต่างประเทศ หมายถึง ผู้ประกอบธุรกิจประกันภัยในต่างประเทศ
 หรือมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไทย ซึ่งเข้ามาเอาประกันภัยต่อกับบริษัทประกัน
 ภัยในประเทศ

2. ผู้รับประกันภัยต่อ (Reinsurer) หมายถึง คู่สัญญาที่รับการ
 เสี่ยงภัยมาจากผู้เอาประกันภัยต่อ โดยตกลงจะชำระค่าสินไหมทดแทน ในกรณีที่
 เกิดวินาศภัยหรือเหตุอื่นใด ดังได้ระบุไว้ในสัญญาประกันภัยต่อ ถ้าเป็นผู้รับประกัน
 ภัยต่อในประเทศ ก็จะต้องเป็นบริษัทประกันภัยซึ่งได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี ให้
 ประกอบธุรกิจประกันภัยเช่นเดียวกับผู้เอาประกันภัยต่อในประเทศ แต่ถ้าเป็นผู้รับ
 ประกันภัยต่อต่างประเทศ จะหมายถึง ผู้ประกอบธุรกิจประกันภัยในต่างประเทศ
 ซึ่งเข้ามารับงานประกันภัยต่อในประเทศ

3. นายหน้าประกันภัยต่อ (Reinsurance Broker) หมายถึง
 คนกลางประกันภัยต่อ ซึ่งเข้ามาชี้ช่องหรือจัดการให้คู่สัญญาทำสัญญาประกันภัย
 ต่อจนเป็นผลสำเร็จ โดยได้รับบำเหน็จหรือค่านายหน้าประกันภัยต่อเป็นการ
 ตอบแทน ซึ่งมีทั้งนายหน้าประกันภัยต่อในประเทศและต่างประเทศ แต่นายหน้า
 ประกันภัยต่อในประเทศ จะประกอบกิจการนายหน้าได้ต้องได้รับใบอนุญาตจาก
 นายทะเบียนประกันภัย ซึ่งก่อนที่จะออกใบอนุญาตให้ นั้น นายหน้าประกันภัยต่อ
 ต้องผ่านการสอบความรู้ เกี่ยวกับการ เป็นนายหน้า เสียก่อน

นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้เอาประกันภัยต่อกับผู้รับประกันภัยต่อ

สัญญาประกันภัยต่อ เป็นสัญญาที่ตกลงทำขึ้นระหว่างผู้เอาประกันภัยต่อ และผู้รับประกันภัยต่อ ผู้เอาประกันภัยต่อจึงมีนิติสัมพันธ์กับผู้รับประกันภัยต่อ ไม่ว่าจะเป็นผู้รับประกันภัยต่อในประเทศ หรือผู้รับประกันภัยต่อต่างประเทศ ตามข้อตกลงที่กำหนดไว้ในสัญญา ภายใต้อحكامกฎหมายในเรื่องสัญญา

สัญญา เป็นนิติกรรมประเภทหนึ่ง ซึ่งเกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ซึ่งฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเป็นคำเสนอขึ้นมา อีกฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเป็นคำสนองรับ เมื่อคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันจึงเกิดเป็นสัญญาขึ้นมา มีผลผูกพันทางกฎหมายต่อบุคคลที่แสดงเจตนา¹ ตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 4138/2533 ข. บุตรจำเลยออกเช็คชำระหนี้ค่าน้ำมันให้รถที่ แต่ธนาคารปฏิเสธการจ่าย จำเลยเกรงว่า ข. จะถูกดำเนินคดี จึงทำสัญญารับชำระหนี้ให้รถที่ นอกจากนี้จำเลยยังรับว่า ข. บอกว่าการชำระหนี้คราวต่อไปตามสัญญา ข. จะเป็นผู้ชำระเอง กรณีเช่นนี้ แม้เอกสารดังกล่าวไม่ใช่ม้วนหนังสือรับสภาพหนี้ แต่ก็ฟังได้ว่า เป็นสัญญารับชำระหนี้แทนลูกหนี้ อันเป็นสัญญาประเภทหนึ่งซึ่งคู่ความกระทำด้วยความสมัครใจ เมื่อไม่ปรากฏว่าเป็นการฉ้อฉล ลูกหนี้ และไม่ขัดต่อกฎหมายย่อมสมบูรณ์ใช้บังคับได้ จำเลยจึงต้องรับผิดชอบตามสัญญา²

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และกาชัย จงจักรพันธ์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายธุรกิจ (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528), หน้า 49

²คำพิพากษาฎีกา ประจำพุทธศักราช 2533 (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานส่งเสริมตุลาการ, 2534), หน้า 195

สัญญาประกันภัยต่อ เป็นสัญญาต่างตอบแทน* ซึ่งมีลักษณะ เป็นเอกเทศ
สัญญา แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะไม่ได้กำหนดลักษณะและผลทาง
กฎหมายไว้โดยเฉพาะ แต่ถ้าผู้เอาประกันภัยต่อและผู้รับประกันภัยต่อทำถูก
ต้องสมบูรณ์ตามหลักทั่วไปในเรื่องสัญญาแล้ว กฎหมายก็บังคับนิติสัมพันธ์ให้ตาม
สัญญานั้น นั่นเอง

ก่อนที่ผู้เอาประกันภัยต่อจะเอาประกันภัยต่อ ผู้เอาประกันภัยต่อจะ
ต้องรับเสี่ยงภัยบางส่วนก่อนที่จะกระจายภัยนั้นออกไปให้ผู้รับประกันภัยต่อ ภาระ
หน้าที่นี้เกิดจากหลักปฏิบัติสากลอันเป็นประเพณีประกันภัยต่อดังได้กล่าวมาแล้ว ซึ่ง
กฎเกณฑ์นี้ เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่า มีความแตกต่างจากการทำสัญญาประกันภัย
ทั่วไป คือ ในสัญญาประกันภัยหากผู้เอาประกันภัยไม่ต้องการรับภาระเสี่ยงภัยใน
ทรัพย์สินของตนเองทั้งหมด เช่น กรณีประกันอัคคีภัยในอาคารบ้านเรือนของตน
ผู้เอาประกันภัยสามารถโอนความเสี่ยงนั้นให้บริษัทผู้รับประกันภัยได้ทั้งหมด โดย
เอาประกันภัยเต็มมูลค่าราคาบ้านอันเป็นทรัพย์สินที่เอาประกันภัย และไม่ว่าผู้เอา
ประกันภัยจะเอาประกันภัยเต็มมูลค่าของทรัพย์สินหรือไม่ก็ตาม ผู้เอาประกันภัย
ก็ยังมีฐานะเป็นผู้เอาประกันภัยอยู่ ซึ่งแตกต่างจากผู้เอาประกันภัยต่อ ที่เมื่อเอา
ประกันภัยต่อทั้งหมด ผู้เอาประกันภัยต่อจะมีฐานะเสมือนเป็นคนกลางประกันภัยไป
ที่เป็นเช่นนี้ อาจจะเป็นเพราะผู้เอาประกันภัยเป็นผู้เสี่ยงภัยโดยแท้ในทรัพย์สิน
ที่เอาประกันภัย แต่กรณีของผู้เอาประกันภัยต่อ ผู้เอาประกันภัยต่อเป็นผู้รับเสี่ยงภัย
จากผู้เอาประกันภัยมาทอดหนึ่ง แล้วเอาภัยนั้นโอนต่อไปยังผู้รับประกันภัยต่อ
อีกทอดหนึ่ง

*สัญญาต่างตอบแทน คือ สัญญาที่ทำให้คู่สัญญาต่างเป็นทั้ง เจ้าหนี้และ
ลูกหนี้ซึ่งกันและกัน กล่าวคือ คู่สัญญาต่างมีหนี้ซึ่งต้องชำระให้แก่กันเป็นการ
ตอบแทน เช่น สัญญาซื้อขาย ผู้ขายเป็นลูกหนี้มีหน้าที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินที่
ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อ ขณะเดียวกันผู้ซื้อก็เป็นลูกหนี้มีหน้าที่ชำระราคาให้แก่ผู้ขายเป็น
การตอบแทน

เมื่อสัญญาประกันภัยต่อเกิดขึ้นแล้ว ผู้เอาประกันภัยต่อมีหน้าที่ชำระเบี้ยประกันภัยต่อ แม้จะปรากฏภายหลังว่าตลอดระยะเวลาแห่งสัญญา วินาศภัยซึ่งระบุไว้ในกรมธรรม์ประกันภัยต่อจะมีได้เกิดขึ้นเลย ผู้เอาประกันภัยต่อก็ไม่สามารถขอรับเบี้ยประกันภัยต่อคืนจากผู้รับประกันภัยต่อได้

กฎหมายอังกฤษ บัญญัติให้ทั้งผู้เอาประกันภัยต่อและนายหน้าประกันภัยต่อมีหน้าที่เปิดเผยข้อมูลต่าง ๆ รวดสุจริตเกี่ยวกับงานประกันภัยต่อให้ผู้รับประกันภัยต่อทราบ³ ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะผู้รับประกันภัยต่อย่อมจะไม่รู้รายละเอียดเกี่ยวกับความเสี่ยงภัยในงานประกันภัยต่อได้ เพราะมิได้เป็นผู้รับประกันภัยความเสี่ยงนั้น ผู้เอาประกันภัยต่อซึ่งเป็นผู้พิจารณาประกันภัยต่อย่อมรู้ข้อมูลต่าง ๆ ซึ่งใช้ในการตัดสินใจว่าจะรับประกันภัยหรือไม่ ผู้เอาประกันภัยต่อจึงต้องเปิดเผยข้อมูลต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นสถิติเกี่ยวกับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับภัยนั้นในแต่ละครั้ง หรือรายละเอียดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เอาประกันภัยต่อก็ดี หรือข้อมูลเพิ่มเติมที่ผู้เอาประกันภัยต่อทราบมา เนื่องจากการประกอบธุรกิจประกันภัยต่อ รวมทั้งต้องแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับวินาศภัยที่เกิดขึ้น

นอกจากนี้ ผู้เอาประกันภัยต่อยังมีหน้าที่จัดทำบัญชีเกี่ยวกับงานประกันภัยต่อ ส่งให้กับผู้รับประกันภัยต่อ และเก็บรวบรวมเอกสารหลักฐานเกี่ยวกับงานประกันภัยต่อ เพื่ออำนวยความสะดวกให้ผู้รับประกันภัยต่อ เมื่อผู้รับประกันภัยต่อจะใช้สิทธิตรวจสอบเอกสารดังกล่าว

สำหรับผู้รับประกันภัยต่อ มีภาระผูกพันตามสัญญาที่สำคัญที่สุด คือ การชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามที่ระบุไว้ในสัญญาประกันภัยต่อ เพราะเป็นการชำระหนี้ตอบแทนผู้เอาประกันภัยต่อ ซึ่งได้ชำระเบี้ยประกันภัยต่อให้แก่ตน และจากการที่ผู้เอาประกันภัยต่อส่งงานประกันภัยต่อให้กับผู้รับประกันภัยต่อ ทำให้ผู้รับประกันภัยต่อมีภาระหน้าที่ต้องชำระค่าบาเหน็จ (Commisstion) เพื่อเป็นการตอบแทนผู้เอาประกันภัยต่อ ซึ่งได้ส่งงานนั้นมาให้ตน และมีความผูกพันต่อ

³ จันทริบูล วัฒนฐานะ, "การควบคุมดูแลนายหน้าการรับประกันภัยต่อในอังกฤษและสหรัฐอเมริกา," : 60

การดำเนินงานเกี่ยวกับการประกันภัยต่อของผู้เอาประกันภัยต่อ เช่น ผูกพันต่อจำนวนเงินที่ผู้เอาประกันภัยต่อได้จ่ายไป ในกรณีที่เกิดจากความเสียหายขึ้น รวมทั้งค่าใช้จ่ายในทางกฎหมาย และค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ของผู้เอาประกันภัยต่อใน การนั้น ตามอัตราส่วนซึ่งตนรับประกันภัยต่อไว้

นิติสัมพันธ์ระหว่างนายหน้าประกันภัยต่อกับผู้เอาประกันภัยต่อ

สัญญาประกันภัยต่อบางฉบับ กระทำโดยผ่านบุคคลภายนอก ซึ่งไม่ใช่คู่สัญญาประกันภัยต่อ แต่เป็นนายหน้าประกันภัยต่อ เนื่องจากผู้เอาประกันภัยต่อบางรายมีความเชี่ยวชาญเฉพาะธุรกิจประกันภัย แต่ไม่มีความชำนาญในการบริหารงานประกันภัยต่อ ดังนั้น ผู้เอาประกันภัยต่อจึงนิยมนำประกันภัยต่อโดยผ่านนายหน้าประกันภัยต่อ

ในประเทศอังกฤษ ผู้เอาประกันภัยต่อส่วนใหญ่นิยมนำสัญญาประกันภัยต่อ โดยแต่งตั้งนายหน้าประกันภัยต่อให้ดำเนินการแทนตน ทั้งนี้ เพราะเหตุผลต่าง ๆ ดังนี้⁴

1. นายหน้าประกันภัยต่อเป็นผู้มีประสบการณ์และความสามารถในธุรกิจประกันภัย มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับเงื่อนไขในกรมธรรม์ประกันภัย และช้อยกเว้นแต่ละแบบได้เป็นอย่างดี และกรมธรรม์ประกันภัยแบบใหม่ซึ่งเกิดขึ้นในธุรกิจประกันภัย และรอบรู้ในข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับงานประกันภัยต่อได้ดีกว่าผู้เอาประกันภัยต่อ รวมทั้งทราบความเคลื่อนไหว เปลี่ยนแปลงในตลาดประกันภัยตลอดเวลา จึงสามารถให้คำปรึกษาในการแก้ไขปรับปรุงเกี่ยวกับเงื่อนไข หรือความคุ้มครองซึ่งควรกำหนดไว้ในสัญญาประเภทต่าง ๆ

2. เพื่อประโยชน์ในการเลือกสรรผู้รับประกันภัยต่อที่ดี นายหน้าประกันภัยต่อจะเป็นผู้จัดหาผู้รับประกันภัยต่อที่มีสถานะทางการเงินมั่นคง เหมาะที่

⁴C.E. Golding, Golding the Law and Practice of Reinsurance, p. 217-210

จะมีความสัมพันธ์ระยะยาวกับผู้เอาประกันภัยต่อในฐานะของคู่สัญญาประกันภัยต่อ
ได้เป็นอย่างดี

นายหน้าประกันภัยต่อที่ดี จะจัดแบ่งผู้รับประกันภัยต่อโดยพิจารณา
จากฐานะการเงินของผู้รับประกันภัยต่อประกอบกับการดำเนินการธุรกิจประกันภัยเป็น
หลัก โดยจัดแบ่งผู้รับประกันภัยต่อ ออกเป็นสามประเภท คือ ประเภทผู้รับประกัน
ภัยต่อที่ดี สามารถประกันภัยต่อได้เลย ประเภทผู้รับประกันภัยต่อสามารถเอา
ประกันภัยต่อได้ แต่ต้องขอความเห็นชอบจากผู้เอาประกันภัยต่อก่อน และประเภท
ของผู้รับประกันภัยต่อที่ไม่ควรเอาประกันภัยต่อเลย⁵

3. เพื่อประโยชน์ในการเจรจาต่อรองเงื่อนไขต่าง ๆ ในสัญญา
ประกันภัยต่อนายหน้าประกันภัยต่อจะเป็นผู้เจรจาทันทีกับผู้รับประกันภัยต่อเพื่อทำ
สัญญาประกันภัยต่อให้สอดคล้องกับเงื่อนไขที่ผู้รับประกันภัยต่อต้องการ โดยคำนึงถึง
ความเป็นธรรมต่อคู่กรณีทั้งสองฝ่าย รวมทั้งจัดเตรียมสัญญาประกันภัยต่อที่มี
เงื่อนไขตรงกับที่ผู้เอาประกันภัยต่อกำหนดไว้ แต่ในกรณีที่สัญญาประกันภัยต่อจัดทำ
โดยผู้รับประกันภัยต่อ นายหน้าประกันภัยต่อ ต้องบริการผู้เอาประกันภัยต่อด้วย
การตรวจสอบและวิเคราะห์สัญญาในนามของผู้เอาประกันภัยต่อ เพื่อคุ้มครอง
ผลประโยชน์ของผู้เอาประกันภัยต่อ

4. เพื่อประโยชน์ในการสอดส่องดูแลการปฏิบัติตามสัญญาประกันภัยต่อ
เช่น นายหน้าประกันภัยต่อจะเป็นผู้ติดต่อกับผู้รับประกันภัยต่อ ในการติดตามทวง
ถามค่าสินไหมทดแทนที่ผู้รับประกันภัยต่อค้างชำระกับผู้เอาประกันภัยต่อ รวมทั้งเป็น
ผู้จัดเก็บสถิติความสูญเสียหรือความเสียหายเกี่ยวกับการงานประกันภัยต่อ เพื่อ
ประโยชน์ในการเจรจาต่ออายุสัญญาครั้งต่อไป

5. นายหน้าประกันภัยต่อมีความเป็นเอกเทศ คือ เป็นผู้ที่มีความเป็น
อิสระในการประกอบวิชาชีพ เพราะไม่ได้เป็นตัวแทนของผู้รับประกันภัยต่อรายใด

⁵ธนวัฒน์ จงเพิ่มวัฒนผล, "ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับนายหน้าประกันภัย,"
วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535, หน้า 69

รายหนึ่ง จึงมีอิสระที่จะเลือกผู้รับประกันภัยต่อที่เหมาะสมให้กับตนได้ โดยไม่ผูกพันอยู่กับผู้รับประกันภัยต่อรายหนึ่งรายใดโดยเฉพาะ

ในกรณีที่สัญญาประกันภัยต่อกระทำขึ้นโดยผ่านคนกลางประกันภัยต่อคือ นายหน้าประกันภัยต่อ การพิจารณานิติสัมพันธ์ย่อมต้องพิจารณาหลักการของกฎหมายไทย ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ลักษณะ 16 ว่าด้วยนายหน้าซึ่งมาตรา 845 ได้บัญญัติไว้ว่า

"บุคคลใดตกลงจะให้ค่าบำเหน็จแก่นายหน้าเพื่อที่ชี้ช่องให้ได้เข้าทำสัญญากันก็ดี ท่านว่าบุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบค่าบำเหน็จก็ต่อเมื่อสัญญานั้นได้ทำกันสำเร็จเนื่องแต่ผลแห่งการที่นายหน้าได้ชี้ช่องหรือจัดการนั้น ถ้าสัญญาที่ทำกันไว้มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขบังคับก่อนไว้ ท่านว่าจะเรียกร้องค่าบำเหน็จแก่นายหน้ายังหาได้ไม่จนกว่าเงื่อนไขนั้นจะสำเร็จแล้ว

นายหน้ามีสิทธิจะได้รับค่าจ้างจ่ายไปก็ต่อเมื่อได้ตกลงกันไว้แล้วนั้น ความข้อนี้ท่าน่าจะบังคับลงแม้ว่าสัญญาจะมีได้ทำกันสำเร็จ"

ดังนั้น การเป็นนายหน้าประกันภัยต่อจะอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ คือ⁶

1) ต้องมีสัญญานายหน้า กฎหมายไม่ได้บังคับว่าจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร การทำสัญญานายหน้าจึงอาจเกิดการตกลงกันอย่างชัดเจนด้วยวาจา หรืออาจตกลงกันโดยทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรแต่ตั้งให้เป็นนายหน้าในการทำสัญญาประกันภัยต่อ

2) นายหน้าต้องมีการชี้ช่องหรือจัดการให้ได้เข้าทำสัญญาประกันภัยต่อกัน

3) สัญญาประกันภัยต่อได้มีการทำกันสำเร็จ

4) นายหน้าได้รับค่าบำเหน็จประกันภัยต่อ

ปกติแล้วนายหน้าประกันภัย จะเป็นผู้ชี้ช่องหรือจัดการให้ผู้เอาประกันภัยเข้าทำสัญญาประกันภัยกับบริษัทประกันภัย และการกระทำดังกล่าว

⁶อมร อรุณทสิกร, "นายหน้าอาชีพที่ไม่ควรมองข้าม", วารสารกฎหมาย

ต้องเป็นการกระทำที่คำนึงถึงประโยชน์ของผู้เอาประกันภัย⁷ นายหน้าประกันภัยต่อก็คงเช่นเดียวกัน ย่อมมีนิติสัมพันธ์ตามที่กฎหมายนายหน้ากำหนดไว้ คือ มีหน้าที่เป็นผู้ชี้ช่องหรือจัดการให้ผู้เอาประกันภัยต่อกับผู้รับประกันภัยต่อเข้าทำสัญญากันเป็นผลสำเร็จ ทั้งนี้ การชี้ช่องหรือจัดการจะต้องกระทำโดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้เอาประกันภัยต่อเป็นสำคัญ นายหน้าประกันภัยต่อจึงมีนิติสัมพันธ์กับผู้เอาประกันภัยต่อตามหลักกฎหมาย ว่าด้วยนายหน้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แม้ว่าในทางปฏิบัตินายหน้าประกันภัยต่อ จะได้รับค่าบำเหน็จประกันภัยต่อจากผู้รับประกันภัยต่อก็ตาม เมื่อผู้เอาประกันภัยต่อและผู้รับประกันภัยต่อทำสัญญาประกันภัยต่อเรียบร้อยแล้ว หน้าที่หรือนิติสัมพันธ์ที่นายหน้าประกันภัยต่อกับผู้เอาประกันภัยต่อตามกฎหมายเป็นอันเสร็จสิ้น แต่ในทางปฏิบัติภายหลังการทำสัญญาประกันภัยต่อสำเร็จ นายหน้าประกันภัยต่อยังต้องให้บริการผู้เอาประกันภัยต่ออยู่ ไม่ว่าจะเป็นการแจ้งข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับงานประกันภัยต่อ ให้ผู้เอาประกันภัยต่อทราบ เป็นสื่อกลางประสานงานระหว่างผู้เอาประกันภัยต่อและผู้รับประกันภัยต่อ เช่น ชำระเบี้ยประกันภัยต่อให้กับผู้รับประกันภัยต่อแทนผู้เอาประกันภัยต่อ หรือรับเงินค่าสินไหมทดแทนที่ได้รับจากผู้รับประกันภัยต่อ ส่งให้แก่ผู้เอาประกันภัยต่อ⁸

หากนายหน้าประกันภัยต่อกระทำผิดหน้าที่จนเกิดความเสียหายขึ้น นายหน้าประกันภัยต่อจะต้องรับผิดชอบค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ให้กับผู้เอาประกันภัยต่อ แต่ไม่ถึงขนาดจำต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยต่อ⁹ เพราะนายหน้าประกันภัยต่อไม่ใช่คู่สัญญาประกันภัยต่อ ซึ่งมีภาระผูกพันในการชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยต่อ

⁷ สัมภาษณ์ อุดม รัมมณีย์ เลขาธิการสมาคมนายหน้าประกันภัย, "คู่มือทำเนียบธุรกิจประกันภัย ปี 83-84 (กรุงเทพฯ : บริษัทโรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิชย์ จำกัด, 2536), 74

⁸ ธนวัฒน์ จงเพิ่มวัฒนผล, "ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับนายหน้าประกันภัย," หน้า 70

⁹ ธนวัฒน์ จงเพิ่มวัฒนผล, เรื่องเดียวกัน, หน้า 71

นายหน้าประกันภัยต่อ จะต้องไม่ดำเนินการใด ๆ อันเป็นการ ผ่าฝืนข้อตกลง หรือธรรมเนียมที่จะปฏิบัติต่อกัน และมีหน้าที่เป็นผู้ชี้ช่องหรือจัดการ ำให้มีการทำสัญญาประกันภัยต่อ ำไม่มีสิทธิรับเสี่ยงภัยไว้เอง หากนายหน้าประกันภัย ต่อรับงานจากผู้เอาประกันกันต่อ แล้วไม่จัดการำให้มีการประกันภัยต่อออกไป แต่รับเสี่ยงภัยนั้นเสียเอง ุคยเก็บเบี้ยประกันภัยต่อไว้ แทนที่จะส่งไปให้ผู้รับ ประกันภัยต่อ กรณีเช่นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าย่อมเป็นการกระทำผิดหน้าที่นายหน้า อันเป็นการผิดสัญญา นายหน้า ผู้เอาประกันภัยต่อสามารถบอกเลิกสัญญานายหน้าได้ เมื่อบอกเลิกสัญญาทั้งผู้เอาประกันภัยต่อและนายหน้าประกันภัยต่อย่อมกลับสู่สถานะ เดิม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 391 ท้าให้นายหน้าประกันภัย ต่อ จะต้องคืนเบี้ยประกันภัยต่อที่ผู้เอาประกันภัยต่อส่งำให้ผู้รับประกันภัยต่อ ุคย ผ่าฝืนนายหน้าประกันภัยต่อ และผู้เอาประกันภัยต่อยังสามารถเรียกร้องค่าเสียหาย จากการำไม่จัดการำให้มีการประกันภัยต่อออกไป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและ พหุณยษ์มาตรา 391 วรรคท้าย

อนึ่ง การที่นายหน้าประกันภัยต่อรับเสี่ยงภัยไว้เอง เป็นการรับ ประกันภัยุคยมิได้เป็นผู้ที่ำได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจประกันวินาศภัย อันเป็น การฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 17 และพระราช บัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 มาตรา 18 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึง ท้าปี หรือปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และปรับอีก ำไม่เกินวันละสองหมื่นบาทตลอดเวลาดังฝ่าฝืนอยู่ ตามพระราชบัญญัติประกัน วินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 86 และพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 มาตรา 91 และอาจถูกนายทะเบียนสั่งเพิกถอนใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันภัย ตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 76 และพระราชบัญญัติ ประกันชีวิต พ.ศ. 2535 มาตรา 81 เนื่องจากกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนบท บัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว

เพื่อปกป้องปัญหาดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการบัญญัติ กฎหมายกำหนดนิติสัมพันธ์อันเป็นหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยต่อ ำให้มีหน้าที่แจ้งชื่อ ผู้รับประกันภัยต่อำให้ผู้เอาประกันภัยต่อทราบทุกครั้ง ภายในระยะเวลาหนึ่งหลัง

จากที่ได้จัดทำให้มีการทำสัญญาประกันภัยต่อ เพื่อผู้เอาประกันภัยต่อสามารถตรวจสอบได้ว่า ผู้รับประกันภัยต่อรายนั้นมีสถานะทางการเงินและการดำเนินงานที่มั่นคงแค่ไหน เพียงไร และทำให้ผู้เอาประกันภัยต่อ มีโอกาสวิเคราะห์หน้าตาประกันภัยต่อของตนว่า เป็นผู้ให้บริการรถยนต์ที่ประสบการณและความปลอดภัยในการประกันภัยอย่างเพียงพอแล้วหรือไม่

นิติสัมพันธ์ระหว่างนายหน้าประกันภัยต่อกับผู้รับประกันภัยต่อ

เนื่องจากนายหน้าประกันภัยต่อมีหน้าที่ในการชี้ช่องหรือจัดการให้ผู้สัญญาประกันภัยต่อเข้าทำสัญญาประกันภัยต่อโดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้เอาประกันภัยต่อ ซึ่งเป็นลูกค้าของตนเป็นสำคัญ¹⁰ คือ เป็นผู้ชี้ช่องหรือจัดการให้ผู้เอาประกันภัยต่อ ซึ่งเป็นลูกค้าของตนได้เข้าทำสัญญาประกันภัยต่อกับผู้รับประกันภัยต่อ ผู้รับประกันภัยต่อจึงไม่มีความผูกพันกับนายหน้าประกันภัยต่อ ทำให้นายหน้าประกันภัยต่อไม่มีสิทธิหรือความรับผิดชอบใดๆ ที่จะต้องปฏิบัติต่อผู้รับประกันภัยต่อ เว้นแต่กรณีที่นายหน้าประกันภัยต่อละเลยไม่แจ้งชื่อของคู่สัญญาให้แก่แต่ละฝ่ายทราบ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 848 ซึ่งนายหน้าประกันภัยต่อจะต้องรับผิดชอบคู่สัญญาที่ตนได้ชี้ช่องหรือจัดการให้เข้าทำสัญญา แม้ว่าสัญญาได้จัดทำขึ้น ทำให้ภาระหน้าที่ของตนเสร็จสิ้นไปแล้ว

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 848 บัญญัติว่า

"ตัวนายหน้าไม่ต้องรับผิดชอบไปถึงการชำระหนี้ตามสัญญาซึ่งได้ทำต่อกัน เพราะตนเป็นสื่อ เว้นแต่จะมีได้บอกชื่อของฝ่ายหนึ่งให้รู้ถึงอีกฝ่ายหนึ่ง"

ดังนั้น หากนายหน้าประกันภัยต่อไม่แจ้งชื่อของคู่สัญญาแต่ละฝ่ายให้ทราบ เมื่อเกิดปัญหาเกี่ยวกับการชำระหนี้ตามสัญญานายหน้าประกันภัยต่อจะต้องรับผิดชอบ

¹⁰ธนวัฒน์ จงเพิ่มวัฒนผล, เรื่องเดียวกัน, หน้า 74

แม้ว่านายหน้าประกันภัยต่อจะไม่ใช่คู่สัญญาในสัญญาประกันภัยต่อ เพราะมีหน้าที่ความรับผิดชอบจำกัดอยู่เพียงเป็นคนกลางในการชี้ช่อง หรือจัดการให้ผู้เอาประกันภัยต่อเข้าทำสัญญากับผู้รับประกันภัยต่อเท่านั้น ซึ่งทำให้นายหน้าประกันภัยต่อไม่มีความผูกพันทางกฎหมายกับผู้รับประกันภัยต่อ แต่ในทางปฏิบัติ นายหน้าประกันภัยต่อจะต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงต่าง ๆ เกี่ยวกับงานประกันภัยต่อให้ผู้รับประกันภัยต่อทราบ ก่อนที่ผู้รับประกันภัยต่อจะเข้าทำสัญญาประกันภัยต่อ ซึ่งในระเทศอังกฤษ ถือว่าเป็นหน้าที่ของนายหน้าประกันภัยต่อ ที่ต้องเปิดเผยข้อมูลต่าง ๆ เกี่ยวกับการประกันภัยต่อให้ผู้รับประกันภัยต่อทราบ เมื่อมีการเจรจาทำสัญญาประกันภัยต่อกัน¹¹ โดยเฉพาะกรณีต่อไปนี้ นายหน้าประกันภัยต่อจะต้องแจ้งข้อมูลให้คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายทราบเป็นลายลักษณ์อักษร

ก. การเข้าควบคุมอำนาจโดยตรงแทนเจ้าของหรือตามสัญญาหรือนายหน้าประกันภัยต่อ หรือนายหน้าประกันภัยต่อเข้าควบคุมอำนาจโดยตรงที่มีต่อคู่สัญญา หรือนายหน้าอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในสัญญาประกันภัยต่อ หรือสัญญาประกันภัยช่วง (Retrocession) ซึ่งจัดการโดยนายหน้าประกันภัยต่อ และมีผลกระทบต่อสัญญาประกันภัยต่อ

ข. การประกันภัยช่วง (Retrocession) ซึ่งจัดการขึ้นโดยนายหน้าประกันภัยต่อ นายหน้าประกันภัยต่อต้องแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับ ชื่อ ที่อยู่ ของผู้รับประกันภัยช่วงด้วย

ค. ค่านายหน้าซึ่งนายหน้าประกันภัยต่อได้รับจากการประกันภัยต่อหรือการประกันภัยช่วง¹²

สำหรับค่าจ้างหรือค่าบำเหน็จนายหน้าประกันภัยต่อ โดยประเพณีปฏิบัติลูกค้าผู้เอาประกันภัยต่อ ไม่ใช่ผู้จ่ายค่าบำเหน็จให้แก่นายหน้าประกันภัยต่อ แต่จะเป็นผู้รับประกันภัยต่อที่จ่ายค่าบำเหน็จนั้น ซึ่งนายหน้าประกันภัยต่อจะได้รับค่า

¹¹จันทรีบูล วัฒนฐานะ, "การควบคุมดูแลนายหน้าการรับประกันภัยต่อในอังกฤษและสหรัฐอเมริกา," : 60

¹²จันทรีบูล วัฒนฐานะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 61

บ่าเห็นจมากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับกาจรจาดอรองเป็นสำคัญ โดยปกติการคานวณค่าบ่าเห็นจะคิดเป็นอัตราร้อยละของเบี้ยประกันภัยต่อ ซึ่งอยู่ในระหว่าง 1.5-15 ตามลักษณะของการประกันภัยต่อแต่ละประเภท¹³

ในทางปฏิบัติของการประกันภัยต่อ ปรากฏว่าผู้รับประกันภัยต่อมีการมอบหมายให้นายหน้าประกันภัยต่อเป็นตัวแทนของตนในการดำเนินการธุรกิจประกันภัยต่อ ได้แก่ การแนะนำให้บริษัทประกันภัยเอาประกันภัยต่อกับผู้รับประกันภัยต่อ การทำสัญญาประกันภัยต่อ การรับเบี้ยประกันภัยต่อ ทำให้นายหน้าประกันภัยต่ออยู่ในฐานะนายหน้าของผู้เอาประกันภัยต่อ และฐานะตัวแทนของผู้รับประกันภัยต่อ ในขณะที่ตัวแทนนายหน้าประกันภัยต่อจะสามารถกระทำหรือไม่

กรณีตามปัญหาข้างต้น นายหน้าประกันภัยต่อยังถือเป็นนายหน้าของผู้เอาประกันภัยต่อ มีหน้าที่ในการชี้ช่องหรือจัดการให้ผู้เอาประกันภัยต่อได้ทำสัญญาประกันภัยต่อกับผู้รับประกันภัยต่ออื่น ๆ ส่วนการที่นายหน้าประกันภัยต่อดำเนินการธุรกิจประกันภัยต่อให้ผู้รับประกันภัยต่อ ไม่ถือว่าเป็นการกระทำในฐานะของนายหน้า เพราะนายหน้ามีหน้าที่เพียงการชี้ช่องหรือจัดการให้มีการทำสัญญาเท่านั้น โดยตนเองไม่ได้มีฐานะคู่สัญญาในสัญญานั้น แต่เป็นการกระทำในฐานะตัวแทนของผู้รับประกันภัยต่อ นายหน้าประกันภัยต่อจึงเข้ามามีนิติสัมพันธ์กับผู้รับประกันภัยต่อ ตามหลักกฎหมายว่าด้วยตัวแทนตัวการ เป็นการกระทำในฐานะที่เป็นคู่สัญญาแทนตัวการ ซึ่งตัวการ คือ ผู้รับประกันภัยต่อจะต้องผูกพันกับการกระทำที่นายหน้าได้ก่อขึ้นแทนตน

หลักกฎหมายอังกฤษ ในคดี Fullwood V Hurley ,1928 ได้วางหลักกฎหมายไว้ว่า "นายหน้าประกันภัยต่อ สามารถเป็นตัวแทนของผู้รับประกันภัยต่อได้ ถ้านายหน้าประกันภัยต่อนั้นทำการเปิดเผยส่วนได้เสียและข้อเท็จจริงทุกอย่างให้คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายได้ทราบ และต้องได้รับความยินยอมจาก

¹³มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช สาขาวิทยาการจัดการ, เอกสารการสอนของวิชาหลักการประกันภัย หน่วยที่9-15 , หน้า 624

คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายด้วย" 14

ข้อสังเกต ความหมายของตัวแทน ใ้ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 ไว้ดังนี้

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797 ให้ความหมายของตัวแทนว่า

"อันสัญญาตัวแทนนั้น คือ สัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า ตัวการและตกลงจะทำการดั่งนั้น อันความเป็นตัวแทนนั้นจะเป็นโดยตั้งแต่จะแสดงออกชัด หรือโดยปริยายก็ย่อมได้"

พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 4 ให้ความหมายของตัวแทนว่า

"ตัวแทนประกันวินาศภัย หมายถึง ผู้ซึ่งบริษัทมอบหมายให้ทำการชักชวนให้บุคคลทำสัญญาประกันภัยกับบริษัท"

พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 มาตรา 5 ให้ความหมายของตัวแทนว่า

"ตัวแทนประกันชีวิต หมายถึง ผู้ซึ่งบริษัทมอบหมายให้ทำการชักชวนให้บุคคลทำสัญญาประกันชีวิตกับบริษัท"

เมื่อพิจารณาความหมายของตัวแทนในสัญญาประกันภัย ตามพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับแล้ว จะต่างกับตัวแทนในความหมายของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ ตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จะเป็นผู้ที่ได้รับมอบอำนาจจากตัวการกระทำก่อนอันก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์กับบุคคลภายนอก โดยจัดให้ตัวการกับบุคคลภายนอกเข้ามามีนิติสัมพันธ์ต่อกัน เป็นผลให้ตัวการกับบุคคลภายนอกมีหน้าที่และความรับผิดชอบระหว่างกันโดยตรง ซึ่งเป็นลักษณะที่กว้าง

¹⁴C.E.Golding, Golding the Law and Practice of Reinsurance, p. 221

กว่าตัวแทนตามความหมายของพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับ เพราะตามความหมายของพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับนั้น ตัวแทนมีอำนาจเพียงชักชวนให้บุคคลมาทำสัญญากับบริษัทเท่านั้น

สำหรับ "การซื้อหรือจัดการ" นั้น กฎหมายไม่ได้ให้คำจำกัดความของการซื้อหรือจัดการของนายหน้าประกันภัยไว้ แต่ตามพจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน ฉบับเฉลิมพระเกียรติ พ.ศ. 2530 ให้ความหมายของคำว่า "ซื้อ" ว่าหมายถึง แนะนำทางให้ และให้ความหมายคำว่า "จัดการ" ว่าสั่งงาน ควบคุมงาน ดำเนินงาน¹⁵ ดังนั้น

"การซื้อ" ควรหมายถึง การแนะนำหาช่องทางให้ลูกค้าผู้เอาประกันภัยทำสัญญาประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัยจนสำเร็จ

"การจัดการ" ควรหมายถึง การกระทำใด ๆ อันเหมาะสมและจำเป็น เพื่อให้สัญญาประกันภัยสำเร็จลุล่วงไปด้วยดี ซึ่งรวมถึงการเข้าเจรจาดอรองเงื่อนไขหรือข้อคุ้มครองต่าง ๆ และการตกลงจำนวนเบี้ยประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัยด้วย¹⁶

นิติสัมพันธ์ระหว่างนายหน้าประกันภัยต่อกับนายหน้าประกันภัยต่อช่วง

ในบางครั้ง บริษัทผู้เอาประกันภัยต่อทำสัญญาประกันภัยต่อ โดยผ่านนายหน้าประกันภัยต่อในประเทศ แต่นายหน้าประกันภัยต่อในประเทศมิได้ติดต่อทำสัญญาประกันภัยต่อกับบริษัทผู้รับประกันภัยต่อซึ่งอยู่ต่างประเทศโดยตรง แต่ส่งงานให้นายหน้าประกันภัยต่อต่างประเทศ เป็นผู้จัดการจัดหาผู้รับประกันภัยต่อ เพื่อทำสัญญาประกันภัยต่อให้สำเร็จ การส่งงานนี้เป็นการมอบหมายให้นายหน้าประกันภัย

¹⁵ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรม ฉบับเฉลิมพระเกียรติ พ.ศ. 2530, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วัฒนาพานิช, 2531) หน้า 173, 139

¹⁶สิทธิโชค ศรีเจริญ, "ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับการประกันภัย," :

ต่อต่างประเทศเป็นผู้ซื้อหรือจัดการให้ผู้เอาประกันภัยต่อ ซึ่งเป็นลูกค้าของตน
 ไปได้ทำสัญญาประกันภัยต่อกับผู้รับประกันภัยต่อต่างประเทศ เท่ากับเป็นการแต่งตั้ง
 ให้นายหน้าประกันภัยต่อต่างประเทศ เป็นตัวแทนดำเนินการซื้อหรือจัดการ
 นั้นเอง ดังนั้น ลักษณะของความผูกพันหรือนิติสัมพันธ์ตามสัญญาระหว่างนายหน้า
 ประกันภัยต่อในประเทศกับนายหน้าประกันภัยต่อต่างประเทศ จึงมีลักษณะเป็นไป
 ตามหลักกฎหมายว่าด้วยตัวแทน ในธุรกิจประกันภัยต่างประเทศเรียกนายหน้า
 ประกันภัยประเภทนี้ว่า นายหน้าช่วง (Sub-Broker)¹⁷

คุณมารนช สุทธิวาทนฤพุดิ ได้เปรียบเทียบความแตกต่างระหว่าง
 นายหน้าและตัวแทนว่า สัญณานายหน้าแตกต่างจากสัญญาตัวแทน คือ ผู้ที่เป็น
 นายหน้านั้นไม่ได้มีส่วนเข้าเป็นคู่สัญญาด้วย แต่ตัวแทนเข้าเป็นคู่สัญญากับบุคคล
 ภายนอกแทนตัวการ¹⁸

คุณกฤตยชญ์ ศิริเขต อธิบายว่า นายหน้ามิได้เข้าทำสัญญาด้วย แต่
 ตัวแทนเข้าทำสัญญาในฐานะตัวแทนของตัวการ และนายหน้าไม่ต้องรับผิดชอบใน
 สัญญา แต่ตัวแทนต้องรับผิดชอบต่อตัวการในสัญญานั้นหรือบางกรณีต้องรับผิดชอบต่อ
 คู่สัญญาด้วย¹⁹

ในกฎหมายเรื่องนายหน้ามิได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับนายหน้าช่วงไว้เหมือน
 กับการบัญญัติตัวแทนช่วงในกฎหมายตัวแทน

¹⁷Butter, S., Merkin, and M., Robert., Reinsurance Law, Vol.1 London : Kluwer Publishing, 1993),D.3.1-10

¹⁸มารนช สุทธิวาทนฤพุดิ คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย
 ตัวแทน นายหน้า, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยรามคำแหง,
 2525), หน้า 241

¹⁹กฤตยชญ์ ศิริเขต, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายธุรกิจ หน่วยที่
 7-15 มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, พิมพ์ครั้งที่ 6 (นนทบุรี : มหาวิทยาลัย
 สุโขทัยธรรมาธิราช, 2529), หน้า 344

ตัวแทนช่วง (Sub-Agent) คือ ตัวแทนของตัวแทน ซึ่งหมายถึง บุคคลซึ่งได้รับแต่งตั้งจากตัวแทนให้ทำงานแทนตัวแทน ซึ่งงานนั้นตัวแทนได้รับ มอบหมายจากตัวการ²⁰ ฉะนั้น การตั้งตัวแทนช่วง จะต้องมีการเข้ามา เกี่ยวข้อง 3 ฝ่าย คือ ตัวการ ตัวแทน และตัวแทนช่วง ตัวแทนช่วงเกิดขึ้น โดยการระบุตั้งตัวแทนช่วงโดยชัดเจน หรือกรณีที่มีการยินยอมมาที่ตั้งตัวแทนช่วง โดยปริยาย ซึ่งทั้งสองกรณีตัวการที่แท้จริงยอมผูกพันด้วย แต่ถ้าหากตัวแทนตั้ง ตัวแทนช่วงขึ้นมาเอง โดยไม่ได้รับความยินยอมจากตัวการ หากตัวแทนช่วงก่อ ความเสียหายตัวแทนจะต้องรับผิดชอบลาพังต่อตัวการ

นายหน้าช่วง (Sub-Broker) คือ ตัวแทนของนายหน้า หมายถึง บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งจากนายหน้าในการทำการซื้อหรือจัดการให้มีการทำ สัญญาแทนนายหน้า ดังนั้น บุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับสัญญานายหน้าช่วงจะมีเพียง 2 ฝ่าย คือนายหน้าซึ่งอยู่ในฐานะตัวการและนายหน้าช่วงซึ่งอยู่ในฐานะตัวแทน เท่านั้น

กฎหมายยอมรับว่าการแต่งตั้งนายหน้าไม่จำเป็นต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร หรือแม้แต่การตกลงโดยปริยายก็ถือว่าเป็นนายหน้าได้²¹ ดังนั้น การตั้งตัวแทน ให้เป็นนายหน้าประกันภัยต่อแทนตนหรือนายหน้าประกันภัยช่วง ไม่จำเป็นต้องทำ เป็นลายลักษณ์อักษรตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 798

กฎหมายไทยให้ความแตกต่างของการเป็นนายหน้ากับตัวแทนไว้ แต่ กฎหมายอเมริกาหรือแม้แต่กฎหมายอังกฤษ ถือว่านายหน้าก็คือตัวแทน²² ทำให้ กฎหมายเกี่ยวกับเรื่องตัวแทนนายหน้าของไทย ไม่ได้เป็นไปบนแนวทางเดียวกัน กับกฎหมายต่างประเทศ ถ้านายหน้าประกันภัยช่วงเป็นบริษัทอเมริกา หรือ

²⁰จักรพงษ์ เล็กสกุลไทย, ย่อหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย
ตัวแทน ตัวแทนค้าต่าง นายหน้า (กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2534),

²¹อมร อนุรุทธิกร, "นายหน้า อาชีพที่ไม่ควรมองข้าม," : 36

²²อมร อนุรุทธิกร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 40

อังกฤษ อาจเกิดปัญหาในการพิจารณานิติสัมพันธ์ทางกฎหมายได้ เพราะตามกฎหมายไทยสัญญาหน้าช่วง แม้ไม่ได้ทำหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษร เพียงแต่ตกลงด้วยวาจา สัญญาก็มีผลสมบูรณ์

กฎหมายอเมริกาบางรัฐระบุว่า การแต่งตั้งนายหน้าต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร เช่น รัฐอาริโซนา แคลิฟอร์เนีย ฮาวาย ไอเดโฮ อินเดียนา แคนซัส เคนตักกี หลุยส์วีวานา มิชิแกน มินิโซตา มอนตาเนมริสกา นิวเจอร์ซี นิวแมกซิกโก โอไฮโอ รอกลาโรมา โอเรกอน เท็กซัส ยูทาห์ วอชิงตัน และวิสคอนซิน²³ ดังนั้นการที่นายหน้าแต่งตั้งนายหน้าช่วงก็ถือเป็นการแต่งตั้งนายหน้าย่อมต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร

ในประเทศอังกฤษ ถ้านายหน้าประกันภัยประสบกับความยุ่งยาก ซับซ้อนในการชี้ช่องหรือจัดการ นายหน้าประกันภัยจะจ้างนายหน้าประกันภัยช่วง เพื่อให้ช่วยเหลือในการจัดการกับการประกันภัย และการประกันภัยต่อให้สำเร็จ ซึ่งกรณีนี้ทำให้ปรากฏความผูกพันทางกฎหมาย ดังต่อไปนี้

(1) นายหน้าประกันภัยช่วงไม่มีนิติสัมพันธ์กับผู้เอาประกันภัย (Assured)²⁴

(2) นายหน้าประกันภัยจะอยู่ในฐานะเป็นตัวการของนายหน้าประกันภัยช่วง และนายหน้าประกันภัยจะต้องรับผิดชอบผู้เอาประกันภัย ในกรณีที่นายหน้าประกันภัยแต่งตั้งนายหน้าประกันภัยช่วงโดยประมาท หรือมีส่วนร่วมในการกระทำโดยประมาทของนายหน้าประกันภัยช่วง หรือไม่ตกเตือนทักท้วงในกรณีที่พบว่านายหน้าประกันภัยช่วงกระทำการนอกเหนืออำนาจหน้าที่ของตน

(3) หากนายหน้าประกันภัย จะต้องรับผิดชอบผู้เอาประกันภัยในกรณีที่นายหน้าประกันภัยช่วงกระทำผิดหน้าที่ในการชี้ช่อง หรือจัดการทำสัญญาประกันภัย นายหน้าประกันภัยก็มีสิทธิเฉลี่ยค่าเสียหายจากนายหน้าประกันภัยช่วงได้ ตาม

²³อมร อรุณทริกร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 35

²⁴Youell V. Bland Welch & Co., Ltd (No.2) [1990] 2 Lloyd's Rep 431

สัดส่วนระดับของความผิดที่แต่ละฝ่ายฯได้มีส่วนก่อให้เกิดขึ้นมาน้อยเพียงไร ตามหลักกฎหมายของ Civil Liability (Contribution Act) 1978²⁵

นิติสัมพันธ์ระหว่างนายหน้าประกันภัยชวงกับผู้รับประกันภัยต่อ

นายหน้าประกันภัยต่อ และนายหน้าประกันภัยชวง มีหน้าที่เพียง ชี้ช่องหรือจัดการให้ผู้เอาประกันภัยต่อ ได้เข้าทำสัญญาประกันภัยต่อกับผู้รับประกัน ภัยต่อ นายหน้าประกันภัยชวง มีฐานะเป็นตัวแทนของนายหน้าประกันภัยต่อ นายหน้าประกันภัยชวง ย่อมเป็นเพียงคนกลางในการชี้ช่องหรือจัดการให้ผู้เอา ประกันภัยต่อประกันภัยต่อกับผู้รับประกันภัยต่อรายใดก็ได้ และเมื่อพิจารณาตาม ทฤษฎีแล้ว นายหน้าประกันภัยชวง ก็ไม่ใช่ตัวแทนของผู้รับประกันภัยต่อหรือผู้เอา ประกันภัยต่อ จึงไม่ผูกพันเป็นคู่สัญญาประกันภัยต่อแต่อย่างใด ดังนั้นนายหน้าประกัน ภัยชวง จึงไม่มีนิติสัมพันธ์กับผู้รับประกันภัยต่อ

นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้รับประกันภัยต่อกับผู้เอาประกันภัย

สัญญาประกันภัย เป็นสัญญาที่ผู้เอาประกันภัย ตกลงเอาประกันภัยกับ บริษัทประกันภัยจึง เป็นสัญญาที่เกิดขึ้นระหว่างผู้เอาประกันภัย กับบริษัทประกันภัย (ผู้เอาประกันภัยต่อ) หลังจากนั้น บริษัทประกันภัยจะเอาภัยที่ตนรับเสี่ยงจากผู้ เอาประกันภัยบางส่วนไปเอาประกันภัยกับบริษัทประกันภัย (ผู้รับประกันภัยต่อ) รายอื่น สัญญานี้เรียกว่า สัญญาประกันภัยต่อ สัญญาประกันภัยต่อจึงเป็นสัญญาที่เกิด ขึ้นระหว่างบริษัทประกันภัย (ผู้เอาประกันภัยต่อ) กับบริษัทประกันภัยรายอื่น (ผู้รับประกันภัยต่อ) ภัยที่ผู้เอาประกันภัยมิได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาแต่อย่างใด านเรื่องนี้ กฎหมายของประเทศอังกฤษ ถือว่าผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัย

²⁵Butter, S., Merkin and M., Rober, Reinsurance Law, D. 3.1-10

ต่อไม่มีนิติสัมพันธ์ต่อกัน ผู้รับประกันภัยต่อจะรับผิดชอบค่าใช้จ่ายค่าสินไหมทดแทนให้ เฉพาะผู้เอาประกันภัยต่อเท่านั้น ตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่ผู้เอาประกันภัยต่อ ต้องรับผิดชอบผู้เอาประกันภัยตามสัญญาที่ได้ทำไว้²⁶

ตามกฎหมายของรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 623²⁷ บัญญัติว่า ผู้เอาประกันภัยไม่มีส่วนได้เสียในสัญญาประกันภัยต่อ ที่เป็นเช่นนี้ อาจเป็นเพราะว่า ผู้เอาประกันภัยมิได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาประกันภัยต่อ และข้อตกลงประการสำคัญในสัญญาประกันภัยต่อก็ คือ เป็นการตกลงที่ผู้รับประกันภัยต่อจะชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้เอาประกันภัยต่อ มิได้มีข้อตกลงที่จะชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้ผู้เอาประกันภัยเลย ดังนั้น ผู้รับประกันภัยต่อจึงไม่มีนิติสัมพันธ์กับผู้เอาประกันภัย

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²⁶กมล บัวสุวรรณค์, "สัญญาประกันภัยต่อ : ศึกษานิติสัมพันธ์ระหว่างผู้เอาประกันภัยโดยตรงกับผู้รับประกันภัยต่อ," หน้า 47

²⁷Kenneth, R., Thompson, Reinsurance, p. 331