

บทที่ 2

พัฒนาการทางประวัติศาสตร์ แนวคิดในการคุ้มครองผู้บริโภคและ ทฤษฎีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

1. พัฒนาการทางประวัติศาสตร์ของการคุ้มครองผู้บริโภคและแนวความคิดในการคุ้มครองผู้บริโภค

รัฐมีหน้าที่ต้องปกป้องคุ้มครองประชาชนซึ่งเป็นของพลเมืองของรัฐ ซึ่งการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเปรียบเสมือนการคุ้มครองสิทธิของประชาชน¹ ในบทนี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ของการคุ้มครองผู้บริโภคที่รัฐมุ่งคุ้มครองประชาชนของรัฐ ซึ่งจะทำให้เห็นถึงแนวคิด ที่มา สภาวะทางเศรษฐกิจและเหตุผลเบื้องหลังที่ต้องมีการคุ้มครองผู้บริโภค ความ เป็นมาของสภาพสังคมและเหตุผลทางเศรษฐกิจอันจะเป็นแนวทางในการใช้การตีความกฎหมาย เพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคในยุคปัจจุบัน

ยุคเริ่มแรกของการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศอังกฤษ ปรากฏหลักฐานในสมัย พระเจ้าเอ็ดเวิร์ดที่ 1 (Edward I ค.ศ. 1239-1307) มีการออกกฎหมายกำหนดการวัดที่มีมาตรฐาน ซึ่งอาจเทียบเป็นว่า 3 เมล็ดของข้าวบาร์เลย์ที่แห้งและกลมมีความยาวเท่ากับ 1 นิ้ว 12 นิ้วเป็น 1 ฟุตและ 3 ฟุตเป็นหนึ่งหลา² เป็นต้น มีการตรากฎหมาย The Assize of Bread and Ale of 1266 เพื่อควบคุมน้ำหนักและขนาดของสินค้าที่ต้องอุปโภคบริโภคในชีวิตประจำวัน ผู้ที่ขายสินค้าที่ขนาด และน้ำหนักของสินค้าไม่ตรงตามที่กำหนดไว้มีโทษโดยจะถูกปรับหรือในบางรายที่ผิดมากก็จะถูกใส่ ฆีอประจาน³ และในสมัยพระเจ้าเฮนรีที่ 7 (Henry VII ค.ศ. 1485-1509) ได้มีการคิดมาตรวัด ทองคำและเงินโดยคำนวณให้เป็นจำนวนต่อเมล็ดข้าวและสิ่งของต่างๆ ที่พอจะเทียบเคียงได้ เช่น ฝ่าเท้า เป็นต้น เพื่อให้ได้น้ำหนักและความยาวที่มีมาตรฐาน และ การพัฒนาวิธีการวัดสิ่งของ ต่างๆ ให้มีมาตรฐานเป็นที่ยอมรับกันทั่วโลก ควบคุมผู้ค้าต่างๆ ได้และเพื่อปกป้องผู้บริโภคจาก น้ำหนักหรือขนาดที่จะขาดไป กล่าวได้ว่า การค้นพบวิธีการชั่ง ตวง วัด ในประเทศอังกฤษเป็น

¹ David Oughton and John Lowry, Textbook on consumer law, 2nd ed, (London:Blackstone), 2000, p. 3.

² ประเทศไทยในสมัยรัชกาลที่ 5 มีพระราชบัญญัติมาตราชั่ง ตวง วัด พ.ศ. 2466 หลักเกณฑ์การนับ ชั่ง ตวง วัด ตัวอย่างเช่น 4 กำมือ เป็น 1 ฟาย(เต็มอุ้งมือ), 2 ฟายเป็น 1 กอบ, 2 กอบเป็น 1 ทะนาน และ 1 ทะนาน เป็นหนึ่งลิตร โปรดดูรายละเอียด

<http://th.wikipedia.org/wiki/มาตราตวง>

³ Ibid, pp. 12-13.

จุดเริ่มต้นของการกำหนดให้สินค้ามีขนาดและน้ำหนักที่มีมาตรฐานและถือได้ว่าเป็นจุดแรกของการคุ้มครองผู้บริโภค⁴

ในสมัยศตวรรษที่ 13-14 เป็นการดูแลโดยรัฐบาลท้องถิ่น โดยแบ่งออกเป็นหน่วยจังหวัดและเป็นตำบล มีการปกครองโดยคณะสงฆ์ ซึ่งต่อมากายหลังเปลี่ยนมาเป็นการปกครองแบบพระมหากษัตริย์โดยทางรัฐสภา ภายในท้องถิ่นเจ้าพนักงานที่มีอำนาจมาก ได้แก่ ท่านลอร์ด (The lord lieutenant) เจ้าพนักงานอำเภอชั้นสูง (The high sheriff) และท่านผู้พิพากษา (The justice of peace) ซึ่งต่อมาได้มีการเพิ่มให้มีอำนาจทางตุลาการและทางบริหาร⁵

ต่อมา ในสมัยศตวรรษที่ 16 เจ้าพนักงานรัฐมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลตรวจตราให้มีถนน สะพาน ทางหลวง แสงไฟ มีการจ่ายเบี้ยเลี้ยงให้กับประชาชนที่ยากจน มีการปลดถนนและทำความสะอาดทางถนน การตั้งนายกเทศมนตรีและการตั้งศาลหลวงทำให้ระบบการอำนวยความสะดวกมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นและศาลที่มีชื่อว่า The Court leet ได้มีบทบาทสำคัญในการปกครองท้องถิ่นโดยดูแลเรื่องมาตรฐานทางการค้าขาย และระงับข้อพิพาทอันเนื่องมาจากความเดือดร้อนรำคาญทั้งหลาย ศาลเป็นกลไกที่คุ้มครองผู้บริโภคและสุขภาพอนามัยของประชาชนโดยส่วนรวม ต่อมาจึงเกิดศาลที่นั่งพิจารณาเฉพาะคดีความเล็กๆ น้อยๆ (Petty Sessional Court) และ The Court leet ซึ่งมีการแบ่งแยกเขตอำนาจศาลกัน⁶

The Court leet มีอำนาจในการกำหนดราคาโดยมีการชั่งตวงโดยใช้ไม้ดิน กระจก เขาสัตว์ หนังสือ หรือเหยือกหรือหม้อที่ทำจากแร่ดีบุกผสมสังกะสี ซึ่งได้ผ่านการวัดขนาดแล้ว และยังสนับสนุนให้มีการกำหนดคุณภาพของสุราและเบียร์ในโรงขายสุราอันเป็นจุดเริ่มต้นของการที่มีผู้ตรวจตราดูแลในการตรวจคุณภาพของสุราและเบียร์โดยการชิมและมีการตรวจขนมปังให้มีขนาดและน้ำหนักตามที่กำหนด และกำหนดความผิดการขายสุราที่ไม่มีคุณภาพ และยังเป็นศาลที่มีอำนาจวินิจฉัยความผิดอาญาด้วย สามารถลงโทษปรับหรือกักขังได้หากไม่ชำระค่าปรับ ทั้งหมดนี้เป็นบางตัวอย่างของ The Court leet ที่แสดงถึงอำนาจของศาลในการกำหนดลักษณะการกระทำที่เป็นความผิดและโดยให้มีปริมาณน้ำหนักและคุณภาพที่มีมาตรฐาน⁷

ความคิดเรื่องของการคุ้มครองผู้บริโภคเริ่มชัดเจนขึ้น ในสมัยศตวรรษที่ 18 มีความคิดว่าควรมีการปกป้องการชักหักภาษีที่มากเกินไปจนควรจากสินค้าที่ต้องบริโภคเป็นประจำวัน

⁴ Brian W. Harvey and Doborah L. Parry, The law of consumer protection and fair trading, 4th ed, (London: Butterworths, 1992), pp. 1-2.

⁵ Ibid, p. 1.

⁶ Ibid, p. 1.

⁷ Ibid, p. 3.

และมีมาตรการปกป้องผู้ที่ถูกทำให้เดือดร้อนรำคาญในการพักอยู่อาศัยรวมไปถึงจัดให้มีถนนและสะพานให้สะอาดและปลอดภัย สินค้าที่ถูกควบคุมปริมาณการผลิตและคุณภาพ ได้แก่ สินค้าจำพวก ขนมปัง เบียร์ เนื้อและเชื้อเพลิง ท่านผู้พิพากษา (The justice of peace) หรือเทศมนตรี (Mayor) มีอำนาจในการกำหนดน้ำหนักราคาของขนมปังให้มีขนาดและมีคุณภาพดีซึ่งราคาจะถูกอ้างอิงจากราคาของวัตถุดิบทั้งหลาย เช่น เมล็ดข้าวและแป้ง ใครฝ่าฝืนขายเกินราคาหรือคุณภาพหรือขนาดไม่ได้มาตรฐานก็จะถูกกำหนดโทษทางอาญาด้วย แต่ต่อมาได้มีการยกเลิกศาลที่พิจารณาโดยข้าหลวงพิเศษนี้ในปี ค.ศ. 1836⁸

ในปีเดียวกันนี้เอง มีการตรากฎหมาย The Bread Act 1836 ให้มีการขายขนมปังที่ไม่มีสิ่งเจือปนและมีน้ำหนักที่ตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งไม่อยู่ภายใต้การควบคุมปริมาณและคุณภาพของท่านผู้พิพากษา (The justice of peace) หรือเทศมนตรี (Mayor) อีกต่อไป ทั้งหมดนี้เป็นตัวอย่างของความพยายามที่ควบคุมการขายสินค้าในยุคแรกๆ ที่จะควบคุมเฉพาะสินค้าที่ใช้ในชีวิตประจำวันของคนสมัยก่อนเช่น ข้าว เสื้อผ้า ไวน์ ชีส ปลา น้ำผึ้ง ถ่าน เกลือ และเนย⁹ ต่อมา มีการตรากฎหมายชื่อว่า The Metric Terms in Contract 1864 และ The Weights and Measures Act 1897 สรุปได้ว่าแนวความคิดในการคุ้มครองผู้บริโภคในการใช้สินค้าและบริการ ทางด้านราคาและปริมาณ รัฐต้องเข้ามาดูแลปกป้องประชาชน ราฟ เนเดอร์ Ralph Nader ชาวอเมริกันนักต่อสู้เพื่อสิทธิของผู้บริโภค ได้ให้ความเห็นไว้ว่า คำว่า “ผู้บริโภค” มีความหมายเทียบเท่ากับคำว่าพลเมือง (Citizen) และการคุ้มครองผู้บริโภคมีความหมายเทียบเท่ากับการคุ้มครองสิทธิของพลเมือง (Civil Rights)¹⁰ และการบริโภคเป็นสิ่งที่อยู่คู่กับการดำรงชีวิตของมนุษย์

จากพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ของการคุ้มครองผู้บริโภคในอดีต มาสู่ในยุคที่สภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว ประกอบกับวิวัฒนาการทางเทคโนโลยีส่งผลให้หลักทางสังคมศาสตร์ รัฐศาสตร์ เศรษฐกิจและนิติศาสตร์เปลี่ยนแปลงไปด้วย ในสมัยที่การค้ายังจำกัดเฉพาะวงแคบๆ ในท้องถิ่นมีสภาพของสินค้ายังไม่สลับซับซ้อน กระบวนการผลิตยังเป็นแบบง่ายๆ ตลาดสินค้ายังเป็นลักษณะแลกเปลี่ยนสินค้าซึ่งกันและกัน (Barter system) ต่อมาได้พัฒนาไปสู่การแบ่งงานกันทำ (Division of Labor) ผู้มีฝีมือดีกลายเป็นผู้ผลิตเพื่อขายแก่ผู้อื่น ในขณะนั้นความรู้ของผู้ประกอบการผลิตและผู้บริโภคมีความเท่าเทียมกัน¹¹ ในประเทศอังกฤษมีการจัดตั้ง

⁸ Ibid, p. 2.

⁹ Ibid, p. 6.

¹⁰ Ibid, p. 3.

¹¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), น. 12.

สมาคมอาชีพ 2 ลักษณะขึ้นในสมัยกลาง ตั้งแต่ปี ค.ศ.1100-1500 คือ สมาคมพ่อค้า (Merchant guilds) และสมาคมช่างฝีมือ (Craft guilds)¹² จนกระทั่งปี ค.ศ. 1760 เกิดการปฏิวัติอุตสาหกรรม (The Industrial Revolution) ทั้งในอังกฤษและยุโรปทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงจากระบบการผลิตโดยช่างฝีมือ มาเป็นระบบการผลิตโดยเครื่องจักรกลที่มีการนำเครื่องจักรและเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาช่วยในการผลิตสินค้าทำให้ผลิตสินค้าได้เป็นจำนวนมาก (Mass Production) และทำให้ลดต้นทุนการผลิตต่อหน่วยลง

การปฏิวัติอุตสาหกรรมในปี ค.ศ. 1760 มีการนำเครื่องจักรไอน้ำมาใช้แทนแรงงานคนทำให้เกิดการพลิกโฉมการผลิตภาคอุตสาหกรรมครั้งใหญ่ ประกอบกับการที่อดัม สมิท (Adam Smith) (ค.ศ. 1723 -1790) นักเศรษฐศาสตร์ ชาวอังกฤษ¹³ ได้เสนอทฤษฎีการแข่งขันเสรีจากหนังสือที่เขาเขียนชื่อ The Wealth of Nation (ค.ศ. 1760) ประกอบกับแนวคิดของนักปรัชญาเมธีต่างๆ ทำให้เกิดการตื่นตัวทางการเมืองอย่างมาก ในขณะเดียวกันการปฏิวัติอุตสาหกรรมยังก่อให้เกิดผลกระทบแก่ความคิดทางการเมืองอีกด้วย กล่าวคือก่อนการปฏิวัติอุตสาหกรรมระบบการปกครองของอังกฤษและยุโรปมีลักษณะเป็นแบบฟิวดัล (Feudal) ประชาชนแต่ละท้องถิ่นอยู่ภายใต้การปกครองของขุนนางต่างๆ ซึ่งเป็นชนชั้นปกครองของแต่ละท้องถิ่นและเป็น ผู้ตั้งข้อกำหนดกฎหมายให้แก่ประชาชนที่อยู่ในอาณาเขตการปกครองของตน ชนชั้นปกครองใช้อิทธิพลในการสนับสนุนบุคคลเพียงบางกลุ่มในการทำการค้า ระบบการปกครองเช่นนี้หลายฝ่ายไม่พอใจจึงเกิดแนวคิดทางปรัชญาการปกครองแบบปัจเจกชนนิยม (Individual) ที่เน้นความเป็นอิสระของบุคคลและให้ประชาชนทุกคนมีสิทธิมีเสียงในการปกครองหรือที่เรียกกันว่า สังคมอิสระ (Free society) และแนวคิดแบบเสรีนิยม (Liberalism) ที่เชื่อว่ารัฐบาลไม่ควรสร้างข้อกำหนดกฎหมายขึ้นมาจำกัดการประกอบอาชีพของประชาชน แต่ควรปล่อยให้เสรีภาพในการใช้สติปัญญาและความสามารถได้อย่างเต็มที่ อันจะเป็นการเพิ่มความมั่งคั่งให้กับตนเองและส่งผลให้ประเทศเจริญก้าวหน้า จนเกิดการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบบฟิวดัล (Feudal) เป็นแบบประชาธิปไตย (Democracy)

การเกิดเป็นประเทศสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ.1776 และการปฏิวัติฝรั่งเศสใน ปี ค.ศ. 1789 นั้นทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงระบบการปกครอง นำไปสู่แนวคิดทางสังคมศาสตร์ด้านอื่นๆ ด้วย การปฏิวัติอุตสาหกรรมได้มีการนำวิทยาการต่างๆ มาใช้ในกระบวนการผลิตยังให้เกิด

¹² พิเชษฐ เมลาลานนท์, ความคิดทางสังคม- กฎหมายเกี่ยวกับองค์กรธุรกิจ, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายพาณิชย์ 4, (สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2537), น. 20.

¹³ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อั่งแล้งเชิงอรรถที่ 11, น. 10.

แนวความคิดทางเศรษฐกิจขึ้นว่า การให้รัฐเป็นผู้ดำเนินการทางธุรกิจส่วนใหญ่ในสังคมตามแนวคิดพาณิชย์นิยม (Mercantilism) เป็นผลให้เศรษฐกิจของสังคมไม่เจริญงอกงามได้เท่าที่ควร จึงควรปล่อยให้เอกชนแต่ละคนประกอบธุรกิจของตนได้โดยอิสระซึ่งจะทำให้เอกชนแต่ละคนต้องประกอบธุรกิจแบบแข่งขันกัน เศรษฐกิจมีความก้าวหน้าอย่างมาก ในระบบเศรษฐกิจเสรี (Laissez-Faire) และการปกครองแบบสาธารณรัฐจึงวางข้อห้ามไม่ให้รัฐเข้าไปเกี่ยวข้องกับเรื่องการค้า¹⁴ และถือว่ารัฐมีภารกิจพื้นฐาน 4 ประการคือ การป้องกันประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อย การติดต่อกับต่างประเทศ และการอำนวยความสะดวก¹⁵

แนวคิดในระบบเศรษฐกิจเสรี (Laissez-Faire) มีสมมุติฐานว่ามนุษย์ทุกคนมีความสามารถในการตัดสินใจเลือกบริโภคสินค้าหรือบริการที่เท่าเทียมกัน การบริโภคเป็นจุดประสงค์ของการผลิตสินค้าและกำไรของผู้ผลิตสินค้าขึ้นอยู่กับว่าผู้ขายได้นำเสนอสินค้าของตนต่อผู้บริโภคได้มากน้อยเพียงใด¹⁶ รัฐจะไม่เข้าแทรกแซงเสรีภาพในการตกลงกันของเอกชนและมีอิทธิพลในการกำหนดหลักกฎหมายใหม่ๆ มีการยอมรับหลักการที่บุคคลทุกคนมีเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of contract) เมื่อมีการตกลงอย่างไรแล้วต้องเป็นไปตามสัญญาเช่นนั้นเสมอ (Sanctity of contract) อันเป็นไปตามหลักจริยธรรมอันหมายถึงทุกคนที่เข้าทำสัญญามีหน้าที่ต้องปกป้องตนเอง¹⁷

นอกจากนั้นเมื่อรัฐเปลี่ยนมาปกครองแบบระบบสาธารณรัฐ (Republic) การออกกฎหมายต่างๆ จึงมีการชำระสะสางกันชัดแจ้งขึ้นเพราะประเด็นที่ยึดถือปฏิบัติกันมาและกฎหมายเก่าที่ออกมาก่อนหน้านี้ไม่สอดคล้องกับระบบสังคมที่แปรเปลี่ยนไป แนวความคิดทางเศรษฐกิจนี้จึงได้เข้ามามีอิทธิพลในการกำหนดหลักการกฎหมายใหม่ๆ เช่น ถือว่าประชาชนทุกคนมีอิสระที่จะทำสัญญาอย่างไรก็ได้ (Freedom of contract) เมื่อตกลงกันเช่นใดแล้วก็ต้องบังคับเช่นนั้นโดยเคร่งครัด (Sanctity of contract) ในการซื้อขายสินค้าถ้ามีข้อบกพร่องในสินค้าอย่างไรก็เป็นเรื่องของผู้นั้นเองที่จะต้องรับภาระในความเสียหายนั้น เนื่องจากตนเป็นผู้เลือกซื้อสินค้าประเภทนั้นเอง

¹⁴ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, “การควบคุมโฆษณาเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภค,” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 10 ฉบับที่ 2 (2523), น. 245-246.

¹⁵ สุรพล นิธิไกรพนธ์, “ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ,” วารสาร นิติศาสตร์ ปีที่ 21 ฉบับที่ 3 (2534) น. 372.

¹⁶ Richard J.Barber, “Government and the consumer,” Michigan Law Review, Vol.64, No.7 (May,1966), p. 1203.

¹⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, อ่าวแล้วเชิงอรรถที่ 11, น. 14.

หลักนี้เรียกกันว่า (Caveat Emptor) หรือ (Let the buyer beware) ¹⁸ อันเป็นหลักสำคัญในการพาณิชย์แต่นั้นมา หลักกฎหมายเช่นนี้มีขึ้นเนื่องจากเชื่อว่าทุกคนมีความรู้และความสามารถเท่าเทียมกัน คนทุกคนจึงมีอิสระเท่าเทียมกันที่จะตกลงให้มีนิติสัมพันธ์กันเช่นใดก็ได้และเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นตนก็ต้องรับภัยพิบัตินั้นเองเพราะตนเป็นผู้ก่อไว้ ¹⁹

หลังจากระบบเศรษฐกิจเสรี (Laissez-Faire) ได้ถูกนำมาใช้อย่างกว้างขวาง กาลต่อมาเริ่มพิสูจน์ให้เห็นว่าระบบเศรษฐกิจเสรีนั้นมิได้ถูกต้องทั้งหมดเพราะเมื่อมีการปล่อยให้มีการแข่งขันกันอย่างเต็มที่กลับทำให้ต้องมีการรวมตัวกันเพื่อแข่งขันกันขึ้น ฝ่ายที่มีพลังทางเศรษฐกิจและการเมืองสูงกว่าจะชนะและล้มคู่แข่งรายย่อยไปตามลำดับ แนวโน้มที่จะเกิดภาวะใน ตลาดแบบผูกขาด (monopoly) เริ่มเด่นชัดขึ้นทุกที ในปี ค.ศ. 1930 ประเทศตะวันตกเริ่มตระหนักถึงผลร้ายอันนี้ ประกอบกับแนวคิดด้านสวัสดิการสังคม (Social welfare) เริ่มได้รับความนิยมเพิ่มมากขึ้นเพราะดูจะสมควรและมีความเป็นธรรมมากกว่า

แนวความคิดสวัสดิการสังคม (Social welfare) ได้แก่ กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบการปกครองแบบสังคมนิยมหรืออาจเรียกว่าเป็นประเทศฝ่ายซ้ายมองว่า การคุ้มครองผู้บริโภคเป็นเหมือนผ้าพันแผล (band-aid) จากผู้ที่มีเจตนาร้ายของพวกทุนนิยม หากไม่มีการคุ้มครองประชาชนชั้นล่างของสังคมจากรัฐบาลกลางแล้ว ระบบทุนนิยมจะถูกบิดเบือนจากพวกของปัจเจกสิ่งอำนวยความสะดวกที่มีอยู่และเกิดการปฏิวัติอันเป็นการเปลี่ยนแปลงขนานใหญ่ของสังคม และหากเป็นดังนั้นจริงการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นเสมือนสิ่งค้ำยันอันจะทำให้เกิดระบบการปฏิวัติและเยียวยาบรรเทาจากสิ่งที่ไม่ถูกต้องในสังคม ส่วนกลุ่มคนชนชั้นกลางซึ่งมีโอกาสในทางสังคมมากกว่าและมีการศึกษาสามารถที่จะดูแลตัวเองได้อยู่ ส่วนกลุ่มคนยากจนถูกเพิกเฉยและถูกแสวงหาประโยชน์จากกลุ่มคนที่มีอำนาจมากกว่า ²⁰ ปรัชญาของกฎหมายในระบบสังคมนิยมมีอยู่ว่ากฎหมายเป็นเครื่องมือของรัฐในการจัดการปกครองและกฎหมายเป็นผู้รับใช้มิใช่เจ้านาย ²¹ การที่รัฐต้องเข้ามา

¹⁸ Gordon borie and Aubrey L. Diamon. The Consumer, Society and the Law, 2^{ed} ed, Penguin Books, 1968. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 14, น. 246.

¹⁹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 14, น. 246.

²⁰ Brian W.Harvey and Doborah L.Parry, *supra* note 4, p. 14.

²¹ John N.Hazard, "Socialism, Abuse of power and Soviet law," Columbia Law Review, Vol. 50, No.4 (April. 1950), p. 450.

ดูแลคุ้มครองประชาชนโดยออกกฎหมายก็เพื่อคุ้มครองสิทธิประชาชนอันเป็นสิทธิผู้บริโภคเพราะความไม่เท่าเทียมกันระหว่างผู้ผลิตสินค้าและผู้บริโภคนั่นเอง²²

กลุ่มประเทศที่ไม่ใช้ระบบการปกครองแบบสังคมนิยมหรือประเทศฝ่ายขวา จุดประสงค์ของการคุ้มครองผู้บริโภคในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมซึ่งการผลิตสินค้านั้นเป็นผลมาจากความต้องการหรืออุปสงค์ของตลาด กระแสการใช้จ่ายถูกกระตุ้นโดยทางเลือกที่เสรีทำให้เกิดแรงกดดันที่มากมาย เสรีภาพในการทำสัญญาและการเชื่อว่ามนุษย์ทุกคนสามารถปกป้องดูแลผลประโยชน์ของตนเองได้ถูกตั้งคำถามว่ายังคงมีความเป็นธรรมอยู่หรือไม่ จึงต้องมีการกำหนดนโยบายของรัฐบาลเปลี่ยนรูปแบบจากเด็ก (Nanny) คือการปกป้องคุ้มครองปัจเจกชน ไปสู่ใหญ่ (Big Brother) คือการคุ้มครองประชาชนโดยกำหนดเป็นนโยบายของรัฐ²³

ระบบเศรษฐกิจแบบเสรี (Laissez-Faire) ที่เป็นไปตามธรรมชาติโดยใช้ระบบราคา (price system) นั้นจะมีประสิทธิภาพมากกว่าการที่ไปกำหนดกีดกันและไม่ต้องการความดูแล ไม่ต้องไปพะวงมากมาย แต่การที่คนทุกคนต่างมีความเป็นอิสระภาพมีความจำเป็นก่อนที่จะไปกำหนดวางเงื่อนไขข้อจำกัดต่างๆ กฎเกณฑ์ที่ก่อกำขึ้นโดยปราศจากความอิสระของบุคคลโดยเฉพาะอย่างยิ่งไม่ให้โอกาสในการเลือกสรรเป็นสิ่งที่พวกนักสังคมนิยม (socialism) ต้องการ แต่ในทางตรงกันข้ามควรต้องมีการจำกัดความเป็นอิสระของแต่ละบุคคลเพื่อให้บุคคลเหล่านั้นต้องรับผิดชอบต่อสิ่งที่เขาก่อขึ้นเองด้วย²⁴

ระบบเศรษฐกิจแบบเสรี(Laissez-Faire)ใช้กลไกตลาด (Market Mechanism) โดยใช้ระบบราคา (price system) หมายถึงการที่ผู้ซื้อและผู้ขายแต่ละฝ่ายจะตัดสินใจโดยคำนึงถึงผลประโยชน์สูงสุดของตน การตัดสินใจทั้งสองฝ่ายเป็นสิ่งที่ร่วมกันกำหนดราคาของสินค้า นักเศรษฐศาสตร์อธิบายว่าราคากำหนดโดยอุปสงค์ (demand) และอุปทาน (supply) ของสินค้าในตลาด ถ้าจำนวนซื้อและจำนวนขายเท่ากันพอดีราคาก็จะคงที่ไม่เปลี่ยนแปลง แต่หากจำนวนซื้อหรือขายไม่เท่ากัน ราคาก็จะเคลื่อนไหวทันที โดยราคาจะสูงขึ้นถ้าจำนวนซื้อีมากกว่าจำนวนขาย และราคาขายจะลดลงถ้าจำนวนซื้อีน้อยกว่าจำนวนขาย²⁵ เป็นหัวใจหลักในการขับเคลื่อนและพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศให้ก้าวหน้า ทำให้เกิดการแข่งขันโดยบริษัทหรือองค์กร

²² Richard J. Barber, Government and the consumer, *Michigan Law Review*, Vol.64, No.7 (May,1966), pp. 1204-1206.

²³ Brian W.Harvey and Doborah L.Parry , *supra note 4* , p. 16.

²⁴ Ibid, p. 17.

²⁵ อนันต์ จันทโรภากร, “ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้า,” *วารสารนิติศาสตร์*, ปีที่ 29 เล่ม 3 (กันยายน 2542), น. 336-337.

ทางธุรกิจพยายามปรับปรุงคุณภาพของสินค้า เพิ่มเติมเทคโนโลยีเข้ามาใหม่เข้าไปในตัวสินค้า ให้มีศักยภาพมากขึ้น พัฒนาระบบการผลิตให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นเพื่อให้ต้นทุนต่ำลงโดยการแสวงหาวัตถุดิบที่ราคาถูกมาทดแทนวัตถุดิบเดิม การจ้างแรงงานที่มีราคาถูกลงและสามารถขายสินค้าได้ในราคาที่ต่ำกว่าคู่แข่งก็ด้วยวัตถุประสงค์จะให้สินค้าของตนขายได้มากขึ้นและมีส่วนแบ่งตลาดเพิ่มขึ้น ยิ่งมีส่วนแบ่งตลาดมากขึ้นเท่าใดก็หมายความว่าอำนาจเหนือตลาดที่จะกำหนดทิศทางของสินค้าและราคาในตลาดนั้นมีมากขึ้นตามไปด้วย รูปแบบของการแข่งขันในตลาดหรือโครงสร้างของตลาดมีผลกระทบต่อพฤติกรรมในทางเศรษฐกิจ โดยผู้ผลิตอาจมีพฤติกรรมอย่างหนึ่งในสภาวะของตลาดอย่างหนึ่ง แต่เมื่อสภาวะตลาดเปลี่ยนแปลงไปผู้ผลิตรายเดียวกันนั้นก็อาจเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของตนตามด้วย ซึ่งในเชิงทฤษฎีแล้วอาจแบ่งตลาดออกเป็น 2 ขั้วด้วยกันคือตลาดที่มีการแข่งขันอย่างสมบูรณ์ (Perfect Competition) กับตลาดที่มีการผูกขาด (Monopoly Market)²⁶ ในตลาดที่มีการแข่งขันผู้ผลิตแต่ละรายก็จะแข่งขันกันผลิตสินค้าที่ผู้บริโภคต้องการและเครื่องมือที่สำคัญที่สุดก็คือราคาสินค้า การแข่งขันในระหว่างผู้ผลิต ทำให้ผู้บริโภคสามารถซื้อสินค้าที่ตนต้องการได้ในราคาที่ถูกลงที่สุด

ตลาดที่มีการแข่งขันอย่างสมบูรณ์ (Perfect Competition) หมายถึงตลาดที่มีผู้ซื้อและผู้ขายเป็นจำนวนมาก การซื้อขายสินค้าแต่ละรายเป็นปริมาณสินค้าเพียงเล็กน้อย เมื่อเทียบกับสินค้าที่ซื้อขายทั้งหมดในตลาด สินค้ามีลักษณะเหมือนกันทุกประการคือจะซื้อจากผู้ขายรายใดก็เหมือนกันสามารถทดแทนกันได้ ผู้ผลิตทุกรายไม่สามารถกำหนดราคาสินค้าได้ตามใจชอบแต่จะต้องขายตามท้องตลาดและหากราคาสูงกว่าราคาตลาดก็จะมีใครซื้อและหากตั้งราคาสินค้าต่ำกว่าตลาดก็จะทำให้รายได้ของผู้ขายลดลงโดยไม่จำเป็นเพราะผู้ขายสามารถขายสินค้าได้หมดอยู่แล้วตามราคาตลาด²⁷

ส่วนตลาดที่มีการผูกขาด (Monopoly Market) หมายถึงตลาดที่มีผู้ผลิตหรือขายเพียงรายเดียวดังนั้นสินค้าที่จำหน่ายจะเป็นของผู้ผลิตเพียงรายเดียวจึงไม่มีสินค้าของผู้ผลิตรายอื่นทดแทนได้และผู้ผลิตสามารถควบคุมราคาได้ ผู้ผูกขาดจึงมักจะควบคุมปริมาณสินค้าและกำหนดราคาสินค้าได้เองซึ่งการผูกขาดอาจมีสาเหตุมาจากเป็นผู้ได้รับสัมปทานการผลิตและเป็นผู้จำหน่ายแต่ผู้เดียวและการเป็นเจ้าของวัตถุดิบแต่เพียงผู้เดียวหรือเป็นการผูกขาดตามนโยบายของรัฐ เช่น การผลิตบุหรี่ในประเทศหรือการออกสลากออมสินรัฐบาล หรือการประหยัดขนาดของ

²⁶ สรวิต ติมปริงษ์, “กฎหมายการแข่งขันทางการค้า: แนวคิดพื้นฐานเชิงเศรษฐศาสตร์และเจตนารมณ์ (Competition Law : Its Basic Economics Concept and Politics),” อุบลพาณ, ปีที่ 46 เล่ม 1, (มกราคม - มิถุนายน 2542), น. 39-41.

²⁷ อนันต์ จันทโรภากร, อ้าวแล้วเชิงอรรถที่ 25, น. 346-347.

การผลิต กล่าวคือกิจการบางอย่างหากไม่มีการผลิตที่ใหญ่จริงๆ และผลิตจำนวนมากแล้วจะทำให้ไม่สามารถทำการผลิตได้อย่างมีประสิทธิภาพและด้วยต้นทุนการผลิตที่ต่ำ เช่น กิจการผลิตไฟฟ้าหรือพลังงานต่างๆ เพื่อสาธารณูปโภคหรือกิจการรถไฟใต้ดิน หรือการผูกขาดอาจเกิดจากผู้ผลิตหลายรายรวมตัวกันเพื่อผูกขาดการผลิตและจำหน่าย เป็นต้น²⁸

กลไกของตลาดและราคาเป็นเครื่องกำหนดปริมาณการผลิตและราคาเป็นเครื่องกำหนดปริมาณการผลิตและกระจายผลผลิตในสังคม โดยหากสินค้าชนิดใดมีผู้บริโภคต้องการมากหรือที่เรียกว่ามีอุปสงค์ (demand) สูง ย่อมทำให้ราคาของชนิดนั้นสูงขึ้นตามไปด้วย ส่วนทางฝ่ายผู้ผลิตเมื่อเห็นว่าสินค้าชนิดนั้นมีคนต้องการมากและมีราคาสูงก็จะหันมาทำการผลิตเพิ่มขึ้นเป็นการเพิ่มอุปทาน (supply) ซึ่งจะมีผลทำให้ราคาต่ำลงมาและอยู่ในภาวะที่สมดุล ฉะนั้นสินค้าชนิดใดจะมีราคาเท่าใดย่อมขึ้นอยู่กับอุปสงค์และอุปทานรวมของคนในสังคมและราคาจะเป็นธรรมชาติที่สุดเพราะผู้ผลิตจะได้เพียงค่าตอบแทนการประกอบกิจการของตนเท่านั้นจะไม่มีกำไรส่วนเกิน (surplus) เกิดขึ้นเลย แต่สภาวะการณ์เช่นนี้จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อระบบเศรษฐกิจนั้นมีการแข่งขันสมบูรณ์หรือค่อนข้างจะสมบูรณ์ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว²⁹

มาตรการทางกฎหมายแข่งขันทางการค้ามีมาเพื่อควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบการ ที่อยู่ในตลาดสินค้าและบริการไม่ทำให้กระทำการอันใดเป็นการกระทบกระเทือนต่อการแข่งขันในตลาดทั้งด้านราคาและวิธีการจัดจำหน่ายสินค้า โดยหลักจะมีอยู่สามกรณีคือการควบคุมการได้มาซึ่งอำนาจผูกขาดในตลาดสินค้าและบริการหรือการควบคุมการใช้อำนาจของผู้ที่มีอำนาจผูกขาดไม่ให้ใช้เพื่อแสวงหาประโยชน์เพื่อตนเอง เช่น การบังคับให้มีการพ่วงขาย (tie-in) การบังคับให้ติดต่อทางธุรกิจเฉพาะตนเท่านั้นไม่ให้ติดต่อกับคู่แข่ง (exclusive dealing)³⁰ หรือการใช้อำนาจผูกขาดไปในทางขจัดคู่แข่งทางการตลาดหรือกีดกันไม่ให้ผู้อื่นเข้ามาในตลาดเพื่อแข่งขันกับตน ประการที่สองคือการควบคุมการควบกิจการของผู้ประกอบการในตลาด

²⁸ อนันต์ จันทโรภากร, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 25*, น. 348-349.

²⁹ เข็มชัย ชุตินวงศ์, “สภาพบังคับทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดและจำกัดการแข่งขันทางการค้า,” *วารสารอัยการ*, ปีที่ 4 ฉบับที่ 37, (2524), น. 47-48.

³⁰ ข้อกำหนดห้ามทำธุรกิจกับคู่แข่ง (Exclusive Dealing) หมายถึงการที่ผู้ประกอบการธุรกิจวางข้อกำหนดให้ผู้รับสินค้าของตนไปขายต่อจะต้องจำหน่ายสินค้าเฉพาะของผู้ประกอบการธุรกิจดังกล่าวเท่านั้นและห้ามมิให้ผู้รับสินค้านั้นจำหน่ายสินค้าของผู้ที่เป็นคู่แข่งของผู้ประกอบการธุรกิจในร้านดังกล่าวด้วย โปรดดู สรวิต ลิ้มปริงษ์, “กฎหมายการแข่งขันทางการค้า : ปัญหาการห้ามทำธุรกิจกับคู่แข่ง (Competition Law : Problems regarding Exclusive Dealing),” *ดุลพินิจ* ปีที่ 48 เล่ม 2 (พฤษภาคม- สิงหาคม 2545), น. 41-42.

เพราะอาจเป็นการแสวงหาอำนาจการผูกขาดส่วนแบ่งทางการตลาดและทำให้การแข่งขันในตลาดลดลงได้ ประการสุดท้ายคือควบคุมพฤติกรรมของบรรดาผู้ประกอบการไม่ให้ยุติการแข่งขัน เช่น การตกลงราคารวมกัน (price fixing agreement) การตกลงแบ่งตลาด เป็นต้น การวางมาตรการเหล่านี้ในแต่ละประเทศอาจมีความแตกต่างกันเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงทางเศรษฐกิจของประเทศเหล่านั้น³¹

กฎหมายแข่งขันทางการค้าจึงมีเจตนารมณ์ที่จะป้องกันไม่ให้นักธุรกิจใดมีอำนาจเหนือตลาดหรือผูกขาดโดยสิ้นเชิง บทบาทของกฎหมายการแข่งขันทางการค้าควรที่จะสอดส่องพฤติกรรมขององค์กรธุรกิจที่มีอยู่ในตลาดว่าได้ทำการแข่งขันในตลาดอย่างเป็นธรรมหรือไม่ ความเป็นธรรมในที่นี้หมายถึงควรมีการแข่งขันกันในเรื่องของประสิทธิภาพขององค์กร โดยอาจเป็นการแข่งขันด้านคุณภาพ การบริหารจัดการ กระบวนการผลิตและผลผลิตภาพ (Productivity) ขององค์กร มีการพัฒนาเทคโนโลยีการผลิตใหม่ๆ ที่สามารถลดต้นทุนการผลิตได้อันจะทำให้มีนวัตกรรมใหม่ๆ เกิดขึ้นในสังคม ผู้ประกอบการต้องขวนขวายหาเทคโนโลยีและการจัดการบริหารที่ดีที่สุดมาใช้ในกิจการของตน³² ในทางตรงกันข้าม หากมีการใช้กลวิธีที่ไม่เป็นธรรมในการทำให้คู่แข่งต้องเลิกล้มกิจการ เช่น การลดราคาสินค้าต่ำกว่าต้นทุนทำให้บริษัทที่เป็นคู่แข่งขนาดเล็กที่มีสายป่านทางการเงินที่สั้นกว่าไม่สามารถประกอบกิจการต่อไปได้ การกีดกันคู่แข่งออกจากแหล่งวัตถุดิบหรือปัจจัยที่จำเป็นในการผลิตทำให้คู่แข่งรายใหม่ไม่อาจเข้าสู่ตลาดได้ ในกรณีนี้เองที่เป็นบทบาทที่สำคัญของกฎหมายที่ต้องเข้ามาดูแลป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำที่ไม่เป็นธรรมขึ้น ผลสุดท้ายผู้บริโภคจะได้รับโอกาสในการเลือกซื้อสินค้าที่มีการพัฒนาปรับปรุงคุณภาพตลอดเวลาในปริมาณที่เพียงพอกับความต้องการและในระดับราคาที่เหมาะสม³³

จุดมุ่งหมายของกฎหมายแข่งขันทางการค้า มุ่งที่จะคุ้มครองผู้บริโภคจากราคาสินค้าที่สูงเกินจริง การแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตัวทางเศรษฐกิจที่ทำให้ไม่เกิดการแข่งขันที่เป็นธรรม ซึ่งเหตุผลเบื้องหลังมีความสัมพันธ์ในเชิงเศรษฐศาสตร์และในเชิงปรัชญา กฎหมายจึงถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อปกป้องคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งต้องมีการคุ้มครองผู้ค้าที่สุจริตกับการแข่งขันที่ไม่

³¹ สุธีร์ ศุภนิมิตต์, “การบริหารและการบังคับใช้กฎหมายแข่งขันทางการค้า,” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 32 เล่ม 4 (ธันวาคม 2545), น. 725-726.

³² ศักดา ธนิตกุล, “โลกาภิวัตน์ทางเศรษฐกิจกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้าในประเทศไทย,” วารสารกฎหมาย, ปีที่ 21 ฉบับที่ 1 (2545), น. 17.

³³ สรวิต ลิ้มปริงชี, “กฎหมายการแข่งขันทางการค้า : ปัญหาการห้ามทำธุรกิจกับคู่แข่ง (Competition Law: Problems regarding Exclusive Dealing),” ดุลพินิจ ปีที่ 48 เล่ม 2 (พฤษภาคม- สิงหาคม 2545), น. 61-62.

เป็นธรรมดาด้วย³⁴ เกิดแนวคิดรัฐสวัสดิการที่ถือว่ารัฐในฐานะฝ่ายปกครอง มีหน้าที่ในการคุ้มครองให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินเป็นหน้าที่หลักของรัฐโดยอาศัยกลไกทางกฎหมายและอำนาจในการจัดการเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายต่อประชาชน³⁵ เพราะระบบเศรษฐกิจแบบเสรี ทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบและมีอำนาจต่อรองน้อยกว่าผู้ประกอบการ (Inequality of Bargaining Power) หลักกฎหมายแต่เดิมที่ใช้มาคือ หลักผู้ซื้อต้องระวัง (Caveat Emptor) หรือ (Let the buyer beware) ก็ต้องเปลี่ยนเป็นผู้ขายเป็นฝ่ายต้องระวังบ้าง (Caveat Venditor) หรือ (let the seller beware) เพราะผู้ขายอยู่ในฐานะที่ได้เปรียบกว่า³⁶ ระบบเศรษฐกิจแบบเสรี (Laissez-Faire) จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมในสังคมก็ต่อเมื่อผู้ผลิตและผู้บริโภคต่างมีอำนาจและความเข้มแข็งที่เท่ากัน³⁷ เมื่อผู้ผลิตพยายามทุกวิถีทางที่จะให้ได้มาซึ่งผลกำไรในการจำหน่ายไม่ว่าจะด้วยการรวมตัวกันขึ้นราคาสินค้า กักตุนสินค้าหรือลดจำนวนการผลิตเพื่อให้เกิดความต้องการในตลาดสูงขึ้นและหวังกำไรจากการขึ้นราคา ตลอดจนผลเสียอันเกิดแก่ผู้บริโภคซึ่งสืบเนื่องมาจากการที่ผู้ผลิตไม่รับผิดชอบในการควบคุมการผลิตและคุณภาพที่ไม่ได้มาตรฐานเพราะใช้วัตถุดิบที่มีคุณภาพต่ำเพื่อลดต้นทุนการผลิต สิ่งเหล่านี้ผู้บริโภคไม่อาจรวมตัวกันต่อสู้ได้อย่างมีประสิทธิภาพสถานะความไม่เสมอภาคในทางเศรษฐกิจภายใต้ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมนี้เองที่ทำให้รัฐจำเป็นต้องเข้ามามีส่วนร่วมช่วยเหลือผู้บริโภคโดยการออกกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค³⁸

อีกเหตุผลของการคุ้มครองผู้บริโภคที่ต้องมี ได้แก่ ปัญหาเรื่องการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่ต้องต่อสู้กับผู้ผลิตที่มีขนาดใหญ่โตกว่า การฟ้องร้องดูจะไม่เป็นสัดส่วนกันทั้งเรื่องค่าใช้จ่ายและเรื่องความยุ่งยากซับซ้อนของคดี ดังนั้น จึงควรมีนโยบายให้มีกฎหมายที่เหมาะสมในทางปฏิบัติที่ผู้บริโภคจะใช้เป็นเครื่องมือในการฟ้องร้องได้และควรให้มีการแบ่งประเภทคดี

³⁴ Brian W. Harvey and Doborah L. Parry , *supra note 4*, p. 1.

³⁵ ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายเศรษฐกิจ, รวมปาฐกถาเรื่องกฎหมายกับการพัฒนาบ้านเมือง เนื่องในโอกาสครบรอบ 80 ปีศาสตราจารย์จิติติ ดิงศภัทย์, (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: คณะกรรมการสมาคมนิติศาสตร์), น. 31.

³⁶ Richard H. Buskirk & James T. Rothe “Consumerism: The Eternal Triangle: Business, Government and Consumers 31 (Murry ed 1973) อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศักดิ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 14, น. 247.

³⁷ ปรีดี เกษมทรัพย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 35, น. 29.

³⁸ Ross Cranston, consumer and the law, (Weidenfeld and Nicolson: London, 1978), p. 12.

เป็นคดีเล็กน้อย และกระบวนการอนุญาตตุลาการในการรับมือกับข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นการจับไฉและเสียค่าใช้จ่ายน้อย ไม่เป็นทางการและสมานฉันท์³⁹

2. ทฤษฎีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค

เมื่อสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปประกอบกับสภาพการค้าที่ผู้ประกอบการธุรกิจรวมตัวกันจัดตั้งเป็นห้างหุ้นส่วน บริษัทหรือบริษัทข้ามชาติเพื่อความเข้มแข็งในการต่อสู้กับผู้ประกอบการรายอื่น การแข่งขันทำให้ความรู้ทางวิทยาการเพิ่มขึ้นและผู้ประกอบการมีพลังทางเศรษฐกิจมากกว่าผู้บริโภค สังคมเริ่มพัฒนาเป็นอุตสาหกรรมมีการวิจัยและพัฒนาสินค้าเพื่อให้ผลิตสินค้าได้ในปริมาณที่มากมาย (Mass Production) ทำให้ต้องมีการพัฒนาตลาดให้ขายสินค้าได้เป็นจำนวนมากเช่นกัน การโฆษณาในรูปแบบต่างๆ ทางโทรทัศน์หรือการขายทางอินเทอร์เน็ตจึงเกิดขึ้น การทำสัญญาที่ใช้สัญญาสำเร็จรูป งานบริการหลายอย่างต้องอาศัยความรู้เฉพาะด้านของผู้ประกอบการ เช่น การซ่อมคอมพิวเตอร์ เป็นต้น ความรู้ของผู้บริโภคไม่เท่าเทียมกันกับผู้ประกอบการ แต่กฎหมายต่างๆ ที่บัญญัติขึ้นมา ตั้งอยู่บนพื้นฐานของความเท่าเทียมกันของคู่สัญญาไม่อาจคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างเพียงพอ จากพัฒนาการและแนวคิดที่ได้กล่าวมาข้างต้นทำให้เกิดทฤษฎีกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคดังนี้

2.1 การไม่ให้ความสำคัญกับหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Freedom of will or Private Autonomy) หรือเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of contract)

หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of contract) มักจะถูกกล่าวควบคู่กับหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา (Sanctity of Will) ตั้งอยู่บนสมมุติฐานทางเศรษฐศาสตร์แนวคลาสสิกที่ว่าปัจเจกชนเป็นผู้มีความสามารถใช้เหตุผลตัดสินใจได้ (Rational Being) จึงสามารถปกป้องผลประโยชน์ของตนได้ (Self-Interest Protection) และตัดสินใจกระทำการที่ตนเห็นว่าจะก่อให้เกิดผลประโยชน์สูงสุดแก่ตน (Maximum Benefits) การที่บุคคลเข้าทำสัญญาจึงแสดงว่าตนจะได้รับประโยชน์ตอบแทนที่คุ้มค่าจากสัญญา ดังนั้น นิติสัมพันธ์ทางสัญญาอยู่บนรากฐานของเจตนาของบุคคล⁴⁰ และรัฐควรปล่อยให้ปัจเจกชนมีอิสระในการกำหนดข้อสัญญา

³⁹ Brian W. Harvey and Doborah L. Parry , *supra* note 4, p. 14.

⁴⁰ ดาราวพร ธีระวัฒน์, กฎหมายสัญญาสถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 2 , (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), น. 12.

ภายใต้กลไกของตลาด⁴¹ ผลของหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา (Sanctity of Will) คือ เฉพาะคู่กรณีเท่านั้นที่จะมีสิทธิเรียกร้องให้อีกฝ่ายรับผิดชอบตามสัญญาได้ (Privity of contract) หากไม่ใช่เป็นคู่สัญญาที่ไม่มีนิติสัมพันธ์ได้อีกฝ่ายที่ตนจะเรียกร้องให้รับผิดชอบหรือชดเชยค่าเสียหายได้

ดังนั้น ทฤษฎีกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคจึงไม่คำนึงถึงหลักความสัมพันธ์ทางสัญญา⁴² เนื่องจากในชีวิตประจำวันผู้บริโภคอาจไม่ได้เป็นผู้ซื้อสินค้าหรือบริการด้วยตัวเอง เช่น นาย ก. ซื้ออาหารมาเลี้ยงเพื่อน แล้วเพื่อนเกิดป่วยหรือได้รับความเสียหายเนื่องจากการบริโภคอาหารนั้น เพื่อนนาย ก. สามารถฟ้องผู้ขายอาหารให้รับผิดชอบได้ หากใช้หลักเกณฑ์ความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่ต้องอาศัยสัญญาเป็นเครื่องผูกพันเป็นอุปสรรคในการคุ้มครองผู้บริโภคที่มีใช้คู่สัญญาซึ่งไม่เป็นธรรม เมื่อไม่ถือหลักความสัมพันธ์ทางสัญญาผู้บริโภคที่แท้จริงจึงได้รับการคุ้มครองและฟ้องร้องผู้ประกอบการให้รับผิดชอบได้

2.2 ทฤษฎีว่าด้วยความรับผิดในทางละเมิด

เมื่อผู้บริโภคไม่ได้เป็นคู่สัญญาโดยตรงกับผู้ประกอบธุรกิจ ผู้บริโภคจึงไม่มีนิติสัมพันธ์กับผู้ประกอบธุรกิจเป็นเหตุให้ไม่อาจฟ้องร้องตามมูลหนี้สัญญาได้ แต่การที่ผู้ประกอบการขายสินค้าหรือบริการและสินค้าหรือบริการนั้นก่อความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคจึงเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำต่อผู้อื่นโดยผิดกฎหมาย ทำให้ผู้บริโภคเกิดความเสียหาย เป็นการละเมิดต่อผู้บริโภค⁴³ ผู้บริโภคสามารถฟ้องผู้ประกอบการให้รับผิดชอบโดยชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้นได้

⁴¹ พินัย ณ นคร, “กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม : แนววิเคราะห์ใหม่เชิงเปรียบเทียบ,” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 30 เล่ม 4 (2543), น. 550.

⁴² สุขุม ศุภนิตย, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), น. 11.

⁴³ คำว่า “ละเมิด” ท่าน Sir Percy Winfeld ได้ให้คำจำกัดความไว้ว่า tortious liability arises from the breach of duty primarily fixed by law; such duty is towards persons generally and its breach is redressible by an action for unliquidated damages หมายความว่า ความรับผิดละเมิดทางแพ่งเกิดจากการไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นเบื้องต้นและหน้าที่นั้นเป็นหน้าที่ของบุคคลทั่วไปและการไม่ปฏิบัติหน้าที่นั้นก่อให้เกิดความเสียหายที่ผู้้นจะต้องรับผิดชอบ กฎหมายบังคับให้ผู้ทำละเมิดเป็นหนี้ที่จะต้องชดเชยแก่ผู้เสียหาย โปรดดู Winfeld, Province of the law tort, p. 32. อ้างใน วารีน นาสกุล. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและ

อย่างไรก็ตาม เมื่อผู้บริโภคกล่าวอ้างว่าตนได้รับความเสียหายจากการใช้สินค้าหรือรับบริการ เมื่อนำคดีขึ้นสู่ศาล มีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงตามที่ตนกล่าวอ้างไว้ เช่น รถยนต์เกิดอุบัติเหตุเพราะเหตุบกพร่องของเครื่องยนต์อันเป็นผลิตภัณฑ์ที่มีความซับซ้อนในการผลิต ผู้เสียหายไม่อาจพิสูจน์ถึงความเสียหายได้ว่าเกิดเพราะอะไร ยากมากที่ผู้เสียหายจะพิสูจน์ถึงความบกพร่องในการผลิตสินค้าหรือให้บริการ⁴⁴ ทั้งกระบวนการผลิตที่ประกอบด้วยบุคคลหลายฝ่าย เช่น ผู้ผลิต ผู้ขายส่ง ผู้ขายปลีก เป็นต้น กว่าที่จะมาถึงมือผู้บริโภคอันเป็นกระบวนการที่กว้างยากแก่การพิสูจน์ว่าสินค้าเกิดความบกพร่องในขณะใด จึงเกิดทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) และนำเอาแนวคิดนี้ไปใช้กับกฎหมายความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย⁴⁵ โดยไม่ต้องพิจารณาว่าผู้ที่ต้องรับผิดชอบนั้นได้กระทำไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และก่อความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือไม่ แต่เป็นการเน้นเรื่องความชำรุดบกพร่องของสินค้า⁴⁶ อย่างไรก็ตาม ผู้ประกอบการสามารถพิสูจน์หักล้างได้ว่าผู้เสียหายรู้อยู่แล้วว่าสินค้านั้นมีความชำรุดบกพร่องอยู่และสมควรที่จะเสี่ยงและใช้สินค้านั้นโดยไม่มีเหตุอันสมควร (voluntarily and unreasonable proceed to use) หรือผู้เสียหายใช้สินค้านั้นผิดวิธี (product misuse) โดยผู้ผลิตมีหน้าที่ต้องผลิตสินค้าที่ปลอดภัยออกสู่ท้องตลาด ผู้ผลิตต้องคาดหมายด้วยว่าสินค้าที่ตนผลิตนั้นจะมีการนำไปใช้โดยผิดวิธีหรือไม่อย่างไร ผู้ผลิตจึงต้องจัดให้มีคำเตือนกำกับสินค้าเกี่ยวกับการใช้สินค้าด้วย⁴⁷

3. สิทธิของผู้บริโภค

สิทธิผู้บริโภคเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ อาจกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิที่ติดตัวมาแต่กำเนิดในฐานะความเป็นมนุษย์และบุคคลใดจะมาล่วงละเมิดสิทธิหาได้ไม่ องค์การสหประชาชาติโดยคณะมนตรีว่าด้วยเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติได้จัดทำกรอบนโยบายแนวปฏิบัติว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคของสหประชาชาติ (ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542) กำหนดกรอบให้

พาณิชย์ ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิควรรได้, (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2515), น. 3.

⁴⁴ สุขุม ศุภนิธย์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 42, น. 12. และปัจจุบันประเทศไทยมีพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551.

⁴⁵ สุขุม ศุภนิธย์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 42, น. 7-9.

⁴⁶ อนันต์ จันทโรภากร, กฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ขาดความปลอดภัย (Product Liability Law), (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), น. 165 -166.

⁴⁷ อนันต์ จันทโรภากร, เพิ่งอ้าง, น. 168 -169.

ประเทศสมาชิกลงไปปฏิบัติ⁴⁸ และได้มีการจัดตั้งสหพันธ์องค์การคุ้มครองผู้บริโภคระหว่างประเทศ (International Organization of Consumer Union: IOCU)⁴⁹ ซึ่งมีสถานภาพเป็นองค์กรอิสระในระดับนานาชาติ มีวัตถุประสงค์ด้านการคุ้มครองผู้บริโภคโดยไม่แสวงหาผลประโยชน์และไม่เกี่ยวข้องกับการเมือง ได้ประกาศสิทธิของผู้บริโภคไว้ 8 ประการดังต่อไปนี้⁵⁰

1. สิทธิที่จะได้รับสินค้าและบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต อันได้แก่ อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่พักอาศัย การดูแลสุขภาพ การศึกษาและสุขภาพ
2. สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากการโฆษณาสินค้าหรือบริการที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและชีวิต
3. สิทธิที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงและข้อมูลที่เป็นต่อการตัดสินใจอย่างชาญฉลาด
4. สิทธิที่จะเลือกสินค้าและบริการที่พอใจในราคาที่แข่งขันและมีการประกันคุณภาพ
5. สิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นในฐานะตัวแทนผู้บริโภคเพื่อได้รับผลประโยชน์ที่พึงได้ในการตั้งกฎเกณฑ์และการบริหารจัดการตามนโยบายของรัฐ
6. สิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยในกรณีที่ถูกละเลยให้ได้รับสินค้าหรือบริการที่ไม่มีคุณภาพ
7. สิทธิที่จะได้มาซึ่งความรู้และไหวพริบอันจำเป็นต่อการเป็นผู้บริโภคที่รอบรู้
8. สิทธิที่จะดำรงชีวิตและดำเนินกิจกรรมอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีและสามารถดำรงชีวิตอยู่ได้อย่างปลอดภัย

ในส่วนของประเทศไทย เมื่อมีกฎหมายพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 สิทธิของผู้บริโภคได้ถูกรับรองและชัดเจนเป็นรูปธรรมขึ้น ซึ่งก่อนหน้านี้ไม่ปรากฏแน่ชัด ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติรับรองสิทธิผู้บริโภคไว้ว่า⁵¹

“มาตรา 4 ผู้บริโภคมีสิทธิได้รับความคุ้มครองดังต่อไปนี้

- (1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอ
- (2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ
- (3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ
- (3ทวิ) สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา

⁴⁸ โปรดดูบทที่ 4 หัวข้อ 1. แนวคิดเหตุผลและที่มาของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ในหน้า 81

⁴⁹ ปัจจุบันเปลี่ยนเป็น Consumers International แล้ว

⁵⁰ สารี อ่องสมหวัง, การคุ้มครองผู้บริโภคในต่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร: พิมพ์, 2539), น. 2.

⁵¹ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 4

(4) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย

ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายว่าด้วยการนั้นๆหรือพระราชบัญญัตินี้บัญญัติไว้”

สิทธิของผู้บริโภคทั้ง 5 ประการนี้อธิบายโดยละเอียดได้ดังนี้⁵²

1. สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ (right to be informed) การได้รับรู้ข้อมูลที่ถูกต้องเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการทำให้ผู้ซื้อตัดสินใจได้ง่ายขึ้น สิทธิได้รับข่าวสารจึงเป็นการช่วยชดเชยข้อเสียเปรียบในแง่ความรู้ที่ผู้บริโภคมีต่อผู้ประกอบการ กฏหมายจึงก้าวเข้ามาควบคุมโฆษณา ฉลาก และการให้ข่าวสารในรูปแบบต่างๆ เป็นการป้องกันปัญหาที่ผู้บริโภคจะได้รับข้อมูลที่ไม่ถูกต้องจากผู้ประกอบการธุรกิจที่ต้องการหาประโยชน์ด้วยวิธีอันไม่ชอบธรรมซึ่งจะทำให้ผู้บริโภคได้รับข้อมูลที่ถูกต้อง สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ยังมีคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเข้ามาดูแลการโฆษณาที่เกินจริงด้วย

2. สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ (right to choose) อิสระในการเลือกหาสินค้าเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุดของผู้บริโภคในระบบเศรษฐกิจเสรีนิยมที่ยึดการแข่งขันเป็นพื้นฐานในการพัฒนาคุณภาพของสินค้า หากผู้บริโภคขาดอิสระในการเลือกหาสินค้าน่าจะยอมแสดงให้เห็นถึงความบกพร่องที่ไม่เป็นไปตามระบบนี้ การไม่มีอิสระในการเลือกหาสินค้าอาจมีหลายสาเหตุ เช่น สาเหตุจากพลังทางเศรษฐกิจของผู้บริโภคที่อ่อนแอกว่าทำให้จำใจยอมรับข้อเสนอของผู้ประกอบการธุรกิจ หรืออาจมาจากการผู้ขาดของผู้ประกอบการธุรกิจก็ได้ สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ โดยมีพระราชบัญญัติขายตรงและการตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 กำหนดให้การขายสินค้าโดยตัวแทนจำหน่ายสินค้าจะต้องได้รับอนุญาตจากผู้บริโภคหรือผู้ครอบครองสถานที่นั้น ก่อนและต้องไม่กระทำการอันเป็นการรบกวนหรือก่อให้เกิดความรำคาญ (มาตรา 26)

3. สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ(right to safety) การผลิตสินค้าในปัจจุบันใช้เครื่องจักรอุตสาหกรรมซึ่งจะช่วยให้ผลิตสินค้าได้เป็นจำนวนมาก (mass production) ทำให้สินค้าอาจเกิดชำรุดบกพร่องได้แม้มีมาตรฐานการผลิตแต่ก็เป็นการสุ่มสินค้าบางชิ้นตรวจสอบเท่านั้น ซึ่งโดยหลักแล้วสินค้าต่างๆที่นำมาผลิตขายแก่ผู้บริโภคย่อมต้องถือว่า ผู้ประกอบการธุรกิจได้ศึกษาและพัฒนาสินค้าโดยเห็นว่าเหมาะสมแก่สภาพการใช้งานแล้วจึงจะนำมาออกจำหน่ายและความเหมาะสมของสินค้าที่จำหน่ายได้ (merchantability) จะครอบคลุมทั้งประสิทธิภาพและความปลอดภัย ดังนั้น สินค้าและบริการต้องจัดโดยไม่มี ความบกพร่อง (defective) โดยต้องมีมาตรฐานเพียงพอแก่การใช้งานหรือบริการ หากจำเป็นต้องมีกฎหมายควบคุมอาจเรียกอีกอย่างได้ว่าสิทธิในสินค้าหรือบริการที่มีมาตรฐาน (right to standard goods

⁵² ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11, น.19-21.

and service) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ มีพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 นำหลักความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดมาใช้ ผู้เสียหายจึงไม่ต้องพิสูจน์ถึงความไม่ปลอดภัยของสินค้า ทำให้ได้รับการชดเชยค่าเสียหายที่เป็นธรรม และมีคณะกรรมการว่าด้วยฉลากเข้ามาควบคุมสินค้าบางชนิดที่ต้องมีการควบคุมฉลาก กล่าวคือ ให้สินค้าที่ผลิตเพื่อขายโดยโรงงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานและสินค้าที่สั่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายเป็นสินค้าที่ควบคุมฉลาก และหากปรากฏว่ามีสินค้าที่อาจเกิดอันตรายแก่สุขภาพของร่างกายหรือจิตใจ ให้คณะกรรมการว่าด้วยฉลากมีอำนาจกำหนดให้สินค้านั้นเป็นสินค้าที่ควบคุมฉลากได้

4. สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา (right to fair contract) สัญญาเป็นเจตนาที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างแสดงเพื่อเข้าผูกพันตามเนื้อความที่ปรากฏ ซึ่งตัวสัญญามีสองสถานะ ในสถานะหนึ่งเป็นการกำหนดคุณภาพของการบริการ บริการจะดีอย่างไรย่อมเป็นไปตามข้อกำหนดในสัญญา และอีกสถานะหนึ่งสัญญาที่ดีย่อมต้องไม่ผูกมัดการหาซื้อสินค้าอื่น ดังนั้นสัญญาเป็นส่วนประกอบของสินค้าและบริการเกี่ยวกับเงื่อนไขและความรับผิดชอบของคู่สัญญารวมทั้งเป็นตัวกำหนดคุณภาพของสินค้าและบริการ รัฐจึงต้องเข้ามาควบคุมข้อสัญญาทั้งหลายที่อาจไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา ในการประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใด ถ้าสัญญาซื้อขายหรือสัญญาให้บริการนั้นมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือหรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญามีอำนาจกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการนั้นเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้

5. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหายหรือสิทธิที่จะได้รับฟังการร้องเรียน (right to lead and right to be heard) เมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคไม่ว่าจะเป็นด้านใดก็ตาม ผู้บริโภคย่อมจะต้องมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากรัฐ โดยการเยียวยาและชดเชยความเสียหาย แต่ผู้บริโภคมักเป็นฝ่ายที่เสียเปรียบ โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคและสมาคมที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรองเป็นองค์กรที่ดำเนินการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในกรณีที่ผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธิ (มาตรา 40-41) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย มีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 โดยคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจแต่งตั้งเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคเพื่อให้มีหน้าที่ดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาแก่ผู้กระทำการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคในศาลหรือแต่งตั้งพนักงานอัยการให้ดำเนินคดี ซึ่งการดำเนินคดีนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภคเป็นส่วนรวม (มาตรา 39)

แม้ว่าจะมีกฎหมายบัญญัติรองรับสิทธิของผู้บริโภคแล้วก็ตาม แต่จากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว ประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศในฐานะผู้บริโภคไม่สามารถ

หลีกเลี่ยงผลกระทบอันเกิดจากการบริโภคได้เนื่องจากมีฐานะไม่เท่าเทียมกับผู้ผลิตทำให้ผู้บริโภคตกเป็นฝ่ายที่เสียเปรียบในสังคม⁵³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 จึงได้บัญญัติสิทธิของรับไว้ก่อนเป็นสิทธิของผู้บริโภคพื้นฐานประการหนึ่งตามมาตรา 61 โดยระบุไว้ว่า

“มาตรา 61 สิทธิของบุคคลซึ่งเป็นผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครองในการได้รับข้อมูลที่เป็นความจริง และมีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย รวมทั้งมีสิทธิรวมตัวกันเพื่อพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภค

ให้มืองค์การเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นอิสระจากหน่วยงานของรัฐซึ่งประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภค ทำหน้าที่ให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของหน่วยงานของรัฐในการตราและการบังคับใช้กฎหมายและกฎ และให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค รวมทั้งตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือละเลยการกระทำอันเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค ทั้งนี้ให้รัฐสนับสนุนงบประมาณในการดำเนินการขององค์การอิสระดังกล่าวด้วย”

นับว่าเป็นบทบัญญัติตามกฎหมายสูงสุดของประเทศอันทำให้ประชาชนในฐานะพลเมืองเกิดสิทธิของพลเมือง (Citizen's Right) ซึ่งประชาชนสามารถเรียกร้องจากรัฐในฐานะที่เป็นราษฎรของรัฐได้และรัฐมีหน้าที่ให้การตอบสนองในรูปของบริการสาธารณะโดยที่รัฐไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบหรือความช่วยเหลือด้วยการละเลย เพิกเฉย ไม่กระทำการตอบสนองความต้องการเรียกร้องของประชาชน⁵⁴

สิทธิของผู้บริโภคทั้ง 5 ประการ เป็นเสมือนหลักที่บัญญัติรองรับสิทธิ หากมีการล่วงละเมิดหรือทำให้เกิดความเสียหาย ผู้บริโภคสามารถที่จะเรียกร้องให้มีการคุ้มครองและดำเนินการป้องกัน แก้ไขเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ นอกจากนั้น พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ.2551 บัญญัติขึ้นเพื่อให้มีระบบวิธีพิจารณาคดีที่เอื้อต่อการใช้สิทธิเรียกร้องของผู้บริโภคให้ได้รับการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่รวดเร็วและเป็นธรรม (รายละเอียดโปรดดูบทที่ 4) ผู้เขียนจึงเห็นว่าประเทศไทยมีบทบัญญัติรองรับสิทธิของผู้บริโภคที่เป็นไปตามกรอบนโยบายของสหพันธ์องค์การคุ้มครองผู้บริโภคระหว่างประเทศ (International Organization of Consumer Union: IOCU) อันเป็นการยกมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคให้ทัดเทียมกับต่างประเทศ

⁵³ สมคิด เลิศไพฑูรย์, สิทธิและเสรีภาพชุดการเรียนรู้ด้วยตนเองหลักสูตรการเรียนรู้อกฎหมายมหาชนด้วยตนเอง หมวดที่ 4 สิทธิและหน้าที่ของข้าราชการตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร: ธนาเพลส, 2548), น. 49.

⁵⁴ ชาวนะ ไตรมาส, การใช้กลไกรัฐธรรมนูญสำหรับประชาชน, (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สุขุมและบุตร จำกัด, 2545), น. 24.

4. ความหมายของผู้บริโภคในประเทศไทย

ในการคุ้มครองผู้บริโภค ปัญหาสำคัญที่จะต้องพิจารณาก็คือ ผู้ที่กฎหมายประสงค์ที่จะคุ้มครองคือบุคคลใดและมีความหมายหรือขอบเขตเพียงใด ซึ่งตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ได้ให้คำนิยามคำว่า “คดีผู้บริโภค” ไว้มีความหมายว่า คดีแพ่งระหว่างผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคตามมาตรา 19 หรือตามกฎหมายอื่นกับผู้ประกอบธุรกิจซึ่งพิพาทกันเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายอันเนื่องมาจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ... และคำว่า “ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้บริโภคตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคและให้หมายความรวมถึงผู้เสียหายตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย

คำว่า “ผู้บริโภค” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หมายถึง “ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม ”

จากคำนิยามดังกล่าว ความหมายของคำว่าผู้บริโภคตามกฎหมายจะไม่สมบูรณ์ในตัวเอง ซึ่งต้องพิจารณาคำว่า ซื้อ ขาย บริการ และคำว่าผู้ประกอบธุรกิจด้วย⁵⁵ โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้ให้ความหมายไว้ ดังนี้

“ซื้อ” หมายความรวมถึง เช่า เช่าซื้อ หรือได้มาไม่ว่าด้วยประการใดๆ โดยให้ค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น

“ขาย” หมายความรวมถึง ให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือจัดหาให้ไม่ว่าด้วยประการใดๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น ตลอดจนการเสนอหรือการชักชวนเพื่อการดังกล่าวด้วย

“บริการ” หมายความว่า การรับจัดทำกรงาน การให้สิทธิใดๆ หรือการให้ใช้หรือให้ประโยชน์ในทรัพย์สินหรือกิจการใดๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อื่นแต่ไม่รวมถึงการจ้างแรงงานตามกฎหมายแรงงาน

“ผู้ประกอบธุรกิจ” หมายความว่า ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบกิจการโฆษณาด้วย

⁵⁵ สุขุม ศุภนิตย์, รายงานการวิจัยเรื่องกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2530, (กรุงเทพมหานคร:สำนักคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2530), น. 66.

ดังนั้น องค์ประกอบที่สำคัญของการเป็นผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติฉบับนี้คือ⁵⁶

1. เป็นผู้ซื้อ ผู้เช่า ผู้เช่าซื้อ หรือได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการโดยเสียค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น
2. ต้องเช่า เช่าซื้อ หรือได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการหรือถูกชักชวนให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจ
3. ผู้ประกอบธุรกิจต้องเป็นผู้ขาย ผลิตเพื่อขาย ส่งหรือนำเข้าเพื่อขายหรือซื้อมาเพื่อขายต่อ
4. ทั้งผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจจะเป็นคู่สัญญากันหรือไม่ก็ได้เพราะผู้บริโภคหมายความว่ารวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบแม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม
5. ในการชักชวนให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการอาจไม่มีนิติสัมพันธ์กัน หมายความว่ารวมถึงการได้รับการชักชวนเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการในแง่การโฆษณา ซึ่งการชดใช้เยียวยาในระดับนี้คงจะเรียกกันตามสัญญาไม่ได้เพราะยังไม่แน่ว่าจะเกิดหนี้ผูกพันผู้โฆษณาแล้วหรือไม่ คงต้องพิจารณาเป็นกรณีไปว่าเกิดความเสียหายอะไรและเสียหายอย่างไร

แต่เดิมนั้น “ผู้บริโภค” หมายความว่าผู้ซื้อ รวมทั้งผู้เช่า ผู้เช่าซื้อซึ่งเป็นคู่สัญญากับผู้ประกอบธุรกิจเท่านั้นและต้องเสียค่าตอบแทนซึ่งอาจเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นด้วย จากผลแห่งคำนิยามดังกล่าว ทำให้ผู้บริโภคมีความหมายที่แคบ โดยจำกัดเฉพาะบุคคลที่เป็นคู่สัญญากับผู้ประกอบธุรกิจและต้องเสียค่าตอบแทนเท่านั้น ซึ่งขัดต่อความเป็นจริงและผู้บริโภคที่แท้จริงไม่ได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากการบริโภคสินค้าหรือบริการเป็นพฤติกรรมโดยปกติธรรมดาของมนุษย์ ที่ต้องบริโภคสินค้าหรือรับบริการ การอยู่ร่วมกันในสังคมย่อมต้องมีการแบ่งปันสิ่งของให้กันซึ่งผู้บริโภคที่แท้จริง อาจมิใช่เป็นคู่สัญญากับผู้ประกอบธุรกิจก็ได้หรือเป็นผู้ซึ่งใช้สินค้าหรือรับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้จะมีได้เสียค่าตอบแทนก็ตามซึ่งหมายถึงผู้บริโภคคนสุดท้าย (Ultimate Consumer) เช่น แม่ซื้ออาหารมาให้ลูกกินแล้วเกิดเจ็บป่วยหรือได้รับความเสียหายจากการบริโภคอาหาร เป็นต้น กรณีนี้ลูกไม่เป็นผู้บริโภคตามความหมายของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เดิม ซึ่งขัดแย้งกับความเป็นจริงและไม่เป็นธรรม

ต่อมา ได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 โดยแก้ไขคำนิยามคำว่า “ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับ

⁵⁶ สุขุม ศุภนิตย, เพิ่งอ้าง, น. 67.

บริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม ทำให้ปัจจุบันผู้บริโภค หมายถึงผู้บริโภคที่แท้จริงด้วยแม้จะมีใช่เป็นคู่สัญญา

นอกจากนี้ยังมีนักกฎหมายได้ให้คำจำกัดความคำว่า “ผู้บริโภค” ดังนี้

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ ได้ให้ความหมายคำว่า “ผู้บริโภค” ไว้ว่า⁵⁷ ผู้บริโภค คือ ผู้ซื้อสินค้าหรือได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ ในระยะหลังนี้ความเข้าใจโดยทั่วไปได้รวมถึง ผู้ใช้สินค้าหรือได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้จะมีได้เสียค่าตอบแทนก็ตาม ผู้บริโภคจึงได้แก่ บุคคลซึ่งมิใช่เป็นผู้ประกอบธุรกิจในสินค้าหรือบริการของกรณีนั้นๆ เท่านั้น บุคคลทั่วไปจึงเป็นผู้บริโภคได้ หากได้เข้าใช้สินค้าหรือบริการเพราะประโยชน์ของผู้นั้นอาจถูกกระทบไม่ว่าในทางใดทางหนึ่ง อนึ่งผู้ประกอบธุรกิจสินค้าชนิดหนึ่งซึ่งซื้อสินค้ามาเพื่อใช้ในการส่วนตัว โดยมีได้นำมาขายต่อหรือมิได้ใช้เป็นวัตถุประสงค์ในการผลิต ก็เป็นผู้บริโภคในสินค้าที่ตนซื้อมาได้

อาจารย์สุขุม ศุภนิติย์ ให้ความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค”⁵⁸ ไว้ว่า ผู้บริโภค หมายถึง ผู้ที่บริโภคสินค้าหรือบริการที่มีไว้เพื่อแสวงหาผลกำไรหรือเพื่อประโยชน์ในเชิงธุรกิจ แต่ไม่หมายรวมถึงผู้บริโภคในเชิงพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรม และควรกำหนดความเสียหายที่จะได้รับการเยียวยาไว้เป็นพิเศษว่า ต้องเนื่องมาจากการใช้สินค้าหรือบริการซึ่งเป็นสินค้าหรือบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตตามธรรมดา เช่น เป็นสินค้าที่ใช้ในครัวเรือนหรือเป็นปัจจัยสำคัญในการดำรงชีวิต อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่อยู่อาศัยและยารักษาโรค ซึ่งผู้มีโอกาสได้รับความเสียหายจากสินค้าหรือบริการเกี่ยวกับสิ่งต่างๆ เหล่านี้จะหมายความว่าบุคคลในครอบครัวมิใช่แต่ผู้ที่เป็นคู่สัญญาทางแพ่งเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ผู้บริโภคย่อมไม่หมายรวมถึงการบริโภคสินค้าหรือบริการอันมีวัตถุประสงค์ในเชิงธุรกิจ

ส่วนผู้ประกอบธุรกิจอาจเป็นผู้บริโภคด้วยได้หรือไม่นั้น กรณีนี้พิจารณาว่าสินค้าหรือบริการที่ผู้ประกอบธุรกิจนั้นซื้อไปเพื่อประกอบเป็นสินค้าใหม่หรือขายต่อเป็นการบริโภคด้วยหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาว่าเป็นการบริโภคหรือไม่ควรแยกว่าความเสียหายเกิดขึ้นในลักษณะใด ถ้าเป็นความเสียหายเนื่องมาจากสินค้าหรือบริการนั้นเป็นเหตุเกิดในขณะประกอบกิจการ เช่น ใช้ชิ้นส่วนที่ผิดมาตรฐานประกอบการผลิตเป็นสินค้าใหม่แล้วเกิดอันตรายแก่คนงาน เป็นต้น ดังนี้ ผู้ประกอบธุรกิจน่าจะมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในฐานะเป็นผู้บริโภค แต่ว่าเหตุผลที่พอเป็นคดีผู้บริโภคนั้นอาจไม่มีน้ำหนักพอ เพราะปกติการดำเนินธุรกิจผู้ประกอบธุรกิจควรจะเอาประกัน

⁵⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11, น. 11-12.

⁵⁸ สุขุม ศุภนิติย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 42, น.145.

ความเสียหายอันเกิดจากการประกอบกิจการของตนได้อยู่แล้ว⁵⁹ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ประกอบธุรกิจอาจเป็นผู้บริโภคในกรณีนี้ได้ก็จริง⁶⁰ แต่เมื่อพิจารณาเทียบกับประชาชนโดยทั่วไปแล้ว ผู้ประกอบธุรกิจมีอำนาจต่อรองดีกว่าและมีโอกาสที่จะได้รับการชดเชยความเสียหายมีมากกว่าสรุปได้ว่า ผู้ประกอบธุรกิจไม่ว่าจะเป็นนิติบุคคลหรือไม่ก็ตาม อาจเป็นผู้บริโภคได้ หากบริโภคสินค้าและบริการที่เป็นการดำเนินชีวิตปัจจัยสี่หรือเป็นการดำเนินชีวิตส่วนตัว แต่หากเป็นการบริโภคในกระบวนการธุรกิจขององค์กรธุรกิจและเกิดความเสียหายไม่น่าจะอยู่ในคำนิยามของคำว่าผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และข้อพิพาทดังกล่าวไม่น่าจะเป็นคดีผู้บริโภค ดังนั้น หากเกิดความเสียหายอย่างใดที่เกิดขึ้นผู้ประกอบธุรกิจจึงฟ้องร้องกันตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

อาจมีข้อโต้แย้งว่า นิติบุคคลเป็นองค์กรธุรกิจที่จัดตั้งขึ้นเพื่อแสวงหาผลกำไรจากการประกอบธุรกิจแล้วจะเป็นผู้บริโภคตามความหมายนี้ได้อย่างไร ผู้เขียนมีความเห็นว่า ตามปกติแล้วองค์กรธุรกิจที่เป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนที่จะจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลก็ต้องมีผู้จัดตั้งหรือผู้เริ่มก่อการซึ่งก็เป็นบุคคลธรรมดาแน่นอนย่อมต้องมีการใช้หรือบริโภคเพื่อประโยชน์ขององค์กรของตน เช่น ซื้อเครื่องใช้ในสำนักงานเพื่อประโยชน์ในการประกอบธุรกิจนั้น จะเห็นได้ว่ากรณีนี้นิติบุคคลก็มีการบริโภคเป็นส่วนตัวเช่นกัน จึงน่าจะเป็นผู้บริโภคตามคำนิยามนี้ได้ หรือซื้อชิ้นส่วนมาประกอบเป็นสินค้าชนิดใหม่เพื่อจำหน่ายหรือซื้อเครื่องปรุงมาผลิตอาหารสำเร็จรูปขาย การซื้อนั้นอยู่ในความหมายของการบริโภคและนิติบุคคลอยู่ในฐานะการเป็นผู้บริโภคได้เช่นกัน

ประเด็นต่อมา หากนิติบุคคลนั้นซื้อสินค้าหรือบริการไปให้บุคคลอื่นซึ่งมิใช่บุคคลในครัวเรือนใช้ เช่น นิติบุคคลเปิดโทรศัพท์เคลื่อนที่ให้พนักงานใช้เพื่อประโยชน์แก่พนักงานของร้านนั่นเอง หรือบุคคลธรรมดาไปเปิดใช้บริการบัตรเครดิตประเภทบัตรเสริมให้เพื่อนสนิทใช้ในชีวิตประจำวัน สองกรณียังกล่าวจะถือเป็นผู้บริโภคหรือไม่ ผู้เขียนมีความเห็นว่าต้องดูจากวัตถุประสงค์ว่าใช้สินค้าหรือบริการนั้นเพื่อการใด หากเพื่อใช้ส่วนตัวหรือในครัวเรือนก็น่าจะถือว่าเป็นผู้บริโภค

⁵⁹ สุขุม ศุภนิติย์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 55, น. 120.

⁶⁰ อย่างไรก็ตาม บทนิยามคำว่า “ผู้บริโภค” ของประเทศไทย ไม่ได้จำกัดแบบของประเทศอังกฤษที่อังกฤษที่สินค้าหรือบริการที่ซื้อมาต้องมีเจตนาจะใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัวมิใช่ในทางการค้าของตน ดังนั้น หากความเสียหายเกิดขึ้นจากการใช้สินค้านั้นแม้ว่าเกิดขึ้นกับบุคคลอื่นมิใช่ผู้ซื้อ บุคคลนั้นก็ควรที่จะได้รับความคุ้มครองด้วย เช่น เจ้าของร้านทำผมซื้อเครื่องทำผมมาใช้กับลูกค้าแล้วเกิดความเสียหายกับลูกค้า

ประเด็นต่อมา หากนิติบุคคลนั้นซื้อสินค้าหรือบริการเพื่อการบริโภคทั้งใช้เป็นการส่วนตัวและนำไปใช้ในการประกอบธุรกิจด้วย เช่น ซื้อรถยนต์กระบะมาใช้สอยสำหรับการเดินทางของคนในครอบครัวและใช้ขนส่งสินค้าในกิจการของตนจะถือว่าเป็นผู้บริโภคตามความหมายของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคหรือไม่ ต้องวินิจฉัยตามหลักเดิมว่า วัตถุประสงค์หลักของการบริโภคเป็นการบริโภคเพื่อการใด หากวัตถุประสงค์หลักเพื่อใช้ส่วนตัวหรือในครัวเรือนก็น่าจะเป็นผู้บริโภคตามความหมายของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคแต่หากวัตถุประสงค์หลักเพื่อนำมาใช้แสวงหาผลประโยชน์ในเชิงธุรกิจของผู้ซื้อหรือรับบริการก็ไม่ถือว่าเป็นผู้บริโภคในคดีผู้บริโภค

ในประเทศที่มีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคกำหนดความหมายของคำว่าผู้บริโภคไว้ต่างกันสุดแล้วแต่ความมุ่งหมายของประเทศนั้นๆ เช่น ในประเทศอังกฤษ The Consumer Protection Act 1987 ให้คำนิยามคำว่า “ผู้บริโภค” หมายถึง บุคคลซึ่งซื้อสินค้าหรือได้รับบริการ⁶¹ แต่ความหมายของคำว่าผู้บริโภคที่กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคต้องการที่จะคุ้มครองจะแคบกว่านั้นโดยมุ่งที่จะคุ้มครองผู้บริโภคหรือผู้ขายสินค้าหรือผู้บริการโดยดูจากความสามารถหรือการเจรจาต่อรองซึ่งกันและกัน⁶² ในประเทศออสเตรเลีย The Trade Practice Act 1977 (Amendment) ให้คำนิยามคำว่า “ผู้บริโภค” หมายถึง ผู้ที่ได้มาซึ่งสินค้าในราคาที่ไม่เกินกว่า 40,000 เหรียญ หรือหากราคาของสินค้าเกินกว่านั้น ต้องเป็นสินค้าประเภทที่ปกติเป็นของใช้สอยในบ้านเป็นเครื่องอุปโภคบริโภค และบุคคลนั้นจะต้องมิได้ครอบครองสินค้านั้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการขายต่อหรือเปลี่ยนรูปสินค้าเพื่อการค้าในเชิงพาณิชย์หรือใช้ในการผลิตเพื่อขายหรือการสร้างหรือการซ่อมแซมสินค้าอื่นๆ

ในกรณีของประเทศไทย ข้อควรพิจารณาอย่างยิ่งคือความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการบริโภคสินค้าและบริการเกิดขึ้นในลักษณะใดได้บ้างซึ่งถ้าพิจารณาแล้ว ผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายมีหลายระดับบางระดับเป็นความเสียหายที่ไม่เป็นรูปธรรม เช่น การหลงเชื่อคำโฆษณาของสินค้าหรือบริการที่เกินความจริงและความเสียหายบางกรณีเป็นรูปธรรมที่ชัดเจน เช่น การบริโภคสินค้าแล้วเป็นอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพบาดเจ็บหรือพิการ ความเสียหายที่เกิดขึ้นต่างๆ จำต้องมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันและเยียวยา ดังนั้น การกำหนดมาตรการทางกฎหมายในแต่ละปัญหาเกี่ยวกับการบริโภคจำต้องมีความต่างกันไป สุดแล้วแต่ว่าปัญหาที่เกิดขึ้นมีลักษณะอย่างไรด้วย⁶³

⁶¹ Consumer = someone who buys and uses products and services

<http://www.ldoceonline.com/dictionary/consumer> (February 10, 2010)

⁶² David Oughton and John Lowry, *supra* note 1, p.1.

⁶³ สุขุม ศุภนิติย์, *อ้างแล้ว*เชิงอรรถที่ 55, น. 117.

กล่าวโดยสรุป ความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” ตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อจะคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งเป็นฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองน้อยกว่า และปัจจุบันกระบวนการผลิตสินค้าก็มีความสลับซับซ้อนทำให้ผู้บริโภคถูกเอาเปรียบอยู่เสมอ กฎหมายจึงต้องเข้ามาคุ้มครองซึ่ง “ผู้บริโภค” ที่จะได้รับการคุ้มครองตามนัยของกฎหมายที่ต้องการจะคุ้มครองมีลักษณะดังต่อไปนี้คือ

ประการแรก “ผู้บริโภค” หมายถึง ผู้ที่บริโภคสินค้าหรือบริการจากผู้ประกอบธุรกิจมิใช่เพื่อแสวงหาผลกำไรหรือเพื่อประโยชน์ในทางธุรกิจ แต่ไม่หมายความรวมถึง ผู้บริโภคในการพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรมกล่าวคือเป็นการใช้สินค้าหรือรับบริการอันมีวัตถุประสงค์ในทางธุรกิจ เพื่อค้าหากำไรอีกต่อหนึ่ง

ประการที่สอง ความเสียหายที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการใช้สินค้าหรือบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตตามธรรมดา กล่าวคือ เป็นสินค้าที่ใช้ในครัวเรือนหรือปัจจัยสำคัญในการดำรงชีวิต เช่น อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ยารักษาโรค ที่อยู่อาศัย เป็นต้น

ประการที่สาม ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ หมายความว่าผู้ที่มีได้เป็นคู่สัญญากับผู้ขายหรือผู้ประกอบการด้วย

ประการที่สี่ ผู้ที่บริโภคสินค้าที่จัดจำหน่ายสินค้าหรือบริการนั้น ได้กระทำในลักษณะของการประกอบธุรกิจ โดยมีวัตถุประสงค์ในลักษณะของการแสวงหากำไร

อย่างไรก็ตาม กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคสมัยใหม่ ให้ความหมายคำว่า “ผู้บริโภค” หมายความว่าบุคคลซึ่งได้รับประโยชน์ในบริการที่ดำเนินการโดยหน่วยงานของรัฐ และหน่วยงานของเอกชนที่อยู่ในความควบคุมของรัฐ ด้วยเหตุผลที่ว่า การคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคควรจะครอบคลุมถึงการร้องเรียนของเอกชนในบริการของรัฐที่จัดขึ้นนั้นด้วย เอกชนจะได้รับการเยียวยา เมื่อการบริการของรัฐกระทบต่อสิทธิของเอกชนโดยล่วงละเมิดร่างกาย ชีวิตและทรัพย์สินของเอกชน เพราะโดยปกติแล้วผู้บริโภคมีความหมายเช่นเดียวกับคำว่าประชาชนและการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคก็คือ การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนนั่นเอง

ดังนั้น ผู้ประกอบธุรกิจไม่ว่าจะตั้งเป็นองค์กรทางธุรกิจซึ่งจะมีฐานะเป็นนิติบุคคลหรือไม่ก็ตามย่อมต้องแสวงหากำไร แต่หน่วยงานของรัฐที่มีวัตถุประสงค์ให้บริการสาธารณะแก่ประชาชน เช่น โรงพยาบาลของรัฐ หรือโรงเรียนของรัฐสังกัดกระทรวงศึกษาธิการหรือโรงเรียนรัฐสังกัดกรุงเทพมหานคร เป็นการให้บริการอันเป็นสาธารณูปโภคพื้นฐานแก่ประชาชน กล่าวคือ การให้บริการทางการแพทย์ หรือให้บริการทางการศึกษาซึ่งค่าบริการที่ค่อนข้างจ่ายหรือค่าหน่วยกิตนั้นเป็นเพียงค่าใช้จ่าย อันเป็นต้นทุนของการบริการเท่านั้น หากเป็นค่าบริการที่มุ่งหวังผลกำไรเข้ากับผู้บริโภคไม่ ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ผู้ได้รับบริการทางการแพทย์หรือการศึกษาของรัฐไม่น่าจะเป็นผู้บริโภค ตามความหมายของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคพ.ศ.2522

เพราะ “ผู้บริโภคร” หมายถึง ผู้ใช้สินค้าหรือได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจแต่โรงพยาบาลของรัฐหรือโรงเรียนของรัฐไม่ได้เป็นผู้ประกอบธุรกิจที่มุ่งค้าหากำไร⁶⁴ ดังนั้น เมื่อมีข้อโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่เกี่ยวกับการให้บริการของรัฐ จึงไม่น่าจะเป็นคดีผู้บริโภค ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ 2551

⁶⁴ มีคำวินิจฉัยของประธานศาลอุทธรณ์ที่ 22/2551 วินิจฉัยว่า สหกรณ์ มีวัตถุประสงค์ให้สมาชิกใจทักกู้ยืมเงินโดยเรียกดอกเบี้ยจากสมาชิก และเรียกค่าปรับกรณีสมาชิกผิดนัดไม่ชำระหนี้ ก็ถือว่าเป็นผู้ให้บริการและเป็นผู้ประกอบธุรกิจ