

〔91年司法特考〕

一、海上運送人甲與乙分段聯營運送，由甲發行聯營載貨證券，設貨物在乙運送過程中受損，聯營載貨證券持有人向甲請求賠償，甲提出先訴抗辯，有無理由？請依海商法有關規定述之（91司）

〔解析〕

（一）聯營載貨證券持有人得向甲請求賠償

1. 第一運送人（§74 II 本文）

依本法之規定，第一運送人（載貨證券之發給人），對於各連續運送人之行為，應負保證之責。例如海上運送人甲與乙分段聯營運送，由甲發行聯營載貨證券，設貨物在乙運送過程中受損，則依§74 II 本文規定，載貨證券持有人得向甲請求賠償，甲應負保證責任。

2. 連續運送人（第一運送人以外）（§74 II 但書）

各種連續運送人，僅對於自己航程中所生之毀損、滅失及遲到負其責任，並不與載貨證券發給人負連帶責任。海上連續運送，各連續運送人各別負其責任；與陸上運送，相繼為運送之數運送人，負連帶責任，有所不同（民§637）。蓋海運數量大，危險性高，所以本法規定為相繼運送人間各別負責，以減輕運送人之責任。

（二）聯營載貨證券發行人無先訴抗辯權可資主張

1. 就其法律性質而言

民法上所稱之保證，係屬「契約之保證」；反之，§74 II 所稱之保證，則屬「法定之保證」。兩者法律性質不同，不得同日而語。

2. 就立法理由而言

依§74 II 之規定，海上連續（聯營）運送人之責任與民法上陸上連續運送人之責任不同。在民法上，陸上之連續運送人，無論其是否為第一運送人，其所負之責任，均為連帶責任；反之，在海商法上，海上連續運送人，一般運送人之責任，僅為分割責任，一般連續運送人均僅對自己航程中所生之損害負責，對於其他連續運送人航程中所生之損害無須負責。惟載貨證券之發給人，對於其他連續運送人航程中所生之損害，則仍須負擔「單方面之連帶責任」。亦即，現行§74 II 之立法原意，應僅在減輕一般連續運送人之運送責任，對於載貨證券發給人之責任並無同時減輕之意。若載貨證券之發給人得以主張先訴抗辯，則將無法貫徹載貨證券之發給人「單方面之連帶責任」，與§74之立法旨趣不符。

3. 就保護載貨證券持有人之利益而言

若載貨證券之持有人，必先對一般運送人強制執行而無效果後，始得對載貨證券之發給人主張保證責任，則因載貨證券具有強烈之國際性，一般運送人可能遠在國外，對其強制執行，本為困難，而且損害發生於何人之航程亦難以確知，以致無法向載貨證券發給人行使權利。此等現象，顯然對於載貨證

券持有人十分不利，亦非§74之立法原意。

4.就載貨證券之經濟機能而言

若載貨證券之發給人，得依民法之規定，主張先訴抗辯權，則載貨證券之經濟效益即將大受減損，銀行界將不願接受此類載貨證券辦理押匯。

5.就載貨證券之文義性而言

載貨證券之發給人與載貨證券之持有人間，本甚強調載貨證券之文義性。若載貨證券之發給人，得依民法之規定，主張先訴抗辯權，則載貨證券之文義性將失其意義矣！

6.就國際載貨證券之流通性而言

就國際貿易法之觀點而言，國際載貨證券之流通性，極為重要。若載貨證券之發給人，得依民法之規定，主張先訴抗辯權，則載貨證券持有人的權益將大受損害，載貨證券持有人的權益大受損害之結果，勢將導致人人不樂意接受載貨證券，則國際載貨證券之流通性將大受減損矣！（林群弼 352 頁）