

4.7 ข้อตกลงหรือข้อกำหนดในสัญญารับขนของทางทะเล ที่ขัดต่อพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534

4.7.1 หลักการและเหตุผล

มาตรา 17 วรรคหนึ่ง⁴¹ แห่งพระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้วางหลักไว้ว่า ข้อตกลง หรือข้อกำหนดในสัญญารับขนของทางทะเลดังต่อไปนี้ หากขัดต่อพระราชบัญญัติรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ย่อมตกเป็นโมฆะ

4.7.1.1 ปลดปล่อยผู้ขนส่งจากหน้าที่หรือความรับผิดชอบใดๆ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

หากผู้ขนส่งได้กำหนดไว้ในสัญญา อันเป็นข้อตกลงหรือข้อกำหนดที่มีลักษณะเป็นการปลดปล่อยหน้าที่หรือความรับผิดชอบตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการรับขนของ พ.ศ. 2534 เช่น หากสัญญารับขนของทางทะเลกำหนดว่า ผู้ขนส่งไม่มีหน้าที่ในการเตรียมเรือให้พร้อมที่จะเผชิญ

⁴¹ มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ข้อกำหนดใดในสัญญารับขนของทางทะเลซึ่งมีวัตถุประสงค์โดยตรงหรือโดยปริยายดังต่อไปนี้ ข้อกำหนดนั้นเป็นโมฆะ

- (1) ปลดปล่อยผู้ขนส่งจากหน้าที่หรือความรับผิดชอบใดๆ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้
- (2) กำหนดความรับผิดชอบของผู้ขนส่งให้น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในมาตรา 58 หรือมาตรา 60
- (3) บัดการะการพิสูจน์ซึ่งพระราชบัญญัตินี้กำหนดเป็นหน้าที่ของผู้ขนส่งไปให้ผู้ส่งของหรือบุคคลภายนอกเป็นผู้พิสูจน์
- (4) ให้ผู้ขนส่งเป็นผู้รับประโยชน์ในสัญญาประกันภัยแห่งของตามสัญญารับขนของทางทะเลอันเป็นวัตถุประสงค์ที่เอาประกันภัย

ความเป็นโมฆะของข้อกำหนดตามวรรคหนึ่งไม่กระทบกระทั่งถึงความสมบูรณ์ของข้อกำหนดอื่นในสัญญานั้น และให้ถือว่าคู่สัญญาได้เจตนาให้ข้อกำหนดอื่นนั้นแยกออกจากข้อกำหนดที่เป็นโมฆะตามวรรคหนึ่ง

บทบัญญัติในมาตรานี้ไม่ตัดสิทธิคู่ความที่จะตกลงกันกำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขนส่งให้มากขึ้นกว่าที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้”

ภัยทางทะเล และหากมีความสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้าเกิดขึ้นจากการนั้น ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบแต่อย่างใด ข้อตกลงนี้ตกเป็นโมฆะ

4.7.1.2 กำหนดความรับผิดชอบของผู้ขนส่งให้น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในมาตรา 58 หรือ มาตรา 60

ในกรณีที่ข้อกำหนดในสัญญาฉบับขนส่งของทางทะเล กำหนดให้ผู้ขนส่งมีสิทธิจำกัดความรับผิดไว้ที่น้อยกว่าที่มาตรา 58 กำหนดไว้ เช่น การที่ผู้ขนส่งจำกัดความรับผิดไว้ที่จำนวน 5,000 บาท ต่อหนึ่งหน่วยการขนส่ง หรือ กิโลกรัมละ 20 บาท ต่อน้ำหนักสุทธิแห่งของนั้นแล้วแต่จำนวนใดจะน้อยกว่ากัน ซึ่งน้อยกว่าจำนวนเงินจำกัดความรับผิดขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในมาตรา 58 นั้น ซึ่งรวมไปถึงข้อตกลงใดๆ ในสัญญาฉบับขนส่งของทางทะเลที่มีผลทำให้ข้อห้ามมิให้อ้างข้อจำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งมีน้อยลงไปกว่าที่มาตรา 60 กำหนดไว้ ข้อตกลงเช่นนี้ย่อมตกเป็นโมฆะ

4.7.1.3 บัดการะการพิสูจน์ซึ่งพระราชบัญญัตินี้กำหนดเป็นหน้าที่ของผู้ขนส่งไปให้ผู้ส่งหรือบุคคลภายนอกเป็นผู้พิสูจน์

พระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้กำหนดให้ภาระการพิสูจน์ตกอยู่กับผู้ขนส่งหลายกรณี เพราะผู้ขนส่งเป็นผู้ที่รู้เห็นและทราบดีว่าเกิดอะไรขึ้นแก่ของหรือสินค้าในระหว่างการขนส่งของทางทะเล ผู้ส่งหรือผู้รับตราส่งไม่มีโอกาสได้รู้ ดังนั้น จึงเป็นการเหมาะสมที่จะให้ผู้ขนส่งมีภาระการพิสูจน์ในเรื่องที่อยู่ในความรู้อยู่เห็นของตนโดยเฉพาะ และหากผู้ขนส่งทำข้อตกลงให้มีผลเป็นการบัดการะการพิสูจน์ไปยังผู้ส่งหรือผู้รับตราส่ง เช่นนี้ข้อตกลงนั้นย่อมตกเป็นโมฆะ

4.7.1.4 ให้ผู้ขนส่งเป็นผู้รับประกันภัยในสัญญาประกันภัยแห่งของตามสัญญาฉบับขนส่งของทางทะเลอันเป็นวัตถุที่เอาประกันภัย

โดยปกติแล้ว ในการขนส่งของทางทะเลมักมีการทำสัญญาประกันภัยสินค้าทางทะเล กล่าวคือ หากสินค้าได้รับความเสียหาย หรือสูญหายระหว่างขนส่ง ผู้เอาประกันภัยสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้รับประกันภัยได้ ดังนั้น หากยอมให้ผู้ขนส่งเป็นผู้รับประกันภัย ย่อมทำให้ผู้ขนส่งไม่ใช้ความระมัดระวังในการขนส่งสินค้าเท่าที่ควร เพราะเห็นว่าแม้สินค้าที่ส่งจะสูญหาย หรือเสียหายตนก็ไม่ต้องรับผิดชอบเพราะตนเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากการสูญหาย หรือเสียหายของสินค้า ข้อตกลงที่ให้ผู้ขนส่งเป็นผู้รับประกันภัยในสัญญาประกันภัยของที่ขนส่งนั้น จึงตกเป็นโมฆะ

ทั้งนี้ มาตรา 17 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้วางหลักไว้ว่า ความเป็นโมฆะของข้อกำหนดดังกล่าวตามวรรคหนึ่งไม่กระทบกระทั่งถึงความสมบูรณ์ของ

ข้อกำหนดอื่นในสัญญาฉบับของทางทะเล โดยให้ถือว่าคู่สัญญาได้เจตนาให้ข้อกำหนดอื่นนั้นแยก
ออกต่างหากจากข้อกำหนดที่เป็นโมฆะดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม มาตรา 17 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534
ได้กำหนดไว้ว่า หากคู่ความตกลงกันกำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขนส่งให้มากขึ้นกว่าที่
บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 ข้อกำหนดหรือข้อตกลงนั้น ย่อมมีผล
ใช้บังคับได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ไม่ตกเป็นโมฆะแต่ประการใด

4.7.2 บทวิเคราะห์

มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 อาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

4.7.2.1 ข้อตกลงหรือข้อกำหนดในสัญญาฉบับของทางทะเลที่ขัดต่อพระราชบัญญัติ การรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534

เมื่อพิจารณาจากมาตรา 17 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล
พ.ศ. 2534 แล้วจะเห็นได้ว่ามีประเด็นสำคัญคือ ข้อตกลงในสัญญาฉบับของทางทะเลที่ตกเป็นโมฆะ
ซึ่งศาลจะสามารถยกข้อกฎหมายดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เองหรือไม่ มีข้อพิจารณา ดังนี้

โมฆะกรรม หรือการกระทำที่เป็นโมฆะ คือ การกระทำที่ไม่มีอยู่ในทางกฎหมาย และ
ก็ไม่มีผลทางกฎหมายใดๆ เสมือนกับไม่มีอะไรเลย⁴² ซึ่งโดยหลักแล้ว การใดๆ ที่เป็นการตกลงที่ผิด
แผกแตกต่างจากกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน การนั้นๆ ย่อมตกเป็นโมฆะ
ไม่มีผลใดๆ ทางกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 5022/2540 “ข้อกำหนดในการเลิกสัญญาเช่าซื้อและการ
กลับเข้าครอบครองทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อตกเป็นโมฆะ เพราะเป็นข้อกำหนดที่ผิดแผก
แตกต่างจากกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน แต่ไม่ทำให้
สัญญาเช่าซื้อเป็นโมฆะทั้งฉบับ”

ดังนั้น สัญญาฉบับของทางทะเลที่มีข้อตกลงหรือข้อกำหนดอันขัดต่อมาตรา 17 ที่
ตกเป็นโมฆะ ย่อมหมายความว่า ข้อกำหนดหรือข้อตกลงในสัญญาฉบับของทางทะเลอันขัดต่อ
มาตรา 17 นั้น ไม่มีผลใดๆ ในทางกฎหมายเลย เนื่องจากว่าเป็นความตกลงอันขัดต่อกฎหมาย และ

⁴²

ศันนักรณ (จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม-สัญญา,
(กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549), น. 147.

โดยเหตุที่กฎหมายดังกล่าวนั้น คู่สัญญาไม่อาจตกลงกันยกเว้น หรือเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นได้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า มาตรา 17 วรรคหนึ่งเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน เพราะหากคู่สัญญาได้ทำการตกลงใดๆ กัน อันมีลักษณะตามมาตรา 17 วรรคหนึ่ง (1) – (4) ซึ่งเป็นข้อกำหนดที่ผิดแผกแตกต่างไปจากที่พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 บัญญัติไว้ ข้อกำหนดนั้นจะตกเป็นโมฆะเลยทีเดียว โดยที่คู่สัญญาไม่อาจอ้างความตกลงยินยอมในการยกเว้น หรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขบทบัญญัตินี้ดังกล่าว

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 มีหลักการสำคัญ เพื่อที่จะปกป้องคุ้มครองผู้ส่งและผู้รับตราส่ง ซึ่งโดยทั่วไปแล้วถือว่าเป็นผู้มีอำนาจในการต่อรองน้อยกว่าผู้ขนส่ง⁴³ โดยเหตุผลในการบัญญัติมาตรา 17 อยู่ที่ว่า เมื่อพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 ได้กำหนดสิทธิหน้าที่ และความรับผิดชอบของคู่สัญญาไว้ในลักษณะที่เหมาะสมแล้ว ก็กำหนดหลักเกณฑ์ที่ห้ามมิให้คู่สัญญา โดยเฉพาะฝ่ายที่อยู่ในฐานะได้เปรียบไปทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงความสมดุลที่มีอยู่แล้วตามกฎหมาย โดยกำหนดให้บทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้มีลักษณะคล้ายๆ กับเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงทำให้ความตกลงที่ให้ผู้ขนส่งได้รับประโยชน์มากขึ้นจากการที่พระราชบัญญัติกำหนดไว้เป็นโมฆะ⁴⁴

ส่วนมาตรา 17 วรรคสองนั้น กำหนดต่อไปว่า ความเป็นโมฆะของข้อกำหนดนี้ไม่กระทบกระทั่งถึงความสมบูรณ์ของข้อกำหนดอื่นๆ ในสัญญานั้น และให้ถือว่าคู่สัญญาได้มีเจตนาให้ข้อกำหนดอื่นนั้น แยกออกจากข้อกำหนดที่เป็นโมฆะตามวรรคหนึ่ง ซึ่งคล้ายกับหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 173⁴⁵ กรณีตามมาตรา 17 วรรคสองนี้จึงเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนเช่นเดียวกัน

⁴³ กำชัย จงจักรพันธ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 15, น. 273.

⁴⁴ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น. 406.

⁴⁵ มาตรา 173 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า

“ถ้าส่วนใดส่วนหนึ่งของนิติกรรมเป็นโมฆะ นิติกรรมนั้นย่อมตกเป็นโมฆะทั้งสิ้น เว้นแต่จะพึงสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า หากคู่กรณีได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะแล้ว คู่กรณีเจตนาจะให้ส่วนที่ไม่เป็นโมฆะนั้น แยกออกจากส่วนที่เป็นโมฆะได้”

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น มาตรา 17 วรรคหนึ่งและวรรคสอง จึงเป็นบทบัญญัติอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ดังนั้น แม้คู่ความจะแม้คู่ความจะมีได้ยกขึ้นกล่าวอ้าง หรือต่อสู้ไว้ในคำให้การ ศาลก็สามารถยกปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เอง ซึ่งมีคำพิพากษาวินิจฉัยรองรับไว้ดังนี้

คำพิพากษาศาลทวิชั้นทางปัญญและการค้าระหว่างประเทศ ที่ กค.

4/2550 “ข้อตกลงเรื่องความรับผิดชอบของผู้ขนส่งกรณีสินค้าเกิดความเสียหายหรือสินค้าสูญหายนั้น อยู่ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 58 และมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 ซึ่งมีรายละเอียดดังที่จำเลยอ้าง แต่ตามมาตรา 17 บัญญัติว่าข้อกำหนดใดในสัญญาฉบับรับขนของทางทะเลซึ่งมีวัตถุประสงค์หรือมีผลไม่ว่าโดยตรงหรือโดยปริยายกำหนดความรับผิดชอบของผู้ขนส่งน้อยกว่าที่กำหนดตามมาตรา 58 และมาตรา 60 ข้อกำหนดนั้นเป็นโมฆะ”

กรณีตามคำพิพากษาดังกล่าวนั้น จำเลยได้ยกข้อต่อสู้เรื่องข้อจำกัดความรับผิดชอบขึ้นกล่าวอ้าง โดยมีได้กล่าวถึงมาตรา 17 แต่ประการใด แต่ศาลก็ได้ยกขึ้นวินิจฉัยว่าข้อกำหนดที่กำหนดความรับผิดชอบของผู้ขนส่งไว้ต่ำกว่ามาตรา 58 และมาตรา 60 มีผลเป็นโมฆะ แม้ข้อเท็จจริงจะปรากฏว่าเงื่อนไขในใบตราส่งจะระบุให้เป็นไปตามกฎหมายญี่ปุ่น ซึ่งกำหนดความรับผิดชอบของผู้ขนส่งไว้มากกว่าที่กำหนดไว้ในมาตรา 58 และมาตรา 60 แต่ข้อกำหนดดังกล่าวก็ไม่มีผลใช้บังคับเนื่องจากมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 บัญญัติว่าการรับขนของทางทะเลให้ใช้พระราชบัญญัตินี้บังคับ เว้นแต่กรณีที่ได้ระบุไว้ในใบตราส่งว่าให้ใช้กฎหมายประเทศอื่นก็ให้เป็นไปตามนั้น ถ้าปรากฏว่าคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นผู้มีสัญชาติไทยหรือเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยก็ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้บังคับ จำเลยจึงไม่ผูกพันตามเงื่อนไขที่ระบุในใบตราส่ง

4.7.2.2 ข้อตกลงหรือข้อกำหนดที่ไม่ขัดต่อพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534

ในกรณีของมาตรา 17 วรรคสาม ซึ่งกำหนดให้บทบัญญัติในมาตรานี้ไม่ตัดสิทธิคู่กรณีที่จะตกลงกันกำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขนส่งให้มากขึ้นกว่าที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ได้ ซึ่งหมายความว่า หากคู่ความตกลงกันที่จะกำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขนส่งให้มากขึ้น เช่น การกำหนดให้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบเนื่องจากความสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบสินค้าล่าช้า มากกว่ากิโลกรัมละสามสิบบาท หรือมากกว่าหนึ่งหมื่นบาทต่อหนึ่งหน่วยการ

ขนส่ง (มากกว่าการจำนวนเงินจำกัดความรับผิดชอบที่กำหนดไว้ในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534) ข้อตกลงหรือข้อกำหนดนั้นเป็นอันใช้บังคับได้ ไม่ตกเป็นโมฆะแต่ประการใด

เมื่อพิจารณามาตรา 17 วรรคสาม จะเห็นได้ว่า เป็นกรณีที่เปิดโอกาสให้ผู้สัญญาสามารถที่จะตกลงกันในเรื่องหน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้ขนส่งให้แตกต่างไปจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้ โดยจะต้องเป็นการกำหนดให้ผู้ขนส่งมีหน้าที่ และความรับผิดชอบมากขึ้น ข้อกำหนดดังกล่าวจึงจะมีผลใช้บังคับได้ ซึ่งก็เป็นไปตามหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนาของผู้สัญญา แต่ในทางปฏิบัตินั้น เป็นไปได้ยากที่ผู้ขนส่งจะยอมตกลงให้ตนเองมีหน้าที่ และความรับผิดชอบมากกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่ามาตรา 17 วรรคสามนี้ ไม่ใช่บทบัญญัติอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน เนื่องจากคู่ความต้องเป็นฝ่ายกล่าวอ้างให้ศาลเห็นว่าข้อตกลงที่แตกต่างไปจากที่กฎหมายกำหนดไว้ และข้อตกลงดังกล่าวเป็นการเพิ่มหน้าที่หรือความรับผิดชอบให้แก่ผู้ขนส่ง โดยที่ศาลไม่อาจยกมาตรา 17 วรรคสามขึ้นวินิจฉัยได้เอง อีกทั้งบทบัญญัติมาตรา 17 วรรคสามนี้ ยังเป็นกรณีที่คาบเกี่ยวกับปัญหาข้อเท็จจริง กล่าวคือ หากคู่ความตกลงกันกำหนดหน้าที่หรือความรับผิดชอบของผู้ขนส่งให้มากกว่าที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 ย่อมเป็นปัญหาข้อเท็จจริงที่คู่ความมีหน้าที่นำสืบต่อศาล เพื่อให้เป็นที่ยุติ หรือหากคู่ความตกลงรับกันแล้วกรณีข้อเท็จจริงย่อมเป็นที่ยุติ ซึ่งศาลสามารถปรับบทกฎหมายตามมาตรา 17 วรรคสามนี้ ให้เข้ากับข้อเท็จจริงที่เป็นที่ยุติต่อไป

4.8 ความรับผิดชอบเนื่องจากผู้ส่ง มิได้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของนั้น

4.8.1 หลักการและเหตุผล

มาตรา 31⁴⁶ แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้วางหลักถึงความรับผิดชอบของผู้ส่งไว้อย่างกว้างๆ โดยไม่เฉพาะเจาะจงว่า ผู้ส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการที่ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นได้รับความเสียหายหรือการที่เรือเสียหาย เว้นแต่ความเสียหายหรือการที่เรือเสียหายนั้นจะเกิดขึ้นจาก

⁴⁶ มาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

- 1) ความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ส่ง
- 2) สภาพแห่งของนั่นเอง ทั้งนี้ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า
 - ผู้ส่งไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับการส่งของนั้น
 - ผู้ส่งไม่ได้ปฏิบัติตามประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของนั้น

4.8.2 บทวิเคราะห์

เมื่อพิจารณาจากมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติในเรื่องความรับผิดของผู้ส่งนั้น เป็นข้อกฎหมายที่เป็นประโยชน์แก่ผู้ส่งเป็นอย่างมาก เนื่องจากโดยหลักการตามพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 นั้น ผู้ส่งไม่ต้องรับผิดเพื่อความเสียหายที่ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นได้รับ หรือการที่เรือได้รับความเสียหายอันเกิดจากการขนส่งสินค้านั้น แต่หากผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นประสงค์ที่จะให้ผู้ส่งรับผิดในความเสียหาย หรือการที่เรือเสียหายดังกล่าว ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นต้องพิสูจน์ให้ได้ว่า ความเสียหายหรือการที่เรือเสียหายเกิดขึ้นจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ส่ง สภาพแห่งของนั่นเอง ทั้งนี้ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าผู้ส่งไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของนั้น อันเป็นลักษณะของกฎหมายกึ่งสารบัญญัติและกึ่งวิธีบัญญัติ กล่าวคือ มีทั้งส่วนที่เป็นสิทธิ หน้าที่ตามกฎหมาย และส่วนที่เป็นวิธีพิจารณาความ คือภาระการพิสูจน์ของคู่ความ

ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่า การที่ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นเรียกร้องให้ผู้ส่งรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายเพื่อความเสียหายที่ตนได้รับ หรือการที่เรือได้รับความเสียหายอันเกิดจากการขนส่งสินค้า เป็นกรณีที่ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นถูกโต้แย้งสิทธิ อันเป็นเหตุให้ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นต้องยกขึ้นกล่าวอ้างเป็นประเด็นข้อพิพาท โดยการยื่นฟ้องผู้ส่งนั่นเอง ซึ่งเมื่อพิจารณาจากข้อ 6 แห่งข้อกำหนดฯ แล้ว จะเห็นได้ว่า คำฟ้องคดีการค้าระหว่างประเทศที่แสดงพอเข้าใจได้ถึงสภาพแห่งข้อหา ข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหา และคำขอบังคับ ให้ถือว่าเป็นคำฟ้องที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว และหากจำเลยให้การต่อสู้ว่าไม่เข้าใจคำฟ้องส่วนใด ศาลอาจสั่งให้โจทก์แก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องโดยอธิบายรายละเอียดในส่วนนั้นให้

“ผู้ส่งของไม่ต้องรับผิดเพื่อการที่ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นได้รับความเสียหายหรือการที่เรือเสียหาย เว้นแต่จะเป็นเหตุมาจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ส่งของหรือจากสภาพแห่งของนั่นเอง โดยผู้ส่งของมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของนั้น”

ชัดเจนขึ้นก็ได้ และจำเลยก็มีสิทธิแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การในส่วนคำฟ้องที่แก้ไขเพิ่มเติมนั้นได้ ซึ่งเป็นกรณีที่แตกต่างจากคดีแพ่งสามัญที่การบรรยายฟ้องต้องเป็นไปตามมาตรา 172 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กล่าวคือ คำฟ้องต้องแสดงโดยชัดแจ้งซึ่งสภาพแห่งข้อหาของโจทก์และคำขอบังคับ ทั้งข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหาเช่นนั้น และหากจำเลยได้ยกข้อต่อสู้ในเรื่องฟ้องโจทก์เคลือบคลุมขึ้นกล่าวอ้างแล้ว ศาลเห็นว่าฟ้องโจทก์เคลือบคลุม ศาลจะต้องยกฟ้องโจทก์โดยที่ไม่อาจสั่งให้โจทก์แก้ไขคำฟ้องให้ชัดเจนดังเช่นในคดีการค้าระหว่างประเทศได้

ผู้เขียนขอยกตัวอย่างแนวคำพิพากษากฎีกาที่วินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำฟ้องในคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ดังนี้

คำพิพากษากฎีกาที่ 265/2546 “ในคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ การพิจารณาคำฟ้องของโจทก์ว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ต้องพิจารณาไปตามข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 ข้อ 6 วรรคหนึ่ง ที่แสดงให้เห็นพอเข้าใจถึงสภาพแห่งข้อหา ข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหา และคำขอบังคับ มิใช่ต้องแสดงโดยชัดแจ้ง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 172 วรรคสอง”

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า การกระทำโดยความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ส่งหรือจากสภาพแห่งของนั่นเอง โดยผู้ส่งมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของนั้น ซึ่งทำให้ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นได้รับความเสียหาย เป็นการกระทำที่เป็น การโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายอันเป็นข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหา⁴⁷ ซึ่งผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นต้องแสดงไว้ในคำฟ้อง เพื่อให้จำเลยพอที่จะเข้าใจข้อหาได้ ดังนั้น โดยสภาพแล้ว ศาลจึงต้องวินิจฉัยว่า ผู้ส่งต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายตามมาตรา 31 หรือไม่อย่างไร และหากผู้ส่งต่อสู้ว่าไม่เข้าใจคำฟ้องของผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่น และศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า คำฟ้องนั้นเคลือบคลุม ศาลจะยกฟ้องของผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นมิได้ แต่ต้องมีคำสั่งให้ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นแก้ไขฟ้องให้ชัดเจน เพื่อให้ผู้ส่งสามารถเข้าใจถึงคำฟ้องได้ ทั้งนี้ เป็นไปตาม ข้อ 6 วรรคหนึ่ง แห่งข้อกำหนดฯ ปัญหาข้อ

⁴⁷ จำลอง สุขศิริ, “วิชากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 2”, ใน รวมคำบรรยายภาคสอง สมัยที่ 61 เล่มที่ 3, (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2551), น. 263.

กฎหมายตามมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ในส่วนที่ว่าเหตุใดผู้ส่งจึงต้องรับผิดชอบเพื่อความปลอดภัย หรือการที่เรือเสียหายแก่ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่น จึงเป็นเรื่องที่ศาลต้องยกขึ้นวินิจฉัยโดยสภาพอยู่แล้ว

อย่างไรก็ตาม เมื่อศาลได้ยกบทบัญญัติมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ขึ้นวินิจฉัยแล้ว ปัญหาประการต่อมาที่น่าพิจารณา ได้แก่ กรณีที่ความเสียหายเกิดจากสภาพแห่งของนั่นเอง โดยที่ผู้ส่งมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของ อันเป็นเหตุให้ผู้ส่งต้องรับผิดชอบเพื่อความปลอดภัย หรือการที่เรือเสียหายแก่ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่น นั้น กฎหมาย หรือประเพณีทางการค้าดังกล่าว เป็นเรื่องที่ศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยได้เองหรือไม่ ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นต้องเป็นผู้กล่าวอ้างเป็นประเด็นข้อพิพาทขึ้นว่า ผู้ส่งไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือประเพณีทางการค้าอย่างไร และเมื่อผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่น ได้ยกขึ้นกล่าวอ้างแล้ว กฎหมายหรือประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของนั้น จะเป็นเรื่องที่ศาลสามารถรับรู้ได้เองหรือไม่ ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

กรณีแรก การที่ผู้ส่งมิได้ปฏิบัติตาม “กฎหมาย” เกี่ยวกับการส่งของนั้น กฎหมายดังกล่าว มีนักกฎหมายบางท่านให้ความเห็นว่า จะเป็นกฎหมายใดก็ได้ที่เกี่ยวกับการขนส่ง ไม่จำกัดแต่เฉพาะพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534⁴⁸ ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นดังกล่าว ทั้งนี้ หากผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นกล่าวอ้างว่าผู้ส่งไม่ปฏิบัติตามกฎหมายขนส่งของไทย กรณีดังกล่าวย่อมเป็นเรื่องที่ศาลรู้เอง และนำกฎหมายนั้นมาวินิจฉัยกับคดีได้ว่า ผู้ส่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ อย่างไร เนื่องจากโดยหลักแล้วคู่ความมีหน้าที่นำสืบแต่ในปัญหาข้อเท็จจริงเท่านั้น ไม่จำเป็นต้องนำสืบในปัญหาข้อกฎหมายว่ามีอยู่เช่นไร

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากแนวคำพิพากษากฎีกาส่วนใหญ่แล้ว จะเห็นได้ว่า เฉพาะกฎหมายลำดับสูงเท่านั้น ที่ถือว่าเป็นกฎหมายที่ศาลรู้เอง เช่น รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด ประมวลกฎหมาย เป็นต้น ส่วนกฎหมายลำดับรอง เช่น ประกาศ ไม่ถือว่าเป็นกฎหมายที่ศาลรู้

⁴⁸ ไพฑิต เอกจริยกร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น. 372-373.

เอง ฉะนั้น คู่ความจึงต้องนำสืบถึงกฎหมายลำดับรองดังกล่าวเสียก่อน ศาลจึงจะนำมาใช้บังคับกับคดีได้⁴⁹

ดังนั้น การที่ผู้ส่งมิได้ปฏิบัติตาม “กฎหมาย” เกี่ยวกับการส่งของนั้น หากเป็นกฎหมายลำดับสูงแล้ว ศาลย่อมมีหน้าที่ค้นหากฎหมายสารบัญญัติเพื่อนำมาบังคับใช้กับข้อเท็จจริงคดีเอง โดยถือว่าข้อกฎหมายเป็นเรื่องที่ศาลรู้เอง แต่หากเป็นกฎหมายลำดับรองแล้ว คู่ความต้องมีหน้าที่นำสืบถึงกฎหมายลำดับรองดังกล่าวเสียก่อน ศาลจึงจะนำมาบังคับใช้กับคดีได้

กรณีอาจมีปัญหาต่อไปว่า หากคู่สัญญาตกลงกันว่าให้นำกฎหมายต่างประเทศมาใช้บังคับการขนส่งทางทะเล (ในกรณีที่คู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่เป็นผู้มีสัญชาติไทยหรือเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย)⁵⁰ และผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการที่ผู้ส่งไม่ปฏิบัติตามกฎหมายต่างประเทศนั้น กรณีดังกล่าวจะเป็นเรื่องที่ศาลสามารถรับรู้ถึงกฎหมายต่างประเทศนั้นได้เองหรือไม่ ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ในการรับรู้กฎหมายต่างประเทศนั้น มีบัญญัติไว้ในมาตรา 8⁵¹ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 ซึ่งบังคับให้คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างการใช้กฎหมายต่างประเทศมีหน้าที่ต้องพิสูจน์กฎหมายนั้นให้เป็นที่พอใจแก่ศาล ถ้าพิสูจน์ให้เป็นที่พอใจแก่ศาลไม่ได้ ศาลไทยจะใช้กฎหมายภายในบังคับ ดังนั้น กฎหมายต่างประเทศจึงเป็นข้อเท็จจริง (matter of fact) ที่ศาลไม่รู้ได้ด้วยตนเอง แต่ต้องอาศัยการพิสูจน์โดยพยานผู้เชี่ยวชาญของ

⁴⁹ นันทศักดิ์ บัวงาม, “การนำกฎหมายสารบัญญัติมาบังคับในคดีแพ่ง : บทบาทของศาลและคู่ความในการปรับใช้ข้อกฎหมายของศาล”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 116.

⁵⁰ มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่การขนส่งทางทะเลจากที่แห่งหนึ่งในราชอาณาจักรไปยังที่อีกแห่งหนึ่งนอกราชอาณาจักร หรือจากที่แห่งหนึ่งนอกราชอาณาจักรมายังที่อีกแห่งหนึ่งในราชอาณาจักร เว้นแต่กรณีที่ได้ระบุในใบตราส่งว่าให้ใช้กฎหมายของประเทศอื่นหรือกฎหมายระหว่างประเทศบังคับก็ให้เป็นไปตามนั้น แต่แม้ว่าจะได้ระบุไว้เช่นนั้นก็ตาม ถ้าปรากฏว่าคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเป็นผู้มีสัญชาติไทยหรือเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยก็ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้บังคับ”

⁵¹ โปรดดู มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481, *เชิงอรรถ* ที่ 16.

คู่ความแต่ละฝ่าย ในกรณีที่คู่ความไม่สามารถพิสูจน์ให้ศาลพอใจได้แล้ว ศาลไทยก็จะปฏิเสธไม่ใช้กฎหมายต่างประเทศ แต่จะใช้กฎหมายไทยแทน และแม้ผู้พิพากษาผู้พิจารณาคดีจะได้ศึกษากฎหมายต่างประเทศมาก็เป็นความรู้ส่วนตัวหาเอามาตัดสินคดีได้ไม่ ความมีอยู่และความหมายของกฎหมายต่างประเทศจึงเป็นเรื่องที่คู่ความต้องนำสืบ กล่าวคือ ผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นนำสืบนั่นเอง⁵²

ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นจึงต้องเป็นผู้นำสืบถึงกฎหมายต่างประเทศนั้น และพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า ผู้ส่งไม่ปฏิบัติตามกฎหมายต่างประเทศนั้นอย่างไร เนื่องจากกฎหมายต่างประเทศเป็นข้อเท็จจริงที่ศาลไม่อาจยกขึ้นวินิจฉัยได้เองหากคู่ความไม่ยกขึ้นกล่าวอ้าง และศาลต้องใช้กฎหมายไทยบังคับแก่กรณีดังกล่าวแทน

อย่างไรก็ตาม การใช้กฎหมายต่างประเทศในศาลไทยนั้น มีข้อจำกัดว่า ศาลไทยจะใช้กฎหมายต่างประเทศได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้น หากศาลจะต้องนำกฎหมายต่างประเทศมาใช้บังคับแล้วปรากฏว่า กฎหมายต่างประเทศขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ศาลจะใช้กฎหมายต่างประเทศมิได้แต่ต้องใช้กฎหมายไทยบังคับแก่คดีนั้น ทั้งนี้ เป็นไปตามมาตรา 5⁵³ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481

ผู้เขียนขอยกตัวอย่างแนวคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวกับการนำกฎหมายต่างประเทศมาบังคับใช้ในคดี ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 3223/2525 “ข้อเท็จจริงมีว่า จำเลยทำสัญญาจ้างโจทก์ที่ประเทศสิงคโปร์ ต่อมามีการผิดสัญญาในประเทศไทย โจทก์จึงฟ้องเรียกเงินเดือน ค่าเบี้ยเลี้ยง เงินโบนัส ค่ารักษาพยาบาล ค่าเดินทาง ค่าใช้พาหนะของโจทก์ ค่าซ่อมรถ ค่าภาษีและค่าปรับภาษีจากจำเลย กรณีต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 มาตรา 13 คือต้องถือตามเจตนาของคู่กรณี แต่เมื่อไม่อาจทราบได้ว่า ขณะทำสัญญาคู่กรณีประสงค์จะใช้กฎหมายของประเทศใดบังคับ

⁵² ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนานิช, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 17, น. 208-212.

⁵³ มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 บัญญัติว่า

“ถ้าจะต้องใช้กฎหมายต่างประเทศบังคับ ให้ใช้กฎหมายนั้นเพียงที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแห่งประเทศสยาม”

และปรากฏว่าคู่กรณีมีสัญชาติอเมริกันทั้งสองฝ่าย กฎหมายที่ใช้บังคับแก่กรณีตามฟ้องจึงต้องเป็นกฎหมายสัญชาติอันร่วมกันของคู่กรณีคือกฎหมายของสหรัฐอเมริกา แต่ไม่มีฝ่ายใดนำสืบว่ากฎหมายของสหรัฐอเมริกาในเรื่องนี้มีอยู่อย่างไร กรณีจึงต้องบังคับตามมาตรา 8 คือให้ใช้กฎหมายของประเทศไทย”

คำพิพากษาฎีกาที่ 1583/2511 “คู่สัญญาตกลงให้ใช้กฎหมายต่างประเทศมาบังคับใช้กับเรื่องอายุความ โดยจำเลยเป็นบริษัทจำกัด จดทะเบียนและมีสำนักงานใหญ่ในประเทศเดนมาร์ก มีสาขาในประเทศไทย ส่วนโจทก์เป็นธนาคารพาณิชย์ จำเลยต่อสู้ว่า ตามเงื่อนไขแห่งใบตราส่งได้ระบุว่าจะให้ใช้กฎหมายเดนมาร์กบังคับกับสัญญานั้น พิจารณาดูแล้วเห็นว่า กฎหมายเรื่องอายุความเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประเทศไทย ฉะนั้น ข้อตกลงหรือเงื่อนไขในใบตราส่งดังกล่าวในส่วนที่จะให้มีผลถึงการให้ใช้กฎหมายเรื่องอายุความของเดนมาร์กมาบังคับกับข้อพิพาทในคดีนี้ จึงใช้บังคับไม่ได้”

กรณีที่สอง การที่ผู้ส่งมิได้ปฏิบัติตาม “ประเพณีทางการค้า” เกี่ยวกับการส่งของอันเป็นเหตุให้ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นได้รับความเสียหายนั้น ปัญหาที่ต้องพิจารณาได้แก่ ศาลสามารถรับรู้ประเพณีทางการค้าได้เองหรือไม่

ประเพณีการค้ามิใช่กฎหมาย ด้วยเหตุนี้ ประเพณีทางการค้าจึงไม่มีผลบังคับโดยตัวเอง แต่คู่สัญญาที่เกี่ยวข้องจะต้องแสดงเจตนาให้นำประเพณีทางการค้ามาใช้บังคับกับสัญญาของตนของทางทะเล ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ประเพณีทางการค้ามิใช่จารีตประเพณี เนื่องจากประเพณีทางการค้าในการรับขนของทางทะเลนั้น เป็นเรื่องที่ยึดกันทั่วไปในหมู่ผู้ประกอบการรับขนของทางทะเลเท่านั้น ดังนั้น ประเพณีทางการค้าจึงน่าจะเป็นข้อเท็จจริง ที่ศาลไม่สามารถรับรู้ได้เอง แต่คู่ความต้องเป็นผู้นำสืบถึงความมีอยู่ของประเพณีทางการค้าดังกล่าว

ดังนั้น ในกรณีที่ความเสียหายเกิดจากสภาพแห่งของนั่นเอง โดยที่ผู้ส่งมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของ อันเป็นเหตุให้ผู้ส่งต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหาย หรือการที่เรือเสียหายแก่ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นนั้น ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นต้องเป็นผู้กล่าวอ้างและมีหน้าที่นำสืบในกรณีดังกล่าว ทั้งนี้ หากว่าการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายของผู้ส่งเป็นการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายไทย ศาลย่อมสามารถรับรู้และวินิจฉัยได้เอง โดยที่ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่ต้องนำสืบถึงความมีอยู่แห่งกฎหมายนั้น แต่หากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายของผู้ส่งเป็นการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย

ต่างประเทศ หรือเป็นกรณีที่ผู้ส่งไม่ปฏิบัติตามประเพณีทางการค้าแล้ว ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นต้องนำสืบให้ศาลเห็นถึงความมีอยู่ของกฎหมายต่างประเทศ หรือประเพณีทางการค้านั้น เนื่องจากกรณีดังกล่าวมิใช่เรื่องที่ศาลสามารถรับรู้ได้เอง แต่เป็นข้อเท็จจริงที่คู่ความต้องนำสืบให้เป็นที่น่าพอใจแก่ศาล

4.9 ความรับผิดชอบเพื่อความไม่ถูกต้องของข้อความ เกี่ยวกับรายละเอียดแห่งของที่แจ้งแก่ผู้ขนส่ง

4.9.1 หลักการและเหตุผล

มาตรา 32⁵⁴ แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้วางหลักถึงความรับผิดชอบของผู้ขนส่งในเรื่องที่เกี่ยวกับการแจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความต่างๆ เกี่ยวกับของที่ทำการขนส่ง ได้แก่ ลักษณะทั่วไปของของ เครื่องหมายที่จำเป็นเพื่อป้องกันของ จำนวนหน่วยการขนส่ง น้ำหนักของ หรือ ปริมาณอย่างอื่น เพื่อให้ผู้ขนส่งได้นำข้อความเหล่านี้ไปบันทึกไว้ในใบตราส่ง ซึ่งผู้ส่งจะต้องแจ้งข้อความเหล่านี้ให้ถูกต้องตามความเป็นจริง และเมื่อได้แจ้งข้อความดังกล่าวแก่ผู้ขนส่งแล้ว ให้ถือว่าผู้ส่งได้รับรองกับผู้ขนส่งว่า ข้อความที่แจ้งหรือจัดให้ผู้ขนส่งนั้น ถูกต้องตรงกับความเป็นจริงเกี่ยวกับของนั้นทุกประการ หากมีความเสียหายใดๆ เกิดขึ้นเนื่องจากความไม่ถูกต้องแท้จริงของข้อความที่ผู้ส่งได้แจ้งแก่ผู้ขนส่ง ผู้ส่งต้องรับผิดชอบใช้ความเสียหายให้แก่ผู้ขนส่ง แม้ว่าผู้ส่งจะได้โอนใบตราส่งนั้นให้แก่บุคคลภายนอกไปแล้ว อย่างไรก็ตาม ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบตามสัญญาการรับขนส่งของทางทะเลต่อบุคคลภายนอก

⁵⁴ มาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ถ้าผู้ส่งของได้แจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความตามมาตรา 23 เพื่อให้ผู้ขนส่งบันทึกข้อความนั้นไว้ในใบตราส่ง และเมื่อได้บันทึกให้ตามนั้นแล้วให้ถือว่าผู้ส่งของได้รับรองกับผู้ขนส่งว่าข้อความที่แจ้งหรือจัดให้นั้นถูกต้องตรงกับความเป็นจริงเกี่ยวกับของนั้นทุกประการ

ถ้ามีความเสียหายใดๆ เกิดขึ้นเนื่องจากความไม่ถูกต้องแท้จริงของข้อความตามวรรคหนึ่ง ผู้ส่งของต้องรับผิดชอบใช้ความเสียหายให้แก่ผู้ขนส่ง แม้ว่าผู้ส่งของจะได้โอนใบตราส่งนั้นให้แก่บุคคลภายนอกไปแล้วก็ตาม แต่ทั้งนี้ ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบตามสัญญาการรับขนส่งของทางทะเลต่อบุคคลภายนอก”

4.9.2 บทวิเคราะห์

บทบัญญัติในเรื่องความรับผิดชอบของผู้ขนส่งในเรื่องที่เกี่ยวกับการแจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความต่างๆ เกี่ยวกับของที่ทำการขนส่งเพื่อให้ผู้ขนส่งได้นำข้อความเหล่านี้ไปบันทึกไว้ในใบตราส่ง เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่ให้กับผู้ส่งว่า ผู้ส่งจะต้องแจ้งข้อความเกี่ยวกับของที่ทำการขนส่งให้ถูกต้องตามความเป็นจริง หากผู้ส่งไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าว ผู้ส่งย่อมต้องรับผิดชอบต่อผู้ขนส่ง เพื่อความเสียหายที่ผู้ขนส่งได้รับจากการที่ผู้ส่งไม่แจ้งข้อความตามความเป็นจริงนั้น บทบัญญัตินี้จึงอาจถือได้ว่าเป็นบทบัญญัติที่สันนิษฐานถึงข้อเท็จจริงในเรื่องที่เกี่ยวกับของที่ทำการขนส่ง โดยให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ของที่ทำการขนส่งมีลักษณะตามที่ผู้ส่งได้แจ้งไว้ในใบตราส่ง หากผู้ขนส่งที่ประสงค์จะให้ผู้ส่งรับผิดชอบเนื่องจากความเสียหายที่ตนได้รับจากการแจ้งข้อความที่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงเกี่ยวกับของที่ทำการขนส่งนั้น จะต้องทำการพิสูจน์ให้ได้ว่าความเสียหายเกิดขึ้นจากของที่ทำการขนส่ง และของที่ทำการขนส่งนั้น มีลักษณะไม่ถูกต้องตรงตามที่ผู้ส่งแจ้ง และผู้ขนส่งได้บันทึกไว้ในใบตราส่ง อันเป็นเหตุให้ผู้ส่งต้องรับผิดชอบต่อผู้ขนส่ง ผู้เขียนจึงเห็นว่า กรณีดังกล่าวเป็นการกระทำที่เป็นการโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายอันเป็นข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหา ซึ่งผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นต้องแสดงไว้ในคำฟ้อง เพื่อให้จำเลยพอที่จะเข้าใจข้อหาได้ ทำนองเดียวกันกับที่ผู้เขียนได้อธิบายไว้ในข้อ 4.8 เรื่อง “ความรับผิดเนื่องจากผู้ส่งมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือประเพณีทางการค้าเกี่ยวกับการส่งของนั้น” ซึ่งเป็นเรื่องหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ส่งเช่นเดียวกัน

ดังนั้น หากผู้ขนส่งประสงค์จะให้ผู้ส่งรับผิดชอบเนื่องจากความเสียหายที่ตนได้รับจากการแจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความที่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงเกี่ยวกับของที่ทำการขนส่งนั้น จะต้องเป็นผู้ยกขึ้นกล่าวอ้างต่อศาลให้เกิดเป็นประเด็นข้อพิพาท และจะต้องนำสืบเพื่อหักล้างข้อสันนิษฐานของกฎหมายดังกล่าว ทั้งนี้ เพื่อที่ศาลจะสามารถวินิจฉัยต่อไปได้ว่า การกระทำของผู้ส่งเป็นการกระทำโดยผิดหน้าที่ตามที่มาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 กำหนดไว้หรือไม่

นอกจากนี้ การที่ผู้ส่งได้แจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความอันเกี่ยวกับของที่ทำการขนส่ง เพื่อให้ผู้ส่งได้บันทึกไว้ในใบตราส่งแล้ว ผู้ส่งไม่อาจนำสืบเปลี่ยนแปลงข้อความในใบตราส่ง หรือนำสืบโต้แย้งว่า ข้อความที่ผู้ส่งได้แจ้งหรือจัดให้แก่ผู้ขนส่ง กับข้อความที่ผู้ขนส่งได้บันทึกไว้ในใบตราส่งมีความแตกต่างกัน เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 32 ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่า “ให้ถือว่าผู้ส่งได้รับรองกับผู้ขนส่งว่า ข้อความที่แจ้งหรือจัดให้ผู้ขนส่งนั้น ถูกต้องตรงกับความเป็นจริงเกี่ยวกับของนั้นทุกประการ” ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า เป็นข้อสันนิษฐานตามกฎหมายซึ่งเด็ดขาด คู่ความจะนำสืบหักล้างไม่ได้ โดยจะเห็นได้

จากการที่กฎหมายใช้คำว่า “ให้ถือว่า”⁵⁵ ดังนั้น แม้ผู้ส่งจะมีได้กล่าวอ้างว่า ของที่ขนส่งนั้นมีรายละเอียดอย่างไร ศาลย่อมยกขึ้นวินิจฉัยได้เองว่า ของที่ทำการขนส่งนั้น มีรายละเอียดตรงตามที่ปรากฏในใบตราส่งที่ผู้ขนส่งได้บันทึกไว้⁵⁶

ในกรณีของความรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้รับโอนใบตราส่งนั้น เนื่องจากมาตรา 32 วรรคสองตอนท้ายได้กำหนดให้ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบตามสัญญารับขนของทางทะเลต่อบุคคลภายนอก แม้ว่าความเสียหายดังกล่าวจะเกิดจากการที่ผู้ส่งแจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความที่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงเกี่ยวกับของที่ทำการขนส่งก็ตาม ซึ่งจะเกิดขึ้นในกรณีที่ผู้ส่งได้โอนตราส่งไปให้บุคคลภายนอกแล้วนั้น มีปัญหาที่น่าพิจารณาคือว่า หากผู้ขนส่งได้ตกลงยกเว้นความรับผิดไว้ในสัญญารับขนของทางทะเลว่า ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกผู้รับโอนใบตราส่งอันเนื่องมาจากความเสียหายที่บุคคลภายนอกผู้รับโอนใบตราส่งได้รับจากการที่ผู้ส่งแจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความที่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงเกี่ยวกับของที่ทำการขนส่ง ข้อตกลงดังกล่าวจะมีผลใช้บังคับได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า ข้อตกลงดังกล่าวไม่น่าจะใช้บังคับได้ เนื่องจากข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงระหว่างผู้ขนส่งและผู้ส่งเท่านั้น ไม่อาจใช้บังคับแก่บุคคลภายนอกผู้รับตราส่งได้ โดยหากผู้รับตราส่งได้รับความเสียหายเกี่ยวกับของที่ขนส่งและฟ้องร้องให้ผู้ขนส่งรับผิดชอบในความเสียหายดังกล่าวแล้ว ผู้ขนส่งไม่อาจพิสูจน์ได้เลยว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น เกิดจากการแจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความต่างๆ เกี่ยวกับของที่ทำการขนส่งไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงโดยผู้ส่ง ทั้งนี้ แม้ว่ามาตรา 52 (13) แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 จะบัญญัติว่า ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบอันเนื่องมาจากเหตุอื่นใดที่ไม่ใช่ความผิดหรือประมาทเลินเล่อหรืออยู่ในความรู้เห็นของผู้ขนส่ง และมีใช้ความผิด หรือประมาทเลินเล่อของตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่งก็ตาม โดยผู้เขียนเห็นว่า บทบัญญัติในส่วนนี้มีเจตนารมณ์ที่จะคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้รับโอนใบตราส่ง ซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิตามใบตราส่ง อันมิได้มีความเกี่ยวข้องใน

⁵⁵ ประมูล สุวรรณศร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2526), น. 20-21.

⁵⁶ อย่างไรก็ตาม หากข้อเท็จจริงปรากฏว่า เหตุที่ข้อความที่ผู้ส่งได้แจ้งหรือจัดให้แก่ผู้ขนส่งนั้น ไม่ตรงกับข้อความที่ผู้ขนส่งได้บันทึกไว้ในใบตราส่ง อันเกิดจากการที่ผู้ขนส่งมีเจตนาไม่บันทึกข้อความตามที่ผู้ส่งแจ้งโดยเจตนา นั้น ผู้เขียนเห็นว่า กรณีอาจเป็นเรื่องของการแสดงเจตนาโดยถูกกลฉ้อฉล หรือเป็นกรณีของการจัดทำเอกสารปลอม ซึ่งผู้ส่งน่าจะนำสืบเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นได้

ขั้นตอนการออกใบตราส่ง โดยผู้ขนส่งต้องไปว่ากล่าวเรียกร้องให้ผู้ส่งรับผิดชอบเพื่อความเสียหายต่างหาก ซึ่งผู้ส่งยังคงต้องรับผิดชอบต่อผู้ขนส่งสำหรับความเสียหายดังกล่าว เพราะความเสียหายนั้นเป็นความเสียหายที่ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้ทรงใบตราส่งตามสัญญาขนส่งของทางทะเล ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ความรับผิดของผู้ขนส่งที่มีต่อบุคคลภายนอกผู้รับโอนใบตราส่ง อันเนื่องมาจากการที่ผู้ส่งแจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความที่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงเกี่ยวกับของที่ทำการขนส่ง น่าจะเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนที่ศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยได้เองแม้คู่ความมิได้ยกขึ้นกล่าวอ้างก็ตาม

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัตินั้น ผู้ขนส่งมักจะระบุข้อสงวนตามมาตรา 23⁵⁷ แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางทะเล พ.ศ. 2534 ไว้ในใบตราส่ง กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ขนส่งได้ตรวจสอบรายละเอียดต่างๆ ที่ปรากฏในใบตราส่งแล้วเห็นว่า สินค้ามีปริมาณ จำนวน น้ำหนัก ไม่ตรงกับที่ระบุไว้ในใบตราส่ง ผู้ขนส่งก็จะระบุถึงข้อที่ไม่ตรงกับความจริงไว้ในใบตราส่ง หรือในกรณีที่มิเหตุอันควรสงสัยว่ารายละเอียดในใบตราส่งไม่ตรงกับสินค้าที่รับไว้จริง ก็ให้ระบุเหตุแห่งความสงสัยไว้ให้ชัดเจน หรือในกรณีที่ผู้ขนส่งไม่อาจตรวจสอบถึงความถูกต้องแท้จริงของรายการที่ระบุไว้ในใบตราส่ง ผู้ขนส่งก็ต้องระบุถึงพฤติการณ์ที่ทำให้ไม่สามารถตรวจสอบได้ไว้ให้ชัดเจน ซึ่งในกรณีที่มีการบันทึกข้อสงวนไว้ในใบตราส่งนั้น หากบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้รับโอนใบตราส่งเรียกร้องให้ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบเนื่องมาจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่ผู้ส่งแจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความที่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงเกี่ยวกับของที่ทำการขนส่งแล้ว ผู้ขนส่งย่อมยกขึ้นต่อสู้ได้ว่า ผู้ขนส่งได้บันทึกเป็นข้อสงวนไว้ในใบ

⁵⁷ มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่ผู้ส่งของผู้แจ้งหรือจัดให้ซึ่งข้อความในใบตราส่งเกี่ยวกับลักษณะทั่วไปแห่งของเครื่องหมายที่จำเป็นเพื่อป้องกันตัวของ จำนวนหน่วยการขนส่ง น้ำหนัก ของหรือปริมาณอย่างอื่น ถ้าผู้ขนส่งหรือบุคคลอื่นซึ่งออกใบตราส่งในนามของผู้ขนส่งทราบ หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าข้อความดังกล่าวไม่ถูกต้องตรงกับของที่รับไว้จริง หรือไม่ถูกต้องตรงกับของที่ได้รับบรรทุกไว้จริงในกรณีที่มีการออกใบตราส่งชนิด “บรรทุกแล้ว” หรือไม่อาจตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของรายการดังกล่าวในใบตราส่งโดยวิธีการอันสมควรแก่วิสัยและพฤติการณ์ในภาวะเช่นนั้นได้ บุคคลดังกล่าวต้องบันทึกเป็นข้อสงวนไว้ในใบตราส่งโดยระบุถึงข้อที่ไม่ตรงกับความจริง เหตุแห่งความสงสัย หรือพฤติการณ์ที่ไม่อาจตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงได้ แล้วแต่กรณี”

ตราส่งแล้วว่า รายละเอียดที่ผู้ส่งได้แจ้งแก่ผู้ขนส่งนั้นไม่ถูกต้องตรงตามความจริง หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่ารายละเอียดในใบตราส่งไม่ตรงกับสินค้าที่รับไว้จริง หรือผู้ขนส่งไม่อาจตรวจสอบถึงความถูกต้องแท้จริงของรายการที่ระบุไว้ในใบตราส่งได้ อันเป็นเหตุให้ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก ซึ่งเป็นผู้รับโอนใบตราส่งตามมาตรา 32 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการรับของทางทะเล พ.ศ. 2534 และผู้เขียนเห็นว่า การบันทึกข้อสงวนไว้ในใบตราส่งนี้ เป็นกรณีที่ผู้ขนส่งต้องยกขึ้นกล่าวอ้างไว้ให้ชัดเจนในคำให้การ เพื่อให้เกิดเป็นประเด็นข้อพิพาท และเพื่อให้ศาลสามารถวินิจฉัยต่อไปได้ว่า ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกผู้รับตราส่งหรือไม่อย่างไร โดยผู้เขียนเห็นว่า การบันทึกข้อสงวนไว้ในใบตราส่งนั้นมีปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน เนื่องจากกรณีเป็นสิทธิของผู้ขนส่งที่จะบันทึกข้อสงวนไว้ในใบตราส่งหรือไม่ก็ได้ มิใช่เป็นกรณีที่กฎหมายบังคับให้ผู้ขนส่งต้องปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด ดังนั้น ศาลย่อมไม่อาจยกปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เอง

4.10 หน้าที่ทำเครื่องหมาย ปิดป้ายและแจ้งให้ผู้ขนส่งทราบ ในกรณีที่เป็นของอันตราย

4.10.1 หลักการและเหตุผล

มาตรา 33⁵⁸ แห่งพระราชบัญญัติการรับของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้กำหนดหน้าที่ของผู้ส่งไว้ในกรณีที่ของนั้นเป็นของที่มีสภาพอันก่อให้เกิดอันตรายได้ เช่น ไวไฟ หรืออาจเกิดระเบิด เช่น น้ำมัน หรือดินปืน หรืออาจเป็นอันตราย อันเป็นของที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายได้ไม่ว่าแก่เรือที่ทำการขนส่งหรือบุคคลที่อยู่บนเรือหรือทำงานบนเรือหรือแก่สินค้าอื่นๆ โดยผู้ส่งมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

- 1) ต้องทำเครื่องหมายหรือปิดป้ายตามสมควรเพื่อให้รู้ว่าของนั้นมีอันตราย

⁵⁸ มาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติการรับของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ของใดที่มีสภาพอันก่อให้เกิดอันตรายได้ เช่น ไวไฟ หรืออาจเกิดระเบิด หรืออาจเป็นอันตราย โดยประการอื่น ผู้ส่งของต้องทำเครื่องหมายหรือปิดป้ายตามสมควรเพื่อให้รู้ว่าของนั้นมีอันตราย

เมื่อส่งของตามวรรคหนึ่งให้แก่ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่น ผู้ส่งของต้องแจ้งให้ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นทราบถึงสภาพอันตรายแห่งของนั้น และในกรณีที่ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นร้องขอ ให้ผู้ส่งของแจ้งข้อความระวางและวิธีป้องกันอันตรายให้ทราบด้วย”

2) เมื่อนำของมาส่งมอบให้แก่ผู้ขนส่งอื่นก็ต้องแจ้งให้ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นทราบถึงสภาพอันตรายด้วย แม้จะมีการปิดป้าย หรือทำเครื่องหมายแล้วก็ตาม เพราะบางครั้งผู้ขนส่งอาจจะไม่ทันสังเกตดูเครื่องหมายหรือป้ายที่ปิดเนื่องจากมีของมาก ทั้งนี้ เพื่อผู้ขนส่งจะได้ระมัดระวัง ไม่ให้เกิดอันตรายขึ้น

3) ในกรณีที่ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นร้องขอให้ผู้ส่งแจ้งข้อควรระมัดระวังและวิธีป้องกันอันตรายให้ทราบด้วย ผู้ส่งก็ต้องกระทำ เพราะผู้ส่งจะเป็นผู้ที่ทราบว่าของที่ตนนำไปส่งมอบให้แก่ผู้ขนส่งเป็นของที่มีคุณสมบัติอย่างไร และทราบถึงวิธีการป้องกันมิให้เกิดอันตรายได้ดีกว่าผู้ขนส่ง ซึ่งโดยปกติผู้ขนส่งเป็นผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะที่เกี่ยวกับการขนส่งเท่านั้น และจริงๆ แล้ว การที่ผู้ส่งได้แจ้งหรือจัดหาให้ซึ่งคำแนะนำในการเก็บดูแลรักษาสินค้าที่มีลักษณะเป็นอันตรายนั้น ก็จะเป็นประโยชน์แก่ผู้ส่งและผู้รับตราส่งเองอยู่แล้ว เพื่อที่ผู้ขนส่งจะได้ปฏิบัติกรด้วยความระมัดระวัง และถูกต้อง สินค้าก็จะไม่เสียหาย และจะเป็นภาระแก่ผู้ขนส่งเองที่จะต้องรับผิดชอบในกรณีที่ผู้ขนส่งดำเนินการไม่เหมาะสมในการขนส่งนั้น⁵⁹

ทั้งนี้ ผลของการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่เกี่ยวกับของอันตรายตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 นั้น ปรากฏอยู่ในมาตรา 34⁶⁰ ซึ่งได้กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่ผู้ขนส่งไม่ทำการปิดป้าย ทำเครื่องหมาย และแจ้งให้แก่ผู้ขนส่งทราบถึงสภาพอันอาจก่อให้เกิดอันตรายได้ และผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นไม่ทราบถึงสภาพอันตรายแห่งของนั้น ผู้ขนส่งและผู้ขนส่งอื่นอาจจะกระทำการดังต่อไปนี้แก่ของที่ทำการขนส่งได้ตามความจำเป็นแห่งกรณี

1) ขนถ่ายของขึ้นจากเรือ

⁵⁹ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น. 289-290.

⁶⁰ มาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ถ้าผู้ส่งของไม่ปฏิบัติตามมาตรา 33 และผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นไม่ทราบถึงสภาพอันตรายแห่งของนั้น สิทธิและหน้าที่ของผู้ส่งของ ผู้ขนส่ง และผู้ขนส่งอื่นมีดังต่อไปนี้

(1) ไม่ว่าเวลาใดๆ ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นอาจขนถ่ายของนั้นขึ้นจากเรือ ทำลายหรือทำให้หมดฤทธิ์ ตามความจำเป็นแห่งกรณี โดยไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

(2) ผู้ส่งของยังคงต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายทั้งปวงอันเกิดขึ้นหรือเป็นผลเนื่องจากการขนส่งของนั้น นอกจากค่าใช้จ่ายตาม (1)”

- 2) ทำลาย
- 3) ทำให้หมดฤทธิ์

ในการกระทำความผิดกล่าวข้างต้น ผู้ขนส่งและผู้ขนส่งอื่น สามารถกระทำได้ไม่ว่าในเวลาใดๆ ไม่ว่าของจะอยู่บนบกหรือในเรือ ไม่ว่าเรือจะยังอยู่ที่ท่าเรือหรือได้ออกเดินทางไปแล้ว โดยที่ผู้ขนส่งและผู้ขนส่งอื่นไม่จำเป็นต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ส่งแต่ประการใด นอกจากนี้ผู้ส่งยังจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการขนถ่ายของขึ้นจากเรือ การทำลาย หรือทำให้ของหมดฤทธิ์ ตลอดจนบรรดาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากของนั้นที่มีแก่เรือหรือสินค้าอื่น (ถ้ามีขึ้นก่อนที่ผู้ขนส่งจะกระทำความผิดดังกล่าว)

ในกรณีที่ผู้ส่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่มาตรา 33 กำหนดไว้แล้ว หรือเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งได้ทราบถึงสภาพอันตรายแห่งของนั้นก็ตาม หากปรากฏในภายหลังว่า ทรัพย์สินอันตรายนั้น จะเกิดเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือทรัพย์สินขึ้นอย่างแน่นอน มาตรา 35⁶¹ ได้ให้อำนาจผู้ขนส่งในอันที่จะทำลาย หรือทำให้หมดฤทธิ์ตามความจำเป็นแห่งกรณีก็ได้ โดยไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ส่งแต่ประการใด เว้นเสียแต่ว่าเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งจะต้องรับผิดชอบ และไม่อาจอ้างข้อยกเว้นความรับผิดชอบได้

4.10.2 บทวิเคราะห์

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติที่เกี่ยวกับหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ส่งในกรณีของที่ส่งเป็นของอันตรายดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากของที่ขนส่ง อันเกิดจากความผิดของผู้ส่งที่ไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดไว้ในมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 นั้น ต้องเป็นผู้ยกขึ้นกล่าวอ้างไว้ในคำให้การ ในกรณีที่ผู้ขนส่งถูกผู้ส่งฟ้องให้รับผิดชอบในความเสียหาย เพื่อเป็นการให้เหตุผลในการปฏิเสธความรับผิดชอบ

⁶¹ มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“แม้ว่าผู้ส่งของจะได้ปฏิบัติตามมาตรา 33 แล้ว หรือผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นได้รับบรรทุกของตามมาตรา 33 วรรคหนึ่ง โดยรู้ถึงสภาพอันตรายแห่งของนั้นก็ตามแต่ถ้าปรากฏในภายหลังว่าของนั้นจะเกิดเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือทรัพย์สินขึ้นอย่างแน่ชัด ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นอาจขนถ่ายของนั้นขึ้นจากเรือ ทำลาย หรือทำให้หมดฤทธิ์ตามความจำเป็นแห่งกรณีก็ได้ โดยไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดชอบตามมาตรา 39 โดยไม่อาจอ้างข้อยกเว้นความรับผิดชอบตามมาตรา 51 มาตรา 52 มาตรา 53 มาตรา 54 มาตรา 55 หรือมาตรา 56 ได้”

คำให้การของผู้ขนส่ง ทั้งนี้ เป็นไปตามมาตรา 177 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่วางหลักไว้ว่า จำเลยต้องแสดงโดยชัดแจ้งในคำให้การว่าจำเลยยอมรับหรือปฏิเสธฟ้องของโจทก์ รวมถึงเหตุแห่งการนั้น หากผู้ขนส่งมิได้กล่าวอ้างขึ้นในเป็นเหตุผลอย่างชัดแจ้งคำให้การ กรณีจะเป็นคำให้การเคลือบคลุม และไม่ก่อให้เกิดประเด็นข้อพิพาท อันเป็นผลให้ศาลไม่สามารถยกประเด็นดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เอง

ในกรณีที่ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นเป็นผู้ฟ้องให้ผู้ส่งรับผิดชอบในความเสียหาย อันเกิดจากความผิดของผู้ส่งที่ไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดไว้ในมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 นั้น กรณีดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่า ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นต้องแสดงไว้ในคำฟ้อง เพื่อให้ผู้ส่ง (จำเลย) พอที่จะเข้าใจข้อหาได้ ดังนั้น โดยสภาพแล้ว ศาลจึงต้องวินิจฉัยว่า ผู้ส่งต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายตามมาตรา 33 หรือไม่ อย่างไร และหากผู้ขนส่งต่อสู้ว่าไม่เข้าใจคำฟ้องของผู้ส่ง และศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า คำฟ้องนั้นเคลือบคลุม ศาลจะยกฟ้องของผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่ได้ แต่ต้องมีคำสั่งให้ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นแก้ไขฟ้องให้ชัดเจนเพื่อให้ผู้ส่งสามารถเข้าใจถึงคำฟ้องได้ ทั้งนี้ เป็นไปตาม ข้อ 6 วรรคหนึ่ง แห่งข้อกำหนดฯ

ทั้งนี้ เนื่องจากกรณีดังกล่าวนี้เป็นกรณีที่คาบเกี่ยวระหว่างปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย ดังนั้น หากคู่ความยกข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดไว้ในมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 นี้ ขึ้นกล่าวอ้างแล้ว ศาลต้องยกปัญหาข้อกฎหมายเรื่องหน้าที่ของผู้ส่งดังกล่าวขึ้นวินิจฉัย เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายนั้นเป็นหน้าที่ของศาล แต่หากการยกปัญหาดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยจะเป็นการนอกฟ้อง หรือนอกประเด็นข้อพิพาทแล้ว ศาลย่อมไม่อาจยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง เนื่องจากกรณีดังกล่าวนี้มีขอบข่ายคดีอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนแต่ประการใด แต่เป็นกรณีที่มีผลกระทบระหว่างคู่ความในคดีเท่านั้น

ดังนั้น ปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 จึงเป็นเรื่องที่คู่ความต้องยกขึ้นกล่าวอ้างแล้วเพื่อให้เกิดเป็นประเด็นข้อพิพาท โดยเมื่อคู่ความได้ยกปัญหาดังกล่าวขึ้นกล่าวอ้างแล้ว ศาลย่อมต้องยกมาตรา 34 และมาตรา 35 ซึ่งเป็นผลของการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ตามมาตรา 33 ขึ้นวินิจฉัยต่อไป

4.11 สิ่งที่คุณส่งจะต้องกระทำในกรณีที่ได้รับ ความเสียหาย

4.11.1 หลักการและเหตุผล

เมื่อผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากความผิดหรือความประมาท เลินเล่อของผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่ง มาตรา 37⁶² แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้กำหนดให้ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นต้องส่งคำบอกกล่าวเป็นหนังสือให้แก่ผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งว่าได้เกิดความเสียหายพร้อมทั้งแจ้งให้ทราบถึงสภาพโดยทั่วไปของความเสียหาย ภายใน

- 1) เก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเสียหาย หรือ
- 2) เก้าสิบวันนับแต่วันที่ส่งมอบของตามมาตรา 40

ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับว่าวันใดจะเป็นวันหลังสุด โดยหากผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่แจ้งให้ผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งทราบถึงความเสียหาย หรือแจ้งแต่ไม่ได้ทำคำบอกกล่าวเป็นหนังสือ หรือแจ้งแต่เกินกำหนดเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่ได้รับความเสียหาย

4.11.2 บทวิเคราะห์

บทบัญญัติมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 เป็นข้อสันนิษฐานตามกฎหมาย โดยหากผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นมิได้ปฏิบัติตามหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในมาตรานี้ ก็ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่ได้รับความเสียหายซึ่งข้อสันนิษฐานดังกล่าวนี้ไม่ใช่ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นที่ได้รับความเสียหายก็ยังสามารถมีสิทธิพิสูจน์ได้ว่าตนได้รับความเสียหายจริง⁶³ ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า

⁶² มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ถ้าผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นได้รับความเสียหายเนื่องจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งของหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ส่งของ ผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นนั้นต้องส่งคำบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ผู้ส่งของหรือตัวแทนว่าได้เกิดความเสียหายพร้อมทั้งแจ้งให้ทราบถึงสภาพโดยทั่วไปของความเสียหายดังกล่าวภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเสียหายหรือวันที่ส่งมอบของตามมาตรา 40 แล้วแต่วันใดจะเป็นวันหลัง มิฉะนั้นให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ขนส่งหรือผู้ขนส่งอื่นไม่ได้รับความเสียหายนั้น”

⁶³ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น. 298.

1) มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ไม่ใช่อายุความฟ้องร้องคดี ดังนั้น หากผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่แจ้งให้ผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งทราบถึงความเสียหาย หรือแจ้งแต่ไม่ได้ทำคำบอกกล่าวเป็นหนังสือ และผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งได้ยกประเด็นดังกล่าวขึ้นต่อสู้ ศาลจะยกฟ้องโดยอาศัยเหตุที่ว่าผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่ปฏิบัติตามหน้าที่มาตรา 37 นี้ มิได้ โดยผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นต้องนำสืบให้ได้ว่าตนได้รับความเสียหายอย่างไร หากผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่นำสืบ หรือนำสืบให้เป็นที่พอใจแก่ศาลมิได้ ให้ถือว่าผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่ได้รับความเสียหายจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ส่ง

2) มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ไม่ใช่กำหนดระยะเวลาได้สิทธิหรือเสียสิทธิ อันเป็นเรื่องของอำนาจฟ้อง ดังนั้น หากผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่แจ้งให้ผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งทราบถึงความเสียหาย หรือแจ้งแต่ไม่ได้ทำคำบอกกล่าวเป็นหนังสือ และผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งได้ยกประเด็นดังกล่าวขึ้นต่อสู้ หรือแม้จะมีได้ยกขึ้นต่อสู้ก็ตาม ศาลจะยกฟ้องโดยอาศัยเหตุที่ว่า ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นเสียสิทธิในการเรียกร้องเอาค่าเสียหาย อันเนื่องมาจากการที่ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ตามมาตรา 37 มิได้

อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่ต้องพิจารณาได้แก่ ในกรณีที่ผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งมิได้ยกขึ้นกล่าวอ้างว่า ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นไม่แจ้งให้ผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งทราบถึงความเสียหาย หรือแจ้งแต่ไม่ได้ทำคำบอกกล่าวเป็นหนังสือ หรือแจ้งแต่เกินกำหนดเวลาตามมาตรา 37 นั้น ศาลสามารถยกปัญหาดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เองหรือไม่ ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ในกรณีที่ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นกล่าวอ้างว่าตนเองได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ส่ง หรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ส่ง ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นย่อมมีหน้าที่นำสืบว่าตนเองได้รับความเสียหายอย่างไร ตามหลักเกณฑ์ที่ว่า “ผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นมีหน้าที่นำสืบ”⁶⁴ ดังนั้น แม้ผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งมิได้ยกประเด็นที่ว่า ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติ

⁶⁴ มาตรา 84/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง บัญญัติว่า

“คู่ความฝ่ายใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงเพื่อสนับสนุนคำคู่ความของตนให้คู่ความฝ่ายนั้นมีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น แต่ถ้ามีข้อสันนิษฐานไว้ในกฎหมายหรือมีข้อสันนิษฐานที่ควรจะเป็นซึ่งปรากฏจากสภาพปกติธรรมดาของเหตุการณ์เป็นคุณแก่คู่ความฝ่ายใด คู่ความฝ่ายนั้นต้องพิสูจน์เพียงว่าตนได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการที่ตนจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้นครบถ้วนแล้ว”

การรับขนของทางทะเลขึ้นกล่าวอ้างแล้วหรือไม่ ผลในเรื่องภาระการพิสูจน์ก็มิได้เปลี่ยนแปลงไป ประกอบกับมาตรา 37 นี้ มีโทษฐานนิษฐานเด็ดขาด ผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นก็ยังคงมีหน้าที่นำสืบถึงความเสียหายอยู่นั่นเอง ด้วยเหตุดังกล่าว ศาลจึงต้องวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา 37 นี้ เนื่องจากกรณีเป็นการข้ออ้างผู้ขนส่ง หรือผู้ขนส่งอื่นในการเรียกร้องให้ผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่งต้องรับผิดชอบอยู่แล้ว

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นว่า เนื่องจากมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 นี้ เป็นบทสันนิษฐานตามกฎหมาย ดังนั้น คู่สัญญาไม่น่าจะตกลงยกเว้นเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากคู่สัญญาตกลงกันให้ผู้ส่ง หรือตัวแทนของผู้ส่ง มีหน้าที่นำสืบว่า ความเสียหายมิได้เกิดจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของตน กรณีย่อมเป็นการปิดภาระการพิสูจน์ ซึ่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 กำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้ขนส่งไปให้ผู้ส่งผู้พิสูจน์ อันส่งผลให้ข้อตกลงมีผลเป็นโมฆะตามมาตรา 17 (3) แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ซึ่งศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยเองได้ แม้ว่าคู่ความจะมีได้ยกขึ้นกล่าวอ้างก็ตาม

4.12 อายุความฟ้องคดี

4.12.1 หลักการและเหตุผล

มาตรา 46⁶⁵ แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 เป็นบทบัญญัติในเรื่องของอายุความการฟ้องคดี ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า การฟ้องคดีต่อศาลหรือเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตไต่สวนการชี้ขาด เพื่อให้สิทธิเรียกร้องเอาค่าเสียหายเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบซากชำแห่งของที่รับขนตามสัญญารับขนของทางทะเลนั้น ต้องกระทำภายใน 1 ปี นับแต่วันที่ผู้ขนส่งได้ส่งมอบของ หรือถ้า

⁶⁵ มาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

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

ไม่มีการส่งมอบนับแต่วันที่ล่วงเลยกำหนดส่งมอบตามมาตรา 41 (1) หรือนับแต่วันที่ล่วงเลยกำหนดเวลาอันสมควรตามมาตรา 41 (2) มิฉะนั้นย่อมขาดอายุความ

4.12.2 บทวิเคราะห์

บทบัญญัติในเรื่องอายุความการฟ้องคดีตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มีข้อพิจารณาดังนี้

มาตรา 193/9 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องใดๆ ถ้ามิได้ใช้บังคับภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด สิทธิเรียกร้องนั้นเป็นอันขาดอายุความ”

จากบทบัญญัตินี้กล่าว อาจสรุปได้ว่า อายุความ คือการที่กฎหมายกำหนดไว้เพื่อให้คู่กรณีดำเนินการเรียกร้องสิทธิต่อกันภายในกำหนดระยะเวลาตามกำหนดนั้น หากคู่กรณีไม่ใช้สิทธิเรียกร้องภายในระยะเวลาอันกฎหมายกำหนดไว้ นั้น ย่อมเป็นผลให้คู่กรณีสูญเสียสิทธิเรียกร้องต่อกัน หรือที่เรียกว่า “คดีขาดอายุความ”⁶⁶

ปัญหาเรื่องอายุความฟ้องร้องคดีตามมาตรา 46 นั้น เป็นปัญหาข้อกฎหมาย ซึ่งในทางแพ่งนั้น หากคู่ความไม่ยกขึ้นกล่าวอ้าง หรือต่อสู้ไว้ในคำให้การ ก็ถือว่าไม่มีประเด็นเรื่องอายุความ โดยเหตุนี้ ศาลไม่อาจยกเรื่องอายุความขึ้นวินิจฉัยได้เอง ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 193/29 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อไม่ได้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ศาลจะอ้างเอาอายุความมาเป็นเหตุยกฟ้องไม่ได้”

ข้อสังเกต มีบางบทบัญญัติในกฎหมายส่วนสารบัญญัติอาจกำหนดเวลาในการได้มาซึ่งสิทธิบางอย่างหรือเสียสิทธิบางอย่าง เป็นเรื่องของการกำหนดเวลาได้สิทธิ เสียสิทธิตามกฎหมายในส่วนสารบัญญัติ ซึ่งไม่ใช่เรื่องของอายุความ เพราะอายุความนั้นเป็นการกำหนดเวลาไว้เพื่อให้ใช้สิทธิฟ้องคดี ซึ่งมีใช้การได้สิทธิหรือเสียสิทธิในทางกฎหมายสารบัญญัติ การที่ใช้คำว่าอายุความได้สิทธิเสียสิทธิ นั้น อาจทำให้เกิดความเข้าใจสับสนได้ว่าการกำหนดดังกล่าวเป็นเรื่องอายุความฟ้องคดี ถ้าจะเรียกเสียตรงๆ ว่าเป็นกำหนดเวลาได้สิทธิหรือเสียสิทธิจะเข้าใจได้โดยไม่สับสน การที่คนหนึ่งคนใดได้เสียสิทธิไปเพราะเหตุใดๆ ตามกำหนดเวลานั้น เป็นการวินิจฉัยว่าในขณะนั้นผู้นั้นไม่มีสิทธิทางแพ่งที่จะมา

⁶⁶ ไชยยศ เหมะรัชตะ, ย่อหลักกฎหมายฯ นิติกรรม, (สำนักพิมพ์นิติธรรม : กรุงเทพมหานคร , 2549), น. 268.

ฟ้องร้องบังคับได้ อันเป็นการวินิจฉัยข้อกฎหมายในเรื่องอำนาจฟ้อง⁶⁷ ซึ่งเป็นปัญหาข้อกฎหมายอัน เกี่ยวด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชนที่ศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยได้เองนั่นเอง ยกตัวอย่างคำ พิพากษากฎีกาในเรื่องดังกล่าวเช่น

คำพิพากษากฎีกาที่ 178/2506 “การวินิจฉัยว่าภาระจำยอมสิ้นไปโดยอายุ ความ เป็นเรื่องเกี่ยวกับอายุความได้สิทธิหรือเสียสิทธิในการระจำยอม ไม่ใช่อายุ ความฟ้องศาลยกขึ้นวินิจฉัยเองได้ แม้จำเลยจะมีได้ยกขึ้นต่อสู้โดยตรง”

คำพิพากษากฎีกาที่ 2300/2527 “กำหนดระยะเวลาตามประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1375 เป็นระยะเวลาให้ฟ้องเรียกคืนการครอบครอง ไม่ใช่ เรื่องอายุความ เพราะอายุความนั้น ขณะฟ้องสิทธิเรียกร้องยังมีอยู่แต่ไม่ใช่สิทธินั้น บังคับเสียภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด จึงขาดอายุความห้ามมิให้ฟ้องร้อง แต่ ระยะเวลาตามมาตรา 1375 นั้น เมื่อไม่ฟ้องในกำหนดเวลา 1 ปี โจทก์หมดสิทธิ ครอบครองที่พิพาท อำนาจฟ้องของโจทก์ที่จะเรียกคืนการครอบครองจึงไม่มี โจทก์มี สิทธิฟ้องหรือไม่เป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อย ศาล ยกขึ้นอ้างเองได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 (5) จำเลย ไม่จำต้องยกขึ้นต่อสู้”

ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติ การรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 เป็นบทบัญญัติในเรื่องอายุความฟ้องร้องคดี ไม่ใช่อายุความได้สิทธิ หรือเสียสิทธิ หากคู่ความไม่ยกขึ้นกล่าวอ้าง หรือมิได้ต่อสู้ไว้ในคำให้การ ศาลไม่อาจยกปัญหาเรื่อง อายุความขึ้นวินิจฉัยได้เอง⁶⁸ ดังนั้น คู่ความฝ่ายที่ถูกเรียกร้องค่าเสียหาย หรือจำเลย จะต้องเป็นฝ่าย ยกอายุความขึ้นต่อสู้ไว้ในคำให้การเช่นว่า ผู้รับตราส่งไม่ฟ้องคดีภายใน 1 ปีนับแต่วันได้รับส่งมอบของ เป็นต้น จึงจะได้รับประโยชน์จากบทบัญญัติในเรื่องอายุความ หากจำเลยมิได้ต่อสู้ไว้ในคำให้การ แม้ ในการสืบพยานจำเลยจะพิสูจน์ให้เห็นได้ว่าคดีรับขนของทางทะเลดังกล่าวขาดอายุความจริง ศาลก็ไม่

⁶⁷ อุดม เฟื่องฟู, , คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 1, (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543), น. 183.

⁶⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/29 บัญญัติว่า

“เมื่อไม่ได้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ศาลจะอ้างเอาอายุความมาเป็นเหตุยกฟ้องไม่ได้”

อาจพิพากษายกฟ้องโดยอาศัยเหตุที่ว่าคดีขาดอายุความได้ เพราะเป็นการพิพากษานอกฟ้องนอกประเด็น

4.13 ความยินยอมที่จะไม่ยกอายุความขึ้นต่อสู้

4.13.1 หลักการและเหตุผล

มาตรา 47⁶⁹ แห่งพระราชบัญญัติการรับชนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้วางหลักไว้ว่า ก่อนที่คดีจะขาดอายุความตามมาตรา 46 (1) นับแต่วันที่ผู้ขนส่งได้ส่งมอบของ หรือถ้าไม่มีการส่งมอบนับแต่วันที่ล่วงเลยกำหนดส่งมอบตามมาตรา 41 (1) หรือนับแต่วันที่ล่วงเลยกำหนดเวลาอันสมควรตามมาตรา 41 (2)) นั้น หากฝ่ายที่ถูกเรียกร้องอาจยินยอมสละสิทธิที่จะไม่ยกอายุความตามมาตรา 46 ขึ้นต่อสู้ โดยทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ถูกเรียกร้องว่าจะไม่ยกเอาอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในกรณีที่ฝ่ายที่มีสิทธิเรียกร้องฟ้องคดีต่อศาลหรือเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการชี้ขาดภายหลังจากที่คดีขาดอายุความตามมาตรา 46 ไปแล้วได้

4.13.2 บทวิเคราะห์

บทบัญญัติในมาตรา 47 ซึ่งเป็นเรื่องของความยินยอมที่จะไม่ยกอายุความขึ้นต่อสู้ โดยฝ่ายที่ถูกเรียกร้องต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อไว้ก่อนที่อายุความตามมาตรา 46 จะครบบริบูรณ์จึงมีผลใช้บังคับได้ ซึ่งต้องแยกพิจารณาเป็น 2 ส่วน ดังนี้

ส่วนที่หนึ่ง บทบัญญัติตามมาตรา 47 เป็นเรื่องข้อตกลงระหว่างคู่ความ กล่าวคือ คู่ความฝ่ายที่ถูกเรียกร้องยินยอมที่จะตกลงไม่ยกเอาอายุความตามมาตรา 46 ขึ้นเป็นข้อต่อสู้ จึงเป็นกรณีที่ยืนยันให้เห็นว่าปัญหาข้อกฎหมายในเรื่องอายุความนั้น คู่ความสามารถที่จะตกลงเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นได้ก่อนที่อายุความตามมาตรา 46 จะครบบริบูรณ์ อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่าคู่ความไม่

⁶⁹ มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติการรับชนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ก่อนอายุความตามมาตรา 46 จะครบบริบูรณ์ ถ้าฝ่ายที่ถูกเรียกร้องยินยอมโดยทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ถูกเรียกร้องว่าจะไม่ยกเอาอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในกรณีที่ฝ่ายที่มีสิทธิเรียกร้องฟ้องคดีต่อศาลหรือเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการชี้ขาด ความยินยอมนี้ให้ใช้บังคับได้”

อาจตกลงขายอายุความออกไปได้⁷⁰ เนื่องจากอายุความตามหลักกฎหมายไทยเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน⁷¹ คู่ความสามารถทำได้เฉพาะกรณีสละสิทธิไม่ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้เท่านั้น⁷² ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 330/2519 “ข้อกำหนดในกรมธรรม์ให้ฟ้องเองภายใน 3 เดือน เป็นเรื่องกำหนดอายุความฟ้องคดีกันเอง ไม่มีผลบังคับต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/11 ต้องใช้อายุความตามมาตรา 882 ซึ่งกำหนดไว้ 2 ปี”

คำพิพากษาฎีกาที่ 1503/2527 “สิทธิเรียกร้องเงินบำเหน็จไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น จึงมีอายุความ 10 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/30 นายจ้างจะกำหนดระยะเวลาใช้สิทธิเรียกร้องเงินบำเหน็จให้น้อยกว่า 10 ปีหาได้ไม่ ต้องห้ามตามมาตรา 193/11”

นอกจากนี้ หลักการดังกล่าวข้างต้นนั้นได้มีอิทธิพลต่อการร่างกฎหมายรับขนของระหว่างประเทศด้วย กล่าวคือ ในการร่างพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 นั้น แม้ตัวบทกฎหมายในเรื่องของอายุความฟ้องร้องคดีจะมีที่มาจากอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎเกณฑ์บางประการเกี่ยวกับใบตราส่งลงวันที่ 25 สิงหาคม ค.ศ.1924 และฉบับที่แก้ไขโดยพิธีสาร ค.ศ.1968 (Hague-Visby Rules) และอนุสัญญาระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการรับขนของทางทะเล ลงวันที่ 31 มีนาคม ค.ศ.1978 (Hamburg Rules) ก็ตาม แต่หลักเกณฑ์ที่ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับนี้ได้ถูกนำมาปรับเปลี่ยนให้สอดคล้องกับระบบ

⁷⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/11 บัญญัติว่า

“อายุความที่กฎหมายกำหนดไว้นั้น คู่กรณีจะตกลงกันให้คดีใช้หรือขยายออกหรือย่อเข้าไม่ได้”

⁷¹ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น. 433.

⁷² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/24 บัญญัติว่า

“เมื่ออายุความครบกำหนดแล้ว ลูกหนี้จะสละประโยชน์แห่งอายุความนั้นเสียก็ได้ แต่การสละประโยชน์เช่นนั้นไม่มีผลกระทบกระเทือนสิทธิ บุคคลภายนอก หรือผู้ค้ำประกัน”

กฎหมายไทยที่อายุความฟ้องร้องคดีจะถูกย่นหรือขยายไม่ได้ แต่อาจไม่ยกอายุความขึ้นต่อสู้ได้ และเรื่องนี้ได้เคยมีประเด็นในการพิจารณาคดีแล้ว⁷³ ดังนี้

คำพิพากษาศาลทฤษฎีสิทธิทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ที่ กค.

355/2545 “หนังสือขยายระยะเวลาเรียกร้องมีข้อความว่า จำเลยที่ 1 ขยายเวลาเรียกร้องให้โจทก์ออกไปอีก 3 เดือนจนถึงวันที่ 25 มิถุนายน 2544 แต่ไม่ปรากฏข้อความว่าจำเลยที่ 1 จะไม่ยกอายุความขึ้นเป็นต่อสู้ตามความในมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 แต่เป็นการตกลงขยายอายุความที่กฎหมายกำหนดซึ่งต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/11 จึงตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 เมื่อโจทก์ฟ้องคดีนี้เรียกให้จำเลยที่ 1 ชำระค่าเสียหายเพื่อการเสียหายแห่งของที่รับขนตามสัญญารับขนของทางทะเลเกิน 1 ปี นับแต่วันที่ล่วงเลยกำหนดเวลาอันควรที่ผู้ขนส่งจะส่งมอบ ตามมาตรา 41 (1) แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 ฟ้องโจทก์สำหรับจำเลยที่ 1 จึงขาดอายุความ”

อย่างไรก็ตาม มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า หากผู้ขนส่งและผู้ส่งตกลงกันโดยชัดแจ้งให้กำหนดอายุความในการเรียกร้องค่าเสียหายเพื่อการที่ของสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า มีกำหนดอายุความ 2 ปี ข้อตกลงนี้ก็มีผลใช้บังคับได้ และไม่ขัดต่อมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534⁷⁴ และหากมาตรา 47 ของพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 จะกำหนดให้คู่กรณีตกลงขยายอายุความได้ ก็มีไซ้เรื่องที่นำเสียหายและก็จะไม่ตกเป็นโมฆะเพราะขัดต่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อีกด้วย เพียงแต่นำเสียดาบที่ว่า หลักเกณฑ์ในมาตรา 47 นั้นมิได้เป็นไปในแนวทางเดียวกับกฎหมายของประเทศอื่นและก็ได้เป็นไปในแนวทางเดียวกับอนุสัญญาระหว่างประเทศที่ใช้กันเป็นสากลเกือบทั่วโลกและจะยิ่งนำเสียดาบอีกด้วย หากความผิด

⁷³ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, “อายุความในการฟ้องร้องคดีรับขนของทางทะเล”, วารสารกฎหมายทฤษฎีสิทธิทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ, (ครบรอบ 7 ปี, 2547), น. 382.

⁷⁴ กำชัย จงจักรพันธ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 15, น. 270.

แตกต่างแต่นั้นจะเกิดจากความเข้าใจผิดว่า เรื่องอายุความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นสิ่งสูงสุดที่กฎหมายอื่นจะขัดหรือแย้งหรือบัญญัติให้ผิดแผกไปมิได้⁷⁵

ส่วนที่สอง ความยินยอมของคู่ความฝ่ายที่ถูกเรียกร้องที่จะไม่ยกอายุความเป็นข้อต่อสู้ นั้น ต้องทำก่อนที่จะครบกำหนดอายุความตามมาตรา 46 จะครบบริบูรณ์ กล่าวคือ ต้องทำภายใน 1 ปีนับแต่วันที่ผู้ขนส่งได้ส่งมอบของ หรือถ้าไม่มีการส่งมอบนับแต่วันที่ล่วงเลยกำหนดส่งมอบตามมาตรา 41 (1) หรือนับแต่วันที่ล่วงเลยกำหนดเวลาอันสมควรตามมาตรา 41 (2) และต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของ ฝ่ายที่ถูกเรียกร้อง ความยินยอมดังกล่าวจึงจะมีผลใช้บังคับได้ ซึ่งกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า ความยินยอมที่จะ ไม่ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ต้องทำตามแบบ ได้แก่ การทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ถูกเรียกร้อง หากไม่ทำตามแล้วความยินยอมดังกล่าวจะไม่มีผลใช้บังคับ ปัญหาที่ว่าความยินยอมได้ทำตามแบบ หรือไม่ จึงเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน แม้คู่ความมิได้ยกขึ้น กล่าวอ้าง ศาลก็มีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง

ดังนั้น มาตรา 47 จึงต้องแยกพิจารณาออกเป็น 2 ส่วนดังที่กล่าวข้างต้น หากข้อเท็จจริง เป็นที่ยุติว่าฝ่ายที่ถูกเรียกร้องได้มีการตกลงยินยอมไม่ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้จริง แม้คู่ความฝ่ายที่ถูก เรียกร้องจะมีได้ต่อสู้ว่าความยินยอมดังกล่าวมิได้มีการลงลายมือชื่อฝ่ายที่ถูกเรียกร้อง ศาลก็สามารถยก ปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้ว่า ความยินยอมที่จะไม่ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้มีการทำ ตามแบบที่มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเลกำหนดไว้หรือไม่ อย่างไรก็ตาม คู่ความ ฝ่ายที่เป็นผู้เรียกร้อง หรือโจทก์ต้องเป็นผู้กล่าวอ้างว่าฝ่ายที่ถูกเรียกร้องได้มีความยินยอมดังกล่าว เพราะ ปัญหาเรื่องความยินยอมที่จะไม่ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ไม่ใช่ปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความ สงบเรียบร้อยของประชาชน อีกทั้งผู้เขียนเห็นว่า ฝ่ายที่ถูกเรียกร้องนั้นสามารถตกลงยินยอมไม่ยกอายุ ความขึ้นต่อสู้ได้ แต่คู่สัญญาไม่อาจตกลงร่วมกันขยายอายุความในการฟ้องร้องคดีออกไปได้ เพราะเป็น ปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน

4.14 การสันนิษฐานเรียกร้องค่าเสียหายอันเป็นผลจากการส่งมอบชักช้า

4.14.1 หลักการและเหตุผล

⁷⁵ ประมวล จันทรชิวะ, “ปัญหาบางประการในเรื่องอายุความตาม พ.ร.บ. การรับขนส่งของทาง ทะเล พ.ศ. 2534,” วารสารการพาณิชย์นาวี เล่ม 21 ตอน 2, น.35 (2 สิงหาคม 2545).

มาตรา 48⁷⁶ แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้วางหลักไว้ว่า ผู้รับตราส่งต้องส่งคำบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ผู้ขนส่งภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับมอบของ มิฉะนั้นผู้รับตราส่งย่อมสิ้นสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ขนส่ง อันเป็นผลจากการส่งมอบชักช้านั้น

4.14.2 บทวิเคราะห์

มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ผู้รับตราส่งต้องใช้สิทธิเรียกร้องอันเนื่องมาจากการส่งมอบชักช้าภายในระยะเวลาหกสิบวันนับแต่ที่ได้รับมอบของ มิฉะนั้นสิทธิเรียกร้องดังกล่าวย่อมเป็นอันสิ้นไป ซึ่งบทบัญญัติตามมาตรา 48 นั้น ยังมีข้อโต้แย้งโดยนักกฎหมายฝ่ายหนึ่งเห็นว่า ระยะเวลา 60 วันตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534 นี้ มิใช่เรื่องอายุความฟ้องร้องคดี เพราะถ้าเป็นอายุความฟ้องร้องคดีก็จะเป็นเรื่องที่ว่าผู้มีสิทธิเรียกร้องจะฟ้องร้องให้ลูกหนี้หรือผู้รับผิดชอบชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาดังกล่าว แต่ระยะเวลา 60 วันนี้ เป็นระยะเวลาที่ให้ผู้รับตราส่งแจ้งให้แก่ผู้ขนส่งทราบ และเมื่อไม่ใช่อายุความฟ้องร้องคดี หากผู้ขนส่งไม่ยกเรื่องดังกล่าวขึ้นต่อสู้เมื่อผู้รับตราส่งนำคดีมาฟ้องร้องผู้ขนส่งให้รับผิดชอบ โดยไม่ได้บอกกล่าวให้ผู้ขนส่งทราบถึงความเสียหายจากการส่งมอบชักช้าหรือบอกกล่าวแต่เกินกำหนดเวลา 60 วัน ศาลจะยกขึ้นพิจารณาเองไม่ได้⁷⁷ อย่างไรก็ตาม มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า กำหนดเวลา 60 วันในมาตรานี้มิใช่อายุความ แต่เป็นกำหนดระยะเวลาบังคับสิทธิเรียกร้องของผู้รับตราส่งเพียงอย่างเดียว หากผู้รับตราส่งไม่ได้ส่งคำบอกกล่าวเป็นหนังสือถึงความเสียหายภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งจะเห็นได้ว่ามีความรุนแรงกว่าผลของการขาดอายุความตามมาตรา 46⁷⁸

ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่า กำหนดระยะเวลา 60 วัน ตามมาตรา 48 มิใช่เรื่องอายุความ เพราะอายุความนั้นเป็นการกำหนดเวลาไว้เพื่อให้ใช้สิทธิฟ้องคดี แต่กำหนดระยะเวลา 60 วัน ตามมาตรา 48 เป็นกำหนดระยะเวลาบังคับสิทธิเรียกร้องของผู้รับตราส่ง ซึ่งเป็นเรื่องของการกำหนดเวลาได้สิทธิ เสียสิทธิตามกฎหมายในส่วนสารบัญญัติ โดยการที่คนหนึ่งคนใดได้เสียสิทธิไปเพราะเหตุใดๆ ตามกำหนดเวลานั้น เป็นการวินิจฉัยว่าในขณะนั้นผู้นั้นไม่มีสิทธิทางแพ่งที่จะมาฟ้องร้องบังคับได้ อันเป็น

⁷⁶ มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเป็นผลจากการส่งมอบชักช้าย่อมสิ้นไป ถ้าผู้รับตราส่งมิได้ส่งคำบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ผู้ขนส่งภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับมอบของ”

⁷⁷ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 4, น. 430-431.

⁷⁸ กำชัย จงจักรพันธ์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 15, น. 272.

การวินิจฉัยข้อกฎหมายในเรื่องอำนาจฟ้อง⁷⁹ ซึ่งเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนที่ศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยได้เองนั่นเอง ดังนั้น แม้ผู้ขนส่งไม่ยกกำหนดระยะเวลาการใช้สิทธิเรียกร้องอันเนื่องมาจากการส่งมอบชั่งน้ำหนักตามตรา 48 นี้ขึ้นกล่าวอ้างแล้ว ศาลก็สามารถยกมาตรา 48 นี้ขึ้นวินิจฉัยเองได้ เนื่องจากเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน

ประเด็นต่อมาที่ต้องพิจารณา ได้แก่ การใช้สิทธิเรียกร้องอันเป็นผลมาจากการส่งมอบชั่งน้ำหนักของผู้ขนส่งตามมาตรา 48 นั้น ผู้รับตราส่งต้องส่งคำบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังผู้ขนส่ง กรณีนี้จึงเป็นเรื่องของแบบอีกประการหนึ่ง เนื่องจากตามมาตรา 152⁸⁰ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้วางหลักไว้ว่า การใดที่มีได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้เป็นโมฆะ ดังนั้น กรณีจึงถือได้ว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนที่ศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง และหากพิจารณาจากกฎหมายลักษณะพยานแล้ว คู่ความไม่น่าที่จะนำพยานบุคคลมาสืบแทนเอกสารได้ เพราะเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้ต้องนำเอกสารมาแสดง

4.15 ข้อยกเว้นความรับผิด

4.15.1 หลักการและเหตุผล

กรณีตามมาตรา 51 ถึงมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งทางทะเล พ.ศ. 2534 นั้น เป็นกรณีของข้อยกเว้นความรับผิดซึ่งผู้ขนส่งสามารถยกขึ้นกล่าวอ้างเพื่อให้ตนไม่ต้องรับผิดเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชั่งน้ำหนักได้ หากผู้ขนส่งสามารถพิสูจน์ได้ถึงข้อยกเว้นความรับผิดต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยหลักการและเหตุผลในเรื่องข้อยกเว้นความรับผิดนั้น สามารถแยกพิจารณาได้ ดังนี้

4.15.1.1 ข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 51

⁷⁹ อุดม เฟื่องฟู, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 67, น. 183.

⁸⁰ มาตรา 152 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า
“การใดมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้ การนั้นเป็นโมฆะ”

มาตรา 51⁸¹ วางหลักไว้ว่า ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักร้า โดยผู้ขนส่งจะต้องพิสูจน์ให้ได้ก่อนในเบื้องต้น 3 ประการ คือ

(1) ได้ทำให้เรืออยู่ในสภาพที่เดินทะเลได้อย่างปลอดภัยในการเดินเรือและทางด้านการเก็บของ ตามมาตรา 8⁸²

(2) ได้พยายามแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นตามมาตรา 9⁸³

(3) ความสูญหาย เสียหาย หรือการส่งมอบชักร้าเกิดจากเหตุดังกล่าว⁸⁴

4.15.1.2 ข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 52

มาตรา 52⁸⁵ ได้บัญญัติถึงเหตุการณ์อันเป็นข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ขนส่งไว้ถึง 13 อนุมาตราด้วยกัน ซึ่งกล่าวโดยรวมได้ว่าหากผู้ขนส่งประสงค์ที่จะได้รับประโยชน์จากข้อยกเว้นความ

⁸¹ มาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักร้า อันเกิดขึ้นจากการไม่เป็นไปตามมาตรา 8 วรรคหนึ่ง ถ้าพิสูจน์ได้ว่าตนปฏิบัติตามหน้าที่ตามมาตรา 8 วรรคสองหรือมาตรา 9 แล้ว”

⁸² โปรดดู มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534, *เชิงอรรถที่ 2*

⁸³ โปรดดูมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ.2534, *เชิงอรรถที่ 3*

⁸⁴ ไพฑูริย์ เอกจริยกร นิรัตน์ พุกาญจนานนท์, กฎหมายขนส่งต่อเนื่องหลายรูปแบบระหว่างประเทศ และกฎหมายขนส่งของระหว่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), น. 194.

⁸⁵ มาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักร้า ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักร้าอันเกิดขึ้นหรือเป็นผลจาก

(1) เหตุสุดวิสัย

(2) ภัยอันตรายหรืออุบัติเหตุแห่งท้องทะเลหรือน้ำที่ใช้น้ำที่เดินเรือได้

(3) การสงครามหรือการสู้รบของกองกำลังติดอาวุธ

(4) สงครามกลางเมือง การจลาจล การก่อการร้ายหรือการก่อการวุ่นวายในบ้านเมือง

(5) การยึด การจับ การหน่วงเหนี่ยวหรือการแทรกแซงด้วยประการใดๆ ซึ่งกระทำต่อเรือ โดยผู้มีอำนาจปกครองรัฐหรือดินแดน หรือตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แต่ทั้งนี้ ต้องไม่เป็นเหตุมาจากความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ขนส่ง

รับผิดชอบพิสูจน์ให้ได้ว่า เหตุแห่งการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า เกิดจากเหตุสุดวิสัย ยันตรายหรืออุบัติเหตุแห่งท้องทะเลหรือน่านน้ำที่ใช้เดินเรือได้ การสงคราม การจลาจล การนัดหยุดงาน การกระทำของโจรสลัด ความผิดของผู้ส่งหรือผู้รับตราส่ง สภาพแห่งของนั่นเอง เป็นต้น

4.15.1.3 ข้อยกเว้นความรับผิดชอบตามมาตรา 53

มาตรา 53⁸⁶ วางหลักไว้ว่า ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้าหากผู้ขนส่งพิสูจน์ได้ว่าเกิดอัคคีภัยของจึงเสียหาย เว้นแต่เจ้าของหรือผู้มีส่วนได้เสียในของพิสูจน์

(6) การใช้มาตรการป้องกันและปราบปรามโรคติดต่อ

(7) การนัดหยุดงาน การปิดงานดจ้าง การผลงานหรือการจงใจทำงานล่าช้าที่ท่าเรือ ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นอุปสรรคแก่การบรรทุกหรือขนถ่ายของหรือเป็นอุปสรรคแก่การที่เรือจะเข้าหรือออกจากท่าเรือนั้น

(8) การกระทำของโจรสลัด

(9) ความผิดของผู้ส่งของหรือผู้รับตราส่ง เช่น การบรรจุหีบห่อ หรือรวมมัดไม่มั่นคงแข็งแรง หรือไม่เหมาะสมกับสภาพแห่งของ การทำเครื่องหมายที่ของหรือหีบห่อไม่ชัดเจนหรือไม่เพียงพอ

(10) สภาพแห่งของนั่นเอง

(11) ความชำรุดบกพร่องของเรือที่แฝงอยู่ภายในซึ่งไม่อาจพบเห็นหรือทราบได้ด้วยการตรวจสอบอย่างระมัดระวังและโดยใช้ฝีมือเท่าที่เป็นธรรมดาและสมควรต้องใช้สำหรับผู้ประกอบอาชีพตรวจเรือ

(12) ความผิดพลาดในการเดินเรืออันเกิดจากความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่หรือตามคำสั่งของผู้นำร่อง

(13) เหตุอื่นใดที่มีใช้ความผิดหรือประมาทเลินเล่อหรืออยู่ในความรู้เห็นของผู้ขนส่ง และมีใช้ความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ขนส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่ง”

⁸⁶ มาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า อันเกิดจากอัคคีภัย เว้นแต่ผู้ใช้สิทธิเรียกร้องจะพิสูจน์ได้ว่าอัคคีภัยนั้นเกิดขึ้นจากความผิด หรือประมาทเลินเล่อของผู้ขนส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่ง”

ได้ว่าอัคคีภัยนั้นเกิดจากความจงใจ หรือประมาทเลินเล่อ หรือความผิด หรือความรู้เห็น ของผู้ขนส่ง⁸⁷ หรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่ง เช่นนี้ผู้ขนส่งก็ต้องรับผิดชอบ

4.15.1.4 ข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 54

มาตรา 54⁸⁸ วางหลักไว้ว่า ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบ ชักช้า อันเป็นผลมาจากการใช้มาตรการต่างๆ ที่ควรกระทำเพื่อระงับอัคคีภัย แต่หากผู้ใช้สิทธิเรียกร้อง จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ขนส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่งในการ ใช้มาตรการนั้น ผู้ขนส่งก็ต้องรับผิดชอบ ซึ่งในกรณีที่ผู้ขนส่งต้องการอ้างเหตุยกเว้นความรับผิดตามมาตรา นี้ ผู้ขนส่งจะต้องพิสูจน์ว่ามีอัคคีภัยและพิสูจน์ว่าได้ใช้มาตรการใดไปเพื่อระงับอัคคีภัย หรือหลีกเลี่ยง หรือบรรเทาผลเสียหายที่จะเกิดขึ้น ส่วนผู้รับตราส่ง (ผู้มีสิทธิเรียกร้อง) ก็มีสิทธิพิสูจน์หักล้างเหตุ ยกเว้นความรับผิดได้โดยอ้างว่าเป็นความผิดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ขนส่ง หรือตัวแทน หรือลูกจ้าง ของผู้ขนส่งในการใช้มาตรการดังกล่าว เช่น ทำการเกินกว่าเหตุ ใช้วิธีการดับอัคคีภัยที่ไม่เหมาะสม หรือไม่ควรใช้⁸⁹

4.15.1.5 ข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 55

มาตรา 55⁹⁰ วางหลักไว้ว่า ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบ ชักช้า ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการสูญหาย เสียหายหรือส่งมอบชักช้า นั้นเป็นผลมาจากการใช้มาตรการเพื่อ ช่วยชีวิตมนุษย์ในทะเล หรือจากการใช้มาตรการอันสมควรเพื่อช่วยทรัพย์สินในทะเล แต่หากผู้ขนส่งมี

⁸⁷ โผทชิต เอกจริยกร นิรัตน์ พุทธานุจนาพันธ์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 84, น. 199.

⁸⁸ มาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า อันเป็นผลมาจากการใช้ มาตรการต่างๆ ที่พึงกระทำเพื่อระงับอัคคีภัย เว้นแต่ผู้ใช้สิทธิเรียกร้องจะพิสูจน์ได้ว่าเป็นความผิดหรือ ประมาทเลินเล่อของผู้ขนส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่งในการใช้มาตรการดังกล่าว”

⁸⁹ โผทชิต เอกจริยกร นิรัตน์ พุทธานุจนาพันธ์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 84, น. 199.

⁹⁰ มาตรา 55 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการสูญหาย เสียหายหรือส่งมอบชักช้า นั้นเป็นผลมาจากการใช้มาตรการทั้งปวง เพื่อช่วยชีวิตมนุษย์ในทะเล หรือจาก การใช้มาตรการอันสมควรเพื่อช่วยทรัพย์สินในทะเล แต่ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบส่วนของตนในการ เฉลี่ยความเสียหายทั่วไป ถ้ามี”

ส่วนผิดในการทำให้เกิดความเสียหายด้วยแล้ว ผู้ขนส่งยังคงต้องรับผิดชอบตามส่วนของตนในการเฉลี่ยความเสียหายทั่วไบนั้น ซึ่งการกำหนดช้อยกเว้นความรับผิดชอบในกรณีนี้ เป็นไปเพื่อจูงใจให้มีการเข้าช่วยเหลือกู้ภัยทางทะเล โดยผู้ขนส่งต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้าเป็นผลจากการใช้มาตรการเพื่อช่วยเหลือกู้ภัยทางทะเล

4.15.1.6 ช้อยกเว้นความรับผิดชอบตามมาตรา 56

มาตรา 56⁹¹ วางหลักไว้ว่า ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้าอันเป็นผลจาก

ก. ภัยซึ่งมีลักษณะพิเศษที่มีประจำอยู่ในการขนส่งสัตว์มีชีวิต

ข. ภัยอันเป็นผลจากสภาพของสัตว์นั่นเอง เช่น สัตว์แก่ตาย

แต่การจะหลุดพ้นดังกล่าว ผู้ขนส่งมีหน้าที่ในการพิสูจน์ว่า

1. ผู้ขนส่งได้ปฏิบัติตามคำแนะนำเกี่ยวกับสัตว์นั้น โดยเฉพาะที่ผู้ส่งได้ให้ไว้แก่ตนแล้ว เช่น ถ้าผู้ส่งได้บอกให้ผู้ขนส่งแยกสัตว์ออกเป็นกลุ่มๆ กลุ่มละ 30 ตัว จะได้ไม่แออัดหรือเบียดกันเพราะสัตว์จะตายได้ หรือให้แยกสัตว์เพศผู้กับเพศเมียไว้จากกัน ห้ามให้อาหารหรือน้ำก่อนหรือในระหว่างการเดินทางในช่วงเวลาใด หรือให้อาหารวันละ 1 เวลา มิฉะนั้นสัตว์จะกินมากเกินไปและอาจมาทะเลตายได้

2. ในพฤติการณ์แห่งกรณีเช่นนั้น การสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้าอาจเกิดจากภัยหรือสภาพของสินค้าดังกล่าวได้

⁹¹ มาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ในการขนส่งสัตว์มีชีวิต ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้าอันเป็นผลจากภัยซึ่งมีลักษณะพิเศษที่มีประจำอยู่ในการขนส่งสัตว์มีชีวิตหรือจากสภาพของสัตว์นั่นเอง ถ้าพิสูจน์ได้ว่า

(1) ผู้ขนส่งได้ปฏิบัติตามคำแนะนำเกี่ยวกับสัตว์นั้นโดยเฉพาะที่ผู้ส่งของได้ให้ไว้แก่ตนแล้ว และ

(2) ในพฤติการณ์แห่งกรณีเช่นนั้น การสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า อาจเกิดจากภัยหรือสภาพของสัตว์ดังกล่าวได้”

สำหรับเหตุตัดสิทธิในการยกเว้นหรือกล่าวอ้างของผู้ขนส่งในความรับผิดชอบเพื่อ ความสูญเสียเสียหาย หรือการส่งมอบชักช้าดังกล่าว ก็คือถ้าผู้เสียหายไม่ว่าผู้ส่งหรือผู้รับตราส่งพิสูจน์ได้ ว่า การสูญเสียเสียหาย หรือส่งมอบชักช้าไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน เป็นผลจาก

- ก. ความผิดของผู้ขนส่ง ตัวแทน หรือลูกจ้างของผู้ขนส่ง
- ข. ความประมาทเลินเล่อของผู้ขนส่ง ตัวแทน หรือลูกจ้างของผู้ขนส่ง⁹²

4.15.1.7 ข้อยกเว้นความรับผิดชอบตามมาตรา 57

มาตรา 57⁹³ วางหลักไว้ว่า ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญเสียเสียหายแห่งของ ถ้ำของที่ขนส่งเป็นเงินตรา ธนาคราบัตร ตัวเงิน พันธบัตร ใบหุ้น ใบหุ้นกู้ ประทวนสินค้า อัญมณีหรือ ของมีค่าอย่างอื่น เว้นแต่ผู้ส่งจะได้แจ้งให้ผู้ขนส่งทราบถึงสภาพและราคาของนั้นในเวลาที่นำของมา มอบให้ และผู้ขนส่งรับผิดชอบเพียงไม่เกินราคาที่แจ้งไว้ โดยเป็นมาตราที่กำหนดหน้าที่ของผู้ส่งไว้เป็นนัย ว่าผู้ส่งจะต้องแจ้งถึงของที่มีราคาดังกล่าว ในเวลาที่นำของมามอบให้แก่ผู้ขนส่ง และกำหนดผลของ การไม่แจ้งไว้เป็นการลงโทษผู้ส่งและผู้รับตราส่งว่า หากเกิดความสูญเสียเสียหาย ผู้ขนส่งไม่ต้องรับ รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ผู้ส่ง หรือผู้รับตราส่ง

4.15.2 บทวิเคราะห์

ข้อกฎหมายในเรื่องข้อยกเว้นความรับผิดชอบของผู้ขนส่งนั้น โดยหลักเป็นบทบัญญัติที่ให้ผู้ขนส่งที่ ประสงค์จะได้รับประโยชน์จากข้อยกเว้นความรับผิดชอบตามกฎหมาย มีหน้าที่พิสูจน์ว่าตนได้กระทำการ อย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นเหตุให้ผู้ขนส่งหลุดพ้นจากความรับผิด อันเป็นลักษณะของกฎหมายกึ่งสาร บัญญัติและกึ่งวิธีสบัญญัติ กล่าวคือ มีทั้งส่วนที่เป็นสิทธิ หน้าที่ตามกฎหมาย และส่วนที่เป็นวิธี พิจารณาความ คือภาระการพิสูจน์ของคู่ความ

⁹² ไพฑูริย์ เอกจริยกร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น. 372-373.

⁹³ มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ถ้าของที่ขนส่งเป็นเงินตรา ธนาคราบัตร ตัวเงิน พันธบัตร ใบหุ้น ใบหุ้นกู้ ประทวนสินค้า อัญ มณีหรือของมีค่าอย่างอื่น ผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อการสูญเสียเสียหายแห่งของดังกล่าว เว้นแต่ผู้ ส่งของจะได้แจ้งให้ผู้ขนส่งทราบถึงสภาพและราคาของนั้นในเวลาที่นำของมามอบให้

ในกรณีที่แจ้งราคาของไว้ ให้ผู้ขนส่งรับผิดชอบเพียงไม่เกินราคาที่แจ้งไว้”

ในส่วนที่เป็นกฎหมายสารบัญญัตินั้น บทบัญญัติตั้งแต่มาตรา 51 ถึงมาตรา 57 ได้บัญญัติไว้ว่าในกรณีใดบ้างที่ผู้ขนส่งอาจหลุดพ้นจากความรับผิดเนื่องจากการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบ ชักช้า หรือที่เรียกว่าข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ขนส่ง ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า กรณีตามมาตรา 51 ถึงมาตรา 57 นี้ ไม่ใช่บทบัญญัติที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน แต่เป็นกรณีของการให้เหตุผลในการปฏิเสธความรับผิดในคำให้การของผู้ขนส่งนั่นเอง ดังที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 177⁹⁴ วรรคหนึ่ง บัญญัติไว้ กล่าวคือ จำเลยต้องแสดงโดยชัดแจ้งในคำให้การว่าจำเลยยอมรับ หรือปฏิเสธฟ้องของโจทก์ รวมถึงเหตุแห่งการนั้น จึงเป็นกรณีที่ผู้ขนส่งต้องกล่าวอ้างไว้ในคำให้การปฏิเสธความรับผิดอย่างชัดเจนอยู่แล้ว

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในหมวดข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ขนส่งนี้ ได้กำหนดให้การพิจารณา พิสูจน์เป็นของผู้ขนส่งในหลายมาตรา ซึ่งหากคู่สัญญาได้ทำการตกลงกันให้ปิดภาระการพิสูจน์ของผู้ขนส่ง หรือผลภาระการพิสูจน์ไปให้แก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอก เช่น สัญญารับขนของ ทางทะเลกำหนดว่าผู้ขนส่งไม่ต้องรับผิดในความสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบล่าช้า เว้นแต่ผู้รับตราส่ง จะพิสูจน์ได้ว่า ความเสียหายนั้นเกิดมาจากความรับผิดของผู้ขนส่ง ข้อกำหนดดังกล่าวตกเป็นโมฆะ ตามมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 และศาลสามารถยกปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เอง เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและ ศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังที่ได้อธิบายไว้ในหัวข้อที่ 4.7 “ข้อตกลงหรือข้อกำหนดในสัญญารับขนของทางทะเลที่ขัดต่อพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534” ทั้งนี้ เนื่องจากว่า บทบัญญัติมาตราเดียวกัน ไม่จำเป็นว่าจะต้องเป็นหรือไม่เป็นบทกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนทั้งหมดเสมอไป หากแต่จะต้องแยกพิจารณาเป็นส่วนๆ ไป

นอกจากนี้ จะเห็นได้ว่าในแต่ละมาตราที่เป็นข้อยกเว้นความรับผิดนี้ เป็นบทบัญญัติที่กำหนด ภาระการพิสูจน์ของคู่ความ กล่าวคือ คู่ความฝ่ายที่ประสงค์จะได้รับประโยชน์จากข้อยกเว้นความรับผิดต้องเป็นฝ่ายนำสืบให้ศาลเห็นว่า ตนเองได้ปฏิบัติครบองค์ประกอบตามที่จะได้รับประโยชน์จาก ข้อยกเว้นความรับผิดตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ซึ่งการที่คู่ความจะสามารถนำสืบถึงข้อเท็จจริง ดังกล่าวได้ศาลจะต้องกำหนดเป็นประเด็นข้อพิพาทไว้ ศาลจึงจะสามารถรับฟังข้อเท็จจริงดังกล่าวเพื่อ วินิจฉัยคดีได้ ดังนั้น หากผู้ขนส่งประสงค์จะได้รับประโยชน์จากข้อยกเว้นความรับผิดจึงต้องเป็นผู้

⁹⁴ โปรดดู มาตรา 177 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, *เชิงอรรถที่ 8*

กล่าวอ้างเพื่อให้ศาลวินิจฉัย ซึ่งการพิจารณาพิพากษาในแต่ละมาตรานั้นเป็นไปตามที่ได้กล่าวข้างต้นในส่วน
ของหลักการตามมาตรา 51 ถึงมาตรา 57 นั้นเอง

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า บทบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นความรับผิดของผู้
ขนส่งไม่ใช่ปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน ดังนั้น ผู้ขนส่งจึงต้องกล่าว
อ้าง หรือต่อสู้ไว้ในคำให้การ เพื่อให้ศาลกำหนดเป็นประเด็นข้อพิพาท และยกปัญหาข้อกฎหมาย
ดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้

4.16 ข้อจำกัดความรับผิดและเหตุตัดสิทธิในการจำกัดความรับผิดของผู้ขนส่ง

4.16.1 หลักการและเหตุผล

การพิจารณามาตรา 58 และมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งทางทะเล พ.ศ.
2534 จะต้องพิจารณาไปควบคู่กัน กล่าวคือ ผู้ขนส่งจะสามารถจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 ได้
หรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาว่ามีเหตุตัดสิทธิในการจำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งตามที่ได้บัญญัติไว้ใน
มาตรา 60 หรือไม่ หากมีเหตุดังกล่าว ผู้ขนส่งย่อมไม่อาจอาศัยประโยชน์ตามมาตรา 58 ขึ้นเพื่อจำกัด
ความรับผิดของตนได้

มาตรา 58⁹⁵ ได้วางหลักไว้ว่า ถ้าไม่มีเหตุตัดสิทธิในการจำกัดความรับผิดตามมาตรา 60 แห่ง
พระราชบัญญัติการรับขนส่งทางทะเล พ.ศ. 2534 แล้ว หากของซึ่งผู้ขนส่งได้รับมอบหมายให้ทำการ

⁹⁵ มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ภายใต้บังคับมาตรา 60 ในกรณีที่ของซึ่งผู้ขนส่งได้รับมอบหมายสูญหายหรือเสียหายไม่ว่า
ทั้งหมดหรือบางส่วน ให้จำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้เพียงหนึ่งหมื่นบาทต่อหนึ่งหน่วยการขนส่ง
หรือกิโลกรัมละสามสิบบาทต่อน้ำหนักสุทธิแห่งของนั้น แล้วแต่เงินจำนวนใดจะมากกว่า

ในกรณีที่คำนวณราคาของที่สูญหายหรือเสียหายได้ตามมาตรา 61 และปรากฏว่าราคาของ
นั้นต่ำกว่าที่จำกัดความรับผิดไว้ตามวรรคหนึ่ง ให้ถือเอาตามราคาที่คำนวณได้นั้น

ในกรณีที่มีการส่งมอบของชักช้า ให้จำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้เพียงสองเท่าครึ่งของค่า
ระวางแห่งของเฉพาะที่ส่งมอบชักช้า แต่รวมกันต้องไม่เกินค่าระวางทั้งหมดตามสัญญารับขนส่งทาง
ทะเล

ขนส่งสูญหาย หรือเสียหายไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ให้จำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้เพียงหนึ่งหมื่นบาทต่อหนึ่งหน่วยการขนส่ง หรือกิโลกรัมละสามสิบบาทต่อน้ำหนักสุทธิแห่งของนั้น แล้วแต่เงินจำนวนใดจะมากกว่า และในกรณีที่คำนวณราคาของที่สูญหายหรือเสียหายได้ตามมาตรา 61 และปรากฏว่าราคาของนั้นต่ำกว่าที่จำกัดความรับผิดไว้ตามวรรคหนึ่ง ให้ถือเอาตามราคาที่คำนวณได้นั้น

ส่วนในกรณีที่มีการส่งมอบของชักช้า ให้จำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้เพียงสองเท่าครึ่งของค่าระวางแห่งของเฉพาะที่ส่งมอบชักช้า แต่รวมกันต้องไม่เกินค่าระวางทั้งหมดตามสัญญารับขนของทางทะเล

ในกรณีที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดทั้งการสูญหาย หรือเสียหาย รวมถึงการส่งมอบของชักช้า โดยมีหน่วยการขนส่งเดียวกันเป็นมูลแห่งความรับผิด ให้จำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้ไม่เกินจำนวนหนึ่งหมื่นบาทต่อหนึ่งหน่วยการขนส่ง หรือกิโลกรัมละสามสิบบาทต่อน้ำหนักสุทธิแห่งของนั้น แล้วแต่เงินจำนวนใดจะมากกว่า

มาตรา 60⁹⁶ ได้กำหนดเหตุตัดสิทธิในการจำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งตามมาตรา 60 ไว้กล่าวคือ หากมีเหตุการณ์ดังต่อไปนี้เกิดขึ้น ผู้ขนส่งจะไม่สามารถจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้

ในกรณีที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดทั้งตามวรรคหนึ่งและวรรคสามโดยมีหน่วยการขนส่งเดียวกันเป็นมูลแห่งความรับผิด ให้จำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้ไม่เกินจำนวนที่กำหนดตามวรรคหนึ่ง”

⁹⁶ มาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“การจำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งตามมาตรา 58 มิให้ใช้บังคับแก่กรณีดังต่อไปนี้

(1) การสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้าที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลจากการที่ผู้ขนส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่งกระทำหรืองดเว้นกระทำการโดยมีเจตนาที่จะให้เกิดการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า หรือโดยละเลยหรือไม่เอาใจใส่ ทั้งที่รู้ว่าการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า นั้นอาจเกิดขึ้นได้

(2) ผู้ส่งของและผู้ขนส่งตกลงกันกำหนดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้มากกว่าที่กำหนดไว้ในมาตรา 58 โดยระบุไว้ในใบตราส่ง

1) การสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้าที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลจากการที่ผู้ขนส่งหรือตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่งกระทำหรืองดเว้นกระทำการโดยมีเจตนาที่จะให้เกิดการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า หรือโดยละเลยหรือไม่เอาใจใส่ ทั้งที่รู้ว่าการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้า นั้นอาจเกิดขึ้นได้

2) ผู้ส่งและผู้ขนส่งตกลงกันกำหนดความรับผิดชอบของผู้ขนส่งไว้มากกว่าที่กำหนดไว้ใน มาตรา 58 โดยระบุไว้ในใบตราส่ง

3) ผู้ขนส่งได้จัดแจ้งรายการใดๆ ไว้ในใบตราส่งตามที่ผู้ส่งแจ้ง หรือจัดให้โดยไม่มีบันทึกข้อสงวนเกี่ยวกับรายการนั้นไว้ในใบตราส่ง ทั้งนี้ โดยมีเจตนาที่จะฉ้อฉลผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกซึ่งกระทำการโดยเชื่อรายการในใบตราส่งนั้น

4) ผู้ส่งได้แจ้งราคาของให้ผู้ขนส่งทราบ ผู้ขนส่งยอมรับ โดยแสดงราคาของไว้ในใบตราส่ง

ในกรณีตามข้อ 4) นี้ ถ้าราคาที่คำนวณได้ตามมาตรา 61 ต่ำกว่าราคาที่แสดงไว้ในใบตราส่ง ให้ผู้ขนส่งรับผิดชอบเพียงเท่าราคาที่คำนวณได้นั้น และถ้าราคาที่คำนวณได้ตามมาตรา 61 สูงกว่าราคาที่แสดงไว้ในใบตราส่ง ให้ผู้ขนส่งรับผิดชอบเพียงราคาเท่าที่แสดงไว้ในใบตราส่ง

4.16.2 บทวิเคราะห์

ดังที่ได้กล่าวข้างต้นว่า การพิจารณามาตรา 58 และมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 จะต้องพิจารณาไปควบคู่กัน กล่าวคือ ผู้ขนส่งจะสามารถจำกัดความรับผิดชอบตามมาตรา 58 ได้หรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาว่ามีเหตุตัดสิทธิในการจำกัดความรับผิดชอบของผู้ขนส่ง

(3) ผู้ขนส่งได้จัดแจ้งรายการใดๆ ไว้ในใบตราส่งตามที่ผู้ส่งของแจ้ง หรือจัดให้โดยไม่มีบันทึกข้อสงวนเกี่ยวกับรายการนั้นไว้ในใบตราส่ง ทั้งนี้ โดยมีเจตนาที่จะฉ้อฉลผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกซึ่งกระทำการโดยเชื่อรายการในใบตราส่งนั้น

(4) ผู้ส่งของได้แจ้งราคาของให้ผู้ขนส่งทราบ ผู้ขนส่งยอมรับ โดยแสดงราคาของไว้ในใบตราส่ง

ในกรณีตาม (4) นี้ ถ้าราคาที่คำนวณได้ตามมาตรา 61 ต่ำกว่าราคาที่แสดงไว้ในใบตราส่ง ให้ผู้ขนส่งรับผิดชอบเพียงเท่าราคาที่คำนวณได้นั้น และถ้าราคาที่คำนวณได้ตามมาตรา 61 สูงกว่าราคาที่แสดงไว้ในใบตราส่ง ให้ผู้ขนส่งรับผิดชอบเพียงราคาเท่าที่แสดงไว้ในใบตราส่ง”

ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 60 หรือไม่ หากมีเหตุดังกล่าว ผู้ขนส่งย่อมไม่อาจอาศัยประโยชน์ตามมาตรา 58 เพื่อจำกัดความรับผิดของตนได้

มาตรา 58 เป็นบทบัญญัติในเรื่องเกี่ยวกับข้อจำกัดความรับผิดของผู้ขนส่ง กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ขนส่งต้องรับผิดเนื่องจากของที่ขนส่งสูญหาย หรือเสียหาย ให้จำกัดความรับผิดไว้เพียงไม่เกิน 10,000 บาทต่อหนึ่งหน่วยการขนส่ง หรือกิโลกรัมละ 30 บาท และในกรณีส่งมอบของชักช้า ให้จำกัดความรับผิดไว้ไม่เกินจำนวนสองเท่าครึ่งแห่งค่าระวาง โดยหากพิจารณาตามมาตรา 58 ควบคู่ไปกับมาตรา 60 (2) แล้ว จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติตามมาตรา 58 ไม่ใช่ข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน เนื่องจากว่าตามมาตรา 60 (2) บัญญัติไว้ชัดเจนว่า ข้อจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 จะไม่นำมาใช้บังคับหากผู้ส่งและผู้ขนส่งตกลงกันกำหนดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้มากกว่าที่กำหนดไว้ในมาตรา 58 โดยระบุไว้ในใบตราส่ง ซึ่งแสดงให้เห็นว่าข้อจำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งนั้น สามารถตกลงยกเว้นเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นได้ ทำนองเดียวกับกรณีตามมาตรา 60 (4) ซึ่งบัญญัติว่า ข้อจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 ไม่นำมาบังคับใช้ หากผู้ส่งได้แจ้งราคาของให้ผู้ขนส่งทราบ ผู้ขนส่งยอมรับ โดยแสดงราคาของไว้ในใบตราส่ง

ทั้งนี้ บทบัญญัติในทำนองเดียวกับมาตรา 60 (2) และ (4) แห่งพระราชบัญญัติการรับขนส่งทางทะเล พ.ศ. 2534 ก็มีปรากฏอยู่ทั้งใน Hague Rules (Hague-Visby Rules 1968) และ Hamburg Rules 1978 อันเป็นที่มาของกฎหมายไทย ดังนี้

- Hague Rules (Hague-Visby Rules 1968) Article 4 (5)

(a) Unless the nature and value of such goods have been declared by the shipper before shipment and inserted in the bill of lading, neither the carrier nor the ship shall in any event be or become liable for any loss or damage to or in connections with the goods in an amount exceeding the equivalent of 10,000 francs per package or unit or 30 francs per kilo of gross weight of the goods lost or damaged, whichever is the higher.

(g) By agreement between the carrier, master of agent of the carrier and the shipper other maximum amounts than those mentioned in sub-paragraph (a) of this paragraph may be fixed, provided that maximum amount so fixed shall be less than the appropriate maximum mentioned in that sub-paragraph.

- Hamburg Rules 1978 Article 6

(4) By agreement between the carrier and the shipper, limitation of liability exceeding those provided for in paragraph 1 may be fixed.

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติเกี่ยวกับข้อจำกัดความรับผิดตาม Hague Rules (Hague-Visby Rules 1968) และ Hamburg Rules 1978 ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าผู้ส่งและผู้ขนส่งอาจตกลงกันให้ผู้ขนส่งมีความรับผิดมากกว่าจำนวนจำกัดความรับผิดที่กำหนดไว้ได้ อันเป็นการแสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติเรื่องข้อจำกัดความรับผิดนี้ สามารถตกลงยกเว้นเปลี่ยนแปลงได้

ดังนั้น หากผู้ขนส่งประสงค์ที่จะได้รับประโยชน์จากข้อจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 ผู้ขนส่งจะต้องได้ยกขึ้นต่อสู้ไว้ในคำให้การ มิฉะนั้นแล้ว ศาลไม่อาจยกข้อจำกัดความรับผิดดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เอง เพราะข้อจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 นั้น มิใช่บทบัญญัติอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน อีกทั้งในทางปฏิบัติที่ใช้กันอยู่ในคดีรับขนของทางทะเลตามพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 นั้น หากผู้ขนส่งไม่ขอจำกัดความรับผิดมาในคำให้การต่อสู้คดี ศาลจะพิพากษาให้ผู้ขนส่งรับผิดอย่างไม่จำกัดเนื่องจากจะพิพากษาคดีให้ไม่เกินคำขอ⁹⁷

ปัญหาว่า ในกรณีที่ผู้ขนส่งและผู้ส่งตกลงกันจำกัดความรับผิดไว้น้อยกว่าที่มาตรา 58 กำหนดไว้ผลจะเป็นเช่นไร โดยในกรณีดังกล่าวนี้ มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่ามีผลตกเป็นโมฆะ ดังนั้น หากผู้ขนส่งจำกัดความรับผิดของตนเองไว้น้อยกว่าที่มาตรา 58 กำหนดไว้ กรณีเช่นนี้ ศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยได้เองแม้คู่ความจะมีได้ยกขึ้นกล่าวอ้างก็ตาม ทั้งนี้ บทบัญญัติมาตราเดียวกัน ไม่จำเป็นว่าจะต้องเป็นหรือไม่เป็นบทกฎหมายอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชนทั้งหมดเสมอไป หากแต่จะต้องแยกพิจารณาออกเป็นส่วนๆ บางส่วนอาจเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน ในขณะที่บางส่วนอาจมีการตกลงยกเว้น หรือเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นได้ ซึ่งส่งผลให้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่เป็นข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชนก็เป็นได้

นอกจากนี้ มีนักกฎหมายบางท่านให้ความเห็นว่า พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 มีขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องคุ้มครองผู้ส่งและผู้รับตราส่งจากอำนาจต่อรองที่ไม่

⁹⁷ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, คำอธิบายพระราชบัญญัติการขนส่งต่อเนื่องหลายรูปแบบ พ.ศ.2548, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 122.

เท่าเทียมกันระหว่างผู้ขนส่งกับผู้ส่งของซึ่งนำไปสู่ความไม่เป็นธรรมได้หากปล่อยให้ความสัมพันธ์ของผู้ส่งและผู้ขนส่งตามสัญญาฉบับหนึ่งของทางทะเล (Bills of lading contract) เป็นไปตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญาโดยกฎหมายไม่ได้เข้าแทรกแซง พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 จึงมีขึ้นเพื่อกำหนดความสัมพันธ์ของผู้ขนส่งกับผู้ส่งและผู้รับตราส่งไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งได้กำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขนส่งไว้ และห้ามมิให้ผู้ขนส่งทำข้อตกลงใดๆ อันมีผลเป็นการยกเว้นหรือลดระดับหน้าที่และความรับผิดชอบดังกล่าวตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ หากมีการฝ่าฝืนข้อตกลงในลักษณะดังกล่าว ข้อตกลงนั้นจะตกเป็นโมฆะ แต่หากผู้ขนส่งกับผู้ส่งของมีข้อตกลงใดๆ ที่มีผลเป็นการเพิ่มหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขนส่ง หรือมีผลเป็นการเพิ่มประโยชน์แก่ผู้ส่งของผู้รับตราส่งแล้ว ย่อมเห็นได้ในตัวเองว่าได้ขัดแย้งกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัตินี้แต่อย่างใด เพราะฉะนั้น ข้อตกลงนั้นๆ จึงมีผลใช้บังคับได้⁹⁸

ดังนั้น หากผู้ขนส่งและผู้ส่งตกลงกันจำกัดความรับผิดชอบของผู้ขนส่งไว้้น้อยกว่าจำนวน 10,000 บาทต่อหนึ่งหน่วยการขนส่ง หรือกิโลกรัมละ 30 บาท เช่นนี้ แม้คู่ความมิได้ยกขึ้นกล่าวอ้างเป็นประเด็นข้อพิพาท ศาลสามารถยกปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เองว่าข้อกำหนดดังกล่าวนั้นตกเป็นโมฆะตามมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 ได้

มาตรา 60 (1) เป็นกรณีที่ห้ามมิให้ผู้ขนส่งกล่าวอ้างข้อจำกัดความรับผิดชอบตามมาตรา 58 ได้ กล่าวคือ หากการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชกซ้ำ เกิดจากความผิดของผู้ขนส่ง ตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้ขนส่งเอง ไม่ว่าจะเป็นการกระทำหรืองดเว้นกระทำการโดยมีเจตนาให้เกิดการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชกซ้ำ หรือโดยละเลยไม่เอาใจใส่ ทั้งที่รู้ว่าการสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชกซ้ำนั้นอาจเกิดขึ้นได้

กรณีตามมาตรา 60 (1) นี้ ผู้เขียนเห็นว่า ศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง แม้ว่าการยกขึ้นวินิจฉัยจะเป็นการนอกเหนือประเด็นข้อพิพาทแห่งคดี หรือเป็นข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้ยกขึ้นกล่าวอ้างมาก่อนก็ตาม เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน โดยเป็นกรณีที่ความสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชกซ้ำนั้นเกิดจากการกระทำโดยเจตนา หรือโดยละเลยไม่เอาใจใส่ และรู้อยู่แล้วว่าความสูญหาย เสียหายนั้นจะเกิดขึ้น ซึ่งเป็นกรณีที่ผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมและความสงบเรียบร้อยในสังคม อย่างไรก็ตาม ผู้ส่งหรือผู้รับตราส่งหากต้องการจะได้รับประโยชน์ของ

⁹⁸ กำชัย จงจักรพันธ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 15, น. 261.

มาตรา 60 (1) นี้ ก็ต้องมีภาระในการพิสูจน์ว่าความสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้านั้นเกิดจากการกระทำโดยเจตนา หรือโดยละเลยไม่เอาใจใส่ และรู้อยู่แล้วว่าความสูญหาย เสียหายนั้นจะเกิดขึ้น⁹⁹

โดยหลักในทางปฏิบัติก็เป็นกรณีที่ผู้ส่ง หรือผู้รับตราส่งต้องกล่าวอ้างไว้ในคำฟ้องอยู่แล้ว โดยเป็นไปตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทะเล พ.ศ. 2534 ซึ่งผู้ส่ง หรือผู้รับตราส่งต้องพิสูจน์ตามประเด็นข้อพิพาทที่ศาลได้กำหนดไว้ว่าผู้รับตราส่ง หรือผู้ส่งได้รับความเสียหายแค่ไหนเพียงใด จึงเป็นกรณีที่ผู้รับตราส่ง หรือผู้ขนส่งต้องกล่าวอ้างขึ้นเพื่อให้ศาลวินิจฉัย

แม้ว่าผู้ขนส่งอาจยอมรับเป็นที่ยุติว่าของที่ทำการขนส่งสูญหาย เสียหาย หรือมีการส่งมอบชักช้าได้เกิดขึ้นในระหว่างอยู่ในความดูแลของผู้ขนส่งจริง แต่ผู้ขนส่งก็ได้รับการจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 เช่นนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ก็ยังคงเป็นหน้าที่ของผู้ส่งหรือผู้รับตราส่งจะต้องกล่าวอ้างขึ้นว่าผู้ขนส่งไม่อาจจำกัดความรับผิดได้ โดยผู้เขียนเห็นว่า ในคำขอท้ายฟ้องนั้น ผู้ส่งหรือผู้รับตราส่งย่อมเรียกค่าเสียหายมาเต็มจำนวนอยู่แล้ว อันเป็นการแสดงเจตนาโดยปริยายว่าไม่ประสงค์ที่จะให้ผู้ขนส่งได้รับประโยชน์จากข้อจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 แต่ผู้ส่งหรือผู้รับตราส่งประสงค์ที่จะได้รับค่าเสียหายเต็มจำนวน ดังนั้น ในการนำสืบถึงความเสียหายของผู้ส่ง หรือผู้รับตราส่ง ศาลจึงต้องยกปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวตามมาตรา 60 (1) ขึ้นวินิจฉัยอยู่แล้ว

มาตรา 60 (3) ก็เป็นกรณีที่ห้ามมิให้ผู้ขนส่งกล่าวอ้างข้อจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 ได้ เช่นเดียวกัน กล่าวคือ หากผู้ขนส่งได้จัดแจ้งรายการใดๆ ไว้ในใบตราส่งตามที่ผู้ส่งแจ้ง หรือจัดให้โดยไม่บันทึกข้อสงวนเกี่ยวกับรายการนั้นไว้ในใบตราส่ง ทั้งนี้ โดยมีเจตนาที่จะขอลดผู้รับตราส่งหรือบุคคลภายนอกซึ่งกระทำการโดยเชื่อรายการในใบตราส่งนั้น ผู้ขนส่งก็ไม่อาจอ้างข้อจำกัดความรับผิดได้ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ศาลสามารถยกปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา 60 (3) นี้ ขึ้นวินิจฉัยได้เอง เช่นเดียวกันกับในกรณีของมาตรา 60 (1) เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน โดยเป็นกรณีที่ความสูญหาย เสียหาย หรือส่งมอบชักช้านั้นเกิดจากการกระทำของผู้ขนส่งที่มีเจตนาจะขอลดผู้รับตราส่ง หรือบุคคลภายนอก อันอาจมีความร้ายแรงเทียบเคียงได้กับความผิดอาญา ซึ่งเป็นกรณีที่มีผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวม และความสงบเรียบร้อยในสังคม

⁹⁹ ไพฑูริย์ เอกจริยกร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น. 403.

ปัญหาเรื่องข้อจำกัดความรับผิดนี้ถือได้ว่าเป็นหนึ่งในลักษณะพิเศษของกฎหมายพาณิชย์นาวีที่เกิดขึ้นในศตวรรษที่ 19 โดยเป็นรูปแบบหนึ่งของการสนับสนุนอุตสาหกรรมการขนส่งทางเรือโดยรัฐ โดยในปัจจุบัน ปัญหาข้อจำกัดความรับผิดมิได้เป็นการแสดงให้เห็นถึงเหตุผลมากเท่ากับในประวัติศาสตร์ที่มีขึ้นเพื่อให้เจ้าของเรือได้คำนวณความเสี่ยงก่อนที่จะทำการขนส่งสินค้าในแต่ละครั้ง ทั้งนี้ Lord Denning MR ได้กล่าวไว้ว่า “ปัญหาข้อจำกัดความรับผิดนี้เป็นเรื่องนโยบายของรัฐ (It is a rule of public policy) ซึ่งมีที่มาจากประวัติศาสตร์ และเป็นไปเพื่ออำนวยความสะดวกในการขนส่งสินค้า” ซึ่งคำกล่าวดังกล่าวมีข้อโต้แย้งว่า หากว่าความรับผิดสูงสุดของเจ้าของเรือสามารถกำหนดไว้ล่วงหน้าได้ ดังนั้น ก็จะเป็นการง่ายและมีค่าใช้จ่ายน้อยกว่าหากมีการเอาประกันภัย ซึ่งเป็นปัจจัยที่มีความสำคัญต่อคู่สัญญาฝ่ายที่ได้รับความเสียหายที่จะได้รับการชดเชยความเสียหาย¹⁰⁰ นอกจากนี้ ยังมีข้อโต้แย้งในกรณีของผลกระทบของหลักข้อจำกัดความรับผิดว่า ไม่เป็นการอำนวยความสะดวกอีกต่อไป แต่ผู้ร่าง Hamburg Rules ที่สนับสนุนให้ยังคงมีหลักข้อจำกัดความรับผิดไว้ ได้ให้เหตุผลว่า หลักข้อจำกัดความรับผิดเป็นประโยชน์กับทั้งผู้ส่งและผู้ขนส่งที่จะสามารถคำนวณความเสี่ยงของตนไว้ล่วงหน้า และเพื่อกำหนดรูปแบบ และอัตราค่าระวางที่ถูกลงนั่นเอง¹⁰¹

ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่า แม้ว่าในทางประวัติศาสตร์ ปัญหาข้อจำกัดความรับผิดจะมีที่มาจากนโยบายของรัฐเพื่อสนับสนุนธุรกิจการขนส่งสินค้าทางเรือ อันถือเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน แต่ในปัจจุบันนั้น ธุรกิจการขนส่งสินค้าทางเรือเป็นธุรกิจที่ได้รับความนิยมอย่างแพร่หลายอยู่แล้ว เนื่องจากเป็นวิธีการที่มีความสะดวก และประหยัดค่าใช้จ่าย และด้วยเทคโนโลยีทางด้านการคมนาคมที่ได้รับการพัฒนามากขึ้นอันทำให้ผู้ประกอบการกิจการขนส่งไม่ต้องประสบกับความเสี่ยงในการขนส่งของทางเรือดังเช่นในอดีต ประกอบกับในปัจจุบัน ผู้ส่งก็มักเอาประกันภัยสินค้าไว้อยู่แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า ปัญหาข้อจำกัดความรับผิดนี้ไม่น่าจะเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน เว้นแต่ในกรณีที่คู่สัญญาตกลงกันให้ผู้ขนส่งจำกัดความรับผิดน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ เนื่องจากจำนวนเงินตามที่กฎหมายกำหนดไว้นั้น เป็นกรณีที่รัฐเห็นว่า

¹⁰⁰ John Furness Wilson, *Carriage of Goods by Sea*, Fifth Edition, (Harlow : Pearson Education/Longman, 2004), p. 274.

¹⁰¹ *Ibid*, pp. 221-222.

เหมาะสมที่จะให้ความคุ้มครองแก่ผู้ขนส่งแล้ว¹⁰²

นอกจากนี้ จากการศึกษาคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในประเด็นเรื่องการจำกัดความรับผิด ไม่ว่าจะเป็นคำพิพากษาในคดีรับขนของทางทะเล หรือเทียบเคียงจากคดีรับขนของทางบกนั้น พบว่ากรณีที่ผู้ขนส่งจะได้รับประโยชน์จากข้อจำกัดความรับผิด (Limitation Liability) มักเป็นกรณีที่คู่ความได้ยกขึ้นกล่าวอ้างไว้ในคำให้การ และศาลได้กำหนดเป็นประเด็นข้อพิพาทไว้ เช่น

- Datec Electronic Holdings Ltd v United Parcels Service Ltd, Court of Appeal (Civil Division) 29 November 2005

- Trafigura Beheer BV v Mediterranean Shipping Co SA, Queen's Bench Division (Commercial Court) 26 April 2007

- Blue Nile Shipping Co Ltd v Iguana Shipping & Finance Inc (The Darfur) Queen's Bench Division (Admiralty Court), 25 June 2004

- Dairy Containers Ltd v Tasman Orient Line CV (The Tasman Discoverer) Privy Council (New Zealand), 20 May 2004

- CMA CGM SA v Classica Shipping Co Ltd (The CMA Djakarta) Court of Appeal (Civil Division), 12 February 2004

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนยังไม่พบว่ามีคำพิพากษาของศาลต่างประเทศที่ยกปัญหาข้อกฎหมายเรื่องการจำกัดความรับผิดขึ้นวินิจฉัยเองแต่ประการใด

4.17 หลักเกณฑ์การคำนวณราคาของที่สูญหายหรือเสียหายเพื่อการจำกัดความรับผิด

¹⁰² อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า กรณีจำนวนเงินจำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งตามมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเล พ.ศ. 2534 นี้ ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลาเกือบ 20 ปีแล้ว ดังนั้น หากประเทศไทยยังคงจำกัดความรับผิดของผู้ขนส่งไว้ที่ 10,000 บาท ต่อหน่วยการขนส่ง หรือ กิโลกรัมละ 30 บาท อาจจะเป็นการจำกัดความรับผิดที่น้อยเกินไป เนื่องจากสภาวะปัจจุบันและสภาพเศรษฐกิจของธุรกิจการขนส่งทางทะเลได้มีความก้าวหน้าขึ้นไปอย่างมากแล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรที่จะมีการกำหนดจำนวนเงินการจำกัดความรับผิดขึ้นใหม่ โดยคำนึงถึงสภาวะการณ์ในปัจจุบัน หรือนำหลักการระบบสิทธิพิเศษถอนเงินเป็นสินทรัพย์สำรองระหว่างประเทศ (SDR) มาใช้บังคับ

4.17.1 หลักการและเหตุผล

หลักเกณฑ์การคำนวณราคาของที่สูญหายหรือเสียหายเพื่อการจำกัดความรับผิดชอบได้บัญญัติไว้ในมาตรา 59 และมาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติการรับของทางทะเล พ.ศ. 2534 ดังนี้

มาตรา 59¹⁰³ ได้วางหลักเกณฑ์ในการคำนวณว่าเงินจำนวนใดจะมากกว่าตามมาตรา 58 วรรคหนึ่งไว้ ดังนี้

1) ในกรณีที่มีการรวมของหลายหน่วยการขนส่งเป็นหน่วยการขนส่งเดียวกัน ไม่ว่าจะมีการใช้ภาชนะขนส่งบรรจุหรือรองรับหรือไม่ก็ตาม ถ้าระบุจำนวนและลักษณะของหน่วยการขนส่งที่รวมกันนั้นไว้ในใบตราส่ง ให้ถือว่าของตามใบตราส่งนั้นมีจำนวนหน่วยการขนส่งตามที่ระบุไว้ นั้น แต่ถ้ามิได้ระบุ ให้ถือว่าของทั้งหมดที่รวมเป็นหน่วยการขนส่งเดียวกันนั้นเป็นหนึ่งหน่วยการขนส่ง

2) ในกรณีที่ตัวภาชนะขนส่งสูญหายหรือเสียหาย ถ้าผู้ขนส่งไม่ได้เป็นเจ้าของหรือผู้จัดหาภาชนะขนส่งนั้น ให้ถือว่าภาชนะขนส่งอันหนึ่งเป็นของหนึ่งหน่วยการขนส่งอีกต่างหากจากของที่อยู่ในหรือบนภาชนะขนส่งนั้น”

มาตรา 61¹⁰⁴ ได้วางหลักเกณฑ์ในการคำนวณราคาของที่สูญหาย หรือเสียหายตามมาตรา 58 ไว้ ดังนี้

¹⁰³ มาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติการรับของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ในการคำนวณว่าเงินจำนวนใดจะมากกว่าตามมาตรา 58 วรรคหนึ่ง ให้ใช้หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่มีการรวมของหลายหน่วยการขนส่งเป็นหน่วยการขนส่งเดียวกัน ไม่ว่าจะมีการใช้ภาชนะขนส่งบรรจุหรือรองรับหรือไม่ก็ตาม ถ้าระบุจำนวนและลักษณะของหน่วยการขนส่งที่รวมกันนั้นไว้ในใบตราส่ง ให้ถือว่าของตามใบตราส่งนั้นมีจำนวนหน่วยการขนส่งตามที่ระบุไว้ นั้น แต่ถ้ามิได้ระบุ ให้ถือว่าของทั้งหมดที่รวมเป็นหน่วยการขนส่งเดียวกันนั้นเป็นหนึ่งหน่วยการขนส่ง

(2) ในกรณีที่ตัวภาชนะขนส่งสูญหายหรือเสียหาย ถ้าผู้ขนส่งไม่ได้เป็นเจ้าของหรือผู้จัดหาภาชนะขนส่งนั้น ให้ถือว่าภาชนะขนส่งอันหนึ่งเป็นของหนึ่งหน่วยการขนส่งอีกต่างหากจากของที่อยู่ในหรือบนภาชนะขนส่งนั้น”

¹⁰⁴ มาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติการรับของทางทะเล พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“การคำนวณราคาของที่สูญหาย หรือเสียหายตามมาตรา 58 ให้ใช้หลักเกณฑ์ดังนี้

- 1) ถ้าของสูญหายหรือเสียหายทั้งหมด ให้คำนวณเท่ากับราคาของที่ของนั้นจะพึงมีในเวลาที่จะส่งมอบ ณ ท่าปลายทาง
- 2) ถ้าของสูญหายหรือเสียหายบางส่วน ให้คำนวณตามส่วนโดยเทียบกับราคาของอย่างเดียวกันและคุณภาพเท่าเทียมกันที่ยังเหลืออยู่ในเวลาส่งมอบ ณ ท่าปลายทาง

4.17.2 บทวิเคราะห์

มาตรา 59 และมาตรา 61 ต่างก็เป็นหลักเกณฑ์ในการคำนวณราคาของที่สูญหายหรือเสียหายเพื่อการจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 กล่าวคือมาตรา 59 เป็นหลักเกณฑ์ในกรณีที่มีการบรรจุของไว้ในภาชนะอื่นใดเพื่อรวมของชิ้นเล็กน้อยเข้าไว้ด้วยกัน ส่วนมาตรา 61 เป็นการคำนวณราคาของที่สูญหายหรือเสียหายเพื่อนำมาเปรียบเทียบกับจำนวนเงินตามข้อจำกัดความรับผิดตามมาตรา 58 ซึ่งทั้งสองกรณีนี้เป็นปัญหาเกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่าศาลจะรับฟังว่าโจทก์ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนตามที่โจทก์กล่าวอ้างหรือไม่ อย่างไร โดยศาลมีหน้าที่ยกปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยเพื่อประกอบการใช้ดุลพินิจในการคำนวณค่าเสียหายว่า หลักเกณฑ์การพิจารณาว่าการนับหนึ่งหน่วยการขนส่งตามกฎหมายเป็นอย่างไร การคำนวณราคาของนั้นกฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างไร ซึ่งคู่ความมีหน้าที่พิสูจน์ข้อเท็จจริงให้ศาลเห็นเพียงว่า ภาชนะที่ใช้ในการขนส่งมีลักษณะอย่างไร และราคาของที่เสียหายนั้นมีจำนวนเท่าใด เป็นต้น และศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 59 และ 61 ทั้งนี้ เพื่อให้การคำนวณค่าเสียหายมีความแน่นอน

ดังนั้น ในกรณีการคำนวณค่าเสียหายนี้ โดยหลักการแล้วคู่ความจะต้องกล่าวอ้างเป็นประเด็นว่าตนเองได้รับความเสียหายอย่างไร เพียงใด ส่วนกรณีค่าเสียหายจะเป็นเท่าใดนั้น นอกจากคู่ความฝ่ายที่เรียกร้องต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์แล้ว ศาลยังต้องเป็นผู้วินิจฉัยโดยคำนวณตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด คู่ความมีหน้าที่เพียงนำเสนอประกอบเช่นว่า ราคาของที่พึงมี ณ ท่าปลายทางนั้นเป็นราคาเท่าใด เป็นต้น ซึ่งศาลอาจใช้ดุลพินิจในการรับฟังหรือไม่ก็ได้ กล่าวคือ ศาลอาจจะรับฟังว่าราคาของ

(1) ถ้าของสูญหายหรือเสียหายทั้งหมด ให้คำนวณเท่ากับราคาของที่ของนั้นจะพึงมีในเวลาที่จะส่งมอบ ณ ท่าปลายทาง

(2) ถ้าของสูญหายหรือเสียหายบางส่วน ให้คำนวณตามส่วนโดยเทียบกับราคาของอย่างเดียวกันและคุณภาพเท่าเทียมกันที่ยังเหลืออยู่ในเวลาส่งมอบ ณ ท่าปลายทาง”

นั้นแตกต่างจากที่คู่ความนำสืบก็เป็นได้ ทั้งนี้ เนื่องจากหลักเกณฑ์ในการคำนวณค่าเสียหายมีขึ้น เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่ความทั้งสองฝ่าย โดยมีให้ผู้ขนส่ง ผู้ส่ง หรือผู้รับตราส่ง ได้เปรียบเทียบ เสียเปรียบแก่นั่นเอง กรณีเรื่องค่าเสียหายนี้ จึงเป็นควรเป็นดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดให้แก่ คู่ความโดยคำนึงถึงหลักเกณฑ์ในการคำนวณตามมาตรา 59 และมาตรา 61 อย่างเคร่งครัด แม้ คู่ความจะมีได้กล่าวอ้างหรือนำสืบถึงหลักเกณฑ์ในการคำนวณก็ตาม เพียงแต่กล่าวอ้างในประเด็น เรื่องค่าเสียหายขึ้นก็เพียงพอแล้ว โดยศาลต้องยกปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา 59 และ 61 นี้ ขึ้น วินิจฉัยเพื่อปรับบทเข้ากับข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับประเด็นข้อพิพาท