

บทที่ 2

การนำรถยนต์มาประกันการชำระหนี้ และการคุ้มครองผู้บริโภค

1. แนวคิดและหลักกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภค

1.1 แนวคิดในการคุ้มครองผู้บริโภค

การบริโภคเป็นเรื่องปกติในชีวิตประจำวันของมนุษย์ที่เกิดขึ้นมาตั้งแต่สมัยที่สังคมมนุษย์ยังไม่เจริญเติบโตและมีความทันสมัยดังเช่นปัจจุบัน การดำรงชีวิตของมนุษย์มักเป็นสังคมเล็กๆ การผลิตเพื่อค้าขายมีขอบเขตแคบๆ เพียงในท้องถิ่นนั้นๆ สภาพของสินค้าไม่มีความซับซ้อนมากนัก ต่อมาเมื่อมนุษย์รู้จักติดต่อกันระหว่างกลุ่ม จึงเริ่มมีการแลกเปลี่ยนสินค้ากันมากขึ้น และพัฒนาเป็นการซื้อขายสินค้าระหว่างกัน จนเมื่อศตวรรษที่ 18-19 เป็นช่วงที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างมาก โดยมีการปฏิวัติอุตสาหกรรม (ตั้งแต่ ค.ศ. 1760 เป็นต้นมา) ซึ่งมีการประกาศอิสรภาพในสหรัฐอเมริกา และการปฏิวัติในฝรั่งเศส ทำให้มีการเปลี่ยนแปลงในระบอบการปกครอง และมีระบอบการปกครองแบบสาธารณรัฐขึ้นโดยประชาชนทุกคนมีสิทธิมีเสียงในการปกครองตนเองที่เรียกว่า สังคมอิสระ (Free Society) ลัทธิปัจเจกชนนิยม (Individualism) อันเป็นระบอบการปกครองที่ได้รับความนิยมอย่างแพร่หลาย¹ ความคิดของบุคคลที่คิดถึงความเท่าเทียมหรือความเสมอภาคตามหลักประชาธิปไตยนั้นยังผลให้ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม (Laissez-Faire) เกิดขึ้นด้วย โดยสมมติฐานที่ว่ามนุษย์มีความสามารถในการตัดสินใจในการเลือกบริโภคสินค้าหรือบริการเท่าเทียมกัน รัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงเสรีภาพในการตกลงของเอกชนและไม่มีกรอบกฎหมายเพื่อควบคุม² แนวความคิดทางกฎหมายที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานว่ารัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงเสรีภาพในการตกลงของเอกชน ได้แก่

¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, “การควบคุมโฆษณาเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภค,” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 2, ปีที่ 10, น.244 (เมษายน 2521).

² David M. Walker, The Oxford Companion to Law, (London : Claredon Press, 1980), p.709.

1. หลักความศักดิ์สิทธิ์ของทรัพย์สินส่วนบุคคลหรือทฤษฎีแห่งการถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ซึ่งมาจากแนวคิดของ John Lock ที่ว่าทรัพย์สินส่วนบุคคลช่วยให้บุคคลนั้นมีศักดิ์ศรีขึ้นและทำให้มีเสรีภาพมากขึ้น³

2. หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา (Autonomy of Will) เป็นหลักที่อาศัยความเป็นเหตุเป็นผลทางนิติปรัชญาว่าด้วยนิติสัมพันธ์ทางหนึ่งว่าอยู่บนรากฐานของเจตนาของบุคคล เจตนาเป็นแหล่งกำเนิดและเป็นมาตรการของสิทธิ การที่กล่าวว่าเจตนามีความศักดิ์สิทธิ์นี้ไม่ได้หมายความว่าเจตนาเป็นอิสระที่จะก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต่างๆตามที่เจตนาต้องการเท่านั้น แต่เป็นหลักที่ให้ความสำคัญแก่เจตนาถึงขนาดกล่าวได้ว่า “ที่ไหนไม่มีเจตนาที่นั่นก็ไม่มีสิทธิด้วย”⁴

3. หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) มีหลักว่า เสรีภาพของเอกชนนั้นมีความสำคัญและจะถูกจำกัดได้ก็โดยความสมัครใจของตนเองเช่นกัน เสรีภาพของเอกชนในการทำสัญญาก่อให้เกิดความยุติธรรมของเอกชนด้วยกันเอง⁵

นอกจากนี้ การยึดหลักปัจเจกชนนิยม ยังก่อให้เกิดแนวคิดเกี่ยวกับการค้าอีกหลักหนึ่ง คือ ในการซื้อขายนั้น “ผู้ซื้อต้องระวัง” (Caveat Emptor หรือ Let The Buyer Beware) กล่าวคือ หากมีความเสียหายใดๆ ในทรัพย์สินที่ซื้อขายกันนั้น ความเสียหายนั้นตกเป็นของผู้ซื้อเอง⁶

ต่อมาสภาพทางเศรษฐกิจและวิทยาการพัฒนาไปอีกระดับ ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีดั้งเดิม (Classic Capitalism) เริ่มปรากฏข้อบกพร่อง การปล่อยให้เอกชนแข่งขันกันโดยไม่มีการควบคุมนั้นก่อให้เกิดการแข่งขันเกินควร กิจกรรมเล็กๆ ถูกบีบบังคับให้แพ้และเลิกไปจนมีแนวโน้มให้เกิดกิจการผูกขาด (Monopoly) และอาจมีการตั้งราคาเอาเปรียบผู้บริโภคได้ในที่สุด แนวความคิดทางด้านสวัสดิการสังคม (Social Welfare) ได้รับความนิยมนมากขึ้น และเห็นว่ารัฐสมควรมีบทบาท

³ ปรีดี เกษมทรัพย์, คำบรรยายหลักกฎหมายแพ่งทั่วไปชุดที่ 1, (กรุงเทพมหานคร : ไทยสังฆภัณฑ์การพิมพ์, 2515), น.19.

⁴ ดาราวร ธีระวัฒน์, กฎหมายสัญญา สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร:โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), น.12.

⁵ เพิ่งอ้าง, น.16.

⁶ สุขุม ศุภนิตย, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552), น.1-2.

มากขึ้นในการคุ้มครองประชาชน⁷ แต่หลังจากสงครามโลกครั้งที่ 1 จึงเริ่มมีการออกกฎหมายควบคุมให้การแข่งขันเป็นไปอย่างเป็นธรรม (Fair Competition) ตามแนวคิดระบบเศรษฐกิจเสรีแบบใหม่ (Modern Capitalism) รัฐจึงมีอำนาจเข้ามาแทรกแซงการประกอบธุรกิจของเอกชนได้ตามสมควร เพื่อพิทักษ์ให้เกิดการแข่งขันกันอย่างเป็นธรรมและเพื่อประโยชน์ของสาธารณะ แต่โดยที่การประกอบธุรกิจได้เจริญก้าวหน้าอยู่ตลอดเวลา กรรมวิธีในการผลิตได้รับการพัฒนา และมีการประกอบธุรกิจที่ซับซ้อนมากยิ่งขึ้น การดำเนินกิจการในรูปขององค์กรธุรกิจ ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจอยู่ในฐานะที่ได้เปรียบกว่าผู้บริโภค⁸ ภาวะความไม่เสมอภาคภายใต้ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีดังกล่าว ทำให้หลักผู้ซื้อต้องระวังไม่สามารถคุ้มครองผู้บริโภคได้อีกต่อไป เมื่อพิจารณาถึงสถานการณ์ปัจจุบัน จึงเห็นได้ว่าประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภคไม่ได้มีฐานะ ความรู้ และความสามารถเท่าเทียมกับฝ่ายผู้ประกอบการ ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เป็นผู้ถูกแสวงหาผลประโยชน์ (Exploitation) แต่ฝ่ายเดียว การคุ้มครองผู้บริโภคจึงมีความจำเป็นที่รัฐต้องเข้ามาแทรกแซงเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคโดยสร้างกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่างๆ ขึ้นมาเพื่อควบคุมมิให้ผู้ประกอบการเอาเปรียบผู้บริโภค แนวความคิดในการซื้อขายจึงเปลี่ยนเป็นหลัก “ผู้ขายต้องระวัง” (Caveat Venditor หรือ Let The Seller Beware) ซึ่งตรงข้ามกับแนวคิดและทฤษฎีของระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม (Capitalism)

1.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

แนวคิดระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม (Laissez – Faire) ซึ่งเป็นแนวคิดที่มีความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจในสังคมที่มีอำนาจต่อรองเท่าเทียมกัน รัฐจึงไม่จำเป็นต้องเข้าไปแทรกแซงเสรีภาพในการแสดงเจตนาของเอกชน แต่การยึดถือแนวคิดระบบเศรษฐกิจดังกล่าวมาเป็นระยะเวลานาน ประกอบกับสภาพสังคมการค้าที่มีการเปลี่ยนแปลงให้ซับซ้อนมากยิ่งขึ้น ผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคไม่อาจปรับตัวให้ทันกับเทคโนโลยีต่างๆ ได้ จึงเกิดช่องว่างให้ผู้ประกอบการที่มีอำนาจต่อรองมากกว่าเอาเปรียบผู้ที่อำนาจต่อรองน้อยกว่า ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม

⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน , 2543) , น.15.

⁸ Oliver , Law and Economics : An Introduction, Economics and Society , (London : Georgeallen & Unwin, 1979) , pp.79-83.

จึงไม่อาจให้ความเป็นธรรมแก่คู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองน้อยกว่าได้ ซึ่งตรงกันข้ามกับแนวคิดกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับการพัฒนาในลักษณะที่รัฐจึงจำเป็นต้องเข้ามาแทรกแซงเพื่อคุ้มครองพลเมืองของรัฐ จึงก่อให้เกิดทฤษฎีกฎหมายที่นำมาใช้เพื่อการคุ้มครองผู้บริโภค ดังนี้⁹

1. การไม่ให้ความสำคัญกับทฤษฎีความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา (Autonomy of Will) หรือเสรีภาพในการทำสัญญา จากปัญหาในเรื่องอำนาจต่อรองระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจและผู้บริโภค ทำให้บทบาทในเรื่องของเจตนาที่คู่สัญญาแสดงออกเพื่อทำสัญญาได้ลดความสำคัญลง รูปแบบการทำสัญญาได้เปลี่ยนแปลงไปจนเกิดเป็นสัญญาที่เรียกกันว่า สัญญามาตรฐาน (Standard form contract) หรือสัญญาสำเร็จรูป (Adhesion Contract)¹⁰ ในการคุ้มครองผู้บริโภคจึงไม่อาจนำหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาที่เหมาะสมกับสภาพสังคมที่เท่าเทียมกันมาใช้ได้ และเหตุผลอีกประการหนึ่งที่ไม่อาจนำหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนามาใช้คุ้มครองผู้บริโภคได้ คือ การทำสัญญาของเอกชนจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้น แต่ในการคุ้มครองผู้บริโภค โดยเหตุที่ผู้บริโภคไม่จำเป็นต้องบริโภคสินค้าหรือบริการโดยอาศัยความสัมพันธ์ในทางสัญญาเสมอไป¹¹ เช่น นาย ก. ซื้ออาหารมาให้ภรรยา เมื่อภรรยารับประทานอาหารเข้าไปเกิดอาการเจ็บป่วย เพราะอาหารที่ นาย ก. ซื้อมา หากพิจารณาตามหลักความรับผิดชอบคู่สัญญา ภรรยาของนาย ก. มิได้เป็นคู่สัญญากับผู้ขายอาหารจึงไม่อาจฟ้องร้องกับผู้ขายอาหารได้ ฉะนั้น ในการคุ้มครองผู้ที่มีใช้คู่สัญญา ทฤษฎีกฎหมายที่ก่อตั้งสิทธิในการได้รับการเยียวยาชดใช้เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้น จึงไม่คำนึงถึงหลักความสัมพันธ์ทางสัญญาแต่อย่างใด

2. ทฤษฎีความรับผิดในทางละเมิดซึ่งใช้บทสันนิษฐานความผิด (Presumption of Fault) หลักความรับผิดในทางละเมิดมีทฤษฎีความรับผิดที่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป 2 ประการ คือ หลักความรับผิดเมื่อมีความผิด และหลักความรับผิดโดยกฎหมายสันนิษฐานว่ามีความผิดแม้มิได้มีการจงใจหรือประมาทเลินเล่อ¹² หรือเรียกว่า ความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict Liability)

หลักความรับผิดโดยเคร่งครัดได้รับการยอมรับมากขึ้นโดยเฉพาะในกรณีที่มีความเสียหายเกิดจากผลิตภัณฑ์ซึ่งมีความซับซ้อนในการผลิต ผู้ใช้ซึ่งได้รับความเสียหายไม่อาจพิสูจน์ถึงเหตุแห่งความเสียหายได้ว่าเป็นความผิดพลาดของผู้ใด ซึ่งในการคุ้มครองผู้บริโภคได้นำเอา

⁹ สุขุม ศุภนิตย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 10, น.10.

¹⁰ ดาราพร ธีระวัฒน์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 8, น. 26.

¹¹ สุขุม ศุภนิตย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 10, น.11.

¹² สุขุม ศุภนิตย์, เพิ่งอ้าง, น.11-12.

หลักความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดมาปรับใช้ด้วย เพราะเป็นการยากที่ผู้บริโภคจะพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความรับผิดชอบของฝ่ายใด และการพิสูจน์ว่ามีความบกพร่องในการผลิตไม่อยู่ในวิสัยที่ผู้บริโภคจะพิสูจน์ได้ง่าย เพราะความซับซ้อนของกระบวนการการผลิต¹³

อย่างไรก็ดี การนำทฤษฎีความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดมาบังคับใช้โดยไม่มีการกำหนดเงื่อนไขยกเว้นความรับผิดอาจไม่เป็นธรรมต่อผู้ประกอบการธุรกิจเท่าใดนัก จึงเป็นการเหมาะสมที่จะกำหนดเงื่อนไขว่า ผู้ประกอบการธุรกิจอาจพิสูจน์เพื่อพ้นความรับผิดได้¹⁴ เช่น พิสูจน์ว่าผู้บริโภคใช้สินค้านั้นโดยไม่ถูกต้องตามวิธีการใช้ กรณีมีคำอธิบายวิธีใช้หรือคำเตือนเอาไว้แล้ว หรือพิสูจน์ว่าความเสียหายเกิดจากความประมาทเลินเล่อหรือการบริโภคที่ผิดปกติของผู้บริโภค เป็นต้น

1.1.2 ความหมายของผู้บริโภค

แม้กฎหมายจะให้คำจำกัดความคำว่า “ผู้บริโภค” หมายถึงใคร แต่บางครั้งก็ยังไม่สามารถคุ้มครองผู้บริโภคอย่างครอบคลุม ดังนั้น การจะศึกษาวิเคราะห์ว่าบุคคลที่กฎหมายให้ความคุ้มครองนั้นจำกัดความแค่ไหนเพียงไร กฎหมายของประเทศต่างๆ ได้ให้คำจำกัดความคำนี้ไว้อย่างไร แล้วจะมีความมุ่งหมายในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคแคบหรือกว้างแค่ไหน เพียงใด

(ก) ประเทศไทย

ในมุมมองดั้งเดิม “ผู้บริโภค” หมายถึง บุคคลที่มีนิติสัมพันธ์กับองค์กรทางธุรกิจและรวมไปถึงผู้ใช้บริการจากหน่วยงานของรัฐ เช่น การรถไฟ ปรปะปา ไฟฟ้า การทำธุรกรรมดังกล่าวในฐานะผู้บริโภค มีองค์ประกอบ 3 ส่วน คือ 1. ผู้บริโภคต้องเป็นเอกชนหรือบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองอื่นซึ่งไม่ได้กระทำติดต่อในฐานะมีความสามารถทางธุรกิจ 2. ผู้ขายต้องมีการติดต่อในฐานะที่ทำธุรกิจ และ 3. สินค้าหรือบริการที่ซื้อมานั้นมีเจตนาที่จะใช้ประโยชน์ส่วนตัวมิใช่ใช้ในทางธุรกิจ

Ralph Nader ซึ่งเป็นพวกลัทธิผู้บริโภคนิยม (Consumerism) กล่าวว่า ผู้บริโภคควรเท่ากับคำว่าพลเมือง (Citizen) และกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคควรถือว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิของพลเมือง

¹³ สุขุม ศุภนิติย์, เพิ่งอ้าง, น.12.

¹⁴ สุขุม ศุภนิติย์, เพิ่งอ้าง, น.12.

นอกจากนี้ยังเห็นว่า ผู้บริโภค หมายถึง ผู้ซื้อสินค้าหรือบริการที่ไม่มีลักษณะเป็นธุรกิจแต่ความยากอยู่ที่การตัดสินว่าเมื่อใดผู้ซื้อได้กระทำภายใต้ความสามารถทางธุรกิจ ซึ่งในมุมมองอย่างกว้าง ทุกครั้งที่บริษัทเข้าทำสัญญาบริษัทจะทำสัญญาตามปกติทางการค้าของตน หากไม่เป็นเช่นนั้นแล้วธุรกรรมที่สร้างขึ้นจะเป็นธุรกรรมที่อยู่นอกเหนืออำนาจของบริษัท ดังนั้น การที่บริษัทที่ทำธุรกิจร้านขายของชำซื้อรถตู้เพื่อขนส่ง และใช้รถตู้เพื่อขนส่งสินค้าเพื่อส่งให้ลูกค้า เป็นการทำสัญญาตามปกติธุรกิจของตน จึงไม่ถือว่าเป็นผู้บริโภค แต่ถ้าหากเป็นกรณีขนส่งสินค้าที่รับซื้อมาเพื่ออุปโภคบริโภคในร้าน มิใช่เป็นการปฏิบัติตามปกติธุรกิจของตน กรณีเช่นนี้ถือได้ว่าร้านค้าย่อมเป็นผู้บริโภคได้เช่นกัน

แต่ในอีกมุมมองหนึ่ง ศาลเห็นว่า บริษัทอาจเป็นผู้บริโภคในการซื้อสินค้าหรือบริการได้ เมื่อการซื้อขายนั้นไม่ได้ทำเพื่อวัตถุประสงค์บางประการในการประกอบธุรกิจ และไม่ได้กระทำอย่างสม่ำเสมอในการประกอบธุรกิจนั้น ในคดี R & B Customs Brokers Co.Ltd. v United Dominions Trust Ltd.¹⁵ โจทก์ประกอบธุรกิจตัวแทนขนส่งได้ซื้อรถมาเพื่อใช้ประโยชน์ทั้งในธุรกิจและใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัวของประธานบริษัท โจทก์ฟ้องว่า หลังการถ่มรอยรั่ว จำเลยผิดสัญญาโดยละเมิดข้อตกลงโดยปริยาย ตาม The Sale of Goods Act 1979 s.14(3) เนื่องจากรถต้องมีความเหมาะสมกับวัตถุประสงค์ในการใช้งานตามสภาพอากาศในอังกฤษ จำเลยอ้างข้อยกเว้นตามข้อสัญญาที่คุ้มครองเฉพาะผู้ซื้อที่เป็นผู้บริโภคเท่านั้น เนื่องจากความรับผิดชอบจากการละเมิดข้อตกลงโดยปริยาย ตาม Section 14 ไม่สามารถนำมาใช้แก่กรณีที่มิใช่ผู้บริโภคได้ ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่า เมื่อการซื้อรถยนต์คันดังกล่าวเป็นปกติในการประกอบธุรกิจตัวแทนขนส่งโดยเฉพาะ ธุรกรรมนี้ไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นการซื้อโดยแบ่งแยกไม่ได้จากธุรกิจของโจทก์และไม่มีเรื่องของความสม่ำเสมอในชนิดของการซื้อเข้ามาเกี่ยวข้อง ดังนั้น การที่บริษัทซื้อรถยนต์ดังกล่าวเป็นการซื้อในฐานะผู้บริโภคและได้รับความคุ้มครองตาม The Unfair Contract Term Act 1977 Section 6(2) และข้อสัญญายกเว้นดังกล่าว

ตามคำพิพากษาในคดีดังกล่าว จะเห็นได้ว่า ศาลได้ขยายขอบเขตของผู้บริโภคที่กฎหมายคุ้มครองกว้างกว่าบุคคลธรรมดา โดยนิติบุคคลก็สามารถเป็นผู้บริโภคที่กฎหมายต้องการคุ้มครองได้แต่มีเงื่อนไขว่าการซื้อขายนั้นไม่ได้ทำเพื่อวัตถุประสงค์ในการประกอบธุรกิจ และไม่ได้กระทำอย่างสม่ำเสมอในการประกอบธุรกิจนั้น

¹⁵ David Oughton, John lowry , Textbook on Consumer Law , 2nd ed.

(London : Blackstone Press, 2000) , p.3.

นอกจากนี้กฎหมาย The Consumer Protection Act 1987 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อช่วยเหลือป้องกันผู้บริโภคจากสินค้าที่ไม่มีความปลอดภัยเพียงพอได้นิยามความหมายของผู้บริโภค หมายถึง¹⁶

- ก. กรณีเกี่ยวข้องกับสินค้าใดๆ หมายถึง บุคคลใดๆ ที่อาจได้รับสินค้าเพื่อการใช้ส่วนตัวหรือการบริโภค
- ข. กรณีเกี่ยวข้องกับบริการหรือการอำนวยความสะดวกใดๆ หมายถึง บุคคลใดๆ ที่อาจได้รับการบริการหรือการอำนวยความสะดวกนั้นนอกเหนือไปจากวัตถุประสงค์ในการประกอบธุรกิจของเขา และ
- ค. กรณีเกี่ยวข้องกับที่พักอาศัยใดๆ หมายถึง บุคคลใดๆ ที่ครอบครองที่พักอาศัยใดๆ นอกเหนือจากวัตถุประสงค์ในทางธุรกิจใดๆ ของเขา

ดังที่ได้กล่าวในตอนต้นว่าผู้บริโภคในมุมมองดั้งเดิมนั้นจะต้องเป็นผู้บริโภคที่มีนิติสัมพันธ์กับผู้ประกอบการ แต่อย่างไรก็ตามเมื่อไม่นานมานี้ ผู้บริโภคที่ไม่ใช่คู่สัญญาเริ่มเป็นที่ยอมรับในอังกฤษ¹⁷ บทบัญญัติใน Consumer Protection Act 1987 Part I ให้สิทธิในการเยียวยาความเสียหายของผู้บริโภคที่ไม่ใช่คู่สัญญาจากผู้ผลิต บทบัญญัติในการให้คำนิยามแก่ผู้บริโภคของประเทศไทยนี้มีได้ใช้การกำหนดราคาของสินค้าหรือบริการเป็นเกณฑ์ แต่ให้คำจำกัดความในความหมายที่ว่า ผู้บริโภคต้องเป็นผู้ที่ได้รับสินค้าหรือบริการมาเพื่อใช้ในประโยชน์ส่วนตัว

¹⁶ Section 20(6) of Consumer Protection Act 1987

“Consumer”

- (a) in relation to any goods, means any person who might wish to be supplied with the goods for his own private use or consumption;
- (b) in relation to any services or facilities, means any person who might wish to be provided with the services or facilities otherwise than for the purposes of any business of his; and
- (c) in relation to any accommodation, means any person who might wish to occupy the accommodation otherwise than for the purposes of any business of his.

¹⁷ David Oughton, John lowry , *supra* note 19 , pp.10-11.

แม้ว่าการได้รับสินค้าหรือบริการนั้นจะเป็นการได้มาโดยมิได้มีนิติสัมพันธ์กับผู้ประกอบการโดยตรงก็ตาม ฉะนั้น ผู้บริโภคคนสุดท้าย (End Consumer) ก็ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้เช่นกัน

(ข) ประเทศไทย

ขอบเขตของคำว่า ผู้บริโภค ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้ให้คำนิยามของคำว่า “ผู้บริโภค” ไว้ดังนี้

“ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจ และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับการเสนอ หรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการด้วย

จากคำนิยามดังกล่าว ความหมายของผู้บริโภคตามกฎหมายจะไม่สมบูรณ์ในตัวเอง¹⁸ ซึ่งต้องพิจารณาคำว่า ซื้อ ขาย บริการ และคำว่าผู้ประกอบธุรกิจประกอบด้วย

“ซื้อ” หมายความว่ารวมถึง เช่า เช่าซื้อ หรือได้มาไม่ว่าด้วยประการใดๆ โดยให้ค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น

“ขาย” หมายความว่ารวมถึง ให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือจัดหาให้ไม่ว่าด้วยประการใดๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น ตลอดจนการเสนอหรือการชักชวนเพื่อการดังกล่าวด้วย

“บริการ” หมายความว่า การรับจัดทำกรงาน การให้สิทธิใดๆ หรือการให้ใช้หรือให้ประโยชน์ในทรัพย์สินหรือกิจการใดๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อื่นแต่ไม่รวมถึงการจ้างแรงงานตามกฎหมายแรงงาน

“ผู้ประกอบธุรกิจ” หมายความว่า ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบกิจการโฆษณาด้วย

เมื่อพิจารณาคำนิยาม ดังกล่าวแล้วทำให้เข้าใจได้ว่า “ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อ รวมทั้งผู้เช่า ผู้เช่าซื้อ หรือได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการใดๆ โดยเสียค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นให้แก่ผู้ประกอบธุรกิจ ซึ่งหมายถึง ผู้ขาย ผู้ให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือให้บริการโดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น และผู้บริโภค ยังหมายความรวมถึง ผู้ถูกเสนอ หรือถูกชักชวนให้ซื้อสินค้าหรือบริการจากผู้ประกอบธุรกิจด้วย¹⁹

¹⁸ สุขุม ศุภนิตย , “รายงานการวิจัยเรื่องกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2530” , น.66.

¹⁹ เฟื่องอ้าง , น.67.

ดังนั้น องค์ประกอบของการเป็นผู้บริโภค ตามความหมายของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 จึงมีองค์ประกอบสำคัญ คือ

1. เป็นผู้ซื้อ ผู้เช่า ผู้เช่าซื้อ หรือได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการโดยเสียค่าตอบแทนเป็นเงิน หรือผลประโยชน์อย่างอื่น หรือ ถูกชักชวนให้ซื้อสินค้าหรือบริการ
2. ต้องซื้อ เช่า เช่าซื้อ หรือได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการ หรือถูกชักชวนให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจ
3. ผู้ประกอบธุรกิจต้องเป็นผู้ขาย ผลิตเพื่อขาย ส่งหรือนำเข้าเพื่อขาย หรือซื้อมาเพื่อขายต่อ
4. ผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจต้องเป็นคู่สัญญากัน มิฉะนั้นผู้บริโภคจะไม่สามารถอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของกฎหมาย ทั้งนี้เพราะบทบัญญัติของกฎหมายมุ่งหมายเช่นนั้น
5. ในกรณีชักชวนให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ อาจจะไม่มิตินิสัมพันธ์กัน แต่ก็จะมีหมายเฉพาะการได้รับการชักชวนเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือบริการในแง่การโฆษณาตนเอง ซึ่งการชดใช้เยียวยาในระดับนี้คงจะเรียกกันตามสัญญาไม่ได้ เพราะยังไม่แน่ว่าจะเกิดเป็นหนี้ผูกพันผู้โฆษณาแล้วหรือไม่ คงต้องพิจารณาเป็นกรณีไป

ดังนั้น ผู้บริโภคตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 จึงหมายความว่า ผู้ซื้อ หรือผู้เช่าซื้อ ซึ่งเป็นคู่สัญญากับผู้ประกอบธุรกิจเท่านั้น และการเป็นคู่สัญญาจะต้องเสียค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นด้วย ผลจากคำนิยามดังกล่าว ทำให้ผู้บริโภคมีความหมายที่แคบและถูกจำกัดเฉพาะคนบางกลุ่มเท่านั้น ซึ่งขัดกับความเป็นจริง เพราะผู้บริโภคที่แท้จริงอาจมิใช่คู่สัญญาก็ได้ เนื่องจากการบริโภคสินค้าหรือบริการเป็นพฤติกรรมโดยปกติของมนุษย์ที่จะต้องบริโภคสินค้า และการอยู่ร่วมกันในสังคมมนุษย์ย่อมมีการแบ่งปันประโยชน์หรือสิ่งของเครื่องใช้ซึ่งกันและกัน หากจำกัดความเพียงเฉพาะผู้ที่ซื้อเครื่องอุปโภคบริโภคมาเพื่อการบริโภคภายในบ้าน ภรรยาบริโภคสินค้าที่สามีเป็นผู้ซื้อแล้วเกิดอาการเจ็บป่วย ภรรยา ย่อมไม่เป็นผู้บริโภคตามความหมายของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งขัดกับความเป็นจริงเพราะถูกกฎหมายจำกัดสิทธิไว้

ต่อมา พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มาตรา 3 ได้มีการนิยามความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” โดยได้ขยายขอบเขตให้ผู้บริโภคหมายความรวมถึง “ผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม”

ดังนั้น ในปัจจุบันความหมายของผู้บริโภคจึงมีความหมายรวมถึง ผู้บริโภคที่แท้จริงด้วยแม้จะไม่ใช่คู่สัญญา²⁰

นอกจากนี้ยังมีนักกฎหมายให้ คำจำกัดความคำว่า “ผู้บริโภค” ดังนี้

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์²¹ ได้ให้ความหมายของ “ผู้บริโภค” ไว้ว่า “ผู้บริโภค” คือ ผู้ซื้อสินค้าหรือได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และในระยะหลังนี้ความเข้าใจโดยทั่วไปได้รวมถึง ผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้จะมีได้เสียค่าตอบแทนก็ตาม ผู้บริโภคจึงได้แก่ บุคคลซึ่งมิใช่เป็นผู้ประกอบธุรกิจในสินค้าหรือบริการของกรณีนั้นๆ เท่านั้น บุคคลทั่วไปจึงเป็นผู้บริโภคได้หากได้เข้าใช้สินค้าหรือบริการ เพราะประโยชน์ของผู้ใช้นั้นอาจถูกกระทบไม่ว่าทางใดก็ทางหนึ่งได้ และเห็นว่า “ผู้ประกอบธุรกิจสินค้าชนิดหนึ่งซึ่งซื้อสินค้าอีกชนิดหนึ่งมาใช้ส่วนตัว โดยมีได้นำมาขายต่อหรือใช้เป็นวัตถุดิบในการผลิต ก็เป็นผู้บริโภคในสินค้าที่ตนซื้อมาได้เช่นกัน”

อาจารย์สุขุม ศุภนิตย์²² ยังเห็นว่า ถ้าผู้ซื้อเป็นนิติบุคคลและการซื้อสินค้าหรือบริการใดๆ มุ่งหมายจะให้บริโภคอย่างการบริโภคทั่วไป มิได้มุ่งหมายเพื่อขายสินค้าหรือบริการนั้นๆ ต่อไปอีกทอดหนึ่ง เช่น ซื้อชิ้นส่วนมาประกอบเป็นสินค้าชนิดใหม่เพื่อจำหน่าย หรือซื้อเครื่องปรุงมาผลิตอาหารสำเร็จรูปขาย การซื้อนั้นเป็นการซื้อภายใต้ความหมายของ “การบริโภค” และนิติบุคคลนั้นจะอยู่ในฐานะผู้บริโภคได้

ทั้งนี้ ในการศึกษาผู้เขียนจะศึกษาผู้บริโภคในกรณีรถยนต์เพื่อไว้ใช้ส่วนตัวบุคคล (Private Use) และกรณีรถยนต์ไว้ใช้ในการประกอบธุรกิจ (Business Use)

1.1.3 สิทธิของผู้บริโภค

จากคำประกาศสิทธิพื้นฐานของผู้บริโภค (Consumer Bill of Right) โดยประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกา จอห์น เอฟ. เคนเนดี ต่อสภาของเกรส (United States Congress) ในปี

²⁰ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค, “เอกสารประกอบการประชุมสัมมนาเจ้าหน้าที่เพื่อการดำเนินคดีละเมิดสิทธิผู้บริโภค”, 16 กุมภาพันธ์ 2543, น.8-10.

²¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 11, น.11.

²² สุขุม ศุภนิตย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 10, น.151.

ค.ศ. 1962 ซึ่งถือว่าเป็นการเริ่มต้นอย่างเป็นทางการของการคุ้มครองผู้บริโภคในสหรัฐอเมริกา และได้กลายเป็นพื้นฐานของธุรกิจตลอดจนองค์กรต่างๆ ของรัฐนำมาใช้ในการกำหนดนโยบาย สิทธิพื้นฐานของผู้บริโภคดังกล่าวเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค 4 ประการ คือ²³

1) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย (The Right to Safety) เป็นสิทธิประการสำคัญที่สืบเนื่องมาจากสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ในฐานะที่ผู้บริโภคเป็นมนุษย์คนหนึ่ง กล่าวคือ ผู้บริโภคมีสิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยในร่างกาย ชีวิต และทรัพย์สินที่บุคคลอื่นจะมาล่อลวงละเมิด หรือทำให้เสียหายมิได้ ดังนั้น สินค้าหรือบริการควรจะมีความปลอดภัยและมาตรฐานเหมาะสมแก่ผู้บริโภค ที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกาย ชีวิต และทรัพย์สินของผู้บริโภค และสิทธิที่ผู้บริโภคได้รับการคุ้มครองนี้ครอบคลุมถึงอันตรายทั้งหมดที่เกิดจากการบริโภคสินค้าหรือบริการไม่ว่าจะโดยตรงหรือทางอ้อมก็ตาม

2) สิทธิที่จะได้รับข่าวสาร (The Right to be Informed) สิทธิข้อนี้กล่าวถึงหลักการที่ว่า ผู้บริโภคต้องมีสิทธิเพียงพอในการรับทราบข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าและบริการ เพื่อเป็นข้อมูลในการตัดสินใจซื้อสินค้าหรือบริการนั้นๆ โดยมีให้ผู้ประกอบกิจการหลอกลวง ทั้งผู้บริโภคจะได้เลือกสินค้าหรือบริการได้ถูกต้องตรงตามความต้องการ ซึ่งสิทธิประเภทนี้จะมีผลกระทบต่อสิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยดังกล่าวข้างต้น กล่าวคือ ในกรณีที่เจ้าของสินค้าที่ขายสินค้าให้แก่ผู้บริโภค ไม่ได้ให้ข่าวสารคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้านั้นแล้ว ผู้บริโภคซึ่งได้ซื้อสินค้านั้นนั้นอาจได้รับอันตรายต่อร่างกาย ชีวิต หรือทรัพย์สินได้

3) สิทธิที่จะเลือกสินค้าหรือบริการ (The Right to Choose) ซึ่งสิทธิประเภทนี้มุ่งคุ้มครองความเป็นอิสระในการแสดงเจตนาที่จะซื้อสินค้าหรือได้รับบริการของผู้บริโภคซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่จะมีเสรีภาพในการตัดสินใจกระทำการสิ่งใดที่ผู้อื่นจะมาควบคุม บังคับ ข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยไม่เป็นธรรมได้ เพื่อป้องกันการเอาเปรียบจากผู้ประกอบธุรกิจ

4) สิทธิที่จะได้รับการรับฟัง (The Right to be Heard) สิทธิข้อนี้กล่าวถึงการที่ผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวมาแล้วข้างต้น สามารถร้องเรียนสิทธิของตนรวมทั้งการให้ผู้ประกอบธุรกิจจ่ายค่าสินไหมทดแทนจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ

²³ ทศนีย์ วีระกันต์ , "การดำเนินคดีการคุ้มครองผู้บริโภค : ศึกษาเฉพาะกรณีศูนย์รับเรื่องราวร้องทุกข์ มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค, "(วิทยานิพนธ์สังคมศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541) , น.10-11.

สืบเนื่องจากคำปราชัยดังกล่าว ประเทศที่พัฒนาแล้วหลายประเทศได้ออกกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค (Consumer Protection Law) เพื่อรับรองสิทธิของผู้บริโภค ในหลายประเทศรวมตัวกันจัดตั้งสหพันธ์ผู้บริโภคสากล (Consumers International) : (CI) หรือชื่อเดิมที่รู้จักกันในนาม International Organization of Consumers Unions (IOCU) สหพันธ์ได้ผลักดันสิทธิของผู้บริโภคสากลจนเป็นที่ยอมรับกันทั่วไป ขอบเขตของสิทธิของผู้บริโภคสากลของ CI มีสาระสำคัญ ดังนี้²⁴

- 1) สิทธิที่จะได้รับสินค้าและบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต อันได้แก่ อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่พักอาศัย การดูแลสุขภาพ การศึกษา และ สุขภาพ
- 2) สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากการโฆษณาสินค้าหรือบริการที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและชีวิต
- 3) สิทธิที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงและข้อมูลที่จะเป็นต่อการตัดสินใจอย่างชาญฉลาด
- 4) สิทธิที่จะเลือกสินค้าและบริการที่พอใจในราคาที่แข่งขันและมีการประกันคุณภาพ
- 5) สิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นในฐานะตัวแทนผู้บริโภคเพื่อได้รับผลประโยชน์ที่พึงได้ในการตั้งกฎเกณฑ์และการบริการจัดการตามนโยบายของรัฐ
- 6) สิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยในกรณีที่ถูกหลอกลวงให้ได้รับสินค้าหรือบริการที่ไม่มีคุณภาพ
- 7) สิทธิที่จะได้มาซึ่งความรู้และไหวพริบอันจำเป็นต่อการเป็นผู้บริโภคที่รอบรู้
- 8) สิทธิที่จะดำรงชีวิตและดำเนินกิจกรรมอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีและสามารถดำรงชีวิตอยู่ได้อย่างปลอดภัย

ในประเทศไทยขอบเขตของสิทธิของผู้บริโภค ได้ยึดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ว่า ผู้บริโภคมีสิทธิได้รับความคุ้มครอง ดังนี้

- 1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสาร รวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ
- 2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ
- 3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ
- 4) สิทธิที่จะรับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย

²⁴ ทศนีย์ วีระกันต์ , เพิ่งอ้าง , น. 11.

5) สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา²⁵

มีข้อสังเกตว่า สิทธิ 4 ประการแรก เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้บริโภค ส่วนสิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา สิทธิของผู้บริโภคในประการนี้ มีพื้นฐานมาจากการที่ผู้บริโภคจะบริโภคสินค้าหรือบริการใด จะต้องเข้าไปตกลงทำสัญญากับผู้ผลิต หรือ ผู้จำหน่ายสินค้าเพื่อก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาแต่ละฝ่าย โดยจะยึดถือตามหลักอิสระในการแสดงเจตนาของแต่ละฝ่ายที่เท่าเทียมกัน ผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายจะไม่สามารถทำสัญญาในลักษณะที่เอารัดเอาเปรียบผู้บริโภค โดยใช้ข้อตกลงในสัญญาเพราะโดยหลักของการทำสัญญาแล้ว เมื่อคู่กรณีต้องผูกพัน และปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาอย่างเคร่งครัด หากผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายซึ่งเป็นผู้ขายกำหนดข้อสัญญาในลักษณะที่เอารัดเอาเปรียบผู้บริโภค ก็เป็นการไม่ถูกต้องและไม่เป็นธรรมแก่ผู้บริโภค

1.1.4 แนวคิดเกี่ยวกับการให้สินเชื่อผู้บริโภค

สินเชื่อเป็นส่วนสำคัญในระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม ซึ่งเป็นแรงขับเคลื่อนให้เกิดการค้าเงินกู้ ก่อให้เกิดการซื้อขายสินค้าและบริการ แนวคิดเกี่ยวกับการให้สินเชื่อผู้บริโภคได้เริ่มขึ้นในปี ค.ศ. 1902 โดยมีการจัดตั้งสถาบันการเงินขึ้น (Finance House) เพื่อให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภคที่ต้องการซื้อสินค้าจากผู้ขาย เนื่องจากผู้ขายไม่อยู่ในสถานะที่สามารถให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภคได้ด้วยตนเอง โดยสถาบันการเงินจะเข้าซื้อสินค้าจากผู้ขายและนำออกให้ผู้บริโภคเช่า โดยทำสัญญาในรูปแบบของสัญญาเช่าซื้อ โดยผู้บริโภคสามารถนำสินค้ามาใช้ในการอุปโภคบริโภคได้ก่อนและชำระเงินในภายหลัง²⁶ ส่วนธนาคารพาณิชย์เข้ามามีบทบาทในการให้สินเชื่อโดยเริ่มต้นจากการให้กู้ยืมเพื่อทำธุรกิจ ต่อมาเมื่อมีความต้องการมากขึ้นธนาคารพาณิชย์จึงเริ่มได้ให้กู้ยืมเพื่อการบริโภค²⁷

²⁵ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2541 มาตรา 4.

²⁶ Ross Cranston , Consumers and the Law , (London : Weidenfeld and Nicolson ,1978) , pp.179-180.

²⁷ จินตนา มั่นคงพูนสวัสดิ์ , “สินเชื่อของธนาคารพาณิชย์กับการลงทุนและการบริโภค” , (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง , 2544) , น.40.

(ก) ความหมายของสินเชื่อ

สินเชื่อ (Credit) มีที่มาจากภาษาละตินว่า Credo แปลว่า I Believe คือ ความเชื่อถือ และคำว่า Credo มาจากคำ 2 คำ มารวมกัน คือ คำว่า Cred ในภาษาสันสกฤต แปลว่า Trust หรือ เชื่อถือ และคำว่า Do ในภาษาละติน แปลว่า to place คือ การทำให้เกิด หรือ การส่งมอบ ดังนั้น คำว่า Credo หากพิจารณาจากรากศัพท์ทั้ง 2 คำ แปลว่า การทำให้เกิดความน่าเชื่อถือนั่นเอง นอกจากนี้ Joseph French Johnson ยังได้ให้คำจำกัดความคำว่าสินเชื่อไว้ว่า

“Credit is the power to obtain goods or service by given a promise to pay at a specified date in the future” แปลว่า สินเชื่อ คือ อำนาจหรือความสามารถในการที่จะได้ใช้สินค้าหรือบริการในปัจจุบัน โดยให้คำมั่นสัญญาว่าจะชำระเงินในอนาคต²⁸

โดยสินเชื่อในปัจจุบัน มี 2 ประเภท ดังนี้

1) สินเชื่อเพื่อธุรกิจ (Business Credit) สินเชื่อประเภทนี้ ใช้ในการรวบรวมเงินทุนเพื่อใช้หมุนเวียนในการประกอบธุรกิจ อันจะนำมาเพื่อผลกำไรของผู้ประกอบธุรกิจ โดยผู้ให้สินเชื่อก็มุ่งหวังดอกเบียในอัตราค่อนข้างสูงเป็นการตอบแทน²⁹

2) สินเชื่อเพื่อการบริโภค (Consumer Credit) สินเชื่อประเภทนี้ ใช้ในการซื้อสินค้าและบริการเพื่ออำนวยความสะดวกต่างๆ เพื่อประโยชน์ส่วนบุคคลมิใช่ในทางการค้า จึงมิได้ก่อให้เกิดประโยชน์ในผลกำไรเช่นการประกอบธุรกิจ แนวคิดในการขอสินเชื่อเพื่อการบริโภคนี้ เป็นกรณีที่ผู้ขอสินเชื่อยังไม่มีเงินออมเพียงพอที่จะหาซื้อสินค้าที่ตนต้องการได้ หากแต่อาศัยรายได้ในอนาคต (Future Earning) เป็นแหล่งเงินที่จะชำระคืน หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นการใช้เงินที่จะได้ในอนาคตล่วงหน้านั่นเอง³⁰

(ข) ประเภทของสินเชื่อเพื่อการบริโภค

สินเชื่อเพื่อการบริโภค สามารถแบ่งออกเป็นประเภทต่างๆ ได้ดังนี้³¹

²⁸ ภิเชก ชัยนิรันดร์, การบริหารสินเชื่อ, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2544), น. 11-12.

²⁹ สุณี ศักรนันท์, การบริหารเครดิต, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2520), น. 6-7.

³⁰ จินตนา มั่นคงพูนสวัสดิ์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 31, น.39.

³¹ ภิเชก ชัยนิรันดร์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 32, น. 32-35.

1) สินเชื่อแบบเปิดบัญชี (Charge Account) เป็นสินเชื่อที่ผู้ให้สินเชื่อจะเปิดบัญชีลูกค้าไว้เพื่อบันทึกรายการและรับชำระหนี้จากลูกค้าแต่ละราย โดยรายการที่ซื้อสินค้าหรือบริการเป็นเงินเชื่อระหว่างงวด ซึ่งปกติจะชำระเป็นรายเดือน จะรวบรวมยอดไว้แล้วจ่ายเงินสิ้นเดือน

2) สินเชื่อเพื่อการผ่อนส่ง (Installment Credit) เป็นสินเชื่อที่ผู้ขายสินค้าและบริการให้แก่ผู้บริโภคที่ไม่สามารถหรือไม่ต้องการชำระหนี้ทั้งหมดในคราวเดียว ส่วนมากมักเป็นสินค้าที่มีมูลค่าสูงและเป็นสินค้าคงทน เช่น รถยนต์ โทรศัพท์ เป็นต้น แต่บางส่วนก็นำไปใช้ในเรื่องของการศึกษาหรือการรักษาพยาบาล

ทั้งนี้ในการผ่อนส่ง ผู้ขายจะกำหนดให้มีการชำระเงินจำนวนหนึ่งในครั้งแรก (Down Payment) ที่มีการตกลงซื้อขายเพื่อเป็นการวางเงินมัดจำ ซึ่งจะจำนวนมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับลักษณะของสินค้านั้นๆ ในส่วนของมูลค่าสินค้าหลังจากหักเงินดาวน์แล้วจะคิดดอกเบี้ยชำระรวมเป็นเงินที่จะต้องผ่อนทั้งหมดแล้วหลังจากนั้นก็นำมาหารด้วยจำนวนงวดที่กำหนด จะได้เป็นจำนวนเงินที่ต้องชำระเป็นงวดๆ เช่น ตกลงซื้อรถยนต์ราคา 1 ล้านบาท ตกลงผ่อนชำระ 60 งวด มีการชำระเงินดาวน์ 2 แสนบาท เหลือที่ต้องชำระราคารถยนต์อีก 8 แสนบาท เมื่อนำดอกเบี้ยมารวมกับต้นเงิน 8 แสนบาท แล้วหารด้วยจำนวนงวดคือ 60 จะได้ราคาที่ผู้บริโภคจะต้องผ่อนชำระในแต่ละงวด เป็นต้น

3) บัตรเครดิต (Credit Card) เป็นบัตรที่ออกโดยธนาคารหรือร้านค้า เพื่อให้ลูกค้าสามารถนำบัตรไปใช้ซื้อสินค้าหรือบริการโดยยังไม่ต้องชำระเงิน โดยร้านค้าจะเป็นผู้เรียกเก็บค่าสินค้าจากธนาคาร และเมื่อถึงกำหนดชำระตามที่ลูกค้าตกลงกับธนาคาร ธนาคารจะเป็นผู้เรียกเก็บเงินจากลูกค้าเอง

4) สินเชื่อแบบเปิดบัญชีหมุนเวียน (Revolving Credit) เป็นวิธีการให้สินเชื่อซึ่งรวมเอาวิธีการเปิดบัญชีและวิธีผ่อนส่งมาใช้ด้วยกัน กล่าวคือ ลูกหนี้สามารถแบ่งการชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องชำระหนี้ครั้งเดียวจนครบถ้วน และมีสิทธิใช้สินเชื่อได้อีก แม้ว่าการชำระหนี้ครั้งแรกจะไม่เสร็จสิ้น เจ้าหนี้จะคิดค่าบริการหรือดอกเบี้ยจากเงินที่ค้างชำระอยู่

1.2 หลักกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภค

วิวัฒนาการของหลักกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในระบบ Common Law เกิดจากการที่ศาลพยายามจะขยายขอบเขตการคุ้มครองประชาชนให้ได้รับการปกป้องสิทธิของตนมากขึ้นกว่าเดิมทำให้พัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในระบบนี้เกิดหลักการรับผิดชอบของผู้ผลิตสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ต่างๆ ที่มีความชำรุดบกพร่องและทำให้เกิดอันตรายต่อผู้บริโภคขึ้นโดยไม่

จำเป็นต้องให้มีการพิสูจน์ และพัฒนาต่อเนื่องมาเป็นกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์(Product Liability Law)³² ซึ่งพัฒนาการของกฎหมายโดยศาลในลักษณะนี้ทำให้ข้อจำกัดในตัวอักษรของกฎหมายไม่เป็นอุปสรรคในการพัฒนากฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในระบบ Common Law

1.2.1 กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาได้รับการยอมรับจากหลายประเทศว่า เป็นประเทศที่ประชาชนมีการตื่นตัวในด้าน “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” อย่างสูง ประชาชนของสหรัฐอเมริกา เป็นพลเมืองที่มีรูปแบบและการดำรงชีวิตที่ผูกพันกับเสรีภาพอย่างมาก เมื่อใดก็ตามที่เกิดการละเมิดสิทธิโดยเฉพาะสิทธิของผู้บริโภค ประชาชนของสหรัฐอเมริกาก็จะรวมตัวกันแสดงออกเพื่อให้ผู้ประกอบการธุรกิจรับผิดชอบ ดังจะเห็นได้จากสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศแรกที่มีการฟ้องร้องบริษัทผู้ผลิตบุหรี่³³ จนได้รับการชดเชยในจำนวนเงินที่สูงมาก เนื่องจากระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกา เป็นรูปแบบของกฎหมายในระบบ Common Law ที่ยึดถือเอาแนวคำพิพากษาของศาลเป็นหลักในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่ทั้งนี้กฎหมายด้านการบริโภคของสหรัฐอเมริกา นั้นมีหลายเรื่องที่มีการพัฒนาไปมาก ไม่ว่าจะเป็นเรื่องอาหารและยา ที่ถือกันเป็นมาตรฐานทั่วไปว่า คณะกรรมการอาหารและยาของสหรัฐอเมริกา (Food and Drug Administration) หรือ FDA เป็นองค์กรที่ใส่ใจในเรื่องคุณภาพของอาหารและยาอย่างมาก

(ก) แนวคิดและที่มาของการคุ้มครองผู้บริโภค

แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นกล่าวได้ว่าผูกพันเรื่อง “สิทธิ” ของประชาชนเป็นพื้นฐาน³⁴ ที่เป็นเช่นนี้เพราะจากประวัติศาสตร์ของชนชาติอเมริกัน

³² วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, “เขาฟ้องบริษัทบุหรี่กันอย่างไรในต่างประเทศ”, บทบันทึกคดี, ตอน 4 , เล่ม 57 , น.76 (2544).

³³ เพิ่งอ้าง , น.72.

³⁴ สุขุม ศุภนิธย์, “เอกสารเพื่อประกอบการพิจารณากฎหมายของสมาชิกวุฒิสภา เล่มที่ 7 เรื่อง ตั้งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.... กรณีศึกษากฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักรอังกฤษ” , พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา) , น.67.

นั้นมีความผูกพันเรื่อง “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” เนื่องจากต้องผ่านการต่อสู้เพื่อสิทธิเสรีภาพจนได้รับเอกราช

สิทธิของผู้บริโภคในความเข้าใจของประชาชนของสหรัฐอเมริกาแสดงออกอย่างเป็นรูปธรรมโดยการรวมตัวกันเพื่อเรียกร้องให้ผู้มีส่วนรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคแก้ปัญหาได้เป็นการรอคอยฝ่ายเดียว โดยถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐทั้งหมด³⁵

ในประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายที่ใช้กำกับดูแลกิจการพาณิชย์ของประเทศเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมมีชื่อว่า The Federal Trade Commission Act 1914 ที่มีการลงนามประกาศเป็นกฎหมายโดยประธานาธิบดี วูดโรว์ วิลสัน เมื่อวันที่ 26 กันยายน 1914³⁶ โดยกฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายระดับรัฐบัญญัติ คู่ครองผู้บริโภคระดับสหพันธรัฐที่ใช้บังคับได้ทุกรัฐ ซึ่งกฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดให้มี องค์การคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นองค์การของรัฐ ซึ่งมีชื่อเรียกว่า The Federal Trade Commission (FTC) เป็นองค์การในรูปของคณะกรรมการ ซึ่งแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี โดยต้องได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา มีจำนวน 5 คน และมีประธานาธิบดีเป็นประธานกรรมการ มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการเกี่ยวกับการกระทำหรือแนวปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือการหลอกลวง (Unfair or Deceptive Acts or Practices) โดยมีอำนาจในการวินิจฉัยสั่งการในการปกครองทั่วไป เช่น การนับ ชั่ง ตวง วัด ตรวจสอบสินค้าและเก็บ หรือนำสินค้าในปริมาณที่เหมาะสมควรไปเป็นตัวอย่างเพื่อพิจารณาทดสอบ โดยไม่ต้องชำระราคาสินค้า รวมถึงการค้น ยึด หรืออายัดสินค้า เป็นต้น³⁷

ในระบบการคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศสหรัฐอเมริกา FTC มีบทบาทสำคัญอย่างมาก กล่าวคือ Federal Trade Commission Act 1914 Sections 5 กำหนดให้ การกระทำทางการค้าใดที่ไม่เป็นธรรมและมีผลต่อการประกอบธุรกิจเป็นการต้องห้าม ดังนั้น FTC จึงมีอำนาจเสนอกฎหมายและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการกระทำทางการค้าที่เห็นว่าไม่เป็นธรรมได้

เห็นได้ว่าระบบการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น กฎหมายของสหพันธรัฐ (Federal Law) มีบทบาทในการควบคุมสภาพตลาดให้มีการแข่งขันที่แท้จริงและเป็น

³⁵ สุขุม ศุภนิติย์, เพิ่งอ้าง, น.67.

³⁶ สืบค้นจาก <http://www.ftc.gov/ftc/history/ftchistory.htm>.

³⁷ นิโรธ เจริญประกอบ, “การบังคับใช้กฎหมายกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านฉลากตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522”, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2541), น.22-23.

ธรรม ตลาดของสหรัฐอเมริกาเป็นตลาดขนาดใหญ่ คู่แข่งในตลาดมีมาก ฉะนั้นการดูแลให้สภาวะตลาดเป็นปกติเป็นไปตามกลไกตามธรรมชาติ ทำให้ผู้บริโภคได้รับการคุ้มครองโดยอัตโนมัติของภาครัฐทำหน้าที่กำกับดูแล ติดตาม และออกกฎเกณฑ์ บังคับใช้ และเป็นคู่ความในชั้นศาล กรณีมีการโต้แย้งมติหรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการสิทธิ เพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำที่กระทบต่อตลาดการแข่งขันและต่อผู้บริโภค ส่วนองค์กรคุ้มครองผู้บริโภคที่มีลักษณะเป็นสมาคมหรือสมาพันธ์ระดับชาติต่างมีส่วนในการคุ้มครองผู้บริโภค และมีอยู่ทุกมลรัฐ แต่ไม่มีวัตถุประสงค์ในการฟ้องคดีเพื่อผู้บริโภค กรณีนี้ฝ่ายการของรัฐบาลฟ้องร้องแทนผู้บริโภคได้ เนื่องจากกิจกรรมหลักขององค์กรผู้บริโภคเหล่านี้เป็นการเผยแพร่ข้อมูลผ่านสื่อต่างๆ การนำเสนอแนวทางต่อพรรคการเมืองหรือรัฐสภา เพื่อออกกฎหมายและเป็นศูนย์รวมของผู้บริโภคเพื่อเรียกร้องสิทธิ เท่านั้น

ส่วนองค์กรภาคธุรกิจเอกชน เช่น Better Business Bureau (BBB) ก็มีส่วนในการคุ้มครองผู้บริโภคเช่นกันในแง่ของการรับเรื่องราวที่ผู้บริโภคร้องเรียนและดำเนินการประสานกับผู้ประกอบธุรกิจที่ถูกร้องเรียนเพื่อให้มีการแก้ไขปัญหาทันท่วงทีขึ้นฟ้องร้อง ซึ่ง BBB มีบทบาทสำคัญในการตรวจสอบพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจด้วยกัน และเสนอแนะให้ปรับปรุงแก้ไขเพื่อความเป็นธรรมในตลาดการแข่งขันนั่นเอง³⁸

(ข) การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา

ประเทศสหรัฐอเมริกายังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะที่จะใช้ควบคุมสัญญาสำเร็จรูป ดังนั้น ศาลสหรัฐอเมริกาจึงต้องค้นหาวิธีการต่างๆ มาแก้ไขปัญหาความไม่เป็นธรรมอันเกิดจากการใช้สัญญาสำเร็จรูป ในตอนแรกศาลได้ใช้หลักสัญญาที่มีอยู่เดิมแก้ไขปัญหาดังกล่าว หลักสัญญาที่มีอยู่ถูกต้องดีอยู่แล้วเพื่อให้เหมาะสมแก่คดี เช่น หลักไม่มีความยินยอมร่วมกัน (Lack of Mutual assent) หลักไม่มีการต่างตอบแทนกัน (Lack of Mutuality) หลักความล้มเหลวของการต่างตอบแทน (Lack of Consideration) หลักข้อบกพร่องในการให้เกิดสัญญา (Defects in formation of contract) หลักความสงบเรียบร้อยของประชาชน (Public policy) และหลักการตีความสัญญา (Construction) เป็นต้น

แต่เนื่องจากหลักสัญญาที่มีอยู่เดิมที่ศาลนำมาใช้นั้นมีขอบเขตการใช้อย่างจำกัด ดังนั้น ศาลต้องคิดค้นหาวิธีการอื่นมาแก้ไขปัญหาดังกล่าว ประกอบกับมีการร่างกฎหมาย Uniform

³⁸ สุขุม ศุภนิติย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 38, น.71-73.

Commercial Code (UCC) ขึ้นในมาตรา 2-302 โดยได้บัญญัติ หลักความไม่มีมโนธรรม (Unconscionability) อันเป็นหลักที่ใช้แก้ไขความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากการใช้สัญญาสำเร็จรูปเอาไว้ ศาลจึงได้นำเอาหลักดังกล่าวไปใช้เสริมหลักที่มีอยู่เดิม³⁹ ซึ่งมีหลักในการพิจารณาสัญญาที่ศาลสหรัฐอเมริกาใช้ในการพิจารณาคดีสัญญาที่ไม่เป็นธรรม⁴⁰ ดังนี้

1) หลักไม่มีความยินยอมร่วมกัน (Lack of Mutual assent)

ในการทำสัญญาจะต้องประกอบด้วยการแลกเปลี่ยนความยินยอมระหว่างคู่สัญญา การแสดงออกดังกล่าวต้องเห็นพ้องต้องกันทั้งสองฝ่ายแต่ไม่จำเป็นต้องใช้ถ้อยคำหรือการกระทำเหมือนกัน⁴¹ อาจกล่าวได้ว่าความยินยอมร่วมกัน (Mutual assent) คือ เจตนาที่ถูกต้องตรงกัน (Meet of the Minds) ของคู่สัญญา แม้ว่าได้มีการทำสัญญาเป็นหนังสือโดยมีข้อความตามที่เจรจาแล้วก็ตาม แต่ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่ได้อ่านหรือเข้าใจข้อความที่เป็นลายลักษณ์อักษร เช่นนี้ ไม่ถือว่ามีเจตนาถูกต้องตรงกัน หรือมีความยินยอมร่วมกัน แม้คู่สัญญาฝ่ายนั้นจะต้องผูกพันตามสัญญา ถ้าคู่สัญญาอีกฝ่ายไม่มีเหตุที่จะรู้ได้ว่าคู่สัญญาของตนไม่ได้อ่านหรือเข้าใจสัญญา

อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นหลักดั้งเดิม แต่ปัจจุบันมีการใช้สัญญาสำเร็จรูปกันมากและโดยทั่วไปคู่สัญญาซึ่งเป็นผู้บริโภคมักไม่ได้อ่าน ดังนั้น ในการพิจารณาเงื่อนไขของเจตนาหรือเงื่อนไขของความยินยอมร่วมกัน จึงต้องตีความให้เป็นปรกซ์กับฝ่ายที่เป็นผู้ร่างสัญญา ศาลได้ตัดสินว่าเมื่อข้อสัญญาที่น่าแปลกใจและไม่สมเหตุผลใส่ไว้ในสัญญาสำเร็จรูป จะไม่มีผลบังคับ เพราะไม่มีความยินยอมในข้อสัญญาดังกล่าว⁴² ในคดี Joseph v. Sears Roebuch & Co.⁴³ โจทก์สั่งซื้อสินค้าจากบริษัทจำเลย แต่มีข้อจำกัดความรับผิดชอบไว้ในคู่มือการใช้

³⁹ วิชัย จิตตपालกุล , “สัญญาสำเร็จรูป : ศึกษาเปรียบเทียบเพื่อการแก้ไขปัญหาคู่สัญญาที่ไม่เป็นธรรม” , (วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2531) , น.105-106.

⁴⁰ เพิ่งอ้าง , น.108-119.

⁴¹ Arthur L. Corbin, Corbin on Contracts , one Volume ed. (West Publishing co.,1952) , p.157.

⁴² Sinai Deutch, Unfair Contracts : The Doctrine of Unconscionability , (Lexington Book , Massachusetts : D.C. Heath and Company , 1977) , p.11.

⁴³ 224 S.C. 105,77 S.E. 2d 583 (1953).

สินค้านั้น ศาลวินิจฉัยว่า ข้อจำกัดความรับผิดดังกล่าวไม่มีผลบังคับ เนื่องจากโจทก์มิได้รู้เห็นยินยอมกับข้อจำกัดความรับผิดนั้นด้วย

2) หลักไม่มีการต่างตอบแทนกัน (Lack of Mutuality)

การต่างตอบแทนกันในหนี้โดยทั่วไป หมายถึง การที่คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต่างตกลงมีหน้าที่ต่อคู่สัญญาของตน โดยมีการให้คำมั่นต่อกันและมีฐานะเป็นเจ้าของหนี้-ลูกหนี้ซึ่งกันและกัน อย่างไรก็ตาม บางครั้งมีการใช้หลักการต่างตอบแทนกันในหนี้ หมายถึงการมีการต่างตอบแทนที่เพียงพอ แม้ว่าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะไม่ได้ให้คำมั่น แต่มีการให้ Executed Consideration⁴⁴ ก็ถือได้ว่าคู่สัญญามีการต่างตอบแทนที่เพียงพอ ศาลได้ใช้หลักดังกล่าวในการวินิจฉัยคดีว่า สัญญาจะไม่เกิดขึ้นได้เลยเมื่อปรากฏว่าโจทก์มิได้ให้คำมั่นใดๆ แก่จำเลย ในคดี American Agri. Chem. Co. v. Kennedy & Crawford⁴⁵ บริษัทจำเลยซึ่งเป็นผู้ผลิตปุ๋ยเคมีทำสัญญาจัดส่งปุ๋ยเคมีให้แก่บริษัทโจทก์ซึ่งเป็นผู้แทนจำหน่ายปุ๋ยเคมี สัญญาเป็นสัญญาสำเร็จรูป และมีข้อความตอนหนึ่งว่าจำเลยมีสิทธิที่จะเลิกสัญญาเมื่อใดก็ได้ ศาลวินิจฉัยว่าสัญญานี้ไม่มีผลบังคับ เนื่องจากโจทก์มิได้ยอมรับข้อสัญญาดังกล่าว และจำเลยซึ่งเป็นผู้ผลิตไม่มีสิทธิเลิกสัญญาตามอำเภอใจ และศาลวินิจฉัยอีกว่าการเลิกสัญญาจะต้องเป็นไปโดยสุจริตและสมเหตุสมผล

3) หลักความล้มเหลวของการต่างตอบแทน (Lack of Consideration)

การที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งให้คำมั่นว่าจะปฏิบัติกรอย่างหนึ่งอย่างใดให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่าย โดยคู่สัญญาฝ่ายหลังให้คำมั่นเช่นกันว่าจะปฏิบัติกรอย่างหนึ่งอย่างใดตอบแทน แต่หากปรากฏว่าคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งละเลยที่จะปฏิบัติตามคำมั่นของตน กรณีย่อมถือว่าเป็นการล้มเหลวของการต่างตอบแทน ความล้มเหลวดังกล่าวเป็นข้อแก้ตัวของคู่สัญญาฝ่ายอีกฝ่ายที่จะยกขึ้นมาปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามคำมั่นของตนเช่นกัน และเป็นเหตุผลในการกลับคู่สัญญานะเดิมถ้าฝ่ายตนได้ปฏิบัติตามคำมั่นแล้ว⁴⁶

⁴⁴ หมายถึง ค่าตอบแทนที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้ปฏิบัติตามหน้าที่ของตนเสร็จแล้ว แต่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งต้องปฏิบัติตามส่วนของตนตอบแทน (ดู กฎหมายอังกฤษว่าด้วยสัญญาและละเมิด , ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช , (พระนคร : โรงพิมพ์สุวรรณศรี , 2479) , น. 57.

⁴⁵ 103 Va.171 , 48 S.E. 868 (1904)

⁴⁶ Arthur L. Corbin, *supra* note 45 , p.194.

4) หลักข้อบกพร่องในการให้กำเนิดสัญญา (Defects in formation of contract)

วิธีการหนึ่งที่ศาลพยายามจะบรรเทาความเสียหายของคู่สัญญา คือ สร้างหลักเกณฑ์ขึ้นมาประการหนึ่งเพื่อก่อให้เกิดสัญญา หลักเกณฑ์นี้เป็นกรณีที่คู่สัญญานั้นผูกพันตามสัญญาที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายได้ทำขึ้นแล้ว ในคดี *Celanese Corp. of America v. John Clark Industries, Inc.*⁴⁷ ศาลวินิจฉัยว่า ข้อจำกัดความรับผิดของผู้ผลิตสินค้าที่ใส่ไว้ในหนังสือรับรองที่ส่งให้แก่ลูกค้าหลังจากลงนามในสัญญาแล้ว ไม่ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของสัญญา

5) หลักความสงบเรียบร้อยของประชาชน (Public policy)

ศาลใช้หลักนี้เพื่อทำให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไม่มีผลบังคับ ในคดี *Henningsen v. Bloomfield Motors Inc.*⁴⁸ โจทก์ได้ทำสัญญาซื้อรถยนต์จากตัวแทนจำหน่ายและลงนามในสัญญาโดยมิได้อ่านข้อสัญญาต่างๆ ที่ปรากฏอยู่ด้านหลังของสัญญา ซึ่งมีข้อสัญญาข้อหนึ่งระบุว่า “ผู้ผลิตและผู้แทนจำหน่ายไม่รับประกันในเรื่องใดๆ ไม่ว่าโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย ยกเว้นการเปลี่ยนอะไหล่แทนอะไหล่เดิมที่ชำรุด ทั้งนี้ภายใน 90 วัน นับแต่วันซื้อหรือภายในระยะทาง 4,000 ไมล์” ต่อมาภรรยาโจทก์ประสบอุบัติเหตุได้รับบาดเจ็บขณะขับรถยนต์คันดังกล่าว ซึ่งเหตุเกิดจากลูกปืนในพวงมาลัยแตก และโจทก์ฟ้องผู้แทนจำหน่ายรถและผู้ผลิต เรียกค่าเสียหายจำเลยให้การต่อสู้ว่าข้อสัญญาซึ่งเป็นสัญญาสำเร็จรูปได้จำกัดความรับผิดไว้แล้ว ศาลวินิจฉัยว่า ข้อจำกัดความรับผิดในการซื้อขายสินค้าจะเปลี่ยนแปลงแก้ไขหลักกฎหมายได้ต่อเมื่ออำนาจการต่อรองระหว่างคู่สัญญาเท่าเทียมกัน สินค้าไม่มีความซับซ้อน และผู้ผลิตสามารถแนะนำให้ผู้ซื้อตรวจตราสินค้าเพื่อประเมินคุณภาพ ศาลได้ปฏิเสธที่จะรับฟังข้อจำกัดความรับผิดของจำเลย โดยวินิจฉัยว่า เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมจึงต่อต้านการต่อรองดังกล่าว และพิพากษาว่าข้อสัญญาดังกล่าวเป็นโมฆะ เนื่องจากขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนและให้จำเลยชำระค่าเสียหายให้แก่โจทก์

6) หลักการตีความสัญญา (Construction)

สัญญาสำเร็จรูปที่บรรจุคำหรือวลี ซึ่งอาจตีความได้ 2 นัย หลักนี้ให้ตีความไปในทางที่เป็นคุณแก่ฝ่ายที่คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้ร่างสัญญา หลักนี้จะเป็นประโยชน์แก่คู่สัญญาที่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจน้อยกว่า ในคดี *Hardy v. General Motors Acceptance Corp.*⁴⁹ ศาล

⁴⁷ 214 F. 2d 551 (5 th Cir.1954).

⁴⁸ 32 N.J. 358, 161 A. 2 d 69 (1960).

⁴⁹ 38 Ga. App. 463, 144 S.E. 327 (1928).

วินิจฉัยว่า ข้อสัญญาที่ระบุว่าผู้ขายไม่รับประกันมีข้อความคลุมเครือ ศาลจึงตีความว่าจะเป็นข้อจำกัดไม่รับประกันต่อเมื่อเป็นข้อความที่ชัดเจนเท่านั้น

7) หลักความไม่มีมโนธรรม (Unconscionability)

หลักการนี้เป็นเครื่องมือของศาลในการวินิจฉัยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม โดยหลักดังกล่าวปรากฏอยู่ใน Uniform Commercial Code (UCC) ขึ้นในมาตรา 2-302 โดยหลักการดังกล่าวมีสาระสำคัญ ว่า “ถ้าศาลพบว่าสัญญาหรือข้อสัญญาใดไม่มีมโนธรรมในขณะทำสัญญา ศาลอาจปฏิเสธที่จะบังคับใช้สัญญา หรืออาจบังคับใช้ส่วนของสัญญาได้” เช่น ข้อสัญญาที่กำหนดราคาสินค้าเอาไว้นสูงเกินไป ข้อยกเว้นการรับประกัน ข้อยกเว้นการชดใช้ค่าเสียหาย ข้อสัญญากำหนดการสละข้อต่อสู้ เป็นต้น

(ค) การคุ้มครองการให้สินเชื่อผู้บริโภค⁵⁰

กฎหมายสหรัฐอเมริกาที่ใช้ควบคุมการประกอบธุรกิจการให้สินเชื่อ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้บริโภค ได้แก่ Consumer Credit Protection Act โดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อให้มีการเปิดเผยข้อมูลที่สำคัญเกี่ยวกับข้อกำหนดในการให้สินเชื่อเพื่อที่ผู้บริโภคสามารถเปรียบเทียบกับข้อกำหนดอื่นๆ ที่ได้เสนอให้แก่ตน และหลีกเลี่ยงการให้สินเชื่อที่ไม่มีการแจ้งข้อมูล รวมทั้งเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคจากใบแจ้งหนี้และแนวปฏิบัติเกี่ยวกับบัตรเครดิตที่ไม่ถูกต้องและไม่เป็นธรรม⁵¹ โดยเนื้อหาของ Consumer Credit Protection Act แบ่งออกได้เป็น 5 ส่วน เพื่อให้การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านต่างๆ ได้แก่

ก) Truth in Lending Act มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดให้มีการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับสินเชื่อให้แก่ผู้บริโภค ทั้งก่อนหรือในขณะที่มีการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค และภายหลังที่มีการให้สินเชื่อแล้วด้วย ซึ่งการเป็นผู้ให้สินเชื่อตามความหมายข้างต้น หมายรวมถึง ผู้ซึ่งให้หรือจัดหาสินเชื่อให้แก่ผู้บริโภคเพื่อประโยชน์ในการประกอบธุรกิจของตนเอง โดยกระทำเป็นปกติธุระอีกด้วย

⁵⁰ รายงาน เรื่อง การประกอบธุรกิจบัตรเครดิตในต่างประเทศ (ประเทศฝรั่งเศส ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษ) , สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา , กันยายน 2545.

⁵¹ Section 1601 (a) Title 15 U.S.C.

ในคดี Eby v. Rob Really Inc.⁵² โจทก์ซื้อบ้านจากจำเลยซึ่งเป็นนายหน้าซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ในราคา 16,700 ดอลลาร์สหรัฐ โดยวางมัดจำ 600 ดอลลาร์สหรัฐ และนำบ้านไปจำนอง Veterans' Administration mortgage ได้เงินจำนวน 11,700 ดอลลาร์สหรัฐ และจำนองครั้งที่สองโดยได้รับความช่วยเหลือจากจำเลยเป็นเงิน 4,200 ดอลลาร์สหรัฐ ต่อมา โจทก์ยื่นฟ้องจำเลยว่า จำเลยไม่ได้เปิดเผยข้อมูลตามที่ Truth in Lending Act กำหนด จำเลยได้แย้งว่าตนไม่มีหน้าที่ต้องเปิดเผยข้อมูล เพราะไม่ได้เป็นผู้ให้สินเชื่อตามกฎหมายดังกล่าว เนื่องจากไม่ได้ให้สินเชื่อเป็นปกติธุระ ศาลได้พิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ผ่านมาในระยะเวลา 19 เดือน พบว่า จำเลยได้ขายที่ดินของตนเองจำนวน 7 แปลง ซึ่งใน 3 แปลงได้มีการให้สินเชื่อแก่ผู้ซื้อ จึงถือได้ว่าจำเลยเป็นผู้ให้สินเชื่อเช่นกัน

ข) Fair Credit Reporting Act มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดให้หน่วยงานที่มีหน้าที่รายงานเกี่ยวกับข้อมูลสินเชื่อของผู้บริโภคใช้กระบวนการที่เหมาะสม (Reasonable procedures) ในการจัดทำรายงาน ข้อมูลผู้บริโภค (Consumer report) ให้แก่ผู้ให้สินเชื่อ ในขณะเดียวกันก็ยังคงรักษาความลับและความถูกต้องของข้อมูลของผู้บริโภคที่มีการเก็บบันทึกไว้ด้วย ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับกับหน่วยงานที่จัดทำรายงานข้อมูลผู้บริโภค (Consumer Reporting Agencies : CRAs) ซึ่งส่วนใหญ่แล้วได้แก่ Credit Bureau ที่ดำเนินการเกี่ยวกับการรวบรวมหรือประมวลผลข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับสินเชื่อของผู้บริโภค หรือข้อมูลอื่นใดของผู้บริโภคเพื่อจัดทำรายงานข้อมูลผู้บริโภคให้แก่บุคคลที่สาม⁵³

ค) Fair Credit Billing Act มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมการประกอบธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับสินเชื่อให้มีความโปร่งใสและเป็นธรรมแก่ผู้บริโภค โดยมีขอบเขตใช้กับสินเชื่อที่มีการเปิดบัญชีประเภท open-end credit เช่น บัตรเครดิต และบัญชี revolving charge เช่น สินเชื่อที่ออกโดยห้างสรรพสินค้า แต่ไม่รวมถึงสัญญาผ่อนชำระเงินเป็นงวด หรือสัญญาที่กำหนดให้มีการชำระเงินตามตารางเวลาที่กำหนดไว้ ซึ่งมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับความถูกต้องของใบแจ้งหนี้⁵⁴

⁵² 495 F. 2d 646 (9th Cir. 1974)

⁵³ การดำเนินการของหน่วยงานที่จัดทำข้อมูลผู้บริโภคจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการการค้าแห่งสหรัฐ (Federal Trade Commission)

⁵⁴ Section 1666 (b) Title 15 U.S.C. Billing errors

ง) Equal Credit Opportunity Act มีวัตถุประสงค์เพื่อห้ามการเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากเพศหรือสถานภาพสมรส และยังรวมถึงการเลือกปฏิบัติในกรณีอื่นๆ เช่น อายุ เชื้อชาติ สีผิว ถิ่นกำเนิด เป็นต้น โดยใช้บังคับกับธุรกรรมที่เกี่ยวกับสินเชื่อทุกประเภท

กรณีที่จะถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติในการให้สินเชื่อกับผู้ขอรับสินเชื่อ ได้แก่⁵⁵

(1) การพิจารณาถึงเชื้อชาติ สีผิว ศาสนา ถิ่นกำเนิด เพศ หรือสถานะทางการสมรส หรืออายุ⁵⁶

(2) การพิจารณาถึงรายได้ของผู้สมัครขอรับเครดิตที่อาจได้มีบางส่วนได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ⁵⁷

(3) พิจารณาเงื่อนไขของการปฏิบัติตามกฎหมายของผู้สมัครขอรับเครดิตที่เกี่ยวข้องกับการให้เครดิต⁵⁸

จ) Fair Debt Collection Practices Act มีวัตถุประสงค์ควบคุมบริษัทจัดเก็บหนี้สินเรียกเก็บหนี้สินต่อลูกค้าโดยหลอกลวงและไม่เป็นธรรม รวมถึงการใช้ความรุนแรงและถ้อยคำหยาบคาย การทวงหนี้ในเวลากลางคืน ซึ่งการฝ่าฝืนกฎหมายฉบับนี้เท่ากับเป็นการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมและหลอกลวงตามมาตรา 5 แห่ง Federal Trade Commission Act

นอกจากนั้น Consumer Credit Protection Act ยังกำหนดมาตรการทั้งในทางแพ่งและทางอาญาเพื่อให้ผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำตามที่กฎหมายกำหนดไว้สามารถฟ้องผู้กระทำผิดเพื่อเรียกร้องค่าเสียหาย หรือเพื่อให้มีการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดด้วย

1.2.2 กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของอังกฤษ

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศไทยมีอิทธิพลต่อกฎหมายของประเทศในระบบ Common Law หรือกฎหมายจารีตประเพณีอย่างยิ่ง และพัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศไทยก็มีความผูกพันอยู่กับ หลักกฎหมายละเมิดและหลัก “ผู้ซื้อต้องระวัง” (Caveat Emptor หรือ Let The Buyer Beware) เหมือนเช่นประเทศที่ใช้

⁵⁵ Section 1691 (a) Title 15 U.S.C.

⁵⁶ Section 1691 (a)(1) Title 15 U.S.C.

⁵⁷ Section 1691 (a)(2) Title 15 U.S.C.

⁵⁸ Section 1691 (a)(3) Title 15 U.S.C.

กฎหมายระบบกฎหมาย Common Law อื่นๆ การคุ้มครองผู้บริโภคของอังกฤษนั้นส่วนหนึ่งเป็นผลมาจากการที่ศาลและรัฐบาลได้มองเห็นถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป⁵⁹ ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจมีรูปแบบและวิธีในการผลิตที่ทันสมัยมากขึ้น ประกอบกับหลักการที่ยึดถือกันมาในอดีต เช่น หลักผู้ซื้อต้องระวัง หลักคู่สัญญาเท่านั้นที่จะมีสิทธิเรียกร้องในสัญญา ถูกเปลี่ยนแปลงและขยายหลักการคุ้มครองไปสู่ผู้บริโภคที่ไม่ใช่คู่สัญญา โดยไม่ยึดหลักการดังกล่าวอีกต่อไป ทำให้การเยียวยาแก้ไขและให้ความคุ้มครองผู้บริโภคของอังกฤษเป็นไปโดยที่สามารถสร้างหลักการใหม่ๆ ขึ้นมาเพื่อนำไปเป็นฐานในการบัญญัติกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อให้เกิดความชัดเจนเกี่ยวกับสิทธิของผู้บริโภคต่อมา

(ก) แนวคิดและที่มาของการคุ้มครองผู้บริโภค

แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศอังกฤษนั้น คดีแรกที่พอจะถือได้ว่าเป็นคดีเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคได้แก่คดี Chandelor v. Lopus⁶⁰ ซึ่งเกิดขึ้นในตอนต้นของศตวรรษที่ 17 พอค้าได้โฆษณาว่าอัญมณีที่มีค่าของตนนั้นมีคุณสมบัติที่จะรักษาโรคร้ายไข้เจ็บต่างๆ ได้ โดยผลของการโฆษณานี้เอง ทำให้ผู้ซื้อต้องซื้ออัญมณีสั่งกล่าวในราคาสูง ต่อมาปรากฏว่าอัญมณีสั่งกล่าวไม่มีคุณสมบัติตามที่โฆษณาไว้ ผู้ซื้อจึงฟ้องร้องต่อศาลเพื่อขอให้ชดใช้ราคาอัญมณีที่ตนซื้อไป ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า กรณีไม่มีหลักฐานแสดงว่าได้มีสัญญาซื้อขายระหว่างพอค้าและผู้ซื้อ ทั้งผู้ซื้อก็นำสืบให้ปรากฏไม่ได้ว่าตนได้ซื้ออัญมณีนั้นโดยหลงเชื่อในคำโฆษณาและผู้ซื้อเต็มใจซื้อเอง สัญญาซื้อขายเป็นอันสมบูรณ์ไม่อาจเรียกให้คืนราคาทรัพย์สินได้ พิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ Sir John Popham ซึ่งเป็น Chief Justice of The Court of King's Bench ได้กล่าวว่า “คดีที่มีลักษณะเช่นนี้จะก่อให้เกิดปัญหาได้ในโอกาสต่อไปโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่พอค้ายืนยันกับลูกค้าด้วยปากเปล่าว่า สินค้าของตนมีคุณสมบัติต่างๆ ซึ่งไม่เป็นความจริงแต่อย่างใด” และเห็นว่าพฤติการณ์ดังกล่าวพอจะถือได้ว่าเป็นกลฉ้อฉล พิพากษากลับให้เพิกถอนสัญญาซื้อขายและให้ผู้ขายคืนราคาทรัพย์สินแก่ผู้ซื้อ

ต่อมาในปี ค.ศ. 1688 เกิดคดีระหว่าง Crosse v. Gardner ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่าผู้ซื้อซื้อถั่ง 2 ถังจากผู้ขายถั่ง แต่ถั่งทั้ง 2 ถังนั้นไม่ใช่ถั่งของผู้ขายเพียงแต่อยู่ในความครอบครองของ

⁵⁹ สุขุม ศุภนิติย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 38 , น.51.

⁶⁰ “Form Caveat Emptor to Caveat Venditor a Brief History of English Sale of Goods Law” , <http://www.mondaq.com/aeticle.asp?articleid=15864>.

ผู้ขาย ผู้ซื้อจึงซื้อถึงนั้นไปและต่อมาเจ้าของของที่แท้จริงได้มาติดตามเอาทรัพย์สินที่ขายนั้นคืน ผู้ซื้อจึงมาฟ้องคดี ขอให้เพิกถอนสัญญาซื้อขายกับทั้งให้ผู้ขายชดใช้ราคาทรัพย์สิน ศาลวินิจฉัยว่า ในคดี Chandelor v. Lopus ผู้ซื้อยังมีโอกาสได้ตรวจดูทรัพย์สินที่ซื้อขายก่อน แต่ในคดีนี้ผู้ซื้อไม่มีโอกาสที่จะได้ตรวจดูทรัพย์สินที่ซื้อขาย ประกอบกับพฤติการณ์ของผู้ขายถือได้ว่าเป็นกลฉ้อฉล พิพากษาให้เพิกถอนสัญญาซื้อขายกับทั้งให้ผู้ขายชดใช้ราคาทรัพย์สินที่ซื้อขาย และยังมีคดี Pasley v. Fruman และคดี Oscar Chess Ltd v. Williams⁶¹ ซึ่งมีข้อเท็จจริงคล้ายกัน Chief Justice Holt กล่าวว่า “คำรับประกันของผู้ขาย (Warranty)” และ “การกล่าวยืนยัน (Affirmation)” ย่อมเป็นเครื่องแสดงให้เห็นถึงเจตนาของผู้ขายว่า ผู้ขายผูกพันตนเองในการขายสินค้าที่มีคุณสมบัติตามคำรับประกัน หรือการกล่าวยืนยันนั้น ซึ่งโดยหลักของกฎหมายแพ่งว่าด้วยสัญญา การแสดงเจตนาดังกล่าวย่อมมีผลในกฎหมายตามที่ตนได้ตั้งใจจะให้เป็นอย่างนั้น เมื่อทรัพย์สินตามสัญญาที่ซื้อขายไม่มีคุณสมบัติตามคำรับประกันหรือการกล่าวยืนยัน ผู้ขายก็ต้องรับผิดชอบในผลอันนั้น⁶²

จากคดีดังกล่าวจะเห็นได้ว่า แต่เดิมกฎหมายไม่ได้มีความประสงค์ที่จะคุ้มครองผู้บริโภคโดยตรง หรืออาจกล่าวได้ว่า การคุ้มครองผู้บริโภคในสมัยนั้นถือตามหลักในกฎหมายเอกชน คือ กฎหมายแพ่ง ซึ่งศาลได้พยายามที่จะตีความโดยมุ่งหมายเพื่อที่จะให้กรณีที่เกิดขึ้นอยู่ในข่ายที่ศาลสามารถจะช่วยเหลือเยียวยาหรือบรรเทาความเสียหายให้แก่ผู้ซื้อ แต่การตีความเช่นนี้ไม่ใช่การแก้ปัญหาที่ถูกต้อง และหากมีข้อเท็จจริงอื่นที่ซับซ้อนกว่านี้กฎหมายก็ไม่อาจจะขยายให้ครอบคลุมถึงได้ ทั้งการฟ้องร้องดังกล่าวใช้เวลานานทำให้ผู้บริโภคผู้ฟ้องคดีต้องเสียเวลาประกอบอาชีพ หรือแม้กระทั่งค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีโดยปราศจากเหตุผลต่างๆ ที่ฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเสียหาย คือ ผู้ประกอบธุรกิจนั่นเอง⁶³

ในปี ค.ศ. 1829 เกิดมีคดีระหว่าง Jones v. Bright⁶⁴ ผู้ซื้อต้องการซื้อแผ่นทองแดงเพื่อมาใช้ในการต่อเรือ โดยผู้ขายได้โฆษณาว่าสินค้าของตนมีคุณสมบัติที่จะคงทนได้ตลอด

⁶¹ “Termination for Breach”, <http://law.anu.edu.au/colin/lecture/breach.htm>.

⁶² Gordon Borrie and Aubrey L. diamond, *The Consumer*, Society and the Law, (London : Mac Gibbon & KU, 1966), pp.2-9.

⁶³ วิษุทธิ์ จีระแพทย์, “กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา”, (วิทยานิพนธ์มหาวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523), น.7.

⁶⁴ อธิพัชร แก้วทิพย์, “ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค”, (วิทยานิพนธ์มหาวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2522), น.28.

ระยะเวลา 4 ปี เมื่อผู้ซื้อได้ซื้อสินค้าและนำไปใช้ พบว่าแผ่นทองแดงเสื่อมคุณภาพภายในระยะเวลา 4 เดือน ผู้ซื้อจึงมาฟ้องคดีนี้ ศาลวินิจฉัยว่าถ้าผู้ขายได้ขายสินค้าโดยอ้างคุณสมบัติเฉพาะตัวของสินค้านั้น และผู้ซื้อก็ซื้อสินค้านั้นเพื่อวัตถุประสงค์ตามคุณสมบัติเฉพาะของสินค้าดังกล่าว ผู้ขายต้องรับผิดชอบในสินค้านั้นหากสินค้าเสื่อมคุณภาพลง โดยศาลให้เหตุผลว่าเป็นหน้าที่ของศาลที่จะวางมาตรการป้องกันกลฉ้อฉลจากผู้ขายในกรณีที่ผู้ซื้อไม่สามารถทราบถึงคุณสมบัติของสินค้าได้ เห็นได้ว่าศาลในยุคนั้นก็เริ่มมีแนวความคิดในการที่จะปกป้องคุ้มครองผู้บริโภคแล้ว แต่แนวความคิดยังไม่แพร่หลายและยังไม่มีกฎหมายเฉพาะที่ใช้สำหรับการวินิจฉัยคดีเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค

ต่อมาในปี ค.ศ. 1893 ประเทศอังกฤษได้มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงกฎหมายหลายฉบับรวมทั้งมีการเสนอร่างกฎหมายในรูปแบบของกฎหมายลายลักษณ์อักษร และได้มีการยกร่างกฎหมายที่กล่าวถึงการคุ้มครองผู้บริโภคไว้โดยตรงฉบับหนึ่ง คือ The Sale of Goods Act 1893 กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหลักการในการคุ้มครองผู้บริโภคว่า การขายสินค้าซึ่งผู้ขายได้โฆษณาสินค้าหรือบริการของตนไว้เป็นอย่างใดแล้วผู้ขายจะมีความผูกพันและต้องรับผิดชอบในคุณสมบัติของสินค้าหรือบริการตามคำพรรณนานั้น หลักดังกล่าวทำให้หลักในเรื่องของผู้ซื้อต้องระวังต้องเปลี่ยนแปลงไปกลายเป็นผู้ขายต้องเป็นฝ่ายใช้ความระมัดระวัง⁶⁵ ซึ่งหลักการดังกล่าวศาลในประเทศอังกฤษได้นำมาใช้ในคดีระหว่าง Carill v. Carbolic Smoke Ball Co.⁶⁶ ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่าจำเลยได้ประกาศโฆษณาเสนอขายผลิตภัณฑ์สำหรับป้องกันและรักษาไข้หวัดใหญ่ประเภทสูดดม และสัญญาว่าจะจ่ายเงิน 100 ปอนด์ให้แก่บุคคลใดๆ ก็ตามที่ใช้ผลิตภัณฑ์ตามคำแนะนำของจำเลยในช่วง 2 สัปดาห์แล้วยังคงเป็นไข้หวัดอีก เพื่อเป็นการประกันคำโฆษณาดังกล่าวจำเลยแจ้งว่าได้จ่ายเงิน 1,000 ปอนด์ ไปฝากไว้ในธนาคารเพื่อแสดงความจริงใจ ปรากฏว่าโจทก์ได้อ่านและเชื่อตามคำโฆษณานั้น จึงซื้อผลิตภัณฑ์ดังกล่าวและใช้ตามคำแนะนำในระยะเวลา 2 สัปดาห์ ผลปรากฏว่าสินค้าของจำเลยไม่มีประสิทธิภาพ (Ineffective) และโจทก์ไม่หายจากไข้หวัดใหญ่ โจทก์จึงฟ้องเรียกเงิน 100 ปอนด์จากจำเลยตามคำโฆษณา ศาลอังกฤษโดยผู้พิพากษา A.L. Smith L.J.J. พิพากษาให้โจทก์ชนะคดีโดยให้เหตุผลว่า คำโฆษณาของจำเลยเป็นคำเสนออย่างหนึ่งเมื่อโจทก์ได้ตอบรับคำเสนอนั้นจึงเกิดข้อสัญญาที่มีผลผูกพันทำให้ผู้ผลิตต้องผูกพันรับผิดชอบต่อผู้ซื้อตามสัญญา

⁶⁵ วิทช์ จีระแพทย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 67, น.7-9.

⁶⁶ G.H. Samuel, Cases in Consumer Law, (1979), pp.34-35.

จากคดีดังกล่าวเห็นได้ว่าการคุ้มครองผู้บริโภคจากการโฆษณาหรือให้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสินค้านั้น ศาลได้ตีความขยายหลักความสัมพันธ์ทางสัญญาเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองผู้บริโภค โดยถือว่าการให้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าแก่ผู้บริโภคจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของความเป็นจริงไม่เอาเปรียบผู้บริโภค ซึ่งคำพิพากษาดังกล่าวมีลักษณะเป็นการไม่ยึดถือหลักความสัมพันธ์ทางสัญญาโดยเคร่งครัด แม้จะไม่มีนิติสัมพันธ์กันโดยตรงก็อาจมีความผิดตามสัญญาได้เป็นการที่ศาลอังกฤษใช้หลักความรับผิดเพราะการประกัน (Liability Based on Breach of Warranty) และได้พัฒนาหลักความรับผิดในทางสัญญามาใช้ เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองผู้บริโภคและให้ผู้บริโภคได้รับข้อมูลข่าวสารอย่างถูกต้อง ซึ่งหลักความรับผิดเพราะการประกันนี้ไม่ว่าจะเป็นการประกันโดยชัดแจ้ง (Express Warranty) ที่เป็นการประกันผลิตภัณฑ์ที่ผู้ขายได้แสดงต่อผู้ซื้อ ไม่ว่าจะเป็นโดยการโฆษณาหรือวิธีใดหรือการประกันโดยปริยาย (Implied Warranty) ที่เป็นการประกันที่ผู้ขายพึงมีต่อผู้ซื้อแต่ไม่ได้แสดงออกโดยชัดแจ้ง ถ้าสินค้านั้นมีได้เป็นไปดังที่แสดงไว้ ผู้ซื้อหลงเชื่อผู้ขายและผู้ซื้อได้รับความเสียหายจากการหลงเชื่อนั้น ผู้ซื้อย่อมมีสิทธิเรียกค่าเสียหายโดยตรงจากผู้ขายได้ตามสัญญานั้น

ในปี ค.ศ. 1905 ได้มีคดีระหว่าง Frost v. Aylebury Dairy Co., Ltd.⁶⁷ มีข้อเท็จจริงว่าจำเลยเป็นผู้ขายนมให้โจทก์ ภรรยาโจทก์เป็นผู้บริโภคคนดังกล่าว ปรากฏว่าภรรยาโจทก์ติดเชื้อไข้ไทฟอยด์ซึ่งปนเปื้อนอยู่ในน้ำนมที่จำหน่ายโดยจำเลย เป็นเหตุให้ภรรยาโจทก์ถึงแก่ความตาย โจทก์ฟ้องเรียกค่าใช้จ่ายในการรักษาตัวและเสียชีวิตของภรรยา คดีนี้คณะลูกขุนเชื่อว่านมดังกล่าวเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดไข้ไทฟอยด์ แต่จำเลยให้การต่อสู้ว่าจำเลยมิได้กระทำละเมิดต่อโจทก์และถึงแม้จำเลยจะใช้ความระมัดระวังแล้ว จำเลยก็ไม่อาจรู้ว่าในนมดังกล่าวมีเชื้อโรคอยู่ ศาลตัดสินให้จำเลยรับผิดตามสัญญาโดยไม่คำนึงว่าจำเลยจะประมาทเลินเล่อหรือไม่ก็ตาม โดยให้เหตุผลว่าการซื้อนมดังกล่าวเป็นการซื้อเพื่อบริโภค ดังนั้น นมก็ต้องอยู่ในสภาพที่เหมาะสมแก่การบริโภค จำเลยต้องรับผิดเพราะจำเลยผิดเงื่อนไขโดยปริยาย

แต่เหตุการณ์ที่ทำให้พัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของอังกฤษ มีการพัฒนาที่สำคัญคือ คดีที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1923 ระหว่าง Donoghue v. Stevenson⁶⁸ โจทก์ฟ้องผู้ผลิต เบียร์ริง (Ginger Ale) จำเลย ในคดีที่โจทก์ทั้งสองได้ดื่มน้ำซิงโซดาของจำเลยแล้วพบว่า มีซากหอยเน่าอยู่ในขวดซิงโซดา ทำให้โจทก์มีอาการกระเพาะอาหารและลำไส้อักเสบ และอาการ

⁶⁷ Ibid , p.8.

⁶⁸ Ibid , pp.1-2.

ตกใจสุดขีด คดีดังกล่าวได้ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลสูงสุด (House Of Lords) ซึ่งศาลได้วินิจฉัย และมีความเห็นว่า แม้โจทก์และจำเลยไม่มีสัญญาต่อกันในฐานะผู้ซื้อผู้ขาย แต่ก็ถือได้ว่าจำเลยในฐานะผู้ผลิตมีหน้าที่ต่อโจทก์ในฐานะผู้บริโภคที่ต้องใช้ความระมัดระวังในผลิตภัณฑ์การที่จำเลยในฐานะผู้ผลิตละเลยหรือบกพร่องในหน้าที่ เป็นผลให้โจทก์เสียหายนั้น เป็นผลมาจากความประมาท เลินเล่อถือเป็นละเมิดอย่างหนึ่ง (Negligence As a Separate Tort in its Own Right) ซึ่งการวินิจฉัยของศาลดังกล่าวถือเป็นการพัฒนาหลักกฎหมายละเมิด โดยศาลได้นำหลักการหลักการภาระการพิสูจน์ (Res Ipsa loquitur) มาใช้ โดยให้จำเลยเป็นผู้พิสูจน์จากข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้ผิด (กระทำละเมิด) ไว้ก่อน⁶⁹ และในคดีดังกล่าวโดยข้อเท็จจริงยังปรากฏว่า โจทก์รวมคนหนึ่งมิได้เป็นบุคคลที่เป็นคู่สัญญาโดยตรงกับจำเลย คือเป็นผู้ซื้อสินค้ามาบริโภค แต่เป็นบุคคลที่ได้รับสินค้ามาบริโภค โดยที่ตนไม่ได้เสียค่าตอบแทน ทำให้ในคดีดังกล่าวนอกจากศาลจะนำหลักกฎหมายเรื่องละเมิดมาพิจารณาแล้วยังได้นำหลักกฎหมายเรื่องสัญญามาใช้ด้วย แต่เป็นการสร้างหลักกฎหมายพิเศษสำหรับคดีซึ่งเกี่ยวกับผู้บริโภค เพราะศาลมิได้พิจารณาถึงความเป็นคู่สัญญาตามหลักความรับผิดชอบตามความสัมพันธ์ในสัญญา (Privity Rule) ซึ่งมีหลักว่าเฉพาะคู่กรณีในสัญญา คือ ผู้ซื้อ-ผู้ขาย ในสัญญาเท่านั้น ที่มีสิทธิและหน้าที่ความรับผิดชอบต่อกัน ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นจากการบริโภคทรัพย์สินตามสัญญาดังกล่าว ซึ่งหากผู้ที่ได้รับความเสียหายมิใช่คู่สัญญา ก็จะไม่มีความสิทธิเรียกร้องให้คู่กรณีอีกฝ่ายรับผิดชอบได้ ซึ่งทำให้ตั้งแต่นั้นมาการคุ้มครองผู้บริโภคในอังกฤษก็ได้รับการพัฒนาไปบนหลักกฎหมายปกป้องสิทธิประชาชนในฐานะผู้บริโภคที่มีประสิทธิภาพอย่างมากซึ่งเป็นผลมาจากการที่ศาลได้สร้างหลักการใหม่ขึ้นมาในคดีดังกล่าว

ในประเทศอังกฤษศาลได้มีแนวคิดเกี่ยวกับการปกป้องคุ้มครองผู้บริโภคแล้วตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 17 โดยนำกฎหมายแพ่งมาปรับใช้ตีความโดยมุ่งหมายเพื่อที่จะช่วยเหลือเยียวยาหรือบรรเทาความเสียหายให้กับผู้ซื้อสินค้า แต่แนวคิดดังกล่าวก็ยังไม่เป็นที่แพร่หลายและยังไม่มีกฎหมายเฉพาะที่ใช้สำหรับการวินิจฉัยคดีเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคแต่ต่อมาก็ได้มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงกฎหมายหลายฉบับ และได้มีการตรากฎหมายที่ให้การคุ้มครองผู้บริโภคไว้อย่างชัดเจน คือ The Sale of Goods Act 1893 ซึ่งเห็นได้จากการเพิ่มขึ้นของผู้ผลิตซึ่งปรากฏในกลางศตวรรษที่ 19 และต่อมาก็ได้มีการตรากฎหมาย The Consumer Protection Act 1987 เพื่อช่วยเหลือป้องกันผู้บริโภคจากสินค้าที่ไม่มีความปลอดภัยเพียงพอ เพื่อบังคับให้ผู้ผลิตและ

⁶⁹ วิทยุर्थ อึ้งประพันธ์ , อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 36 , น.74-75.

ผู้จำหน่ายมีขั้นตอนที่มีความเชื่อถือได้ว่าสินค้าที่จำหน่ายนั้นมีความปลอดภัย และแจ้งเกี่ยวกับความเสี่ยงภัยต่างๆ

(ข) การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา

1) การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาโดยศาลอังกฤษในการพิจารณาคดีสัญญาที่ไม่เป็นธรรม มีหลักการที่สำคัญ ดังนี้⁷⁰

1.1) หลัก Contra Proferentem Rule

ในอดีต ผู้บริโภคในอังกฤษประสบปัญหาการถูกเอาเปรียบในข้อสัญญาที่สร้างขึ้นโดยผู้ประกอบการธุรกิจ โดยเฉพาะข้อสัญญาที่มีลักษณะเป็นการจำกัดความรับผิดของฝ่ายผู้ประกอบการธุรกิจ ในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ศาลได้พยายามที่จะกำหนดหลักการโดยการตีความขอบเขตการใช้บังคับของข้อจำกัดความรับผิด โดยใช้หลัก Contra Proferentem Rule คือ การตีความข้อจำกัดความรับผิดในทางที่เป็นประโยชน์น้อยที่สุด หรือเป็นประนีประนอมกับฝ่ายที่เป็นผู้อ้างข้อสัญญาดังกล่าว หลักนี้จะเป็นประโยชน์แก่ฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองน้อยกว่าซึ่งมีทางเลือกข้อสัญญาน้อยหรือไม่มีทางเลือก อย่างไรก็ตามหลักนี้ใช้อย่างโดยทั่วไปในเรื่องต่างๆ ที่ไม่ได้จำกัดอยู่แต่ความไม่เท่าเทียมกันของอำนาจการต่อรองระหว่างคู่สัญญา⁷¹

1.2) หลัก Fundamental Breach

ศาลอังกฤษใช้หลักนี้มาจำกัดขอบเขตของข้อจำกัดความรับผิด โดยวางหลักว่า คู่สัญญาจะอ้างข้อจำกัดความรับผิดไม่ได้ ถ้าคู่สัญญานั้นผิดสัญญาในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ กล่าวคือ กรณีที่มีการทำผิดสัญญาที่เป็นสาระสำคัญ กฎหมายจะสันนิษฐานว่าคู่สัญญาไม่มีเจตนาจะยกเว้นความรับผิด ในคดี *Lincoln v. Lewis & Peach* ได้ทำสัญญาซื้อขายรถยนต์ซึ่งมีรถยนต์เป็นวัตถุแห่งสัญญา หากผู้ขายส่งมอบรถยนต์ผิดคันให้ผู้ซื้อ ผู้ขายจะอ้างข้อจำกัดความรับผิดไม่ได้ หรือในกรณีการทำผิดสัญญาโดยเกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่าง

⁷⁰ ญัฐพงศ์ โปษกะบุตร , เอกสารประกอบคำบรรยายชั้นปริญญาโทวิชาหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ส่วนที่3), (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544) , น. 24-25.

⁷¹ John H. Jackson and Lee C. Bollinger , *Contract Law in Modern Society* , 2 ed. (West Publishing Co., 1980) , p.1025.

ร้ายแรง ในคดี Alexander v. Railway Executive จำเลยได้รับฝากทรัพย์สินไว้ แต่จำเลยได้ส่งมอบทรัพย์สินที่โจทก์ฝากไว้ให้กับบุคคลอื่นด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของจำเลยเอง จำเลยจะอ้างข้อจำกัดความรับผิดมาเพื่อให้ตนไม่ต้องรับผิดไม่ได้

1.3) การตีความโดยใช้หลัก Condition & Warranties

ตามกฎหมายสัญญาของอังกฤษ⁷² ได้แยกสัญญาออกเป็น 2 ส่วน คือ Condition และ Warranties ส่วนที่เป็น Condition จะมีความสำคัญมากกว่าส่วนที่เป็น Warranties ดังนั้นเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งผิดสัญญาในส่วน Condition คู่สัญญาอีกฝ่ายมีสิทธิบอกเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหายได้ แต่ถ้ามีการผิดสัญญาในส่วน Warranties จะเรียกได้เฉพาะค่าเสียหายเท่านั้น เช่น คดีระหว่าง Frost v. Aylebury Dairy Co., Ltd.⁷³ จำเลยเป็นผู้ขายนมให้โจทก์ ภรรยาโจทก์เป็นผู้บริโภคนมดังกล่าว ปรากฏว่าภรรยาโจทก์ติดเชื้อไข้ไทฟอยด์ซึ่งปนเปื้อนอยู่ในนมที่จำหน่ายโดยจำเลย เป็นเหตุให้ภรรยาโจทก์ถึงแก่ความตาย โจทก์ฟ้องเรียกค่าใช้จ่ายในการรักษาตัวและเสียชีวิตของภรรยา คดีนี้คณะลูกขุนเชื่อว่านมดังกล่าวเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดไข้ไทฟอยด์ แต่จำเลยให้การต่อสู้ว่าจำเลยมิได้กระทำละเมิดต่อโจทก์และถึงแม้จำเลยจะใช้ความระมัดระวังแล้ว จำเลยก็ไม่อาจรู้ว่าในนมดังกล่าวมีเชื้อโรคอยู่ ศาลตัดสินให้จำเลยรับผิดตามสัญญาโดยไม่คำนึงว่าจำเลยจะประมาทเลินเล่อหรือไม่ก็ตาม โดยให้เหตุผลว่า การซื้อนมดังกล่าวเป็นการซื้อเพื่อบริโภค ดังนั้น นมก็ต้องอยู่ในสภาพที่เหมาะสมแก่การบริโภค จำเลยต้องรับผิดเพราะจำเลยผิดเงื่อนไขโดยปริยาย

นอกจากนี้ศาลอังกฤษยังใช้หลักการตีความสัญญาอื่นๆ มาใช้ในการแก้ไขความไม่เป็นธรรมของสัญญา เช่น หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และหลักสุจริต เป็นต้น

2) กฎหมายสารบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

การใช้หลักการตีความของศาลอังกฤษมีข้อจำกัดและความล่าช้าในการให้ความคุ้มครองแก่คู่สัญญาที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม ดังนั้นฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้ตรากฎหมายขึ้นมา เพื่อแก้ไขปัญหากการแสวงหาประโยชน์จากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ดังนี้

⁷² Sir John C. Smith, *The Law of Contract, Fundamental Principles of Law*, second edition (London : sweet & Maxwell ,1993) , pp.162-167.

⁷³ G.H. Samuel , *supra note 70* , p. 8.

2.1) The Unfair Contract Term Act 1977

กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหากับการแสวงหาประโยชน์จากข้อจำกัดหรือการยกเว้นความรับผิดที่ไม่เป็นธรรม โดยบทบัญญัติส่วนใหญ่มุ่งคุ้มครองผู้บริโภคโดยบัญญัติให้ข้อสัญญาที่ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่ไม่เป็นธรรมไม่มีผลบังคับกับผู้บริโภค เช่น ข้อจำกัดความรับผิดในความเสียหายแก่ชีวิตหรือร่างกาย ข้อจำกัดความรับผิดในความชำรุดบกพร่องของสินค้าสำหรับผู้บริโภคที่ใช้ในการบริโภคส่วนตัว หรือ ข้อจำกัดหรือข้อยกเว้นความรับผิดในการทำผิดคำมั่นเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ตามสัญญาซื้อขาย⁷⁴ เป็นต้น โดยบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้ Unfair Contract Term Act 1977 ได้แก่บุคคลทุกคนที่เข้าทำสัญญาที่มีข้อสัญญาสำเร็จรูปทางธุรกิจที่เป็นลายลักษณ์อักษร เว้นแต่ สัญญาประกันภัย สัญญาที่เกี่ยวกับการสร้างหรือโอนผลประโยชน์ในที่ดิน สัญญาเกี่ยวกับการโอนสิทธิหรือผลประโยชน์ในสิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ หรือ ข้อมูลทางการค้า เป็นต้น โดยอำนาจบังคับตาม Unfair Contract Term Act 1977 ให้อำนาจศาลในการตีความสัญญา หากปรากฏว่ามีข้อสัญญาที่ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดและเป็นเหตุให้ข้อสัญญาอีกฝ่ายหนึ่งต้องเสียเปรียบ ศาลสามารถมีคำสั่งไม่ให้ใช้ข้อดังกล่าวได้

2.2) Unfair Terms in Consumer Contracts Regulation 1999

เนื่องจากอังกฤษได้ลงนามเพื่อเข้าเป็นสมาชิกสหภาพยุโรป จึงทำให้อังกฤษต้องออกกฎหมายเพื่ออนุวัติการตามกฎหมายที่ตราขึ้นใช้กับสมาชิกในสหภาพยุโรป โดยกฎหมายที่ตราขึ้นเกี่ยวกับการทำสัญญากับผู้บริโภค คือ Directive on Unfair Terms in Consumer Contracts จึงทำให้อังกฤษต้องออก Unfair Terms in Consumer Contracts Regulation 1993 แต่ปัจจุบันกฎหมายดังกล่าวได้ยกเลิกโดยอังกฤษได้ออก Unfair Terms in Consumer Contracts Regulation 1999 มาใช้บังคับแทน⁷⁵

กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์มุ่งคุ้มครองผู้บริโภค โดยใช้บังคับกับสัญญาทั่วไปที่ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการทำกับผู้บริโภคซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาที่มีได้ทำสัญญาเพื่อประโยชน์ทางธุรกิจ โดยมีมาตรการคุ้มครองผู้บริโภคโดยใช้มาตรการทางสัญญา โดยมีบทบัญญัติห้ามมิให้ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการใช้ข้อสัญญาไม่เป็นธรรมกับผู้บริโภค หากมีการใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็น

⁷⁴ ดาราพร ธีระวัฒน์ , อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 8 , น.86.

⁷⁵ Brunner and Simon Salzedo , Briefcase on Contract Law , (London :

Cavendish Publishing Limited , 1995) , pp.199-201.

ธรรมดังกล่าว โดยผลจากข้อบังคับ ให้ถือว่าข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไม่มีผลผูกพันผู้บริโภคและให้ถือว่าไม่มีข้อสัญญาเช่นนั้นในสัญญา และศาลสามารถมีคำสั่งห้ามมิให้มีข้อสัญญาเช่นนั้นในสัญญาฉบับดังกล่าวได้ด้วย

อย่างไรก็ตาม ภายใต้ข้อบังคับของ Unfair Terms in Consumer Contracts Regulation 1999 มีข้อยกเว้นมิให้นำเอาราคา หรือค่าตอบแทนตามสัญญาขึ้นมาเป็นข้อวินิจฉัยว่าเป็นราคาหรือค่าตอบแทนที่ไม่เป็นธรรม ทั้งนี้เนื่องมาจากข้อกำหนดในเรื่องราคาหรือค่าตอบแทนถือเป็นข้อกำหนดที่คู่สัญญาสามารถเข้าใจได้เป็นอย่างดีก่อนเข้าทำสัญญาอยู่แล้ว

สำหรับการพิจารณาว่า ข้อสัญญาใดถือว่าไม่เป็นธรรมกับผู้บริโภคในการทำสัญญา ข้อบังคับได้บัญญัติข้อตกลงต่างๆไว้เป็นแนวทางในการพิจารณา⁷⁶ เช่น

1. ข้อสัญญายกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในทางกฎหมายในความเสียหายของผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการในกรณีที่ผู้บริโภคเสียชีวิต หรือได้รับความเสียหายจากการกระทำและละเว้นกระทำการของผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการ

2. ข้อสัญญายกเว้นหรือจำกัดสิทธิตามกฎหมายโดยไม่สมควรที่ผู้บริโภคมีต่อผู้จัดจำหน่ายสินค้าหรือบริการ ในกรณีที่ผู้จัดจำหน่ายสินค้าและบริการไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ตามสัญญาหรือปฏิบัติไม่ครบถ้วน ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนตามสัญญา รวมทั้งสิทธิในการหักกลบลบหนี้กับผู้จัดจำหน่ายสินค้าหรือบริการ

3. ข้อสัญญาที่กำหนดให้หน้าที่ของผู้จำหน่ายสินค้า หรือบริการในการให้บริการแก่ผู้บริโภคตามสัญญาที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ความสำเร็จของเงื่อนไขนั้นขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการแต่ฝ่ายเดียว

4. ข้อสัญญาที่ให้สิทธิผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการยึดเงินที่ผู้บริโภคได้ชำระไปแล้วในกรณีที่ผู้บริโภคไม่ตกลงใจที่จะทำสัญญาให้ลุล่วงไปหรือไม่ปฏิบัติตามสัญญา โดยมีได้ให้สิทธิผู้บริโภคที่จะได้รับค่าเสียหายในจำนวนที่เท่าเทียมกันในกรณีที่ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการเป็นฝ่ายยกเลิกสัญญา

5. ข้อสัญญาที่กำหนดให้ผู้บริโภคที่ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ให้ครบถ้วนตามสัญญา ต้องชำระค่าเสียหายสูงเกินส่วน

⁷⁶ Net Lawman, “The Unfair Terms in Contracts Regulations 1999, <http://netlawman.co.uk/acts/the-unfair-terms-in-contracts-regulations-1999.php> , 15 January 2004.

6. ข้อสัญญาที่ให้สิทธิผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการยกเลิกสัญญาได้ตามอำเภอใจเพียงฝ่ายเดียว หรือยึดเงินที่ผู้บริโภคได้ชำระไปแล้วโดยที่ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการยังมิได้จัดบริการตามสัญญาให้แก่ผู้บริโภค โดยผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการเป็นฝ่ายยกเลิกสัญญาเสียเอง

7. ข้อสัญญาที่ให้ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการเลิกสัญญาที่ไม่มีกำหนดเวลาแน่นอนได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวให้ผู้บริโภคทราบตามสมควร เว้นแต่กรณีที่มีพฤติการณ์ร้ายแรง

8. ข้อสัญญาในสัญญาที่มีกำหนดเวลาโดยอัตโนมัติที่กำหนดว่า ระยะเวลาตามสัญญาจะขยายออกไปทันทีเมื่อผู้บริโภคมิได้แจ้งเป็นประการอื่น โดยที่สัญญานั้นกำหนดเวลาให้ผู้บริโภคแจ้งความประสงค์ที่จะไม่ให้ขยายระยะเวลาตามสัญญา แต่กำหนดให้ผู้บริโภคต้องทำการแจ้งล่วงหน้าก่อนนานมากโดยไม่มีเหตุอันควร

9. ข้อสัญญาที่กำหนดให้ผู้บริโภคผูกพันตามข้อสัญญาที่ผู้บริโภคไม่มีโอกาสอย่างแท้จริงที่จะทำความคุ้นเคยก่อนเข้าทำสัญญา

10. ข้อสัญญาที่ให้ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการเปลี่ยนแปลงข้อสัญญาได้ฝ่ายเดียวโดยไม่ต้องมีเหตุอันควร

11. ข้อสัญญาที่ให้ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการเปลี่ยนแปลงคุณลักษณะของผลิตภัณฑ์หรือบริการได้ฝ่ายเดียว

12. ข้อสัญญาที่ให้ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการกำหนดเวลาในเวลาส่งมอบหรือขึ้นราคาโดยไม่ให้สิทธิผู้บริโภคเลิกสัญญา หากราคาที่กำหนดใหม่นั้นสูงกว่าราคาที่ได้ตกลงกันในเวลาทำสัญญามาก

13. ข้อสัญญาที่ให้ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการตัดสินใจว่าสินค้าหรือบริการมีคุณสมบัติตรงตามสัญญาหรือไม่ หรือให้ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการตีความข้อตกลงในสัญญา

14. ข้อสัญญาที่จำกัดหน้าที่ของผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการอันเนื่องมาจากการที่ตัวแทนของผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการตกลงกับผู้บริโภค หรือกำหนดให้ข้อตกลงที่ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการมีต่อผู้บริโภคต้องมีการปฏิบัติตามกระบวนการใดเป็นพิเศษ

15. ข้อสัญญาที่กำหนดให้ผู้บริโภคปฏิบัติตามการชำระหนี้ให้ครบถ้วนแม้ในกรณีที่ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการไม่ปฏิบัติตามการชำระหนี้ในส่วนของตน

16. ข้อสัญญาที่ให้ผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการสามารถโอนสิทธิหรือหน้าที่ตามสัญญาได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้บริโภค โดยที่การโอนดังกล่าวอาจทำให้หลักประกันของผู้บริโภคลดน้อยลง

17. ข้อสัญญาที่ยกเว้นหรือขัดขวางสิทธิของผู้บริโภคในการดำเนินคดี หรือการเยียวยาทางกฎหมายโดยมีข้อกำหนดให้ผู้บริโภคต้องนำข้อพิพาทสู่อนุญาโตตุลาการเท่านั้น ซึ่งมิได้รับการรับรองโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หรือโดยการจำกัดสิทธิในการแสดงพยานหลักฐาน หรือโดยการกำหนดให้ผู้บริโภคมีหน้าที่นำสืบในขณะที่กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการเป็นฝ่ายต้องนำสืบ

นอกจากนี้ Unfair Terms in Consumer Contracts Regulation 1999 ยังกำหนดให้ข้อกำหนดที่ตกลงกันระหว่างผู้บริโภคและผู้จัดหาสินค้าหรือบริการในสัญญาต้องใช้ภาษาที่เรียบง่าย และสามารถเข้าใจได้ง่าย หากมีข้อสงสัยในการตีความข้อสัญญา ให้ตีความเป็นคุณแก่ผู้บริโภค และให้ถือว่า การใช้ภาษาที่เข้าใจยากและคลุมเครือถือเป็นหลักฐานที่ทำให้เห็นถึงความไม่สุจริตของผู้จำหน่ายสินค้าหรือบริการ⁷⁷

(ค) การคุ้มครองการให้สินเชื่อผู้บริโภค⁷⁸

ในปัจจุบันกฎหมายที่ใช้ควบคุมธุรกิจการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค คือ Consumer Credit Act 1974 เป็นกฎหมายหลักในการควบคุมธุรกิจการให้สินเชื่อ โดยขอบเขตของการควบคุมตาม Consumer Credit Act 1974 ครอบคลุมวิธีการให้สินเชื่อเกือบทุกประเภท โดยไม่ขึ้นอยู่กับลักษณะของผู้ประกอบการ กล่าวอีกนัยหนึ่ง กฎหมายดังกล่าวใช้บังคับกับธุรกิจการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภคทุกประเภท เว้นแต่ มีกฎหมายบัญญัติยกเว้นไว้เป็นการเฉพาะ

แม้ว่า Consumer Credit Act 1974 จะเป็นกฎหมายหลักที่ใช้บังคับกับการประกอบธุรกิจการให้สินเชื่อก็ตาม แต่กฎหมายฉบับดังกล่าวเป็นเพียงกฎหมายเฉพาะ ดังนั้น ในกรณีที่ Consumer Credit Act 1974 ไม่ได้บัญญัติในเรื่องใดเป็นการเฉพาะไว้อย่างใดอย่างหนึ่ง ก็ต้องนำ

⁷⁷ Office of Fair Trading, "Unfair Terms in Contracts-what is an unfair term?," <http://crw.gov.uk/Other+legislation/Unfair+contract+terms/unfair+contracts+terms.htm> , 15 January 2004.

⁷⁸ รายงาน เรื่อง การประกอบธุรกิจบัตรเครดิตในต่างประเทศ (ประเทศฝรั่งเศส ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษ) , อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 54 , น.83.

หลักกฎหมายทั่วไป (Common Law) และบทบัญญัติในกฎหมายอื่นๆ (Statute Law) มาใช้บังคับ เช่น กฎหมายควบคุมกิจการสถาบันการเงิน (Financial Services Law) หลักกฎหมายอาญา (Criminal Law) หลักกฎหมายแพ่งในส่วนของกฎหมายสัญญา (Contract Law) และกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Data Protection Law) ซึ่งสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาจะต้องเป็นไปตามข้อตกลงในสัญญาที่ได้ทำขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมาย

สาระสำคัญของ Consumer Credit Act 1974 ประกอบด้วยบทบัญญัติใช้บังคับกับข้อตกลงการให้สินเชื่อทั่วไปและบทบัญญัติควบคุมเฉพาะข้อตกลงการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภคที่เป็นข้อตกลงที่ควบคุม อย่างไรก็ตาม นอกจากบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับการประกอบกิจการดังกล่าวแล้ว Consumer Credit Act 1974 ยังมีบทกำหนดโทษทางอาญาไว้เป็นการเฉพาะอีกด้วย

(1) บทบัญญัติที่ใช้บังคับกับข้อตกลงการให้สินเชื่อทั่วไป

บทบัญญัติควบคุมข้อตกลงการให้สินเชื่อทั่วไปปรากฏในมาตรา 137-140 ซึ่งเป็นบทบัญญัติควบคุมข้อตกลงสินเชื่อที่ไม่เป็นธรรม (Extortionate Credit Bargain) หลักทั่วไป คือ ในกรณีที่มีคำร้องขอจากลูกหนี้⁷⁹ ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมเงื่อนไขในข้อตกลงการให้สินเชื่อได้ หากเห็นว่าข้อตกลงดังกล่าวมีข้อตกลงที่ไม่เป็นธรรม⁸⁰ อย่างไรก็ตาม มาตรา 140 ได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ว่าให้คำว่า ข้อตกลงการให้สินเชื่อ รวมถึงข้อตกลงที่ถูกควบคุมและข้อตกลงที่ไม่ถูกควบคุม⁸¹

ข้อตกลงสินเชื่อ (Credit Bargain) หมายถึง ข้อตกลงการให้สินเชื่อ และหมายความรวมถึงธุรกรรมอื่นๆ ที่มีผลต่อการคำนวณค่าธรรมเนียมประกอบการให้สินเชื่อ⁸² และข้อตกลงดังกล่าว จะถือว่าไม่เป็นธรรม (Extortionate) ในกรณีที่⁸³

- มีเงื่อนไขให้ลูกหนี้หรือญาติของลูกหนี้จ่ายเงินเป็นจำนวนมากเกินไป (Exorbitant) หรือ

- ขัดต่อหลักทั่วไปของการต่อรองอย่างเป็นธรรม (Ordinary Principles of fair dealing)

⁷⁹ Consumer Credit Act 1974 , Section 139 (1).

⁸⁰ *Ibid* , Section 137(1).

⁸¹ *Ibid* , Section 140.

⁸² *Ibid* , Section 137(2)(b).

⁸³ *Ibid* , Section 138(1).

ในการพิจารณาว่าข้อต่อรองใดมีลักษณะของความไม่เป็นธรรม ศาลจะต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้⁸⁴

- อัตราดอกเบี้ยในขณะทำข้อต่อรอง
- ลักษณะของลูกหนี้ ซึ่งรวมถึง อายุ ประสบการณ์ สถานะทางเศรษฐกิจ และสุขภาพ ตลอดจนแรงกดดันทางการเงินที่ได้รับขณะทำข้อต่อรอง
- ลักษณะของเจ้าหนี้ ซึ่งรวมถึง ความเสี่ยงที่ได้รับหลังจากได้คำนึงถึงมูลค่าของหลักประกัน
- ในกรณีที่มิมีธุรกรรมอื่นเกี่ยวข้อง ให้พิจารณาถึงความจำเป็นที่จะต้องมิมีธุรกรรมดังกล่าว เพื่อป้องกันผลประโยชน์ของลูกหนี้หรือของเจ้าหนี้
- ปัจจัยอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

(2) บทบัญญัติควบคุมเฉพาะข้อตกลงการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภคที่เป็นข้อตกลงที่ถูกควบคุม

บทบัญญัติของ Consumer Credit Act 1974 ในส่วนนี้มีผลใช้บังคับเฉพาะข้อตกลงการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภคที่เป็นข้อตกลงที่ถูกควบคุม สามารถแบ่งลักษณะได้ดังนี้

(ก) การทำข้อตกลงการให้สินเชื่อ (Entry into Credit Agreement)

ในส่วนนี้ อาจแบ่งข้อพิจารณาออกได้เป็นสองขั้นตอนตามลำดับ คือ ขั้นตอนการเจรจาก่อนทำข้อตกลง (Preliminary Matters) และขั้นตอนการทำข้อตกลง (Making the Agreement)

การควบคุมการเจรจาก่อนการทำข้อตกลง (Preliminary Matters) สรุปได้ดังนี้

- การกำหนดอำนาจของรัฐมนตรีในการออกกฎเพื่อกำหนดลักษณะของข้อมูลที่ต้องเปิดเผยให้ลูกหนี้ทราบก่อนการทำข้อตกลง⁸⁵
- การกำหนดให้แต่ละฝ่ายในการเจรจาทำข้อตกลงการให้สินเชื่อสามารถถอนตัวออกจากการเจรจาโดยการแจ้งให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบได้ทุกเวลา⁸⁶

⁸⁴ *Ibid* , Section 138(2)-(5).

⁸⁵ *Ibid* , Section 55.

⁸⁶ *Ibid* , Section 57.

- ข้อตกลงใดที่ผูกมัดให้บุคคลใดเป็นลูกหนี้ในข้อตกลงการให้สินเชื่อที่จะทำขึ้นในอนาคตให้ตกเป็นโมฆะ⁸⁷

การควบคุมรูปแบบของข้อตกลง (Making the Agreement) สรุปได้ดังนี้

- การมอบอำนาจให้แก่รัฐมนตรีในการออกกฎเพื่อกำหนดรูปแบบของข้อตกลงการให้สินเชื่อ และในปัจจุบัน คือ The Consumer Credit (Agreements) Regulations 1983 ซึ่งกำหนด รูปแบบ (Form) เนื้อหา (Content) ความชัดเจน (Legibility) และลายมือชื่อ (Signature) ในข้อตกลงการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค โดยอาจแบ่งเนื้อหาในข้อตกลงเป็นห้าประการสำคัญ ได้แก่ ชื่อของข้อตกลงที่อธิบายลักษณะของข้อตกลง ชื่อและที่อยู่ของคู่สัญญา เงื่อนไขทางการเงิน ข้อมูลอื่นๆ เกี่ยวกับเงื่อนไขในข้อตกลง และบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองลูกหนี้⁸⁸

- ลูกหนี้ต้องได้รับสำเนาของข้อตกลงและเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้องทั้งหมดก่อนการลงนามในข้อตกลงการให้สินเชื่อ⁸⁹

- ในกรณีที่ข้อตกลงสามารถยกเลิกได้ (Cancelable Agreement) ลูกหนี้ต้องได้รับแจ้งถึงวิธีการยกเลิกข้อตกลงดังกล่าว⁹⁰

- ข้อตกลงที่ไม่ได้ทำขึ้นอย่างถูกต้องตามบทบัญญัติในกฎหมายนี้ ไม่อาจใช้บังคับกับลูกหนี้ได้ เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น⁹¹

(ข) การดำเนินการตามข้อตกลง (Matters Arising During Currency)

สาระสำคัญของบทบัญญัติในส่วนนี้ อาจสรุปได้ ดังนี้

- ความรับผิดชอบที่เกี่ยวข้องของผู้ให้กู้ (Connected Lender Liability) เป็นมาตรการคุ้มครองผู้บริโภคที่สำคัญประการหนึ่ง ซึ่งตามหลักดังกล่าว ผู้ให้กู้จะต้องรับผิดชอบต่อผู้กู้ สำหรับการแสดงข้อมูลที่ไม่เป็นจริง ซึ่งรวมถึงความเสียหายที่ผู้กู้ได้รับอันเป็นผลมาจากเหตุดังกล่าวด้วย (Consequential Damage) ทั้งนี้ มีเงื่อนไขว่าราคาสินค้าต้องมากกว่า 100 ปอนด์ และไม่เกิน 30,000 ปอนด์⁹²

⁸⁷ *Ibid* , Section 59.

⁸⁸ *Ibid* , Section 60.

⁸⁹ *Ibid* , Section 62.

⁹⁰ *Ibid* , Section 64.

⁹¹ *Ibid* , Section 65.

⁹² *Ibid* , Section 75.

- หากเจ้าหนี้ต้องการใช้สิทธิเรียกเก็บเงินก่อนกำหนดเวลาตามข้อตกลง เจ้าหนี้จะต้องแจ้งให้ลูกหนี้ทราบล่วงหน้าเป็นเวลาอย่างน้อยเจ็ดวัน⁹³

- เจ้าหนี้มีหน้าที่ต้องส่งสำเนาข้อตกลงการให้สินเชื่อและเอกสารอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องพร้อมกับแถลงสถานะของบัญชีและยอดค้างชำระของลูกหนี้เมื่อลูกหนี้ร้องขอเป็นหนังสือ ทั้งนี้ลูกหนี้จะต้องชำระค่าธรรมเนียมเป็นเงินจำนวน 0.50 ปอนด์⁹⁴

- การแก้ไขข้อตกลงจะไม่มีผลจนกว่าลูกหนี้จะได้รับแจ้งตามวิธีที่กำหนด⁹⁵

(ค) ผลของการผิดนัดชำระหนี้และการบอกเลิกข้อตกลง (Default and Termination)

เจ้าหนี้จะต้องส่งหนังสือบอกกล่าวการผิดนัดชำระหนี้ (Default Notice) ให้ลูกหนี้ทราบเป็นเวลาอย่างน้อยเจ็ดวัน⁹⁶ ทั้งนี้ หนังสือบอกกล่าวนั้นจะต้องระบุข้อความต่อไปนี้⁹⁷ (1) ลักษณะของการผิดสัญญา (2) การดำเนินการแก้ไขการผิดสัญญานั้น (หากมี) และกำหนดเวลาที่ต้องทำการแก้ไข (3) จำนวนค่าสินไหมทดแทน และกำหนดเวลาชำระเงิน (4) ผลของการไม่ปฏิบัติตามหนังสือบอกกล่าว

หากลูกหนี้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในหนังสือบอกกล่าวการผิดนัดชำระหนี้ จะถือว่าการผิดสัญญานั้นมิได้เกิดขึ้น⁹⁸ ทั้งนี้ มาตรา 93 ได้กำหนดข้อห้ามไม่ให้เจ้าหนี้เพิ่มอัตราดอกเบี้ยในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้⁹⁹ อย่างไรก็ดี ลูกหนี้มีสิทธิที่จะชำระหนี้ก่อนกำหนดได้ทุกเวลา¹⁰⁰ และเจ้าหนี้มีหน้าที่ต้องจัดเตรียมเอกสารแจ้งยอดหนี้ทั้งหมดของลูกหนี้ ซึ่งต้องระบุวิธีการคำนวณยอดหนี้ดังกล่าวให้แก่ลูกหนี้เมื่อมีคำร้องขอ¹⁰¹

⁹³ *Ibid* , Section 76.

⁹⁴ *Ibid* , Section 78.

⁹⁵ *Ibid* , Section 82.

⁹⁶ *Ibid* , Section 87.

⁹⁷ *Ibid* , Section 88.

⁹⁸ *Ibid* , Section 89.

⁹⁹ *Ibid* , Section 93.

¹⁰⁰ *Ibid* , Section 94.

¹⁰¹ *Ibid* , Section 97.

ในกรณีที่ไม่มีการผิมนัดชำระหนี้ หากเจ้าหนี้ต้องการใช้สิทธิบอกเลิกข้อตกลง เจ้าหนี้จะต้องแจ้งให้ลูกหนี้ทราบล่วงหน้าเป็นเวลาอย่างน้อยเจ็ดวัน¹⁰²

1.2.3 กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของไทย ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

การคำนึงถึงสิทธิของผู้บริโภคในประเทศไทยเป็นครั้งแรก¹⁰³ เริ่มมีขึ้น โดยการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันความเสียหายอันเกิดจากการบริโภค โดยการตราเป็นพระราชบัญญัติ คือ พระราชบัญญัติहनน้ำนม พ.ศ. 2470 ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 7 ทรงมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศใช้พระราชบัญญัติहनน้ำนม พ.ศ. 2470 โดยมีเหตุผลว่า

“โดยที่แพทย์ผู้ทรงไว้ซึ่งคุณวุฒิและความสามารถได้ลงความเห็นว่หาน้ำนมนั้นเมื่อใช้เลี้ยงทารก ก็ทำให้เกิดความมีอาหารไม่เพียงพอเลี้ยงร่างกายและโรคร้ายแรงต่างๆ และในเวลาขึ้นปรากฏว่ามีผู้ใช้หาน้ำนมเลี้ยงทารกแพร่หลายในพระราชอาณาจักร...”

จะสังเกตได้จากเหตุผลของการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว สอดคล้องกับการปกครองที่มีลักษณะของการที่ผู้ปกครองประเทศเป็นผู้เห็นถึงปัญหาที่กำลังจะเกิดขึ้นจากภาวะของการบริโภคหาน้ำนมในพระราชอาณาจักร จึงจัดให้มีกฎหมายฉบับนี้ขึ้นให้มีอำนาจชัดเจน ทั้งนี้ ก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ประเทศไทยมีกฎหมายหลายฉบับทั้งในระดับพระราชบัญญัติ หรือกฎหมายระดับรองอื่นๆ ที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภครวมแล้ว กว่า 60 ฉบับ¹⁰⁴ ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของกระทรวงต่างๆ ถึง 9 กระทรวง ซึ่งหากพิจารณากฎหมายต่างๆ เหล่านี้ จะพบว่ากฎหมายเหล่านี้มีลักษณะเป็นกฎหมายมหาชน ที่ให้อำนาจอรัฐในการเข้าไปแทรกแซงการประกอบกิจการของเอกชนและมีการกำหนดสภาพบังคับทางกฎหมาย โดยกำหนดโทษทางอาญาด้วย และจากการที่ผู้ผลิตสินค้าได้ใช้วิธีการต่างๆ เพื่อแข่งขันทางการค้า ทำให้ผู้บริโภคอาจจะตกอยู่ในภาวะเสียเปรียบ อีกทั้งกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ มิได้มีบทบัญญัติถึงการชดใช้เยียวยาความเสียหายซึ่งเกิดจากการบริโภค จึง ไม่

¹⁰² Ibid , Section 98.

¹⁰³ สุขุม ศุภนิตย์ , อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 10 , น. 24.

¹⁰⁴ สุขุม ศุภนิตย์ , องค์กรเอกชนเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภค , (กรุงเทพมหานคร :

วิญญูชน, 2544) , น. 36.

สามารถคุ้มครองผู้บริโภคสินค้าหรือรับบริการ หากผู้บริโภคมีความต้องการให้มีการชดเชยเยียวยา จำเป็นต้องมีการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจเอง ทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่าย ประกอบกับหลักกฎหมายที่มีอยู่ไม่เอื้อให้ผู้บริโภคจะดำเนินคดีได้ เนื่องจากจะต้องเป็นผู้พิสูจน์ความเสียหายตามหลักกฎหมายตามวิธีพิจารณาความ ทั้งผู้บริโภคส่วนใหญ่ ไม่ได้อยู่ในฐานะที่จะดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจได้ด้วยตนเอง จึงเป็นเหตุสำคัญในการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ขึ้น

(ก) แนวคิดและที่มาของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

แนวคิดในการบัญญัติให้มีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคตั้งอยู่บน แนวคิดหลัก 2 แนวคิด คือ แนวคิดแรก เห็นว่า การคุ้มครองผู้บริโภคเป็นส่วนหนึ่งของการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practices) จึงถือว่ากฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายที่กำกับการแข่งขันทางการค้า เช่น ออสเตรเลีย ส่วนอีกแนวคิดหนึ่ง เห็นว่า การคุ้มครองผู้บริโภคต้องใช้มาตรการเฉพาะจึงแยกออกมาเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งต่างหาก เช่น สหรัฐอเมริกา ไทย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ไม่ว่ากฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคตามแนวคิดใด การให้ความคุ้มครองผู้บริโภคของทุกประเทศจะมีลักษณะสำคัญร่วมกัน 2 ประการ คือ

1) การผลักภาระการพิสูจน์ (Onus of Proof) ในเรื่องทางเทคนิคให้แก่ผู้ผลิตหรือผู้ขายสินค้า โดยผู้บริโภคมีหน้าที่พิสูจน์เพียงว่าตนได้รับความเสียหายจากสินค้าที่ซื้อมาบริโภคหรือไม่ปลอดภัยอย่างไรเท่านั้น

2) การให้รัฐมีอำนาจดำเนินคดีแทนผู้บริโภค¹⁰⁵

สำหรับแนวคิดเกี่ยวกับการจัดให้มีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทยนั้นอาจกล่าวได้ว่า หลังจากมีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติहनันม พ.ศ. 2470 แล้วแนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของไทย ก็ได้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคอีกหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องอุปโภคบริโภคและของอื่นๆ ในภาวะคับขัน พ.ศ. 2488 พระราชบัญญัติการขายยา พ.ศ. 2493 พระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหาร พ.ศ. 2507 เป็นต้น ซึ่งกฎหมายดังกล่าวเป็นการบัญญัติถึงมาตรการด้านการคุ้มครองผู้บริโภค

¹⁰⁵ ปกรณ์ นิลประพันธ์, “การพัฒนามาตรการคุ้มครองผู้บริโภค,”

ที่มีลักษณะเฉพาะเจาะจงในด้านนั้นๆ แต่ไม่มีกฎหมายฉบับใดที่บัญญัติถึงสิทธิของผู้บริโภค กระทั่ง ปี พ.ศ. 2512 สหพันธ์องค์การผู้บริโภคระหว่างประเทศ (International Organization of Consumer Union : IOCU) ซึ่งเป็นองค์กรอิสระที่มีวัตถุประสงค์ด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ได้ส่งเจ้าหน้าที่มาชักชวนองค์กรเอกชนในไทยให้มีการจัดตั้งสมาคมผู้บริโภคขึ้น แต่ไม่ประสบความสำเร็จ จนเมื่อปี พ.ศ. 2517 สภาสตรีแห่งชาติในพระบรมราชูปถัมภ์ ภายใต้โครงการสภาสตรีส่งเสริมผู้บริโภค (ส.ส.บ.) ในนามประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกของ IOCU¹⁰⁶ ต่อมาปี พ.ศ. 2522 สมัยรัฐบาล พลเอกเกรียงศักดิ์ ชมะนันทน์ ได้อาศัยอำนาจตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 218 ลงวันที่ 29 กันยายน 2515 ข้อ 9(6) มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นอีกครั้ง เพื่อศึกษาหามาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภค และจัดตั้งองค์กรของรัฐเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค พร้อมทั้งพิจารณากร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ... ภายใต้กรอบความคิดหลัก 3 ประการ คือ

1. เพื่อกำหนดสิทธิของผู้บริโภค
2. เพื่อกำหนดหน้าที่ของผู้ประกอบธุรกิจ
3. เพื่อกำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรของรัฐ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค¹⁰⁷

ต่อมาได้นำร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.... เสนอต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ โดยมีการนำเสนอเหตุผลของร่างพระราชบัญญัติ ว่า

“เนื่องจากปัจจุบันนี้การเสนอ สินค้าและบริการต่างๆ ต่อประชาชนนับวันมีแต่จะเพิ่มมากขึ้น ผู้ประกอบธุรกิจการค้าและผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาได้นำวิชาการในทางการตลาดและทางการโฆษณามาใช้ในการส่งเสริมการขายสินค้าและบริการ ซึ่งการกระทำดังกล่าวทำให้ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบเพราะผู้บริโภคไม่อยู่ในฐานะที่ทราบภาวะตลาด และความจริงที่เกี่ยวกับคุณภาพและราคาของสินค้า และบริการต่างๆ ได้อย่างถูกต้องทันทั่วทั้งที่ นอกจากนั้น ในบางกรณีแม้จะมีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคโดยการกำหนดคุณภาพและราคาของสินค้าและบริการอยู่แล้วก็ตาม แต่การที่ผู้บริโภคแต่ละรายจะไปฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจการค้า หรือผู้ประกอบธุรกิจโฆษณา เมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค ย่อมจะเสียเวลาและค่าใช้จ่ายเป็นการไม่คุ้มค่า และผู้บริโภคจำนวนมากไม่อยู่ในฐานะที่จะสละเวลาและเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีได้ และในบางกรณีก็ไม่อาจจะยับยั้งการกระทำที่จะเกิด

¹⁰⁶ มานิตย์ สุภาพร, “ลักษณะเฉพาะบางประการของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค,” นิตยสารดุสิต, เล่ม 5 , ปีที่ 32 , น.49 (กันยายน – ตุลาคม 2528).

¹⁰⁷ สืบค้นจาก <http://www.ocpb.go.th/history>.

ความเสียหายแก่ผู้บริโภคได้ทันทั่วทั้งที่สมควรมีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเป็นการทั่วไป โดยกำหนดหน้าที่ของ ผู้ประกอบธุรกิจการค้า และผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาต่อผู้บริโภค เพื่อให้ความเป็นธรรมตามสมควรแก่ผู้บริโภค ตลอดจนจัดให้มีองค์กรของรัฐที่เหมาะสมเพื่อตรวจตรา ดูแล และประสานงานการปฏิบัติงานของส่วนราชการต่างๆ ในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภค จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”¹⁰⁸

เมื่อพิจารณาถึงเนื้อหาในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 จะพบว่าเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคฉบับแรก ที่ปรากฏลักษณะพิเศษบางประการ คือ การให้สิทธิแก่ประชาชนในฐานะผู้บริโภคให้ได้รับความคุ้มครอง จากการซื้อสินค้าและบริการเพราะประชาชนในฐานะผู้บริโภคนั้นซื้อสินค้าและบริการมากกว่าที่กฎหมายบังคับให้อยู่ ซึ่งอาจเกิดปัญหาว่า เมื่อเกิดความเสียหายจากการใช้สินค้าหรือบริการกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ไม่อาจตอบสนองความต้องการในการแก้ไขปัญหาได้ ดังนั้น สิ่งที่ประชาชนต้องการคือ กฎหมายที่ให้อำนาจรัฐเป็นการทั่วไปที่จะให้การคุ้มครองผู้บริโภคได้กับทุกปัญหาที่เกิดขึ้นไม่ว่าสินค้าหรือบริการนั้นจะเป็นสินค้าหรือบริการประเภทใด¹⁰⁹

(ข) การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา

จากเดิมการทำนิติกรรมอยู่ภายใต้หลักในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งมีแนวคิดพื้นฐานว่าคู่กรณีที่ตกลงผูกพันกันนั้นมีความเท่าเทียมกัน เมื่อสภาวะตลาดเปลี่ยนแปลงไป ข้อตกลงระหว่างผู้ซื้อและผู้ประกอบธุรกิจก็มีลักษณะไม่ตั้งอยู่บนความเท่าเทียมกันและมีแนวโน้มในการใช้ข้อตกลงที่มีลักษณะสำเร็จรูปที่เรียกว่า Standard form contract มากขึ้น สัญญาสำเร็จรูปเหล่านี้ มักมีข้อความที่ผู้ประกอบธุรกิจกำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ฝ่ายตนจนถึงขนาดเกิดความไม่เป็นธรรม เช่น สัญญาเช่าซื้อรถยนต์ สัญญาบัตรเครดิต สัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชี เป็นต้น เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้น ผู้บริโภคอยู่ในฐานะคู่สัญญาฝ่ายเสียเปรียบไม่อาจโต้แย้งได้เนื่องจากข้อสัญญามีข้อความชัดเจนและการยอมผูกพันตนเองโดยไม่มีข้อโต้แย้งทำให้ต้องยอมรับ

¹⁰⁸ สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา, “ข่าวเกี่ยวกับการประชุมสภา,” ข่าวรัฐสภา, ฉบับที่ 93, ปีที่ 5, น.15-16 (วันที่ 16 มีนาคม 2552).

¹⁰⁹ รายงานการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ พ.ศ. 2522 ครั้งที่ 28/2522 วันพฤหัสบดี ที่ 15 มีนาคม 2522. หน้า 177.

ผลในสัญญาทุกประการ ในการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการทำสัญญาของไทยเป็นเรื่องที่มีการกล่าวถึงและเสนอแนะว่าควรมีการคุ้มครองให้เกิดความเป็นธรรม เนื่องจากสังคมเริ่มรับรู้ถึงความไม่เสมอภาคในการทำข้อผูกพันทางสัญญาว่ามีมากขึ้น ซึ่งมาตรการทางกฎหมายเป็นการกำหนดวิธีการป้องกันความเหลื่อมล้ำไม่เป็นธรรมในการทำสัญญาระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจ นอกจากนี้จะบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แล้ว ในส่วนการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญานั้นในกฎหมายไทยได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นๆ ดังนี้

1) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ถูกบัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเป็นการทั่วไป โดยกำหนดหน้าที่ผู้ประกอบการค้าที่มีต่อผู้บริโภค เพื่อให้ความเป็นธรรมตามสมควรแก่ผู้บริโภค ตลอดจนจัดให้มีองค์กรของรัฐที่เหมาะสมเพื่อตรวจตราดูแลและประสานงานการปฏิบัติงานของส่วนราชการต่างๆ ในการคุ้มครองผู้บริโภค อย่างไรก็ตาม เนื่องจากขอบเขตและโครงสร้างของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ยังไม่เหมาะสม โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับองค์ประกอบของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคและการบริหารงานการคุ้มครองผู้บริโภค อันได้แก่ การตรวจตรา การกำกับดูแล การประสานงาน จึงได้มีการเสนอให้นายกรัฐมนตรีพิจารณาออกคำสั่งเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคตามพระราชบัญญัตินี้ได้ในกรณีจำเป็นหรือรีบด่วนให้เหมาะสมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นตลอดจนเพิ่มบทบัญญัติกำหนดสิทธิให้แก่ผู้บริโภคเพิ่มเติมเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคไว้ใน พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541¹¹⁰ โดยเพิ่มมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคปรากฏอยู่ในส่วนที่ 2 ทวิ การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา มาตรา 35 ทวิ – 35 นว¹¹¹ โดยมีสาระสำคัญกล่าวคือ “สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา” และกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจต้องจัดทำสัญญาให้เป็นไปตามข้อกำหนดของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา¹¹² ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยมีบทบาทในการวางกรอบหรือแนวทางปฏิบัติเพื่อให้การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญาอยู่ในลักษณะที่ไม่เอาเปรียบและเป็นธรรมต่อผู้บริโภค วิธีการออกข้อกำหนดของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะต้องประกาศกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการซึ่งมีกฎหมาย

¹¹⁰ อนุวัฒน์ ธรรมรัช, “20 ปีของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522,” .วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์, ฉบับที่ 2 , ปีที่ 19, น.5 (พฤษภาคม 2542).

¹¹¹ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มาตรา 12.

¹¹² พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มาตรา 7.

กำหนดให้ต้องเป็นหนังสือหรือตามปกติประเพณีต้องทำเป็นหนังสือเป็นธุรกิจควบคุมสัญญา และกำหนดลักษณะของข้อสัญญาที่จำเป็นต้องมี รวมทั้งข้อสัญญาที่ห้ามใช้เพราะไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคน¹¹³ เมื่อพิจารณากฎในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 พบว่าเป็นกลไกป้องกันความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นเนื่องจากการทำสัญญาทางธุรกิจ ซึ่งเอาเปรียบผู้บริโภค วิธีการที่ใช้เพื่อการ “ป้องกัน” เริ่มต้นโดยการประกาศกำหนดให้ธุรกิจเป็นธุรกิจควบคุมการทำสัญญา

เมื่อมีประกาศของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้ธุรกิจใดเป็นธุรกิจควบคุมสัญญาแล้ว ผลทางกฎหมาย มีดังนี้

(1) ถ้าสัญญานั้นไม่ใช่ข้อสัญญาตามที่กฎหมายกำหนดว่าต้องใช้ หรือเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดให้มี ถือว่ามีข้อสัญญาตามที่กำหนดหรือมีเงื่อนไขตามที่กำหนดในสัญญาโดยอัตโนมัติ (มาตรา 35 ตริ)

(2) ถ้าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาใดๆ ที่มีประกาศห้ามใช้หรือต้องไม่ใช้ ให้ถือว่าสัญญานั้นไม่มีข้อสัญญาที่ห้ามใช้โดยอัตโนมัติ (มาตรา 35 จัตวา)

(3) ผู้ประกอบธุรกิจควบคุมสัญญาต้องส่งมอบสัญญาที่มีข้อสัญญาถูกต้องตามมาตรา 35 ทวิ ให้แก่ผู้บริโภคภายในระยะเวลาที่เป็นการปฏิบัติตามปกติสำหรับการประกอบธุรกิจประเภทนั้นๆ (มาตรา 35 อัฐ)

การฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม คือ ไม่ส่งมอบสัญญา มีโทษทางอาญา คือ โทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ¹¹⁴ มาตรการทางกฎหมายนี้ถือเป็นการกำหนดวิธีป้องกันความเลื่อมล้ำไม่เป็นธรรมในการทำสัญญาระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจ โดยการกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจต้องจัดทำสัญญาให้เป็นไปตามข้อกำหนดที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาประกาศในพระราชกฤษฎีกา แต่ผู้บริโภคยังคงไม่ได้รับการเยียวยาหรือแก้ไขความเสียหายตามกฎหมายนี้แต่อย่างใด¹¹⁵ กล่าวคือ หากมีการชำระราคาหรือส่งมอบตามสัญญาที่ผิดกฎหมาย คู่กรณีฝ่ายที่ปฏิบัติการชำระหนี้ไปแล้วต้องฟ้องเรียกคืนตามกระบวนการทางศาล เช่น

¹¹³ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มาตรา 35 ทวิ.

¹¹⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มาตรา 57.

¹¹⁵ สุขุม ศุภนิธย์, “การคุ้มครองผู้บริโภคด้านการทำสัญญาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541,” วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์, ฉบับที่ 2, ปีที่ 19, น.9 (พฤษภาคม 2542).

ผู้บริโภคถูกเรียกเก็บค่าธรรมเนียมที่มีประกาศห้ามและชำระให้แก่ผู้ประกอบการธุรกิจไปแล้ว แม้ผู้ประกอบการจะทำผิดพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคในเรื่องสัญญา แต่ก็เป็นเรื่องที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะลงโทษทางอาญา ไม่มีบทบัญญัติให้คืนเงินที่ผู้บริโภคชำระไปแล้ว เป็นอันว่าผู้บริโภคยังคงเสียหายเช่นเดิม และต้องใช้กระบวนการทางศาลเพื่อเรียกเงินที่ชำระไปแล้วคืนต่อไป

2) พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540

เป็นมาตรการป้องกันจากความเป็นธรรมในการทำสัญญา ซึ่งมีความแตกต่างจากพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งมีขอบเขตการบังคับจำกัดไม่ได้ใช้กับทุกสัญญา เนื่องจากต้องประกาศประเภทธุรกิจที่ถูกระงับการทำสัญญาเป็นการเฉพาะและคุ้มครองผู้บริโภคที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมโดยไม่ต้องฟ้องร้องคดีต่อศาลที่ยุ่งยากและมีค่าใช้จ่าย ซึ่งต่างจากพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ซึ่งใช้ได้กับทุกสัญญาเป็นการทั่วไป แต่มีข้อจำกัดที่ต้องไปศาลและไม่มีโทษทางอาญา

เหตุที่ต้องมีการบัญญัติพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ขึ้นมาเนื่องจากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่เพียงพอที่จะเยียวยาในปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม โดยได้มีการนำเอา The Unfair Contract Term Act 1977 ของประเทศอังกฤษมาเป็นแม่แบบในการร่างกฎหมาย บทบัญญัติส่วนใหญ่จึงมีเนื้อหาและกลไกทางกฎหมายเช่นเดียวกันกับ The Unfair Contract Term Act 1977¹¹⁶

กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขความไม่เป็นธรรมอันเกิดจากผลบังคับของนิติกรรมสัญญาบางประเภท เช่น สัญญาขายฝาก สัญญาเช่าซื้อ สัญญาบัตรเครดิต เป็นต้น¹¹⁷ โดยบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายฉบับนี้ ได้แก่ คู่สัญญาที่เข้าทำสัญญา โดยคำนึงถึงลักษณะของนิติกรรมสัญญาที่จะเป็นมูลเหตุให้เกิดข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม นอกจากนั้นยังให้ศาลเป็นผู้ตรวจสอบสัญญาที่อยู่ในขอบเขตของพระราชบัญญัติ หากเป็นการเอาเปรียบกันเกินไปก็ให้อำนาจศาลในการพิพากษาให้มีผลบังคับเท่าที่เพียงเป็นธรรมและสมควรแก่กรณีรวมทั้ง

¹¹⁶ พินัย ณ นคร , “กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม : แนววิเคราะห์ใหม่เชิงเปรียบเทียบ,” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 4 , ปีที่ 30 , น.580-581(ธันวาคม 2543).

¹¹⁷ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มาตรา 4.

1. ความสุจริต อำนาจต่อรอง ฐานะทางเศรษฐกิจ ความรู้ความเข้าใจ ความคาดหวัง แนวทางที่เคยปฏิบัติ ทางเลือกอื่น ทางได้เสียทุกอย่างของคู่สัญญาตามสภาพความเป็นจริง

2. ปกติประเพณีของสัญญาชนิดนั้น

3. เวลาและสถานที่ในการทำสัญญาหรือในการปฏิบัติตามสัญญา

4. การรับภาระที่หนักกว่ามากของคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มีข้อจำกัดเช่นกัน กล่าวคือจะให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคที่นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเท่านั้น ประกอบกับการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล มิได้รวดเร็ว แม้ปัจจุบันจะมีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 และข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานคดีในคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาบังคับใช้เพื่อเร่งรัดคดีผู้บริโภคให้เป็นไปอย่างรวดเร็วแล้วก็ตาม แต่อาจมีเหตุปัจจัยอื่นที่ผู้บริโภคไม่นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล เช่น กลัวที่จะขึ้นศาลเนื่องจากมองว่าการขึ้นศาลเป็นเรื่องอับมงคลหรือไม่ทราบว่าหากผู้บริโภคไม่ได้รับความไม่เป็นธรรมแล้วสามารถฟ้องคดีต่อศาลได้ หรือค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี เป็นต้น จากเหตุปัจจัยดังกล่าวอาจเป็นเหตุผลให้ผู้บริโภคบางคนเลือกที่จะไม่นำคดีมาสู่การพิจารณาของศาลก็ได้

2. แนวคิดการนำสิทธิทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครอง

ปัจจุบันประเทศไทยประสบปัญหาภาวะเศรษฐกิจตกต่ำ ปัญหาดังกล่าวส่งผลให้ผู้ประกอบการซึ่งต้องการแหล่งเงินทุนมาใช้ในการดำเนินธุรกิจ ประสบกับปัญหาการขาดสภาพคล่องทางการเงินและปัญหาข้อจำกัดในการปล่อยสินเชื่อของสถาบันการเงิน เนื่องจากสถาบันการเงินต่างก็ประสบกับสถานะที่มีหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (Non Performing Loan) ซึ่งสถาบันการเงินจะต้องสำรองหนี้ให้ได้สัดส่วนกับหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ ตามหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทย ดังนั้น หากผู้กู้ขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินโดยนำทรัพย์สินมาเป็นประกันการชำระหนี้และทรัพย์สินนั้นมีมูลค่าไม่ต่ำกว่าหนี้ที่เป็นประกัน ย่อมเป็นการจูงใจสถาบันการเงินในการให้สินเชื่อ เนื่องจากมีความมั่นใจว่าตนจะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันอย่างแน่นอน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินมีสองรูปแบบ กล่าวคือ การจำนองและการจำนำ โดยจำนองเป็นกรณีที่ผู้จำนองนำทรัพย์สินไปตราไว้แก่ผู้รับจำนองเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับจำนอง ส่วนจำนำเป็นกรณีที่ผู้จำนำส่งมอบสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้รับจำนำเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ ซึ่งทั้งการจำนำและจำนอง ต่างมีข้อจำกัดบางประการ กล่าวคือ

กรณีจำนำ การจำนำตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 747 กฎหมายบัญญัติบังคับไว้เฉพาะสังหาริมทรัพย์เท่านั้นที่จะสามารถนำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยวิธีการจำนำได้ และจะต้องมีการส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่จำนำให้แก่ผู้รับจำนำหรือให้แก่บุคคลที่สามที่เป็นผู้ครอบครองแทนผู้รับจำนำด้วย ผลคือ การนำทรัพย์สินของตนมาจำนำไม่อาจใช้ประโยชน์ใดๆจากทรัพย์สินของตนได้อีกต่อไป เนื่องจากต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่จำนำให้แก่ผู้รับจำนำหรือผู้ครอบครองแทนผู้รับจำนำ

กรณีจำนอง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 กฎหมายบัญญัติให้จำนองใช้ได้เฉพาะกับทรัพย์สิน ดังนี้

- 1) อสังหาริมทรัพย์
- 2) สังหาริมทรัพย์ ดังต่อไปนี้
 - (1) เรือมีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป
 - (2) แพ
 - (3) สัตว์พาหนะ
 - (4) สังหาริมทรัพย์อื่นๆซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้ให้จดทะเบียนเฉพาะการ

นอกจากสังหาริมทรัพย์ทั้งสี่ประเภทแล้ว มีการออกกฎหมายเพิ่มเติมเพื่อให้สามารถจำนองทรัพย์สินได้มากประเภทขึ้นเพียงสองประเภท คือ เครื่องจักร ตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนเครื่องจักร พ.ศ. 2514 และ เรือ ตามพระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481 และพระราชบัญญัติการจำนองเรือ และบุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537

เห็นได้ว่า สังหาริมทรัพย์อื่นๆ ที่มิได้มีกฎหมายบัญญัติรับรองไว้ให้สามารถนำมาจำนองได้ จึงไม่อาจนำมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยวิธีการจำนองได้ ดังนั้น แม้จะมีทรัพย์สินอื่นๆ ที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจเช่นเดียวกับสังหาริมทรัพย์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ เช่น เครื่องบิน หรือ รถยนต์ เป็นต้น ก็ไม่อาจจำนองได้

2.1 แนวคิดการพัฒนาการจำนองเพื่อนำไปสู่ความต้องการทางเศรษฐกิจ¹¹⁸

ในศตวรรษที่ 17 และ 18 เป็นยุคของการเริ่มต้นระบบทุนนิยม สังคมได้มีการเปลี่ยนแปลงเป็นสังคมการใช้สินเชื่อ แต่ความต้องการในการให้สินเชื่อก็ยังไม่สูงมาก ที่ดินยังคงเป็นหลักประกันในการให้สินเชื่อ กฎหมายในเรื่องการประกันหนี้สินโดยแรกเริ่มเป็นสัญญาจำนำ โดยช่วงต้นศตวรรษที่ 18 การจำนำสังหาริมทรัพย์มีที่มาจากกฎหมายในสมัยโรมันซึ่งเรียกว่า Pignus ซึ่งมี 4 รูปแบบ คือ Mutuum , Commodatum , Depositum และ Pignus¹¹⁹ ในกรณีการจำนำสังหาริมทรัพย์ผู้จำนำมิได้สละไปซึ่งความเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ดังนั้นผู้รับจำนำจึงได้ไปเพียงแต่การครอบครองทรัพย์สินที่จำนำเท่านั้น สิทธิของผู้รับจำนำมีเพียงสิทธิในการฟ้องร้องเรียกทรัพย์สินคืนจากการถูกยึดหน่วงโดยมิชอบด้วยกฎหมายจากผู้ไม่มีสิทธิ หรือฟ้องขับไล่ผู้ที่บุกรุกได้ แต่ผู้รับจำนำไม่มีสิทธิขายทรัพย์สินที่จำนำนั้น แต่การจำนำสังหาริมทรัพย์ยังไม่มี ความเหมาะสมกับธุรกิจเนื่องจากการจำนำจะขาดองค์ประกอบเรื่องการครอบครองทรัพย์สินที่จำนำได้ หากในระหว่างที่สัญญาจำนำมีผลบังคับ มีพฤติการณ์ที่ทรัพย์สินที่จำนำได้กลับคืนมาสู่การครอบครองผู้จำนำสัญญาจำนำย่อมระงับสิ้นไป¹²⁰ ต่อมาได้มีการพัฒนาเป็นสัญญาจำนองควบคู่ไปกับสัญญาจำนำ โดยมีการนำทรัพย์สินไม่ว่าจะเป็นสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันหนี้ การที่สัญญาจำนำต้องมีการส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินให้แก่ผู้รับจำนำจึงไม่สะดวกนักต่อการใช้สอยทรัพย์สินดังกล่าวของผู้จำนำ ต่อมาเมื่อสังคมมีการพัฒนามากขึ้น โดยเฉพาะช่วงของการปฏิวัติอุตสาหกรรม เครื่องมือเครื่องใช้ในการเกษตรหรืออุตสาหกรรมมีความจำเป็นต่อการผลิต การที่จะให้ผู้จำนำส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินแก่ผู้รับจำนำ จะมีผลให้ผู้จำนำไม่สามารถนำเครื่องมือเครื่องใช้นั้นๆ มาทำการเกษตรหรืออุตสาหกรรมได้ จนมีการพัฒนา

¹¹⁸ ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์ , “งานวิจัยเสริมหลักสูตร เรื่อง การนำสิทธิเรียกร้องมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้” , (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2547) , น.15.

¹¹⁹ Mutuum คือ สัญญายืมใช้สิ้นเปลือง Commodatum คือ สัญญายืมใช้คงรูป Depositum คือ สัญญาฝากทรัพย์สิน และ Pignus คือ สัญญาจำนำ

¹²⁰ ตามหลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวว่า ...retention of the pledge of the borrow , or its redelivery to him during the period – except a modern graft on an ancient tree – for a temporary and limited purpose , invalidated the pledge.

จากสัญญาจำนำที่ผู้รับจำนำต้องส่งมอบการครอบครองเป็นสัญญาจำนำที่ไม่ต้องมีการส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน อันเป็นการสนองต่อความต้องการทางเศรษฐกิจ

กลางศตวรรษที่ 19 มีการนำระบบทะเบียนมาใช้ โดยใช้บังคับการซื้อขายสังหาริมทรัพย์บางอย่างไม่ว่าจะมีเงื่อนไขหรือไม่ก็ตาม ผู้รับโอนจะมีอำนาจยึดถือครอบครองได้ก็แต่โดยการจดทะเบียนเสียก่อน ในทางปฏิบัติ การจำนองประกันการชำระหนี้จะต้องมีการจดทะเบียนจึงจะสมบูรณ์ จึงมีผลให้เกิดสัญญาจำนอง โดยที่ผู้จำนองไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่จำนองต่อผู้รับจำนอง เพียงแต่ต้องจดทะเบียนว่ามีการทำสัญญาจำนองก็เพียงพอแล้ว¹²¹

การนำทรัพย์สินอันมีทะเบียนมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้อันเป็นนิติกรรมชนิดหนึ่งจึงต้องมีขั้นตอนและวิธีการที่สอดคล้องกับลักษณะประเภททรัพย์สินมีทะเบียนและแตกต่างจากทรัพย์สินอื่นๆ ที่ไม่มีทะเบียน โดยหลักการที่สำคัญของการนำทรัพย์สินเหล่านี้มาเป็นหลักประกันด้วยวิธีการจำนองนั้น จะต้องมีการจดทะเบียนจำนองกับเจ้าพนักงาน โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่จำนอง เนื่องจากมีหลักฐานทางทะเบียนซึ่งแสดงถึงสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาโดยไม่ต้องมีการส่งมอบทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน ทำให้ผู้จำนองสามารถใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินนั้นต่อไปได้

ระบบการจดทะเบียนในระยะแรกมีการจดทะเบียนที่ดิน มีแนวคิดสำคัญคือ เพื่อประโยชน์ในการที่รัฐสามารถตรวจสอบการครอบครองที่ดินของบุคคลในรัฐเพื่อการเก็บภาษี ในขณะที่ผู้เป็นเจ้าของที่ดินก็สามารถใช้หลักฐานการจดทะเบียนที่ดินดังกล่าวแสดงกรรมสิทธิ์ของตนในที่ดินนั้นๆ นอกจากที่ดินแล้วสังหาริมทรัพย์ชนิดอื่นๆ ก็ได้มีการกำหนดให้มีการจดทะเบียนเช่นเดียวกัน อันเป็นการเอื้อประโยชน์ต่อลูกหนี้ในการนำทรัพย์สินไปจำนอง โดยผู้จำนองไม่ต้องส่งมอบสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้รับจำนอง และสามารถใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินจำนองได้อย่างเต็มที่ ทั้งการจดทะเบียนจำนองก็เป็นหลักฐานให้ผู้รับจำนองในอันที่จะใช้บังคับชำระหนี้เอา กับทรัพย์สินจำนองในกรณีที่ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ นอกจากอสังหาริมทรัพย์แล้วสังหาริมทรัพย์บางประเภทที่มีความสำคัญต่อเศรษฐกิจ และไม่เหมาะสมในการนำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยวิธีการจำนอง การให้ทรัพย์สินนั้นต้องมีการจดทะเบียนและสามารถจำนองเป็นวิธีการที่ทำให้ทรัพย์สินนั้นถูกนำมาใช้ให้ได้ประโยชน์มากกว่าเดิม ตามมาตรา 703 ประมวลกฎหมายแพ่งและ

¹²¹ Rongphol Charoenphandhu , “Construction of a Model of Security Law Through the Methodology of Neo-Hegelianism” , pp.447-450. และปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 122 , น.18.

พาณิชย์นั้น แบ่งได้เป็น 2 จำพวก กล่าวคือ สังหาริมทรัพย์ ตามมาตรา 703(1)-(3) กฎหมายให้สามารถจดทะเบียนจำนองได้ นอกจากนั้น หากจะทำสัญญาซื้อขายทรัพย์ดังกล่าวกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 456 วรรคแรก ส่วนสังหาริมทรัพย์อีกประเภทหนึ่ง คือ สังหาริมทรัพย์อื่นๆ ตามมาตรา 703(4) ยังกำหนดให้สังหาริมทรัพย์บางชนิดที่มีกฎหมายเฉพาะระบุว่าสามารถจำนองได้ หากได้มีการจดทะเบียนแล้ว ซึ่งปัจจุบันมีแต่เฉพาะเครื่องจักรเท่านั้น ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเครื่องจักร พ.ศ. 2514 ให้นำมาตรา 1299 1300 1301 มาใช้บังคับ แต่การทำสัญญาซื้อขายเครื่องจักรดังกล่าว กฎหมายมิได้บังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งยังคงมีความแตกต่างจากสังหาริมทรัพย์ ตามมาตรา 703(1)-(3)

ส่วนพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 มาตรา 17/1 แม้ว่าจะกำหนดให้รถยนต์ที่จดทะเบียนแล้วให้เป็นทรัพย์สินที่จำนองเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย แต่ทะเบียนรถยนต์ก็มีทะเบียนแสดงกรรมสิทธิ์

หากไม่มีระบบทะเบียนแล้วปัญหาก็จะเกิดในกรณีบุคคลโดยทั่วไปจะไม่สามารถทำการซื้อขายสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียน เนื่องจากไม่สามารถทราบได้ว่าบุคคลที่เราทำการติดต่อซื้อขายทรัพย์นั้นเป็นเจ้าของทรัพย์จริงหรือไม่ หากทำการซื้อขายกับบุคคลซึ่งมิใช่เจ้าของกรรมสิทธิ์ ผู้ซื้อก็ได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์นั้นไป ตามหลัก “ผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน”

2.2 แนวคิดการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้

รถยนต์จัดได้ว่าเป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่งที่มีความสำคัญเป็นอย่างมากต่อการดำรงชีวิตและประกอบธุรกิจของมนุษย์ จนทำให้เกิดคำพูดที่ว่า “รถยนต์กลายเป็นปัจจัยที่ 5 ในการดำรงชีพของมนุษย์ไปแล้ว” ทั้งนี้ คงเป็นเพราะทุกวันนี้รถยนต์ประเภทต่างๆ ได้กลายมาเป็นสิ่งจำเป็นในการดำเนินชีวิตประจำวันของคนทุกๆ คนทั้งในทางตรงและทางอ้อม โดยจะเห็นได้จากการที่มนุษย์ต้องพึ่งพารถยนต์เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการประกอบอาชีพหรือประกอบกิจการต่างๆ เช่น อาชีพรถยนต์รับจ้าง รถโดยสารประจำทาง การนำรถยนต์ไปใช้ในงานเกษตรกรรม หรืออุตสาหกรรมต่างๆ เป็นต้น นอกจากนี้รถยนต์ยังจัดเป็นพาหนะที่มีบทบาทที่สำคัญที่สุดในการคมนาคมขนส่งทางบกในปัจจุบันอีกด้วย และจากการที่รถยนต์เป็นที่ยอมรับอย่างมากต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์นี้เองทำให้แม้แต่ภาครัฐก็ยังต้องเล็งเห็นความสำคัญของรถยนต์และได้ออกกฎหมายหลายฉบับเพื่อนำมาใช้กับทรัพย์สินประเภทนี้ไว้โดยเฉพาะ เช่น พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 เป็นต้น

เมื่อรถยนต์เป็นทรัพย์สินที่มีความสำคัญ และมีมูลค่าทางเศรษฐกิจ ทำให้เกิดแนวคิดในการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในการชำระหนี้ในการขอสินเชื่อต่อสถาบันการเงิน

แม้ว่ารถยนต์จะนำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ก็ตาม แต่ก็มีข้อจำกัดของกฎหมายในเรื่องการนำทรัพย์สินมาใช้เป็นหลักประกันเพียงสองรูปแบบ คือ การจำนองและการจำนำ โดยจำนองเป็นกรณีที่ผู้จำนองนำอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษไปตราไว้แก่ผู้รับจำนองเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้โดยไม่ส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับจำนอง ส่วนจำนำเป็นกรณีที่ผู้จำนำส่งมอบสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้รับจำนำเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ ทั้งนี้เนื่องจากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้มีการยกเว้นมาเป็นระยะเวลานาน ยังมิได้มีการแก้ไขให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจในปัจจุบัน

จากข้อจำกัดของกฎหมายไทยในเรื่องการนำสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ดังกล่าว ทำให้การนำรถยนต์มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ต้องประสบกับอุปสรรคในทางกฎหมาย กล่าวคือ การจำนำจะต้องมีการส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่จำนำ ทำให้เจ้าของกรรมสิทธิ์รถยนต์ที่นำรถยนต์มาจำนำนั้นไม่สามารถใช้ประโยชน์ใดๆ จากรถยนต์ดังกล่าวได้อีกต่อไป และเนื่องจากทะเบียนรถยนต์มิใช่ตราสาร อย่างเช่น ตั๋วแลกเงิน เช็ค ใบหุ้น เป็นต้น จึงไม่สามารถนำวิธีการจำนำตราสารมาใช้เพื่อให้สามารถส่งมอบการครอบครองทะเบียนรถยนต์แทนได้ ดังนั้น จึงมีผลให้เจ้าของกรรมสิทธิ์รถยนต์ที่ต้องการนำรถยนต์ของตนมาจำนำได้ส่วนการจำนองรถยนต์ไม่อาจกระทำได้ เนื่องจากรถยนต์ไม่ใช่ทรัพย์สินตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์รับรองไว้ว่าสามารถนำมาจำนองได้เช่นกัน

เมื่อการนำรถยนต์มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยอาศัยวิธีการตามกฎหมายหลักประกันไม่ได้ จึงทำให้เกิดความพยายามในการนำรถยนต์มาใช้เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้โดยอาศัยวิธีการอื่นๆ เช่น การนำรถยนต์มาใช้เป็นประกันการชำระหนี้โดยการส่งมอบคู่มือจดทะเบียนรถยนต์ให้เจ้านี้ยึดถือไว้ และการนำรถยนต์มาเป็นประกันการชำระหนี้ในรูปแบบของสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ เป็นต้น

ด้วยเหตุนี้ จึงมีการริเริ่มจากสมาชิกรัฐสภาในสมัยรัฐบาล พลเอกสุรยุทธ์ จุลานนท์ ใน พ.ศ. 2550 ให้มีการแก้ไขกฎหมายเพื่อกำหนดให้รถยนต์เป็นทรัพย์สินที่สามารถจำนองได้ เพื่อเป็นการเพิ่มทางเลือกให้กับประชาชน และเป็นการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้

สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในยุคปัจจุบัน ที่แต่เดิมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติให้เฉพาะเรือมีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป ตลอดจนแพหรือ สัตว์พาหนะ เป็นทรัพย์สินที่จำนองได้¹²² แต่ปัจจุบันการประกอบธุรกิจ จะใช้รถยนต์เป็นหลัก มิได้ใช้เรือ แพ หรือ สัตว์พาหนะเหมือนในอดีต จึงมีความจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายให้สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน

ในที่สุดรัฐสภาได้มีมติยอมรับให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 โดยพระราชบัญญัติ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551¹²³ เพิ่มข้อความตามมาตรา 17/1 กำหนดให้รถยนต์ รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้ว เป็นทรัพย์สินประเภทที่จำนองเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย อันถือเป็นการปฏิวัติระบบหลักประกันแห่งหนี้ เนื่องจากแต่เดิมทรัพย์สินที่จำนองได้มีได้แต่เฉพาะอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์บางประเภทเท่านั้น และยกเลิกข้อจำกัดทางด้านเศรษฐกิจที่เจ้าของรถยนต์ต้องเผชิญมาเป็นระยะเวลานาน โดยสามารถใช้ประโยชน์ในทางเศรษฐกิจจากรถยนต์ได้อย่างเต็มบริบูรณ์ ด้วยวัตถุประสงค์หลักในการยกเลิกข้อจำกัดการนำรถยนต์ไปใช้เพื่อกู้ยืมเงินและเพื่อบรรเทาภาระของประชาชนที่ต้องแบกรับค่าธรรมเนียมและดอกเบี้ยในอัตราสูงกรณีการเช่าซื้อรถยนต์¹²⁴

¹²² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 703

“สังหาริมทรัพย์อันจะกล่าวต่อไปนี้อาจจำนองได้ด้วยกัน หากว่าได้จดทะเบียนไว้แล้วตามกฎหมาย คือ

- (1) เรือมีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป
- (2) แพ
- (3) สัตว์พาหนะ”

¹²³ อ้างแล้ว เิงอรรถที่ 3.

¹²⁴ อ้างแล้ว เิงอรรถที่ 4.