

บทที่ 3

วิเคราะห์พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 โดยเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ

3.1 ที่มาและเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติ

พระราชบัญญัติการกักเรือฉบับนี้มีวัตถุประสงค์หลักที่สำคัญที่สุดก็คือ การให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าในราชอาณาจักร โดยมุ่งที่จะสร้างหลักประกันในการชำระหนี้ด้วยวิธีการเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าสามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลให้กักเรือไว้ได้นั่นเอง เนื่องจากเรือเดินทะเลที่ให้บริการขนส่งทางทะเลระหว่างประเทศไทยกับต่างประเทศประมาณกว่าร้อยละ 90 เป็นเรือต่างชาติซึ่งเจ้าของเรือและผู้ดำเนินงานต้องรับผิดชอบแพ่งต่อบุคคลซึ่งอยู่ในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะเป็นความรับผิดชอบตามสัญญา ความรับผิดเพื่อละเมิดหรือความรับผิดโดยผลของกฎหมายบุคคลดังกล่าวก็ไม่สามารถดำเนินการให้เจ้าของเรือหรือผู้ดำเนินงานชำระหนี้หรือชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ตนได้เนื่องจากเจ้าของเรือหรือผู้ดำเนินงานไม่มีทรัพย์สินอยู่ในราชอาณาจักร ซึ่งหากนำคดีขึ้นสู่ศาลก็ไม่เกิดประโยชน์แก่เจ้าหน้า ประกอบกับพฤติการณ์ทำนองเดียวกันนี้เจ้าหน้าในต่างประเทศสามารถฟ้องเรือไทยหรือผู้ดำเนินงานต่อศาลในประเทศของตนได้ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจศาลสั่งกักเรือที่เป็นของลูกหนี้ หรือลูกหนี้เป็นผู้ครอบครองเพื่อให้เพียงพอที่จะเป็นประกันการชำระหนี้อันมีมูลมาจากสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือนั้นได้

หากเราพิจารณารายละเอียดจากตัวบทของพระราชบัญญัติ และเจตนารมณ์ของผู้รับผิดชอบในการร่างพระราชบัญญัตินี้ ก็จะพบว่าเจตนารมณ์ของการออกพระราชบัญญัติการกักเรืออาจสรุปได้เป็น 4 ข้อคือ¹

¹ กองนิติการและการต่างประเทศสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการพาณิชย์นาวี, “สรุปสาระสำคัญพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติการรับขนของ

1. เพื่อให้ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งที่เจ้าของเรือเดินทะเลซึ่งไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรถูกฟ้องเป็นจำเลย

2. เพื่อให้เจ้าหนี้ซึ่งดำเนินคดีแพ่งต่อเจ้าของเรือต่างประเทศมีหลักประกันการชำระหนี้ตามคำพิพากษา เนื่องจากจำเลยไม่มีทรัพย์สินอื่นอยู่ในราชอาณาจักร จึงจำเป็นต้องกักเรือไว้เป็นประกัน

3. เพื่อให้สามารถดำเนินการกักเรือได้ทันเวลาก่อนที่เรือของลูกหนี้จะออกไปนอกราชอาณาจักร จึงให้เจ้าหนี้ขอ กักเรือของลูกหนี้ก่อนฟ้องร้องคดีได้ ซึ่งตามกฎหมายปัจจุบัน โจทก์จะขอยึดหรืออายัดทรัพย์สินของจำเลย (ไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษา) ได้ก็ต่อเมื่อฟ้องคดีแล้วหรืออย่างรวดเร็วที่สุดก็ต้องฟ้องคดีพร้อมกับขออายัด

4. เพื่อให้สามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต่อกันไปได้โดยไม่หยุดชะงักเนื่องจากไม่อาจส่งคำคู่ความให้แก่จำเลยซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่นอกราชอาณาจักร

ในอดีตเรื่อยมาจนถึงปัจจุบันนี้พบว่า การเดินเรือเพื่อขนส่งสินค้าหรือผู้โดยสารระหว่างประเทศหากผู้ขนส่งหรือเจ้าของเรือต่างชาติเข้ามาก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย กรณีเช่นนี้มักจะพบว่าผู้ขนส่งหรือเจ้าของเรือต่างชาติส่วนใหญ่แล้ว จะไม่มีทรัพย์สินอื่นใดในประเทศไทยนอกเหนือไปจากตัวเรือที่ใช้ขนส่งและได้เข้ามาในประเทศไทยเท่านั้น หากปรากฏว่าถ้าเรือลำดังกล่าวซึ่งเป็นเพียงทรัพย์สินชิ้นเดียวของลูกหนี้ได้เดินทางออกไปจากประเทศไทยเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ผลที่เกิดขึ้นก็คือ เจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาในประเทศไทยย่อมไม่ได้รับการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นดังกล่าวเนื่องจากลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินใด ๆ หลงเหลือให้บังคับคดีได้

ด้วยเหตุนี้การกักเรือเอาไว้ไม่ให้หนีหายไปไหนจึงถูกเลือกมาใช้เป็นวิธีการในการที่จะทำให้เจ้าหนี้มีทรัพย์สินของลูกหนี้เอาไว้เพื่อเป็นประกันในการบังคับคดีในอนาคต ซึ่งวิธีการนี้ทำให้ลูกหนี้ต้องพบกับความยากลำบากเป็นอย่างมากจากการที่เรือถูกกักเนื่องจากการไม่ได้ใช้ประโยชน์จากเรือทำให้ขาดรายได้จ้ะยังต้องมีรายจ่ายต่าง ๆ ที่ต้องคอยรับผิดชอบ ไม่ว่าจะเป็นค่าใช้ท่าเรือค่าเสบียงอาหาร ค่าน้ำจืด ค่าน้ำมันซึ่งต้องให้แก่กับตันเรือและลูกเรือซึ่งต้องจ่ายไปโดยไม่มีรายได้จากการใช้ประโยชน์จากเรือมาชดเชยได้ในเวลาที่เรือถูกกักเรือเอาไว้

ทางออกซึ่งลูกหนี้พอที่จะเลือกมาใช้เพื่อบรรเทาความเสียหายดังกล่าวข้างต้นก็คือต้องรีบหาเงินหรือหลักประกันมาวางต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งปล่อยเรือไปก่อน จากนั้นจึงค่อยไปว่ากล่าวต่อสู้คดีกันในภายหลัง ซึ่งวิธีการนี้หากจะเปรียบเทียบแล้วก็คล้ายคลึงกับการนำหลักทรัพย์ไปประกันตัวผู้ต้องหาในคดีอาญานั้นเอง²

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การกักเรือจึงถือได้ว่าเป็นมาตรการที่ดีและมีประสิทธิภาพอย่างมากในการที่จะบีบบังคับให้ลูกหนี้ตามมูลแห่งสิทธิเรียกร้อง ชำระหนี้ หรือกล้าที่จะปรากฏตัวเพื่อต่อสู้คดีความต่อไปหากคิดว่าตนเองมีไฉ่ฝ้ายที่กระทำผิด

แต่เดิมนั้นเคยมีปัญหาว่าจะนำคดีที่ลูกหนี้มิได้มีภูมิลำเนาในประเทศไทยมาฟ้องยังศาลไทยได้หรือไม่อย่างไร จนกระทั่งมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่งมีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนในพระราชบัญญัติถึงเรื่องเขตอำนาจศาลในการฟ้องคดีซึ่งมีลักษณะพิเศษดังกล่าว* จึงทำให้มีผู้เข้าใจว่าพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 นี้มีขึ้นมาเพื่อให้อำนาจแก่ศาลไทยในการพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าว ความจริงแล้วความเข้าใจเช่นว่านี้ก็มิถือว่าไม่ถูกต้องเสียทีเดียวแต่เป็นความเข้าใจที่มีได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของวัตถุ

²ไพฑูริศ เอกจริยกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์วิถีกักเรือ, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 166.

* ดูพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 28.

ประสงค์หลักหรือเจตนารมณ์อันแท้จริงของกฎหมายฉบับนี้อย่างครบถ้วนทุกประการ เพราะวัตถุประสงค์หลักหรือเจตนารมณ์อันแท้จริงที่สำคัญที่สุดของกฎหมายคือมุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรเพื่อให้มีสิทธิขอกักเรือซึ่งเกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้องได้ซึ่งเป็นมาตรการที่ต้องการสร้างหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ในราชอาณาจักรเท่านั้นเอง มิได้ต้องการสร้างเขตอำนาจให้แก่ศาลไทยในการพิจารณาพิพากษาคดีที่ลูกหนี้มิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรแต่อย่างใด ทั้งนี้ เนื่องจากในกรณีดังกล่าวนี้ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยก็บัญญัติให้อำนาจศาลไทยในการพิจารณาพิพากษาคดีที่ลูกหนี้มิได้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรได้อยู่แล้ว*

ก่อนหน้าที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มีความยุ่งยากประการหนึ่งเกิดขึ้นก็คือ การกักเรือของลูกหนี้ต่างชาติซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ต่างประเทศนั้นมีปัญหาว่าจะสามารถกระทำได้หรือไม่ประการใด การที่ในขณะนั้นกฎหมายเฉพาะในเรื่องการกักเรือของไทยยังไม่มี ทำให้ช่องทางที่พอจะทำได้ในตอนนั้นก็คือการนำกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับนั่นเอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของวิธีคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาในมาตรา 254** ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“ในคดีอื่น ๆ นอกเหนือจากคดีมโนสาร่ โจทก์ชอบที่จะยื่นต่อศาลพร้อมกับคำฟ้องหรือในเวลาใด ๆ ก่อนพิพากษาซึ่งคำขอฝ่ายเดียวร้องขอให้ศาลมีคำสั่งภายในบังคับแห่งเงื่อนไขซึ่งจะกล่าวต่อไป เพื่อจัดให้มีวิธีคุ้มครองใด ๆ ดังต่อไปนี้

* โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 4 ตรี

** เดิมบัญญัติไว้ว่า

มาตรา 254 “ในคดีอื่นนอกจากคดีมโนสาร่ โจทก์ชอบที่จะยื่นต่อศาลพร้อมกับคำฟ้องหรือในเวลาใด ๆ ก่อนพิพากษาซึ่งคำขอฝ่ายเดียวร้องขอให้ศาลมีคำสั่งภายในบังคับแห่งเงื่อนไขซึ่งจะกล่าวต่อไปเพื่อจัดให้มีวิธีคุ้มครองอย่างไร ๆ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของจำเลยทั้งหมด หรือบางส่วนไว้ก่อนพิพากษา รวมทั้งจำนวนเงินหรือทรัพย์สินของบุคคลภายนอกซึ่งถึงกำหนดชำระแก่จำเลยแล้วมอบให้เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานอื่นใดที่ศาลเห็นสมควรรักษาไว้.....”

(1) ให้ยื่นหรืออายัดทรัพย์สินที่พิพาทหรือทรัพย์สินของจำเลยทั้งหมดหรือบางส่วนไว้ก่อนพิพากษา รวมทั้งจำนวนเงินหรือทรัพย์สินของบุคคลภายนอกซึ่งถึงกำหนดชำระแก่จำเลย

(2)

ข้อสังเกตของมาตรา 254 มี 2 ประการ คือ

(1) การยื่นคำขอที่เป็นวิธีการคุ้มครองชั่วคราวนั้นต้องเป็นการยื่นในระหว่างพิจารณาคดี คือศาลจะต้องรับฟ้องเสียก่อนหลังจากนั้นศาลจึงจะพิจารณาคำขอ เนื่องจากตัวบทใช้ถ้อยคำว่า “.....ยื่นต่อศาลพร้อมกับคำฟ้องหรือในเวลาใด ๆ ก่อนพิพากษา.....” แสดงว่าจะยื่นคำขอโดยไม่มีกรฟ้องไม่ได้โดยอย่างรวดเร็วที่สุดก็คือต้องยื่นพร้อมกับคำฟ้องนั่นเองซึ่งศาลก็จะรับฟ้องไว้แล้วจึงค่อยมาพิจารณาคำขอว่าจะอนุญาตหรือไม่ จึงสรุปได้ว่า จะยื่นคำขอก่อนที่จะยื่นฟ้องไม่ได้³

(2) การขอให้ “ยึด” ในที่นี้หมายถึง การ “ยึดชั่วคราว” เท่านั้นมิได้หมายถึงการยึดเพื่อบังคับคดีตามมาตรา 303 และมาตรา 304 เพราะการยึดในที่นี้เป็นกระบวนการในการคุ้มครองชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาคดีเท่านั้น

ดังนั้นกฎหมายไทยที่เจ้าหน้าที่สามารถจะใช้สิทธิร้องขอให้กักเรือได้ในขณะนี้จึงมีอยู่ด้วยกัน 2 ฉบับ กล่าวคือ

1. พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534
2. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

³ ลีตร รัตนทัศนีย์, คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาค 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์) 2521, หน้า 13. อ้างถึงใน ไผทชิต เอกจริยกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์นาวีกักเรือ, หน้า 167.

อย่างไรก็ดี แม้ทั้งสองฉบับจะสามารถนำมาใช้ก็ว่าได้ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าการกักเรือภายใต้บังคับของกฎหมายทั้งสองฉบับนี้ตั้งอยู่บนเงื่อนไขและจุดมุ่งหมายที่แตกต่างกัน เนื่องจากกฎหมายตัวแรกเป็นกฎหมายเฉพาะ ส่วนกฎหมายตัวหลังเป็นกฎหมายทั่วไปนั่นเอง

พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ถือว่าเป็นกฎหมายพิเศษหรือกฎหมายเฉพาะซึ่งมีเนื้อหาทั้งหมดจำนวน 31 มาตรา สารสำคัญส่วนใหญ่มุ่งเน้นไปที่เรื่องของกระบวนการต่าง ๆ ในทางศาลเกี่ยวกับการที่จะหน่วงเหนี่ยวเรือเดินทะเลมิให้เดินทางออกไปนอกประเทศ หรือนอกเขตอำนาจศาล โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เรือเป็นหลักประกันในการชำระหนี้ในกรณีที่ถูกหนีไม่มีทรัพย์สินใด ๆ ในประเทศไทย

สำหรับกรณีวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้น เป็นกระบวนการวิธีการที่กำหนดขึ้นมาเพื่อช่วยเหลือคู่ความในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น ทั้งนี้ เนื่องจากการที่มีแต่เฉพาะวิธีการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งเท่านั้นหาเป็นการเพียงพอที่จะคุ้มครองประโยชน์ของเจ้าหนี้ผู้ชนะคดีไม่ โดยเหตุว่าถ้าลูกหนี้ผู้แพ้คดีเป็นผู้มีใจไม่สุจริตหรือคือคดแล้ว อาจทำความเสียหายให้แก่เจ้าหนี้ผู้ชนะคดีได้เป็นอันมาก เหตุนี้กฎหมายจึงได้กำหนดวิธีการขึ้นไว้เพื่อเจ้าหนี้ผู้ชนะคดีจะได้ดำเนินการคุ้มครองผลประโยชน์ส่วนได้เสียของตนก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยกำหนดวิธีการไว้ 3 กรณี คือ⁴

1. จำเลยขอให้โจทก์วางเงินหรือหาประกันตามมาตรา 253 มาตรา 253 ทวิ
2. โจทก์ขอให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษามาตรา 254
3. คู่ความขอคุ้มครองประโยชน์ระหว่างพิจารณาตามมาตรา 264

ดังนั้น เราจะเห็นได้ว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษานั้นมีเจตนารมณ์ที่ค่อนข้างจะคล้ายคลึงกับวัตถุประสงค์ของ

⁴ พิพัฒน์ จักรางกุล, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง : วิธีการคุ้มครองชั่วคราว, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2538), หน้า 19.

กฎหมายว่าด้วยการกักเรือ พ.ศ. 2534 เป็นอย่างมาก แต่มีรายละเอียดและข้อดีข้อเสียที่แตกต่างกันออกไป ดังจะได้กล่าวในภายหลัง

ในเมื่อปรากฏว่ามีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกักเรืออยู่ถึงสองฉบับจึงมีปัญหาว่า แล้วเจ้าหนี้ยะเลือกใช้กฎหมายทั้งสองฉบับนี้อย่างไร ปัญหานี้พิจารณาได้ว่า ในกรณีที่ไม่ว่านเข้าหลักเกณฑ์ที่เจ้าหนี้ยะสามารถขอกักเรือได้ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ เช่น กรณีที่เรือลำนั้นมิใช่เรือเดินทะเลที่ใช้ในการขนส่งระหว่างประเทศ หรือในกรณีที่สิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลหนี้อยู่นอกเหนือจากที่มีบัญญัติเอาไว้ในพระราชบัญญัติการกักเรือเป็นต้น กรณีเช่นนี้ทางออกของเจ้าหนี้ยะก็ยังมีอยู่ กล่าวคือ การขอให้ศาลสั่งกักเรือในฐานะเป็นวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั่นเอง ซึ่งกรณีนี้ไม่มีปัญหาแต่อย่างใดในเรื่องของการเลือกใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกักเรือ

ปัญหาเรื่องการเลือกใช้กฎหมายทั้งสองฉบับนี้จะเกิดขึ้นในกรณีดังต่อไปนี้ คือ

1. ก่อนยื่นฟ้องร้องถ้าหากเจ้าหนี้ยะรายนั้นมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องได้ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 อยู่แล้ว แต่กลับไปยื่นคำร้องขอตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ในข้อนี้มีความคิดเห็นแยกออกเป็น 2 แนว กล่าวคือ ความเห็นแนวแรกเห็นว่า เมื่อได้มีพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ใช้บังคับในฐานะเป็นกฎหมายพิเศษหรือกฎหมายเฉพาะเรื่องแล้วกฎหมายที่มีลักษณะทั่วไปก็ไม่สามารถจะนำมาใช้บังคับได้อีกต่อไป ดังนั้น เมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นกฎหมายทั่วไปที่ใช้บังคับแก่ทุก ๆ เรื่องมิได้ใช้เฉพาะแก่การกักเรือเท่านั้น ในขณะที่พระราชบัญญัติการกักเรือก็เป็นบทบัญญัติที่ใช้เฉพาะกับการกักเรือเดินทะเลเท่านั้นจะใช้ในกรณีอื่น เช่น กักเครื่องบินก็ย่อมไม่สามารถทำได้ เมื่อมีกฎหมายพิเศษใช้เฉพาะเรื่องอยู่เช่นนี้แล้ว การนำกฎหมายทั่วไปมาใช้จึงเป็นสิ่งไม่ถูกต้อง

ส่วนอีกความเห็นหนึ่งเห็นว่า แม้จะมีพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ออกมาใช้ในฐานะที่เป็นบทกฎหมายพิเศษหรือกฎหมายเฉพาะแล้วก็ตาม แต่ก็ไม่มีบท

บัญญัติมาตราใดในพระราชบัญญัติการกักเรือฉบับนี้ที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ไปยื่นคำร้องขอกักเรือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กล่าวคือ เจ้าหน้าที่มีสิทธิที่จะเลือกที่จะยื่นคำร้องขอให้กักเรือตามกฎหมายที่ตนเลือก และเห็นว่าเป็นประโยชน์แก่ตนเองมากที่สุด เพราะการเลือกใช้กฎหมายนั้นก็ควรจะให้ผลบังคับที่เกิดประโยชน์มากกว่าไม่มีผลบังคับใช้ และเมื่อเจ้าหน้าที่ได้ยื่นคำร้องขอตามกฎหมายฉบับใด กระบวนการต่าง ๆ ก็เป็นไปตามกฎหมายฉบับนั้น ๆ⁵

นอกจากนั้นในประเด็นนี้มีนักกฎหมายบางท่านวิเคราะห์ว่า เจ้าหน้าที่อาจไม่ใช่วิธีการขอให้กักเรือ แต่อาจยื่นฟ้องต่อศาล และขอให้ศาลได้สวนฉุกเฉินเพื่อขอให้ยึดเรือของลูกหนี้ไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษาก็ได้แต่ในกรณีนี้การดำเนินกระบวนการพิจารณา เช่น การส่งหมายเรียกสำเนาคำฟ้องก็ยังคงต้องบังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งอยู่ กล่าวคือ ต้องส่งผ่านกระทรวงการต่างประเทศซึ่งอาจล่าช้ากว่าการขอกักเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือที่กำหนดหลักเกณฑ์ว่าเมื่อฟ้องคดีหลังจากการกักเรือไว้แล้วนั้นการส่งคำคู่ความและเอกสารสามารถใช้วิธีการตามพระราชบัญญัติการกักเรือ มาตรา 29 ซึ่งรวดเร็วกว่าได้ ดังนั้นจึงเป็นดุลยพินิจของทนายความว่าจะเลือกใช้วิธีการตามกฎหมายใดเพื่อให้เหมาะสมกับพฤติการณ์ในคดีเป็นเรื่อง ๆ ไป⁶

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นแนวแรกเพราะการพิจารณาว่าจะเลือกใช้กฎหมายฉบับใดบังคับแก่นิติสัมพันธ์ใด ๆ นั้น ผู้ใช้กฎหมายควรยึดหลักความถูกต้องในการเลือกใช้กฎหมายเป็นสำคัญซึ่งตามหลักทั่วไปที่ถูกต้องก็คือหลักที่ว่า “กฎหมายพิเศษมาก่อนกฎหมายทั่วไป” นั่นเอง การเลือกใช้กฎหมายโดยมองที่ผลประโยชน์ของตนแต่ฝ่ายเดียวนั้นไม่น่าจะถูกต้องนัก

⁵ ไพทชิต เอกจริยกร, คำอธิบายพยานาวิกเรือ, หน้า 172.

⁶ วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, คู่มือทนายความฉบับพิเศษ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์หนังสือกฎหมายกำพล), หน้า 219.

2. ถ้าหากเจ้าหนี้ได้ยื่นฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องไปแล้วแต่ยังไม่ได้ทำการกักเรือของลูกหนี้ไว้ เจ้าหนีรายเดียวกันจึงได้ยื่นคำร้องขอให้กักเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 เมื่อเรือได้เข้ามาอยู่ในเขตอำนาจศาลแล้ว โดยยื่นคำร้องต่อศาลที่ได้ยื่นฟ้องคดีไว้แล้ว หรือยื่นต่อศาลที่มีอำนาจสั่งกักเรือมีปัญหาว่ากรณีเช่นนี้เจ้าหนี้จะมีสิทธิดำเนินการดังกล่าวได้หรือไม่อย่างไร

มาตรา 4 ของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 กำหนดว่า

“ภายใต้บังคับมาตรา 5 และมาตรา 6 ก่อนฟ้องคดีต่อศาล”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวทำให้ได้คำตอบว่า เมื่อกฎหมายใช้คำว่า “ก่อนฟ้องคดีต่อศาล” ก็ต้องตีความว่า กรณีหลังจากฟ้องคดีแล้วย่อมไม่อยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ในอันที่จะขอให้ศาลสั่งกักเรือตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้อีกต่อไป ทั้งนี้ ก็เนื่องมาจากการที่พระราชบัญญัติการกักเรือนี้ถือเป็นกฎหมายเฉพาะซึ่งย่อมต้องมีวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์เฉพาะเรื่องที่ถูกกฎหมายต้องการจะคุ้มครองในกรณีนั้น ๆ อยู่แล้ว หากไม่กล่าวถึงหรือไม่บัญญัติเอาไว้ครอบคลุมถึงก็ย่อมหมายความว่า กรณีนอกเหนือจากนั้นไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายใด ๆ มาคุ้มครองโดยเฉพาะหรืออาจจะเป็นไปได้ว่าในกรณีนอกเหนือจากที่ถูกกฎหมายพิเศษบัญญัติคุ้มครองนั้น ยังมีกฎหมายซึ่งเป็นกฎหมายหลักทั่วไปให้ความคุ้มครองครอบคลุมถึงอยู่แล้วนั่นเอง

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นผู้เขียนจึงเห็นด้วยที่ว่า เมื่อมีการฟ้องคดีแล้วเจ้าหนี้จะต้องยื่นคำขอโดยใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในฐานะที่เป็นวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาเท่านั้น

เหตุผลอีกประการหนึ่งที่น่าจะสอดคล้องกับข้อสรุปดังกล่าวข้างต้นก็คือ เมื่อมีการฟ้องคดีเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องแล้วการที่จะขอให้กักเรือนั้น หากใช้วิธีพิจารณาความแพ่งในเรื่องวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษามาใช้บังคับน่าจะเป็นสิ่งที่พึงกระทำมากกว่าการที่จะหวนกลับไปใช้วิธีการตามพระราชบัญญัติการกักเรือซึ่งผ่านพ้นไปแล้วและไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใด เนื่องจากเจ้าหนี้สามารถกักเรือได้ด้วยความรวดเร็วไม่แพ้กัน กล่าวคือ เจ้า

หนีสามารถยื่นคำร้องขอให้มีการไต่สวน โดยผูกเงินเพื่อขอให้ศาลสั่งกักเรือได้ตามมาตรา 266 นั้นเอง

นอกจากนั้น การที่เจ้าหน้าที่ไปยื่นคำร้องขอให้กักเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ อีกหลังจากที่ได้ยื่นฟ้องเป็นคดีเอาไว้แล้ว หน้าที่ที่เจ้าหน้าที่จะต้องปฏิบัติต่อไปตามกฎหมายกักเรือก็คือ หน้าที่ในการนำคดีไปฟ้องต่อศาลที่สั่งกักเรือ หรือศาลที่มีเขตอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภายใน 30 วัน นับตั้งแต่วันที่เจ้าพนักงานได้ปิดหมายกักเรือผล จึงกลายเป็นว่าเจ้าหน้าที่รายเดิมได้ฟ้องลูกหนี้ด้วยเรื่องเดียวกันต่อศาลเดียวกันหรือต่อศาลอื่น อันต้องด้วยข้อห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 173 (1) ซึ่งว่าด้วยเรื่องการฟ้องซ้อน* ด้วยเหตุนี้การฟ้องคดีหลังจากการกักเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 จึงไม่มีทางเกิดขึ้นได้เพราะต้องห้ามตามบทบัญญัติดังกล่าวนั่นเอง

อย่างไรก็ดี หากศาลที่รับฟ้องคดีไว้ก่อนเป็นคนละศาลกับศาลที่สั่งกักเรือในภายหลัง กรณีเช่นนี้มีปัญหาว่าศาลใดควรจะเป็นศาลที่เหมาะสมที่สุดที่จะมีอำนาจในการสั่งกักเรือ ในเรื่องนี้ก็มีผู้เห็นว่า เป็นกรณีการยื่นคำร้องขอที่เสนอภายหลังเกี่ยวเนื่องกับคดีที่ค้างพิจารณาอยู่ในศาลหนึ่ง ผู้ยื่นคำร้องขอดังกล่าวนี้จะต้องยื่นหรือเสนอต่อศาลเดิม แม้จะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายคนละฉบับก็ตาม⁷

* มาตรา 173 เมื่อศาลได้รับคำฟ้องแล้วให้ศาลออกหมายสั่งสำเนาคำฟ้องให้แก่จำเลยเพื่อแก้คดีและภายในกำหนด 7 วัน นับแต่วันที่ยื่นคำฟ้องให้โจทก์ร้องขอต่อเจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อให้ส่งหมายนั้น

นับแต่เวลาที่ได้ยื่นคำฟ้องแล้ว คดีนั้นอยู่ในระหว่างพิจารณาและผลแห่งการ

นี้

(1) ห้ามไม่ให้โจทก์ยื่นคำฟ้องเรื่องเดียวกันนั้นต่อศาลเดียวกัน หรือต่อศาลอื่น และ

(2)

⁷ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 7 (1) และ ไพทชิต เอกจริยกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์กักเรือ, หน้า 174.

ข้อดีและข้อเสียของการยื่นคำร้องขอให้กักเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 และการยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งกักเรือในฐานะเป็นการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

1. การกักเรือโดยอาศัยบทบัญญัติของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 นั้น เป็นกระบวนการที่รวดเร็ว เนื่องจากไม่จำเป็นต้องยื่นคำร้องไปพร้อมกับคำฟ้องก่อนแต่อย่างใด เนื่องจากพระราชบัญญัติการกักเรือกำหนดให้ยื่นคำร้องขอกักเรือได้ก่อนแล้วจึงค่อยไปดำเนินการฟ้องคดีเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องที่ขอกักเรื่อนั้นภายใน 30 วัน นับจากวันที่เจ้าพนักงานบังคับคดีปิดหมายกักเรือ ทั้งนี้ เนื่องจากโดยสภาพของข้อเท็จจริงส่วนใหญ่การกักเรื่อนั้นจำเป็นต้องกระทำโดยเร็วที่สุดหากชักช้าอาจไม่ทันการณ์ได้เพราะเรืออาจเดินทางออกไปนอกประเทศแล้ว เจ้าหนี้ก็จะไม่เหลือหลักประกันใด ๆ อีกต่อไป ในขณะที่การยื่นคำร้องขอตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เจ้าหนี้จะต้องเก็บรวบรวมข้อมูลต่าง ๆ รวมทั้งพยานหลักฐานต่าง ๆ พอสมควรเพื่อตั้งเรื่องฟ้องซึ่งจำเป็นต้องใช้ระยะเวลาค่อนข้างนานกว่าจะดำเนินการแล้วเสร็จหลังจากนั้นจึงจะดำเนินการยื่นคำร้องขอตามวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาซึ่งอย่างรวดเร็วที่สุดก็คือยื่นคำร้องดังกล่าวพร้อมไปกับคำฟ้องนั่นเอง

2. การยื่นคำร้องขอกักเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 นั้น เจ้าหนี้สามารถยื่นคำร้องขอได้เฉพาะเมื่อสิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุให้ต้องฟ้องคดีนั้นเป็นสิทธิเรียกร้องที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 อันมีเพียง 17 รายการเท่านั้น* หากเป็นสิทธิเรียกร้องอื่นนอกจาก 17 รายการย่อมไม่สามารถขอกักเรือได้ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 นี้ เจ้าหนี้ต้องไปขอกักเรือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งซึ่งไม่ว่าจะเป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับอะไรก็ตามเจ้าหนี้ก็สามารถมีสิทธิยื่นคำขอให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาได้

* มาตรา 3 ในภาคผนวก ข.ท้ายเล่ม

3. การกักเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 นั้น หากเราพิจารณาในมาตรา 3 ถึงเรื่องคำนิยามของเรือในพระราชบัญญัตินี้ก็จะพบว่าเรือต่อไปนี้อาจถูกกักได้ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534

- (1) เรือที่มีใจเรือเดินทะเล
- (2) เรือที่แม่จะเป็นเรือเดินทะเล แต่ไม่ได้ใช้ในการขนส่งของหรือคนโดยสาร เช่น เรือประมง เรือสำราญส่วนบุคคล
- (3) เรือที่แม่จะเป็นเรือเดินทะเลที่ใช้ในการขนส่งของหรือคนโดยสารก็ตาม แต่ใช้ในการขนส่งภายในประเทศเท่านั้น เช่น เรือที่แล่นขนส่งระหว่างท่าเรือตามชายฝั่งทะเลอาณาเขตของไทย

แต่ในทางตรงกันข้าม เรือทั้ง 3 ประเภทข้างต้นสามารถถูกกักได้ทั้งหมดหากเจ้าหน้าที่ยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้น ยินยอมให้กักเรือได้ทุกประเภทอยู่แล้วขอเพียงให้เข้าเงื่อนไขว่าเรือลำดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่พิพาทหรือเป็นของจำเลยในคดีเท่านั้นก็เพียงพอ

4. หากเราพิจารณาถึงตัวเรือซึ่งถือเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้หรือจำเลยในคดีในแง่หนึ่งจะพบว่า การกักเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 นั้นเป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องมากกว่าการใช้กระบวนการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ทั้งนี้ ก็เนื่องมาจากว่าในมาตรา 254 (1) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งใช้คำว่า

“ให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่พิพาทหรือทรัพย์สินของจำเลยทั้งหมดหรือบางส่วนไว้ก่อนพิพากษา...”

ซึ่งก็หมายความว่าเรือที่เจ้าหนี้จะขอให้ศาลสั่งกักได้นั้นจำเป็นที่จะต้องเป็นทรัพย์สินที่พิพาทกันในคดีหรือต้องเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งเป็นจำเลยในคดีนั้นด้วย ในขณะที่พระราชบัญญัติการกักเรือนั้นยอมให้กักได้ไม่ว่าจะเป็นเรือของลูกหนี้หรือไม่ก็ตามและ

ไม่ว่าเรื่อนั้นจะเป็นเรื่อล่าที่ก่อหนี้หรือไม่ก็ตาม เพียงแต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าสิทธิเรียกร้องต้องเกิดขึ้นจากเรื่อหรือธุรกิจของเรื่อนั้น โดยลูกหนี้จะต้องเป็นผู้ครอบครองเรื่อล่านั้นในขณะที่เกิดสิทธิเรียกร้องและในขณะที่ยื่นคำขอหักเรื่อด้วย

5. หากพิจารณาถึงผลท้ายที่สุดแห่งคดีแล้วจะพบว่า การหักเรื่อตามพระราชบัญญัติการหักเรื่อคู่มือเหมือนจะเป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องมากกว่าการใช้กระบวนการตามวิธีพิจารณาความแพ่ง เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่าเมื่อมีการหักเรื่อเกิดขึ้นแล้ว ลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องหรือบุคคลอื่นซึ่งได้รับความเสียหายย่อมต้องการให้ศาลมีคำสั่งปล่อยเรื่อให้เร็วที่สุดเพื่อที่ตนจะได้ใช้ประโยชน์จากเรื่อล่านั้น ดังนั้น ทางเดียวที่จะทำให้ศาลสั่งปล่อยเรื่อก็คือต้องนำหลักประกันมาวางศาลตามจำนวนที่ศาลกำหนดไว้ในขณะที่สั่งหักเรื่อตรงจุดนี้เป็นผลดีต่อเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ซึ่งถ้าหากขณะคดีความก็สามารถบังคับเอาจากหลักประกันที่ลูกหนี้นำมาวางไว้แล้วได้ ถ้าหากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ นับว่าสะดวกต่อเจ้าหนี้เป็นอย่างมากดีกว่าที่จะต้องไปตามบังคับคดีเอาเรื่อที่หักไว้ขายทอดตลาดเพื่อเอาเงินมาชำระหนี้ตามกระบวนการของวิธีพิจารณาความแพ่งทั่วไปซึ่งมักจะพบว่าบ่อยครั้งที่เดียวที่เมื่อมีการขายทอดตลาดแล้วได้เงินมาเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ได้

ก่อนที่จะได้กล่าวถึง ข้อบกพร่องของพระราชบัญญัติฉบับนี้ซึ่งจะต้องมีการพัฒนาแก้ไขต่อไปในอนาคตนั้นผู้เขียนก็จะขอสรุปถึงข้อดีของการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ก่อนซึ่งได้แก่

1. เป็นกฎหมายที่ให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ที่มีภูมิลำเนาในประเทศไทย ในการขอให้หักเรื่อของลูกหนี้หรือที่ลูกหนี้ครอบครองโดยไม่คำนึงว่าลูกหนี้ผู้นั้นจะมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรหรือไม่ก็ตามซึ่งก่อนหน้านี้เคยมีปัญหาในการดำเนินคดีกับลูกหนี้ที่ไม่ได้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรไทย กล่าวคือ ไม่สามารถหักเรื่อของลูกหนี้ดังกล่าวเพื่อเป็นหลักประกันเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องได้

2. เป็นกฎหมายเฉพาะในเรื่องการหักเรื่อโดยตรงอันถือว่าเป็นกฎหมายในด้านพาณิชย์นาวีที่เพิ่มเติมขึ้นมาอีกฉบับหนึ่งจึงเป็นการช่วยพัฒนากฎหมายพาณิชย์นาวีของไทย

ให้ก้าวเข้าไปใกล้เคียงกับนานาประเทศที่มีกฎหมายเฉพาะในการกักเรือใช้บังคับกันอยู่ก่อนหน้านี้อีกชั้นหนึ่ง

ที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้นนั้นเป็นเรื่องเหตุผลที่มาที่ไปของการประกาศใช้พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ตลอดจนถึงการเปรียบเทียบพระราชบัญญัติการกักเรือกับกฎหมายที่ใกล้เคียงซึ่งในที่นี้ก็คือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในส่วนของวิธีการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาซึ่งน่าจะเพียงพอต่อการมองภาพรวมของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 แล้ว ในลำดับต่อไปผู้เขียนก็จะได้วิเคราะห์ถึงเนื้อหาของกฎหมายกักเรือโดยละเอียดว่าหลักเกณฑ์วิธีการเป็นอย่างไรเมื่อมีการบังคับใช้แล้วมีประเด็นปัญหาในเรื่องใดบ้างที่น่าจะต้องหยิบยกขึ้นมาพิจารณาศึกษาทั้งในเชิงทฤษฎีและในทางปฏิบัติ ตลอดจนหลักเกณฑ์บางเรื่องที่มีปรากฏอยู่ในกฎหมายระหว่างประเทศหรือกฎหมายของประเทศต่าง ๆ แต่มิได้มีการบัญญัติเอาไว้ในกฎหมายไทยยิ่งไปกว่านั้นกฎเกณฑ์ในบางเรื่องซึ่งมีปรากฏเฉพาะในกฎหมายไทยเท่านั้นผู้เขียนก็จะนำมาวิเคราะห์ด้วยว่ามีความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์สากลหรือไม่อย่างไร ทั้งนี้ เพราะวามสมมติฐานของการวิจัยครั้งนี้มุ่งเน้นที่ความสอดคล้องกับกฎหมายไทยกับหลักกฎหมายสากลเป็นสำคัญ

3.2 หลักเกณฑ์ วิธีการ ขั้นตอนเกี่ยวกับการกักเรือ

3.2.1 บุคคลผู้ใช้สิทธิร้องขอให้กักเรือได้

ในปัจจุบันพบว่าพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 4 นั้น กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรเท่านั้นที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งกักเรือได้ แต่เนื่องจากธุรกิจการค้าระหว่างประเทศต้องมีความเกี่ยวข้องกับชาวต่างชาติอยู่ตลอดเวลา และโดยสภาพของเรือเดินทะเลนั้นต้องเดินทางผ่านน่านน้ำของหลายประเทศ การที่เรือเดินทะเลแล่นเข้ามาในน่านน้ำไทยแล้ว ปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ทรงสิทธิเรียกร้องทางทะเลชาวต่างชาติที่มีได้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไม่สามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งกักเรือดังกล่าวได้ กรณีเช่นนี้ในปัจจุบันน่าจะถือได้ว่าเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาการพาณิชย์และกองเรือพาณิชย์ไทยดังจะได้อีกกล่าวต่อไป

เพื่อให้สอดคล้องกับขอบเขตและเหตุผลการใช้บังคับของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ซึ่งมุ่งคุ้มครองเจ้าหนี้ในราชอาณาจักรไม่ให้เสียเปรียบเจ้าของเรือหรือผู้ดำเนินงานต่างชาติโดยไม่เป็นธรรม ในมาตรา 4 จึงกำหนดว่า ก่อนฟ้องคดีต่อศาล ไม่ว่าลูกหนี้จะมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรหรือไม่ก็ตาม เจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรอาจขอให้ศาลสั่งกักเรือลำหนึ่งลำใดที่เป็นของลูกหนี้ หรือลูกหนี้เป็นผู้ครอบครองเพื่อให้เพียงพอที่จะเป็นประกันการชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือนั้นได้ โดยทำเป็นคำร้องยื่นต่อศาลที่เรือซึ่งเจ้าหนี้ขอให้สั่งกักอยู่หรือจะเข้ามาอยู่ในเขตศาล พิจารณาแล้วจะเห็นว่าเจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องทางทะเลไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้ธรรมดาหรือเจ้าหนี้บุริมสิทธิก็ตาม จะขอให้ศาลมีคำสั่งกักเรือเพื่อให้เพียงพอที่จะเป็นประกันการชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือนั้นได้จะต้อง

- (1) เป็นเจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้อง 17 ประเภทตามที่ระบุไว้ในมาตรา 3
- (2) มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรเท่านั้น

จากการที่กฎหมายไทยบัญญัติข้อจำกัดในเรื่องภูมิลำเนาไว้เช่นนี้อุปสรรคข้อขัดข้องจึงเกิดขึ้นในกรณีที่เจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิทางทะเลเป็นชาวต่างประเทศซึ่งมิได้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรย่อมไม่อาจยื่นคำร้องต่อศาลไทยเพื่อให้มีคำสั่งกักเรือดังกล่าวได้ ทั้งนี้เนื่องจากว่ากฎหมายของไทยไม่เปิดช่องให้สามารถกระทำได้นั้นเอง

การกักเรือ ตามกฎหมายของอังกฤษซึ่งได้มีการศึกษาแล้วในตอนต้น กำหนดให้การกักเรือเป็นมาตรการยึดหน่วงเรือไว้เพื่อเป็นประกันสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ แต่ไม่รวมถึงการยึดเรือเพื่อการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล โดยการกักเรืออยู่จะเกิดขึ้นเมื่อมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีที่ดำเนินต่อทรัพย์สิน (Action in Rem) โดยตรง ศาลจะออกหมายกักเรือเมื่อเรือดังกล่าวแล่นอยู่ในเขตอำนาจศาลและโจทก์ได้ยื่นฟ้องตัวเรือเป็นจำเลยในคดีต่อศาลโดยไม่ต้องปรากฏว่ามีการยื่นฟ้องตัวบุคคล (Action in Personam) ซึ่งเป็นเจ้าของเรือต่อศาล และบุคคลดังกล่าวก็ไม่จำเป็นต้องมาปรากฏตัวในศาลเพื่อรับทราบถึงการดำเนินคดีต่อตัวเรือดังกล่าวด้วย เจ้าหนี้ที่มีสิทธิเรียกร้องทางทะเลซึ่งเป็นโจทก์ในคดีที่

ฟ้องดำเนินคดีต่อตัวเรือโดยตรงสามารถยื่นฟ้องตัวเรือต่อศาลใดก็ได้ที่เรือดังกล่าวแล่นอยู่ภายในเขตอำนาจศาล โดยมีต้องปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ผู้ทรงสิทธิเรียกช่องทางทะเลดังกล่าวต้องมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตอำนาจศาลที่จะมีคำสั่งกักเรือ

ประเด็นที่น่าจะต้องพิจารณาก็คือ การมีภูมิลำเนาในประเทศไทย จะถือว่ามีความเกี่ยวพันใกล้ชิดกับประเทศไทยแค่ไหน เพียงไร กฎหมายจึงกำหนดให้การมีภูมิลำเนาในไทยเป็นองค์ประกอบประการหนึ่งที่เจ้าหน้าที่สามารถจะร้องขอให้กักเรือได้

ภูมิลำเนานั้นเราถือว่าเป็นสิ่งที่ผูกพันบุคคลไว้กับสถานที่ ณ ส่วนใดส่วนหนึ่งของโลก เนื่องจากเป็นแหล่งที่บุคคลมีผลประโยชน์อยู่ ณ ที่นั้นหรืออยู่ในประเทศนั้น เช่น เป็นแหล่งที่เกิด หรือเป็นแหล่งที่มีผลประโยชน์อย่างอื่นอยู่⁸

หลักเกณฑ์เรื่องภูมิลำเนาตามกฎหมายไทย⁹

ก. ภูมิลำเนาของบุคคลธรรมดา

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องภูมิลำเนาของบุคคลธรรมดาไว้ในมาตรา 37 ถึงมาตรา 47 โดยจำแนกภูมิลำเนาของบุคคลธรรมดาออกเป็น 2 จำพวก กล่าวคือ

1. ภูมิลำเนาดั้งเดิม ได้แก่ ภูมิลำเนาที่บุคคลได้มาโดยการเกิดหมายความว่า เป็นภูมิลำเนาดั้งเดิมของบุคคลนั้นโดยปกติจะเป็นไปตามสายโลหิต เช่น บุตรผู้เยาว์กฎหมายให้ถือว่ามีภูมิลำเนาของบิดาในกรณีที่บิดาและมารดาเป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง หรือมีภูมิลำเนาของมารดาในกรณีที่มารดาเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองแต่ผู้เดียว เป็นต้น

⁸ กมล สานธิเกษตริน, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกบุคคล, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2535), หน้า 130.

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 130-134.

2. ภูมิลำเนาที่ได้เปลี่ยนแปลงใหม่ หรือภูมิลำเนาภายหลังการเกิดซึ่งหมายถึงภูมิลำเนาของบุคคลที่ได้มาใหม่มิใช่ภูมิลำเนาแต่ดั้งเดิมที่มีในขณะที่เกิด โดยอาจแยกได้เป็น 2 ชนิด กล่าวคือ

2.1 ภูมิลำเนาโดยเจตนา

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 41 บัญญัติไว้ว่า
“ภูมิลำเนาย่อมเปลี่ยนไปด้วยการย้ายถิ่นที่อยู่พร้อมด้วยเจตนาปรากฏชัดแจ้งว่าจะเปลี่ยนภูมิลำเนา”

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าองค์ประกอบของภูมิลำเนาโดยเจตนา นั้นจะต้องประกอบไปด้วย ประการแรกมีการย้ายถิ่นที่อยู่โดยข้อเท็จจริง ประการที่สองผู้นั้นต้องมีเจตนาชัดแจ้งด้วยว่าตนตั้งใจที่จะเปลี่ยนแปลงภูมิลำเนา ด้วยเหตุนี้การไปจากถิ่นที่อยู่ของตนเป็นเวลานาน ๆ โดยไม่มีเจตนาจะถือเอาถิ่นที่อยู่แห่งใหม่เป็นที่อยู่สำคัญจึงไม่ทำให้ถิ่นที่อยู่แห่งใหม่เป็นภูมิลำเนาขึ้นมาได้เพราะกฎหมายมุ่งที่เจตนาเป็นหลัก ตัวอย่างเช่น นักเรียนเดินทางเข้ามาศึกษาอยู่ในกรุงเทพฯ เป็นเวลานาน ๆ การที่จะถือว่างค์กรุงเทพฯ เป็นภูมิลำเนาของนักเรียนคนนั้นได้ต้องปรากฏว่า นักเรียนคนนั้นมีเจตนาจะถือเอากรุงเทพฯ เป็นภูมิลำเนาด้วย

2.2 ภูมิลำเนาตามที่กฎหมายกำหนด

บุคคลบางประเภทกฎหมายจะกำหนดภูมิลำเนาให้เลย เช่น ข้าราชการกฎหมายให้ถือว่ามีภูมิลำเนา ณ ถิ่นอันเป็นที่ทำการตามตำแหน่งหน้าที่ หากมิใช่เป็นตำแหน่งหน้าที่ชั่วคราวชั่วคราวหรือเป็นเพียงแต่งตั้งไปเฉพาะการครั้งเดียวคราวเดียว ซึ่งก็หมายความว่าสถานที่ทำงานที่จะถือว่าเป็นภูมิลำเนาของข้าราชการคนใดได้นั้นกฎหมายให้ถือเอาสถานที่ทำงานประจำเท่านั้น

ผู้เยาว์และคนไร้ความสามารถ กฎหมายให้ถือว่ามิ
 ล่าเนาตามภูมิลำเนาของผู้แทน โดยชอบธรรมและผู้อนุบาลตามลำดับ*

กรณีที่มีสามีและภริยาอยู่กินกันฉันสามีภริยากันที่ใด
 กฎหมายก็ให้ถือเอาถิ่นที่อยู่ที่มีสามีและภริยาอยู่กินด้วยกันนั้นเป็นภูมิลำเนาเว้นแต่จะแสดง
 เจตนาเป็นอย่างอื่น**

ข. ภูมิลำเนาของนิติบุคคล

ภูมิลำเนาของนิติบุคคล ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา
 68 และ 69 ได้กำหนดเอาไว้ 3 ประเภท กล่าวคือ¹⁰

- (1) ภูมิลำเนาถาวร ได้แก่ ถิ่นอันเป็นที่ตั้งสำนักงานใหญ่หรือถิ่นที่
 ตั้งที่ทำการ
- (2) ภูมิลำเนาเฉพาะการ ได้แก่ ถิ่นที่ได้เลือกเอาเป็นภูมิลำเนา
 เฉพาะการตามข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้ง
- (3) ภูมิลำเนาในส่วนกิจการ ได้แก่ ถิ่นที่มีสาขาสำนักงานซึ่งถือ
 เป็นภูมิลำเนาสำหรับกิจการอันได้กระทำ ณ ที่นั้น

ส่วนความหมายของ “ภูมิลำเนา” ในทางกฎหมายระหว่างประเทศ
 แผนกคดีบุคคลนั้นมิว่าอย่างไร ท่านอาจารย์กมลได้อธิบายไว้ดีกว่า ตามพระราชบัญญัติว่า
 ด้วยการจัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มิได้มีบทนิยามเอาไว้ แต่ในทางความสัมพันธ์
 ระหว่างประเทศ ภูมิลำเนาของบุคคลย่อมจะหมายถึงถิ่นซึ่งบุคคลนั้นมีความผูกพันอยู่เนื่อง
 จากเป็นแหล่งที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องอยู่ในระดับที่นับได้ว่ามีความสำคัญพอที่จะทำให้ผูก
 พันบุคคลนั้นไว้กับสถานที่หรือถิ่นนั้น ๆ ได้

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 44 และมาตรา 45

** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 43

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 140.

สำหรับความหมายของภูมิลำเนาตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศจะมีอย่างไรนั้นย่อมเป็นไปตามเงื่อนไขของแต่ละประเทศกำหนดไว้ซึ่งอาจแตกต่างกันออกไปได้บ้างในรายละเอียด แต่โดยสาระสำคัญแล้ว ภูมิลำเนาย่อมได้แก่สิ่งที่ผูกพันบุคคลไว้กับสถานที่หรือถิ่นใดถิ่นหนึ่งตามกฎหมาย¹¹

คำว่า “คนต่างด้าว” หมายถึง บุคคลธรรมดาและนิติบุคคลซึ่งไม่มีสัญชาติไทย ดังนั้น หากพูดถึงสิทธิและฐานะของคนต่างด้าวแล้วจะพูดเจาะจงเฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นคงไม่พอจะต้องรวมไปถึงนิติบุคคลซึ่งเป็นบุคคลตามกฎหมายอีกจำพวกหนึ่งด้วย เพราะนิติบุคคลย่อมมีสิทธิหน้าที่ได้ตามกฎหมาย และนิติบุคคลย่อมมีสัญชาติ นอกจากนั้นยังมีโอกาสไปประกอบธุรกิจนอกประเทศที่นิติบุคคลนั้นถือสัญชาติอยู่ได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา¹²

ในเรื่องการกำหนดสิทธิและการรับรองสิทธิของคนต่างด้าวในประเทศนั้นมีหลักกฎหมายระหว่างประเทศรับรองอยู่ซึ่งมีหลักอยู่ว่าการที่จะจำกัดสิทธิของคนต่างด้าวรัฐจะจำกัดหรือเพิกถอนสิทธิบางอย่างของคนต่างด้าวไม่ได้ซึ่งสิทธิเช่นว่านั้น ได้แก่ สิทธิที่มีลักษณะเป็นสิทธิหลักมูล (Fundamental Right)¹³ ในฐานะเป็นสิทธิที่ติดเข้าคู่มา กับความเป็นมนุษย์ ดังนั้น รัฐจึงอาจจำกัดสิทธิบางอย่างนอกเหนือจากสิทธิหลักธุรกิจ อาชีพ และวิชาชีพ สิทธิในการมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินและทรัพย์สิน สิทธิในการมีถิ่นที่อยู่อาศัย สิทธิต่าง ๆ ตามกฎหมายมหาชน

หากพิจารณาเฉพาะสิทธิตามกฎหมายมหาชน เราจะเห็นว่าบางเรื่องคนต่างด้าวก็มีสิทธิที่จำกัด หรือไม่มีสิทธิเลยแต่ในบางเรื่องสิทธิตามกฎหมายมหาชนที่คน

¹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 131.

¹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 141.

¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 144.

ต่างด้าวมิได้เทียบเท่าคนสัญชาติไทยก็มี ตัวอย่างเช่น สิทธิในการที่จะได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย ทางฝ่ายปกครองและทางศาล¹⁴

ภูมิลำเนาของคนต่างด้าว

มีปัญหาว่าคนต่างด้าวจะสามารถมีภูมิลำเนาในประเทศไทยได้หรือไม่ ซึ่งกรณีนี้ท่านอาจารย์กมลได้อธิบายไว้ว่า ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายไทยบทใดห้ามไว้ ฉะนั้นจึงต้องถือว่าคนต่างด้าวอาจมีภูมิลำเนาในประเทศไทยได้ แต่การที่คนต่างด้าวจะเข้ามาในประเทศไทยและพำนักอยู่ในประเทศไทยได้เพียงโดยอัตโนมัติต้องเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนคนต่างด้าว¹⁵

ยิ่งไปกว่านั้นท่านอาจารย์กมลยังได้ยกตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 834/2485 ซึ่งสนับสนุนว่าคนต่างด้าวอาจมีภูมิลำเนาในประเทศไทยได้ โดยถือว่าถ้ามีหลักฐานแสดงว่าคนต่างด้าวนั้นมีเจตนาจะยึดถือประเทศไทยเป็นภูมิลำเนา และเป็นถิ่นอันมีสถานที่อยู่เป็นแหล่งสำคัญตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 44 แล้ว ก็ถือว่าคนต่างด้าวนั้นมีภูมิลำเนาในประเทศไทย ซึ่งข้อเท็จจริงในคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวนี้ปรากฏว่าคนต่างด้าวสัญชาติเคนมาร์กได้เข้ามาทำกินในประเทศไทยจนถึงขั้นได้มีการเตรียมโรงศพและสถานที่ฝังศพไว้ในประเทศไทยไว้แล้ว แม้จะบินกลับไปประเทศเคนมาร์กชั่วคราวเพื่อรักษาเพราะป่วยแล้วบังเอิญตายลงที่นั่น กรณีนี้ศาลวินิจฉัยว่าในขณะที่ตายผู้ตายมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย

ถิ่นที่อยู่ของคนต่างด้าว

โดยทั่วไปแล้วคนต่างด้าวซึ่งมิได้มีสัญชาติอื่นต้องห้ามตามกฎหมายไทยสามารถเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยได้ แต่ทั้งนี้ก็ต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนคนต่างด้าวด้วย

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 169.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 132-133.

การที่คนต่างด้าวจะมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยได้นั้น ต้องปรากฏว่าผู้นั้นได้รับอนุญาตให้เข้ามาอยู่ในประเทศในฐานะเป็นคนเข้าเมือง* และต้องได้รับใบสำคัญถิ่นที่อยู่** ด้วย หากเข้ามาเพียงชั่วคราว เช่น เป็นนักท่องเที่ยว กฎหมายไม่ถือว่าเป็นคนเข้าเมือง*** หากในช่วงที่อยู่ในประเทศไทยนั้นได้พักอาศัยอยู่ ณ ที่ใด เรียกสถานที่ดังกล่าวว่าเป็น “ที่พักอาศัย” ไม่ใช่ถิ่นที่อยู่

ความสำคัญของถิ่นที่อยู่^{นั้น} กฎหมายกำหนดให้มีความสำคัญในลำดับรองลงมาจากภูมิลำเนาของบุคคล กล่าวคือ การมีถิ่นที่อยู่ของบุคคลใด ๆ กฎหมายถือว่าเป็นองค์ประกอบของการพิจารณาว่าบุคคลนั้น ๆ จะมีภูมิลำเนา ณ สถานที่นั้น ๆ หรือไม่ นอกจากนั้นในกรณีที่บุคคลมี 2 สัญชาติถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นมีภูมิลำเนาอยู่ ณ ที่ใด ให้ถือเอาถิ่นที่อยู่ของผู้นั้น และใช้กฎหมายถิ่นที่อยู่บังคับแทนกฎหมายภูมิลำเนา⁺

เมื่อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องภูมิลำเนาตามกฎหมายไทยโดยละเอียดข้างต้นแล้วนั้นจะพบว่าถิ่นที่อยู่ตลอดจนภูมิลำเนาของบุคคลมิได้เป็นเครื่องบ่งชี้ว่าบุคคลดังกล่าวจะต้องมีความเกี่ยวข้องกับรัฐใดรัฐหนึ่งอย่างแน่นแฟ้นเป็นต้นว่า มีสัญชาติของรัฐนั้น ๆ เสมอไปกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือสัญชาติที่บุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลใด ๆ ถืออยู่มิได้มีความเกี่ยวข้องอะไรกับการมีภูมิลำเนาหรือการมีถิ่นที่อยู่ในรัฐนั้น ๆ เลย ภูมิลำเนาและถิ่นที่อยู่เป็นเรื่องหนึ่งส่วนสัญชาติก็เป็นอีกเรื่องหนึ่งต่างหากซึ่งจากที่ได้ศึกษาหลักเกณฑ์เรื่องภูมิลำเนาโดยละเอียดย่อมจะเห็นได้ว่าบางครั้งบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่ หรือภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรไทยก็ไม่ใช่คนสัญชาติไทยเสมอไป แต่อาจจะเป็นคนต่างด้าวก็ได้ซึ่งมีให้เห็นอยู่บ่อย ๆ

* นิยามคำว่า “คนเข้าเมือง” ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

** มาตรา 7 ของพระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. 2493

*** มาตรา 34 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

+ พระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มาตรา 6

ผู้เขียนเห็นว่าพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ของไทยเราไม่ควรที่จะนำเอาเรื่องการมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรมาเป็นข้อพิจารณาหรือนำมาเป็นเงื่อนไขสำคัญที่เจ้าหน้าที่จะต้องมีในการยื่นคำขอกักเรือเพราะการบัญญัติกฎหมายในลักษณะดังกล่าวไม่น่าที่จะสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายกักเรือเท่าใดนัก เพราะถ้าพิจารณาในแง่นี้แล้วย่อมจะมีความสับสนหรือยังคงมีความขัดแย้งกันอยู่ในตัวของมันเองซึ่งน่าที่จะต้องดำเนินการบางอย่างเพื่อทำให้หลักเกณฑ์ในตัวกฎหมายสอดคล้องไปกับเจตนารมณ์ของกฎหมายให้ได้

จากการศึกษาจะเห็นได้ว่าการที่กฎหมายอังกฤษไม่ได้นำภูมิลำเนาของบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องทางทะเลมาเป็นเกณฑ์ในการตัดสินว่าบุคคลใด ๆ จะสามารถใช้สิทธิเรียกร้องขอให้กักเรือลำที่เป็นต้นเหตุของสิทธิเรียกร้องหรือเรือลำอื่นของลูกหนี้ในประเทศอังกฤษได้หรือไม่ นั้น นับได้ว่าเป็นหลักการที่มีเหตุผลและไม่ได้ขัดต่อหลักการ หรือเจตนารมณ์ของกฎหมายไทยฉบับใดเลย เหตุผลที่ผู้เขียนสนับสนุนหลักการนี้มี 3 ประการ กล่าวคือ

1. การที่เรือของลูกหนี้แล่นอยู่ภายในเขตอำนาจของศาลไทยนั้นเป็นการเพียงพอแล้วที่จะสามารถอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ซึ่งไม่จำกัดสัญชาติหรือแม้กระทั่งไม่จำเป็นที่จะต้องมิภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรไทยเลยก็ตาม สามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลไทยสั่งกักเรือได้ไม่จำเป็นที่จะต้องไปพิจารณาถึงความเกี่ยวพันของบุคคลผู้เป็นเจ้าของเรือกับประเทศที่ได้ทำการยื่นคำขอกักเรือแต่ประการใด ดังนั้น จุดเกาะเกี่ยวประการเดียวที่สำคัญและเพียงพอก็คือ การที่เรื่อนั้นอยู่ในเขตอำนาจศาลนั่นเอง ซึ่งหลักการนี้เป็นที่ยอมรับกัน โดยทั่วไปในฐานะเป็น "Maritime Universal Jurisdiction"

2. การกำหนดกฎเกณฑ์โดยปิดกั้นไม่ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมิภูมิลำเนาในต่างประเทศสามารถใช้สิทธิในการกักเรือได้นั้น หากมองโดยทั่วไปแล้วย่อมถือว่าสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฉบับนี้อย่างเห็นได้ชัด เพราะกฎหมายเปิดโอกาสให้เฉพาะเจ้าหน้าที่ซึ่งมิภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรเท่านั้นที่จะสามารถขอให้กักเรือได้โดยปิดโอกาสดังกล่าวนี้ต่อเจ้าหน้าที่ซึ่งมิภูมิลำเนาอยู่ต่างประเทศ แต่ถ้าหากจะมองอีกแง่มุมหนึ่งก็เป็นไปได้

เหมือนกันที่ว่าเจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ไม่ใช่บุคคลที่มีสัญชาติไทย และในทางกลับกันเจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลหากพิจารณาถึงสัญชาติของบุคคลดังกล่าวแล้วพบว่าเป็นผู้มีสัญชาติไทยอะไรจะเกิดขึ้นหากเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ระบุไว้ชัดเจนว่าต้องการคุ้มครองเจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรเท่านั้น คำตอบก็คือ การนำเอาภูมิลำเนาของบุคคลผู้เป็นเจ้าหนี้มาเป็นเกณฑ์ในการให้สิทธิแก่บุคคลดังกล่าวในการขอให้กักเรือในประเทศไทยได้นั้น เป็นเรื่องที่ไม่เป็นเหตุเป็นผลไม่ใช่สิ่งจำเป็นที่จะต้องกำหนดกฎหมายเช่นนั้น และทำให้เกิดความสับสนและตีความได้ว่า การที่กฎหมายกำหนดเช่นนั้นครอบคลุมถึงความประสงค์อันแท้จริงของผู้ร่างกฎหมายหรือไม่ เพราะหากเราพิจารณาในแง่มุมที่ผู้เขียนกล่าวไว้ข้างต้น เราจะพบว่าแท้จริงแล้วผู้ร่างกฎหมายมุ่งที่จะคุ้มครองหรือให้สิทธิเฉพาะเจ้าหนี้ซึ่งเป็นคนไทยเท่านั้น โดยปิดโอกาสของเจ้าหนี้ซึ่งเป็นชาวต่างประเทศแต่กฎหมายกลับใช้คำว่า “ภูมิลำเนา” มาปะปนกับ “สัญชาติ” ทำให้กฎหมายมีความสับสนในตัวของมันเอง ดังนั้น ในความเห็นของผู้เขียนจึงเห็นว่า การนำเรื่องภูมิลำเนามาเป็นเกณฑ์ให้สิทธิเช่นนี้จึงไม่เป็นเหตุเป็นผล และไม่น่าที่จะคุ้มครองประโยชน์ของเจ้าหนี้ซึ่งมีสัญชาติไทยได้ทั่วถึงอย่างแท้จริง

3. หากประเทศไทยนำหลักการซึ่งเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้ไม่ว่าจะมีสัญชาติใดหรือมีภูมิลำเนาอยู่ทั้งในและต่างประเทศ สามารถที่ไต่ถามค่าชดเชยได้มาใช้กรณีนี้ย่อมไม่ถือว่าขัดกับกฎหมายฉบับใดของประเทศไทยและไม่มีกฎหมายฉบับใดห้ามมิให้กระทำแต่อย่างใด แม้กระทั่งเมื่อมีการกักเรือแล้วมีความจำเป็นที่จะต้องฟ้องร้องดำเนินคดีบังคับตามสิทธิที่ขอให้กักเรือนั้น ในประเทศไทยต่อศาลไทยก็ตามก็มีได้ชัดต่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ เนื่องจากในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 28 (1) ได้บัญญัติถึงทางออกของปัญหานี้แล้วว่าเจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีกับลูกหนี้ได้โดยยื่นฟ้องยังศาลที่มีคำสั่งกักเรือลำดังกล่าวนั่นเอง ในกรณีนี้จึงมิใช่เป็นการขัดต่อหลักวิธีพิจารณาความแพ่งในเรื่องเขตอำนาจศาลในการฟ้องคดีซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวโดยละเอียดในหัวข้อสุดท้ายของบทนี้ต่อไป

จากการศึกษาในบทที่แล้วพบว่า ตามกฎหมายของฝรั่งเศส อเมริกา และญี่ปุ่นก็ยึดหลักการเดียวกันกับกฎหมายของอังกฤษ กล่าวคือ ไม่มีข้อจำกัดในเรื่องของภูมิลำเนาของเจ้าหนี้ผู้ที่ทำการร้องขอให้กักเรือได้ นั่นก็หมายถึงว่าใครก็ตามหากอ้างว่าเป็นผู้ทรงสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายกักเรือหากร้องขอให้กักเรือย่อมสามารถดำเนินการได้ในประเทศฝรั่งเศส อเมริกา และญี่ปุ่น โดยที่ไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ร้องขอให้กักเรือนั้นจะต้องมีภูมิลำเนาในประเทศฝรั่งเศส อเมริกา และญี่ปุ่นแต่อย่างใด

ยิ่งไปกว่านั้นหลักการดังกล่าวนี้ยังได้รับการยอมรับโดยอนุสัญญาบัตรเชลว่าด้วยการกักเรือเดินทะเลอีกด้วย ดังจะเห็นได้จากบทนิยาม คำว่า “เจ้าหนี้” (Claimant) ในมาตรา 1 ของอนุสัญญาที่กำหนดเงื่อนไขการเป็นผู้ทรงสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ 16 ประเภท โดยมีได้จำกัดว่าเจ้าหนี้ดังกล่าวจะมีภูมิลำเนาในประเทศที่ร้องขอให้ทำการกักเรือหรือไม่

ดังนั้น หากมีการปรับปรุงกฎหมายพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 โดยเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้ที่มีภูมิลำเนาอยู่ต่างประเทศสามารถกักเรือได้ แทนที่จะจำกัดไว้เพียงเจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรโดยเทียบเคียงกับหลักการของกฎหมายอังกฤษ ฝรั่งเศส อเมริกา และญี่ปุ่นรวมถึงกฎเกณฑ์ของอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการกักเรือที่ได้ศึกษามาแล้ว กล่าวคือ แม้เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งกักเรือจะมีได้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรก็สามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งกักเรือได้หากปรากฏว่าเรือดังกล่าวแล่นอยู่ภายในเขตอำนาจศาลไทย ข้อมติเป็นการทำให้กฎหมายกักเรือของไทยมีความสอดคล้องกับหลักสากลมากขึ้นกว่าปัจจุบันที่เป็นอยู่

นอกจากนั้น การแก้ไขปรับปรุงกฎหมายดังกล่าวข้างต้นก็ยังคงจะช่วยส่งผลให้การคุ้มครองเจ้าหนี้ขยายออกไปอีกเป็นอันมาก เพราะการที่เจ้าหนี้ต่างประเทศสามารถขอให้ศาลไทยกักเรือได้ น่าจะมีผลช่วยให้เจ้าของเรือไทยสามารถหาแหล่งเงินกู้จากต่างประเทศได้ง่ายขึ้น เพราะสถาบันการเงินจะมีความมั่นใจว่า สิทธิของกักเรือที่ตนอาจใช้ได้ในประเทศอื่นจะสามารถใช้ในประเทศไทยได้ด้วยและนอกจากนี้ยังอาจช่วยจูงใจให้เจ้าหนี้หันมาดำเนินการฟ้องคดีในศาลไทยมากขึ้น ซึ่งน่าจะส่งผลดีให้แก่ลูกหนี้มีสัญชาติไทย

หรือมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทย เพราะตนจะสามารถต่อสู้คดีในประเทศไทยได้และกรณีดังกล่าวจะช่วยให้ศาลไทยได้คุ้นเคยกับคดีทางพาณิชย์นาวีมากขึ้นเนื่องจากศาลต้องรับพิจารณาคำขอถักเรือทั้งที่โจทก์หรือจำเลยไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร¹⁶

อย่างไรก็ดีมีนักกฎหมายบางท่านตั้งข้อสังเกตว่า ถ้าหากปล่อยให้มีการถักเรือกันมากเกินไปโดยเฉพาะแนวคิดที่จะเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ที่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรสามารถมีสิทธิที่จะขอให้ถักเรือได้นี้ อาจจะก่อให้เกิดผลเสียหายที่ติดตามมาก็คือ ปัญหาความแออัดของท่าเรือซึ่งปัจจุบันพบว่า ประสบปัญหาอย่างมากในการคมนาคมสัญจรทางน้ำ และยิ่งไปกว่านั้นเรือที่ถูกถักและต้องจอดทิ้งไว้เป็นระยะเวลาานาน ๆ นั้นหากเกิดความเสียหายขึ้น หรือไปสร้างความเสียหายให้กับเรือหรือบุคคลอื่น ปัญหาว่าใครจะเป็นผู้รับผิดชอบ¹⁷

ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าในปัจจุบันนี้แม้จะพบว่าปัญหาความแออัดของท่าเรือยังคงเป็นปัญหาอยู่และหลายฝ่ายก็ยังคงต้องร่วมมือกันแก้ไขปัญหานี้ต่อไปก็ตาม แต่ถ้าหากเราพิจารณาถึงตัวบทกฎหมายและกระบวนการในการถักเรือแล้วเราจะพบว่า การถักเรื่อนั้นกฎหมายไม่ได้ระบุไว้ชัดเจนว่าจะต้องถักหรือจอดเรือไว้ ณ สถานที่แห่งใดเป็นสำคัญ เพียงแต่กำหนดให้เรือที่ถูกถักนั้นต้องห้ามเดินทางออกไปพ้นจากเขตอำนาจของศาลที่สั่งถักเรือเท่านั้นซึ่งก็เป็นการบังคับอยู่ในตัวว่าเรือลำดังกล่าวเมื่อถูกศาลสั่งถักแล้วจะเดินทางออกนอกประเทศไม่ได้เพราะเพียงแต่เดินทางออกนอกเขตอำนาจศาลที่สั่งถักก็ไม่สามารถทำได้อยู่แล้ว ยิ่งไปกว่านั้นกฎหมายไม่ได้ระบุไว้เลยว่าต้องถักเรือไว้ที่ท่าเรือ หรือแม้แต่ในทางปฏิบัติก็ตามก็ไม่จำเป็นเสมอไปที่จะต้องนำเรือมาจอดเทียบท่าไว้ที่ท่าเรือเมื่อเรือถูกสั่งถัก ดังนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่จึงมีอำนาจสั่งให้นายเรือทอดจอดเรือ ณ ที่ปลอดภัย หรือดำเนินการอย่างอื่นเพื่อให้บรรลุผลตามหมายถักเรือ* ผู้เขียนจึงเห็นว่าทางออกของปัญหานี้

¹⁶ จุฬา สุขมานพ, “การใช้สิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิทางทะเล,” วารสารการพาณิชย์นาวี 14 (พฤษภาคม 2538) : 121-122.

¹⁷ ไพฑูริศ เอกจริยกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์นาวีถักเรือ, หน้า 53.

* พระราชบัญญัติการถักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 13 วรรค 2.

จึงอยู่ที่การใช้และตีความกฎหมายเพื่อให้บรรลุถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายโดยหลีกเลี่ยงการบังคับใช้กฎหมายในทางที่จะนำไปสู่ปัญหาอื่น ๆ ดังนั้น โดยส่วนตัวของผู้เขียนจึงไม่วิตกกังวลกับปัญหาที่ได้มีการตั้งข้อสังเกตดังกล่าวข้างต้นนี้เท่าใดนัก เพราะผู้เขียนเห็นว่ากรอบของกฎหมายกักเรื่องมุ่งที่การเยียวยาสิทธิเรียกร้องของเจ้าหน้าที่เป็นสำคัญ ผู้เขียนไม่ได้คับแคบมองกฎหมายเพียงด้านเดียวโดยไม่พิจารณาผลกระทบอื่น ๆ ที่จะเกิดขึ้นตามมาแต่อย่างใด ในทางตรงกันข้ามผู้เขียนกลับมองเห็นถึงคุณประโยชน์ของกฎหมายกักเรื่อง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเด็นที่ผู้เขียนนำเสนอนี้ว่ามีผลกระทบที่ดีต่อประเทศชาติบ้านเมืองและกิจการพาณิชย์นาวีของไทยเพียงใด อีกทั้งเสียงตอบรับจากนานาชาติประเทศที่จะมองว่าไทยเรามีกฎหมายกักเรื่องที่เป็นสากลเฉกเช่นเดียวกับประเทศที่พัฒนาแล้วทั้งหลาย ย่อมเป็นเครื่องยืนยันได้ว่าผู้เขียนไม่ได้มองกฎหมายเพียงด้านเดียวแต่ผู้เขียนกำลังมองทุก ๆ ด้านแล้วเปรียบเทียบข้อดีข้อเสียหรือประโยชน์ที่จะได้รับกับอุปสรรคที่จะต้องเผชิญว่าอย่างไรสมควรที่จะได้รับการพิจารณาและได้รับความสำคัญมากกว่ากัน อย่างไรก็ตาม ข้อสังเกตดังกล่าวก็มีเหตุผลน่ารับฟังและผู้เขียนก็ไม่ได้คัดค้านเสียทั้งหมดเพียงแต่ผู้เขียนมองว่าทางออกของปัญหานี้มิได้มีดมนและไม่เกินไปกว่าความสามารถของฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องที่จะแก้ไข ดังนั้น การนำปัญหานี้มาเป็นข้อจำกัดของการพัฒนากฎหมายหรือพัฒนากิจการพาณิชย์นาวีจึงไม่น่าที่จะเหมาะสมนักในเวลานี้

3.2.2 การกำหนดสิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุในการขอให้กักเรือ

ก. สิทธิเรียกร้องที่มีนุริมสิทธิทางทะเล

1. ลักษณะของสิทธิเรียกร้องที่มีนุริมสิทธิทางทะเลตามหลักสากล

อาจกล่าวได้ว่าสิทธิเรียกร้องที่เป็นนุริมสิทธิทางทะเลนั้น แท้จริงแล้วก็ถือเป็นสิทธิเรียกร้องทางทะเลอันหนึ่งเหมือนกันเพียงแต่มีลักษณะพิเศษอันเป็นข้อได้เปรียบกว่าสิทธิเรียกร้องทางทะเลธรรมดาที่มองเห็นได้ชัดเจนก็คือ การมีลำดับของการได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหน้าที่ตามสิทธิเรียกร้องทางทะเลธรรมดาเท่านั้นเอง แต่หากพิจารณาถึงบ่อเกิดแล้วจะเห็นว่านุริมสิทธิทางทะเลและสิทธิเรียกร้องทางทะเลธรรมดานั้นมีบ่อเกิดที่มา

เหมือนกันตามกฎหมายไทยการที่สิทธิเรียกร้องใดจะเป็นสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิทางทะเลหรือไม่ นั้นมีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะ นั่นก็คือพระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 ซึ่งจะได้กล่าวถึงในหัวข้อถัดไป

มูลแห่งหนี้ 3 ประการอันเป็นบ่อเกิดแห่งสิทธิเรียกร้องทางทะเลและบุริมสิทธิทางทะเล ได้แก่

ก. สิทธิเรียกร้องทางทะเลที่เกิดจากสัญญา

สิทธิเรียกร้องทางทะเลที่เกิดจากสัญญา คือ สิทธิที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับจำนวนเงินที่ถึงกำหนดชำระตามสัญญา อันได้แก่ สัญญาจ้างแรงงาน สัญญาช่วยเหลือกู้ภัย เหตุผลที่สิทธิเรียกร้องตามสัญญาจ้างแรงงาน เป็นสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิทางทะเลเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้ค้ำประกันทางเศรษฐกิจ โดยเฉพาะบรรดาลูกจ้างที่เข้าผูกพันตามสัญญากับนายจ้าง ส่วนสัญญาช่วยเหลือกู้ภัยนั้นน่าจะมีเหตุผลเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้อื่น ๆ ที่ได้เข้ามาผูกพันพันตน เพื่อช่วยเหลือเรือให้รอดพ้นอันตรายย่อมสมควรได้รับการคุ้มครอง

ข. สิทธิเรียกร้องทางทะเลที่เกิดจากมูลละเมิด

สิทธิเรียกร้องทางทะเลที่มีบุริมสิทธิทางทะเลที่เกิดจากการละเมิดนั้นเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับความเสียหายที่เรือไปก่อให้เกิดขึ้นแก่บุคคลที่สามโดยใช้เรือเป็นเครื่องมือ การที่สิทธิเรียกร้องประเภทนี้มีบุริมสิทธิทางทะเล ก็เนื่องมาจากว่าผู้ได้รับความเสียหายมิได้ประสงค์จะเข้ามามีนิติสัมพันธ์กับเรือ แต่เพราะว่าเรือไปเกี่ยวข้องและไปก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายเองจึงมีความสมเหตุสมผลแล้วที่จะต้องคุ้มครองผู้เสียหายให้มีโอกาสได้รับชำระหนี้เอาจากเรื่อนั้นก่อน

ค. สิทธิเรียกร้องทางทะเลที่เกิดจากผลของกฎหมาย

สิทธิเรียกร้องทางทะเลที่เกิดจากผลของกฎหมายเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ของรัฐและหน่วยงานของรัฐ เช่น ค่าภาระท่าเรือ ค่าธรรมเนียมศาล

2. สิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิทางทะเลตามพระราชบัญญัติการ จำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่าสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิทางทะเลจะต้องเป็นสิทธิเรียกร้องทางทะเล แต่มิได้หมายความว่าสิทธิเรียกร้องทางทะเลทุกประเภทจะเป็นสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิทางทะเล สิทธิเรียกร้องทางทะเลที่มีบุริมสิทธิทางทะเลนั้นกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ หรืออนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับบุริมสิทธิทางทะเลจะเป็นตัวกำหนดว่าสิทธิเรียกร้องทางทะเลประเภทใดบ้างที่มีบุริมสิทธิทางทะเล ซึ่งตามพระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 ของไทยได้กำหนดสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิทางทะเลไว้เพียง 4 ประเภทเท่านั้น คือ

1. สิทธิเรียกร้องอันเกิดจากการทำงานในฐานะนายเรือ หรือลูกเรือหรือคนประจำเรือของเรือลำนั้น
2. สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับการเสียชีวิตหรือบาดเจ็บของบุคคลใด ๆ ที่เกิดจากการดำเนินงานของเรือลำนั้น
3. สิทธิเรียกร้องเอาค่าตอบแทนในการช่วยเหลือกู้ภัยเรือ
4. สิทธิเรียกร้องในมูลละเมิดที่เกิดจากการดำเนินงานของเรือ

ข้อพิจารณาประการหนึ่ง ก็คือ เมื่อเปรียบเทียบกับสิทธิจำนองในแง่ของการบังคับตามสิทธิจะเห็นว่าบุริมสิทธิทางทะเลเป็นเพียงสิทธิที่กำหนดขึ้นเป็นพิเศษแก่เจ้าหนี้ในสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือบางประเภทซึ่งแตกต่างกับสิทธิตามสัญญาจำนองซึ่งผู้รับจำนองสามารถบังคับจำนองได้โดยตรง* ในขณะที่การบังคับตามบุริมสิทธิต้องกระทำผ่านกระบวนการใช้สิทธิเรียกร้องตามปกติซึ่งในเบื้องต้นจำเป็นที่จะต้องใช้กระบวนการกักเรือเป็นเครื่องมือ เนื่องจากเรือเดินทะเลที่ให้บริการขนส่งทางทะเลระหว่างประเทศไทยกับต่างประเทศนั้นประมาณกว่าร้อยละ 90 เป็นเรือต่างชาติซึ่งเจ้าของเรือและผู้ดำเนินงานของเรือ

* อย่างไรก็ตามเมื่อเปรียบเทียบถึงลำดับแห่งการได้รับชำระหนี้ในกรณีที่มีการจำนองเรือเดินทะเลแล้วจะพบว่า เจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลนั้นมีสิทธิดีกว่าเจ้าหนี้ผู้รับจำนอง กล่าวคือ มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้ผู้รับจำนอง

ต้องรับผิดชอบทางแพ่งต่อบุคคลซึ่งอยู่ในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะเป็นการรับผิดชอบตามสัญญา ความรับผิดชอบจากการละเมิด หรือความรับผิดชอบโดยผลแห่งกฎหมาย บุคคลดังกล่าวไม่สามารถ ดำเนินการให้เจ้าของเรือชำระหนี้ หรือชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ตนได้ เนื่องจากเจ้าของเรือไม่มีทรัพย์สินในราชอาณาจักร ซึ่งการนำคดีขึ้นสู่ศาลก็จะไม่เกิดประโยชน์แก่เจ้าหนี้ ดังนั้น จึงมีการกักเรือไว้เพื่อมิให้เรือของลูกหนี้หรือที่ลูกหนี้ครอบครองอยู่ออกเดินทางสู่ทะเล และเพื่อเป็นหลักประกันที่จะนำมาชำระหนี้ในกรณีที่มีการฟ้องร้องคดีเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าว การกักเรือจะทำให้เรืออยู่เป็นหลักประกันการชำระหนี้หรือบังคับให้ลูกหนี้หาหลักประกันอื่นมาวางศาลเพื่อเป็นประกันในการชำระหนี้ เพื่อที่จะขอให้ศาลสั่งปล่อยเรือไป การกักเรือ จึงเป็นวิธีการก่อนฟ้องคดีเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว ดังนั้น ผู้ทรงบุริมสิทธิทางทะเลจึง สามารถใช้การกักเรือเพื่อบังคับให้เรืออยู่เป็นหลักประกันหรือเพื่อบังคับลูกหนี้ให้หาหลักประกันอื่นมาวางต่อศาล เช่นเดียวกับเจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องทางทะเลธรรมดาที่มีเจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลได้ หากปรากฏว่าบุริมสิทธิทางทะเลนั้นเป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 3 ของ พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534

เมื่อพิจารณาประเภทของบุริมสิทธิทางทะเลตาม มาตรา 22 ของพระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล 2537 ประกอบกับบทนิยามของคำว่า “สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ” ในมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 จะ เห็นได้ว่าบุริมสิทธิทางทะเลทั้ง 4 ประเภทล้วนอยู่ในความหมายของสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ ทั้งสิ้น เจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลจึงสามารถขอกักเรือได้ แต่ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติการกักเรือด้วย ซึ่งบัญญัติว่า

ภายใต้บังคับมาตรา 5 และ 6 ก่อนฟ้องคดีต่อศาล ไม่ว่าจะลูกหนี้จะมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรหรือไม่ก็ตาม เจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรอาจขอให้ศาลสั่งกักเรือลำหนึ่งลำใดที่เป็นของลูกหนี้หรือลูกหนี้เป็นผู้ครอบครอง เพื่อให้ได้เพียงพอที่จะเป็นประกันการชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือนั้นได้โดยทำเป็นคำร้องยื่นต่อศาลที่เรือซึ่งเจ้าหนี้ขอให้สั่งกักอยู่ หรือจะเข้ามาอยู่ในเขตศาล

ก่อนฟ้องคดี เจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิทางทะเลอาจขอให้ศาล
 กักเรือลำหนึ่งลำใดที่เป็นของลูกหนี้หรือเรือที่ลูกหนี้เป็นผู้ครอบครอง โดยสิทธิดังกล่าวเป็น
 สิทธิที่พระราชบัญญัติการกักเรือกำหนดให้แก่เจ้าหนี้ในสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ โดยทั่วไป
 เจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิทางทะเลจะเลือกขอให้กักเรือที่ไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับแห่งบุริมสิทธิทาง
 ทะเลก็ได้ และเมื่อมีการกักเรือ เรือที่ถูกกักจะเป็นหลักประกันในการชำระหนี้ (Security)
 ของเจ้าหนี้ที่ขอกักถ้าภายหลังมีการวางหลักประกันอื่น เช่น เงินสด หนังสือค้ำประกันของ
 ธนาคาร หรือ Letter of Undertakings จากผู้รับประกันภัย เพื่อขอให้ศาลปล่อยเรือที่ถูกกัก
 หลักประกันที่นำมาวางนั้นจะกลายเป็นหลักประกันทดแทน (Alternative Security) สำหรับ
 เจ้าหนี้ที่ขอกักเรือ

ข. ประเภทของสิทธิที่จะขอให้กักเรือได้เปรียบเทียบกับอนุสัญญา

ตารางเปรียบเทียบ “มูลหนี้” ที่เจ้าหน้าที่มีสิทธิยกขึ้นอ้างเป็นเหตุในการขอให้อักเรือ¹⁸

พ.ร.บ. การกักเรือ พ.ศ. 2534	ARREST OF SHIPS CONVENTION, 1952
<p>มาตรา 3 “สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ”</p> <p>- สิทธิเรียกร้องอันเกิดจาก</p> <p>(ก) ความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินที่มีเหตุมาจากเรือ/การดำเนินงานของเรือ (ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด)</p> <p>(ข) การช่วยเหลือกู้ภัย</p> <p>(ค) สัญญาเช่าเรือ ให้บริการบรรทุก</p> <p>(ง) สัญญารับขนของๆ ที่มีการออกไปตราส่ง</p> <p>(จ) การเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป</p> <p>(ฉ) การสูญหาย/เสียหายของทรัพย์สินที่บรรทุกมาในเรือ</p> <p>* ----- ไม่มี-พินสมัย -----</p> <p>(ช) การให้บริการลากจูงเรือ</p> <p>(ซ) การให้บริการนำร่อง</p> <p>* (ณ) การจัดหาของ/วัสดุเพื่อการดำเนินงาน/บำรุงรักษาเรือ/เครื่องสัมภาระสำหรับเรือ</p>	<p>ART.1(1) “MARITIME CLAIM”</p> <p>- A CLAIM ARISING OUT OF</p> <p>(A) DAMAGE CAUSED BY ANY SHIP...</p> <p>(B) LOSS OF LIFE/PERSONAL INJURY... CAUSED BY... OCCURRING IN CONNECTION...</p> <p>(C) SALVAGE</p> <p>(D) AGREEMENT...USE OR HIRE OF SHIP...</p> <p>(E) AGREEMENT...CARRIAGE OF GOODS...</p> <p>(F) GENERAL AVERAGE</p> <p>(G) LOSS OF GOODS/BAGGAGE CARRIED IN ANY SHIP</p> <p>(H) BOTTOMRY</p>

¹⁸ ผาด ธเนศวรศักดิ์สกุล, บรรณาธิการ, รายงานการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง กฎหมายกับการประกอบธุรกิจพาณิชย์นาวี : พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 และ พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 (กรุงเทพมหานคร : สถาบันการพาณิชย์นาวี จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), หน้า 86.

พ.ร.บ. การกักเรือ พ.ศ. 2534	ARREST OF SHIPS CONVENTION, 1952
(ญ) การต่อ/ซ่อม/จัดเครื่องบริภัณฑ์ให้แก่เรือ ; ค่าธรรมเนียมอยู่เรือ	(I) TOWAGE (J) PILOTAGE
(ฎ) การให้บริการของท่าเรือ ; ค่าภาระ/ค่าบริการ	(K) GOODS/MATERIALS SUPPLIED TO A SHIP FOR HER OPERATION/MAINTENANCE
(ฏ) ค่าจ้างขนของ ลง/ขึ้นจากเรือ	(L) CONSTRUCTION/REPAIR/EQUIPMENT OF A SHIP : DOCK CHARGES/DUES
(ฐ) ค่าจ้าง นายเรือ/คนประจำเรือ	(-) -----
(ฑ) ค่าใช้จ่ายของเรือ.....ทอดรองจ่าย	(-) -----
(ฒ) ข้อพิพาทเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในตัวเรือ	(M) WAGES OF MASTER/OFFICERS/CREWS
(ณ) เจ้าของรวม : การครอบครอง/การใช้/รายได้	(N) DISBURSEMENTS
(ด) การจ้างของเรือ	(O) TITLE OR OWNERSHIP OF A SHIP
	(P)
	(Q)

ค. ข้อพิจารณาในเรื่องการกำหนดสิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุในการขอ
ให้กักเรือ

ก) ความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกายหรือทรัพย์สินของบุคคลใด ๆ ที่มี
เหตุมาจากเรือหรือการดำเนินงานของเรือ

สิทธิเรียกร้องที่มีเหตุมาจากเรือประการหนึ่งที่มีมักจะพบเห็นอยู่
เสมอ ๆ ก็คือสิทธิเรียกร้องอันเนื่องมาจากกรณีเรือโดนกัน โดยในเรือเรือโดนกันนี้ตาม
กฎหมายไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังนี้

1. พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456
(มาตรา 302-312)

2. พระราชบัญญัติการป้องกันการโดนกันของเรือ พ.ศ. 2522

อย่างไรก็ดี กฎหมายดังกล่าวสามารถใช้บังคับแก่การเดินเรือในน่านน้ำไทยเท่านั้น ด้วยเหตุนี้หากเป็นกรณีเรือโดนกัน ณ ที่อื่นที่มีได้อยู่ในน่านน้ำไทยแล้ว ก็มิอาจใช้กฎหมายดังกล่าวมาบังคับได้ จึงจำเป็นต้องนำกฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศมาใช้ ซึ่งกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องเรือโดนกันที่บรรดาประเทศต่าง ๆ ให้การยอมรับกันเป็นสากลก็คือ อนุสัญญากรุงบรัสเซลฉบับลงวันที่ 23 กันยายน 1910¹⁹

อนุสัญญาดังกล่าวประเทศไทยยังมิได้เข้าร่วมเป็นภาคีด้วย ผู้เขียนจึงเห็นว่าหากประเทศไทยมีกฎหมายภายในใช้บังคับโดยตรงในเรื่องเรือโดนกันซึ่งเกิดนอกราชอาณาจักรไทย โดยยึดถือหลักเกณฑ์ตามที่ปรากฏในอนุสัญญาบรัสเซลดังกล่าวข้างต้นนั้นก็จะเป็นสิ่งที่เหมาะสมและสอดคล้องกับความเป็นสากลมากกว่าที่จะใช้บทบัญญัติในเรื่องละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมาปรับใช้

สำหรับ สิทธิเรียกร้องเพื่อความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลใด ๆ ที่มีเหตุมาจากเรือในกรณีอื่น ๆ นั้น ก็มีอยู่บ้างแต่เกิดขึ้นไม่บ่อยนัก เช่น ในขณะที่เรืออยู่บนบกไม่ได้ออกทะเลแต่จอดอยู่เฉย ๆ บางครั้งอาจจะมีส่วนใดส่วนหนึ่งของเรือตกลงมา และทำให้ผู้โดยสารหรือบุคคลใด ๆ บาดเจ็บหรือเสียชีวิตได้

ส่วนสิทธิเรียกร้องเพื่อความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลใด ๆ ที่มีสาเหตุมาจากการดำเนินงานของเรือ นั้น กรณีนี้ตามอนุสัญญาก็กเรือก็มีบัญญัติไว้เช่นกัน โดยเป็นการขยายขอบเขตความรับผิดชอบของเรือออกไปอีก กล่าวคือ ไม่จำกัดว่าเรือจะต้องเป็นเครื่องมือในการก่อเหตุโดยตรงเท่านั้น เพียงแต่มีการดำเนินงานที่ขาด

¹⁹ สุธาบดี สัตตบุศย์, กฎหมายทะเล, พิมพ์ครั้งที่ 6 (พระนคร : ฝ่ายตำราและอุปกรณ์การศึกษามหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2539), หน้า 105.

ประสิทธิภาพทำให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตก็ควรที่จะต้องมีความรับผิดชอบแล้ว ซึ่งพระราชบัญญัติการกักเรือก็ได้ยึดหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ด้วยจึงได้กำหนดด้อยค่าไว้เช่นนั้น

ข) การช่วยเหลือกู้ภัยทางทะเล

“การช่วยเหลือกู้ภัย (Salvage)” ตามกฎหมายพาณิชย์²⁰ หมายถึง เงินจำนวนหนึ่งที่ต้องมีไว้ชำระสำหรับกรณีที่ทำการช่วยเหลือกู้ภัยให้เรือและสินค้าที่บรรทุกมาบนเรือปลอดภัยตามกฎหมายจะถือว่าเป็นเงินรางวัลที่ต้องชำระให้ตามส่วนแห่งสินค้าของตนที่ปลอดภัยเพราะการช่วยเหลือกู้ภัยเงินรางวัลดังกล่าวนี้ เจ้าของเรือหรือเจ้าของสินค้าหรือทั้งสองฝ่าย หรือผู้รับประกันภัยต้องชำระให้ ถ้าเรือและสินค้าได้มีการเอาประกันภัยไว้ ผู้มีสิทธิได้รับเงินรางวัลดังกล่าวก็คือ ผู้เข้าทำการช่วยเหลือกู้ภัยจะเป็นคนเดียวหรือหลายคนก็ได้ โดยผู้เข้าช่วยเหลือกู้ภัย (Salvor) ตามกฎหมายไม่จำเป็นต้องมีข้อผูกพันทางสัญญากับเจ้าของเรือ เจ้าของสินค้าหรือบริษัทประกันภัย ผู้ที่เข้าช่วยเหลือกู้ภัยด้วยความสมัครใจ ก็มีสิทธิได้รับเงินค่าช่วยเหลือกู้ภัยหรือเงินรางวัลตามบังคับของกฎหมาย และผู้เข้าช่วยเหลือกู้ภัยนั้นต้องแสดงถึงขีดความสามารถในการช่วยเหลือกู้ภัย และต้องแสดงถึงการเสี่ยงต่ออันตรายในการเข้าช่วยเหลือกู้ภัย และเงื่อนไขสำคัญอีกประการหนึ่งก็คือ ต้องมีสิ่งบอกเหตุแสดงให้เห็นว่าเรือและหรือสินค้าต้องประสบแก่การเสียหายบอบสลายแน่ หากไม่ได้รับบริการช่วยเหลือกู้ภัยของผู้ช่วยเหลือกู้ภัย จำนวนเงินค่าช่วยเหลือกู้ภัยหรือเงินรางวัลในการเข้าช่วยเหลือกู้ภัยขึ้นอยู่กับมูลค่าของสินค้าที่ปลอดภัยจากการช่วยเหลือกู้ภัย นอกจากนี้กฎหมายพาณิชย์ของอังกฤษยังได้บัญญัติให้ผู้ช่วยเหลือกู้ภัยมีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือเรือและสินค้าที่ตนเข้าทำการช่วยเหลือกู้ภัยไม่ว่ากรณีใด ๆ ตามกฎหมายของอังกฤษได้บัญญัติบังคับให้นายเรือของเรือที่ซกระงอังกฤษทุกลำที่พบเห็นเรือลำอื่นอยู่ระหว่างอันตรายต้องเข้าช่วยเหลือทันที หากละเว้นโดยไม่ชอบด้วยเหตุผลนายเรือมีความผิดทางอาญา

²⁰ ไมตรี ตันติวุฒานนท์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทะเล (สาขาพาณิชย์นาวี) คำศัพท์และข้อความหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติการ, 2536), หน้า 221.

ตามกฎหมายไทยไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 หรือพระราชบัญญัติการจําองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 ก็ตาม ต่างก็บัญญัติรองรับสิทธิในการเรียกร้องเอาค่าตอบแทนในการช่วยเหลือกู้ภัย (Salvage) กันทั้งสองฉบับ กล่าวคือ กฎหมายกักเรืออนุญาตให้เจ้าหนี้ในมูลหนี้ดังกล่าวนี้สามารถขอกักเรือเพื่อเป็นหลักประกันได้* ในขณะที่กฎหมายเรื่องการจําองเรือและบุริมสิทธิทางทะเลก็ให้ความสำคัญแก่สิทธิเรียกร้องประเภทนี้ถึงขั้นที่จะต้องระบุไว้ชัดเจนว่าสิทธิเรียกร้องเรื่องการช่วยเหลือกู้ภัยนี้เป็นบุริมสิทธิทางทะเลเพื่อให้เจ้าหนี้สามารถที่จะได้รับชำระหนี้เ้าจากเรือก่อนเจ้าหนี้คนอื่น ๆ ได้

อย่างไรก็ดี แม้ว่าการกฎหมายพาณิชย์ของไทยจะแสดงออกถึงการให้ความสำคัญแก่สิทธิเรียกร้องประเภทนี้มากพอสมควร โดยปรากฏตามบทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองฉบับข้างต้นก็ตาม แต่ตราใดที่ยังไม่มีกฎหมายพาณิชย์ที่เกี่ยวข้งกับเรื่องการช่วยเหลือกู้ภัยโดยตรงแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า สิทธิของเจ้าหนี้ที่จะได้รับค่าตอบแทนในกรณีนี้ก็ยังคงตั้งอยู่บนความไม่แน่นอนอยู่นั่นเอง เพราะเรื่องการช่วยเหลือกู้ภัยตามที่ได้ศึกษามาแล้วในตอนต้นจะเห็นได้ว่าเป็นเรื่องที่ค่อนข้างละเอียดอ่อน และมีลักษณะพิเศษแตกต่างไปจากสิทธิเรียกร้องอื่น ๆ อีกทั้งยังมีประวัติศาสตร์ที่นำไปอันนำไปสู่การกำหนดหลักเกณฑ์ที่ใช้กันอย่างแพร่หลายเป็นสากลไปแล้ว หากกฎหมายไทยจะพิจารณาพิพากษาโดยอาศัยรากฐานกฎหมายในเรื่องสัญญาทางแพ่งแต่เพียงอย่างเดียวคงจะไม่เพียงพอที่จะเป็นหลักประกันในการคุ้มครองเจ้าหนี้ตามสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ได้อย่างแน่นอน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการติดต่อค้าขายกับต่างประเทศนั้น หากเจ้าหนี้ซึ่งมิใช่เจ้าหนี้ในราชอาณาจักรไม่สามารถได้รับการคุ้มครองจากกฎเกณฑ์ข้อบังคับที่เป็นสากลแล้วความเชื่อมั่นในการติดต่อค้าขายกับประเทศไทยก็จะพลอยถูกระทบกระเทือนไปด้วยอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

ค) สัญญาเกี่ยวกับการใช้ เช่า เช่าซื้อ หรือยืมเรือการให้บริการบรรทุทหรือสัญญาอื่นทำนองเดียวกัน

* โปรดดูมาตรา 3 (ข) ของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ประกอบ

โดยปกติในการขนส่งทางทะเลนั้น สัญญาเกี่ยวกับการเช่าเรือ (Charterparty) มักจะพบเห็นกันอยู่เสมอ ๆ ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอยกเอาสัญญาประเภทนี้มาศึกษาในที่นี้พอเป็นสังเขป

คำว่า “Charterparty” นั้นในภาษาไทยมีการแปลไว้หลายคำอาทิ เช่น “สัญญาเช่าเหมา” “การเช่าเรือ” และ “สัญญาเช่าเรือ” นอกจากนั้นยังมี “สัญญาจ้างเหมา” อีกด้วย ซึ่งดูแล้วอาจทำให้เกิดความสับสนได้ว่าสัญญาดังกล่าวที่พูดถึงนั้นแตกต่างกันหรือไม่อย่างไร เกี่ยวกับเรื่องนี้ได้มีการอธิบายไว้ว่า การที่พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 5 และพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 3 (ค) ใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกันนั้นเมื่ออ่านให้ดีก็จะเข้าใจว่าหมายถึงสิ่งเดียวกันคือ สัญญาเช่าเรือ (Charterparty) นั้นเอง แต่มีข้อควรระวังก็คือคำว่า สัญญาเช่าเรือที่ใช้กันอยู่ในประเทศต่าง ๆ นั้นมีลักษณะที่แตกต่างไปจากสัญญาเช่าธรรมดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย และโดยปกติในต่างประเทศมักจะมีกฎหมายเฉพาะใช้บังคับแก่การเช่าเรือโดยตรง²¹ ทั้งนี้ เนื่องจากเป็นสัญญาที่มีลักษณะพิเศษ กล่าวคือ มีส่วนที่เป็นบทบังคับของการเช่าเรือและบทบังคับของการรับจ้างขนของทางทะเลรวมอยู่ด้วยกัน โดยค่าเช่าจะมีรูปแบบเป็นค่าระวางบรรทุกไม่ใช่ค่าเช่าเหมือนอย่างการเช่าทรัพย์สินทั่วไป นอกจากนั้นยังมีลักษณะที่ใช้บังคับแก่การรับจ้างขนของทางทะเลโดยเฉพาะอีกด้วย ทั้งนี้ เพราะมีความยุ่งยากในทางปฏิบัติและมีความซับซ้อนมากกว่าการขนส่งในรูปแบบอื่นนั่นเอง

การเช่าเรือในทางธุรกิจพาณิชย์นาวีมีลักษณะพิเศษแตกต่างไปจากการเช่าธรรมดาตามกฎหมายแพ่งทั่ว ๆ ไป กล่าวคือ การเช่าเรือในทางธุรกิจพาณิชย์นาวีนั้นแบ่งเป็นหลายรูปแบบแต่ละแบบมีลักษณะเฉพาะตัวของมันเอง เช่น การเช่าเป็นรายเที่ยว (Voyage Charter หรือ Trip Charter) การเช่าเป็นระยะเวลา (Time Charter) การเช่าแบบเหมาทั้งลำเป็นเรือเปล่า (Demise หรือ Bareboat Charter)

²¹ ไพทิต เอกจริยกร, กฎหมายพาณิชย์นาวี, หน้า 169.

การเช่าแต่ละแบบมีความมุ่งหมายเพื่อให้เหมาะสมกับลักษณะของธุรกิจแต่ละประเภท ทั้งนี้ เพราะความรับผิดชอบและหน้าที่ระหว่างผู้เช่ากับผู้ให้เช่าจะไม่เหมือนกัน²²

การเช่าเป็นรายเที่ยว (Voyage Charter) โดยมากใช้กับพวกเรือจร (Tramp Ship) มักเช่าเพื่อบรรทุกของหรือสินค้าชนิดเทกอง (Bulk Cargo) เช่น แร่ น้ำมัน และสินค้าพวกปุย เป็นต้น การเช่าแบบนี้ผู้เช่ามีหน้าที่หาสินค้ามาลงเรือ ผู้ให้เช่าหรือเจ้าของเรือเป็นผู้นำเรือเช่าบรรทุกสินค้านั้น ๆ ไปส่งให้ถึงที่โดยผู้ให้เช่าหรือเจ้าของมีความรับผิดชอบในความเสี่ยงหายของสินค้าหรือการขนส่งล่าช้าอันเนื่องมาจากความประมาทเดินเลอในการเก็บรักษา หรือในการขนถ่าย หรือจากการเตรียมเรือไม่พร้อมในการออกทะเล (Unseaworthiness)

การเช่าเป็นระยะเวลา (Time Charter) มีลักษณะคล้ายกับการเช่าเป็นรายเที่ยว ต่างกันตรงที่ผู้ให้เช่าหรือเจ้าของเรือในการเช่าประเภทนี้จะต้องเป็นผู้จัดคนเรือ และจัดการเรื่องการเดินเรือเอง ผู้เช่าเรือเพียงแต่จ่ายค่าเช่าเรือ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ บางอย่างเมื่อส่งมอบคืนเรือให้แก่ผู้ให้เช่าเรือ ถ้ายังมีน้ำมันเหลืออยู่ในเรือผู้ให้เช่าจะต้องรับซื้อน้ำมันด้วย ซึ่งหากเทียบกับการเช่ารถยนต์ก็เหมือนกับเช่ารถยนต์พร้อมคนขับ แต่ต้องจ่ายค่าน้ำมันเอง

การเช่าเรือเปล่า (Bareboat Charter) ผู้ให้เช่าต้องมอบเรือที่มีลักษณะพร้อมที่จะออกเดินทะเลได้ให้แก่ผู้เช่า โดยผู้เช่ามีหน้าที่ต้องชำระค่าเช่าและเมื่อสัญญาเช่าสิ้นสุดลงแล้ว ผู้เช่าก็ต้องส่งมอบเรือคืนแก่ผู้ให้เช่าในสภาพเรียบร้อยตามเดิม เว้นแต่เรือจะมีการเสื่อมหรือสึกหรอตามสภาพปกติของการใช้เรือ การเช่าแบบนี้การครอบครองจะตกเป็นของผู้เช่าเรือเนื่องจากผู้เช่าจัดหานายเรือและลูกเรือเอง

²² สมพงษ์ สุขวัฒนา, หลักปฏิบัติการพาณิชย์, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แพรวพิทยา, 2526), หน้า 15-16.

ปัญหาที่ต้องพิจารณาในกรณีนี้ก็คือ การที่พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 3 (ค) บัญญัติถึงสิทธิเรียกร้องที่จะขอให้กักเรือได้โดยจำแนกเป็นสิทธิตามสัญญาเกี่ยวกับการใช้ เช่า เช่าซื้อ หรือยืมเรือ การให้บริการบรรทุกหรือสัญญาอื่นทำนองเดียวกันนั้น จะมีความหมายครอบคลุมถึง “สัญญาเช่าเหมา” (Charterparty) ตามที่อนุสัญญากักเรือบัญญัติไว้หรือไม่ อย่างไร ประเด็นนี้เป็นประเด็นที่ค่อนข้างมีความสำคัญพอสมควรเพราะในการขนส่งของระหว่างประเทศส่วนใหญ่แล้วมักจะต้องเกี่ยวข้องกับสัญญาเช่าเหมา (Charterparty) อยู่เสมอ หากการขนส่งของซึ่งทำสัญญากันในรูปแบบของสัญญาเช่าเหมาไม่ตกอยู่ในบังคับแห่งกฎหมายกักเรือเสียแล้ว ย่อมต้องเกิดปัญหาในทางปฏิบัติตามมาอย่างแน่นอน เนื่องจากเจ้าหน้าที่ในสิทธิเรียกร้องตามสัญญาประเภทนี้ย่อมไม่สามารถหาหลักประกันการชำระหนี้ได้นั่นเอง

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติของอนุสัญญาบริสเซลว่าด้วยการกักเรือเดินทะเล ปี 1952 ใน Article 1 (1) (d), (e) ซึ่งบัญญัติว่า

“agreement relating to the use or hire of any ship whether by charterparty or otherwise” และ

“Agreement relating to the carriage of goods in any ship whether by charter party or otherwise”

มีความเห็นอยู่ 2 ฝ่ายเกี่ยวกับเรื่องการกักเรือตามสิทธิเรียกร้องในมาตรา 3 (ค) กับสิทธิและหน้าที่ตามสัญญา Charterparty ที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญากักเรือดังกล่าวข้างต้น ดังนี้

ฝ่ายแรก เห็นว่า สิทธิเรียกร้องที่เกิดขึ้นตามสัญญา Charterparty ไม่ว่าจะเป็นค่าเช่าหรือค่าระวางบรรทุกของเรือ ตลอดจนความเสียหายที่เกี่ยวเนื่องกับสัญญาดังกล่าวถือว่าเป็นสิทธิเรียกร้องที่จะขอให้กักเรือได้ตามมาตรา 3 (ค) เพราะแม้ในภาษาไทยจะใช้คำศัพท์ว่า “การเช่าเรือ” หรือ “สัญญาเช่าเรือ” หรือแม้แต่คำว่า “สัญญาจ้างเหมาระวางบรรทุกของเรือ” ก็ตาม ก็ย่อมมีความหมายอย่างเดียวกัน และหมายถึง “Charterparty” ตาม

ที่ปรากฏในบทบัญญัติของอนุสัญญาดังกล่าวข้างต้น และย่อหมายถึง “Charterparty” ในความหมายของกฎหมายประเทศต่าง ๆ นั้นเอง²³

อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่าคำว่า “เช่า” “เช่าซื้อ” “สัญญาเกี่ยวกับการให้บริการบรรทุกหรือสัญญาอื่นทำนองเดียวกัน” ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3 (ค) นั้น ไม่มีถ้อยคำใดเลยที่จะมีความหมายครอบคลุมไปถึงคำว่า “Charterparty” อันเป็นถ้อยคำที่บัญญัติไว้ใน Article 1(1)(d) และ (e) ของอนุสัญญากักเรือซึ่งนั้นก็หมายความว่า สิทธิหน้าที่ตามสัญญา Charterparty ซึ่งกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องตลอดจนนานาประเทศต่างก็ยอมรับว่าสามารถนำมาร้องขอให้กักเรือได้นั้น ไม่ได้มีการยอมรับในสายตาของกฎหมายไทย กล่าวคือ ไม่เป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือที่ผู้เสียหายจะมีสิทธิร้องขอต่อศาลให้สั่งกักเรือได้โดยชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง²⁴

อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเชื่อว่าเรื่องนี้ในทางปฏิบัติไม่น่าที่จะเกิดปัญหาเท่าใดนักในการตีความ เพราะปัจจุบันศาลไทยมีความรู้ความสามารถอีกทั้งมีประสบการณ์ในเชิงกฎหมายพาณิชย์มาขึ้นพอสมควรเนื่องจากกฎหมายต่าง ๆ ที่เป็นกฎหมายเฉพาะในทางพาณิชย์ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายเรื่องการรับขนของทางทะเล กฎหมายการกักเรือซึ่งบัญญัติถึงสิทธิเรียกร้องตามสัญญาดังกล่าวนี้ก็มีผลใช้บังคับมาเป็นระยะเวลาอันพอสมควร การใช้การตีความกฎหมายในเชิงเทคนิคก็คงจะมีความชัดเจนมากขึ้นในระดับหนึ่ง ถึงกระนั้นก็ตามความแน่นอนชัดเจนของกฎหมายในลักษณะของบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรก็เป็นสิ่งที่จำเป็น ดังนั้น ผู้เขียนจึงสนับสนุนแนวคิดที่ว่า ถึงเวลาแล้วที่ประเทศไทยควรจะได้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาใช้บังคับในเรื่อง Charterparty โดยเฉพาะเหมือนอย่างประเทศอื่น ๆ เช่น ฝรั่งเศส เป็นต้น

ง) สัญญาเกี่ยวกับการรับขนของทางทะเลที่มีการออกใบตราส่ง

²³ ไพทิต เอกจริยกร, กฎหมายพาณิชย์, หน้า 137.

²⁴ ไมตรี ตันติวุฒานนท์, คำบรรยายเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการกักเรือเดินทะเล, 2530, หน้า 42-43. (เอกสารไมตีพิมพ์เผยแพร่)

สัญญาฉบับหนึ่งของทางทะเล คือ สัญญาที่มีลักษณะดังนี้คือ²⁵

- (1) มีคู่สัญญาสองฝ่ายได้แก่ “ผู้ส่ง” กับ “ผู้ขนส่ง”
- (2) มีผู้ได้รับประโยชน์จากสัญญาฉบับหนึ่งของทางทะเล กล่าวคือ เป็นผู้ที่มีสิทธิได้รับสินค้า และมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนเอาจากผู้ขนส่ง หรือผู้รับประกันภัยได้ในกรณีที่ของหรือสินค้าที่ขนส่งสูญหายหรือบุบสลาย โดยผู้รับประโยชน์จากสัญญาฉบับหนึ่งของทางทะเลนี้จะเป็นบุคคลคนเดียวกับผู้ส่ง หรือเป็นคนละคนกันก็ได้เราเรียกว่า “ผู้รับตราส่ง”
- (3) จุดมุ่งหมายของสัญญามุ่งที่การขนส่งสินค้าเท่านั้น
- (4) เอกสารที่เกี่ยวข้องกับสัญญาเราเรียกว่า “ใบตราส่ง” (Bill of Lading)

นอกจากนั้น ตามพระราชบัญญัติการกักเรือมาตรา 3 (ง) ที่ระบุให้สัญญาเกี่ยวกับการรับขนของทางทะเลที่มีการออกใบตราส่งเป็นสิทธิเรียกร้องประเภทหนึ่งที่เจ้าหนี้จะร้องขอให้กักเรือได้นั้นก็จะต้องหมายถึงสัญญาฉบับหนึ่งของทางทะเลเฉพาะกรณีที่มีการขนของโดยเรือจากประเทศไทยไปยังต่างประเทศ หรือจากต่างประเทศมายังประเทศไทย หรือจากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่งนอกราชอาณาจักรเท่านั้น ไม่รวมถึงการขนส่งของภายในประเทศ การขนส่งคนโดยสารทางทะเลไม่ว่าภายในประเทศหรือระหว่างประเทศก็ตาม

ปัจจุบันประเทศไทยมีกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการรับขนของทางทะเลแล้ว ซึ่งก็คือ พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534* นั่นเอง ทั้งนี้ ก็เพราะว่ามีการเล็งเห็นความสำคัญของการขนส่งของทางทะเลซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นการขนส่งระหว่างประเทศโดยการเดินเรือที่มักจะต้องประสบกับภัยธรรมชาติมาคุกคามต่อเรือและสิน

²⁵ ไพทิต เอกจริยกร, กฎหมายพาณิชย์นาวี, หน้า 191-193.

* พระราชบัญญัติฉบับนี้เทียบเคียงแนวคิดมาจากอนุสัญญาระหว่างประเทศสองฉบับคือ

1. อนุสัญญากรุงบรัสเซล ค.ศ. 1924 (Hauge Rules)
2. อนุสัญญากรุงแฮมเบอร์ก ค.ศ. 1978 (Hamburg Rules)

ค่ามากกว่าการขนส่งประเภทอื่น ๆ ดังนั้น สิทธิและหน้าที่ตลอดจนความรับผิดชอบของผู้สัญญาในการรับขนของทางทะเลจึงควรที่จะมีลักษณะเฉพาะตามลักษณะของการขนส่งดังกล่าวโดยบัญญัติหลักเกณฑ์ให้แตกต่างไปจากการขนส่งในรูปแบบอื่น ๆ²⁶

ใบตราส่ง หมายความว่า เอกสารที่ผู้ขนส่งออกให้แก่ผู้ส่งของเป็นหลักฐานแห่งสัญญารับขนของทางทะเล แสดงว่าผู้ขนส่งได้รับของตามที่ระบุในใบตราส่งไว้ในความดูแลหรือได้บรรทุกของลงเรือแล้ว และผู้ขนส่งรับที่จะส่งมอบของดังกล่าวให้แก่ผู้มีสิทธิรับขนนั้นเมื่อได้รับเวนคืนใบตราส่ง*

ชนิดและประเภทของใบตราส่งอาจพิจารณาได้ 3 กรณี กล่าวคือ²⁷

ก. พิจารณาจากการบรรทุกสินค้าลงเรือ

ถ้าหากพิจารณาในแง่นี้ใบตราส่งจะมีอยู่ 2 ประเภท คือ ใบตราส่งชนิดบรรทุกแล้ว (Shipped on Board B/L) กับใบตราส่งที่ผู้ขนส่งได้รับมอบของแล้วแต่ยังมีได้บรรทุกลงเรือ (Received for Shipment B/L)

ข. พิจารณาจากข้อสงวนในใบตราส่ง

ถ้าหากพิจารณาในแง่นี้ ใบตราส่งจะมีอยู่ 2 ประเภท กล่าวคือ ใบตราส่งที่มีข้อสงวน (Claused B/L) กับใบตราส่งที่ปราศจากข้อสงวนหรือใบตราส่งที่สมบูรณ์ (Clean B/L)

ค. พิจารณาจากสิทธิของผู้ทรงใบตราส่งที่มีต่อสินค้า

ถ้าหากพิจารณาในแง่นี้ เราสามารถแยกใบตราส่งได้อีก 3 ประเภท²⁸ กล่าวคือ

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 193-194.

* พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 3

²⁷ ไพฑูริศ เอกกริชกร, กฎหมายพาณิชย์นาวี, หน้า 229-230.

²⁸ ชยันติ ไกรกาญจน์, “บิล ออฟ เลดิง (Bill of Lading), จุดสารการพาณิชย์

1) ใบตราส่งที่ระบุชื่อผู้รับสินค้า (Named Bill of Lading) โดยผู้ที่ถูกระบุชื่อไว้จะเป็นผู้มีสิทธิในสินค้า ใบตราส่งชนิดนี้ไม่สามารถสลักหลังโอนให้แก่ผู้อื่นได้ และจะมีการขีดฆ่าคำว่า “To order” ออก

2) ใบตราส่งชนิดตามคำสั่ง (To order Bill of Lading) ใบตราส่งชนิดนี้จะระบุชื่อผู้ส่ง โดยการสลักหลังส่งมอบให้แก่ผู้รับสินค้าบริษัทเรือจะส่งมอบสินค้าให้แก่ผู้รับสินค้าที่มีชื่อปรากฏอยู่ในใบตราส่งโดยการสลักหลังของผู้ส่ง

3) ใบตราส่งชนิดออกใบหุ้มแก่ผู้ถือ (Bearer Bill of Lading) ซึ่งใบตราส่งชนิดนี้หากผู้ใดถือไว้ก็ย่อมมีสิทธิที่จะรับสินค้าได้นั่นเอง

ข้อพิจารณาประการหนึ่งที่น่าสนใจก็คือว่าทำไมพระราชบัญญัติการกักเรือจึงกำหนดว่าสิทธิเรียกร้องที่เกี่ยวกับสัญญารับขนของทางทะเลเฉพาะในกรณีที่มีการออกใบตราส่งเท่านั้นจึงจะถือว่าเป็นสิทธิเรียกร้องที่สามารถจะขอให้กักเรือได้

ในข้อนี้เมื่อพิจารณาจากหน้าที่ของใบตราส่งแล้ว* จะเห็นว่าหน้าที่สำคัญประการหนึ่งของใบตราส่งก็คือ การเป็นหลักฐานแห่งสัญญารับขนของทางทะเลนั่นเอง เพราะการที่สัญญารับขนของทางทะเลนั้นเป็นสัญญาที่ไม่มีแบบว่าต้องทำอย่างไร ดังนั้น เมื่อคู่สัญญาได้แสดงเจตนาตกลงทำสัญญาแล้วแม้โดยวาจาก็ตามสัญญารับขนย่อมเกิดขึ้นโดยสมบูรณ์ แต่ในทางปฏิบัติมักจะต้องมีการออกใบตราส่งซึ่งมีข้อความต่าง ๆ อันเป็นข้อตกลงของสัญญารับขนของทางทะเลให้แก่ผู้รับตราส่งซึ่งถือแม้จะไม่มี การออกใบตราส่งให้ก็ตามสัญญารับขนก็ยังมีผลบังคับอยู่ไม่ได้เสียไปแต่อย่างใด นอกจากนั้นหน้าที่สำคัญอีกประการหนึ่งของใบตราส่งก็คือ เป็นเอกสารที่แสดงถึงสิทธิของผู้ทรงใบตรา

* หน้าที่ของใบตราส่งคือ

1. เป็นใบรับสินค้า
2. เป็นหลักฐานแห่งสัญญารับขนของทางทะเล
3. เป็นเอกสารแสดงสิทธิของผู้ทรงใบตราส่งที่มีต่อสินค้า

ส่งที่มีต่อสินค้า หากสินค้าได้รับความเสียหายหรือมีข้อพิพาทเกิดขึ้นเกี่ยวกับคดีรับขนของทางทะเลบุคคลผู้ทรงใบตราส่งนี้จะเป็นผู้เสียหาย และมีสิทธิฟ้องร้องผู้ขนส่งได้²⁹

ด้วยเหตุที่ใบตราส่งมีความสำคัญถึงขนาดเป็นหลักฐานแห่งสัญญารับขนของทางทะเล อีกทั้งยังถือเป็นเอกสารสิทธิของผู้รับตราส่งที่มีต่อสินค้าที่ขนส่งนั้นด้วย จึงทำให้สัญญารับขนของทางทะเลที่ไม่มีการออกใบตราส่งเป็นสัญญาที่พิสูจน์ความรับผิดชอบได้ยากหรือมีความยุ่งยากในการดำเนินคดีหากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นจากการโต้แย้งสิทธิในสัญญาดังกล่าว เนื่องจากไม่มีเอกสารหลักฐานใด ๆ มายืนยันหรือกำหนดเงื่อนไขความรับผิดชอบไว้โดยแน่นอนชัดเจน กฎหมายกักเรือจึงไม่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ในสัญญารับขนของทางทะเลที่ไม่มีการออกใบตราส่งมีสิทธิในการร้องขอกักเรือ เพราะหากยอมรับรองสิทธิเรียกร้องตามสัญญาดังกล่าวแล้วเกิดมีข้อผิดพลาดขึ้นความเสียหายที่ตามมาอันเนื่องมาจากการกักเรือนั้นย่อมเป็นจำนวนที่สูงมากจึงไม่ควรที่จะเสี่ยงให้มีการกักเรือในกรณีนี้

สำหรับในส่วนของความรับผิดชอบของผู้ขนส่งตามสัญญารับขนของทางทะเล ได้แก่³⁰

1. ความรับผิดชอบในการนำสินค้าของผู้ส่งไปยังจุดหมายปลายทาง ซึ่งรวมไปถึงค่าใช้จ่ายอันเนื่องเกี่ยวกับการเดินทางของสินค้า และค่าขนสินค้าขึ้นเรือด้วย
2. ความรับผิดชอบในความเสียหายหรือชำรุดบกพร่องที่เกิดขึ้นจากการนำสินค้านั้นไปส่งยังจุดหมายปลายทาง
3. ความรับผิดชอบในการขนสินค้าลงจากเรือเมื่อสินค้าถูกขนส่งไปถึงจุดหมายปลายทางแล้ว
4. ความรับผิดชอบในกรณีที่ผู้ขนส่งไม่ยอมลงมือขนส่งของตามที่สัญญากันไว้

²⁹ ไพทชาติ เอกจริยกร, กฎหมายพาณิชย์นาวี, หน้า 273.

³⁰ สุธาบดี สัตตบุศย์, กฎหมายทะเล, หน้า 94:

ความรับผิดชอบดังกล่าวข้างต้นถือเป็นหน้าที่เกี่ยวข้องกับเรืออัน
เจ้าหน้าที่ทรงสิทธิเรียกร้องดังกล่าว สามารถที่จะขอให้กักเรือได้

จ) การเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป

โดยปกติแล้วหากสินค้าที่ขนส่งสูญหายหรือเสียหาย หากเป็น
ความผิดของผู้ขนส่ง ผู้ที่จะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายก็คือ ผู้ขนส่งหรือผู้รับประกันภัยใน
กรณีที่มีการเอาประกันภัยเอาไว้ หรือหากเป็นกรณีสินค้าสูญหายหรือเสียหายโดยมิได้เกิด
จากความผิดของผู้ใดเลย กรณีนี้เจ้าของสินค้าก็จำต้องรับบาปเคราะห์ในภัยพิบัตินั้นเอง ตาม
หลัก “Res perit domino” แต่ในกฎหมายพาณิชย์นาวีนั้นมีหลักเฉพาะซึ่งมีลักษณะพิเศษออก
ไปอยู่หลักหนึ่งเรียกว่า “การเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป” (General Average)³¹

ในการเดินเรือที่บางกรณีเรือและสินค้าอาจตกอยู่ในอันตราย
ร่วมกัน (common danger) ซึ่งนายเรือจำต้องเสียสละส่วนแห่งสินค้าหรือเรือบางส่วนเพื่อที่จะ
ช่วยให้เรือและสินค้านั้นรอดพ้นจากอันตรายดังกล่าว ค่าใช้จ่ายหรือความเสียหายที่ได้
กระทำไปนั้นถือว่าผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกคนต้องร่วมกันรับผิดชอบ ถือเป็นความเสียหายที่อาจ
เรียกให้เฉลี่ยความรับผิดชอบร่วมกันได้ (General Average , Avaries Communies)³²

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปนี้เป็นจารีต
ประเพณีที่มีอยู่มาแล้วจากหลักฐานที่ค้นพบยืนยันได้ว่าการยอมรับหลักการนี้ตั้งแต่สมัย
โรมันแล้วโดยปรากฏอยู่ในกฎหมาย “Lex Rhodia de jactu” ซึ่งเป็นกฎหมายโรมันที่เกี่ยวข้อง
กับการเดินเรือทางทะเล โดยกฎหมายกำหนดให้เจ้าของเรือกับเจ้าของสินค้าต้องร่วม
กันรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากการขนส่งสินค้านั้น คือเท่ากับว่าเป็นหุ้นส่วนร่วมกัน
ในการเดินทางคราวหนึ่ง ๆ หากการเดินทางคราวนั้นเกิดล้มเหลวมีความเสียหายใด ๆ ก็ต้องร่วม
กันรับผิดชอบ³³

³¹ ไพทชิต เอกจริยกร, กฎหมายพาณิชย์นาวี, หน้า 315.

³² สุรชาติ สัตตบุศย์, กฎหมายทะเล, หน้า 113.

³³ เรื่องเดียวกัน.

สำหรับสาระสำคัญของการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปที่ปรากฏในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 นั้น ปรากฏอยู่ในมาตรา 3 (จ) ดังนี้ คือ

“การเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป ในกรณีที่เจ้าของเรือ ผู้ขนส่งและเจ้าของของที่บรรทุกมาในเรือ นั้น มีหน้าที่ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่เจ้าของทรัพย์สินที่สูญหาย หรือเสียหายจากการกระทำโดยเจตนาด้วยความจำเป็นตามสมควรเพื่อความปลอดภัยร่วมกันของเรือและของที่บรรทุกมาในเรือ นั้น หรือต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายที่ได้เสียไปด้วยความจำเป็นเป็นกรณีพิเศษเพื่อประโยชน์ร่วมกันของทุกฝ่ายหรือเพื่อความปลอดภัยร่วมกันของเรือและของที่บรรทุกมาในเรือ นั้น ทั้งนี้ เมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือสัญญาาระหว่างคู่กรณี กำหนดความรับผิดชอบในเรื่องนี้ไว้”

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวข้างต้นจึงพอที่จะแยกสิทธิเรียกร้องในการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปออกได้เป็น 2 กรณี ดังต่อไปนี้ กล่าวคือ

1. กรณีที่เจ้าของเรือ ผู้ขนส่ง และเจ้าของของที่บรรทุกมาในเรือมีหน้าที่ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่เจ้าของทรัพย์สินที่สูญหายหรือเสียหาย โดยจะต้องเป็น
 - (1) การกระทำโดยเจตนา
 - (2) ด้วยความจำเป็นตามสมควร
 - (3) เพื่อความปลอดภัยร่วมกันของเรือและของที่บรรทุกมาในเรือ
2. กรณีที่จะต้องมีการจ่ายค่าเสียหายที่ได้เสียไป โดยค่าใช้จ่ายนั้นจะต้อง
 - (1) เป็นค่าใช้จ่ายโดยความจำเป็นเป็นกรณีพิเศษ
 - (2) เพื่อประโยชน์ร่วมกันของทุกฝ่ายหรือเพื่อความปลอดภัยร่วมกันของเรือและของที่บรรทุกมาในเรือ

ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเฉพาะใช้บังคับในเรื่องการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป ซึ่งแตกต่างจากประเทศอุตสาหกรรมเดินเรือใหญ่ ๆ โดยเฉพาะประเทศอังกฤษซึ่งมีการตรากฎหมายเกี่ยวกับการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปขึ้นมาใช้บังคับนานแล้ว การที่กฎหมายกักเรือได้กำหนดรองรับสิทธิเรียกร้องประเภทนี้เอาไว้ และได้บัญญัติ

ความหมายไว้ดังที่อธิบายข้างต้นแล้วนั้น เป็นเพียงการบัญญัติความหมายอย่างสั้น ๆ เพื่อความเข้าใจเท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติจริง ๆ แล้วผู้เกี่ยวข้องจะดำเนินการอย่างไรในเรื่องนี้

ตอนที่๓ของพระราชบัญญัติการกักเรือ มาตรา 3 (จ) พยายามแก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติเอาไว้โดยบัญญัติว่า

“ทั้งนี้เมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือสัญญาระหว่างคู่กรณีกำหนดความรับผิดชอบในเรื่องนี้ไว้”

เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่ามีกรณีที่ต้องนำมาพิจารณาอยู่ 4 กรณีด้วยกันอันได้แก่

(1) กรณีที่คู่สัญญาตกลงนำเอาข้อกำหนดของ York-Antwerp Rules หรือข้อกำหนดใด ๆ เกี่ยวกับการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปมากำหนดเอาไว้ในสัญญา โดยไม่มีกฎหมายไทยบัญญัติถึงเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะ

ในกรณีนี้ตามกฎหมายกักเรือยอมให้มีการกักเรือเพื่อสิทธิเรียกร้องที่เรียกว่าการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปได้ตามมาตรา 3 (จ) ดังกล่าวข้างต้น ส่วนในชั้นพิจารณาคดีตามสิทธิเรียกร้องที่ขอกักเรือคู่กรณีก็ต้องนำสืบถึงข้อกำหนดดังกล่าวในฐานะเป็นข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งที่ศาลมีอาจรู้ได้เอง*

(2) กรณีที่มีบทบัญญัติกฎหมายไทยบัญญัติถึงสิทธิหน้าที่ในเรื่องการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปไว้โดยเฉพาะ โดยที่คู่สัญญามีได้ทำความตกลงกันไว้ในเงื่อนไขของสัญญาแต่อย่างใด

* ตามหลักของกฎหมายเรื่องพยานหลักฐานของไทยนั้นถือว่ากฎเกณฑ์ข้อบังคับในทางการค้าระหว่างประเทศหรือข้อตกลงระหว่างประเทศใด ๆ ที่ไม่มีกฎหมายไทยบัญญัติเอาไว้เป็นข้อเท็จจริงที่คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างต้องมีภาระหน้าที่ในการนำสืบให้ศาลเห็นในชั้นพิจารณา

ในกรณีนี้ผลลัพธ์คือ หากเกิดความรับผิดชอบในเรื่องการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปขึ้น ศาลไทยก็สามารถสั่งให้หักเรือตามคำขอของเจ้าหนี้ในสิทธิเรียกร้องตัวนี้ได้ ในขณะที่เดียวกันเมื่อเจ้าหนี้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลแล้ว ศาลย่อมสามารถนำหลักเกณฑ์ซึ่งบัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะเรื่องนี้มาใช้บังคับได้ในการพิจารณาคดี

(3) กรณีที่คู่สัญญาทำความตกลงกันไว้ในสัญญาแล้วถึงสิทธิหน้าที่ในการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไป แต่ในขณะที่เดียวกันก็มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติถึงกฎเกณฑ์ในเรื่องนี้เอาไว้ด้วย

ในกรณีเช่นนี้ย่อมเป็นที่แน่ชัดอยู่แล้วว่าเจ้าหนี้ในสิทธิเรียกร้องประเภทนี้สามารถที่จะใช้สิทธิร้องขอให้ศาลมีคำสั่งหักเรือของลูกหนี้เอาไว้ได้ตามมาตรา 3 (จ) ข้างต้น แต่มีปัญหว่าหากมีการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลแล้ว จะนำหลักเกณฑ์ในเรื่องสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบตามที่คู่กรณีตกลงกันไว้ หรือตามที่กฎหมายได้บัญญัติเอาไว้มาเป็นหลักในการดำเนินกระบวนการพิจารณา

ผู้เขียนเห็นว่าในกรณีนี้ต้องพิจารณาก่อนว่ากฎหมายที่กำหนดถึงสิทธิหน้าที่ในเรื่องการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปถ้าหากมีนั้นเราถือว่าเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่ ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วโดยส่วนตัวของผู้เขียน ผู้เขียนเห็นว่า ถ้าหากประเทศไทยมีบทบัญญัติกฎหมายในเรื่องการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปโดยเฉพาะขึ้นมาจริง ๆ แล้ว กฎหมายหรือบทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่น่าที่จะเกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแต่อย่างใด ดังนั้น หากคู่กรณีตกลงกันคิดแยกไปจากกฎหมายดังกล่าว ข้อตกลงนั้นย่อมถือว่ามีผลใช้บังคับได้ไม่เป็นโมฆะเพราะฉะนั้นในแง่ที่เราควรที่จํานำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามที่คู่กรณีได้ตกลงกันไว้ล่วงหน้านั้นมาใช้บังคับเป็นหลักในการดำเนินกระบวนการพิจารณาจึงจะถูกต้อง

(4) กรณีที่ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายใด ๆ ใช้บังคับโดยเฉพาะ อีกทั้งคู่กรณีก็ได้ทำความตกลงกันไว้ในเรื่องนี้แต่อย่างใด

ในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่าเจ้าหนี้จะขอให้ศาลสั่งกักเรือตามกฎหมายกักเรือย่อมไม่สามารถทำได้ เพราะไม่เข้าหลักเกณฑ์ในมาตรา 3 (จ) ตอนท้ายซึ่งบัญญัติว่า “ทั้งนี้ เมื่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือสัญญาระหว่างคู่กรณีกำหนดความรับผิดในเรื่องนี้ไว้” ซึ่งนั่นย่อมหมายความว่า ผู้มีส่วนได้เสียในความเสียหายทั่วไปจะมีความรับผิดต้องร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายก็ต่อเมื่อได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือสัญญาระหว่างคู่กรณีกำหนดความรับผิดในเรื่องนี้เอาไว้เท่านั้นเมื่อไม่มีกำหนดเอาไว้ไม่ว่าตามกฎหมายหรือแม้กระทั่งตามสัญญาเสียแล้ว ก็ย่อมถือว่า ความเสียหายและเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นนั้นมิใช่สิทธิเรียกร้องอันจะขอให้ศาลมีคำสั่งกักเรือได้ตามกฎหมายกักเรือนั่นเอง อย่างไรก็ตาม ในแง่นี้คู่กรณีที่ประสงค์จะนำคดีขึ้นสู่การดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลไทย หากต้องการเสนอคำฟ้องก็คงต้องนำหลักทั่วไปในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาเป็นรากฐานในมูลคดีของตนซึ่งก็ได้แก่หลักเกณฑ์ทั่วไปในเรื่อง การนิรโทษกรรม การจัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรได้ นั้นเอง

ดังนั้น หากต้องการให้วงการกฎหมายพาณิชย์ของไทยก้าวเข้าไปสู่ความเป็นสากลมากกว่านี้ผู้เขียนเห็นว่า ควรจะมีการบัญญัติกฎหมายเฉพาะขึ้นใช้บังคับในเรื่องการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปได้แล้ว

อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติหากเกิดการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปขึ้น ตามหลักกฎหมายของต่างประเทศเจ้าของเรือมีสิทธิยึดหน่วงสินค้าเอาไว้ได้จนกว่าเจ้าของสินค้าจะได้ให้หลักประกันเพื่อการชดใช้แก่เจ้าของเรือในส่วนเฉลี่ยที่เจ้าของสินค้าต้องรับผิด ซึ่งในทางปฏิบัติอาจดำเนินการได้ดังนี้³⁴

1. มีการออกเอกสารที่เรียกว่า “Average Bond” ซึ่งมักจะใช้แบบของ LLoyd’s *

³⁴ ไพบูลย์ สุตันตวิรคุณ, “ส่วนเฉลี่ยทั่วไปและค่ากู้ภัยในส่วนสัญญาประกันภัยทางทะเล,” จุลสารกฎหมายพาณิชย์ 2 (2534) : 4.

* ฉบับที่แก้ไขล่าสุดเรียกว่า LAB 77 (LAB ย่อมาจาก LLoyd’s Average Bond).

ในเอกสารดังกล่าวแบ่งเป็น 2 ส่วน ส่วนแรกมีสาระสำคัญว่าผู้รับสินค้าตกลงที่จะชดใช้ค่าภาระจากส่วนเฉลี่ยเพื่อความเสียหายร่วมกันตลอดจนจำนวนและสภาพของสินค้าที่ขนส่งในตอนท้ายมีช่องให้ผู้รับสินค้าลงลายมือชื่อ สำหรับส่วนที่สองจะอยู่ในแผ่นหลังซึ่งเราเรียกว่า “Valuation Form” ในส่วนนี้จะบอกถึงจำนวนและสภาพของสินค้า ราคาของสินค้า การประกันภัยสินค้า ความสูญหาย และเสียหายของสินค้า การวางเงินเพื่อการเฉลี่ยชดใช้ในความเสียหายร่วมกัน (a general average deposit) ซึ่งเจ้าของสินค้าจะต้องกรอกรายการต่าง ๆ ให้ครบ พร้อมทั้งส่งมอบใบกำกับสินค้าให้ตัวแทนเจ้าของเรือ หลังจากได้รับสินค้าคืนจากเจ้าของเรือแล้ว

2. อาจมีการเรียกให้เจ้าของสินค้าหาหลักประกันเพิ่มเติมซึ่งอาจเป็นไปในรูปใดรูปหนึ่ง ดังนี้

(ก) เงินฝากซึ่งเป็นเงินสด (Cash Deposit) ซึ่งคิดคำนวณเป็นร้อยละของมูลค่าทรัพย์สิน โดยปกติเมื่อเจ้าของทรัพย์สินได้ฝากเงินสดเพื่อเป็นหลักประกันควรจะเรียกหลักฐานการรับเงินฝากดังกล่าวไว้ซึ่งส่วนใหญ่จะใช้แบบของ LLoyd's*

(ข) สัญญาค้ำประกันที่ผู้รับประกันภัยเป็นผู้ออกให้เพื่อยืนยันและรับประกันการชดใช้ส่วนเฉลี่ยเพื่อความเสียหายร่วมกัน**

(ค) สัญญาค้ำประกันโดยธนาคาร

ฉ) การสูญหายหรือเสียหายอันเกิดแก่ทรัพย์สินที่บรรทุกมาในเรือจุดมุ่งหมายจริง ๆ ของสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ น่าจะหมายถึงทรัพย์สินอื่น ๆ ที่มีใช้ของที่บรรทุกตามสัญญารับขนของทางทะเลซึ่งอาจจะเป็นทรัพย์สินส่วนตัวของกัปตันเรือ ลูกเรือ หรือของผู้โดยสารที่บรรทุกมาในเรือ เพราะถ้าเป็นของหรือสินค้าที่บรรทุกมาตามสัญญารับขนของหากเกิดความเสียหายขึ้นสิทธิเรียกร้องเพื่อการสูญหายหรือเสียหายดังกล่าวก็เป็นสิทธิเรียกร้องที่เจ้าของขอให้กักเรือได้ตามหัวข้อ ง อยู่แล้ว³⁵

* ซึ่งเรียกว่า “LLoyd's form General Average Deposit Reciept”

** ซึ่งเรียกว่า “Average Guarantee”

³⁵ ไพทชาติ เอกจริยกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์นาวี กักเรือ, หน้า 58.

ช) การให้บริการลากจูงเรือไม่ว่าโดยวิธีใด

การลากจูงเรือตามกฎหมายไทยเป็นการที่เรือลำหนึ่งหรือหลายลำ ให้บริการแก่เรืออีกลำหนึ่งโดยปกติมักเป็นเรือขนาดใหญ่ เพื่อที่จะเคลื่อนย้ายนำเรือดังกล่าว จากจุดหนึ่งไปยังอีกจุดหนึ่ง เช่น จากบริเวณหรือสถานที่แห่งหนึ่งในท่าเรือไปยังอีกสถานที่หนึ่ง อาจจะเป็นเพื่อวัตถุประสงค์ในการซ่อมแซมเรือ เนื่องจากเครื่องยนต์ เครื่องจักรของเรือ ลำดังกล่าวได้เกิดความชำรุดบกพร่องขึ้นหรืออาจเพื่อวัตถุประสงค์อื่นก็ตาม การลากจูงเรือ ซึ่งเป็นการให้บริการแก่เรือนั้นก็คงจะเข้าลักษณะของสัญญาจ้างทำของตามกฎหมายไทยนั่นเอง ซึ่งความรับผิดตามสัญญาลากจูงนั้นเกิดขึ้นระหว่างเรือลากจูงกับเรือที่ถูกลากจูง กล่าวคือ เจ้าของเรือที่ถูกลากจูงมีหน้าที่ในการชำระค่าบริการให้แก่เรือลากจูงทำให้เรือที่ให้บริการลากจูงมีสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับการลากจูงเรือ และในกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นแก่เรือลากจูงอันเนื่องมาจากความผิดของกัปตันเรือหรือลูกเรือที่ลากจูง เรือที่ถูกลากจูงก็มีสิทธิที่จะเรียกร้องเอาค่าเสียหายจากเรือที่ลากจูงได้³⁶

การลากจูงเรือนั้นโดยทั่วไปแล้วมี 2 วิธีที่จะสามารถทำให้เรือเคลื่อนที่ไปได้ วิธีแรกคือการดึงเรือที่ถูกลากจูงให้เคลื่อนที่ตามเรือที่ลากจูงไปด้วย (tow) ส่วนอีกวิธีหนึ่งจะใช้การผลักหรือดันจากทางด้านหลังของเรือที่ต้องการจะลากจูงไปนั้นให้เคลื่อนที่ไปตามแรงผลัก (tug)

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติใช้ถ้อยคำไว้กว้าง ๆ ว่า “การให้บริการลากจูงเรือไม่ว่าโดยวิธีใด” นั้น ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะกินความรวมถึงการลากจูงเรือแบบปกติ (tow) และการดันจากด้านหลัง (tug) ด้วย เพราะไม่ว่าจะใช้วิธีการแบบใดก็ตามหรือแม้กระทั่งในอนาคตต่อไปอาจมีวิวัฒนาการในการลากจูงด้วยวิธีการใหม่ ๆ ก็ตาม ก็น่าที่จะต้องถือว่าเป็นสิทธิเรียกร้องที่จะขอกักเรือได้ตามบทบัญญัติในข้อนี้ด้วยเช่นกัน เนื่องจากสัญญาว่าจ้างในลักษณะนี้มุ่งที่จะทำให้เรือเคลื่อนที่ไปยังจุดหมายที่ต้องการไม่ว่าด้วยวิธีการใดก็ตามนั่นเอง

³⁶ เรื่องเดียวกัน.

ในประเทศที่พัฒนาแล้วซึ่งมีบริษัทเดินเรือใหญ่ ๆ ไม่ว่าจะเป็นอังกฤษ ฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา หรือญี่ปุ่นหลักเกณฑ์เกี่ยวข้องกับกฎหมายพาณิชย์นาวินั้นถือว่ามีความสำคัญมากเนื่องจากการค้าขายระหว่างประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งการค้าขายที่ต้องอาศัยการขนส่งทางเรือเป็นสิ่งจำเป็นและสำคัญเนื่องจากจะต้องเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์จำนวนมหาศาล ดังนั้น หลักเกณฑ์ที่วางเอาไว้จึงต้องรัดกุมไม่ว่าจะเป็นเรื่องการลากจูงเรือก็ดี การนำร่องก็ดีหรือเรื่องอื่น ๆ ก็ดีประเทศต่าง ๆ เหล่านี้ก็มีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดเอาไว้โดยเฉพาะและแตกต่างกันไป แต่สำหรับประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเฉพาะในเรื่องต่าง ๆ มากนักรวมทั้งยังไม่มีกฎหมายในเรื่องการลากจูงเรือด้วยเช่นกัน ศาลไทยยังคงกำหนดถึงสิทธิหน้าที่ในเรื่องนี้โดยอิงหลักเกณฑ์ในเรื่องสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อยู่ซึ่งอาจจะไม่รัดกุมนักกับคดีที่เกี่ยวกับพาณิชย์นาวีระหว่างประเทศในกรณีนี้เท่าที่ควร

๗) การให้บริการนำร่อง

ในการนำร่องนั้นหากเกิดความเสียหายขึ้น โดยมีสาเหตุมาจากความประมาทเลินเล่อของผู้นำร่องมีปัญหาว่าใครบ้างจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายของบุคคลภายนอกที่ได้รับความเสียหายดังกล่าว

โดยทั่ว ๆ ไปแล้วการนำร่องนั้นจะแบ่งออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ กล่าวคือ³⁷

1. การนำร่องโดยการจ้างวานโดยสมัครใจ (Voluntary Pilotage)

การนำร่องโดยสมัครใจนี้หมายถึง กรณีที่นายเรือไม่มีความชำนาญในเรื่องร่องน้ำทางเดินเรือ จึงว่าจ้างบุคคลผู้มีความชำนาญร่องน้ำของท้องถิ่นนั้นมาช่วยเป็น “ผู้แนะนำ” การเดินเรือในท้องถิ่นที่การเดินเรือยากลำบากจนต้องอาศัย

³⁷ สาริน สกุรัตนะ, “ความรับผิดชอบและการจำกัดความรับผิดชอบของผู้นำร่อง”, วารสารการพาณิชย์นาวี 6 (มกราคม-เมษายน 2530), หน้า 74-78.

ประสบการณ์และความชำนาญเป็นพิเศษของผู้นำร่องมากคอยช่วยชี้แนะให้แก่นายเรือ ตัวอย่างเช่น ในประเทศไทยบริเวณนอกสันดอนแม่น้ำเจ้าพระยากับเกาะสีชัง เจ้าของเรือมักจะว่าจ้างพนักงานนำร่องของกรมเจ้าท่าให้ทำการนำร่องในลักษณะเช่นนี้เสมอ ข้อสังเกตก็คือ การนำร่องโดยสมัครใจนี้ไม่มีกฎหมายบังคับให้ต้องมีการนำร่องแต่อย่างใด เป็นเรื่องที่นายเรือหรือเจ้าของเรือมีความประสงค์ที่จะว่าจ้างผู้นำร่องมาคอยช่วย “แนะนำ” เป็นครั้งคราวเท่านั้นอำนาจการตัดสินใจเด็ดขาดยังเป็นของนายเรืออยู่ตลอดเวลา

2. การนำร่องบังคับ (Compulsory Pilotage)

การนำร่องโดยบังคับนั้นเกิดจากการที่มีกฎหมายบังคับให้เรือทุกลำต้องใช้ผู้นำร่องของท้องถิ่นซึ่งอาจจะเป็นพนักงานของรัฐหรือไม่ก็ได้ ในการนำร่องทุกครั้งหากฝ่าฝืนไม่ใช้ผู้นำร่องหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งอันชอบธรรมของผู้นำร่องย่อมมีความผิดทางอาญา ยกเว้นในกรณีจำเป็นอันหลีกเลี่ยงไม่ได้เท่านั้น ที่นายเรืออาจฝ่าฝืนคำสั่งของผู้นำร่องในเขตบังคับนำร่องได้ เช่น กรณีที่เห็นได้ชัดเจนว่าผู้นำร่องไม่สามารถที่จะนำร่องได้อย่างปลอดภัยได้

การนำร่องบังคับนี้ผู้นำร่องจึงมิใช่ “ผู้แนะนำ” แต่อย่างใด หากแต่เป็นผู้เดินเรือ (navigate) ในขณะที่นายเรือเป็นเพียงผู้ควบคุมเรือ (control) เท่านั้น ผู้นำร่องจึงมีความรับผิดชอบความผิดพลาดในการนำร่องได้ในกรณีนี้

เกี่ยวกับเรื่องนี้ศาลไทยได้วางบรรทัดฐานไว้ในคำพิพากษาฎีกาที่ 3088/2524 โดยพิพากษาว่าผู้นำร่องต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอันเนื่องมาจากการเดินเรือซึ่งเกิดขึ้นขณะทำการนำร่องตามนัยแห่งมาตรา 437 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งบัญญัติว่า

“บุคคลใดครอบครองหรือควบคุมดูแลยานพาหนะอย่างใด ๆ อันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกล บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบเพื่อการเสียหายอันเกิดแต่ยานพาหนะนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการเสียหายนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัย...”

* ในประเทศไทยผู้นำร่องเป็นพนักงานของรัฐสังกัดกรมเจ้าท่าเท่านั้น

ดังนั้นตามกฎหมายไทยผู้ที่ต้องรับผิดชอบในกรณีความเสียหายอันเนื่องมาจากการนำร่องโดยผู้นำร่องในเขตบังคับการนำร่องให้แก่บุคคล 3 ฝ่าย กล่าวคือ

1. ผู้นำร่อง ต้องรับผิดชอบในมูลละเมิดตามมาตรา 437 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบกับคำพิพากษาฎีกาที่ 3088/2524

2. กรมเจ้าท่า ต้องร่วมรับผิดชอบต่อบุคคลผู้เสียหายในฐานะที่เป็นนิติบุคคลต้นสังกัดของผู้นำร่องซึ่งกระทำการในฐานะผู้แทนของกรมเจ้าท่าและก่อให้เกิดความเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใดต่อบุคคลอื่น* ประกอบกับหลักเกณฑ์ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 312/2497 (ซึ่งวินิจฉัยให้กรมที่ดินจะต้องรับผิดชอบในความประมาทเลินเล่อของเจ้าพนักงานที่ดินด้วย) อย่างไรก็ดี ตามระเบียบบริหารราชการแผ่นดินแล้วส่วนราชการย่อมสามารถไล่เบียดเอากับข้าราชการผู้ซึ่งทำให้ส่วนราชการต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกได้เสมอ

3. เจ้าของเรือที่ถูกนำร่อง จะต้องร่วมรับผิดชอบในความเสียหายต่อบุคคลภายนอกด้วย ในกรณีที่ความเสียหายเกิดกับบุคคลหรือสิ่งของอื่น ๆ ที่มีใบเรือซึ่งกำลังถูกนำร่อง ทั้งนี้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2477 (ฉบับที่ 2) มาตรา 11** ซึ่งกำหนดให้เจ้าของเรือต้องร่วมรับผิดชอบในการทำละเมิดของผู้นำร่องต่อบุคคลภายนอกแต่ในระหว่างกันเองเจ้าของเรือก็ยังมีสิทธิไล่เบียดเอาจากผู้นำร่องได้***

* มาตรา 76 ปพพ. บัญญัติว่า “ผู้จัดการทั้งหลายก็ดี ผู้แทนอื่น ๆ ก็ดี ของนิติบุคคล หากกระทำตามหน้าที่ได้ทำให้เกิดความเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใดแก่บุคคลอื่นไซ้ ท่านว่านิติบุคคลจำต้องเสียค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้น แต่มีสิทธิจะไล่เบียดเอาแก่ตัวผู้เป็นต้นเหตุทำความเสียหายได้ภายหลัง”

** มาตรา 11 บัญญัติว่า “ความผิดหรือละเมิดที่นำร่องได้กระทำไปไม่เป็นข้อแก้ตัวของเจ้าของเรือหรือนายเรือในอันที่จะทำให้ต้นพันความรับผิดชอบตามกฎหมายในความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้นเนื่องในการเดินเรือ”

*** แนวคิดนี้รับมาจากมาตรา 15 (1) The Pilotage Act 1913. ของอังกฤษและข้อ 5 ของอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการโค่นกันของเรือ ลงวันที่ 23 กันยายน 1910 ณ กรุงบริสเซล

เนื่องจากทั้งกรมเจ้าท่า และเจ้าของเรือต่างก็มีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากผู้นำร่องผู้กระทำผิดได้ ดังนั้น ในที่สุดแล้วจะเห็นว่าผู้ที่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดจากความผิดพลาดและประมาทเลินเล่อในการนำร่องทั้งหมดหรือรับผิดชอบในฐานะลูกหนี้ชั้นต้นได้แก่ ผู้นำร่องนั่นเอง ซึ่งทางปฏิบัติในประเทศไทยพนักงานนำร่องของกรมเจ้าท่าก็ยังคงต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวในกรณีเช่นนี้อยู่บ่อย ๆ บางครั้ง ผู้นำร่องก็ไม่สามารถหาเงินมาชดเชยค่าเสียหายที่อาจจะสูงมากได้ ซึ่งเป็นปัญหาอยู่พอสมควรในเรื่องนี้³⁸ จึงน่าที่จะลองศึกษาถึงแนวทางการแก้ปัญหาดังกล่าวนี้โดยเทียบเคียงหลักกฎหมายของต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศอังกฤษดูว่าวิธีการแก้ปัญหาในเรื่องนี้แตกต่างจากของไทยเราอย่างไร

ประเทศอังกฤษนั้นจะมีกฎหมายเฉพาะในเรื่องการนำร่องใช้บังคับอยู่ซึ่งเรียกว่า The Pilotage Act 1913 โดยกฎหมายฉบับนี้บัญญัติให้ผู้นำร่องที่ได้วางหลักประกันทางการเงินไว้กับองค์กรนำร่องที่ตนสังกัดไว้แล้ว หากเกิดความเสียหายขึ้นผู้นำร่องคนนั้นย่อมมีสิทธิที่จะจำกัดความรับผิดชอบของตนได้โดยรับผิดชอบไม่เกิน 100 ปอนด์ ต่ออุบัติเหตุหนึ่งครั้ง ในขณะที่องค์กรนำร่องต้นสังกัดสามารถที่จะรับผิดชอบเพียงไม่เกิน 100 ปอนด์ คุ้มครองด้วยจำนวนผู้นำร่องในสังกัดทั้งหมด ซึ่งวิธีการดังกล่าวนี้ก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย โดยผู้นำร่องไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบเกินกว่าความสามารถที่ตนจะชดเชยให้ได้และองค์กรนำร่องซึ่งย่อมต้องมีฐานะทางการเงินที่ดีกว่าก็สมควรที่จะต้องรับผิดชอบชดเชยให้ในสัดส่วนที่สูงกว่าผู้นำร่อง นอกจากนี้ การกำหนดให้ผู้นำร่องและกรมเจ้าท่าต้องเอาประกันภัยบุคคลที่สามไม่เกินจำนวนเงินที่กำหนดนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้นำร่องและกรมเจ้าท่าให้มีวงเงินรับผิดชอบที่แน่นอนตลอดจนเป็นการให้หลักประกันแก่เจ้าของเรือและบุคคลอื่นที่ได้รับความเสียหายจากการนำร่องก็เป็นสิ่งที่ควรจะดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาระยะยาวด้วย

ฉ) การจัดหาของหรือวัสดุใด ๆ เพื่อใช้ในการดำเนินงานของเรือ หรือการซ่อมบำรุงเรือ

ของหรือวัสดุที่ถูกจัดหามาเพื่อใช้ในการดำเนินงานของเรือได้แก่ น้ำมัน เสิบียงอาหาร และเครื่องใช้สอยอื่น ๆ เกี่ยวกับเรือ เช่น น้ำมันหล่อลื่น เป็นต้น

³⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 76.

สำหรับการซ่อมบำรุงเรือนี้น่าจะหมายถึงการดูแลรักษาเรือโดยอาจจะมีค่าใช้จ่ายต่าง ๆ เช่น ค่าน้ำมันเครื่อง ค่าเปลี่ยนหัวเทียน หรือหม้อกรองน้ำมันซึ่งเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่สูงมากนัก³⁹

ญ) การต่อซ่อมหรือจัดเครื่องบริภัณฑ์ให้แก่เรือหรือค่าธรรมเนียมการใช้เรือ

สิทธิเรียกร้องตามมาตรา 3 (ญ) นี้จำแนกได้ดังนี้

1. การต่อเรือก็คือ การสร้างเรืออันมีมูลแห่งหนึ่งมาจากสัญญาจ้างทำของตามหลักเอกเทศสัญญาในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั่นเอง*
2. การซ่อมเรือ ในที่นี้น่าจะหมายถึงเฉพาะเมื่อเรือเกิดชำรุดบกพร่องเสียหายเท่านั้นจึงจำเป็นที่จะต้องทำการซ่อมแซมกรณีจึงแตกต่างจากการซ่อมบำรุงเรือในหัวข้อที่แล้ว นอกจากนั้นการซ่อมเรือในที่นี้ยังหมายความรวมทั้งการซ่อมเครื่องจักรที่เป็นเครื่องยนต์ของเรือด้วยมิได้หมายความเฉพาะ โครงสร้างภายนอกที่เป็นตัวเรือแต่เพียงอย่างเดียวเท่านั้น

มีข้อสังเกตประการหนึ่งว่า การที่กฎหมายกักเรือกำหนดให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ตามสัญญาซ่อมเรือในอันที่จะสามารถร้องขอให้กักเรือได้นั้นกฎหมายกักเรือมีวัตถุประสงค์อย่างไร เพราะในเมื่อเจ้าหนี้ดังกล่าวสามารถที่จะใช้สิทธิยึดหน่วงยึดเรือที่ตนเองซ่อมไว้ในความครอบครองของตนเพื่อเรียกให้ลูกหนี้เจ้าของเรือชำระหนี้ค่าซ่อมเรือได้อยู่แล้วโดยอาศัยหลักเกณฑ์เรื่องสิทธิยึดหน่วงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 241 ทำไมจึงจะต้องมาร้องขอให้ศาลสั่งกักเรืออีกคำตอบของประเด็นดังกล่าวนี้ก็คือ ในทางความเป็นจริงอาจเป็นไปได้ว่าเจ้าหนี้ผู้ซ่อมเรือได้ส่งมอบการครอบครองเรือคืนไปยังเจ้าของเรือ

³⁹ ไพทิต เอกจริยกร, คำอธิบายกฎหมายพาณิชย์นาวีกักเรือ, หน้า 60.

* สิทธิเรียกร้องจากการต่อเรือนี้ เป็นคนละกรณีกับสิทธิเรียกร้องในการเรียกเอาราคาเรือที่ค้างชำระตามสัญญาซื้อขายเรือที่ผู้ซื้อยังคงค้างชำระทั้งหมดหรือบางส่วน ดังนั้นสิทธิเรียกร้องเรื่องราคาเรือจึงไม่สามารถที่จะขอกักได้ตามมาตรา 3 (ญ) นี้ อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่า สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับสัญญาซื้อขายเรือนี้น่าจะได้มีการนำมาบัญญัติเพิ่มเติมไว้ในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ในโอกาสต่อไป

แล้วโดยที่มีได้ใช้สิทธิยัดห่วงไว้ตั้งแต่แรก อาจจะเพราะสาเหตุใดก็ตามที่จึงทำให้ไม่สามารถใช้สิทธิยัดห่วงได้⁴⁰ ดังนั้น ด้วยเหตุนี้การที่กฎหมายก็กระบวนปฏิบัติให้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับการซ่อมเรือเป็นสิทธิเรียกร้องในอันที่จะขอให้กักเรือได้ จึงก่อให้เกิดประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่ดังกล่าวเป็นอันมาก

3. การจัดเครื่องบริภัณฑ์ให้แก่เรือ

ข้อพิจารณาประการแรกคือคำว่า “เครื่องบริภัณฑ์” นั้นหมายความว่าอะไร

ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานได้ให้ความหมายของคำว่า “บริภัณฑ์” ไว้ว่าหมายถึง ของใช้ เครื่องใช้ รวมความแล้วคำว่า เครื่องบริภัณฑ์จึงน่าจะหมายถึงของใช้หรือเครื่องใช้ของเรือ อย่างไรก็ตามก็มีนักกฎหมายบางท่านอธิบายไว้ว่า คำว่า “เครื่องบริภัณฑ์” นี้ น่าจะตรงกับคำในภาษาอังกฤษ “equipment” ซึ่งหมายถึงเครื่องยนต์หรือเครื่องจักรนั่นเอง⁴¹

ข้อพิจารณาประการต่อมาคือ การจัดเครื่องบริภัณฑ์แก่เรือนี้เป็นลักษณะของนิติกรรมประเภทใดในประเด็นนี้หากพิจารณาว่าเครื่องบริภัณฑ์ หมายถึงเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ของเรือแล้วก็น่าที่จะได้คำตอบว่า การจัดเครื่องบริภัณฑ์ในที่นี้ก็คือการจัดหาเครื่องยนต์หรือเครื่องจักรมาประกอบเป็นตัวเรือหรือเพื่อประโยชน์ในการซ่อมแซมเรือในกรณีที่เครื่องยนต์ชำรุดนั่นเองซึ่งการจัดหาแบบนี้แน่นอนว่าวิธีการที่ใช้ก็คงเป็นการสั่งซื้อตามสัญญาซื้อขายทั่ว ๆ ไปนั่นเอง ดังนั้น กฎหมายไทยที่ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องกับเรื่องนี้จึงได้แก่ กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในหมวดว่าด้วยเอกเทศสัญญาลักษณะซื้อขายนั่นเอง

4. ค่าธรรมเนียมการใช้เรือ

ในที่นี้หมายถึง ค่าธรรมเนียมการใช้เรือไม่ว่าจะเป็นอยู่แห่งหรืออยู่เป็ยกก็ตามโดยเป็นการใช้เรือในระหว่างที่มีการซ่อมแซมเรือหรือระหว่างตรวจสอบสภาพเรือนั่นเอง เพราะถ้าเป็นค่าธรรมเนียมในกรณีอื่นก็ไม่น่าที่จะนำมาบัญญัติไว้ร่วมกับสิทธิเรียกร้องในมาตรา 3 (ฎ) นี้ อีกทั้งค่าบริการของท่าเรือ และค่าภาระหรือค่าบริการในการใช้ท่าเรือในกรณีอื่น ๆ ก็มีบัญญัติไว้ชัดเจนอยู่แล้วในมาตรา 3 (ฎ)

⁴⁰ ไพทิต เอกจริยกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์นาวีการกักเรือ, หน้า 60.

⁴¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 61.

ฎ) การให้บริการของท่าเรือหรือค่าภาระหรือค่าบริการในการใช้ท่าเรือ

สิทธิเรียกร้องประเภทนี้เป็นตัวอย่างที่ดีของสิทธิเรียกร้องที่ก่อตั้งโดยบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อให้องค์กรพิเศษที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องสามารถใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวนี้ได้ต่อเรือที่เข้ารับการบริการและยังค้างชำระค่าบริการดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นการใช้บริการท่าเรือ ค่าใช้บริการผ่านช่องทางพิเศษ เป็นต้น

สิทธิเรียกร้องประเภทนี้ตามอนุสัญญาแก้เรือ ปี 1952 มิได้บัญญัติเอาไว้เป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ (Maritime Claims) ในอันที่จะขอให้แก้เรือได้ หากแต่ได้บัญญัติเอาไว้เพียงค่าธรรมเนียมอยู่เรือ (dock charge or dues) เท่านั้น

ฏ) ค่าจ้างขนของลงเรือหรือขึ้นจากเรือ

สิทธิเรียกร้องชนิดนี้เกิดขึ้นในกรณีที่มีการทำสัญญาจ้างบุคคลอื่นให้กระทำการขนของลงเรือหรือขึ้นจากเรือโดยสิทธิเรียกร้องเพื่อค่าจ้างดังกล่าวถือเป็นสิทธิเรียกร้องที่ผู้รับจ้างมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้แก้เรือได้ แต่ทั้งนี้จะต้องเข้าหลักเกณฑ์ในมาตรา 4 ด้วยว่า การขอกักเรือจะทำได้ก็ต่อเมื่อเรือลำหนึ่งลำใดเป็นของลูกหนี้หรือเป็นเรือที่ลูกหนี้ครอบครองอยู่ ดังนั้น ในกรณีที่มีการเช่าเรือแบบรายเที่ยว (Voyage Charterparty) และผู้เช่าเป็นผู้ว่าจ้างและออกค่าใช้จ่ายในการขนของลงเรือและขึ้นจากเรือเอง กรณีนี้ผู้เช่าเรือไม่ถือว่าเป็นเจ้าของเรือหรือมีการครอบครองเรือแต่อย่างใดเพราะเจ้าของเรือเป็นผู้ครอบครองเรือโดยมีนายเรือและลูกเรือเป็นผู้ครอบครองแทนอยู่แล้ว การที่ผู้รับจ้างขนของลงเรือและขึ้นจากเรือจะยื่นคำร้องขอกักเรือก็ย่อมที่จะไม่สามารถกระทำได้

ส่วนในระหว่างผู้เช่าเรือกับเจ้าของเรือการตกลงยกขนของหรือสินค้าลงเรือนับว่าเป็นสิ่งสำคัญในทางปฏิบัติในเชิงการค้าอยู่ไม่น้อย โดยเฉพาะในกรณีที่มีสัญญาเช่าเรือ (Charterparty) เพราะวิธีการตกลงกันในเรื่องนี้มีเทคนิควิธีการที่พิเศษออกไป บางครั้งอาจมีการระบุเพียงคำย่อหรืออักษรย่อก็เป็นที่ยูกันอีกทั้งมีการยอมรับเป็นสากลอีกด้วย ดังนั้น เจ้าของเรือและผู้เช่าเรือจึงต้องระมัดระวังในเรื่องการตกลงดังกล่าวให้ดีเพราะ

หน้าที่และความรับผิดชอบที่แต่ละฝ่ายพึงปฏิบัติต่อกันนั้นต้องพิจารณาจากเงื่อนไขในการตกลงกันดังกล่าวนั่นเอง⁴²

ฐ) ค่าจ้างนายเรือหรือคนประจำเรือ

คำว่า “ค่าจ้าง” ตามประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องการคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน 2515 ข้อ 2 กำหนดไว้ว่า “ค่าจ้าง” หมายความว่า เงินหรือเงินและสิ่งของที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเป็นการตอบแทนในเวลาทำการปกติของวันทำงาน หรือจ่ายให้โดยคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำได้ และหมายความรวมถึงเงินหรือเงินและสิ่งของที่จ่ายให้ในวันหยุดซึ่งลูกจ้างไม่ได้ทำงานและในวันลาด้วย ทั้งนี้ไม่ว่าจะกำหนดคำนวณหรือจ่ายเป็นการตอบแทนในวิธีการอย่างไร และไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร

จากนิยามข้างต้น สามารถแยกองค์ประกอบสำคัญของค่าจ้างได้

3 ประการคือ⁴³

1. เงินหรือเงินและสิ่งของที่นายจ้างจ่าย
2. จ่ายให้แก่ลูกจ้าง
3. เป็นการตอบแทนในเวลาทำงานปกติของวันทำงาน

ข้อสังเกต เงินหรือเงินและสิ่งของที่ถือว่าเป็นค่าใช้จ่ายนั้นจะต้องเข้าองค์ประกอบทั้ง 3 ข้อข้างต้น ถ้าขาดองค์ประกอบข้อใดข้อหนึ่งไปก็ไม่ใช่ค่าจ้าง

สำหรับ “ค่าจ้าง” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 6 จ้างแรงงาน มาตรา 575* นั้น ไม่ได้ใช้คำว่า “ค่าจ้าง” แต่ใช้คำว่า “สินจ้าง” โดยสินจ้างก็ไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นเงินตราเท่านั้น อาจจะเป็นทรัพย์สินอย่างอื่นก็ได้

⁴² อัญญา ชันชวิทย์, “การตกลงยกขนสินค้าขึ้นลงเรือ”, วารสารการพาณิชย์นาวิ 5, (กันยายน-ธันวาคม, 2529) : 36.

⁴³ วานิช สายสุวรรณ, “ค่าจ้าง”, วารสารการพาณิชย์นาวิ 3 (กันยายน-ธันวาคม, 2527) : 39.

มีปัญหาว่า “ค่าจ้าง” ซึ่งนายเรือหรือคนประจำเรือจะอ้างเป็นมูลเหตุในการขอให้กักเรือได้นั้นจะรวมถึงเงินอื่น ๆ อีกหลายประเภทที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้าง โดยไม่ได้เรียกชื่อเป็นเงินค่าจ้างด้วยหรือไม่เป็นต้นว่า เงินค่าครองชีพ เงินค่าเบี้ยเลี้ยง เงินยังชีพ เงินประจำ ตำแหน่ง เงินรับรอง เบี้ยขยัน โบนัส บำเหน็จ ค่าล่วงเวลา ฯลฯ

เนื่องจากสิทธิเรียกร้องที่ขอให้กักเรือประเภทนี้เกิดจากสัญญาจ้างแรงงาน ดังนั้นในการพิจารณาถึงประเด็นปัญหาดังกล่าวข้างต้นจึงต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะจ้างแรงงาน และตามประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องการคุ้มครองแรงงานประกอบกัน

อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า ถ้าหากลองนำไปเปรียบเทียบกับสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิทางทะเล ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการจ้างเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 แล้วจะพบว่า ในเรื่องค่าจ้างของนายเรือและคนประจำเรือนี้พบว่าพระราชบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนดสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ไว้โดยตรงแต่บัญญัติไว้กว้าง ๆ ว่าจะต้องเป็นสิทธิเรียกร้องอันเกิดจากการทำงานในฐานะนายเรือ ลูกเรือ หรือคนประจำเรือซึ่งกินความหมายกว้างกว่าคำว่า “ค่าจ้าง” ในกฎหมายกักเรือโดยอาจจะหมายความรวมถึง เงินค่าทดแทนในกรณีที่นายเรือคนประจำเรือตลอดจนลูกจ้างอื่น ๆ ประจำเรือนั้นได้รับบาดเจ็บหรือตาย และเงินชดเชยในกรณีที่ลูกจ้างเหล่านั้นถูกไล่ออกจากงาน โดยไม่มีความผิดด้วย

๓) ค่าใช้จ่ายของเรือที่นายเรือ ผู้เช่าเรือ ตัวแทน หรือผู้ส่งของได้ทรงจ่ายไปแทนเจ้าของเรือหรือผู้ครอบครองเรือ

* มาตรา 575 บัญญัติว่า “อันว่าสัญญาจ้างแรงงานนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้างตกลงทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่านายจ้างและนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้”

ค่าใช้จ่ายที่นายเรือทรงจ่ายไปเพื่อประโยชน์ของเจ้าของเรือ เพื่อสิ่งจำเป็นต่อการเดินเรือ โดยอาจจะเป็นเงินของนายเรือเองหรือเป็นเงินที่นายเรือไปยืม มาก็ได้ ค่าใช้จ่ายดังกล่าวนี้อาจเกิดขึ้น ณ ท่าเรือแห่งใดแห่งหนึ่ง หรือสถานที่ใด ๆ ก็ได้ที่ นายเรือไม่สามารถติดต่อกับเจ้าของเรือได้⁴⁴

ในปัจจุบันพบว่าสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ไม่ค่อยจะเกิดขึ้นเท่าใดนัก เพราะวิธีการติดต่อสื่อสารกันระหว่างนายเรือกับเจ้าของเรือมีความสะดวกและทันสมัย มากขึ้นกว่าในอดีต นอกจากนี้นายเรื่อน้อยคนนักที่จะยอมเข้าไปผูกพันตนเองเพื่อภาระที่ ต่าง ๆ ขึ้น แม้ว่าในบางประเทศจะถือว่าสิทธิเรียกร้องประเภทนี้เป็นบุริมสิทธิทางทะเลเหนือ เรือลำดังกล่าวก็ตาม ในขณะที่เดียวกันเจ้าหน้าที่นายเรือจะเข้าไปทำนิติกรรมด้วยนั้น ก็ไม่ ต้องการให้เครดิตแก่นายเรือเท่าใดนักเพราะไม่ใช่เจ้าของเรือ

อย่างไรก็ดีตัวอย่างที่สิทธิเรียกร้องประเภทนี้สามารถเกิดขึ้นได้ใน ปัจจุบันก็เช่น ในกรณีที่มีข้อโต้แย้งกันว่าใครเป็นเจ้าของเรือและยังหาข้อยุติไม่ได้ แต่นายเรือ มีความจำเป็นต้องออกเงินทรงแจ่ายไปเพื่อประโยชน์ของเจ้าของเรือเป็นที่เรียบร้อยแล้ว กรณีนี้จะเห็นได้ว่านายเรือไม่สามารถที่จะรู้ว่าใครเป็นเจ้าของจึงไม่สามารถติดต่อและ ดำเนินการได้ตามความประสงค์ของเจ้าของเรือตัวจริง จึงได้ดำเนินการออกเงินทรงแจ่าย เพื่อการอันจำเป็นนั้นไปก่อน*

บทบัญญัติในข้อนี้ของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 สอดคล้องกับสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ (Maritime Claim) ตามที่บัญญัติไว้ใน The Supreme Court Act 1981 มาตรา 20 (2) (p) ซึ่งกำหนดให้บุคคลที่จะมีสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ได้ นอก จากนายเรือแล้วก็ยังให้รวมถึงบุคคลอื่น ๆ ด้วย เช่น ผู้ส่งของ ผู้เช่าเรือ เป็นต้น⁴⁵

⁴⁴ William Tetley, *Maritime liens and claims*, 1st. ed. (London : Business Law Communication, 1985), p. 179.

* คดี The *Atlantean I* [1979] 2 F.C. 661 (Canada)

⁴⁵ Ibid, p.182.

ฅ) ข้อพิพาทเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในตัวเรือ

ตามกฎหมายไทยผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินย่อมสามารถใช้สิทธิต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ได้กล่าวคือ*

1. สิทธิในการใช้สอยทรัพย์สินของตน
2. สิทธิในการจำหน่ายทรัพย์สินของตน
3. สิทธิในการได้ดอกผลจากทรัพย์สินของตน
4. สิทธิในการติดตามทวงคืนเอาทรัพย์สินนั้นจากผู้ที่ไม่มียุติข้อพิพาท

ยึดถือไว้

5. สิทธิจัดขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน

เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่าปัญหาข้อพิพาทเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในตัวเรือตามที่พระราชบัญญัติการกักเรือ กำหนดให้สามารถขอกักเรือได้นั้นย่อมได้แก่ข้อพิพาทในเรื่องเกี่ยวกับการใช้สอยตัวเรือ ข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิในการขายเรือ ข้อพิพาทเกี่ยวกับการใช้สิทธิติดตามทวงเรือคืนตลอดจนข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิในการจัดขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับตัวเรือ

อย่างไรก็ดีเกี่ยวกับข้อพิพาทเรื่องกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินตามข้อ 4 ข้างต้นนี้มีข้อสังเกตบางประการดังนี้⁴⁶

1. เจ้าของกรรมสิทธิ์มีสิทธิติดตามเอาคืนโดยไม่ต้องศาลได้แต่ถ้าหากมีข้อโต้แย้งก็ต้องใช้สิทธิทางศาล
2. การติดตามเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนหากเข้ากรณีมาตรา 1299 วรรคสอง และมาตรา 1329 ถึงมาตรา 1332 ก็ไม่อาจจะใช้สิทธิติดตามเอาคืนได้

* โปรดดูประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336.

⁴⁶ สมจิตร ทองศรี, ย่อหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทรัพย์สิน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2535), หน้า 126-127.

3. การติดตามเอาทรัพย์สินนี้ไม่มีกำหนดอายุความ** ดังนั้น ไม่ว่าจะนานแค่ไหนก็ตาม ก็ยังมีสิทธิติดตามเอาคืนได้เสมอเว้นแต่ผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นจะได้ครอบครองประจักษ์จนได้กรรมสิทธิ์ตามมาตรา 1382 และ 1383

ณ) ข้อพิพาทระหว่างเจ้าของรวมเกี่ยวกับการครอบครอง การใช้เรือ หรือรายได้จากเรือ

บ่อยครั้งที่เรือลำที่ถูกกักไม่ได้เป็นของเจ้าของเพียงคนเดียวแต่อาจถือกรรมสิทธิ์ร่วมกัน เมื่อมีเจ้าของร่วมหลาย ๆ คน ความขัดแย้งระหว่างเจ้าของร่วมก็ย่อมอาจเกิดขึ้นได้ อาทิเช่น ปัญหาว่าใครควรจะเป็นผู้ครอบครองเรือ ปัญหาว่าการใช้เรือจะใช้อย่างไรและเพื่ออะไร รวมถึงปัญหาว่ารายได้จากเรือจะต้องแบ่งปันกันอย่างไร⁴⁷

ในกรณีที่ทรัพย์สินเป็นของบุคคลหลายคนรวมกันประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยบัญญัติสิทธิหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวไว้ใน บรรพ 4 ลักษณะ 2 หมวด 3 โดยกำหนดถึงสิทธิหน้าที่ในเรื่องต่าง ๆ ไว้หลายกรณี เช่น เรื่องสิทธิในการจัดการทรัพย์สินร่วมกันไม่ว่าจะเป็นเรื่องการจัดการตามธรรมดาและการจัดการอันเป็นสาระสำคัญ การเปลี่ยนแปลงวัตถุที่ประสงค์ หรือการใช้สิทธิอันเกิดแต่กรรมสิทธิ์ครอบไปถึงทรัพย์สินทั้งหมดเพื่อต่อสู้อุบัติภายนอก การใช้สอยทรัพย์สินโดยที่ไม่ขัดต่อสิทธิแห่งเจ้าของรวมคนอื่น ๆ สิทธิในการได้ดอกผลตามส่วนของตน การจำหน่ายส่วนของตน หรือก่อให้เกิดภาระติดพัน การจำนำ จำนอง การออกค่าจัดการ ค่าภาษีอากร ค่ารักษา ค่าใช้ทรัพย์สินรวมกัน การเรียกให้แบ่งทรัพย์สินในกรณีต่าง ๆ

* กรณีตามมาตราดังกล่าวนี้นี้เป็นเรื่องของข้อยกเว้นหลักผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน

** คำพิพากษาศาลฎีกาบางเรื่องวินิจฉัยว่า เจ้าของทรัพย์สินสามารถใช้สิทธิติดตามเอาคืนได้ภายในอายุความ 10 ปี ตามมาตรา 193/30 (มาตรา 164 เดิม) เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 999/2525, 2390/2529 เป็นต้น

⁴⁷ ไพทิต เอกจริยกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์นาวีกักเรือ, หน้า 62.

สำหรับสิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุในการขอให้กักเรือในข้อนี้ พระราชบัญญัติการกักเรือบัญญัติไว้เพียงกว้าง ๆ ว่า ต้องเป็นสิทธิเรียกร้องในระหว่างเจ้าของรวม เฉพาะเรื่องเกี่ยวกับการครอบครอง การใช้หรือรายได้จากเรือเท่านั้น ซึ่งหากพิจารณาจากสิทธิหน้าที่ตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังกล่าวข้างต้นแล้วจะเห็นได้ว่า สิทธิหน้าที่ทั้งหลายเหล่านั้นล้วนอยู่ในความหมายของการครอบครอง การใช้ หรือรายได้จากเรือทั้งสิ้น ดังนั้น ถ้าในระหว่างเจ้าของรวมของเรือลำใดลำหนึ่งเกิดการโต้แย้งสิทธิกันขึ้นไม่ว่าจะเป็นกรณีใด ๆ ก็ตาม เจ้าของรวมคนใดคนหนึ่งย่อมสามารถร้องขอให้กักเรือลำที่เป็นกรรมสิทธิ์รวมนั้นได้ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ในข้อนี้

ค) การจำนองเรือ

การจำนองเรือ คือ สัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่า “ผู้จำนอง” เอาเรือตราไว้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า “ผู้รับจำนอง” เป็นประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบเรือนั้นให้แก่ผู้รับจำนอง

นิยามข้างต้นเป็นการนำหลักกฎหมายเรื่องการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาอธิบาย* ทั้งนี้ก็เพราะว่าตามพระราชบัญญัติการจำนองเรือและนุริมสิทธิทางทะเล ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะในเรื่องการจำนองเรือมิได้ให้คำจำกัดความใด ๆ เกี่ยวกับการจำนองเรือเอาไว้เลย จึงต้องนำหลักกฎหมายทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาพิจารณาแทน

ถ้าหากพิจารณาในอีกด้านหนึ่งสัญญาจำนองเรือนี้ถือเป็นอุปกรณ์ กล่าวคือ ในการทำสัญญาจำนองเรือต้องมีหนี้ประฐานที่เกิดจากสัญญาอื่น ๆ ก่อน เช่น

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 702 บัญญัติว่า “อันว่าจำนองนั้นคือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าผู้จำนองเอาทรัพย์สินตราไว้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า ผู้รับจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้รับจำนอง”

สัญญาคุ้ม จากนั้นจึงมีการทำสัญญาจ้างองไว้เป็นการประกันการปฏิบัติตามสัญญาคุ้มดังกล่าว⁴⁸

ด้วยเหตุนี้หากเราพิจารณาถึงเหตุผลในการร่างพระราชบัญญัติการจ้างองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 แล้วจะพบว่าสัญญาจ้างองเรือที่ถือว่าเป็นสัญญาอุปกรณ์ดังกล่าวข้างต้นนั้นมักจะถูกทำขึ้นเพื่อเป็นการประกันการปฏิบัติตามสัญญาคุ้มเงินที่เจ้าของเรือไทยทำขึ้นกับเจ้าหนี้ในต่างประเทศซึ่งเป็นแหล่งเงินทุนที่สำคัญที่เจ้าของเรือไทยอาศัยกู้มาเพื่อใช้ในการซื้อหรือต่อเรือในการขนส่งสินค้า ทั้งนี้ เพราะในปัจจุบันกองเรือพาณิชย์ของไทยยังขาดศักยภาพในการดำเนินธุรกิจพาณิชย์นาวีอยู่ค่อนข้างมากไม่ว่าจะเป็นเรื่องของประสิทธิภาพและความสามารถในการขนส่งสินค้าเข้าและสินค้าออกรวมถึงจำนวนเรือที่มีอยู่น้อยไม่เพียงพอต่อการขนส่งจะต้องพึ่งพาอาศัยกองเรือของต่างชาติในการขนส่งสินค้าเข้าและสินค้าออกของไทยคิดเป็นสัดส่วนแล้วประมาณร้อยละ 90 ทำให้ปีหนึ่ง ๆ ประเทศไทยต้องสูญเสียเงินตราในรูปค่าระวางเรือให้แก่เรือต่างชาติเป็นจำนวนมาก พระราชบัญญัติการจ้างองเรือและบุริมสิทธิทางทะเลจึงมุ่งที่จะช่วยสร้างความชัดเจนในการคุ้มครองบุคคลซึ่งมีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องกับเรือไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้จ้างองหรือเจ้าหนี้อุปริมสิทธิทางทะเล อันเป็นการสร้างความมั่นใจในการได้รับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ดังกล่าวโดยเฉพาะอย่างยิ่งเจ้าหนี้จ้างองซึ่งมักจะเป็นเจ้าหนี้ต่างประเทศเสียส่วนใหญ่ ซึ่งหากมองให้ถึงที่สุดแล้วผลประโยชน์ที่ท้ายที่สุดย่อมจะตกแก่ธุรกิจพาณิชย์นาวีของไทยเพราะความแน่นอนชัดเจนของกฎหมายและความมั่นใจดังกล่าวข้างต้นจะเป็นตัวกระตุ้นให้เกิดการคุ้มเงินไปซื้อหรือต่อเรือเพื่อนำไปใช้ในการขนส่งสินค้าในนามของกองเรือพาณิชย์ไทยมากขึ้น⁴⁹

ประเด็นที่ต้องพิจารณาในเรื่องการจ้างองเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ก็คือ หนี้หรือสิทธิเรียกร้องในลักษณะใดบ้างที่เกี่ยวข้องกับการจ้างองเรือที่เจ้าหนี้สามารถร้องขอให้กักเรือได้

⁴⁸ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, คำอธิบายพระราชบัญญัติการจ้างองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ : บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2537), หน้า 27.

⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11-12.

ในเรื่องนี้พระราชบัญญัติการกักเรือ ไม่ได้ระบุรายละเอียดเอาไว้ว่า “การจำนองเรือ” ในมาตรา 3 (ค) นั้น หมายถึงสิทธิเรียกร้องในลักษณะใดบ้าง แต่หากพิจารณาจากพระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเลแล้ว* เราจะพบว่าสิทธิเรียกร้องที่เกี่ยวกับการจำนองเรือได้แก่

1. สิทธิเรียกร้องในเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดเรือหรือสิ่งของที่สิทธิจำนองเรือครอบคลุมไปถึงในกรณีที่มีการบังคับจำนองอันเนื่องมาจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ในมูลหนี้ซึ่งเป็นประธานหรือผู้จำนองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดเงื่อนไขในสัญญาจำนอง**

2. สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนประเภทต่าง ๆ ที่สิทธิจำนองครอบคลุมไปถึง*** ในกรณีที่เรือที่จำนองหรือสิ่งของที่สิทธิจำนองเรือครอบคลุมไปถึงเกิดการ

* พระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 มาตรา 7, มาตรา 9, มาตรา 10, มาตรา 16.

** พระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 มาตรา 16.

*** พระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 มาตรา 10 บัญญัติถึงค่าสินไหมทดแทนและเงินที่สิทธิจำนองครอบคลุมไปถึงในกรณีที่เรือที่จำนองสูญหายหรือเสียหายว่าให้หมายถึงสิทธิเรียกร้องดังต่อไปนี้

(1) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการกระทำละเมิดที่เป็นเหตุให้เรือนั้นหรือสิ่งของที่สิทธิจำนองเรือครอบคลุมไปถึงสูญหายหรือเสียหาย

(2) ค่าเฉลี่ยความเสียหายทั่วไปที่เจ้าของเรือมีสิทธิได้รับเพื่อการสูญหายหรือเสียหายของเรือนั้นหรือสิ่งของที่สิทธิจำนองเรือครอบคลุมไปถึงตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

(3) ค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าของเรือมีสิทธิได้รับเพื่อการสูญหายหรือเสียหายของเรือนั้นหรือสิ่งของที่สิทธิจำนองเรือครอบคลุมไปถึงอันเนื่องมาจากการใช้เรือนั้นทำการช่วยเหลือกู้ภัย

(4) ค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยเพื่อการสูญหายหรือเสียหายของเรือนั้นหรือสิ่งของที่สิทธิจำนองเรือครอบคลุมไปถึง

สูญหายหรือเสียหายเป็นเหตุให้ไม่เพียงพอที่จะเป็นประกันการชำระหนี้ได้ เว้นแต่เมื่อเหตุ นั้นมิได้เป็นเพราะความผิดของผู้จำนอง และผู้จำนองได้เสนอจะจำนองเรือลำอื่นหรือทรัพย์สินอื่นแทนเพิ่มเติมให้มีราคาเพียงพอหรือเสนอจะรับซ่อมแก้ไขความเสียหายนั้นหรือจัดหา มาแทนซึ่งสิ่งที่สูญหายไปนั้นภายในเวลาอันสมควร

3. สิทธิเรียกร้องในการบังคับจำนองเรือโดยเอาเรือจำนองหลุด ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้รับจำนองฟ้องคดีเรียกเอาเรือจำนองหลุด ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

- (1) ลูกหนี้ได้ขาดส่งดอกเบี้ยมาแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสองปี
- (2) ผู้จำนองไม่ได้แสดงให้เห็นเป็นที่พอใจแก่ศาลว่าราคารือนั้นมากกว่าจำนวนเงินที่ค้างชำระแก่ผู้รับจำนอง
- (3) ไม่มีการจำนองรายอื่น
- (4) ไม่มีเจ้าหนี้นุริมสิทธิทางทะเลร้องขอรับชำระหนี้ตาม

บุริมสิทธิทางทะเล

ข้อเสียของการจำนองเรื่อนั้นอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่ลูกหนี้ทุจริต ต้องการ โกงเจ้าหนี้โดยนำเรือที่จำนองไปขายยังต่างประเทศเพื่อให้เจ้าหนี้สูญเสียหลักประกันหรือการที่ลูกหนี้ยังคงสามารถครอบครองและใช้ประโยชน์จากเรือเดินทะเลได้นั้น เมื่อเรือเดินทะเลไปประสบอุบัติเหตุเสียหายหรือสูญหายไปทั้งหมดเจ้าหนี้ก็จะขาดหลักประกันเช่นเดียวกัน หรือในกรณีที่เรือเดินทะเลไปก่อหนี้หรือสิทธิเรียกร้องที่ตกอยู่ภายใต้บุริมสิทธิทางทะเล ซึ่งโดยหลักแล้วเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลย่อมมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้จำนองเสมอด้วยเหตุนี้เจ้าหนี้จำนองจึงอาจไม่ได้รับชำระหนี้เลย หรือได้รับชำระหนี้แต่เพียงบางส่วนเท่านั้น

ส่วนในกรณีที่เรือจำนองไม่ได้สูญหายหรือเสียหายนั้น มาตรา 9 กำหนดให้ สัญญาจำนองเรือครอบคลุมไปถึงเครื่องอุปกรณ์หรือสิ่งของที่ต้องมีไว้ประจำเรือด้วย

อย่างไรก็ดี ข้อเสียดังกล่าวข้างต้นสามารถแก้ไขได้ด้วยวิธีการต่าง ๆ เช่น⁵⁰

1. การกำหนดให้รัฐอื่นยอมรับรู้ถึงการจำนองเรือเดินทะเลที่ทำขึ้นถูกต้องตามกฎหมายของรัฐใดรัฐหนึ่งแล้ว
2. การกำหนดให้มีการประกันภัยตัวเรือเดินทะเลโดยให้เจ้าหน้าจำนองมีสิทธิได้รับชำระค่าสินไหมทดแทนจากการประกันภัยในกรณีที่เรือเดินทะเลสูญหายหรือเสียหาย
3. การลดจำนวนสิทธิเรียกร้องที่มีประกัน โดยบูรณสิทธิทางทะเลลงให้มากที่สุดเพื่อเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าจำนองได้รับชำระหนี้มากขึ้น

3.2.3 เรือที่จะขอให้กักได้

ก. ประเภทและสัญชาติของเรือที่จะถูกกักได้

หัวข้อนี้เป็นการวิเคราะห์ถึงเรือที่จะถูกกักได้ตามกฎหมายไทยโดยพิจารณาถึงประเภทของเรือและสัญชาติของเรือว่าเรือประเภทใด สัญชาติใดบ้างที่กฎหมายไทยยอมให้กักได้

ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ มาตรา 3 กำหนดไว้ว่า เรือที่จะถูกกักได้จะต้องเป็น

1. เรือเดินทะเลเท่านั้น
2. และต้องใช้ในการขนส่งของหรือคนโดยสารระหว่างประเทศ หากใช้ในกิจการอื่น เช่น เรือรบ เรืออู่ตุนิยมวิทยา เรือประมง ก็ไม่ถือว่าเป็นเรือที่จะถูกกักได้ หรือแม้แต่เป็นเรือที่ใช้ในการขนส่งของหรือคนโดยสารก็ตามหากไม่ใช่เป็นการขนส่งของหรือคนโดยสารระหว่างประเทศ ก็ล้วนแต่ไม่อยู่ในข่ายที่จะขอให้กักเรือได้ตามพระราชบัญญัตินี้

⁵⁰ ไพทชิต เอกจริยกร, กฎหมายพาณิชย์นาวีกักเรือ, หน้า 10.

ข. กรณีที่ลูกหนี้มีเรือหลายลำเรือลำใดบ้างที่จะถูกกักได้

ในกรณีที่ลูกหนี้มีเรือหลายลำเชื่อว่าเรือทุกลำจะถูกกักได้เสมอไปไม่ เพราะเรือเหล่านั้นมีความเกี่ยวข้องกับลูกหนี้ในระดับที่แตกต่างกันไปโดยอาจเป็นกรรมสิทธิ์ของลูกหนี้หรืออาจเป็นเพียงเรือที่ลูกหนี้ครอบครองอยู่ก็ได้ นอกจากนั้น เรือดังกล่าวเหล่านั้นก็มีทั้งที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้ยกขึ้นอ้างและที่ไม่เกี่ยวข้องใด ๆ เลยกับสิทธิเรียกร้องเช่นว่านั้นด้วยการที่เจ้าหนี้จะขอกักเรือของลูกหนี้แต่ละลำจึงจำเป็นที่จะต้องพิจารณาเสียก่อนว่าเรือลำดังกล่าวมีความสัมพันธ์ต่อลูกหนี้และสิทธิเรียกร้องที่ตนกล่าวอ้างอย่างไร โดยการพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างลูกหนี้ สิทธิเรียกร้องและเรือที่จะขอกักนั้นเราจะต้องพิจารณาในขณะที่เจ้าหนี้ร้องขอให้กักเรือว่าลูกหนี้เป็นเจ้าของเรือหรือเป็นผู้ครอบครองเรือโดยแยกพิจารณาได้ดังนี้

1. กรณีที่ลูกหนี้เป็นเจ้าของเรือ

โดยปกติแล้วเราจะจำแนกเรือที่จะขอกักได้เป็น 2 ประเภท กล่าวคือ เรือที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้อง (Particular Ship) และเรือที่ไม่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้อง (Sister Ship)

เรือที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้อง (Particular Ship) หมายถึง เรือที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับมูลหนี้ หรือสิทธิเรียกร้อง เช่น เรือลำที่ไปชนและทำให้เกิดความเสียหาย

เรือที่ไม่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้อง แต่เป็นเรือของลูกหนี้ซึ่งต้องรับผิดชอบเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้อง (Sister Ship) แม้ว่าจะมิใช่เรือลำที่ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องก็ตามแต่กฎหมายก็อนุญาตให้กักได้

หากเราพิจารณาจากตารางเปรียบเทียบข้างล่างนี้จะเห็นได้ว่าในเวลาเจ้าหนี้ขอให้กักเรือ ถ้าปรากฏว่าลูกหนี้เป็นเจ้าของเรือที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้อง (Particular Ship) รวมทั้งเป็นเจ้าของเรือลำที่ไม่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องด้วย (Sister Ship) ผลก็คือ

คือ ทั้งตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 และอนุสัญญาบริสเซลว่าด้วยการกักเรือเดินทะเล 1952 อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ทำการกักเรือได้ทั้งสองลำ

สำหรับการกักเรือที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้อง (Particular Ship) นั้นคงไม่มีปัญหาอะไรในแง่ว่าจะสามารถทำได้หรือไม่อย่างไร เพราะเรือลำดังกล่าวเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้และเป็นเรือที่เกี่ยวข้องกันโดยตรงกับสิทธิเรียกร้องที่เกิดขึ้นด้วยจึงมีความสมเหตุสมผลที่จะดำเนินการกักเรือลำดังกล่าวได้ แต่ในกรณีที่จะมีการกักเรือลำอื่น (Sister Ship) ของลูกหนี้ที่มีเรือลำที่ก่อสิทธิเรียกร้องนั้นมีปัญหาว่าทำไมกฎหมายจึงยอมให้กระทำได้ซึ่งในประเด็นนี้หากพิจารณาถึงหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องหนึ่งจะเห็นว่ากองทรัพย์สินทั้งหลายของลูกหนี้อยู่ในฐานะที่จะเป็นหลักประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ทั้งนั้น* ด้วยเหตุนี้เมื่อเรือลำอื่นใดของลูกหนี้แม้ว่าจะมิใช่เป็นลำที่ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้จะขอให้กักเรือได้ก็ตาม แต่เมื่อปรากฏว่าเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วยเช่นกันเรือลำนั้นจึงต้องตกเป็นกองทรัพย์สินในอันที่จะใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ด้วยนั่นเอง

อย่างไรก็ดีถ้าเป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับข้อพิพาทในกรรมสิทธิ์ตัวเรือ ข้อพิพาทระหว่างเจ้าของรวมเกี่ยวกับการครอบครองเรือ การใช้เรือหรือรายได้จากเรือหรือเกี่ยวกับการจ้างเรือ เจ้าหนี้จะขอให้กักเรือลำอื่นที่เป็นของลูกหนี้ไม่ได้**

2. กรณีที่ลูกหนี้เป็นเพียงผู้ครอบครองเรือ

ถ้าปรากฏว่าในขณะที่เจ้าหนี้ขอ กักเรือ นั้น ลูกหนี้เป็นเพียงผู้ครอบครองเรือที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้อง (Particular Ship) และเรือที่ไม่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้อง (Sister Ship) ในกรณีนี้พบว่าทั้งตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 และอนุสัญญาการกักเรือกำหนดไว้เป็นอย่างดีเหมือนกัน กล่าวคือ เจ้าหนี้สามารถที่จะขอ กักเรือ ลำที่เกี่ยวข้อง

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 214.

** โปรดดูพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 6 ประกอบกับมาตรา 3 วรรคสอง (ณ), (ฉ), (ค)

กับสิทธิเรือกร็อง (Particular Ship) ได้ แต่จะขอกักเรือที่ไม่เกี่ยวกับสิทธิเรือกร็อง (Sister Ship) ไม่ได้

3. กรณีที่ลูกหนี้ไม่ได้เป็นทั้งเจ้าของเรือและผู้ครอบครองเรือ

ในเวลาที่เจ้าหนี้ขอกักเรือหากปรากฏว่าลูกหนี้มิได้เป็นทั้งเจ้าของเรือและผู้ครอบครองเรือแต่อย่างใด กรณีดังกล่าวนี้ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 และอนุสัญญาการกักเรือบัญญัติเอาไว้แตกต่างกัน กล่าวคือ พระราชบัญญัติกำหนดไว้ชัดเจนว่า เจ้าหนี้จะขอกักเรือไม่ว่าจะเป็น Particular Ship หรือ Sister Ship ไม่ได้เลยในขณะที่อนุสัญญาการกักเรืออนุญาติให้เจ้าหนี้สามารถขอกักเรือที่เกี่ยวกับสิทธิเรือกร็อง (Particular Ship) ได้เท่านั้นจะขอกักเรือ Sister Ship ไม่ได้

จากข้างต้นจะเห็นว่า การที่พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ไม่อนุญาติให้เจ้าหนี้ขอกักเรือลำที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรือกร็อง (Particular Ship) ได้ในกรณีที่ลูกหนี้มิได้เป็นเจ้าของเรือลำดังกล่าว นั้น น่าที่จะทำให้เกิดช่องทางแก่ลูกหนี้ซึ่งต้องรับผิดชอบตามสิทธิเรือกร็องเกี่ยวกับเรือในอันที่จะดำเนินการขอย้ายถ่ายโอนเรือลำดังกล่าวไปยังบุคคลภายนอกเพื่อให้พ้นจากการถูกกักเรือได้ในที่สุดเพราะกฎหมายกักเรือไม่ได้ให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ที่จะตามไปขอกักเรือดังกล่าวได้ซึ่งตรงนี้เองที่ผู้เขียนเห็นว่าเป็นข้อบกพร่องของกฎหมายกักเรือที่ควรจะปรับปรุงแก้ไขในโอกาสต่อไป ทั้งนี้ ผู้เขียนจะได้ศึกษาวิเคราะห์โดยละเอียดในหัวข้อถัดไป

ตารางเปรียบเทียบ

เงื่อนไขความสัมพันธ์ระหว่างลูกหนี้ สิทธิเรียกร้อง และเรือที่จะขอให้กักได้
ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 กับ อนุสัญญาการกักเรือ ค.ศ. 1952⁵¹

ความสัมพันธ์ระหว่างลูกหนี้ สิทธิเรียกร้อง และเรือ	พ.ร.บ. การกักเรือฯ	อนุสัญญาฯ
1. ลูกหนี้เป็นเจ้าของเรือ ขณะที่ขอ กักเรือ ; 1) เรื่อนั้นเกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้อง 2) เรื่อนั้นไม่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียก ร้อง	กักได้ กักได้	กักได้ กักได้
2. ลูกหนี้เป็นผู้ครอบครองเรือ ขณะที่ขอ กักเรือ ; 1) เรื่อนั้นเกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้อง 2) เรื่อนั้นไม่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียก ร้อง	กักได้ กักไม่ได้	กักได้ กักไม่ได้
3. ลูกหนี้ไม่ได้เป็นทั้งเจ้าของและผู้ครอบ ครอง ขณะที่ขอ กักเรือ ; 1) เรื่อนั้นเกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้อง 2) เรื่อนั้นไม่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียก ร้อง	กักไม่ได้ กักไม่ได้	กักได้ กักไม่ได้

⁵¹ เรืองเดียวกัน, หน้า 87.

ค. กรณีลูกหนี้โอนเรือที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้องไปยังบุคคลภายนอก

พระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 มาตรา 27 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มิบุริมสิทธิทางทะเลเหนือเรือลำใดเกิดขึ้นแล้ว การทำนิติกรรมโอนกรรมสิทธิ์เรือลำนั้นให้แก่บุคคลใด ๆ ต่อไปไม่ทำให้บุริมสิทธิทางทะเลที่เกิดขึ้นแล้วนั้นระงับสิ้นไป...” นั่นก็หมายความว่า หากเรือลำใดอยู่ภายใต้บังคับแห่งบุริมสิทธิทางทะเลแล้ว แม้จะมีการโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วก็ตามก็ไม่มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงหรือระงับสิ้นซึ่งบุริมสิทธิทางทะเลดังกล่าวแต่อย่างใด และเมื่อมาพิจารณาในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 4 ที่กำหนดให้เจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลสามารถกักเรือลำหนึ่งลำใดที่เป็นของลูกหนี้ หรือลูกหนี้เป็นผู้ครอบครองได้ซึ่งแสดงให้เห็นว่า หากเรือที่อยู่ภายใต้บังคับแห่งบุริมสิทธิทางทะเลได้โอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วเจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลย่อมไม่สามารถกักเรือนั้นได้เพราะเรือลำดังกล่าวไม่ได้เป็นของลูกหนี้อีกต่อไปและไม่ใช่กรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ครอบครองเรือทั้งในเวลาที่เกิดสิทธิเรียกร้องและในเวลาที่ยื่นขอการกักเรือด้วย กรณีดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการบัญญัติกฎหมายเช่นนี้ย่อมไม่สอดคล้องกับหลักสากลในแง่ของการบังคับให้เป็นไปตามสิทธิของเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิทางทะเลเพราะไม่เอื้ออำนวยให้เจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิทางทะเลใช้สิทธิของตนได้อย่างเต็มที่อย่างที่ควรจะเป็นและพึงกระทำได้ตามหลักสากล

ในกรณีนี้แม้จะปรากฏชัดเจนในพระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 ว่าการทำนิติกรรมโอนกรรมสิทธิ์เรือที่อยู่ภายใต้บังคับแห่งบุริมสิทธิทางทะเลให้แก่บุคคลใด ๆ นั้นจะไม่ทำให้บุริมสิทธิที่เกิดขึ้นแล้วระงับสิ้นไป แต่เมื่อพิจารณาหลักการของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ในมาตรา 4 ประกอบกับมาตรา 5 จะเห็นว่าเจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลหาได้มีสิทธิที่จะกักเรือลำดังกล่าวได้ไม่ เพราะเรือลำนั้นไม่ได้เป็นของลูกหนี้อีกต่อไปแล้ว และไม่ใช่ว่ากรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ครอบครองเรือทั้งในเวลาที่เกิดสิทธิเรียกร้องและในเวลาที่ยื่นขอให้ศาลสั่งกักเรือด้วย ดังนั้น วิธีการที่จะคุ้มครองเจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลที่น่าจะได้ผลดีที่สุด ก็คือการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการกักเรือโดยให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลที่จะกักเรือที่อยู่ภายใต้บังคับแห่งบุริมสิทธิทางทะเล

ได้ แม้ว่าเรือลำนั้นจะถูกโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วก็ตาม แนวคิดเรื่อง Particular Ship* ซึ่งมุ่งที่ตัวเรือโดยไม่คำนึงถึงบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบตามสิทธิเรียกร้องตามแนวของอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการกักเรือ ค.ศ. 1952 และกฎหมายภายในของประเทศส่วนใหญ่ควรจะได้นำมาใช้เพื่อจะได้ทำให้เจ้าหน้าที่ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลสามารถขอให้ศาลมีคำสั่งกักเรือที่อยู่ภายใต้บุริมสิทธิทางทะเลได้ แม้ว่าลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องจะไม่ได้เป็นเจ้าของเรือดังกล่าวก็ตาม

บทบัญญัติในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 สอดคล้องกับหลักการบางส่วนของ International Convention for the Unification of Certain Rules Relating to the Arrest of Sea Going Ship 1952 และกฎหมายภายในของบางประเทศที่เป็นที่ยอมรับโดยสากล อย่างไรก็ตามในประเด็นที่เกี่ยวกับเรือที่เจ้าหน้าที่ในสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือจะสามารถกักได้ (the arrestable ship) อนุสัญญา 1952 และกฎหมายภายในของประเทศส่วนใหญ่ จะแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

- (1) เรือที่เป็นต้นเหตุหรือเกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้องโดยตรง
- (2) เรืออื่นที่เป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าของเรือที่เป็นต้นเหตุหรือเกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้องโดยตรงในเวลาสิทธิเรียกร้องเกิดขึ้น

ซึ่งกฎหมายอังกฤษก็รับหลักการดังกล่าวโดยบัญญัติไว้เป็นกฎหมายภายใน คือ The Supreme Court Act 1981 โดยนำไปแก้ไขเปลี่ยนแปลงรายละเอียดเล็กน้อยเพื่อให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ Action in Rem ซึ่งมีอยู่แต่เดิมก่อนหน้านี้แล้ว

เมื่อพิจารณาถึงแนวความคิดเกี่ยวกับการกักเรือดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่าอนุสัญญาระหว่างประเทศมุ่งที่ตัวเรือโดยไม่คำนึงถึงบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบตามสิทธิเรียกร้องซึ่งอาจตีความต่อไปได้ว่าสิทธิการกักเรือจะมีอยู่ตลอดไปแม้ว่าเรือลำนั้นจะโอน

* แนวคิดเรื่อง Particular Ship นั้น หมายถึง การมุ่งพิจารณาตัวเรือที่เป็นตัวต้นเหตุทำให้เกิดสิทธิเรียกร้องเป็นสำคัญ ซึ่งถ้าหากเรือลำดังกล่าวได้ถูกโอนไปยังบุคคลภายนอกไม่ว่าจะกี่ทอดก็ตามผลก็คือเรือลำนั้นก็ยังสามารที่จะถูกกักเพื่อใช้เป็นหลักประกันในการชำระหนี้ได้

ไปยังบุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่ลูกหนี้ตามสิทธิเรียกร้อง และเมื่อพิจารณาในมาตรา 9 ของอนุสัญญา ระหว่างประเทศว่าด้วยการกักเรือ 1952 ซึ่งกำหนดไว้ว่า การตีความข้อบทในอนุสัญญานี้จะเป็นไปในทางที่จะกำหนดสิทธิในการฟ้องคดีซึ่งไม่ได้มีอยู่ตามกฎหมายที่ใช้บังคับในศาลที่รับพิจารณาคำร้องขอกักเรือหรือไปในทางที่กำหนดบุริมสิทธิทางทะเล ซึ่งไม่ได้มีอยู่ตามกฎหมายหรืออนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีผลใช้บังคับในศาลนั้นไม่ได้ จึงสรุปได้ว่าสิทธิในการกักเรือนั้นอาจถูกจำกัดได้ โดยกฎหมายภายในที่ใช้บังคับอยู่ในศาลที่พิจารณาคำขอกักเรือ กล่าวคือ ถ้าไม่มีกฎหมายภายในให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฟ้องหรือดำเนินกระบวนการพิจารณาในเรื่องบุริมสิทธิทางทะเลต่อบุคคลภายนอก เมื่อเรือถูกโอนเปลี่ยนมือไปจากลูกหนี้ เจ้าหนี้ก็ไม่อาจขอกักเรือนั้นเพื่อที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาตามบังคับแห่งบุริมสิทธิทางทะเลได้ เพราะกฎหมายกักเรือมิได้มีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิอันมีบุริมสิทธิทางทะเลแต่อย่างใด

ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อพระราชบัญญัติการจำนองเรือ ยินยอมให้เจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากเรือที่อยู่ภายใต้บังคับแห่งบุริมสิทธิทางทะเลไม่ว่าลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องจะเป็นเจ้าของเรือหรือไม่ก็ตาม ก็ควรจะมีการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการกักเรือเพื่อให้สิทธิแก่เจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลที่จะกักเรือที่อยู่ภายใต้บังคับแห่งบุริมสิทธิทางทะเลได้ แม้ว่าลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องจะโอนเรือนั้นไปยังบุคคลภายนอกเพื่อที่เจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลตามระบบกฎหมายของไทย จะได้มีสิทธิเท่าเทียมกันกับเจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลในระบบกฎหมายอื่น และเพิ่มความศักดิ์สิทธิ์ของความเป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเล

ประโยชน์ที่จะได้รับในแง่นี้ก็คือการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการกักเรือดังกล่าวนอกจากจะถือได้ว่าเป็นการช่วยส่งเสริมและสนับสนุนหลักการของพระราชบัญญัติการจำนองเรือและบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 ที่ยินยอมให้เจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากเรือที่อยู่ภายใต้บุริมสิทธิทางทะเลได้ไม่ว่าลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องจะเป็นเจ้าของเรือหรือไม่ก็ตามแล้วยังช่วยทำให้เจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลตามระบบกฎหมายไทยได้มีสิทธิเท่าเทียมกับเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลในระบบกฎหมายอื่นอีกด้วย

3.2.4 ขั้นตอนและวิธีการดำเนินการกักเรือ

ในหัวข้อนี้เป็นเรื่องขั้นตอนและวิธีการดำเนินการกักเรือตามบทบัญญัติของกฎหมายกักเรือของไทยซึ่งเนื้อหาสาระในรายละเอียดเกี่ยวกับเรื่องนี้มีปรากฏอยู่แล้วในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ผู้เขียนจะไม่ขออธิบายในแต่ละขั้นตอนต่าง ๆ โดยละเอียดแต่จะขออธิบายโดยสรุปถึงขั้นตอนต่าง ๆ ว่าการดำเนินการกักเรือตามกฎหมายไทยนั้นมีขั้นตอนหลัก ๆ หรือมีวิธีการโดยคร่าว ๆ อย่างไร เพื่อจะนำไปสู่ปัญหาในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นในแต่ละขั้นตอนต่าง ๆ ที่สำคัญเหล่านั้นโดยผู้เขียนหยิบยกขึ้นมาพิจารณาในการวิจัยครั้งนี้พอเป็นตัวอย่างบางเรื่องเท่านั้นที่เห็นว่าผู้ใช้กฎหมายมักจะประสบบ่อย ๆ

ขั้นตอนการกักเรือ⁵²

1. ขั้นตอนในศาล

- 1.1 เจ้าหนี้ยื่นเป็นคำร้องฝ่ายเดียวต่อศาลแพ่ง ศาลแพ่งธนบุรี หรือศาลจังหวัดแล้วแต่กรณี
- 1.2 ศาลที่ได้รับคำร้องจะต้องดำเนินการไต่สวนคำร้องฝ่ายเดียวเป็นการด่วน
- 1.3 หากศาลพอใจว่า สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือนั้นมีมูล ศาลก็จะออกคำสั่งกักเรือ โดยคำสั่งกักเรือของศาลที่ออกนี้ถือเป็นที่สุด
- 1.4 ศาลจะสั่งให้เจ้าหนี้ยางหลักประกันหรือไม่ก็ได้ในกรณีลูกหนี้ไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร แต่หากลูกหนี้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรเจ้าหนี้จะต้องวางประกันทุกกรณี เว้นแต่จะแสดงให้เห็นที่พอใจศาลว่าทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ที่อยู่ในราชอาณาจักรมีไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้

⁵² ไพบูลย์ สุตันตวิรุณ. “กฎหมายใหม่ที่นำเสนอสรุปลงสาระสำคัญของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534.” จุลสารกฎหมายพาณิชย์ 3 (ตุลาคม 2534) : 14-16.

ไป

1.5 ออกหมายกักเรือให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีทำการกักเรือต่อ

2. ขั้นตอนชั้นเจ้าพนักงานบังคับคดี

เมื่อศาลได้ออกหมายกักเรือให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีแล้วเจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องดำเนินการต่อไปเป็นการด่วน โดยจะต้องแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการปล่อยเรือออกจากท่าทราบโดยพลันว่าศาลได้มีคำสั่งกักเรือลำนั้นไม่ว่า โดยทางโทรศัพท์ โทรเลข โทรพิมพ์ หรือวิธีการอื่น เมื่อได้รับแจ้งแล้วเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยเรือก็ต้องระงับปล่อยเรือออกจากท่าจนกว่าจะได้รับแจ้งจากเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นอย่างอื่น

นอกจากนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดียังมีหน้าที่ต้อง

1. ส่งหมายกักเรือให้นายเรือหรือผู้ควบคุมเรือ
2. ปิดหมายกักเรือไว้ ณ ที่แลเห็นได้ภายในเรือ
3. ดำเนินการอย่างอื่นที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามหมายกักเรือ
4. แจ้งเป็นหนังสือให้สถานกงสุลของประเทศที่เรือนั้นมีสัญชาติ

ทราบถึงการกักเรือ

ความรับผิดชอบบุคคลภายนอก

ความรับผิดชอบเจ้าของเรือ นายเรือ ผู้ควบคุมเรือ คนประจำเรือ หรือต่อบุคคลภายนอก เพื่อความเสียหาย (ถ้ามี) อันเกิดจากการกักเรือ ย่อมไม่ตกแก่เจ้าพนักงานบังคับคดี หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่ตกแก่เจ้าหนี้ เว้นแต่เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่จะได้กระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมายกักเรือหรือกฎหมายอื่น

ผลของคำสั่งกักเรือ

1. หมายกักเรือใช้บังคับได้ทั่วราชอาณาจักร จนกว่าจะสิ้นอายุความฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือนั้น และใช้บังคับจนกว่าจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น
2. การก่อให้เกิดการ โอนหรือเปลี่ยนแปลงใดๆ เกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในตัวเรือ หรือสิทธิครอบครองเรือระหว่างที่มีการกักเรือตามคำสั่งกักเรือซึ่งยังมีผลใช้บังคับ จะใช้ยื่นแก่เจ้าหนี้หรือพนักงานบังคับคดีไม่ได้
3. เรือที่ถูกกักตามคำสั่งศาลถือเป็นทรัพย์สินอันเจ้าพนักงานได้ยึดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

การออกคำสั่งปล่อยเรือ

ศาลผู้สั่งกักเรือ จะมีคำสั่งปล่อยเรือในกรณีดังต่อไปนี้

1. กรณีเจ้าหนี้ไม่ยอมช่วยเหลือค่าใช้จ่ายหรือทดรองค่าใช้จ่าย
 2. เมื่อลูกหนี้นำเงินมาวางศาลเต็มจำนวนตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งกักเรือ โดยยอมรับผิดชอบ
 3. หากลูกหนี้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร และลูกหนี้ได้นำเงินมาวางศาลเต็มจำนวนที่กำหนดในคำสั่งกักเรือ โดยไม่ยอมรับผิดชอบ
 4. เจ้าหนี้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยเรือ
 5. เจ้าหนี้มิได้ฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือภายใน 30 วัน นับแต่วันที่เจ้าพนักงานบังคับคดีปิดหมายกักเรือ
 6. ลูกหนี้ยื่นคำร้องขอให้ศาลปล่อยเรือโดยวางหลักประกันหรือบุคคลอื่นซึ่งได้รับหรือจะได้รับความเสียหายจากการที่เรือถูกกัก ยื่นคำร้องขอให้ศาลปล่อยเรือโดยวางหลักประกัน (ในนามลูกหนี้) และศาลได้พิจารณาเป็นที่พอใจ
- คำสั่งปล่อยเรือถือเป็นที่สุด

การคืนหลักประกัน

ศาลจะสั่งคืนหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งวางไว้ต่อศาลเมื่อ

1. เจ้าหนี้มิได้ฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือภายใน 30 วันนับแต่วันที่เจ้าพนักงานบังคับคดีปิดหมายกักเรือและลูกหนี้หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องยื่นคำร้องต่อศาลขอให้คืนหลักประกันของตนเมื่อพ้นกำหนด 30 วันดังกล่าว
2. ลูกหนี้มิได้ฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายอันเป็นผลจากการที่เจ้าหนี้ขอให้สั่งกักเรือภายใน 60 วันนับแต่วันที่เจ้าพนักงานบังคับคดีปิดหมายกักเรือและเจ้าหนี้ยื่นคำร้องต่อศาลขอให้คืนหลักประกันของตนเมื่อพ้นกำหนดเวลา 60 วันดังกล่าว
3. เจ้าหนี้หรือลูกหนี้หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องยื่นคำร้องต่อศาลขอให้คืนหลักประกันของตนไม่ว่าในเวลาใด ๆ และคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องไม่คัดค้าน

กรณีที่พนักงานอัยการมีอำนาจดำเนินคดีแทนเจ้าหนี้

ในกรณีที่สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือเกิดจากความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลใด ๆ ที่มีสาเหตุมาจากเรือหรือการดำเนินงานของเรือ หากพนักงานอัยการเห็นสมควรอาจจะรับดำเนินคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือแทนเจ้าหนี้ก็ได้ ซึ่งในกรณีเช่นนี้พนักงานอัยการมีอำนาจยื่นคำร้องขอให้กักเรือแทนเจ้าหนี้และให้ได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมกักเรือได้

สำหรับปัญหาในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นในชั้นตอนต่าง ๆ ตามกระบวนการวิธีการกักเรือของไทยนั้น ผู้เขียนขอมาพิจารณาวิเคราะห์เฉพาะในบางเรื่องบางประเด็นเท่านั้นที่พบเห็นกันอยู่บ่อย ๆ ในบรรดาเหล่าทนายความหรือนักกฎหมายที่ได้มีโอกาสเป็นผู้ใช้กฎหมายกักเรือ ซึ่งในบางเรื่องบางประเด็นก็อาจมีข้อยุติไปแล้วในแง่ของการใช้ดุลยพินิจของศาล แต่ในบางเรื่องก็อาจจะยังหาข้อยุติไม่ได้ยังคงเป็นเรื่องที่น่าคิดน่าพิจารณาอยู่ ผู้เขียนจึงหยิบ

ยกมาพิจารณาไว้ในที่นี้เพื่อประโยชน์ในการศึกษาและวิเคราะห์พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ให้เกิดความละเอียดลึกซึ้งในหลาย ๆ แง่มุมต่อไปโดยมีประเด็นปัญหาต่าง ๆ ดังนี้

3.2.4.1 ปัญหาในเรื่องการวางหลักประกันต่อศาล*

ก. กรณี “ลูกหนี้” หรือบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเป็นผู้วางหลักประกันเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งปล่อยเรือ

ลูกหนี้หรือบุคคลอื่นซึ่งได้รับความเสียหายจากการที่ศาลสั่งกักเรือมีความจำเป็นอยู่เองที่จะต้องขอวางหลักประกันเพื่อขอให้ศาลสั่งปล่อยเรือเพราะหากเรือถูกกักต่อไปย่อมเกิดความเสียหายต่อธุรกิจการค้าของตนไปเรื่อย ๆ ซึ่งความเสียหายนั้นโดยปกติก็มักมีจำนวนไม่น้อย ดังนั้น พระราชบัญญัติการกักเรือจึงกำหนดให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการกำหนดหลักประกันที่ลูกหนี้หรือบุคคลอื่นผู้ได้รับความเสียหายจะต้องนำมาวางต่อศาล

สำหรับประเภทของหลักประกันที่จะต้องวางต่อศาลนั้นได้แก่อะไรบ้าง พระราชบัญญัติไม่ได้กำหนดไว้ แต่ในทางปฏิบัติของต่างประเทศพบว่าเจ้า

* การวางหลักประกันทดแทนเพื่อขอให้ศาลปล่อยเรือที่ถูกกักนั้น ถือได้ว่าเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นใหม่ระหว่างเจ้าหนี้กับผู้ให้หลักประกันทดแทน โดยจะมีผลแตกต่างกัน ดังนี้คือ

1. กรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้วางหลักประกัน จะมีผลเท่ากับลูกหนี้ให้สัญญาว่าเมื่อจะต้องมีการบังคับชำระหนี้ลูกหนี้ยินยอมให้เจ้าหนี้บังคับคดีจากหลักประกันทดแทนนั้นได้โดยตรง
2. กรณีที่บุคคลภายนอกวางหลักประกันจะมีผลเท่ากับว่าผู้ให้หลักประกันทดแทนมีเจตนาที่จะทำสัญญาผูกพันตนเองกับเจ้าหนี้บุริมสิทธิทางทะเลว่า ถ้าลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้อง ผู้วางหลักประกันจะเป็นผู้รับผิดชอบชำระหนี้ให้แทนลูกหนี้

ของเรือมักจะเอาประกันภัยไว้กับ P&I Club ซึ่งเมื่อมีการกักเรือ P&I ก็จะเข้ามาดำเนินการวางหลักประกันให้โดยอาจเป็นหนังสือค้ำประกันของธนาคาร (Bank Guarantee) หรือหนังสือค้ำประกันของสมาคม (P&I Club Letter of Undertaking)⁵³

ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือว่า เมื่อพิจารณามาตรา 19 ถึงมาตรา 21 ของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 จะเห็นได้ชัดเจนว่า “ลูกหนี้ซึ่งไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร” ตามมาตรา 21 นั้น โดยทั่วไปได้แก่เจ้าของเรือ หรือผู้เช่าเรือต่างชาติทั้งนั้น หากร้องขอปล่อยเรือ สิ่งที่ถูกกฎหมายต้องการคือ “หลักประกัน” เท่านั้นที่จะต้องนำมาวางต่อศาลโดยนิยามของหลักประกันดังกล่าวนี้ไม่มีกำหนดไว้ในกฎหมาย ดังนั้น จึงเป็นดุลยนิมิตของศาลที่จะสั่งตามที่เห็นสมควรได้ ในขณะที่มาตรา 20 กำหนดไว้ชัดเจนว่า “ลูกหนี้ที่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร” หากจะขอปล่อยเรือต้องนำ “เงิน” เท่านั้นมาวางต่อศาลและต้องเต็มตามจำนวนที่ศาลกำหนดด้วยจึงจะขอปล่อยเรือที่ถูกกักได้ ซึ่งถ้าหากตีความโดยเคร่งครัดว่า “เงิน” ก็คือ “เงิน” แต่ “หลักประกัน” อาจไม่ใช่ “เงิน” ก็ได้ เช่นนี้แล้วจะเห็นได้ว่า หลักการของพระราชบัญญัติการกักเรือดูเหมือนจะให้ประโยชน์แก่เจ้าของเรือต่างชาติมากกว่าเจ้าของเรือไทย กรณีนี้จึงอาจจะถือได้ว่าเป็นการสวนทางกับนโยบายของรัฐบาลที่ต้องการส่งเสริมกิจการพาณิชย์นาวีเพื่อผลประโยชน์ของชาติในอันที่จะเข้าแข่งขันทางการค้ากับต่างประเทศ

ในอนุสัญญาการกักเรือ 1952 มาตรา 5 ก็มีได้จำกัดว่าหลักประกันจะต้องเป็นเงินเท่านั้น แต่เขียนหลักไว้กว้าง ๆ ในวรรคสองว่า ถ้าผู้กรณีไม่ได้ตกลงว่าพอใจในหลักประกันที่อีกฝ่ายเสนอแล้ว ศาลย่อมมีดุลยพินิจที่จะกำหนดชนิดหรือประเภทและจำนวนของหลักประกันได้ การที่พระราชบัญญัติการกักเรือระบุเรื่องหลักประกันในการขอปล่อยเรือไว้ในลักษณะดังกล่าวข้างต้นผู้เขียนจึงเห็นว่า อาจเกิดความไม่เป็นธรรมได้ในทางปฏิบัติ นอกจากนี้การบัญญัติเช่นนั้นก็ยังไม่สอดคล้องกับหลักสากลในเรื่องดังกล่าวนี้

⁵³ ไพทชิต เอกจริยกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์นาวีการกักเรือ, หน้า 105.

อีกด้วย จึงน่าที่จะมีการทบทวนหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้อีกครั้งหนึ่ง ในต่างประเทศนั้นเรื่องหลักประกันนี้สามารถเปิดให้เจรจาต่อรองกันได้* แต่ประเทศไทยยังไม่เปิดกว้างในเรื่องนี้

ปัญหาอีกประการหนึ่งก็คือ จำนวนหลักประกันที่ลูกหนี้หรือบุคคลผู้ได้รับความเสียหายจะต้องนำมาวางต่อศาลนั้น จะต้องมีความน้อยเพียงใด

ในเรื่องการกำหนดจำนวนหลักประกันดังกล่าวนี้พระราชบัญญัติการกักเรือกำหนดให้เป็นดุลยพินิจของศาล** ในการกำหนดจำนวนหลักประกันเอาไว้ในคำสั่งกักเรือเพื่อให้ลูกหนี้หรือบุคคลที่ได้รับความเสียหายทราบ และได้จัดหาวางต่อศาลได้ถูกต้องครบถ้วน ทั้งนี้ ศาลจะกำหนดโดยอาศัยหลักเกณฑ์ใดมาประกอบการใช้ดุลยพินิจดังกล่าวนั้นก็ย่อมได้ทั้งนั้น เนื่องจากพระราชบัญญัติการกักเรือมิได้บัญญัติหลักเกณฑ์เอาไว้ ดังนั้น สิ่งที่ศาลอาจยึดเป็นเกณฑ์ในการกำหนดจำนวนหลักประกันเพื่อให้ลูกหนี้หรือบุคคลใด ๆ นำมาวางต่อศาลนั้นอาจได้แก่

1. การยึดเอาจำนวนหนี้ หรือจำนวนเงินตามสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้นั้นยื่นคำร้องขอกักเรือดังกล่าวมาเป็นเกณฑ์
2. การยึดเอาราคาของเรือที่ถูกกักมาเป็นเกณฑ์
3. การยึดเอาจำนวนเงินจำกัดความรับผิดชอบของเจ้าของเรือในกรณีที่เจ้าของเรือสามารถจำกัดความรับผิดชอบได้มาเป็นเกณฑ์

มีข้อสังเกตว่าการยึดเอาจำนวนหนี้กับราคาเรือมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณากำหนดจำนวนหลักประกันที่ลูกหนี้จะต้องวางต่อศาลนั้น ในกรณีที่ราคาเรือมีมูลค่าสูงกว่าจำนวนหนี้ก็ไม่มีปัญหาอะไร แต่ถ้าหากปรากฏว่าศาลกำหนดให้วางหลักประกันซึ่งมีมูลค่าเท่ากับจำนวนหนี้แต่สูงไปกว่าราคาเรือในกรณีหลังนี้มีปัญหาว่าลูกหนี้จะขอวางหลักประกันเท่าราคาเรือได้หรือไม่

* เช่น ในทางปฏิบัติของประเทศสิงคโปร์ เป็นต้น

** พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 8 วรรค 4.

จริงอยู่ที่ว่าเรือที่ถูกกักนั้นก็เพื่อเป็นประกันการบังคับตาม สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ โดยถ้าลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เรือที่ถูกกักก็จะถูกนำออกขายไปเพื่อนำ เงินมาชำระหนี้ ซึ่งแน่นอนว่าเงินที่จะได้มาก็ย่อมมีจำนวนเท่ากับราคาของตัวเรือนั้นเอง ดังนั้น ทำไมจึงเป็นไปได้ไม่ได้ที่ลูกหนี้จะขอวางหลักประกันเท่ากับราคาเรือ ข้อโต้แย้งดังกล่าวนี้ ก็มีเหตุผล แต่ถ้าหากพิจารณาถึงสิทธิของเจ้าหนี้ในอันที่จะได้รับชำระหนี้แล้วหากศาล อนุญาตให้ลูกหนี้วางหลักประกันเท่ากับราคาตัวเรือโดยที่จำนวนหนี้มีมูลค่าสูงกว่าราคาเรือ ย่อมเห็นได้ชัดว่ากรณีนี้เจ้าหนี้อย่อมเสียเปรียบ ทั้งนี้ เนื่องจากหลักประกันที่วางต่อศาลนั้นมี ไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องของตน ดังนั้น ในประเด็นนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่า ในเมื่อมองว่าเรือที่ถูกกักนั้นเป็นหลักประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้แล้วทำไมจึงไม่มองว่า หลักประกันที่ศาลใช้ดุลยพินิจกำหนดให้ลูกหนี้นำมาวางต่อศาลนั้นเป็นหลักประกันการชำระ หนี้ของลูกหนี้ด้วยเช่นเดียวกัน เพราะถ้าหากมองว่าหลักประกันที่นำมาวางนั้นอาจถูกบังคับ คดีได้เช่นเดียวกันก็ไม่น่าจะมีปัญหาว่าจำนวนหลักประกันนั้นจะต้องเป็นเท่าใด เนื่องจาก ศาลต้องกำหนดให้มีจำนวนเท่ากับจำนวนหนี้อยู่แล้วจะได้ไม่มีปัญหาในการบังคับคดีภายหลัง

สำหรับในกรณีที่ศาลจะกำหนดจำนวนหลักประกันไว้เท่ากับจำนวนเงินของการจำกัดความรับผิดของเจ้าของเรือนั้นก็คงจะไม่สามารถทำได้ในเวลานี้ เพราะว่่าตอนนี้กฎหมายพาณิชย์ของไทยยังไม่ได้เปิดโอกาสให้มีการจำกัดความรับผิด ของเจ้าของเรือได้ อย่างไรก็ตามในเรื่องของการขนส่งทางทะเลถ้าเจ้าของเรือที่ต้องรับผิดเพื่อ ความสูญหายหรือเสียหายรวมถึงการส่งมอบของซักซ์้าพระราชบัญญัติการรับขนของทาง ทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 58 บัญญัติให้ผู้ขนส่งสามารถจำกัดความรับผิดไว้เพียงหนึ่งหมื่นบาท ต่อหนึ่งหน่วยการขนส่งหรือกิโลกรัมละสามสิบบาทต่อน้ำหนักสุทธิของของนั้น แล้วใน กรณีที่มีการส่งมอบล่าช้านั้น ให้จำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้เพียงสองเท่าครึ่งของค่า ระวังแห่งของที่ส่งมอบซักซ์้า โดยรวมกันแล้วต้องไม่เกินกว่าค่าระวังทั้งหมดตามสัญญารับ ขนของทางทะเล

มีผู้เสนอว่าหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณหลักประกันที่จะต้องนำมาวางศาลในกรณีนี้น่าจะพิจารณาจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกักเรือ โดยพิจารณาถึง ชนิด ประเภทของเรือ ค่าเช่าของเรือ ว่าเป็นอย่างไร

โดยปกติแล้วเจ้าของเรือที่ประสงค์จะขอให้ศาลปล่อยเรือ มักจะรับนำหลักประกันมาวางต่อศาลไม่เกิน 2 วัน นับแต่วันที่เรือถูกกัก การคำนวณหลักประกันจึงอาจคำนวณจากอัตราค่าเช่าเรือตามระยะเวลา 2 วัน เช่น เรือหนัก 10,000 ตันกรอส ค่าเช่าควรอยู่ประมาณไม่เกินสามแสนบาท แต่หากเป็นเรือตู้สินค้าที่มีน้ำหนักประมาณ 10,000-12,000 ตันกรอส ค่าเช่าเรือจะตกประมาณวันละ 15,000 เหรียญ ดังนั้น หลักประกันจึงควรอยู่ที่ประมาณไม่เกินเจ็ดแสนบาท

ข. กรณี “เจ้าหนี้” เป็นผู้วางหลักประกันเพื่อความเสียหายอันเกิดจากการกักเรือที่ไม่ชอบหรือไม่เป็นธรรม

การที่เรือถูกกักย่อมนำมาซึ่งความเสียหายต่อลูกหนี้หรือเจ้าของเรือในอันที่จะต้องขาดรายได้ (Loss of Earning) อีกทั้งยังต้องมีภาระค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ในการดำเนินงานของเรือ (Operation Cost) ด้วยเหตุนี้เพื่อความเป็นธรรมแก่ลูกหนี้ จึงต้องมีหลักเกณฑ์บางอย่างขึ้นมาเพื่อคุ้มครองลูกหนี้หรือเจ้าของเรือ นั่นก็คือ การกำหนดให้เจ้าหนี้ต้องนำหลักประกันมาวางศาลเพื่อประกันความเสียหาย หากการกักเรือนั้นไม่ชอบ

พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 กำหนดเรื่องการสั่งให้วางหลักประกันของศาลไว้ 2 กรณี กล่าวคือ

1. ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร กฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะสั่งให้เจ้าหนี้นำหลักประกันมาวางต่อศาลหรือไม่ก็ได้
2. ในกรณีที่ลูกหนี้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรกรณีนี้ กฎหมายกำหนดบังคับว่า ศาลจะต้องสั่งให้เจ้าหนี้นำหลักประกันมาวางต่อศาลเสมอ ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากว่าการที่ลูกหนี้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรนั้น น่าที่จะต้องมีการพินิจในราช

อาณาจักรให้เจ้าหนี้ยับคับคืดได้อยู่แล้ว การที่เจ้าหนี้ยำขึ้นขอกักเรือจึงไม่มีความจำเป็น และไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายกักเรือซึ่งมุ่งจะให้เจ้าหนี้ยได้มีหลักประกันในการชำระหนี้เท่านั้น แต่ถ้าหากเจ้าหนี้ยสามารถพิสูจน์ให้ศาลเชื่อได้ว่า แม้ว่าลูกหนี้ยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรก็ตาม แต่ทรัพย์สินอื่น ๆ ของลูกหนี้ยที่มีอยู่ในราชอาณาจักรนั้นไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ยจึงจำเป็นที่จะต้องขอกักเรือของลูกหนี้ย กรณีเช่นนี้ถือได้ว่ามีเหตุผลอันสมควรที่ศาลไม่จำเป็นต้องสั่งให้เจ้าหนี้ยวางหลักประกันแต่อย่างใด

มีปัญหาว่า หลักประกันที่ศาลจะสั่งให้เจ้าหนี้ยนำมาวางนั้น เป็นหลักประกันประเภทใด และมีจำนวนเท่าใด ในเรื่องนี้พระราชบัญญัติการกักเรือ มาตรา 8 บัญญัติให้เป็นดุลยพินิจของศาลในการสั่งให้เจ้าหนี้ยนำหลักประกันมาวางต่อศาล โดยศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยเอาว่า เจ้าหนี้ยจะต้องนำหลักประกันประเภทใดและจำนวนเท่าใดมาวางต่อศาล

การกำหนดจำนวนหลักประกันที่ผู้ขอให้กักเรือจะต้องจัดหานั้น ผู้เขียนเห็นว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งซึ่งผู้มีอำนาจจำเป็นที่จะต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงหลักความเป็นธรรมระหว่างความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกักเรือ โดยไม่ชอบที่ผู้ถูกกักเป็นฝ่ายได้รับกับสิทธิเรียกร้องที่ผู้ขอให้กักเรือกล่าวอ้างขึ้นมา

การใช้ดุลยพินิจของศาลในกรณีดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า เป็นเรื่องที่ยากและในขณะเดียวกันก็เป็นสิ่งสำคัญที่อาจจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติขึ้นมาได้เหมือนกัน ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีที่เจ้าหนี้ยซึ่งเป็นคนไทยเป็นเพียงแม่ค้าขายเรือบลดลำเล็ก ๆ ปรากฏว่าไปถูกรื้อต่างชาตินั้น จึงดำเนินการร้องขอกักเรือเพื่อที่จะนำคืดไปฟ้องร้องต่อศาลเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายต่อไป หากศาลกำหนดให้วางหลักประกันเป็นเงินห้าแสนบาทก็คงแทบเป็นไปได้ที่จะหาเงินมากมายขนาดนั้นมาวางต่อศาลได้

อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า เมื่อใดก็ตามที่มีคำว่า “ดุลยพินิจ” เข้ามาเกี่ยวข้องเราก็ต้องเคารพต่อการใช้ดุลยพินิจของศาลในเรื่องนั้น ๆ เพราะเหตุว่า ศาลย่อมมิได้มีส่วนได้เสียกับใครนั่นเอง การใช้ดุลยพินิจก็จะต้องใช้ด้วยความสุจริต เพราะ

ฉะนั้นหลักประกันจะน้อยหรือมากก็ต้องยอมรับกันทุกฝ่ายเพราะเมื่อกฎหมายบัญญัติให้เป็นดุลยพินิจก็ต้องเป็นไปตามนั้น

ปัญหาที่น่าพิจารณาก็คือ เมื่อขณะจะยื่นคำร้องขอให้กักเรือนั้น นอกจากเจ้าหน้าที่ทรงสิทธิเรียกห้องที่พระราชบัญญัติกำหนดแล้ว พนักงานอัยการก็มีอำนาจยื่นคำร้องขอให้กักเรือแทนเจ้าหน้าที่ในกรณีที่สิทธิเรียกห้องเกี่ยวกับเรือเกิดจากความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลใด ๆ ที่มีสาเหตุมาจากเรือหรือการดำเนินงานของเรือ ในกรณีเช่นนี้พนักงานอัยการจะมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ปล่อยเรือแทนเจ้าหน้าที่หรือไม่ เนื่องจาก มาตรา 25 (1) กล่าวถึงเฉพาะเจ้าหน้าที่ ในเรื่องนี้เห็นว่า เมื่อพนักงานอัยการมีอำนาจยื่นขอ กักเรือแทนเจ้าหน้าที่ได้ก็น่าที่จะมีอำนาจยื่นคำร้องขอให้ปล่อยเรือแทนเจ้าหน้าที่ได้เช่นกัน และคำว่าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 25 (1) นี้ น่าจะหมายความรวมถึงพนักงานอัยการด้วย

ประเด็นที่ต้องพิจารณาประการต่อมาคือ เนื่องจากพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 กำหนดให้พนักงานอัยการสามารถยื่นคำร้องขอให้กักเรือได้ในกรณีที่ต้องดำเนินคดีตามสิทธิเรียกห้องเกี่ยวกับเรือที่เกิดจากความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลใด ๆ ที่มีสาเหตุมาจากเรือหรือการดำเนินงานของเรือ ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้กฎหมายกักเรือยกเว้นค่าธรรมเนียมในการกักเรือให้แก่พนักงานอัยการเท่านั้น โดยมีบัญญัติยกเว้นในเรื่องการวางหลักประกันต่อศาลแต่อย่างใด ดังนั้น ปัญหาจึงเกิดขึ้นในกรณีที่ลูกหนี้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ซึ่งกรณีนี้กฎหมายกำหนดบังคับว่าศาลจะต้องสั่งให้เจ้าหน้าที่นำหลักประกันมาวางศาลเสมอศาลจะใช้ดุลยพินิจไม่สั่งไม่ได้

3.2.4.2 ประเด็นเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งศาล

1. คำสั่งไม่อนุญาตให้กักเรือ

ในกรณีที่ศาลไม่อนุญาตตามคำขอให้กักเรือตามที่เจ้าหน้าที่ร้องขอ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลว่า ศาลเห็นว่าสิทธิเรียกห้องของเจ้าหน้าที่นั้นไม่มีมูล หรือเจ้าหน้าที่ไม่สามารถนำสืบให้ศาลเห็นได้ว่า เรือได้เข้ามาอยู่หรือจะเข้ามาอยู่ในเขตศาลหรือด้วย

เหตุใด ๆ ก็ตาม เมื่อศาลมีคำสั่งไม่อนุญาตดังกล่าวแล้ว เจ้าหนี้จะอุทธรณ์คำสั่งศาลหรือยื่นคำขอแก้เรือใหม่ได้หรือไม่

ปัญหาว่าจะอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้หรือไม่นั้น ในมาตรา 8 วรรคสุดท้ายบัญญัติว่า คำสั่งแก้เรือให้เป็นที่สุด ดังนั้นจึงหมายความว่าเฉพาะคำสั่งให้แก้เรือตามคำขอเท่านั้นที่จะต้องถึงที่สุดไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ ไม่ได้หมายความว่ารวมไปถึงคำสั่งไม่อนุญาตให้แก้เรือด้วย เพราะฉะนั้นด้วยเหตุนี้คำสั่งไม่อนุญาตให้แก้เรือจึงสามารถอุทธรณ์ฎีกาได้

2. คำสั่งศาลในเรื่องการกำหนดหลักประกัน

ตามพระราชบัญญัติการแก้เรือ มาตรา 8 บัญญัติให้ศาลกำหนดหลักประกันให้ลูกหนีนามาวางศาลเพื่อขอลปล่อยเรือ คำสั่งศาลในเรื่องการกำหนดหลักประกันดังกล่าวนี้มีปัญหาว่าจะสามารถอุทธรณ์ได้หรือไม่

เมื่อพิจารณาจากตัวบทในมาตรา 8 แล้วจะเห็นว่ากรณีที่กฎหมายบัญญัติให้คำสั่งศาลเป็นที่สุดนั้นก็เฉพาะแต่คำสั่งให้แก้เรือเท่านั้น คำสั่งศาลที่กำหนดเรื่องหลักประกันไม่ใช่คำสั่งแก้เรือจึงไม่ต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ เพราะฉะนั้นจึงสามารถอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้

สาเหตุที่ต้องพิจารณาเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวนี้ก็เนื่องมาจากว่าในบางครั้งพบว่าเจ้าหนี้ผู้ขอแก้เรืออาจนำเสนอพยานเอกสารที่ไม่ตรงกับความเป็นจริงโดยทำให้ศาลเชื่อว่ามูลหนี้มีจำนวนสูงมากหากศาลอนุญาตให้แก้เรือเพราะอาศัยมูลหนี้ดังกล่าว เจ้าของเรือย่อมได้รับความเสียหายเพราะต้องวางหลักประกันเป็นจำนวนที่สูงขึ้น ดังนั้น ลูกหนี้จึงน่าจะอุทธรณ์คำสั่งศาลในกรณีนี้ได้ในทางกลับกัน หากศาลอนุญาตให้ลูกหนี้วางหลักประกันในจำนวนที่ต่ำเกินไปกว่ามูลหนี้ตามความเป็นจริงที่เจ้าหนี้ประสงค์จะฟ้องร้อง กรณีนี้เจ้าหนี้ย่อมได้รับความเสียหาย ดังนั้น เจ้าหนี้จึงน่าจะจะสามารถอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวนี้ได้

3.2.4.3 การกักเรือโดยผ่านพนักงานอัยการ

การกักเรือมิใช่สิ่งที่จะได้มาโดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายหรือค่าธรรมเนียม ทั้งนี้ เพราะพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 10 กำหนดให้ “เจ้าหนี้ยู่อองขอกัก” ต้องเสียค่าธรรมเนียมกักเรือในอัตราร้อยละหนึ่งของทุนทรัพย์ แต่ไม่เกิน 100,000 บาท นอกจากนี้ยังอาจจะต้องหาหลักประกันความเสียหายเนื่องจากการกักเรือตาม มาตรา 8 มาวางศาลอีกด้วย เงินจำนวนนี้อาจไม่มากในสายตาของเจ้าหนี้ยู่อองขอกักที่มีฐานะหรือ แม้กระทั่งเจ้าหนี้ยู่อองขอกักที่มีฐานะปานกลางก็ตาม แต่สำหรับผู้มีฐานะยากจน เช่น เจ้าของเรือประมง เล็ก ๆ หรือเรือ “ไคหมัก” หรือ “เรือหู” ตามน่านน้ำไทยที่เป็นหนี้ยู่อองขอกักเงินกู้ยืมนอกระบบซึ่ง ตนกู้เงินมาต่อเรือ แต่ยังไม่ผ่อนชำระหนี้ไม่หมดแล้ว เงินค่าธรรมเนียมกักเรือและหลักประกัน ความเสียหายเป็นภาระพอสมควร หรืออาจถึงขั้นว่าเป็นภาระที่หนักเกินไปสำหรับชาว ประมงรายอื่น

เหตุการณ์เรือเดินทะเลต่างชาติชนเรือประมงไทยในอ่าวไทย หรือน่านน้ำไทยเกิดขึ้นบ่อยครั้ง บุคคลเหล่านี้หากจะแสวงหาทางเยียวยาแก้ไขความเสียหาย ของตน โดยไม่ต้องแบกรับภาระเพิ่มขึ้นสำหรับค่าธรรมเนียมกักเรือแล้วก็คงจะต้องพึ่งความช่วยเหลือจากพนักงานอัยการเท่านั้น เพราะมาตรา 30 กำหนดให้พนักงานอัยการแต่ผู้เดียวที่มี อำนาจร้องขอกักเรือแทน โดยได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมกักเรือ ส่วนหลักประกันความเสียหาย มาตรา 8 กำหนดให้เป็นดุลยพินิจของศาล แต่มิได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าให้ได้รับยก เว้นด้วยในกรณีที่พนักงานอัยการร้องขอกักเรือแทน ปัญหาในส่วนนี้ได้จบเพียงแค่นี้ แต่ หากพิจารณาตามความเป็นจริงต่อไปอีก จะเห็นได้ว่าศาลที่มีโอกาสจะได้พิจารณาคดีกักเรือ นั้นส่วนมากล้วนตั้งอยู่ในจังหวัดที่มีท่าเรือพาณิชย์อยู่ในเขตอำนาจศาล เช่น ศาลแพ่งกรุงเทพ ใต้ ศาลแพ่งธนบุรี ศาลจังหวัดสมุทรปราการ ศาลจังหวัดชลบุรี และศาลจังหวัดสงขลา เป็นต้น

พนักงานอัยการในเขตอำนาจศาลเหล่านี้ล้วนแต่มีคดีล้นมือ บางจังหวัดในแต่ละวันพนักงานอัยการท่านหนึ่งอาจต้องวิ่งรอกคดีพร้อมกันสองถึงสามคดีก็มี การกักเรือต้องใช้เวลาในการเตรียมคดี แต่เรือที่จะถูกกักมิได้รอเพื่อที่จะให้ถูกกัก ดังนั้น หากพนักงานอัยการไม่เห็นสมควรจะกักเรือให้ไม่ว่าเหตุผลใดก็ตาม หรือว่ามีงานล้นมือจน

ไม่อยู่ในฐานะที่จะช่วยเหลือได้ทันทั่วทั้งที่ ความเสียหายเช่นตัวอย่างนี้ก็จะไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยา หากจะไปใช้สิทธิทางศาลเองพระราชบัญญัตินี้ก็ไม่ได้ให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้โดยอนุโลมในเรื่องของคดีอนาถาซึ่งถึงแม้จะมีนายความของสภาทนายความจากฝ่ายช่วยเหลือประชาชนจะยื่นค้ำมือเข้าช่วยเหลือก็ตาม แต่ปัญหาเรื่อง “ค่าธรรมเนียมการกักเรือ” และ “หลักประกันความเสียหาย” ก็ยังคงเป็นอุปสรรคอยู่

3.2.4.4 การขอคืนค่าธรรมเนียมการกักเรือ

ในระยะแรกที่พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับนั้น ค่าธรรมเนียมการกักเรือร้อยละหนึ่ง แต่ไม่เกิน 100,000 บาท ตามมาตรา 10 มีลักษณะเป็น “ค่าขึ้นศาล” ซึ่งเมื่อโจทก์ยื่นคำร้องขอกักเรือ เจ้าหน้าที่ก็จะสั่งให้เสีย “ค่าขึ้นศาล” ร้อยละหนึ่งทันที ต่อมาในระยะหลัง ๆ นี้ ค่าธรรมเนียมการกักเรือกลับมีลักษณะเป็นค่าธรรมเนียมบังคับคดี กล่าวคือ ไม่ได้เสียขณะยื่นคำร้อง แต่จะต้องไปชำระที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเมื่อศาลอนุญาตตามคำร้องขอกักเรือแล้ว แต่ไม่ว่าจะถือว่าค่าธรรมเนียมการกักเรือนี้เป็น “ค่าขึ้นศาล” หรือ “ค่าธรรมเนียมบังคับคดี” ก็ตาม ค่าธรรมเนียมนี้ย่อมเป็น “ค่าฤชาธรรมเนียม” ตามความในวรรคสองของมาตรา 161 ปวิพ. อย่างแน่นอน

หากมีการฟ้องคดีหลังการกักเรือ ค่าธรรมเนียมนี้จะไม่เป็นปัญหาเพราะถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าขึ้นศาลได้ตามความในวรรคสองของมาตรา 10 แต่หากไม่ได้มีการฟ้องคดี จะเพราะด้วยเหตุที่สามารถตกลงกันได้ก่อน หรือจะด้วยเหตุใดก็ตาม ปัญหาจะเกิดขึ้นทันทีว่า “ค่าธรรมเนียมการกักเรือ” นี้จะขอคืนได้บางส่วนหรือไม่ ถ้าไม่ไ้จะเกิดความได้เปรียบหรือเสียเปรียบของคู่กรณี ดังตัวอย่างเช่น การปล่อยเรือตามมาตรา 19 ถ้าลูกหนี้นำเงินมาวางศาลตามที่กำหนดเพื่อการปล่อยเรือโดยยอมรับผิด คำสั่งกักเรือนั้นเป็นอันสิ้นสุดลงในทันที และศาลต้องปล่อยเรือโดยพลัน ซึ่งก็คือโดยทันที ดังนั้นในกรณีที่ศาลใช้ดุลยพินิจกำหนดหลักประกันปล่อยเรือต่ำกว่าจำนวนหนี้ที่เจ้าหนี้อ้างในคำร้องขอกักเรือ และบังเอิญลูกหนี้เห็นว่าจำนวนหลักประกันปล่อยเรือต่ำกว่าจำนวนหนี้ที่เจ้าหนี้อ้างในคำร้องขอกักเรือ และบังเอิญลูกหนี้เห็นว่าจำนวนหลักประกันที่ศาลกำหนดนั้นยุติธรรมหรือบังเอิญต่ำกว่าค่าเสียหายหรือจำนวนหนี้ที่ค้างชำระจริง ลูกหนี้ก็จะนำหลักประกันเท่าที่ศาลสั่งมาวางทันทีและก็นำเรือไปได้ เช่นนี้ ค่าธรรมเนียมการกักเรือย่อมตกเป็นพับแก่เจ้าหนี้โดย

ปรียายทั้ง ๆ ที่วรรคสองของมาตรา 10 นี้ บัญญัติไว้ชัดเจนให้ถือว่าเจ้าหนี้ชนะคดี และวรรคแรกของมาตรา 161 ปวิพ. กำหนดหลักเกณฑ์เบื้องต้นให้ความรับผิดชอบใน “ค่าค่าธรรมเนียม” ตกแก่ฝ่ายแพ้คดี

อีกตัวอย่างหนึ่งของปัญหาเรื่องการขอคืนค่าธรรมเนียมกักเรือ ก็คือการร่วมมือกันของคู่กรณีเพื่อยื่นฟ้องแล้วทำยอมเพื่อขอค่าธรรมเนียมศาลคืนสามในสี่ ส่วน เป็นต้น กรณีนี้หากมองในอีกด้านหนึ่งอาจมองได้ว่าเป็นการสนับสนุนให้มีการค้า ความโดยไม่จำเป็นนั่นเอง

3.2.4.5 การขอคืนหลักประกัน

ในกรณีที่ลูกหนี้มีได้ฟ้องคดีเรียกร้องค่าเสียหายอันเป็นผลมาจากการกักเรือภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ปิดหมายกักเรือ ตามมาตรา 27 บัญญัติให้ศาลสั่งคืนหลักประกันที่เจ้าหนี้วางไว้ต่อศาลเป็นประกันความเสียหาย

มาตรา 27 นี้กำหนดให้ศาลคืนหลักประกันแก่เจ้าหนี้ เมื่อเจ้าหนี้ยื่นคำร้องขอคืนเมื่อพ้นกำหนด 60 วัน ดังกล่าว แต่ในทางปฏิบัติศาลจะทราบได้อย่างไรว่า ลูกหนี้ได้ฟ้องเจ้าหนี้แล้วหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากศาลที่กักเรือกับศาลที่เจ้าหนี้มีภูมิลำเนาไม่ใช่ศาลเดียวกัน และลูกหนี้ได้ฟ้องเจ้าหนี้ต่อศาลซึ่งเจ้าหนี้มีภูมิลำเนา ซึ่งบางศาลก็สั่งคืนให้ทันทีเมื่อครบกำหนด 60 วันไปแล้ว แต่บางศาลก็นัดสอบถามลูกหนี้ว่าได้ฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายจากเจ้าหนี้ตามมาตรา 27 นี้หรือไม่ การนัดสอบถามเช่นนี้จะทำให้กินเวลาอย่างน้อยอีกหลายเดือนกว่าที่จะส่งหมายข้ามเขตหรือปิดหมาย และอาจต้องเลื่อนการสอบถามนัดแรกออกไป เพราะทนายลูกหนี้ติดคดีอื่น ทั้งเจ้าหนี้เองอาจจะต้องเป็นฝ่ายรับภาระในการนำหมายด้วย รวมความแล้วเจ้าหนี้ก็จะไม่ได้รับคืนหลักประกันภายในเวลาอันสมควร

อุปสรรคข้อนี้อาจแก้ไขได้ไม่ยากหากกำหนดให้ฝ่ายลูกหนี้เป็นผู้แจ้งให้ศาลทราบว่าตนได้ฟ้องเจ้าหนี้เรียกร้องค่าเสียหายอันเป็นผลจากการกักเรือ ภายใน 60 วันแล้ว ซึ่งหากกำหนดไว้เช่นนี้ นอกจากเจ้าหนี้จะได้รับหลักประกันคืนไปในเวลาที่รวดเร็วแล้ว ศาลที่สั่งคืนหลักประกันก็จะรู้สึกมั่นใจที่จะคืนหลักประกันให้เจ้าหนี้ทันทีที่เลย

กำหนดเวลา 60 วัน และไม่มีภาระแจ้งให้ศาลที่กักเรือทราบโดยลูกหนี้ว่า ลูกหนี้ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากเจ้าหนี้แล้ว

3.2.4.6 กรณีที่ไม่มีภาระวางหลักประกันเพื่อขอลปล่อยเรือ เจ้าหนี้ร้องขอให้ขายเรือในระหว่างที่ถูกกักได้หรือไม่

หลักการนี้บัญญัติไว้โดย มาตรา 18 ของพระราชบัญญัติซึ่งความในถ้อยคำของมาตรานี้ดูจะเข้าใจได้ง่าย กล่าวคือ เรือที่ถูกกักก็คือทรัพย์ที่ถูกยึดแล้วนั่นเอง แต่ปัญหาในทางปฏิบัติในบางกรณีมิได้เรียบง่ายเช่นถ้อยคำของมาตรานี้ หากตั้งข้อสมมติฐานว่า เมื่อเรือถูกกักก็จะมีภาระวางหลักประกันเพื่อปล่อยเรือ ปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับมาตรานี้ก็จะไม่เกิดขึ้นอีกเช่นกัน แต่ในบางกรณีเจ้าของเรือก็มีใช้ว่าจะมีฐานะทางการเงินที่ดี ดังนั้น เมื่อเรือของตนถูกกักก็อาจจะประสบกับปัญหาในการจัดหาหลักประกันมาวางศาลเพื่อปล่อยเรือ และหากยังหาหลักประกันนี้มาวางศาลไม่ได้ย่อมู่ตราบใด เรือก็จะยังถูกยึดไว้ต่อไป แต่เรือมิใช่ทรัพย์จำพวกเดียวกับที่ดิน ซึ่งย่งนานวันยังมีราคาเพิ่มขึ้น ในทางตรงกันข้าม เรือเป็นทรัพย์ที่ต้องมีการดูแลและบำรุงรักษา ดังนั้น หากถูกยึดไว้ย่งนานวันเท่าใด สภาพก็จะย่งเสื่อมโทรมเท่านั้น

หากคดีที่มีการต่อสู่นานหลายปีก็อาจเป็นไปได้ว่า ในที่สุดเมื่อเจ้าหนี้ชนะคดีก็อาจต้องขายเรือไปในสภาพที่เป็นซากและราคาที่ได้รับจากการขายเรือ ก็คือราคาเศษเหล็กเท่านั้นเอง หากจะขอให้ศาลอนุญาตให้ขาย ตามมาตรา 308 ปวิพ. ก็ไม่ได้ เพราะการขายตามมาตรานี้จะต้องเป็นการขายของสดที่เน่าเสียได้ง่าย หากจะยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวตามมาตรา 254 และ 255 ปวิพ. นั้นก็จะต้องนำสืบให้ครบองค์ประกอบของกฎหมาย และประการสำคัญก็คือ การที่ศาลจะสั่งอนุญาตให้ขายเรือลำที่ถูกกักก่อนที่ศาลจะพิพากษาในส่วนของคดีนั้น ท่านก็จะพิจารณาด้วยความลำบากอย่างยิ่ง เพราะไม่มีกฎหมายเขียนให้อำนาจไว้โดยชัดแจ้ง

สถานการณ์ที่ยุงยากเช่นนี้อาจไม่เกิดขึ้นหากพระราชบัญญัติกำหนดไว้ชัดเจนให้สิทธิเจ้าหนี้ที่ร้องขอขายเรือที่ถูกกักในสถานการณ์ที่ไม่มีภาระวางหลักประกันเพื่อการปล่อยเรือภายในเวลาที่สมควรที่กฎหมายกำหนดและเรือมีสภาพชำรุดทรุด

โทรมหรือถูกทอดทิ้ง ซึ่งนอกจากจะเป็นประโยชน์แก่ทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ที่ได้รับราคาที่ดีจากการขายเรือขณะมีสภาพดีแล้ว ศาลซึ่งจะสั่งอนุญาตก็จะไม่รู้สึกลำบากในการตัดสินใจอนุญาต

ในต่างประเทศเช่นในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลจะมีคำสั่งให้ทำการขายเรือได้หากพบว่าไม่มีการวางหลักประกันของลูกหนี้หรือผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการปล่อยเรือ ทั้งนี้ เพราะเกรงว่าเรือที่จอดทิ้งไว้นาน ๆ อาจจะกลายเป็นซากเรือที่ไม่มีราคาใด ๆ นั่นเอง

3.2.4.7 วิเคราะห์คำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับขั้นตอนการกักเรือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2827/2539

กรณีสืบเนื่องมาจากโจทก์ร้องขอให้กักเรือพัฒนา 188 ของจำเลยที่ 1 เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้แก่โจทก์ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ศาลชั้นต้นได้สวนแล้วมีคำสั่งให้กักเรือพัฒนา 199 ไร่ จำเลยที่ 1 ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ที่ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ได้แต่งตั้งและมอบอำนาจให้นายบรรจบ วงษ์วิบูลย์สิน กรรมการบริษัทเองเคอร์อินเตอร์เนชันแนล ทรานสปอร์ต จำกัด ตัวแทนยื่นคำร้องขอให้ปล่อยเรือศาลชั้นต้นมีคำสั่งอนุญาต

ต่อมาโจทก์ยื่นฟ้องจำเลยทั้งสามให้ร่วมกันรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากเรือพัฒนา 188 ซึ่งปฏิเสธไม่รับขนส่งสินค้าตามสัญญารับขนของทางทะเลให้แก่โจทก์ โจทก์ส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้แก่ นายบรรจบ วงษ์วิบูลย์สิน ตัวแทนของจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 โดยการปิดหมาย เมื่อวันที่ 7 มกราคม 2537 จำเลยที่ 1 ยื่นคำให้การเมื่อวันที่ 7 มีนาคม 2537

ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำให้การ โดยเห็นว่าจำเลยที่ 1 มิได้ยื่นคำให้การภายในกำหนด 45 วัน

จำเลยที่ 1 อุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

จำเลยที่ 1 ฎีกา

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “มีปัญหามาสู่ศาลฎีกาว่า จำเลยที่ 1 นำคำให้การมาขึ้นต่อศาลภายในกำหนดหรือไม่ เห็นว่า คดีนี้สืบเนื่องมาจากโจทก์ขอให้กักเรือพัฒนา 199 ของจำเลยที่ 1 ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้กักเรือของจำเลยที่ 1 ไว้ตามขอ ต่อมาโจทก์ฟ้องขอให้จำเลยที่ 1 ร่วมรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายเนื่องจากจำเลยที่ 1 ปฏิบัติผิดสัญญารับขนเป็นคดีนี้ ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 3 วรรคสองบัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ” หมายความว่า สิทธิเรียกร้องอันเกิดจาก ... (ค) สัญญาเกี่ยวกับการใช้ เช่า เช่าซื้อหรือยืมเรือ การให้บริการบรรทุกหรือสัญญาอื่นที่ทำนองเดียวกัน... คดีนี้โจทก์ฟ้องให้จำเลยที่ 1 รับผิดชอบใช้ค่าเสียหายฐานปฏิบัติผิดสัญญารับขนซึ่งเป็นการใช้สิทธิเรียกร้องอันเกิดจากสัญญาการให้บริการบรรทุกจึงเป็นการใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือตามนัยแห่งพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 3 ดังกล่าวข้างต้นนั่นเอง ดังนั้น เมื่อจำเลยที่ 1 ผู้ถูกฟ้องมิได้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรการส่งคำคู่ความหรือเอกสารอื่นใดให้แก่จำเลย... (1) ถ้ามีตัวแทนให้ส่งแก่ตัวแทน...” และวรรคสามบัญญัติว่า... เมื่อได้ปฏิบัติตามวรรคหนึ่ง...แล้ว ให้ถือว่าจำเลยได้รับคำคู่ความหรือเอกสารนั้นเมื่อระยะเวลาสิบห้าวัน ได้ล่วงพ้นไปแล้วนับแต่วันที่ได้ส่งหรือปิดคำคู่ความหรือเอกสารนั้น...” ซึ่งหมายความว่า การส่งคำคู่ความหรือเอกสารอื่นนั้น จะมีผลต่อเมื่อกำหนดเวลาสิบห้าวันได้ล่วงพ้นไปแล้วนับแต่วันที่ได้ส่งหรือปิดคำคู่ความหรือเอกสารนั้น คดีนี้ปรากฏว่าจำเลยที่ 1 มีภูมิลำเนาอยู่ที่ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว แต่จำเลยที่ 1 แต่งตั้งให้นายบรรจบ วงษ์วิบูลย์สิน เป็นตัวแทนในการรับเอกสารต่าง ๆ ตามเอกสารที่แนบมาท้ายคำร้องขอให้ปล่อยเรือฉบับลงวันที่ 21 ตุลาคม 2536 ของศาลชั้นต้นและเจ้าพนักงานปิดหมายเรียกและสำเนาคำฟ้อง ณ ที่ภูมิลำเนาของนายบรรจบตัวแทนของจำเลยที่ 1 เมื่อวันที่ 7 มกราคม 2537 จึงต้องเริ่มนับระยะเวลาตั้งแต่วันที่ 8 มกราคม 2537 ครบกำหนด 15 วัน ซึ่งพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 29 วรรคสอง บัญญัติให้ถือว่าจำเลยที่ 1 ได้รับหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องในวันที่ 22 มกราคม 2537 จึงต้องเริ่มนับกำหนดเวลาขึ้นคำให้การภายใน 15 วัน ตั้งแต่วันที่ 23 มกราคม 2537 ครบกำหนดที่จำเลยที่ 1 จะยื่นคำให้การได้ภายในวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2537 เป็นอย่างช้า ดังนั้น การที่จำเลยที่ 1 ยื่นคำให้การในวันที่ 7 มีนาคม 2537 จึงพ้นกำหนดเวลาตามกฎหมายแล้ว ส่วนที่จำเลย

ที่ 1 ฎีกาว่าจำเลยที่ 1 มีสิทธิยื่นคำให้การภายในกำหนดเวลาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 83 ทวิ และมาตรา 83 ฉะนั้น เห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ใช้สำหรับกรณีการส่งหมายเรียกและคำฟ้องแก่จำเลยที่ไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรในกรณีทั่ว ๆ ไป แต่คดีนี้เป็นการฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ ซึ่งมีพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 29 บัญญัติถึงวิธีการส่งคำคู่ความให้แก่จำเลยซึ่งมิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรไว้เป็นพิเศษโดยเฉพาะแล้ว จึงไม่อาจนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 83 ทวิ และมาตรา 83 ฉ อันเป็นบททั่วไปมาใช้บังคับได้ ศาลล่างทั้งสองจึงไม่รับคำให้การของจำเลยที่ 1 ชอบแล้ว”

วิเคราะห์คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2827/2539

คำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องนี้ได้มีการวิเคราะห์และอธิบายเอาไว้เป็นหมายเหตุท้ายฎีกา โดยผู้ทรงคุณวุฒิท่านหนึ่ง* ซึ่งอธิบายไว้อย่างละเอียดและน่าสนใจเป็นอย่างยิ่ง โดยเฉพาะประเด็นต่าง ๆ ที่ท่านผู้เขียนหมายเหตุได้วิเคราะห์เอาไว้ นั่น น่าที่จะได้หยิบยกมาศึกษาวิเคราะห์ในที่นี้ด้วยเพราะว่าไม่บ่อยครั้งนักที่จะมีคดีเกี่ยวกับกฎหมายกักเรือขึ้นสู่ศาลฎีกาซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องนี้ถือเป็นเรื่องแรกนับตั้งแต่ประกาศใช้พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 เป็นต้นมา ผู้เขียนจึงขอยกเอาประเด็นปัญหาที่ปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกานี้ตลอดจนข้อสังเกตในหมายเหตุท้ายฎีกาของท่านผู้เขียนหมายเหตุมาศึกษาวิเคราะห์เพื่อความกระจ่างต่อไป

หลักเกณฑ์สากลในเรื่องการกักเรือ ได้แก่ อนุสัญญาบรัสเซลว่าด้วยการกักเรือเดินทะเล ลงวันที่ 10 พฤษภาคม ค.ศ. 1952 มิได้บัญญัติถึงรายละเอียดในการดำเนินการกักเรือเพื่อบังคับให้เป็นไปตามหมายกักเรือเอาไว้ แต่กำหนดให้รัฐภาคีอนุสัญญานำไปบัญญัติหลักเกณฑ์กันเองตามกฎหมายภายในของแต่ละรัฐ**

* ผู้วิเคราะห์และเขียนหมายเหตุท้ายฎีกาเรื่องนี้ คือ ท่าน ดร. สุทธิพล ทวีชัยการ ปัจจุบันเป็นผู้พิพากษาประจำกระทรวงยุติธรรมได้วิเคราะห์และเขียนหมายเหตุท้ายฎีกาเรื่องนี้เอาไว้ที่น่าสนใจ

** โปรดดูอนุสัญญา มาตรา 6 วรรคท้ายประกอบด้วย

เมื่อย้อนกลับมาพิจารณากฎหมายกักเรือของไทย แม้ประเทศไทยจะมีได้เข้าร่วมเป็นภาคีอนุสัญญากักเรือก็ตามแต่ก็มิได้มีผลกระทบอะไรในเรื่องนี้ในแง่ของความสอดคล้องกับหลักสากลเพราะถึงแม้เข้าร่วมเป็นภาคีแล้ว อนุสัญญาก็ยังคงบัญญัติให้วิธีการดำเนินการกักเรือเป็นไปตามกฎหมายภายในของไทยอยู่นั่นเอง

ประเด็นตามคำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องนี้มีว่า ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้กักเรือ แล้วต่อมาสั่งปล่อยเรื่อนั้นไป ภายหลังปรากฏว่าเจ้าหน้าที่คนเดียวกันนั้นมาขึ้นฟ้องลูกหนี้คนเดิมเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรื่อดังกล่าว มีปัญหาว่า ในกรณีนี้การส่งคำคู่ความหรือเอกสารอื่นใดให้แก่เจ้าเลยจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 29 วรรคท้าย หรือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 83 ทวิ และมาตรา 83 ฉ กล่าวคือ จะถือว่าเจ้าเลยได้รับคำคู่ความหรือเอกสารเหล่านั้น เมื่อล่วงพ้นกำหนดเวลาสิบห้าวัน หรือกำหนดเวลาสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มีการส่งหมายโดยชอบด้วยกฎหมาย

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การส่งคำคู่ความหรือเอกสารอื่นนั้นจะมีผลต่อเมื่อกำหนดเวลาสิบห้าวันได้ล่วงพ้นไปแล้วนับแต่วันที่ได้ส่งหรือคำคู่ความหรือเอกสารนั้น ทั้งนี้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 29 วรรคท้าย อันเป็นบทบัญญัติพิเศษโดยเฉพาะ กรณีไม่อาจนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 83 ทวิ และมาตรา 83 ฉ อันเป็นบททั่วไปมาใช้บังคับได้

มาตรา 83 ทวิ “ในกรณีที่เจ้าเลยไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรให้ส่งหมายเรียกและคำฟ้องตั้งต้นคดีแก่เจ้าเลย ณ ภูมิลำเนาหรือสำนักทำ कारงานของเจ้าเลยนอกราชอาณาจักร เว้นแต่ในกรณีที่เจ้าเลยประกอบกิจการในราชอาณาจักรด้วยตนเองหรือโดยตัวแทนหรือในกรณีที่มีการตกลงเป็นหนังสือว่าคำคู่ความและเอกสารที่จะต้องส่งให้แก่เจ้าเลยนั้นให้ส่งแก่ตัวแทนซึ่งมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรที่เจ้าเลยได้แต่งตั้งไว้เพื่อการนี้ให้ส่งหมายเรียกและคำฟ้องตั้งต้นคดีแก่เจ้าเลยหรือตัวแทนในการประกอบกิจการหรือตัวแทนในการรับคำคู่ความและเอกสาร ณ สถานที่ที่เจ้าเลยหรือตัวแทนใช้ประกอบกิจการ หรือสถานที่อันเป็นถิ่นที่อยู่

ของตัวแทนในการประกอบกิจการหรือของตัวแทนในการรับคำคู่ความและเอกสารซึ่งตั้งอยู่ในราชอาณาจักรแล้วแต่กรณี

ในกรณีที่มีการเรียกบุคคลภายนอกซึ่งไม่มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรเข้ามาเป็นคู่ความตามมาตรา 57 (3) ให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม”

มาตรา 83 ฎ บัญญัติว่า “การส่งหมายเรียกและคำฟ้องตั้งต้นคดีตามมาตรา 83 ทวิ แก่จำเลยหรือตัวแทนซึ่งประกอบกิจการในราชอาณาจักรหรือตัวแทนในการรับคำคู่ความและเอกสาร ให้มีผลใช้ได้ต่อเมื่อพ้นกำหนดเวลาสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มีการส่งโดยชอบด้วยกฎหมาย

การส่งคำคู่ความหรือเอกสารอื่นตามมาตรา 83 ตริ แก่ผู้รับหรือตัวแทนหรือทนายความให้มีผลใช้ได้ต่อเมื่อพ้นกำหนดเวลาสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้มีการส่งโดยชอบด้วยกฎหมาย

การปิดประกาศตามมาตรา 83 ตริ ให้มีผลใช้ได้ต่อเมื่อพ้นกำหนดเวลาสามสิบวันนับแต่วันปิดประกาศ และมีให้นำบทบัญญัติมาตรา 79 มาใช้บังคับ”

เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้บังคับในวิธีพิจารณาความทางแพ่งทุก ๆ เรื่อง ทุก ๆ กรณีจึงเป็นกฎหมายทั่วไป (jus general) ในขณะที่พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ไว้เฉพาะเรื่องการกักเรือเป็นหลักประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้เพื่อคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือก่อนที่จะมีการนำคดีไปฟ้องร้องเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือก่อนที่จะมีการนำคดีไปฟ้องร้องเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ 17 ประเภทเท่านั้น กฎหมายกักเรือจึงเป็นกฎหมายพิเศษ (jus special) ดังนั้น โดยหลักแล้วถ้าเราพบกฎหมายสองบทซึ่งเป็นเรื่องเดียวกันในลักษณะของบทพิเศษกับบททั่วไป กรณีดังกล่าวนี้เราต้องใช้กฎหมายพิเศษบังคับแก่กรณีตามสุภาษิตกฎหมายที่ว่า “กฎหมายพิเศษยก

เลิกกฎหมายทั่วไป” (Specialis generalibus derogat) หรือบางที่อาจเรียกว่าหลักกฎหมายพิเศษมาก่อนกฎหมายทั่วไปก็ได้⁵⁴

ในแง่ของผู้ร่างกฎหมายพิเศษ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่มีทั้งเนื้อหาในทางสารบัญญัติและส่วนที่เป็นวิธีบัญญัติรวมอยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกันนั้น ผู้เขียนเห็นว่าวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายพิเศษหรือกฎหมายเฉพาะเรื่องเช่นว่ามานั้น คงไม่ได้ละเลยหรือมองข้ามความเกี่ยวพันกับกฎหมายอันเป็นหลักทั่ว ๆ ไป ที่มีบังคับใช้อยู่ก่อนหน้านั้นเป็นแน่ ตรงกันข้ามผู้ร่างกฎหมายพิเศษย่อมที่จะต้องระมัดระวังและคำนึงถึงความสอดคล้องหรือขัดแย้งกับบทบัญญัติในหลักทั่วไปเป็นอันดับแรกทั้งในส่วนของสารบัญญัติและวิธีบัญญัตินั้นหมายความว่า หากไม่มีเหตุผลที่จำเป็นหรือวัตถุประสงค์ที่พิเศษจริง ๆ ผู้ร่างกฎหมายพิเศษก็จะไม่เข้าไปก้าวล่วงถึงเนื้อหากฎหมายอันเป็นหลักทั่วไปเป็นอันขาด ดังนั้น การที่จะเขียนกฎหมายพิเศษให้มีหลักเกณฑ์สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ทั่วไปก็ไม่จำเป็นต้องบัญญัติอะไรเพิ่มเติมแต่เมื่อใดที่ต้องการให้ขัดแย้งหรือแตกต่างออกไปจากเดิมกรณีนี้เองที่จำเป็นต้องบัญญัติขึ้นไว้เพิ่มเติมลงไปตามกฎหมายพิเศษ คำถามที่ตามมาก็คือว่าหากยึดถือเช่นที่ว่านั้นนั้นแสดงให้เห็นว่าเป็นการใช้หลัก “กฎหมายพิเศษยกเลิกกฎหมายทั่วไป” ใช่หรือไม่คำตอบคือ ใช่ เป็นการใช้หลักดังกล่าวนั่นเองและควรจะเป็นการใช้อย่างเคร่งครัดด้วย

ทำไมผู้เขียนจึงเน้นว่าต้องเป็นการใช้หลักการดังกล่าวอย่างเคร่งครัด หลักการดังกล่าวมีการยึดหยุ่นได้หรืออย่างไร คำตอบคือหลักการดังกล่าวไม่สามารถที่จะยึดหยุ่นได้แต่เป็นหลักการที่ต้องยึดถือโดยเคร่งครัดเสมอ เพราะในการใช้กฎหมายนั้นผู้ใช้กฎหมายต้องยึดถือหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องของการเลือกใช้กฎหมาย แยกแยะประเภทของกฎหมายให้ถูกต้องและใช้ให้เป็นจะเลือกใช้กฎหมายโดยอำเภอใจไม่ได้หาไม่แล้ว หากผู้ใช้กฎหมายเห็นว่ากฎหมายเก่าที่เลิกใช้ไปแล้วเป็นประโยชน์แก่ตนเองก็ยังคงเลือกใช้กฎหมายดังกล่าวโดยไม่คำนึงว่ามีกฎหมายใหม่ใช้บังคับแล้ว เช่นนี้ ย่อมเกิดความไม่สงบขึ้นในบ้านเมืองเป็นแน่กรณีของพระราชบัญญัติการกักเรือกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ

⁵⁴ สมยศ เชื้อไทย, เอกสารประกอบคำบรรยายวิชากฎหมายแพ่งหลักทั่วไป, หน้า 58.

แพ่ง ก็เช่นเดียวกันในเมื่อพระราชบัญญัติการกักเรือเป็นกฎหมายพิเศษและมีบทบัญญัติในเรื่องกระบวนการวิธีการบางอย่างบัญญัติไว้โดยเฉพาะแตกต่างจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แล้วก็ไม่แน่ว่าจะต้องมีประเด็นในการเลือกใช้กฎหมายดังกล่าวนี้อีกแต่อย่างใด

จากการรวบรวมความเห็นของผู้ใช้กฎหมายกักเรือ พบว่ามีนักกฎหมายบางท่านไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้โดยเห็นว่าควรใช้หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมากกว่าที่จะใช้หลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ ทั้งนี้ ด้วยเหตุผลในเชิงเทคนิคซึ่งเกิดจากการนำเอารายละเอียดในกฎหมายทั้งสองฉบับมาวิเคราะห์อีกชั้นหนึ่ง กล่าวคือ มีการมองว่าเมื่อเริ่มต้นนำกฎหมายกักเรือมาใช้แล้วไม่จำเป็นว่าจะต้องนำบทบัญญัติทุกมาตรามาบังคับใช้แต่อย่างใดหากเห็นว่าข้อเท็จจริงในบางกรณีไม่สามารถนำบทบัญญัติในมาตราใด ๆ มาปรับใช้ได้ ก็ต้องหันกลับไปใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งซึ่งเป็นบททั่วไปแทน

ผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับแนวคิดดังกล่าวข้างต้น ทั้งนี้ เพราะว่าการใช้กฎหมายควรคำนึงถึงหลัก “กฎหมายพิเศษยกเลิกฎหมายทั่วไป” โดยเคร่งครัด การที่จะนำรายละเอียดในกฎหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมายมาพิจารณาอีกนั้นน่าจะไม่ต้องคำนึง

ปัญหาตามคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้นอาจกล่าวได้ว่าเป็นปัญหาในเรื่องของบทบาทของกฎหมายกักเรืออันเป็นกฎหมายเฉพาะว่าจริง ๆ แล้วบทบาทของกฎหมายนี้จะยุติลงเมื่อใด

อันที่จริงแล้วหลักการที่ว่า “กฎหมายพิเศษยกเลิกฎหมายทั่วไป” นั้นมิได้มีการอธิบายไว้แต่อย่างใดว่า เมื่อใดควรใช้กฎหมายพิเศษ เมื่อใดควรใช้กฎหมายทั่วไป แต่หากพิจารณาให้ต้องแท้จะเห็นว่าหลักการนี้เป็นหลักการในการเลือกใช้กฎหมาย กล่าวคือเป็นหลักของการ “ใช้” กฎหมายนั่นเอง ไม่ใช่หลักในการ “ตีความ” กฎหมาย ดังนั้น หากได้พิจารณาลักษณะหรือประเภทของกฎหมายแล้วเห็นว่ากฎหมายใดเป็นกฎหมายพิเศษกฎหมายใดเป็นกฎหมายทั่วไป ก็เป็นที่ยุติแล้วว่า จะเลือกใช้กฎหมายฉบับใดหรือบทบัญญัติ

ใด ๆ บังคับในเรื่องนั้น ๆ ไม่จำเป็นต้องไปคำนึงถึงห้วงเวลาว่าบทบาทของกฎหมายสิ้นสุดลงตรงไหน เมื่อใด

นอกจากนั้นผู้เขียนยังมีความเห็นไม่สอดคล้องกับความเห็นของท่านผู้เขียนหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ในบางตอนซึ่งผู้เขียนขอยกมาไว้ ณ ที่นี้ด้วยดังนี้

“คำวินิจฉัยของศาลฎีกาในคำพิพากษาศาลฎีกานี้ มิได้ชี้ว่าเหตุใดจึงต้องมีการตีความมาตรา 29 อย่างกว้าง แต่อาจเป็นไปได้ว่าเป็นการแปลกฎหมายเพื่อไม่ให้เกิดความยุ่งยากในทางปฏิบัติ เนื่องจากการฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรื่อนั้นอาจมีทั้งในช่วงเวลาตั้งแต่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ปิดหมายกักเรือ (มาตรา 28) แต่ก่อนมีคำร้องขอให้ปล่อยเรือในช่วงเวลาหลังจากที่มีคำร้องขอให้ปล่อยเรือ แต่ศาลยังไม่มีคำสั่งให้ปล่อยเรือหรือในช่วงเวลาหลังจากศาลมีคำสั่งให้ปล่อยเรือแล้ว ดังเช่นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีนี้ หากตีความกฎหมายโดยแบ่งว่า ถ้าฟ้องก่อนมีคำสั่งให้ปล่อยเรือ ใช้หลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 แต่ถ้าฟ้องหลังมีคำสั่งให้ปล่อยเรือ ใช้หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว อาจเกิดความยุ่งยากสับสนได้ อย่างไรก็ตามเจตนารมณ์ในการร่างกฎหมายนี้ไม่น่าจะถูกมองข้าม น่าคิดว่าในเมื่อพระราชบัญญัตินี้มุ่งคุ้มครองเจ้าหนี้ไม่ให้เสียเปรียบโดยอาจร้องขอให้กักเรือเพื่อเป็นประกันชำระหนี้แล้วเมื่อต่อมามีการวางหลักประกันที่เหมาะสมและมีคำสั่งให้ปล่อยเรื่อนั้น จะถือว่ากระบวนการกักเรือสิ้นสุดแล้ว ไม่มีความจำเป็นจะต้องคุ้มครองเจ้าหนี้ดังกล่าวโดยวิธีขอกักเรืออีกต่อไปได้หรือไม่ และจะถือว่าบทบาทของพระราชบัญญัตินี้สิ้นสุดลงแล้ว การฟ้องร้องในชั้นตอนต่อไปจึงน่าจะใช้หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้หรือไม่

เหตุผลอีกประการหนึ่งในการตีความกฎหมายของศาลฎีกาตามคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ คือ ศาลอาจจะมองว่ากระบวนการกักเรือยังไม่สิ้นสุดทีเดียว เนื่องจากยังมีหลักประกันที่วางไว้ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้จึงยังมีจุดเกาะเกี่ยวที่จะใช้มาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้”

เหตุผลที่ผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับข้อวิจารณ์ของผู้เขียนหมายเหตุก็เพราะว่าผู้เขียนเห็นว่า การ “ใช้” กฎหมายกับการ “ตีความ” กฎหมายนั้นเป็นคนละประเด็นคนละ

เรื่องกัน กล่าวคือ การใช้กฎหมายจะมีประเด็นก็ต่อเมื่อเกิดปัญหาในการเลือกใช้กฎหมาย สองฉบับหรือสองบทบัญญัติที่เป็นเรื่องเดียวกันเท่านั้นแต่การ “ตีความ” กฎหมายนั้นจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อมีความจำเป็นต้องตีความตัวบทกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ ให้กระจ่าง ตรงนี้เองจึงจะมีการนำหลักการตีความตามลายลักษณ์อักษรอย่างกว้างหรือแคบมาใช้หรืออาจจะนำหลักการตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมายมาใช้ กรณีจึงเป็นคนละส่วนแยกต่างหากจากกัน หากจะถามว่าการตีความกฎหมายนั้นท้ายที่สุดแล้วก็เพื่อประโยชน์ในการนำกฎหมายไปใช้นั้นเอง ดังนั้น น่าจะเป็นเรื่องเดียวกันในแง่ที่ผู้เขียนเห็นว่าการนำกฎหมายไปใช้กับการเลือกใช้กฎหมายก็ยังคงเป็นคนละประเด็นอยู่นั่นเอง การนำกฎหมายไปใช้นั้นแสดงว่าต้องผ่านการเลือกกฎหมายที่จะนำมาใช้เป็นที่เรียบร้อยแล้วเพียงแต่มีปัญหว่ากฎหมายที่เลือกมานั้นไม่ชัดเจนต้องตีความให้ชัดเจนยิ่งขึ้น แต่การเลือกใช้กฎหมายนั้น เป็นกรณีที่ยังไม่แน่นอนว่าจะใช้กฎหมายฉบับใดหรือบทบัญญัติข้อใดมาใช้บังคับแก้ปัญหานั้น ๆ จึงเป็นคนละประเด็นกัน ไม่อาจที่จะพิจารณารวมกันได้

ดังนั้น การอ้างถึงเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายก็กระโดดลงจนการพิจารณาว่ากฎหมายก็กระโดดลงที่กระบวนการขั้นตอนใดเป็นสำคัญ เพื่อจะนำไปสู่การเลือกใช้กฎหมายกับคดีกักเรือ นั้น ผู้เขียนเห็นว่าไม่น่าที่จะถูกต้องนัก โดยผู้เขียนมีความเห็นสอดคล้องกับคำวินิจฉัยความศาลฎีกาในเรื่องนี้ที่ให้เหตุผลว่า “ตามมาตรา 29 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ซึ่งเป็นบทบัญญัติพิเศษโดยเฉพาะ กรณีไม่อาจนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 83 ทวิและมาตรา 83 ฉ อันเป็นบททั่วไปมาใช้บังคับได้” ซึ่งถูกต้องและชัดเจนแล้วในเรื่องนี้

3.2.5 เขตอำนาจศาลในการฟ้องคดีอันเนื่องมาจากการกักเรือ

ก. กรณีไต่เบี่ยงที่ศาลมีอำนาจรับฟ้องคดีอันเนื่องมาจากการกักเรือ

ประเด็นปัญหาในช่วงก่อนที่พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 จะมีผลใช้บังคับ ก็คือ ประเด็นที่ว่าศาลสามารถที่จะรับฟ้องคดีที่ลูกหนี้มีภูมิลำเนาอยู่นอกราชอาณาจักรไทยได้หรือไม่ โดยในขณะนั้นประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 4 (3) บัญญัติไว้ว่า

“ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับหนี้เหนือบุคคลซึ่งมิได้ตกอยู่ในบทบัญญัติแห่งหมวดนี้ ระหว่างเจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศสยาม หากเข้ามาในประเทศสยามชั่วคราวไม่ว่าจะเกิดมูลคดีในประเทศใด หรือมูลคดีจะเป็นประการใดก็ตามเจ้าหนี้จะยื่นคำฟ้องขอให้บังคับตามสิทธิเช่นว่านั้นในศาลซึ่งตนมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลนั้นหรือในศาลที่พบตัวลูกหนี้ในเขตศาลนั้นก็ได้ แต่ศาลจะดำเนินคดีต่อไปได้ต่อเมื่อได้ส่งหมายเรียกให้แก่ลูกหนี้ในประเทศสยามแล้ว”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นแล้ว สรุปได้ว่าในคดีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้องหนี้เหนือบุคคล เจ้าหนี้จะฟ้องลูกหนี้ที่มีภูมิลำเนาอยู่ต่างประเทศไม่ได้ เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นที่ว่าลูกหนี้ได้เข้ามาในประเทศไทยเป็นการชั่วคราว และได้ส่งหมายเรียกให้แก่ลูกหนี้ในประเทศแล้ว หากไม่มีการฟ้องหรือศาลยังมิได้รับฟ้อง ศาลก็ยังไม่สามารถที่จะสั่งให้กักเรือเอาไว้ได้เพราะว่าการสั่งกักเรือในกรณีนี้นั้นเป็นการสั่งตามคำขอของเจ้าหนี้ที่ขอให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษานั้นเอง ซึ่งจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าต้องเป็นการขอให้ศาลมีคำสั่งในขณะที่คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาซึ่งเมื่อใดที่ศาลได้รับฟ้องคดีไว้แล้วนับตั้งแต่นั้นเป็นต้นไปจึงจะถือว่าคดีอยู่ระหว่างการพิจารณา⁵⁵ ด้วยเหตุนี้จึงทำให้การกักเรือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไม่สามารถกระทำได้นั้นนัก เพราะต้องปรากฏว่าเจ้าหนี้ต้องสามารถดำเนินการฟ้องคดีให้ได้โดยชอบตามกฎหมายเสียก่อนศาลจึงจะดำเนินกระบวนการพิจารณาหรือมีคำสั่งใด ๆ ต่อไปได้

ในสมัยต่อมาหลังจากมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้วในปี พ.ศ. 2534 มาตรา 4 (3) ข้างต้นได้ถูกยกเลิกไป โดยมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติที่ทำให้เจ้าหนี้สามารถยื่นฟ้องลูกหนี้ได้ แม้ว่าลูกหนี้จะมีได้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยก็ตาม ดังนั้นประเด็นปัญหาที่ว่าศาลสามารถที่จะรับฟ้องคดีที่ลูกหนี้มีภูมิลำเนาอยู่นอกราชอาณาจักรไทยได้หรือไม่จึงหมดไป เนื่องจากมีมาตรา 4 และมาตรา 4 ตี ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งซึ่งแก้ไขใหม่เปิดช่องให้สามารถกระทำได้นั้นเอง* ยิ่งไปกว่า

⁵⁵ ไพทิจิต เอกจรรย์กร, กฎหมายพาณิชย์นาวีกักเรือ, หน้า 168.

* มาตรา 4 “เว้นแต่จะมีบทบัญญัติเป็นอย่างอื่น

นั้นหากต้องการขอให้ศาลสั่งกักเรือเป็นการเร่งด่วนก็ย่อมสามารถทำได้โดยขอให้ศาลไต่สวน
ถูกเงินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 266 ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้*

มาตรา 266 “ในกรณีมีเหตุถูกเงินเมื่อโจทก์ยื่นคำขอตามมาตรา 254
โจทก์จะยื่นคำร้องรวมไปด้วยเพื่อให้ศาลมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอโดยไม่ชักช้าก็ได้
เมื่อได้ยื่นคำร้องเช่นว่ามานี้ วิธีพิจารณาและชี้ขาดคำขอนั้นให้อยู่
ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา 267 มาตรา 268 มาตรา 269”

หลังจากนั้นไม่นานก็ได้มีการออกพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ.
2534 ฉบับนี้มาใช้บังคับซึ่งถือเป็นบทกฎหมายพิเศษสำหรับเรื่องการกักเรือโดยเฉพาะ

ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กล่าวถึงเรื่องเขตอำนาจศาลในการกัก
เรือและเขตอำนาจศาลในการรับฟ้องคดีเอาไว้ในมาตรา 4 และมาตรา 28 ซึ่งสอดคล้องกับ
มาตรา 4 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กล่าวคือ

(1) คำฟ้อง ให้เสนอต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือต่อศาลที่
มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาลไม่ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรหรือไม่

(2) คำร้องขอ ให้เสนอต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล หรือต่อศาลที่ผู้
ร้องมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล”

มาตรา 4 ตรี “คำฟ้องอื่นนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ทวิ ซึ่งจำเลยมิได้มี
ภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร และมูลคดีมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักรถ้าโจทก์เป็นผู้มีสัญชาติ
ไทยหรือมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร ให้เสนอต่อศาลแพ่ง หรือต่อศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนา
อยู่ในเขตศาล

คำฟ้องตามวรรคหนึ่ง ถ้าจำเลยมีทรัพย์สินที่อาจถูกบังคับได้อยู่ในราชอาณาจักร
ไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวร โจทก์จะเสนอคำฟ้องต่อศาลที่ทรัพย์สินนั้นอยู่ในเขต
ศาลก็ได้”

* มาตรา 266 เดิม บัญญัติไว้ว่า

“ในกรณีมีเหตุถูกเงินเมื่อโจทก์ยื่นคำขอตามมาตรา 254 โจทก์จะยื่นคำร้อง
รวมไปด้วยเพื่อให้ศาลมีคำสั่งหรือออกหมายตามที่ขอโดยไม่ชักช้าได้”

มาตรา 4 “ภายใต้บังคับมาตรา 5 และมาตรา 6 ก่อนฟ้องคดีต่อศาล ไม่ว่าลูกหนี้จะมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรหรือไม่ก็ตาม เจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรอาจขอให้ศาลสั่งกักเรือลำหนึ่งลำใดที่เป็นของลูกหนี้หรือลูกหนี้เป็นผู้ครอบครองเพื่อให้เพียงพอที่จะเป็นประกันชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือนั้นได้โดยทำเป็นคำร้องยื่นต่อศาลที่เรือซึ่งเจ้าหนี้ขอให้สั่งกักอยู่หรือจะเข้ามาอยู่ในเขตศาล”

มาตรา 28 “เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ปิดหมายกักเรือตามมาตรา 12 (2) แล้วเจ้าหนี้จะฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือต่อศาลดังต่อไปนี้ก็ได้ คือ

(1) ศาลที่สั่งกักเรือ

(2) ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งมีใช้ศาลตาม (1) แต่ศาลจะรับฟ้องไว้พิจารณาต่อเมื่อเจ้าหนี้ได้ยื่นคำร้องแสดงให้เป็นที่พอใจว่าการพิจารณาคดีในศาลนั้นจะเป็นการสะดวก”

จากมาตรา 28 ข้างต้นจะเห็นได้ว่าถ้าศาลมีคำสั่งกักเรือแล้วการฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือสามารถทำได้ยังศาลที่สั่งกักเรือเป็นหลัก* ทั้งนี้ เพราะศาลที่สั่งกักเรือเป็นศาลซึ่งเรือที่ถูกกักจะต้องอยู่ในเขตอำนาจของศาลนั้น การได้สวนคำขอ กักเรือ การกำหนดหลักประกัน ตลอดจนการวางหลักประกันต่าง ๆ ล้วนย่อมจะต้องกระทำขึ้น ณ ศาลที่สั่งกักเรือเป็นสำคัญ ดังนั้น พยานหลักฐานเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณา หากเกิดขึ้นที่ศาลใดศาลหนึ่งเพียงศาลเดียวย่อมช่วยให้กระบวนการพิจารณามีความต่อเนื่อง สะดวก

* ในปัจจุบัน มาตรา 28 (2) ดังกล่าวข้างต้นน่าที่จะไม่มีผลบังคับใช้อีกต่อไป เนื่องจากในเวลานี้ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศเป็นที่เรียบร้อยแล้วซึ่งใน มาตรา 7 (7) ของพระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลให้ “ศาล” ตามความใน มาตรา 3 ของพระราชบัญญัติการกักเรือไม่มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งที่เกี่ยวกับการกักเรืออีกต่อไปประกอบกับใน มาตรา 8 ของพระราชบัญญัตินี้ก็บัญญัติสอดคล้องกันคือห้ามศาลชั้นต้นอื่นมิให้มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

และรวดเร็ว กว่าที่จะต้องมีการโอนสำนวนไปยังศาลอื่น อย่างไรก็ตาม ถ้าหากเจ้าหน้าที่แสดงให้ศาลเห็นว่าศาลอื่นที่มีเขตอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งจะสามารถพิจารณาพิพากษาคดีได้โดยสะดวกกว่าศาลที่สังกัดเรือพระราชบัญญัติการกักเรือก็อนุญาตให้เจ้าหน้าที่นำคดีเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องดังกล่าวไปฟ้องยังศาลอื่นที่เจ้าหน้าที่ต้องการได้

มีข้อสังเกตว่าอำนาจศาลในการขอให้กักเรือ ตลอดจนถึงเขตอำนาจศาลในการรับฟ้องคดีตามมูลสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 นี้ นำเอาหลักเกณฑ์ของกฎหมายอังกฤษ และอนุสัญญาการกักเรือมาเป็นแบบอย่างซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้เป็นหลักเกณฑ์พิเศษที่ขยายอำนาจศาลซึ่งมีจำกัดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งออกไปอีก กล่าวคือ ยินยอมให้ศาลมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิเศษเช่นนี้ได้หากโจทก์ (เจ้าหน้าที่) มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่คำนึงว่ามูลคดีจะเกิดขึ้นที่ใดซึ่งหลักเกณฑ์เช่นนี้เป็นลักษณะของการขยายเขตอำนาจศาล (long armed jurisdiction) อันมีพื้นฐานมาจากกฎหมาย Common Law

จากตัวอย่างมาตรา 25 (2) และมาตรา 28 ของพระราชบัญญัติการกักเรือจะเห็นว่า การกักเรื่อนำมาซึ่งอำนาจศาลแก่ศาลที่สังกัดเรือซึ่งถ้าพิจารณากันตามหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็ต้องพิจารณาตามบทบัญญัติในมาตรา 4 ถึงมาตรา 7 ซึ่งบัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจศาลเอาไว้ แต่หลักเกณฑ์ที่ปรากฏในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ในมาตราดังกล่าวข้างต้นถือเป็นหลักเกณฑ์พิเศษที่มีที่มาจากอนุสัญญาระหว่างประเทศ โดยมีประโยชน์ในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะฟ้องลูกหนี้ต่างชาติที่มีภูมิลำเนาอยู่ในต่างประเทศ การให้ฟ้องคดียังศาลที่มีคำสั่งกักเรือจึงเป็นการสะดวกกว่า ทั้งนี้เนื่องจากคดีได้มีการเริ่มต้นส่วนหนึ่งแล้วในศาลดังกล่าว หากต่อมากำหนดคดีเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือจะได้กระทำยังศาลดังกล่าวต่อเนื่องกันไปก็ย่อมจะเป็นการสะดวกแก่ทุกฝ่าย และถ้าหากมีคำพิพากษาแล้วการบังคับคดีเอาแก่เรือยิ่งง่ายขึ้นด้วย⁵⁶

⁵⁶ ไพทิต เอกจริยกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์นาวีกักเรือ, หน้า 116.

มีปัญหาว่า ถ้าหากมีการขยายสิทธิในการขอให้กักเรือไปยังเจ้าหน้าที่ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่นอกราชอาณาจักรแล้ว ศาลใดบ้างที่จะสามารถรับฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องที่ขอ กักเรือได้บ้าง โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าหากลูกหนี้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรและมูลคดีหรือสิทธิเรียกร้องดังกล่าวก็มีได้เกิดในราชอาณาจักรด้วยแล้วย่อมไม่มีจุดเกาะเกี่ยวใด ๆ อันจะทำให้ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวได้เลย แต่มาตรา 28 (1) ก็ได้อุดช่องว่างตรงนี้เอาไว้แล้วว่า เจ้าหน้าที่สามารถฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องที่ขอ กักเรือได้ โดยไม่จำเป็นที่จะต้องพิจารณาว่าศาลไทยมีจุดเกาะเกี่ยวอะไรหรือไม่อย่างไร กับตัวเจ้าหน้าที่ ลูกหนี้ หรือมูลหนี้เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องนั้น

ในประเด็นดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติการกักเรือทำหน้าที่กฎหมายวิธีพิจารณาความบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องเขตอำนาจศาลขึ้นมาใหม่ที่แตกต่างพิเศษไปจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยในปัจจุบัน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ามิใช่เป็นเรื่องแปลกอะไรถ้าจะมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ของกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่งให้ขยายออกไปจากหลักเกณฑ์ในกฎหมายทั่วไป ทั้งนี้ เพราะเหตุผลในทางเทคนิคของกฎหมายมักจะปรากฏให้เห็นในกฎหมายเฉพาะต่าง ๆ อยู่เป็นประจำ

เนื่องจากการที่ไม่มีจุดใดที่จะถือเป็นจุดเกาะเกี่ยวกับประเทศไทยได้เลยในกรณีที่ยอมให้เจ้าหน้าที่มีภูมิลำเนาอยู่นอกราชอาณาจักรกักเรือได้โดยที่ลูกหนี้ไม่อยู่ในราชอาณาจักรและมูลคดีไม่ได้เกิดในราชอาณาจักรด้วยเช่นกัน ดังนั้น จึงมีการมองว่าศาลซึ่งก็มีงานมากมายอยู่แล้ว การที่จะต้องมาพิจารณาคำร้องขอ กักเรือว่าสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือดังกล่าวมีมูลพอที่จะสั่ง กักเรือตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ได้หรือไม่ก็น่าจะเป็นการเพิ่มงานให้แก่ศาลโดยไม่จำเป็น

มีผู้ตั้งข้อสังเกตว่า หลักเกณฑ์ที่พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 4 กำหนดเกี่ยวกับการให้เจ้าหน้าที่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรเท่านั้นที่มีสิทธิเรียกร้องขอให้ศาลมีคำสั่ง กักเรือของลูกหนี้ได้ซึ่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์ข้อจำกัดวงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเดิมที่ยังมิได้มีบทบัญญัติในส่วนของการเสนอคำร้องขอต่อศาล

เพื่อจัดการทรัพย์สินที่อยู่ในราชอาณาจักร แต่ในปัจจุบันประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ
แพ่งได้เพิ่มเติมบทบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ในมาตรา 4 ณ แล้วซึ่งบัญญัติว่า

“คำร้องขอที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่อยู่ในราชอาณาจักรก็ดี คำร้องขอที่
หากศาลมีคำสั่งตามคำร้องขอนั้นจะเป็นผลให้ต้องจัดการหรือเลิกจัดการทรัพย์สินที่อยู่ในราช
อาณาจักรก็ดี ซึ่งมูลคดีมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักรและผู้ร้องไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร
ให้เสนอต่อศาลที่ทรัพย์สินดังกล่าวอยู่ในเขตศาล”

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวก็ยังไม่เอื้ออำนวยให้เจ้าหน้าที่ผู้ทรง
สิทธิเรียกเรื่องซึ่งไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรให้สามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งกักเรือที่อยู่ใน
ราชอาณาจักรได้ เพราะบทบัญญัติในมาตรา 4 ณ นี้ใช้เฉพาะกรณีคดีไม่มีข้อพิพาทเท่านั้น

สำหรับการที่มีนักกฎหมายบางท่านมองว่าหากยอมให้เจ้าหน้าที่ที่ไม่มี
ภูมิลำเนาในประเทศไทยสามารถร้องขอให้กักเรือต่อศาลไทยได้นั้นจะส่งผลให้เป็นการเพิ่ม
งานให้แก่ศาลโดยไม่จำเป็น ผู้เขียนเห็นว่า ในมาตรา 25 (2) แห่งพระราชบัญญัติการกักเรือ
พ.ศ. 2534 กำหนดถึงเจ้าหน้าที่ซึ่งมิได้ฟ้องคดีตามสิทธิเรียกเรื่องเกี่ยวกับเรือภายในสามสิบวัน
นับแต่วันที่เจ้าพนักงานบังคับคดีปิดหมายกักเรือแล้วทำให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ปล่อยเรือดัง
กล่าวได้ ซึ่งถือได้ว่าเป็นมาตรการบังคับให้เจ้าหน้าที่ซึ่งร้องขอให้กักเรือต้องรีบไปดำเนินการ
ฟ้องคดีให้ถูกต้อง มิฉะนั้นแล้วหากศาลสั่งปล่อยเรือแล้วก็จะเป็นการเสียค่าธรรมเนียมในการ
กักเรือโดยเปล่าประโยชน์กับทั้งจะเป็นการปล่อยให้เรืออันเป็นหลักประกันการชำระหนี้อยู่
นอกสายตาและความสามารถของเจ้าหน้าที่ผู้รับจ้างอันอาจเป็นการสุกฉวยที่จะหาตัวทรัพย์สิน
ดังกล่าวพบเพื่อดำเนินคดีบังคับจำเลย ดังนั้น เมื่อคำนึงถึงผลได้ผลเสียตรงนี้แล้วเจ้าหน้าที่ผู้ทรง
สิทธิเรียกเรื่องเกี่ยวกับเรือคงไม่ยื่นร้องขอกักเรือโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรอันจะเป็นการเพิ่ม
งานให้แก่ศาลโดยไม่จำเป็นอย่างที่หลายคนห่วงเกรงกันอยู่แต่อย่างใด

ดังนั้นถ้าหากมองถึงประโยชน์ที่จะได้รับในแง่ของความเกี่ยวพัน
ระหว่างพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 กับพระราชบัญญัติการจ้างเรือและบูรณสิทธิ
ทางทะเล พ.ศ. 2537 แล้ว จึงมีผู้เห็นว่าหากมีการขจัดข้อขัดข้องในบทบัญญัติมาตรา 4 แห่ง
พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ในเรื่องภูมิลำเนาของเจ้าหน้าที่ซึ่งจะร้องขอให้ศาลสั่งกัก
เรือที่แล่นเข้ามาอยู่ภายในราชอาณาจักรไทยได้นั้น ย่อมเป็นการส่งเสริมให้เจ้าหน้าที่บูรณสิทธิ

ทางทะเลตามกฎหมายไทยสามารถจะร้องขอให้ศาลต่างประเทศมีคำสั่งกักเรือซึ่งแล่นเข้าไป อยู่ภายในเขตประเทศดังกล่าวได้ในระดับหนึ่งโดยไม่ติดขัดในเรื่องหลักการปฏิบัติต่างตอบแทนซึ่งกันและกันในระดับระหว่างประเทศซึ่งไปกว่านั้นหลักเกณฑ์กฎหมายของไทยที่เกี่ยวกับบุริมสิทธิทางทะเลก็จะได้รับการพัฒนาให้เป็นสากลมากยิ่งขึ้น

หากเปรียบเทียบกับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการกักเรือ ค.ศ. 1952 ซึ่งถือเป็นกติกาสากลจะเห็นว่าอนุสัญญาไม่ได้ระบุเจาะจงไว้ว่าศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีเท่านั้นที่จะเป็นผู้สั่งกักเรือ หากแต่ว่าศาลใดก็ได้ที่อาจจะทำการกักเรือซึ่งแล่นเข้ามาอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลของตน และให้เจ้าหน้าที่ไปฟ้องคดียังศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีต่อไป ซึ่งเท่ากับว่ามีได้นำเอาเรื่องภูมิลำเนาของเจ้าหน้าที่มาเป็นเงื่อนไขในการสั่งกักเรือของศาล หากแต่เงื่อนไขสำคัญที่จะทำให้ศาลมีอำนาจสั่งกักเรือคือ เรือดังกล่าวเข้ามาอยู่ภายในเขตอำนาจที่ศาลจะสั่งกักเรือได้* แต่ในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ของไทยกลับนำเอาเรื่องภูมิลำเนาของเจ้าหน้าที่มาเป็นเงื่อนไขประการหนึ่งในการที่ศาลจะมี

* เขตอำนาจที่ศาลจะสั่งกักเรือได้นั้นคือต้องได้ความว่าเรืออยู่ในดินแดนของรัฐนั่นเอง ในทางกฎหมายระหว่างประเทศคำว่า "ดินแดน" ของรัฐนั้นมิได้จำกัดว่าจะต้องเป็นดินแดนส่วนที่เป็นแผ่นดินเท่านั้น คำว่าดินแดนกินความหมายถึงส่วนของทะเลที่รัฐสามารถใช้เขตอำนาจได้และดินแดนในส่วนที่เป็นทะเลนั้นก็มิจำกัดเฉพาะส่วนของทะเลที่เรียกว่า "ทะเลอาณาเขต" (Territorial Sea) เท่านั้น แต่ยังรวมถึงอาณาเขตทางทะเลส่วนอื่นที่อยู่ติดออกไปจากทะเลอาณาเขตอีกด้วย เช่น เขตต่อเนื่อง (Contiguous Zone) เขตเศรษฐกิจจำเพาะ (Exclusive Economic Zone) และไหล่ทวีป (Continental Shelf) อย่างไรก็ตามการใช้อำนาจรัฐเหนืออาณาเขตทางทะเลต่าง ๆ เหล่านี้ย่อมมีความเข้มข้นของอำนาจรัฐที่แตกต่างกันไป กล่าวคือ การใช้อำนาจรัฐเหนือทะเลอาณาเขตและเขตต่อเนื่องจะมีความเข้มข้นของการใช้อำนาจรัฐมากกว่าในเขตเศรษฐกิจจำเพาะและไหล่ทวีปซึ่งมีข้อจำกัดการใช้อำนาจรัฐในบางเรื่องบางกรณีมากกว่า สำหรับกรณีที่เป็นเรื่องการใช้อำนาจศาลอันเป็นรูปแบบหนึ่งของการใช้อำนาจรัฐเพื่อที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาไม่ว่าในทางแพ่งหรืออาญานั้นอาณาเขตทางทะเลที่ศาลมีเขตอำนาจเต็มก็คือทะเลอาณาเขตและเขตต่อเนื่องนั่นเอง ดังนั้น หากเรือยังมีได้แล่นออกไปนอกอาณาเขตดังกล่าวเจ้าหน้าที่ก็ย่อมสามารถที่จะขอกักเรือได้

อำนาจสั่งกักเรือที่แล่นเข้ามาอยู่ภายในราชอาณาจักร ทั้งที่ศาลดังกล่าวอาจไม่ใช่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องเหนือเรือก็ได้ หากกรณีปรากฏว่าผู้ทรงสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือมิได้เสนอคำฟ้องต่อศาลไทยเพื่อการบังคับตามสิทธิเรียกร้องไม่ว่าด้วยเหตุผลประการใดก็ตาม

นอกจากนั้นในประเด็นนี้ยังมีจุดที่น่าสนใจอีกตรงที่ว่าแม้จะมีการบัญญัติให้อำนาจศาลไว้แล้วตามมาตรา 28 แต่หากคู่สัญญาตกลงกันให้ฟ้องคดีอันเนื่องมาจากการกักเรือต่อศาลอื่นเป็นต้นว่าคู่สัญญาตกลงกันไปฟ้องยังศาลต่างประเทศหรือเข้าสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการ กรณีเช่นนี้จะทำได้หรือไม่ ซึ่งผู้เขียนได้ทำการศึกษาและวิเคราะห์แล้วในหัวข้อที่ 3.3 ของบทนี้

ข. การยอมรับและปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลไทยเมื่อมีการนำผลแห่งคำพิพากษาไปบังคับโดยศาลต่างประเทศ

โดยหลักแล้วคำพิพากษาของศาลประเทศใดก็จะมีผลบังคับเฉพาะในประเทศนั้นเท่านั้น กล่าวคือ คำพิพากษาดังกล่าวย่อมมีผลบังคับเฉพาะต่อทรัพย์สินของจำเลยที่ตั้งอยู่ในเขตอำนาจของศาลนั้นเท่านั้น เฉพาะในกรณีที่ศาลต่างประเทศเต็มใจที่จะช่วยเหลือโดยการรับรองหรือบังคับตามคำพิพากษาเท่านั้นที่คำพิพากษาของศาลในประเทศหนึ่ง ๆ จะมีผลข้ามไปบังคับใช้ได้ในประเทศอื่น ซึ่งการที่รัฐต่างประเทศจะให้การรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลของรัฐหนึ่ง ๆ ได้นั้นก็ย่อมที่จะต้องมิขัดแย้งกันไม่ทางใดก็ทางหนึ่งกล่าวคือ⁵⁷

1. สนธิสัญญา
2. เหตุผลพิเศษบางประการ

⁵⁷ ธีรพล จุลละเกศ, “การรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในสหรัฐอเมริกา,” คูลพาห์ 44 (เมษายน-มิถุนายน 2540) : 84.

เนื่องจากการกักเรือเป็นเรื่องที่มักจะต้องมีองค์ประกอบต่างชาติเข้ามาเกี่ยวข้องอยู่ด้วยเสมอ ดังนั้น หากเราพิจารณาถึงเขตอำนาจศาลจึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศประกอบด้วยว่ามีความสอดคล้องกันมากน้อยเพียงใด และนอกจากนั้นหลักเกณฑ์ของประเทศต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในเรื่องนี้ก็มีกล่าวถึงไว้ในลักษณะเช่นใดบ้าง การบัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องเขตอำนาจศาลที่พัวพันกับคดีต่างประเทศย่อมก่อให้เกิดผลในเรื่องการยอมรับและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศได้เพราะศาลต้องทำการตรวจสอบว่าศาลที่ทำการพิจารณาคดีมีเขตอำนาจศาลในคดีที่พัวพันกับต่างประเทศหรือไม่ และเขตอำนาจศาลเช่นว่านั้นสามารถจะยอมรับได้ในทัศนะของศาลของประเทศที่ถูกร้องขอให้ยอมรับ หรือบังคับตามคำพิพากษาของประเทศผู้ร้องขอหรือไม่⁵⁸

หลังจากที่เจ้าหน้าที่ของรัฐสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือได้ดำเนินการฟ้องคดีเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้องจนกระทั่งมีคำพิพากษาศาลแล้ว ต่อมาปรากฏว่าเรืออันเป็นทรัพย์สินที่เคยถูกกักเอาไว้ในนั้นมีได้อยู่ในประเทศไทยอีกต่อไปแล้ว ถ้าหากมีการนำคำบังคับคดีตามคำพิพากษาเพื่อยึดทรัพย์ขายทอดตลาดไปบังคับในประเทศที่เรือนั้นแล่นอยู่ ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือว่าศาลของประเทศดังกล่าวจะให้ความร่วมมือในการบังคับคดีให้หรือไม่อย่างไร

แนวคิดในเรื่องการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาต่างประเทศนั้นมีรากฐานมาจากแนวคิดที่ว่าทุกชีวิตไม่ได้ถูกจำกัดอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลเดียว (Single Jurisdiction) หากแต่เป็นการสะท้อนถึงการสร้างความมั่นคงและความเป็นเอกภาพในระเบียบระหว่างประเทศ (International Order) และยังแสดงถึงการสิ้นสุดกระบวนการทางศาล (Judicial Finality)

⁵⁸ ชุมพร ปัจจุบันนท์, “ข้อคิดบางประการเกี่ยวกับการขัดกันแห่งเขตอำนาจศาลของประเทศในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล,” วารสารกฎหมาย 17 (มกราคม 2540) : 40.

ประเทศสหรัฐอเมริกาจัดว่าเป็นประเทศหนึ่งที่ได้ให้ความสำคัญต่อปัญหาดังกล่าวโดยได้วางระบบและหลักพื้นฐานสำหรับใช้ในการพิจารณาปัญหานี้มาเป็นเวลาช้านานแล้วแม้ว่าจะมีความแตกต่างในการปรับใช้กฎหมายส่วนนี้ในแต่ละมลรัฐอยู่บ้างก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกรณีประเทศไทยจะเห็นได้ว่าพัฒนาการของหลักกฎหมายส่วนนี้ของบ้านเรายังช้ามากเมื่อเปรียบเทียบกับของสหรัฐอเมริกาและกลุ่มประเทศภาคพื้นยุโรป ดังจะเห็นได้ว่ามีคำพิพากษาฎีกาของไทยเพียงเรื่องเดียวเท่านั้นที่ได้วางแนววินิจฉัยต่อปัญหาการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาต่างประเทศ* ประกอบกันยังไม่มีกฎหมายภายในฉบับใดมารองรับปัญหานี้ อีกทั้ง ยังไม่ปรากฏว่าประเทศไทยได้เข้าร่วมลงนามเป็นภาคีในสนธิสัญญาระหว่างประเทศระดับทวิภาคีหรือพหุภาคีในเรื่องการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาต่างประเทศกับประเทศใดเพิ่มเติมเลย** จึงถึงเวลาแล้วที่เราจะต้องหันมาให้ความสำคัญต่อปัญหาดังกล่าวและช่วยกันสร้างและพัฒนากฎหมายส่วนนี้ของบ้านเราให้มีความชัดเจนและทัดเทียมกับนานาอารยประเทศ ทั้งนี้ จะเป็นการช่วยอำนวยความสะดวกแก่การค้าระหว่างประเทศและความสัมพันธ์ระหว่างประเทศด้านอื่น ๆ โดยการทำให้ความสัมพันธ์ดังกล่าวมีความมั่นคงมากยิ่งขึ้นและส่งผลเป็นการส่งเสริมให้เกิดการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลไทยในต่างประเทศด้วยในที่สุด⁵⁹

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 585/2461 ได้วางหลักในเรื่องการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาต่างประเทศในศาลไทยว่าศาลต่างประเทศซึ่งมีคำพิพากษานั้นต้องเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้น และต้องเป็นคำพิพากษาที่เสร็จเด็ดขาดอันไม่อาจนำไปรื้อร้องฟ้องกันอีกได้

** กรณีต่างจากเรื่องการรับรองและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาว่าด้วยการรับรองและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ ฉบับนครนิวยอร์ก เมื่อวันที่ 10 มิถุนายน ค.ศ. 1958 (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, New York, June 10, 1958) ซึ่งเป็นผลให้มีการตราพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ขึ้นเพื่ออนุวัติการตามอนุสัญญาดังกล่าว

⁵⁹ ธีรพล จุลละเทศ, “การรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในสหรัฐอเมริกา,” *อุลพาห*, หน้า 92.

3.3 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกักเรือที่พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ไม่ได้กำหนดไว้ แต่ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาบริสเซลว่าด้วยการกักเรือเดินทะเล หรือกฎหมายของประเทศต่าง ๆ

3.3.1 การกำหนดสิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุในการขอให้กักเรือในสิทธิเรียกร้องประเภท

1. Bottomry

ในยุคปัจจุบันการเดินเรือมีการพัฒนาไปค่อนข้างมากเทคโนโลยีในด้านการสื่อสารระหว่างเรือกับบริษัทเจ้าของเรือเป็นไปอย่างสะดวกไม่ลำบากเหมือนในอดีต ดังนั้น เหตุการณ์ที่นายเรือของเรือลำใดลำหนึ่งจะออก “Bottomry” เพื่อค้ำประกันเงินยืมจึงไม่มีอีกต่อไป การที่อนุสัญญาและกฎหมายของอังกฤษยังคงบัญญัติให้สิทธิเรียกร้องในหนี้เงินยืมดังกล่าวนี้เป็นสิทธิเรียกร้องอันอาจจะร้องขอให้กักเรือได้นั้น ก็คงเป็นเพียงการบัญญัติไว้เป็นหลักการเพื่ออนุรักษ์นิยมตามขนบธรรมเนียมเท่านั้น⁶⁰

การที่พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มิได้บัญญัติให้สิทธิเรียกร้องประเภท Bottomry เป็นสิทธิเรียกร้องในอันที่จะขอให้กักเรือได้นั้นย่อมถือได้ว่าไม่ใช่เรื่องเสียหายแต่ประการใดและไม่ได้ก่อให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบแก่บุคคลใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรือแต่อย่างใดเพราะในเมื่อเรื่อง Bottomry นี้ในปัจจุบันไม่มีใช้กันอีกแล้วก็คงไม่มีความจำเป็นใด ๆ ที่จะต้องบัญญัติเอาไว้อีก

การกำหนดถึงสิทธิเรียกร้องประเภท Bottomry นี้เป็นตัวอย่างที่ดีประการหนึ่งที่ทำให้เราเห็นความแตกต่างกันในเรื่องของหลักเกณฑ์ในทางพาณิชย์นาวีของประเทศ Common Law แบบอังกฤษอันมีลักษณะที่พิเศษแตกต่างออกไปซึ่งไม่มีปรากฏในกฎหมายของประเทศในกลุ่ม Civil Law

⁶⁰ ไมตรี ตันติวุฒานนท์, คำบรรยายเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการกักเรือเดินทะเล, 2530, หน้า 63. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

2. สิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุในการขอให้กักเรือตามอนุสัญญาบัตร
เซลล์บับแก้ไขใหม่*

ตามอนุสัญญาระหว่างประเทศฉบับปัจจุบันมีอยู่ 17 รายการ แต่ในเร็ว ๆ นี้กำลังมี
การดำเนินการเพื่อแก้ไขเพิ่มเติม มูลแห่งสิทธิเรียกร้องที่จะขอให้กักเรือได้เพิ่มอีกหลายราย
การ ซึ่งได้แก่**

1. ค่าสินไหมทดแทน หรือค่าตอบแทน เกี่ยวกับการป้องกันหรือ
บำบัดความเสียหายที่เจ้าของเรือต้องรับผิดชอบตามอนุสัญญาระหว่างประเทศ หรือตามบท
บัญญัติแห่งกฎหมายหรือความตกลงใด ๆ

2. ค่าอุตสาหกรรมนิยมหรือค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการกู้ การเคลื่อนย้าย
หรือการทำลายซากเรือหรือสินค้าของเรือนั้น

3. เบี้ยประกันภัยในส่วนที่เกี่ยวกับเรือซึ่งเจ้าของเรือหรือผู้เช่าเรือ
เปล่ามีหน้าที่ต้องชำระ

4. ค่าคอมมิชชั่น ค่านายหน้า หรือค่าบำเหน็จตัวแทนในส่วนที่
เกี่ยวกับเรือซึ่งเจ้าของเรือ หรือผู้เช่าเรือเปล่ามีหน้าที่ต้องชำระ

5. ข้อพิพาทใด ๆ ที่เกิดจากสัญญาซื้อขายเรือ

สิทธิเรียกร้องทั้ง 5 ชนิด ข้างต้นนี้หากพิจารณาไปแล้วก็ถือได้ว่า
เป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ (Maritime Claims) ที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการดำเนินงานของ
เรือนั่นเองโดยผู้เขียนขอตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องชนิดใหม่ที่เพิ่มเติมขึ้นมาดังนี้

* เดิมอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการกักเรือ ปี ค.ศ. 1952 นี้ได้ถูกนำมา
พิจารณาศึกษาใหม่เพื่อต้องการให้มีการแก้ไขโดยการประชุมของคณะกรรมการพาณิชย์
ระหว่างประเทศ (comite' maritime international) และในที่สุดก็ได้มีการร่างอนุสัญญา
ฉบับหนึ่งขึ้นใหม่ในปี ค.ศ. 1985 ซึ่งร่างอนุสัญญาระหว่างประเทศฉบับดังกล่าวโดยเนื้อหาสาระส่วนใหญ่ก็
ใกล้เคียงกับอนุสัญญาระหว่างประเทศปี 1952 เพียงแต่มีการแก้ไขในรายละเอียดบางเรื่องเท่านั้น แต่ใน
ที่สุดก็มิได้มีการแก้ไขตามที่ได้ยกวางไว้

** ผู้ดำเนินการคือ I.M.O. (International Maritime Organization).

1. ในกรณีของสิทธิเรียกร้องเพื่อเบี่ยงประกันภัยนั้นถือว่าจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดให้เป็นสิทธิเรียกร้องในการขอให้กักเรือได้ก็เพราะว่าในแง่ของผู้รับประกันภัยตัวเรือนั้นผู้รับประกันภัยย่อมมีหน้าที่ในการรับชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประกัน โยชน์ตามที่ระบุไว้ในกรมธรรม์ประกันภัย หรือชดใช้ให้แก่บุคคลภายนอกซึ่งผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบบุคคลดังกล่าว ประกอบกับภัยที่คุ้มครองนั้นเป็นภัยทางทะเลซึ่งโดยปกติแล้วย่อมมีความเสี่ยงค่อนข้างสูงมาก ดังนั้น เบี่ยงประกันภัยก็ย่อมมีจำนวนสูงมากตามไปด้วย ด้วยเหตุนี้หากผู้เอาประกันภัยไม่ยอมชำระเบี่ยงประกันภัยผู้รับประกันภัยก็ควรที่จะมีสิทธิขอ กักเรือได้เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องประเภทอื่น ๆ ผู้เขียนจึงเห็นว่าการกำหนดเพิ่มสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเบี่ยงประกันภัยขึ้นมาใหม่นี้ถือได้ว่าสมเหตุสมผลแล้วในแง่ของความเป็นธรรมระหว่างเจ้าหน้าที่และลูกหนี้ในสัญญาประกันภัยทางทะเล

2. ในส่วนของสิทธิเรียกร้องเพื่อเรียกเอาค่านายหน้าหรือค่านำเหินจตัวแทนที่เกี่ยวกับเรือซึ่งเจ้าของเรือหรือผู้เช่าเรือปลามีหน้าที่ต้องชำระนั้น ถ้าหากเจ้าหน้าที่ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องดังกล่าวนี้มีหนี้จำนวนไม่มากนักเมื่อเทียบกับมูลค่าของเรือซึ่งมีมูลค่ามหาศาล คำถามคือเป็นการเหมาะสมหรือไม่หากเจ้าหน้าที่ในสิทธิเรียกร้องดังกล่าวจะขอ กักเรือได้ กรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า ถ้าพิจารณาถึงความเป็นธรรมแล้วจะเห็นได้ว่า แม้คำสั่ง กักเรือจะเป็นผลให้เรือซึ่งมีมูลค่ามหาศาลต้องหยุดเดินทางสร้างความเสียหายมากมายแก่เจ้าของเรือเมื่อเทียบกับมูลค่าหนี้ที่ขอ กักเรือ เจ้าของเรือจะเอาเหตุผลนี้มาเป็นข้อยกเว้นเพื่อไม่ให้มีการ กักเรือย่อมไม่ถูกต้องนักเพราะเจ้าหน้าที่ในสิทธิเรียกร้องใด ๆ ก็ตามถึงแม้จะมีจำนวนหนี้เพียงเล็กน้อยก็ควรที่จะได้รับการชำระหนี้จากลูกหนี้ด้วยเช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ถ้าหากลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินใด ๆ อีกแล้วในประเทศนั้นเรือซึ่งเป็นทรัพย์สินอันเดียวก็ควรที่จะต้องถูก กักได้ในฐานะเป็นหลักประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหน้าที่ดังกล่าว ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นด้วยในการที่จะเพิ่มเติมมูลเหตุในการขอให้ กักเรือประเภทนี้เข้าไปใหม่ในกฎหมาย กักเรือของไทยบ้าง ทั้งนี้ เพื่อให้กฎหมายเกิดความ เป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายมากยิ่งขึ้นนั่นเอง

3. ค่าฤชาธรรมเนียม หรือค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการกู้ การเคลื่อนย้าย หรือการทำลายซากเรือ หรือสินค้าของเรือนั้น

สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือนี้เป็นของใหม่ที่พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ยังมีได้กำหนดไว้ให้เป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรืออันจะขอให้กักเรือได้ แต่ในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นอังกฤษ ฝรั่งเศส หรือสหรัฐอเมริกา ล้วนแล้วแต่มองเห็นความสำคัญของสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ทั้งสิ้น ทั้งนี้ เนื่องจากในช่วงไม่กี่ปีที่ผ่านมาเรือต่าง ๆ ต้องมีความรับผิดชอบที่เพิ่มขึ้นอย่างมากต่อประชาชนทั่วไปในเรื่องเกี่ยวกับความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของผู้เดินเรือในทางสัญจรทางน้ำด้วยความรับผิดชอบที่เพิ่มขึ้นอย่างมากระทำให้รัฐต้องหันมาเก็บค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายบางอย่างที่จำเป็นต้องดำเนินการเพื่ออำนวยความสะดวกในการสัญจรไปมาทางน้ำของประชาชนทั่วไป ซึ่งค่าใช้จ่ายเหล่านั้นก็ได้แก่ ค่าใช้จ่ายในการเคลื่อนย้ายซากเรือ รวมถึงค่าใช้จ่ายในการทำลายซากเรือหรือสินค้าด้วยนั่นเอง⁶¹

ผู้เขียนเห็นว่าในปัจจุบันสภาพของการเดินเรือในน่านน้ำไทยนั้นนับวันก็จะมีแต่ความคับคั่งขึ้นเรื่อย ๆ ดังนั้น หากหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการกู้ซากเรือหรือสินค้าไม่มีค่าตอบแทนที่ต้องนำไปใช้จ่ายในการดำเนินงานดังกล่าวแล้ว ก็ย่อมจะก่อให้เกิดความยากลำบากในการคมนาคมทางน้ำพอสมควร ด้วยเหตุนี้ค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับเรื่องนี้จึงมีความสำคัญต่อประเทศไทยด้วยเช่นกัน ไม่เฉพาะแต่ในต่างประเทศเท่านั้น ดังนั้น หากพระราชบัญญัติการกักเรือยอมให้มีการกักเรือโดยอาศัยสิทธิเรียกร้องในค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในเรื่องนี้ได้ นอกจากจะเป็นการสอดคล้องกับกฎหมายของประเทศต่าง ๆ และอนุสัญญาที่เรือแล้วยังช่วยให้เป็นผลดีต่อการคมนาคมทางน้ำของไทยอีกด้วย

4. ข้อพิพาทใด ๆ ที่เกิดจากสัญญาซื้อขายเรือ

สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับสัญญาซื้อขายเรือนี้ได้แก่สิทธิเรียกร้องในการเรียกเอาราคาตัวเรือที่ค้างชำระกันหลังจากที่ได้มีการส่งมอบตัวเรือที่ซื้อขายกันไปแล้ว โดยในกรณีนี้แตกต่างจากการเรียกเอาค่าต่อเรือตามมาตรา 3 (ญ) ซึ่งในกรณีดังกล่าวเป็นสัญญา

⁶¹ William Tetley, *Maritime liens and claims*, (London : Business Law Communications, 1985), p.58.

จ้างทำของแต่ละกรณีนี้เป็นเรื่องสัญญาซื้อขายโดยเฉพาะ* การที่กฎหมายบัญญัติแยกเป็นสิทธิเรียกร้องคนละตัวกันย่อมจะทำให้เกิดความชัดเจนมากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ดี ปัจจุบันพระราชบัญญัติการกักเรือของไทยยังมีได้มีการบรรจุสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับสัญญาซื้อขายเรือดังกล่าวนี้ให้เป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือในอันที่จะขอให้กักเรือได้แต่อย่างใด ดังนั้น เพื่อให้กฎหมายกักเรือของไทยเรามีความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์สากลมากยิ่งขึ้น ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีการบัญญัติเพิ่มเติมสิทธิเรียกร้องประเภทนี้รวมเข้าไว้เป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือตามมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ด้วย

ทั้งหมดที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ไม่ว่าจะเป็นสิทธิเรียกร้องเพื่อเรียกเอาเบี้ยประกันภัยก็ดี สิทธิเรียกร้องในค่าคอมมิชชั่น ค่านายหน้าหรือค่าบำเหน็จตัวแทนก็ดี สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนหรือค่าตอบแทนเกี่ยวกับการป้องกันหรือบำบัดความเสียหายที่เจ้าของเรือต้องรับผิดชอบตามอนุสัญญาระหว่างประเทศ หรือตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือความตกลงใด ๆ ก็ดี หรือค่าธรรมเนียมในการเคลื่อนย้ายท่าลาชากเรือหรือสินค้าก็ดี ตลอดจนข้อพิพาทต่าง ๆ ที่เกิดจากสัญญาซื้อขายเรือก็ดีผู้เขียนเห็นว่า กฎหมายกักเรือของไทยควรที่จะบัญญัติเพิ่มเติมเอาไว้เป็นสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้จะสามารถใช้เป็นมูลเหตุในการขอให้กักเรือได้ ทั้งนี้ก็เพราะว่าการที่เจ้าหนี้นี้มีโอกาสที่จะขอ กักเรือได้มากขึ้นเนื่องจากมีสิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุในการขอ กักเรือเพิ่มมากขึ้นนั้นถือได้ว่าเป็นหลักประกันที่ดีและช่วยสร้างความเชื่อมั่นในอันที่จะได้รับชำระหนี้ตามกฎหมายไทยนั่นเอง

3.3.2 กรณีที่คุณค่าความตกลงนำข้อพิพาทไปดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลอื่นที่มีในศาลที่สั่งกักเรือ

*ในบางครั้งพบว่าสัญญาซื้อขายกับสัญญาจ้างทำของมีความใกล้เคียงกันมาก โดยเฉพาะในกรณีที่มีการซื้อขายกัน โดยผู้ขายจะต้องผลิตผลงานขึ้นมาใหม่โดยใช้สัมภาระของผู้ขายเองกรณีดังกล่าวนี้อาจเกิดความสับสนได้ว่าเป็นสัญญาซื้อขายหรือสัญญาจ้างทำของ

การที่ศาลจะรับฟ้องหรือไม่รับฟ้องคดีใด ๆ นั้น เป็นเรื่องของการใช้อำนาจของฝ่ายตุลาการอันเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจรัฐซึ่งนั้นก็หมายความว่าหากหลักเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดเอาไว้อย่างไร การใช้อำนาจของฝ่ายตุลาการอันเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจรัฐก็ย่อมต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศด้วยเพราะการใช้อำนาจของรัฐใด ๆ ก็ตามจำต้องใช้ให้สอดคล้องและอยู่ในกรอบของกฎหมายระหว่างประเทศเสมอนั่นเอง

ดังนั้นคู่กรณีจึงสามารถที่จะตกลงกันนำคดีที่พัวพันกับต่างชาติไปขึ้นสู่ศาลอื่นได้โดยอาจจะตกลงกันไว้ล่วงหน้าในสัญญาแล้ว หรือตกลงกันหลังจากเกิดข้อพิพาทกันขึ้นแล้วก็ได้ซึ่งการตกลงดังกล่าวมิใช่เป็นเรื่องการเปลี่ยนแปลงเขตอำนาจศาลแต่ประการใด หากแต่เป็นเรื่องที่คู่กรณีประสงค์จะอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลของประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้นเอง

ในคดีกักเรือก็เช่นกันหากคู่กรณีตกลงกันไว้ในเรื่องศาลที่จะพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องเอาไว้แล้วผลจะเป็นอย่างไร

ตามกฎหมายกักเรือของไทยมิได้กล่าวถึงเอาไว้ในเรื่องนี้แต่ในอนุสัญญาบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้โดยกำหนดให้ศาลที่สังกัดเรือกำหนดระยะเวลาให้เจ้าหน้าที่นำคดีไปยื่นต่อศาลอื่นถ้าไม่มีการยื่นฟ้องคดีภายในระยะเวลาที่กำหนดก็จะต้องมีการขอลปล่อยเรือหรือขอวางหลักประกันต่อศาลต่อไป*

ในกรณีที่คู่สัญญาได้ทำความตกลงกันไว้ในเรื่องการนำข้อพิพาทเข้าสู่การพิจารณาของศาลโดยตกลงกำหนดศาลที่จะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาไว้ในเงื่อนไขของสัญญานั้น ตามกฎหมายของอังกฤษบัญญัติถึงเรื่องนี้ไว้อย่างไร ในทางปฏิบัติจริง ๆ แล้วสัญญารับขนของทางทะเลไม่ว่าจะเป็นไปในรูปแบบไบตราส่ง สัญญาเช่าเหมาเรือ หรือ

* โปรดดูมาตรา 7 (3) ของอนุสัญญา

สัญญาในรูปแบบอื่นใด คู่สัญญามักจะตกลงกันไว้ล่วงหน้าแล้วว่าหากเกิดกรณีพิพาทขึ้นตาม สัญญาฉบับของทางทะเลดังกล่าวจะต้องนำคดีขึ้นสู่ศาลใด

ตามกฎหมายอังกฤษ⁶² เมื่อมีการยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งกักเรือ หรือออกหมาย in rem ศาลมีอิสระที่จะไม่ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของสัญญาใด ๆ ซึ่งคู่กรณีได้ทำความตกลงกันไว้โดยศาลมีอำนาจที่จะพิจารณาถึงข้อเท็จจริง พฤติการณ์แวดล้อมที่ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องทางทะเล นั้นหมายถึงว่า ศาลที่ออกหมายกักเรือหรือหมาย in rem ไม่จำเป็นต้องต้องยกข้อตกลงเกี่ยวกับอำนาจศาลที่คู่สัญญาได้ทำความตกลงกันไว้ล่วงหน้าที่จะเกิดข้อพิพาทขึ้นมาพิจารณาก็ได้ ศาลอังกฤษสามารถใช้ดุลยพินิจวินิจฉัยได้เลยว่าถ้าได้มีการโอนคดีไปยังศาลที่กำหนดไว้ในสัญญาของคู่ความแล้ว สิทธิประโยชน์ของฝ่ายโจทก์จะถูกกระทบกระเทือนอย่างหนักหรือไม่จะให้ความเป็นธรรมแก่โจทก์ได้เพียงใด ทั้งนี้ สิ่งที่ศาลต้องคำนึงประกอบคือสถานที่และพยานหลักฐานที่จะใช้ในการนำสืบทั้งพยานเอกสารและพยานบุคคล รวมทั้งค่าใช้จ่ายในคดีประกอบด้วย ตัวอย่างเช่น ถ้าศาลจะส่งอนุญาตให้ระงับการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อโอนคดีไปยังศาลต่างประเทศ ศาลก็ต้องพิจารณาเสียก่อนว่าคดีของโจทก์จะขาดอายุความหรือไม่ โจทก์จะสามารถได้รับการเยียวยาความเสียหายได้ทันทีหรือไม่ กฎหมายของต่างประเทศนำมาปรับกับข้อเท็จจริงในคดีได้เหมาะสมแค่ไหน ศาลใดกันแน่ที่ไม่สะดวกต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณา (forum non conveniens) ซึ่งเราเรียกวิธีการดังกล่าวของศาลอังกฤษว่า “การถ่วงดุลความสะดวก” (balance of convenience)

3.3.3 กรณีที่อยู่ความตกลงกันนำข้อพิพาทเข้าสู่การดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการ⁶³

ตามอนุสัญญามาตรา 7 (3) ได้บัญญัติถึงกรณีที่อยู่ความตกลงกันนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการเอาไว้เช่นเดียวกับกรณีของการเลือกศาลที่จะ

⁶² ไมตรี ตันติวุฒานนท์, การกักเรือตามบังคับของกฎหมายอังกฤษ, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2536), หน้า 42-47.

⁶³ ไมตรี ตันติวุฒานนท์, การกักเรือตามบังคับของกฎหมายอังกฤษ, หน้า 47-53.

พิจารณาพิพากษาคดีของคู่กรณีเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ กล่าวคือ ให้อำนาจแก่ศาลที่มีคำสั่งกักเรือนั้นให้มีดุลยพินิจในการกำหนดระยะเวลาเพื่อให้คู่กรณีนำคดีไปให้อำนาจ โศตตุลาการพิจารณาชี้ขาดภายในเวลาที่กำหนดมีฉะนั้นแล้วก็จะต้องมีการปล่อยเรือต่อไป

ในประเทศอังกฤษมีปัญหาอยู่ประการหนึ่งที่ยังคงมีการพูดถึงกันอยู่ก็คือ การกักเรือเพื่อเป็นหลักประกันในการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการหรือเพื่อเป็นหลักประกันในคดีที่ได้มีการฟ้องร้องไว้ล่วงหน้าแล้วจะกระทำได้อะไรหรือไม่อย่างไร ทั้งนี้ เพราะว่ากฎหมายของอังกฤษถือว่าวิธีการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการทางอนุญาโตตุลาการนั้น เป็นการระงับข้อพิพาทในภาคของเอกชน ซึ่งแตกต่างไปจากการระงับข้อพิพาทด้วยกระบวนการทางศาลอันเป็นการระงับข้อพิพาทในภาคมหาชนที่มีการใช้อำนาจรัฐเข้ามาช่วยระงับกรณีพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชนหรือรัฐในฐานะเอกชนกับเอกชน เมื่อการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการทางอนุญาโตตุลาการเป็นการแสดงเจตนาของคู่ความโดยสัญญาที่จะตกลงยินยอมร่วมกันส่งข้อพิพาทไปให้อำนาจตุลาการเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดแล้วศาลย่อมต้องถือเอาความสมัครใจของคู่ความเป็นหลัก ประกอบกับสหราชอาณาจักรได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญา “Convention on the Mutual Enforcement of Arbitration Award 1958” จึงได้มีการตรากฎหมายภายในเพื่ออนุวรรตการให้เป็นไปตามอนุสัญญาดังกล่าวเรียกว่า The Arbitration Act 1975 ซึ่งในกฎหมายนี้บัญญัติบังคับให้ศาลต้องสั่งระงับการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อรอผลการชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการเมื่อมีข้อตกลงระหว่างคู่กรณีตกลงกันไว้ล่วงหน้าข้อสังเกตก็คือในกรณีนี้กฎหมายกำหนดให้เป็นบทบังคับว่าศาลต้องสั่งระงับการดำเนินกระบวนการพิจารณา* ซึ่งต่างจากกรณีที่คู่ความกำหนดตกลงกันไว้เรื่องการนำคดีไปฟ้องยังศาลอื่น โดยในกรณีนั้นกฎหมายถือเป็นดุลยพินิจของศาลที่จะสั่งให้ระงับการดำเนินกระบวนการพิจารณาหรือไม่ก็ได้

ส่วนหลักประกันที่ได้มีการวางไว้เพื่อขอให้ศาลสั่งปล่อยเรือนั้นมีปัญหาว่าศาลจะสั่งคืนหรือปล่อยหลักประกันดังกล่าวได้หรือไม่ ซึ่งในกรณีนี้ตามกฎหมาย Common Law ของอังกฤษ ศาลมีทางเลือกปฏิบัติอยู่ 3 ทาง คือ

* Section 1, Arbitration Act 1975.

1. สั่งคืนหลักประกัน
2. สั่งไม่อนุญาตให้คืนหลักประกัน
3. สั่งให้วางหลักประกันอย่างอื่นแทนหลักประกันเดิมที่ได้วางไว้ต่อศาล

ศาล

เดิมที่ศาลอังกฤษมักจะใช้ดุลยพินิจสั่งให้คืนหลักประกันเพราะศาลเชื่อว่าเจตนารมณ์ของการสั่งกักเรือในคดี in rem ก็เพื่อใช้เป็นหลักประกันในคดีนั้น ๆ เท่านั้น มิได้ถือเป็นหลักประกันของการดำเนินกระบวนการพิจารณาอื่น เช่น การดำเนินกระบวนการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการ*

แต่ต่อมาเมื่อมีกฎหมาย Civil Jurisdiction and Judgements Act 1982 บังคับใช้แล้ว โดยในมาตรา 26 ของกฎหมายฉบับนี้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของโจทก์อย่างชัดเจน กล่าวคือ ศาลจะต้องสั่งให้ระงับการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อรอผลคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการหรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ** โดยศาลอาจจะสั่งให้มีการวางหลักประกันต่อศาลหรือสั่งให้วางหลักประกันอย่างอื่นต่อศาลเพื่อให้เป็นหลักประกันของคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ ถ้าในกรณีที่การดำเนินกระบวนการพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการต้องเสียไป หรือไม่อาจดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปได้ หลักประกันที่ศาลได้สั่งให้วางไว้ ก็จะถูกนำมาใช้เป็นหลักประกันในการดำเนินกระบวนการพิจารณาชั้นศาลต่อไปจนกว่าคดีจะถึงที่สุด และในทางกลับกันหากการดำเนินกระบวนการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการถึงที่สุด หลัก

* เป็นหลักการที่ถือกำเนิดขึ้นในปี ค.ศ. 1967 จากคดี The Cap Bon ซึ่งศาลวินิจฉัยว่า หลักประกันที่ได้มีการวางต่อศาลอันนำไปสู่การฟ้องคดี in rem ต่อเรือลำใดลำหนึ่งนั้น ห้ามมิให้นำหลักประกันดังกล่าวไปใช้บังคับให้เป็นไปตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการที่เป็นผลมาจากคดีอื่นหรือการฟ้องต่อศาลอื่นจึงมีผู้เรียกหลักนี้ว่า หลักการ The Cap bon

** ต้องเป็นการสั่งให้ระงับการดำเนินกระบวนการพิจารณาเท่านั้น ถ้าเป็นกรณีสั่งยกฟ้อง หรือจำหน่ายคดีออกจากสารบบความไม่อยู่ในความหมายของมาตรา 26 นี้

ประกันที่ได้วางต่อศาลไว้เดิมก็จะถูกนำมาใช้ในการปฏิบัติการให้เป็นไปตามคำชี้ขาดของ
อนุญาโตตุลาการต่อไป

เกี่ยวกับเรื่องนี้ตามอนุสัญญากักเรือ ปี 1952 ได้บัญญัติไว้ให้เป็นดุลยพิ
นิจของศาลที่สั่งกักเรือที่จะสั่งให้คืนหรือไม่อนุญาตให้คืนหรืออาจจะสั่งให้วางหลักประกัน
อย่างอื่นแทนก็ได้ โดยพิจารณาถึงความเป็นธรรมแก่คู่กรณี

ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 25 (2) กำหนดให้เจ้า
หนี้ยื่นคำคัดเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องไปฟ้องศาลภายใน 30 วัน นับแต่มีการปิดหมายกักเรือ
ดังนี้ หากพิจารณาจากบทนิยามในมาตรา 3* ซึ่งกำหนดนิยามของคำว่า “ศาล” เอาไว้ว่า
หมายถึง ศาลแพ่ง ศาลแพ่งธนบุรี และศาลจังหวัด นั่นก็แปลได้ว่าหากมีการกักเรือกันเรียบ
ร้อยแล้วเจ้าหนี้ยื่นฟ้องศาลเพียงใดที่จะต้องดำเนินการคือ การนำคดีไปฟ้องต่อศาลเท่านั้น
ในทางธุรกิจนั้นบางครั้งพบว่าการนำคดีไปฟ้องศาลอาจจะเป็นเรื่องที่เกิดความล่าช้า
และสิ้นเปลืองเป็นอย่างมาก จึงมักนิยมที่จะใช้การระงับข้อพิพาทในทางอื่นแทน ซึ่งโดย
มากจะใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการมาวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น⁶⁴

ประเด็นปัญหาที่จะต้องนำมาพิจารณา ก็คือ ถ้าเจ้าหนี้และลูกหนี้ตกลงกัน
ให้นำคดีข้อพิพาทที่เกิดขึ้นไปให้อนุญาโตตุลาการพิจารณาภายใน 30 วัน นับตั้งแต่วันที่มีการ
ปิดหมายกักเรือเรียบร้อยแล้ว แต่คดียังคาอยู่ในระหว่างการพิจารณาของอนุญาโตตุลาการอยู่
เช่นนี้แล้ว ย่อมส่งผลต่อเจ้าหนี้คือ กฎหมายกักเรือถือว่าเป็นกรณีที่เจ้าหนี้มิได้นำคดีไปฟ้อง
ร้องต่อศาลภายใน 30 วัน อันส่งผลให้ศาลจำเป็นต้องสั่งปล่อยเรือ เพราะกฎหมายใน
มาตรา 25 (2) กำหนดไว้เช่นนั้น เจ้าหนี้ก็ย่อมเสียประโยชน์จากช่องว่างของกฎหมายในแง่
ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ประเด็นปัญหาดังที่กล่าวมานี้หากเรานำหลักเกณฑ์ในอนุสัญญากักเรือ
มาพิจารณาเทียบเคียงจะเห็นได้ว่า ในอนุสัญญากักเรือได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ไว้ใน
มาตรา 7 (3) ว่า

* โปรดดูเชิงอรรถในหน้า 216 ประกอบด้วย

⁶⁴ ไพทชาติ เอกกริชกร, คำบรรยายกฎหมายพาณิชย์นาวีการกักเรือ, หน้า 115.

“ถ้าคู่กรณีตกลงกันให้นำข้อพิพาทไปฟ้องร้องที่ศาลใดศาลหนึ่งเป็นการเฉพาะนอกจากศาลที่มีการกักเรือ หรือให้นำข้อพิพาทไปให้อนุญาโตตุลาการพิจารณา ศาลหรือเจ้าหน้าที่ศาลที่มีอำนาจที่การกักเรือได้มีขึ้นในเขตอำนาจของตนต้องกำหนดเวลาให้ผู้ร้องนำคดีไปดำเนินกระบวนการพิจารณา”

จะเห็นว่า บทบัญญัติของอนุสัญญาดังกล่าวย่อมสามารถช่วยแก้ไขปัญหาดังที่ผู้เขียน ได้ยกมาพิจารณาข้างต้น ได้เป็นอย่างดีเนื่องจากจะทำให้เจ้าหน้าที่ยังคงมีหลักประกันอันเนื่องมาจากการกักเรืออยู่จนกว่าจะมีคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาตรา 46 บัญญัติว่า

“ภายใต้บังคับมาตรา 47 และมาตรา 48 สิทธิเรียกร้องเอาค่าเสียหายเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบซักซ์แห่งของที่รับขนตามสัญญารับขนของทางทะเล ถ้าไม่ได้ฟ้องคดีต่อศาลหรือเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้ขนส่งได้ส่งมอบของ หรือถ้าไม่มีการส่งมอบนับแต่วันที่ล่วงเลยกำหนดส่งมอบตามมาตรา 41 (1) หรือนับแต่วันที่ล่วงเลยกำหนดเวลาอันสมควรตามมาตรา 41 (2) ให้เป็นอันขาดอายุความ”

ดังนั้น แนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้นผู้เขียนเห็นว่าควรนำหลักเกณฑ์ตามอนุสัญญากักเรือและตามพระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มาเป็นแบบอย่างในการบัญญัติหลักเกณฑ์ของกฎหมายกักเรือขึ้นมาใหม่โดยกำหนดเพิ่มเติมให้คู่กรณีสามารถนำคดีไปมอบให้อนุญาโตตุลาการพิจารณาได้ด้วยโดยกำหนดระยะเวลาภายใน 30 วัน หรือภายในระยะเวลาใดเวลาหนึ่งนับแต่วันที่ปิดหมายกักเรือ เช่นเดียวกับในกรณีของการนำคดีไปฟ้องต่อศาลนั่นเอง ทั้งนี้เพื่อประโยชน์แก่คู่กรณี

ปัญหาในเรื่องกฎหมายที่จะนำมาใช้บังคับกับสัญญา⁶⁵

โดยปกติศาลของแต่ละประเทศจะมีอิสระในการดำเนินคดีพิจารณาความตามเขตอำนาจที่มีอยู่เหนือดินแดน และพลเมืองของตนและมีกระบวนการวิธีพิจารณาตลอดจนกฎหมายที่เป็นของตนเอง ดังนั้นหากเกิดกรณีพิพาทกันขึ้น โดยที่มีได้กำหนดไว้ในสัญญาว่าจะใช้กฎหมายใดมาบังคับระหว่างกันเป็นการล่วงหน้า ศาลก็จะพิจารณาจากองค์ประกอบของคดีว่ามีองค์ประกอบต่างประเทศหรือไม่ ถ้ากรณีพิพาทตามสัญญาไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับศาลที่กำลังพิจารณาคดีนั้นอยู่แล้ว เช่น คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายมีสัญชาติอื่น หรือทำสัญญากันในต่างประเทศ หรือดำเนินการตามสัญญาในต่างประเทศ กรณีเหล่านี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม ศาลต้องมีหน้าที่พิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่าจะใช้กฎหมายใดมาพิจารณากับคดีดังกล่าว ซึ่งศาลก็ต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ และพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 แต่หากเป็นกรณีที่ไม่มีองค์ประกอบต่างประเทศมาเกี่ยวข้องกับศาลก็จะวินิจฉัยโดยใช้กฎหมายไทย

โดยสรุปก็คือ ปัญหาว่ากรณีพิพาทใดจะต้องใช้กฎหมายใดมาบังคับนั้น จะต้องเป็นกรณีพิพาทที่มีองค์ประกอบต่างประเทศเสมอซึ่งถ้าไม่มีองค์ประกอบต่างประเทศดังกล่าว แม้คู่สัญญาจะกำหนดให้ใช้กฎหมายของประเทศอื่นมาบังคับ ศาลก็ไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามคงใช้กฎหมายของตนพิจารณาคัดสินข้อพิพาทนั้นไปได้เลย

สำหรับในกรณีที่คู่สัญญาเลือกกฎหมายที่จะนำมาบังคับกับสัญญาเอาไว้แล้ว ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มาตรา 13 วรรคแรก บัญญัติว่า “ปัญหาว่าจะพึงใช้กฎหมายใดบังคับสำหรับสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญหรือผลแห่งสัญญานั้นให้วินิจฉัยตามเจตนาของคู่กรณี...”

⁶⁵ ภาณุมาศ จัดเงางาม, “กฎหมายที่ใช้บังคับกับสัญญาระหว่างประเทศและการระงับข้อพิพาททางธุรกิจระหว่างประเทศ,” วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช 8 (กรกฎาคม 2539) : 105-107.

ตามบทบัญญัติดังกล่าวแสดงว่าในกรณีที่มีองค์ประกอบต่างประเทศมาเกี่ยวข้องนั้น กฎหมายไทยถือความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาของคู่สัญญาเป็นสำคัญ กล่าวคือ คู่สัญญาสามารถเลือกกฎหมายใดที่จะนำมาใช้บังคับกับสัญญาได้โดยไม่ต้องคำนึงถึงความเกี่ยวพันระหว่างกฎหมายนั้นกับสัญญา

ส่วนในกรณีที่คู่สัญญาไม่ได้เลือกกฎหมายที่จะใช้บังคับกับสัญญา ศาลไทยย่อมจะใช้กฎหมายใดมาพิจารณาพิพากษาก็ได้ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มาตรา 13 ซึ่งอาจจะเป็นกฎหมายแห่งสัญชาติอันร่วมกันของคู่กรณีหรือกฎหมายแห่งดินที่สัญญานั้น ได้ทำขึ้น หรือกฎหมายแห่งดินที่จะพึงปฏิบัติตามสัญญานั้น แล้วแต่กรณี

อย่างไรก็ดีในการที่ศาลไทยจะใช้กฎหมายของต่างประเทศมาบังคับกับข้อพิพาทหรือคดีที่มีองค์ประกอบต่างประเทศนั้นมีข้อจำกัดอยู่ 2 ประการ กล่าวคือ

1. การใช้กฎหมายของต่างประเทศนั้นจะต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน *
2. คู่สัญญาที่กล่าวอ้างกฎหมายต่างประเทศนั้นจะต้องเป็นผู้นำสืบหรือพิสูจน์ให้เป็นที่พอใจแก่ศาล **

ปัญหาเกี่ยวกับการยอมรับและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ⁶⁶

* พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มาตรา 5

** พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มาตรา 8

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 109-111.

ทางปฏิบัติของธุรกิจการค้า การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ มักจะได้รับความนิยมมากกว่าการใช้กระบวนการวิธีทางศาลสถิตยุติธรรม ทั้งนี้ เพราะประโยชน์ของอนุญาโตตุลาการมีดังนี้

1. เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาความยุ่งยาก ซับซ้อนของกระบวนการพิจารณาโดยศาล
2. คู่กรณีสามารถเลือกอนุญาโตตุลาการได้เองโดยอิสระ ทั้งนี้ เพื่อหลีกเลี่ยงความลำเอียงของตัวคณะผู้พิจารณาชี้ขาดข้อพิพาท
3. สะดวก รวดเร็ว เพราะคู่กรณีสามารถกำหนดเวลา และสถานที่ที่ทำการพิจารณาข้อพิพาทของตนได้
4. สามารถกำหนดกระบวนการพิจารณาชี้ขาดได้ เช่น ให้กระทำการลับเนื่องจากการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยในศาลอาจกระทบกระเทือนต่อชื่อเสียงหรือความลับทางการค้าของคู่กรณีได้

ประเทศไทยเข้าร่วมเป็นภาคีในความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการหลายฉบับ โดยเฉพาะอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและการบังคับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ ค.ศ. 1958 (New York Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Arbitration Awards 1958) ประเทศไทยจึงได้ยกเลิกบทบัญญัติว่าด้วยอนุญาโตตุลาการนอกศาลในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 221 โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ฉบับที่ 11 พ.ศ. 2530 และได้ตราพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ไว้เป็นการเฉพาะเพื่ออนุวัติการให้ เป็นไปตามอนุสัญญาดังกล่าว⁶⁷

3.3.4 การกักเรือจำ

มีปัญหว่าการกักเรือจำนั้นสามารถกระทำได้หรือไม่ จะเห็นว่าเมื่อการกักเรือมิใช่การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

⁶⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 109

ดังนั้น การขอให้กักเรือซ้ำจึงไม่อาจพิจารณาไปตามหลักทั่วไปในมาตรา 290 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้

ในการที่เจ้าหนี้รายหนึ่งขอให้ศาลสั่งกักเรือของลูกหนี้เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้และเพื่อให้ลูกหนี้ปรากฏตัวต่อผู้คดีแล้ว ต่อมาเจ้าหนี้รายอื่นหรือเจ้าหนี้เดิมแต่มีสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรืออันใหม่ไม่เกี่ยวข้องกันกับมูลหนี้เดิมที่ขอให้กักเรือไว้แล้วจะร้องขอให้มีการกักเรือลำดังกล่าวอีก กรณีที่ชอบที่จะกระทำได้ไม่มีข้อห้าม ทั้งนี้ ก็เพื่อให้การฟ้องร้องดำเนินคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือดังกล่าวสามารถที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาได้ในศาลไทย

กรณีมีปัญหาว่า หากเจ้าหนี้ได้เคยขอกักเรือไว้แล้วแต่ศาลได้ส่งปล่อยเรือไปด้วยเหตุที่เจ้าหนี้มิได้ฟ้องคดีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่พนักงานบังคับคดีปิดหมายกักเรือ หรือศาลมีคำสั่งกักเรือแล้วแต่เจ้าหนี้ไม่ชำระค่าธรรมเนียมการกักเรือ หรือศาลส่งปล่อยเรือเพราะเจ้าหนี้มิได้ให้ความช่วยเหลือเจ้าพนักงานบังคับคดีในการดำเนินการกักเรือเป็นต้น ต่อมาเจ้าหนี้จะมาร้องขอให้กักเรือตามมูลหนี้เดิมได้หรือไม่

พระราชบัญญัตินี้มีได้บัญญัติให้คลุมถึงไว้ดังเช่น ในกฎหมายของประเทศอื่น ในอนุสัญญากรุงบรัสเซลส์มาตรา 3 (3) ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าการกักเรือจะกระทำซ้ำโดยเจ้าหนี้เดิมในมูลหนี้เดิมไม่ได้ (A ship shall not be arrested, nor shall bail or other security be given more than once in any one or more of the jurisdictions of any of the contracting states in respect of the same maritime claim by the same claimant) อย่างไรก็ตามก็ตีหากเจ้าหนี้สามารถแสดงให้ศาลเห็นได้ว่ามีเหตุผลอันสมควรศาลก็อาจสั่งอนุญาตให้ทำการกักเรือนั้นซ้ำอีกก็ได้

มีการตีความว่าแม้ในพระราชบัญญัตินี้จะมีได้บัญญัติห้ามการร้องขอให้กักเรือซ้ำในกรณีนี้ไว้ ทางปฏิบัติก็ไม่น่าจะร้องขอกักเรือซ้ำอีกได้ เพราะอาจเป็นการฟ้องซ้ำดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ หรือฟ้องซ้อน ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 148 มาตรา 144 หรือมาตรา 173 (1) แล้วแต่กรณี

นักกฎหมายบางท่าน⁶⁸ เห็นว่าในเรื่องการกักเรือชำนั้นไม่สามารถกระทำ
ได้ โดยให้เหตุผลว่าพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 18 ระบุให้เรือที่ถูกกักถือ
เป็นทรัพย์สินอันเจ้าพนักงานยึดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ดังนั้นจึงต้อง
ห้ามไม่ให้เจ้าหนี้ยรายอื่นกักเรื่อนั้นซ้ำอีก ตามนัยของ ป.วิพ. มาตรา 290

ปัญหาว่าการกักเรือซ้ำจะสามารถกระทำได้หรือไม่นั้นผู้เขียนเห็นว่า
ควรที่จะต้องพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายกักเรือเป็นสำคัญ ในประเทศอังกฤษไม่ได้
ค้ำประกันว่าจะเป็นกรดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ ฟ้องซ้ำ หรือฟ้องซ้อน หรือไม่ว่าอย่างใด คัง
นั้น เจ้าหนี้ยรายเดียวกันจึงสามารถขอกักเรือลำเดิมเพื่อสิทธิเรียกร้องอันเดิมได้อีก หากเจ้าหนี้ย
สามารถแสดงให้ศาลเห็นได้ว่ามีเหตุผลอันสมควร ซึ่งหลักการตามอนุสัญญาการกักเรือ ปี 1952
ก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน

จากการที่กฎหมายกักเรื่อนั้นมีเจตนารมณ์เพื่อที่จะก่อให้เกิดหลักประกัน
ในการชำระหนี้ของลูกหนี้เป็นสำคัญ ดังนั้น หากพบว่าหลักประกันที่มีอยู่ไม่เพียงพอ ผู้
เขียนเห็นว่าน่าที่จะมีการอนุญาตให้มีการกักเรือซ้ำอีกครั้งหนึ่งได้ในประเทศไทยไม่ว่าเจ้าหนี้ย
ผู้ขอกักนั้นจะเป็นคนเดิมหรือไม่ก็ตาม นอกจากนั้นการที่ มาตรา 18 ระบุไว้ว่าเรือที่ถูกกักให้
ถือว่าเป็นทรัพย์สินอันเจ้าพนักงานยึดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้น ผู้
เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นบทบัญญัติที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในการดูแลรักษาเรือที่ถูกกัก
เท่านั้น ไม่น่าที่จะมีผลทำให้คำสั่งกักเรือกลายเป็นคำสั่งยึดทรัพย์อันจะมีผลห้ามเจ้าหนี้ยรายอื่น
ยึดซ้ำอีกตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 290 แต่ประการใด

3.3.5 แนวคิดเรื่องการกักเรือลำที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้อง (Particular Ship)

ประเทศไทยยังไม่มีหลักเกณฑ์ในเรื่อง Particular Ship ใช้กับกรณีการกัก
เรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 แต่อย่างใด โดยหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในพระ
ราชบัญญัติการกักเรือปัจจุบันไม่ได้มองว่าถ้าหากเรือลำที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้อง (Particular

⁶⁸ วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, คู่มือทนายความฉบับพิเศษ, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์
หนังสือกฎหมายกำพล), หน้า 224.

Ship) ได้ถูกโอนไปยังบุคคลภายนอก กล่าวคือ ลูกหนี้ไม่ได้เป็นทั้งเจ้าของและผู้ครอบครองเรือในขณะที่เจ้าหนี้ขอกักเรือเจ้าหนี้จะประสบปัญหาในการบังคับชำระหนี้อย่างไร เพราะไม่สามารถขอให้กักเรือลำดังกล่าวได้ ในขณะที่ตามอนุสัญญากรณีเช่นว่านี้เจ้าหนี้สามารถขอกักเรือลำดังกล่าวได้เสมอ

สำหรับกรณีที่เรือลำที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้อง (particular ship) ถูกกักไว้แล้วในประเทศใดประเทศหนึ่ง เช่น ถูกกักไว้ในประเทศไทยและปรากฏว่าไม่มีผู้ใดยื่นคำร้องขอปล่อยเรือหรือวางหลักประกันใด ๆ เพื่อขอปล่อยเรือเลยจนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาปัญหาว่าจะบังคับคดีเอาแก่ตัวเรือลำดังกล่าวได้อย่างไรหากก่อนหน้านี้เรือได้ถูกโอนไปเป็นของบุคคลภายนอกเป็นที่เรียบร้อยแล้ว

ตามกฎหมายฝรั่งเศสบัญญัติรับรองสิทธิในการกักเรือ particular ship เอาไว้เช่นเดียวกัน แต่จากการศึกษาพบว่าในขั้นตอนของการบังคับคดีเอาที่เรือ particular ship ที่มีการโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วนั้น กฎหมายก็ยังไม่มีความชัดเจนในปัญหาดังกล่าวนี้แต่อย่างใด

ถ้าหากมองว่าท้ายที่สุดของกระบวนการกักเรือ particular ship นั้นก็เพื่อการบังคับขายเรือลำนั้นด้วยแล้ว ดังนั้น ในขั้นตอนการพิจารณาคำร้องขอให้กักเรือของศาล หากศาลเห็นว่าอย่างไรเสียก็ไม่สามารถหรือไม่มีทางที่จะขายเรือลำดังกล่าวเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ได้อยู่แล้ว จะเป็นการดีกว่าหรือไม่ที่ศาลควรที่จะสั่งไม่อนุญาตให้กักเรือเสียเลยตั้งแต่แรก เพื่อที่จะได้ไม่มีปัญหาในขั้นตอนของการบังคับคดี ผู้เขียนเห็นว่าถ้าจะสรุปว่าคำสั่งอนุญาตให้กักเรือไม่มีความหมายและไม่ควรสั่งอนุญาตให้กักเรือมาตั้งแต่ต้นนั้น น่าจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ผู้ร้องขอกักเรือเป็นอย่างมากที่ไม่สามารถเยียวยาความเสียหายของตนได้ เนื่องจากกฎหมายไม่เปิดช่องแม้แต่จะกักทรัพย์สินที่เป็นต้นเหตุในความเสียหายนั้นได้เพื่อเป็นหลักประกันการใช้สิทธิเรียกร้องของตน

สมมติว่าหากเจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิกักเรือ particular ship ได้แม้ว่าเรือลำนั้นจะได้มีการโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้ว ผลที่เกิดขึ้นจะเป็นอย่างไร ในกรณีนี้ทางฝ่าย

เจ้าหนี้ยี่จะต้องมีหน้าทึ่ในการนำคดีไปฟ้องร้องลูกหนี้ยี่ต่อศาลภายใน 30 วัน ตามที่กฎหมายกักรือกำหนดไว้ถ้าไม่มีการวางหลักประกันใด ๆ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งปล่อยเรือ ส่วนทางฝ่ายเจ้าของเรือใหม่ที่มีใช้ลูกหนี้ยี่ก็มีสิทธิที่จะเรียกรือเองจากตัวลูกหนี้ยี่ได้ในฐานรอนสิทธิทำให้ตนไม่สามารถใช้ประโยชน์จากตัวเรือได้ ในแง่นี้จะเห็นว่าหากไม่มีการวางหลักประกันใด ๆ ศาลก็ย่อมต้องพิจารณาพิพากษาไปตามคำฟ้อง ปัญหาที่ตามมาก็คือว่า ถ้าศาลมีคำพิพากษาแล้วในขั้นตอนของการบังคับคดีจะสามารถบังคับเอากับตัวเรือได้หรือไม่ เพียงใด เรื่องนี้คงต้องเป็นไปตามหลักทั่วไปในเรื่องการบังคับคดีของกฎหมายไทยว่าทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ยี่จะสามารถยึดมาขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ยี่ได้นั้นจะต้องเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในกองทรัพย์สินของลูกหนี้ยี่เท่านั้น ดังนั้น ในกรณีนี้เรือ particular ship ที่ถูกกักไว้เมื่อไม่ใช่ทรัพย์สินอันตกอยู่ในกองทรัพย์สินของลูกหนี้ยี่ จึงไม่อยู่ในข่ายที่จะบังคับคดีได้

อย่างไรก็ดี ต้องไม่ลืมว่าการกักเรือเป็นสิทธิที่มีไว้เพื่อสร้างความมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้ยี่ให้มีหลักประกันในการบังคับใช้สิทธิเรียกรือของตน ดังนั้น หากเจ้าหนี้ยี่สังเกตเห็นแล้วว่าไม่สามารถบังคับได้จนถึงขั้นตอนสุดท้ายจริง ๆ เจ้าหนี้ยี่เองก็อาจจะไม่ร้องขอกักเรือตั้งแต่แรกก็ได้แล้วแต่ดุลยพินิจของเจ้าหนี้ยี่ แต่ในแง่ของกฎหมายที่เกี่ยวข้องก็น่าที่จะต้องบัญญัติให้สิทธิดังกล่าวเอาไว้ก่อนเพื่อสร้างความเป็นธรรมให้กับทุกฝ่าย

หลักเกณฑ์ที่ปรากฏในอนุสัญญากักเรือ ปี 1952 นั้น เดินตามแนวความคิดของกฎหมาย common law ของประเทศอังกฤษที่มีระบบการดำเนินคดีแบบ action in rem ดังนั้น การบัญญัติให้สิทธิไว้จึงเป็นสิ่งที่สอดคล้องกับระบบการดำเนินคดีที่มีอยู่ แต่หากนำไปบังคับใช้ในประเทศอื่นที่อยู่ในกลุ่ม civil law เช่น ประเทศฝรั่งเศสหรือไทยก็อาจจะเกิดปัญหาดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นได้ เนื่องจากระบบกฎหมายโดยรวมเป็นการมุ่งบังคับเอาต่อตัวบุคคลเป็นสำคัญ (action in personam)

อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่า กรณีที่มีการเปิดโอกาสให้มีการกักเรือ particular ship ในกลุ่มประเทศ civil law ซึ่งไม่มี action in rem ก็ยังคงมีประโยชน์อยู่มากพอสมควร กล่าวคือ แม้จะเกิดปัญหาในชั้นบังคับคดีขายเรือดังที่วิเคราะห์มาแล้วข้างต้นก็ตาม แต่ในชั้นต้นที่กฎหมายให้สิทธิกักเรือเอาไว้ก่อนก็ไม่น่าที่จะเสียหายหรือเกิดผลกระทบ

ใด ๆ ต่อบรรณกฏหมายโดยรวมเพราะเป็นเพียงการให้สิทธิเพื่อคุ้มครองเจ้าหนี้ไม่ให้อายุเปรียบในเชิงคดีเท่านั้น

นอกจากนั้นหากกฎหมายเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้สามารถกักเรือ particular ship ได้ก็น่าจะเป็นผลดีต่อเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิทางทะเลเหนือเรือลำดังกล่าว เพราะส่วนใหญ่แล้วมูลเหตุที่ก่อให้เกิดบุริมสิทธิทางทะเลนั้นมักจะเป็นมูลเหตุที่เกิดขึ้นจากเรือที่ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้อง (particular ship) นั้นเอง ดังนั้น การกักเรือ particular ship จึงเป็นโอกาสให้เจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิทางทะเลเข้ามาใช้สิทธิของตนได้อย่างเต็มที่ตามสิทธิที่ตนพึงมีพึงได้ต่อไป

3.4 หลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ที่ไม่มีปรากฏอยู่ในอนุสัญญาบริสเซลว่าด้วยการกักเรือเดินทะเล หรือกฎหมายของประเทศต่าง ๆ

3.4.1 การจำกัดสิทธิเจ้าหนี้ซึ่งมีภูมิลำเนาต่างประเทศในการกักเรือ

คุณสมบัติของเจ้าหนี้ที่จะร้องขอกักเรือได้ตามพระราชบัญญัติจะต้องปรากฏว่าเจ้าหนี้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร และมีสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ มีนักกฎหมายบางท่านยังสับสนในเรื่องคุณสมบัติเหล่านี้ โดยเฉพาะในเรื่องของภูมิลำเนาของเจ้าหนี้ที่เป็นนิติบุคคล ซึ่งจะต้องพิจารณาตามประมวลแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 68 และ 69 แต่กลับไปปะปนกับภูมิลำเนาของจำเลยเพื่อการส่งหมายตามมาตรา 3 ของ ปวิพ. ที่แก้ไขใหม่ แต่ปัญหาที่สำคัญในประเด็นนี้ก็คือ การที่พระราชบัญญัตินี้จำกัดสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีภูมิลำเนาต่างประเทศในการร้องขอกักเรือต่อศาลไทย ทั้งที่หลักความจริงประการหนึ่งในทางพาณิชย์ก็คือ เรือเป็นทรัพย์สินที่เดินทางอยู่ตลอดเวลา เรือลำหนึ่ง ๆ อาจเดินทางไปยังท่าเรือมากมายหลายแห่งในโลกชั่วระยะเวลาเพียงไม่กี่เดือน หรือในกรณีเรือประจำเส้นทางก็ต้องเดินขึ้นล่องระหว่างท่าเรือประจำปีละหลายครั้ง คงไม่มีเจ้าของเรือลำใดที่ซื้อเรือพาณิชย์มาจอดไว้เฉย ๆ และด้วยเหตุที่การโอนขายเรือนั้น กระทำได้โดยง่ายด้วยเอกสารเพียงไม่กี่ฉบับ (MOA, Sale Form และ Deletion Certificate เป็นต้น) ดังนั้น การร้องขอกักเรือในบางกรณีจึงต้องกระทำอย่างรีบด่วน ณ ศาลซึ่งเรืออยู่ในเขตอำนาจศาล หากทุกประเทศมีเงื่อนไขเรื่องคุณสมบัติภูมิลำเนาของเจ้าหนี้ที่เหมือนกันหมด เจ้าหนี้ก็จะต้องรอ

ให้เรือลำที่ตนประสงค์จะกักเข้ามาในประเทศที่ตนมีภูมิลำเนาอยู่ ซึ่งไม่แน่นอนว่าเรือลำดังกล่าวนั้นจะเข้ามาในประเทศของตนเมื่อใดหรืออาจจะไม่เข้ามาเลยก็เป็นได้

แง่มุมประการหนึ่งที่นักกฎหมายบางท่านมองก็คือว่า การอนุญาตให้เจ้าหน้าที่มีภูมิลำเนาในต่างประเทศมาร้องขอกักเรือต่อศาลไทยได้นั้น จะทำให้กลายเป็นเรื่องคุ้มครองผลประโยชน์ของคนต่างประเทศ ซึ่งข้อนี้หากพิจารณาแยกประเด็นว่า “สัญชาติ” กับ “ภูมิลำเนา” ไม่ใช่สิ่งเดียวกัน ตามที่ได้ศึกษามาแล้วก็จะไม่มีปัญหา แต่ถ้าหากมีความเข้าใจว่าเป็นเรื่องเดียวกันย่อมเกิดปัญหาแน่นอนเพราะ โอกาสเป็นไปได้ว่าคนไทยที่ไปลงทุนในต่างประเทศ หรือจัดตั้งนิติบุคคลเพื่อลงทุนในต่างประเทศโดยมีสัญชาติไทยภายใต้กฎหมายลงทุนพิเศษของประเทศนั้น เมื่อจะกลับมาขอความคุ้มครองในประเทศกำเนิดของตนเองแล้ว อาจจะต้องพบกับอุปสรรคในเรื่องนี้ก็เป็นได้

หลักเกณฑ์ในเรื่องคุณสมบัติภูมิลำเนาของเจ้าหน้าที่ผู้ร้องขอกักเรือตามกฎหมายไทยนี้จะแตกต่างไปจากหลักเกณฑ์ในการกักเรือตามอนุสัญญากักเรือ 1952 ซึ่งกำหนดไว้กว้าง ๆ แต่เพียงว่า “ผู้กัก” ต้องเป็น “ผู้มีสิทธิเรียกร้อง” (Claimant) ซึ่งอ้างว่าตนมีสิทธิเรียกร้องทางทะเลที่เป็นคุณแก่ตน

3.4.2 การกำหนดสิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุในการขอให้กักเรือบางประเภท

ในเรื่องของการกำหนดสิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุในการขอให้กักเรือ นั้นจากการศึกษาเปรียบเทียบพบว่า สิทธิเรียกร้องทั้งหมด 17 รายการที่บัญญัติเอาไว้ในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 นั้น คล้ายคลึงหรือแทบไม่แตกต่างไปจากสิทธิเรียกร้องที่อนุสัญญาปี 1952 ได้กำหนดไว้เท่าใดนัก

อย่างไรก็ดีพบว่า การกำหนดสิทธิเรียกร้องบางอย่างก็มีความแตกต่างกันอยู่บ้างระหว่างพระราชบัญญัติการกักเรือกับอนุสัญญา โดยในส่วนของพระราชบัญญัติกักเรือที่กำหนดไว้เกินไปกว่าในอนุสัญญาได้แก่

1. กรณีสิทธิเรียกร้องในเรื่องสัญญาเกี่ยวกับการใช้และเช่าเรือ

พบว่าเป็นการขยายความถ้อยคำที่ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาเท่านั้น ซึ่งหากแปลเป็นภาษาไทยแล้วอาจไม่ถูกต้องนักในแง่ของความหมายในทางกฎหมายไทยจึงต้องมีการขยายความให้ชัดเจน

2. กรณีสิทธิเรียกร้องตามสัญญาเช่าซื้อ ยืมเรือ การให้บริการ บรรทุก พบว่าเป็นการเพิ่มเติมสิทธิเรียกร้องอันเป็นมูลเหตุในการกักเรือได้ขึ้นมาใหม่ซึ่งแตกต่างไปจากอนุสัญญา
3. กรณีสิทธิเรียกร้องในเรื่องการให้บริการของท่าเรือ หรือค่าภาระ หรือค่าบริการในการใช้ท่าเรือ
เป็นการเพิ่มเติมขึ้นมาใหม่เช่นเดียวกัน
4. กรณีสิทธิเรียกร้องในค่าจ้างขนของลงเรือหรือขึ้นจากเรือ
เป็นการเพิ่มเติมขึ้นมาใหม่เช่นเดียวกัน

3.4.3 ขั้นตอนวิธีการดำเนินการกักเรือบางประการ

ในเรื่องของการดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามหมายกักเรือของประเทศไทยนั้น มีอยู่ประการหนึ่งที่เป็นวิธีปฏิบัติเฉพาะในประเทศไทยเท่านั้น โดยที่วิธีปฏิบัติในต่างประเทศหลาย ๆ ประเทศมิได้กำหนดไว้เช่นเดียวกับบ้านเรานั้นคือ การที่เจ้าหน้าที่จะต้องชำระค่าธรรมเนียมการกักเรือในอัตราร้อยละ 1 ของจำนวนหนี้ที่เจ้าหน้าที่จะใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือแต่ต้องไม่เกินหนึ่งแสนบาท*

ก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการกักเรือ เจ้าหน้าที่ต้องชำระค่าธรรมเนียมการกักเรือในอัตราร้อยละหนึ่งของหนี้ที่เจ้าหน้าที่จะใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ แต่ไม่เกินหนึ่งแสนบาท โดยถ้าเจ้าหน้าที่ฟ้องคดีตามสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ ก็สามารถนำค่าธรรมเนียมการกักเรือนี้หักออกจากค่าขึ้นศาลที่เจ้าหน้าที่จะต้องเสียในคดีนั้นได้ โดยถือว่าค่าธรรมเนียมการกักเรือเป็นส่วนหนึ่งของค่าธรรมเนียมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง การที่ให้นำค่าธรรมเนียมการกักเรือมาหักออกจากค่าฤชาธรรมเนียมตามประมวลกฎหมายวิธี

* พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 มาตรา 10 วรรค 1.

พิจารณาความแพงได้นั้น พระราชบัญญัติการกักเรือคงไม่ต้องการให้เจ้าหน้าที่ยื่นคำร้องขอให้กักเรือเสียค่าค่าธรรมเนียม หรือค่าธรรมเนียมมากเกินไป และชำระชื่อนั้นเอง⁶⁹ โดยการคิดค่าธรรมเนียมในอัตราร้อยละหนึ่งของหนี้ที่เจ้าหน้าที่จะใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือซึ่งจำนวนหนี้ดังกล่าวที่นำมาคิดค่าธรรมเนียมนั้น คูได้จากการระบุไว้ในคำร้องขอให้กักเรือนั่นเอง

เหตุผลที่กฎหมายกักเรือฉบับนี้บัญญัติให้เจ้าหน้าที่จะต้องชำระค่าธรรมเนียมการกักเรือเสียก่อนนั้นก็เนื่องมาจากการชอกักเรือเป็นกรณีที่เอกชนยื่นขอรับบริการจากรัฐ และอีกประการหนึ่งก็คือ เพื่อให้เกิดการยั้งคิดก่อนที่จะยื่นชอกักเรือนั่นเอง อย่างไรก็ตามการคำนวณค่าธรรมเนียมในการกักเรือนี้ เหตุที่กฎหมายไม่ได้คำนวณอัตราค่าธรรมเนียมจากราคาตัวเรือแต่กำหนดให้คำนวณจากมูลหนี้ที่เจ้าหน้าที่จะใช้สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือแทนก็เนื่องจากว่า เรือแต่ละลำมีมูลค่าสูงมาก บางครั้งอาจมีราคาลำละเป็นพันล้านบาทถ้าคิดคำนวณค่าธรรมเนียมเอาจากตัวเรือแล้ว ปัญหาย่อมเกิดขึ้นแน่นอนสำหรับเจ้าหน้าที่ที่มีมูลหนี้ตามสิทธิเรียกร้องเป็นจำนวนทุนทรัพย์ต่ำ ๆ กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ดังกล่าวย่อมไม่สามารถชอกักเรือได้ ทั้งนี้ เพราะติดขัดในเรื่องของค่าธรรมเนียมการชอกักเรือนั่นเอง⁷⁰

3.5 ผลที่ได้จากการวิเคราะห์และเปรียบเทียบกฎหมายกักเรือของไทยกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ

จากการวิเคราะห์และเปรียบเทียบกฎหมายกักเรือของไทยกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่ผ่านมาในบทนี้ทำให้มองเห็นภาพในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายกักเรือของไทยชัดเจนขึ้น ซึ่งหากมีการดำเนินการตามแนวทางดังที่กล่าวต่อไปนี้ ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายกักเรือของไทยย่อมจะสร้างความเห็นธรรมให้กับทุกฝ่ายและมีความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่เป็นหลักสากลมากขึ้น

⁶⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 112.

⁷⁰ นพพร โพธิ์ริงสิยากร, “กฎหมายใหม่ที่น่าสนใจ,” *ศุลกาภ* 34 (มีนาคม-เมษายน, 2530) : 134-135.

3.5.1 แนวทางในการปรับปรุงกฎหมายกักเรือของไทย

จากการศึกษากฎหมายกักเรือของไทยตามที่ปรากฏในพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 โดยเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ของการกักเรือตามอนุสัญญาบริสเซลว่าด้วยการเรือเดินทะเล ปี 1952 อันถือเป็นหลักสากลที่นานาประเทศต่างยอมรับนั้น พบว่ายังมีหลักเกณฑ์ของกฎหมายไทยบางประการที่ไม่สอดคล้องกับหลักสากล

ยิ่งไปกว่านั้นพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังมีข้อบกพร่องอยู่ในบางจุด โดยเฉพาะในประเด็นเรื่องการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับเจ้าหนี้ยี่ที่จะขอกักเรือได้นั้น ในปัจจุบันน่าที่จะต้องมีการพิจารณาทบทวนกันอีกครั้งว่าหลักเกณฑ์ดังที่ปรากฏในพระราชบัญญัติฉบับนี้เอื้ออำนวยประโยชน์ต่อกิจการพาณิชย์ของไทยในปัจจุบันหรือไม่ เพียงไร ทั้งนี้ เพราะในกิจการเดินเรือของไทยในเวลานี้ประสบปัญหาอย่างมากในแง่ของปัจจัยด้านการเงินที่จะเข้ามาสนับสนุนให้มีการเติบโตไปได้ การส่งเสริมการเงินของเรือ (Ship Financing) โดยสถาบันการเงินต่างประเทศนั้น น่าที่จะได้รับการคำนึงถึงเป็นอันดับแรกหากต้องการจะพัฒนากองเรือพาณิชย์ของไทยให้มีศักยภาพมากกว่าในปัจจุบัน ดังนั้น หากจะมีการแก้ไขยกเลิกเงื่อนไขข้อจำกัดในเรื่องภูมิลำเนาของเจ้าหนี้ยี่ที่จะขอกักเรือได้นั้นนอกจากจะช่วยทำให้กฎหมายกักเรือของไทยมีความสอดคล้องกับหลักสากลในเรื่องนี้แล้วในแง่เทคนิคย่อมจะช่วยให้เจ้าหนี้ยี่ต่างประเทศซึ่งโดยมากมักได้แก่สถาบันการเงินที่คอยสนับสนุนในด้าน Ship Financing ให้กับบริษัทเรือไทยมีความมั่นใจในระบบกฎหมายของไทยเพิ่มมากขึ้น เพราะเงื่อนไขข้อจำกัดทางกฎหมายอันเป็นอุปสรรคในทางอ้อมต่อการลงทุนได้มีการถูกยกเลิกไปแล้วนั่นเอง

สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรืออันเป็นมูลเหตุในการขอกักเรือตามพระราชบัญญัติการกักเรือของไทยปัจจุบันมีอยู่ 17 รายการ ซึ่งบรรจุอยู่ในมาตรา 3 นั้น แม้จะปรากฏว่ามีมากมายจนน่าจะเป็นการเพียงพอต่อการใช้สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ยี่แล้วก็ตาม แต่ถ้าหากเราพิจารณาถึงความสมบูรณ์ของตัวกฎหมาย ตลอดจนความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในทางสากลอันเป็นที่ยอมรับของประเทศต่าง ๆ ทั่วไปแล้วจะเห็นว่า การกำหนดสิทธิเรียกร้องตามพระราชบัญญัติการกักเรือยังต้องการแก้ไขปรับปรุงโดยเพิ่มเติมสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือบางประเภทเข้าไปใหม่ ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันที่สิทธิเรียกร้อง

บางประเทศมีความจำเป็นและมักจะเกิดขึ้นบ่อย ๆ ซึ่งถ้าหากไม่ได้รับการบังคับอย่างมีประสิทธิภาพก็อาจจะเกิดผลเสียต่อวงการธุรกิจพาณิชย์วิไลนั่นเอง

ควรเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่สามารถขอกักเรือลำที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้อง แม้จะปรากฏว่าได้มีการโอนเรือลำดังกล่าวไปยังบุคคลภายนอกแล้วก็ตาม

การนำเอาแนวคิด Particular Ship ตามที่ปรากฏในอนุสัญญากักเรือ หรือในกฎหมายอังกฤษมาบังคับใช้กับกฎหมายไทยน่าจะเป็นการช่วยแก้ไขปัญหาในกรณีที่ถูกหนีโอนเรือลำที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้องไปยังบุคคลภายนอกได้เป็นอย่างดี เพราะแนวคิดดังกล่าวนี้มีได้มุ่งที่การโอนกรรมสิทธิ์หรือการครอบครองเรือแต่อย่างใด แต่มุ่งที่ตัวเรือลำที่ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องเป็นสำคัญ ดังนั้น ไม่ว่าเรือลำดังกล่าวจะถูกโอนไปยังบุคคลใด ๆ ก็ตามสิทธิในการกักเรือของเจ้าหน้าที่มีเหนือเรือลำนั้นก็ยังคงมีอยู่ ด้วยเหตุนี้เองที่หลักเกณฑ์สากลตามอนุสัญญาได้รับการยอมรับไปในวงกว้าง ทั้งนี้ เพราะว่ามีหลักเกณฑ์และแนวคิดที่เอื้ออำนวยต่อการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพนั่นเอง

ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่า หากมีการแก้ไขพระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 โดยบัญญัติให้มีหลักเกณฑ์เรื่อง Particular Ship เพิ่มเติมเข้าไปด้วย ซึ่งนอกจากจะทำให้กฎหมายกักเรือของไทยมีความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์สากลมากยิ่งขึ้นแล้วยังสามารถช่วยแก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติในเรื่องการโอนเรือลำที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้องไปยังบุคคลภายนอกได้เป็นอย่างดีอีกด้วย

3.5.2 แนวโน้มในการเข้าร่วมเป็นภาคีอนุสัญญากักเรือ

พระราชบัญญัติการกักเรือ พ.ศ. 2534 ฉบับนี้ได้นำหลักเกณฑ์และสาระสำคัญบางส่วนของอนุสัญญากักเรือปี 1952 มาประกอบการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ เนื่องจากอนุสัญญาฉบับนี้เป็นอนุสัญญาที่ประเทศต่าง ๆ ได้ยอมรับและถือว่าเป็นแม่แบบของกฎหมายกักเรือทั่วโลก อย่างไรก็ตามประเทศไทยยังไม่ได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญากักเรือ

แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากมีผู้เห็นว่าการเข้าเป็นภาคีคงจะทำให้ประเทศไทยเสียเปรียบมากกว่าได้เปรียบ⁷¹

อย่างไรก็ดีไม่ปรากฏว่ามีกรณีอธิบายใด ๆ ที่ชัดเจนมากนักว่าการเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาภาคีเรื่องฉบับนี้ประเทศไทยจะมีข้อเสียเปรียบในประการใดบ้าง แต่สาเหตุประการหนึ่งที่ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ร่างกฎหมายอาจจะคำนึงถึงก็คือ การที่ประเทศไทยมีระบบกฎหมายที่เน้นการดำเนินการคดีต่อบุคคลเป็นสำคัญ (action in personam) ซึ่งเป็นหลักที่พบทั่ว ๆ ไปในกลุ่มประเทศ civil law อยู่แล้ว จึงทำให้การปรับใช้หลักการและแนวคิดในการแก้ปัญหาตามที่ปรากฏในอนุสัญญาภาคีเรื่อง อันมีรากฐานมาจากกฎหมาย common law มีปัญหาอยู่บ้างพอสมควรในทางปฏิบัติ เพราะเหตุว่าประเทศไทยไม่มีแนวคิดการดำเนินคดีต่อดัชนีทรัพย์สิน (action in rem) เป็นพื้นฐานสนับสนุนนั่นเอง

ถึงกระนั้นก็ตามไม่ว่าการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาดังกล่าวนี้จะเป็นสิ่งที่มองดูยุ่งยากในแง่ของปัญหาที่จะตามมาและนักกฎหมายส่วนหนึ่งจะคัดค้านก็ตาม ผู้เขียนก็ยังมองว่าหลักเกณฑ์หลาย ๆ เรื่องที่ปรากฏในอนุสัญญาฉบับนี้ยังมีประโยชน์และค่อนข้างที่จะทันสมัยตลอดจนเหมาะสมที่จะนำมาใช้สร้างหลักประกันให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐสิทธิเรียกร้องทางทะเลได้เป็นอย่างดี

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นด้วยกับการที่ประเทศไทยจะเข้าร่วมเป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้ เพื่อการยอมรับหลักเกณฑ์ที่เป็นหลักสากลเทียบเท่ากับนานาประเทศ แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นก็คงต้องคำนึงถึงพื้นฐานของระบบกฎหมายที่เรามีอยู่ด้วย ดังนั้นในส่วนใดที่ยังไม่แน่ใจถึงผลที่จะเกิดขึ้นตามมาก็ควรที่จะมีการตั้งข้อสงวนในเรื่องนั้น ๆ เอาไว้ก่อนเพื่อศึกษาหาแนวทางที่เหมาะสมเอาไว้รองรับในโอกาสต่อไป เพราะในทางปฏิบัติคงไม่มีอนุสัญญาฉบับใดที่จะได้รับการอนุวัติการจากประเทศภาคีต่าง ๆ อย่างเต็มที่โดยไม่มีข้อจำกัดใด ๆ เป็นแน่ หลาย ๆ ประเทศมักนิยมที่จะรับหลักการและแนวทางที่มีประโยชน์มา

⁷¹ ไผทชิต เอกจริยกร, กฎหมายพาณิชย์นาวี, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2537), หน้า 136.

ใช้กับประเทศของตน โดยตั้งข้อสงวนในส่วนที่ตนจะเสียประโยชน์หรือมีปัญหาข้อยุ่งยากเกิดขึ้นแทบทั้งสิ้น จึงไม่น่าเป็นเรื่องแปลกแต่ประการใดหากประเทศไทยจะนำรูปแบบดังกล่าวมาใช้บ้าง

โดยทั่วไปแล้วหากประเทศใดมิได้เข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาผลคือเรือที่ซักรงของประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีอนุสัญญานั้นอาจถูกกักเรือทั้งเพื่อสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ และเพื่อสิทธิเรียกร้องอื่นตามที่กฎหมายของประเทศภาคีอนุสัญญาอนุญาตให้กักได้ ดังนั้น ถ้าประเทศอื่นมีกฎหมายที่อนุญาตให้มีการกักเรือเพื่อสิทธิเรียกร้องใด ๆ ก็ตามไม่ว่าจะเป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือหรือไม่ เรือดังกล่าวก็ถูกกักได้ทั้งเพื่อสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือและที่ไม่ใช่สิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือ⁷² แต่ในทางตรงกันข้ามหากประเทศใดเป็นภาคีอนุสัญญาถ้าเรือของประเทศดังกล่าวแล่นเข้าไปในเขตอำนาจของรัฐภาคีอื่น ๆ เรือลำดังกล่าวซึ่งซักรงของประเทศภาคีอนุสัญญาจะถูกกักได้เฉพาะเพื่อสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรือที่อนุสัญญากำหนดไว้เท่านั้น ยกเว้นว่าเรือจะอยู่ในประเทศที่เรือจดทะเบียนและเจ้าหนี้เป็นบุคคลที่มีภูมิลำเนาหรือมีสถานที่ตั้งที่ทำการใหญ่อยู่ในประเทศดังกล่าว*

สมมติว่าประเทศไทยได้เป็นภาคีอนุสัญญาระดับดังกล่าวแล้วเรือไทยจะถูกกักได้ในประเทศที่เป็นภาคีอนุสัญญาก็แต่เฉพาะเพื่อสิทธิเรียกร้องตามที่อนุสัญญากำหนดไว้เท่านั้น เรือไทยจะถูกกักเพื่อสิทธิเรียกร้องอื่นที่อนุสัญญาไม่ได้กำหนดไว้ แต่เป็นสิทธิเรียกร้องที่กฎหมายภายในของประเทศที่เป็นภาคีอนุสัญญากำหนดไว้ไม่ได้ จึงเป็นเรื่องที่น่าคิดเป็นอย่างยิ่งว่าถึงเวลาแล้วหรือยังและสมควรหรือไม่ที่ประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระดับนี้⁷³ เพราะนอกจากการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาจะนำมาซึ่งการกำหนดสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับเรืออันเป็นสากลแล้วยังจะส่งผลให้หลักเกณฑ์ในเรื่องอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องคุณสมบัติของเจ้าหนี้ผู้ร้องขอกักเรือ เรื่องเรือที่อาจถูกกักได้ตลอดจนเขตอำนาจศาลมีความสอดคล้องไปในแนวทางเดียวกับหลักเกณฑ์สากลด้วย

⁷² ไพทชิต เอกจริยกร, คำอธิบายกฎหมายพาณิชย์นาวีการกักเรือ, หน้า 20.

* อนุมาตรา 2 และมาตรา 8 (4) ของอนุสัญญาประกอบด้วย.

⁷³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 25.