

## บทที่ 1

### ที่มาและแนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

#### 1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการเป็นผู้บริโภคและความหมายของผู้บริโภค

การบริโภคเป็นสิ่งหนึ่ง ที่อยู่คู่กับการดำรงชีวิตของมนุษย์ เพราะตั้งแต่มนุษย์ถือกำเนิดขึ้น ความต้องการอันดับแรกเพื่อการดำรงชีวิตคือ ปัจจัยพื้นฐาน 4 ประการ อันได้แก่ อาหาร ที่อยู่อาศัย เครื่องนุ่งห่ม และยารักษาโรค ซึ่งมนุษย์จะต้องแสวงหาสิ่งดังกล่าวมาเพื่อสนองความต้องการของตน อาจกล่าวได้ว่าไม่ว่าจะมนุษย์ผู้นั้นจะยากดีมีจนอย่างไร มีสถานะในสังคมแค่ไหน ก็ถือเป็นผู้บริโภคทั้งสิ้น ทำให้ผู้บริโภคจึงเป็นกลุ่มคนที่มีขนาดใหญ่ที่สุดของสังคม ดังที่มีผู้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ผู้บริโภค” ไว้ในที่ต่าง ๆ แตกต่างกันไป เช่น

ผู้บริโภค หมายถึง ผู้ใช้สินค้าและใช้บริการนอกจากการบริโภคอาหารหรือน้ำดื่ม<sup>1</sup>

ผู้บริโภค หมายถึง บุคคลต่าง ๆ ที่มีความสามารถในการซื้อ (Ability to buy)<sup>2</sup>

ผู้บริโภค (Consumer) หมายถึง ผู้ที่บริโภคสินค้า (Goods) หรือบริการ (Services) ต่าง ๆ ในการดำรงชีวิตประจำวันภายในครัวเรือน (household Use)<sup>3</sup>

ในต่างประเทศนั้น กฎหมายของประเทศต่าง ๆ ได้ให้คำจำกัดความคำนี้ไว้ต่าง ๆ กัน โดยขึ้นอยู่กับว่ามีความมุ่งหมายในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคแคบหรือกว้างกว่ากันเพียงใด เช่น กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศออสเตรเลีย ที่เรียกว่า Trade Practices Act 1977 Section 4B บัญญัติว่า

“ผู้บริโภค หมายความว่า ผู้ที่ได้มาซึ่งสินค้าในราคาที่ไม่เกินกว่าราคาที่กำหนดไว้ในกฎหมายนี้ (\$ 15,000 เหรียญ) หรือมากกว่านั้น ถ้าหากว่าการได้มา เพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้บริโภคตามปกติในครัวเรือนมิได้เพื่อการค้าขายต่อ ”<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> สุขุม ศุภนิติย์, รายงานการวิจัยเรื่อง กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย, (กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., 2530) น.23.

<sup>2</sup> อุดลย จาตุรงค์กุล, พฤติกรรมผู้บริโภค, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540) น.7.

<sup>3</sup> ปกรณ์ นิลประพันธ์, “การพัฒนามาตรการคุ้มครองผู้บริโภค” <[www.lawreform.go.th](http://www.lawreform.go.th)>.

<sup>4</sup> สุขุม ศุภนิติย์, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540) น.147.

จากนิยามดังกล่าว “ผู้บริโภค” ในกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศออสเตรเลีย จึงมีการจำกัดถึงความเป็น “ผู้บริโภค” โดยคำนึงถึงการได้มาซึ่งสินค้าในราคาที่จะไม่เกินกว่า 15,000 เหรียญออสเตรเลีย หรือหากมากกว่านั้น (15,000 เหรียญออสเตรเลียขึ้นไป) การได้มานั้น จะต้องมี วัตถุประสงค์เพื่อการใช้บริโภคตามปกติในครัวเรือนและจะต้องมิได้เพื่อการค้าขายต่อ

สำหรับความหมายของคำว่าผู้บริโภคที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายของไทยนั้นแต่เดิมไม่ได้มีการนิยามไว้อย่างชัดเจนว่า “ผู้บริโภค” หมายถึงใครบ้างแต่เป็นที่เข้าใจโดยทั่วไปว่าเป็น บุคคลทั่วไปที่เป็นผู้ซื้อสินค้าหรือรับบริการเพื่อประโยชน์หรือสนองความต้องการของตน จนมีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พุทธศักราช 2522 ซึ่งในพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้ให้ความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” ไว้ดังนี้

“ผู้บริโภค หมายความว่า ผู้ซื้อ หรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจและหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการด้วย”<sup>5</sup> จากความหมายดังกล่าวข้างต้นทำให้เกิดอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมาย เพราะเมื่อสังคมมีวิวัฒนาการทางเทคโนโลยีและการติดต่อสื่อสารทำให้การติดต่อกันระหว่างสังคมต่าง ๆ เป็นไปด้วยความรวดเร็ว บางครั้งการเป็นผู้บริโภคตามนิยามเดิมไม่สามารถทำให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพเพียงพอ เพราะผู้บริโภคจริง ๆ อาจไม่ได้เป็นผู้ที่เป็นซื้อสินค้าเพื่อบริโภคเอง อาจเป็นคนในครอบครัว ญาติ เพื่อนฝูงของผู้ซื้อ ดังนั้นเมื่อมีปัญหาเกิดขึ้นจากการบริโภคหรือรับบริการสินค้า จะทำให้เกิดปัญหาในการตีความถึงการเป็นผู้บริโภค ว่าคือบุคคลใด ระหว่างผู้ที่เป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย กับผู้ใช้สินค้าจริง ๆ เพื่อเป็นการป้องกันและแก้ไขปัญหาดังกล่าว ในปี พ.ศ. 2541 ได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค และได้มีการแก้ไขนิยามของคำว่า ผู้บริโภคอีกครั้งดังนี้

“ผู้บริโภค หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม”<sup>6</sup> ซึ่งการแก้ไขบทนิยามของคำว่า “ผู้บริโภค” ดังกล่าวนี้อาจเทียบเป็นการกำหนดความหมายคำว่า ผู้บริโภคให้ครอบคลุมถึงผู้บริโภคตามความเป็นจริง (De facto consumer) ซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่มีนิติสัมพันธ์กับผู้ประกอบธุรกิจ และทำให้ความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” ตรงกับความเป็นจริงในสภาพสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงมากขึ้น เพราะการที่กำหนดให้ผู้บริโภค เป็นแต่เพียงคู่สัญญา

<sup>5</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522.มาตรา 3.

<sup>6</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541.มาตรา 3.

(Privity Rule)<sup>7</sup> เท่านั้นทำให้ผู้บริโภคที่ เป็นผู้เสียหายที่แท้จริงแต่มีคู่สัญญาถูกตัดสิทธิในการได้รับการเยียวยาด้วยวิธีฟ้องคดีแพ่ง/อาญาแทนโดยรัฐและเป็นการจำกัดขอบเขตของการบริโภค ในความเป็นจริงที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน นอกจากนี้ความเป็นผู้บริโภคตามนิยามของคำว่า "ผู้บริโภค" ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ที่หมายถึง "ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม" เป็นการให้นิยามของความเป็นผู้บริโภคที่มีได้มีการคำนึงถึงว่าผู้บริโภคดังกล่าวจะเป็นบุคคลธรรมดา หรือเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น บริษัท ห้างหุ้นส่วน ก็สามารถเป็นผู้บริโภคได้ ซึ่งเมื่อมีการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคเกิดขึ้น กฎหมายก็มีได้ตัดสิทธิความเป็นผู้บริโภคของนิติบุคคล เว้นแต่ว่า นิติบุคคลนั้นกระทำการเป็นผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ ในลักษณะ ทางธุรกิจ เช่นการซื้อไปเพื่อจำหน่ายต่อ ซึ่งผู้ซื้อก็จะเปลี่ยนสถานะจากผู้บริโภคเป็นผู้ประกอบธุรกิจ ซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้ให้ความหมายของคำว่า "ผู้ประกอบธุรกิจ" ว่าหมายถึง

"ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้ส่งหรือ นำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขาย หรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อ ซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบกิจการโฆษณาด้วย" ดังนั้น เมื่อใดก็ตามที่บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ได้ซื้อสินค้าไปเพื่อขายต่อแก่บุคคลอื่น โดยมีได้นำไปใช้ในทางปกติทั่วไปก็ถือได้ว่าบุคคลหรือนิติบุคคลนั้นมีได้เป็นผู้บริโภค ตามที่กฎหมายกำหนดจึงไม่อาจอ้างถึงการละเมิดสิทธิผู้บริโภคได้ ทั้งนี้มีกรณีของประชาชนที่ได้ทำสัญญาการเข้าร่วมธุรกิจ ในรูปแบบ แฟรนไชส์ ได้ร้องเรียนต่อสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อขอให้พิจารณา ขาดเขตความเสียหายจากการเข้าร่วมธุรกิจ ว่ามิได้รับผลตอบแทนตามที่คู่สัญญาได้โฆษณาไว้ ซึ่งในการพิจารณาสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ได้พิจารณาประเด็นการร้องเรียนแล้วมีความเห็นว่าผู้ร้องมิได้เป็นผู้บริโภคตามความหมายของคำว่า "ผู้บริโภค" ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค จึงแจ้งให้ผู้ร้องดำเนินการใช้สิทธิทางศาลเอง นอกจากนี้ในกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคสมัยใหม่ "ผู้บริโภค" ยังหมายรวมถึงบุคคลซึ่งได้รับประโยชน์ในบริการที่ดำเนินการโดยหน่วยงานของรัฐและหน่วยงานของเอกชนที่อยู่ในความควบคุมของรัฐ<sup>8</sup>

<sup>7</sup> สุขุม ศุภนิตย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4 น.152.

<sup>8</sup> David W. Oughton, Consumer Law –Text Case & Material, (Blackstone Press Ltd, 1991), P.1. อ้างถึงใน ธนาวัฒน์ สังข์ทอง, "การเรียกคืนสินค้าที่อาจเป็นอันตรายต่อผู้บริโภค", (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), น.8.

## 1.2 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิของผู้บริโภค

ดังได้กล่าวแล้วว่า มนุษย์ทุกคนมีสภาพความเป็นผู้บริโภคได้ทั้งสิ้นไม่ว่าเขาผู้นั้นจะมีสถานะทางสังคม หรือทางเศรษฐกิจเพียงใดก็ตาม ดังนั้นเมื่อทุกคนในสังคมมีสภาพความเป็นผู้บริโภค สิ่งหนึ่งที่เกิดตามมาและเป็นสิ่งที่กฎหมายรับรองคุ้มครองไว้คือ "สิทธิ" โดยเฉพาะ "สิทธิขั้นพื้นฐาน" ซึ่งเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองคุ้มครองไว้ ในส่วนสิทธิของผู้บริโภคแต่เดิมนั้น มิได้มีองค์กรหรือหน่วยงานใดได้รับรองไว้อย่างชัดเจนจนกระทั่ง สหพันธ์องค์การคุ้มครองผู้บริโภคระหว่างประเทศ (International Organization of Consumer Unions: IOCU) ซึ่งมีสถานภาพเป็นองค์กรอิสระ ในระดับนานาชาติ มีวัตถุประสงค์ด้านการคุ้มครองผู้บริโภค โดยไม่แสวงหาผลประโยชน์ และไม่เกี่ยวข้องกับการเมือง ได้ประกาศสิทธิของผู้บริโภค 8 ประการ ดังนี้

- (1). สิทธิที่จะได้รับสินค้าและบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต อันได้แก่ อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่พักอาศัย การดูแลสุขภาพ การศึกษา และสุขภาพ
- (2). สิทธิที่จะได้รับ การคุ้มครองจากการโฆษณาสินค้าหรือบริการที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและชีวิต
- (3). สิทธิที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงและข้อมูลที่จำเป็นต่อการตัดสินใจอย่างชาญฉลาด
- (4). สิทธิที่จะเลือกสินค้าและบริการที่พอใจในราคาที่แข่งขัน และมีการประกันคุณภาพ
- (5). สิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นในฐานะตัวแทนผู้บริโภคเพื่อได้รับผลประโยชน์ที่พึงได้ ในการตั้งกฎเกณฑ์และการบริหารการจัดการตามนโยบายของรัฐ
- (6). สิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยในกรณีที่ถูกหลอกลวงให้ได้รับสินค้าหรือบริการที่ไม่มีคุณภาพ
- (7). สิทธิที่จะได้มาซึ่งความรู้และไหวพริบ อันจำเป็นต่อการเป็นผู้บริโภคที่รอบรู้
- (8). สิทธิที่จะดำรงชีวิตและดำเนินกิจกรรมอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีและสามารถดำรงชีวิตอยู่ได้อย่างปลอดภัย<sup>9</sup>

<sup>9</sup> สารี อ่องสมหวัง, การคุ้มครองผู้บริโภคในต่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ดี ,2539) น. 2. อ้างถึงใน สุพัตรา ปราบปราม, "ปัญหาการจัดตั้งองค์การอิสระเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค ตาม มาตรา 57 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540", (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง,2546), น32.

สำหรับประเทศไทยก่อนปี พ.ศ. 2522 นั้นสิทธิของผู้บริโภคไม่ได้มีการปรากฏชัดเจน ทางกฎหมายว่ามีลักษณะใด กระทั่งมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 สิทธิของผู้บริโภคจึงได้รับการเป็นรูปธรรมทางกฎหมายที่ชัดเจน ซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติรับรองถึงสิทธิของผู้บริโภคไว้ดังนี้

"มาตรา 4 ผู้บริโภคมีสิทธิได้รับความคุ้มครองดังต่อไปนี้

- (1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ
- (2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ
- (3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ
- (4) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย

ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายว่าด้วยการนั้น ๆ หรือพระราชบัญญัตินี้บัญญัติไว้ "

สิทธิของผู้บริโภคทั้ง 4 ประการได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งต่อมาในปี พ.ศ. 2541 ได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติฯ โดยเพิ่มสิทธิของผู้บริโภคที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา

ทั้งนี้สิทธิของผู้บริโภคที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติฯ ทั้ง 5 ประการ นั้นสามารถอธิบายได้ดังนี้

(1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ (The Right to be Informed) การได้รับข้อมูลที่ถูกต้องย่อมทำให้ผู้ซื้อสินค้าสามารถตัดสินใจได้ง่ายขึ้น กฎหมายจึงต้องการป้องกันปัญหาจากการที่ผู้บริโภคจะได้รับข้อมูลที่อาจไม่ถูกต้องจากผู้ประกอบธุรกิจที่ต้องการหาประโยชน์ ด้วยวิธีการอันไม่ชอบธรรม เช่น การโฆษณา เป็นเท็จหรือเกินความเป็นจริง

(2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ (The Right to Choose) อิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ เป็นสิ่งที่สำคัญที่สุดของระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม ที่ยึดการแข่งขันเป็นพื้นฐานในการพัฒนาสินค้า<sup>10</sup>

(3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ (The Right to Safety) เนื่องจากการผลิตสินค้าบางชนิดในปัจจุบันเป็นไปในรูปอุตสาหกรรมที่มีการผลิตเป็นจำนวนมากด้วยเครื่องจักรกล (Mass Product) ซึ่งบางกรณีสินค้าบางชนิดอาจเป็นวัตถุที่มีอันตรายได้ ถ้าขาดความเข้าใจในการใช้งาน จึงเกิดหลักการที่ว่า "สินค้าและบริการต้องจัดให้มีขึ้นโดยไม่มี ความบกพร่อง" (Defective) โดยที่สินค้าจะต้องมีมาตรฐานเพียงพอแก่การใช้งานหรือบริการ<sup>11</sup>

<sup>10</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543)น.19.

<sup>11</sup> เห่งอ้าง, น.20.

(4). สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา (The Right to Fair Contract) สัญญาคือเจตนาที่คู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายต่างแสดงออกเพื่อเข้าผูกพันกันตามเนื้อความที่ปรากฏในสัญญานั้น ๆ สัญญาจึงเป็นตัวกำหนดคุณภาพของสินค้าหรือบริการ ที่ต้องเป็นไปตามสัญญา

(5). สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย หรือ สิทธิที่จะได้รับฟังการร้องเรียน (The Right to Leaed, The Right to Heard) เมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคเกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็นสิทธิด้านใดก็ตาม ผู้บริโภคย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากรัฐ โดยการเยียวยาและพิจารณาชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งในระบบกฎหมายไทยนั้นให้เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เป็นองค์กรพิจารณาดำเนินการเพื่อฟ้องเรียกค่าเสียหาย ในกรณีผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธิ

แม้ว่าจะมีกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิของผู้บริโภคไว้แล้วก็ตาม แต่จากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว ประกอบกับประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศในฐานะผู้บริโภคไม่สามารถหลีกเลี่ยงผลกระทบอันเกิดจากการบริโภคได้เนื่องจากมีฐานะไม่เท่าเทียมกับผู้ผลิต ทำให้ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เป็น "ผู้เสียเปรียบในสังคม" <sup>12</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จึงบัญญัติให้สิทธิผู้บริโภคเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประการหนึ่งในหลาย ๆ ประการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้รับรองและบัญญัติไว้ ทั้งนี้ ใน มาตรา 57 แห่งรัฐธรรมนูญฯ ได้ระบุไว้ว่า " สิทธิของบุคคลซึ่งเป็นผู้บริโภค ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ..." ดังนั้นอาจจะกล่าวได้ว่านับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2540 สิทธิของผู้บริโภคได้รับการรับรองอย่างเป็นทางการและเป็นรูปธรรมและได้ปรากฏขึ้นเป็นครั้งแรกในกฎหมายสูงสุดของประเทศ อันจะทำให้ประชาชนในฐานะพลเมืองเกิด สิทธิของพลเมือง (Citizen's Rights) อันเป็นหลักการทางสิทธิเสรีภาพ ที่พลเมืองสามารถเรียกร้องจากรัฐในฐานะที่ตนเป็นราษฎรของรัฐได้ ซึ่งรัฐก็มีหน้าที่ให้การตอบสนอง ในรูปของบริการสาธารณะ โดยที่รัฐไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบหรือความช่วยเหลือเหลือด้วยการ ละเลยเพิกเฉยไม่กระทำการตอบสนองความเรียกร้องต้องการของประชาชน <sup>13</sup>

<sup>12</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์, สิทธิและเสรีภาพ,ชุดการเรียนรู้ด้วยตนเอง หลักสูตร การเรียนรู้กฎหมายมหาชนด้วยตนเอง หมวดที่ 4 รัฐธรรมนูญ ชุดวิชาที่ 4 สิทธิและหน้าที่ของ ข้าราชการตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร: ธนาพรส ,2548) น.49.

<sup>13</sup> ชาวนะ ไตรมาศ, การใช้รัฐธรรมนูญสำหรับประชาชน, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สุขุมและบุตร จำกัด , 2545 ) น.24.

### 1.3 แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

การเกิดขึ้นของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค อาจกล่าวได้ว่าเกิดจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนไป กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในสมัยหนึ่งเริ่มเกิดช่องว่างขึ้นหรือขาดความเหมาะสมเนื่องจากกฎหมายสมัยก่อนบัญญัติขึ้นมาเพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาของสังคมในสมัยนั้น อันเป็นสังคมที่แคบและวิธีการผลิตยังไม่สลับซับซ้อนเท่าสังคมในปัจจุบัน เช่น สัญญาซื้อขาย ที่ใช้หลักว่า "ผู้ซื้อต้องระวัง" (Caveat Emptor) หรือ Let the buyer beware<sup>14</sup> ซึ่งเป็นหลักกฎหมายโรมันที่ยึดถือกันในหลายประเทศ อันมีหลักการว่า หากมีความเสียหายใด ๆ ในทรัพย์สินที่ซื้อขายกันนั้น ความเสียหายนั้นตกเป็นของผู้ซื้อเอง กล่าวคือ ผู้ขายอาจไม่ต้องรับผิดชอบในบางกรณี ถ้าผู้ซื้อได้ล่วงรู้ความชำรุดบกพร่องหรือควรจะรู้หากได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร ทั้งนี้เพราะทฤษฎีทางกฎหมายนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่า มนุษย์ทุกคนมีความสามารถในการตัดสินใจในการเลือกบริโภคสินค้าหรือบริการเท่ากัน ซึ่งหลักการดังกล่าวได้รับอิทธิพลของแนวคิด ในระบบการปกครองแบบประชาธิปไตย ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของความมีอิสระและเสรีภาพของบุคคลในการดำรงชีวิตที่เท่าเทียมกัน ซึ่งต่อมาหลักการดังกล่าวได้พัฒนาต่อมาเป็นระบบเศรษฐกิจแบบเสรี (Laissez-Faire) ในเวลาต่อมา

นอกจากนี้ยังมีเรื่องของหลักความรับผิดชอบตามความสัมพันธ์ในสัญญา (Privity Rule) ซึ่งมีผลว่าเฉพาะคู่กรณีในสัญญา คือผู้ซื้อ - ผู้ขาย ในสัญญาเท่านั้น ที่มีสิทธิและหน้าที่ความรับผิดชอบต่อกัน ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นจากการบริโภคทรัพย์สินตามสัญญาดังกล่าว หากผู้ที่ได้รับความเสียหาย มิใช่คู่สัญญา ก็จะไม่มีความรับผิดชอบให้คู่กรณีอีกฝ่ายรับผิดชอบได้<sup>15</sup> ซึ่งถ้าพิจารณาจากสภาพสังคมที่สลับซับซ้อนขึ้นก็คงพิจารณาได้ว่า ผู้ที่ไม่ใช่คู่สัญญาจะเป็นผู้บริโภคที่สูงขึ้นเรื่อย ๆ นี้อาจจะเป็นเพียงสาเหตุหนึ่งในหลาย ๆ สาเหตุที่ทำให้กฎหมายที่มีอยู่แต่เดิมต้องถูกเปลี่ยนแปลง

การปฏิวัติอุตสาหกรรมในปี ค.ศ. 1760 มีการนำเครื่องจักรไอน้ำมาใช้แทนแรงงานคน ทำให้เกิดการพลิกโฉมการผลิตในภาคอุตสาหกรรมครั้งใหญ่ ประกอบกับการที่ อัดัม สมิธ นักเศรษฐศาสตร์ชาวอังกฤษ (Adam Smith ค.ศ. 1723 - 1790) ได้เสนอทฤษฎีการแข่งขันเสรีอย่างชัดเจนขึ้น ในหนังสือของเขาที่ชื่อว่า The wealth of nations (ค.ศ. 1776)<sup>16</sup> ประกอบกับแนวคิดของนักปรัชญาเมธีต่าง ๆ ทำให้เกิดการตื่นตัวทางการเมืองอย่างมาก จนเกิดการเปลี่ยน

<sup>14</sup> สุขุม ศุภนิตย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4 น. 1-2.

<sup>15</sup> เพิ่งอ้าง, น.ค.

<sup>16</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนคานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 10 น.13.

การปกครองจากระบบกษัตริย์เป็นระบบประชาธิปไตยแบบที่เรียกว่า สาธารณรัฐ (Republic) ในทวีปอเมริกา โดยมีการสถาปนาเป็นประเทศสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1776 และ การปฏิวัติฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1789

ซึ่งเหตุการณ์ทั้งสองทำให้ลัทธิปัจเจกชนนิยม (Individualism) อันเป็นแก่นของระบบการปกครองรูปแบบใหม่แพร่หลาย มากขึ้นและเช่นเดียวกันกับที่ ระบบเศรษฐกิจเสรี (Laissez-Faire) ได้รับการยอมรับและถือเป็นหลักสำคัญที่ใช้ในการปกครองและจัดทำระบบเศรษฐกิจในประเทศต่างๆ เกิดเป็นแนวคิดในทางเศรษฐกิจขึ้นว่า การให้รัฐเป็นผู้ดำเนินกิจการส่วนใหญ่ในสังคมตาม แนวคิดพาณิชยนิยม (Mercantilism) จะเป็นผลให้เศรษฐกิจของสังคมไม่อาจเจริญงอกงามเท่าที่ควร ในที่สุด ระบบเศรษฐกิจเสรี (Laissez-Faire) และการปกครองรูปแบบสาธารณรัฐ จึงวางข้อห้ามไม่ให้รัฐเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับเรื่องการค้า<sup>17</sup> และมีการออกกฎหมายต่าง ๆ มาเพื่อปรับรูปแบบหรือโครงสร้างทางสังคมให้เหมาะสมกับการปกครองหรือระบบเศรษฐกิจ และให้ถือว่ารัฐควรมีแต่หน้าที่ตามภารกิจพื้นฐาน 4 ประการ คือ การป้องกันประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อย การติดต่อกับต่างประเทศ และการอำนวยความยุติธรรม<sup>18</sup> แนวคิดในระบบเศรษฐกิจเสรี (Laissez-Faire) มีอิทธิพลในการกำหนดหลักกฎหมายใหม่ ๆ มีการยอมรับกับการที่ประชาชนทุกคนมีอิสระที่จะทำสัญญา (Freedom of Contract) ซึ่งเมื่อตกลงกันเช่นไรแล้วก็ต้องเป็นไปตามนั้นสัญญาที่ทำกันเสมอ (Sanctity of Contract) อันเป็นไปตามลัทธิปัจเจกชนนิยม ซึ่งเท่ากับว่าทุกคนที่ทำสัญญามีหน้าที่ต้องปกป้องประโยชน์ของตนเอง<sup>19</sup> จากหลักการดังกล่าวทำให้เกิด หลักว่า "ผู้ซื้อต้องระวัง" (Caveat Emptor) หรือ Let the buyer beware ที่ถือว่าในการซื้อขายสินค้า ถ้ามีข้อบกพร่องในสินค้าอย่างไรก็เป็นเรื่องกับผู้ซื้อเองจะต้องรับภาระในความเสียหายนั้น เนื่องจากตนเป็นผู้เลือกซื้อสินค้าเอง หลักการดังกล่าวนี้มีขึ้นเพราะถือว่าหรือเชื่อว่า "คนทุกคนมีความรู้และความสามารถเท่าเทียมกัน คนทุกคนจึงมีอิสระเท่าเทียมกันที่จะตกลงให้มีนิติสัมพันธ์กันเช่นใดก็ได้"<sup>20</sup>

<sup>17</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, "การควบคุมโฆษณาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค," วารสารนิติศาสตร์ ฉบับที่ 2, ปีที่ 10, น. 245. (2523).น.245-246.

<sup>18</sup> สุรพล นิติไกรพจน์, "ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ," วารสารนิติศาสตร์ ฉบับที่ 3, ปีที่ 21, น.372. (2534).

<sup>19</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 10 น.14.

<sup>20</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 17 น. 246.

แต่การที่ทุกคนมีเสรีภาพในการค้าในการประกอบอาชีพ ทำให้เกิดการแข่งขันในการผลิตมีการผลิตสินค้าต่างๆมากขึ้นในรูปแบบของอุตสาหกรรม มีการผลิตสินค้าจำนวนมาก (Mass Production) ทำให้เกิดปัญหาตามมาว่า หลักการที่ยึดถือแต่เดิม ว่าทุกคนเท่าเทียมกัน ซึ่งใช้มายาวนานยังคงใช้ได้หรือไม่ เพราะถ้าข้อเท็จจริงที่ผู้บริโภครู้จักจากผู้ขายหรือผู้ผลิตเป็นข้อเท็จจริงที่โดยสภาพแล้ว ผู้บริโภคสามารถรู้ได้เองทั้งในส่วนของส่วนผสม หรือวิธีการผลิต ก็คงไม่เป็นปัญหา แต่ในความเป็นจริงหาเป็นเช่นนั้นไม่เพราะผู้ผลิตไม่ได้จำกัดการขายสินค้าของตนไว้ในที่ ๆ ตนเคยค้าขายต่อไปมีการกระจายสินค้าไปยังที่ต่าง ๆ จากการค้าขายระหว่างรัฐต่อรัฐ เมืองต่อเมือง จนในที่สุดผู้ขายกับผู้ซื้อซึ่งไม่ใช่ผู้ซื้อไปใช้จริง ๆ อาจไม่เคยพบกันเลย ประกอบกับการเกิดขึ้นของแนวคิดเกี่ยวกับ "รัฐสวัสดิการ" (Social welfare) ขึ้น โดยอยู่บนพื้นฐานที่ว่า รัฐสมควรจะมีบทบาทมากขึ้นในการดูแลคุ้มครองประชาชน (Paternalism) และให้เกิดการแข่งขันที่เสรีและเป็นธรรม<sup>21</sup> รัฐจึงเริ่มเป็นผู้เข้ามาควบคุม การประกอบธุรกิจต่าง ๆ มีการออกกฎหมายควบคุมกิจการต่าง ๆ เช่น การควบคุมธนาคาร กิจการประกันภัย รวมถึงกิจการอื่น ๆ ที่กระทบถึงความปลอดภัยและความผาสุกแก่ประชาชน เป็นการก้าวเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีสมัยใหม่ (Modern Capitalism) ที่ถือกันว่า รัฐมีอำนาจเข้ามาแทรกแซงการประกอบธุรกิจของเอกชนได้ตามสมควร เพื่อพิทักษ์ให้เกิดการแข่งขันอย่างเป็นธรรมและเพื่อประโยชน์สาธารณะ<sup>22</sup>

ในช่วงปี ค.ศ. 1929 - 1930 เกิดวิกฤตการณ์ทางเศรษฐกิจครั้งร้ายแรงของโลก ซึ่งกระทบกระเทือนอย่างร้ายแรงต่อแนวคิดแบบเสรีนิยม ที่ถูกมองว่าไม่อาจเอื้อประโยชน์ที่มากที่สุดแก่สังคมได้ รัฐในฐานะเจ้าของทรัพยากรมากที่สุดและเป็นผู้กุมอำนาจทางการเมือง จำเป็นต้องเข้ามามีบทบาทในทางเศรษฐกิจแทนการปล่อยให้เอกชนประกอบการอย่างเสรีโดยที่รัฐควบคุมอยู่ห่าง ๆ อย่างเป็นมาในอดีต โดยผลของความคิดนี้ การแทรกแซงทางเศรษฐกิจโดยรัฐจึงเกิดขึ้นในทุกลักษณะ และเครื่องมือของรัฐในการดำเนินการประการหนึ่ง คือ "กฎหมาย" และกฎหมายนั้นมีใช้กฎหมายเอกชน หากแต่เป็น "กฎหมายมหาชน"<sup>23</sup> และกฎหมายที่จะมาจัดการกับปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้น นอกจากกฎหมายรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายที่มุ่งเน้นการมีบทบาทและการมีส่วนร่วมของประชาชนในทางการเมือง<sup>24</sup> ซึ่งเป็นสาขาหนึ่งของกฎหมายมหาชนแล้ว ก็ยังมีกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ ปรากฏขึ้นตามมาด้วย และกฎหมายฉบับหนึ่งที่สามารถทำให้การจัดการเกี่ยวกับเศรษฐกิจโดยรัฐดำเนินไปได้ก็คือ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

<sup>21</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 10* น.15.

<sup>22</sup> *เพ็ญอ้าง*, น.15.

<sup>23</sup> อมร จันทรมบูรณ์, *กฎหมายปกครอง*, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545) น.25.

<sup>24</sup> สุรพล นิติไกรพจน์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 18* น.373.

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ถือเป็นเครื่องมือของรัฐอย่างหนึ่งที่รัฐสามารถใช้กลไกทางกฎหมายดำเนินการให้เกิดความเป็นธรรมต่อประชาชนในฐานะผู้บริโภค เนื่องจากรัฐได้สังเกตเห็นแล้วว่า แนวโน้มที่ผู้บริโภคจะเสียเปรียบและไม่มีอำนาจในการต่อรองกับผู้ประกอบการภายใต้ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมมีความเป็นไปได้มาก ประกอบกับอำนาจของรัฐเองในการถูกจำกัดในการเข้าแทรกแซงกิจกรรมต่างๆ ทางเศรษฐกิจ จึงทำให้รัฐเป็นได้เพียงผู้ควบคุมการดำเนินการทางเศรษฐกิจภายใต้การแข่งขันอย่างเสรี ดังนั้น การจะบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้อำนาจองค์กรของรัฐในการดำเนินการคุ้มครองผู้บริโภคหรือการแก้ไขปัญหาของผู้บริโภคจะต้องมีกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างจากกฎหมายอื่นที่ใช้บังคับอยู่ทั่วไป เนื่องจากกฎหมายในอดีตบัญญัติขึ้นเพื่อป้องกัน และแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในช่วงเวลานั้นๆ ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่ปัญหาสังคมยังไม่มี ความสลับซับซ้อนและเทคโนโลยีในการผลิตไม่สลับซับซ้อนเท่าสังคมปัจจุบัน ตัวอย่างเช่น หลักกฎหมายโรมันที่ยึดถือกันหลายประเทศที่ได้บัญญัติให้ผู้ซื้อต้องใช้ความระมัดระวังในการเลือกสินค้า หากมีความเสียหายใดๆ ในสินค้าที่ซื้อขายกันนั้น ความเสียหายจะตกเป็นของผู้ซื้อเอง หลักการนี้อาจมีความเหมาะสมในสังคมสมัยโรมันที่ต้องการให้ผู้ซื้อใช้ความระมัดระวังในการซื้อสินค้า เมื่อตนได้มีโอกาสเลือก ดังนั้นเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นผู้ซื้อย่อมต้องรับผิดชอบ เพราะถือว่าผู้ซื้อได้ล่วงรู้ความชำรุดบกพร่องหรือควรจะรู้หากได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแล้ว เช่นนี้ผู้ขายอาจไม่ต้องรับผิดชอบ แต่สำหรับสังคมปัจจุบัน ความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีมีมากขึ้นทำให้มนุษย์ทุกคนมีความสามารถในการตัดสินใจเลือกบริโภคสินค้าหรือบริการได้ตามอิสระอันเป็นแนวความคิดตามระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของความมีอิสระและเสรีภาพของบุคคลในการดำรงชีวิตที่เท่าเทียมกัน ซึ่งต่อมาหลักการดังกล่าวได้พัฒนาต่อมาเป็นระบบเศรษฐกิจแบบเสรีที่เน้นการแข่งขันด้านการบริโภคสูง จึงได้มีการนำกลยุทธการรับประกันและคุ้มครองผู้บริโภคเป็นผู้ซื้อจุดขายในการทำตลาด ซึ่งผู้ซื้อที่ทำการซื้อสินค้าในระยะเวลาใดเวลาหนึ่งไม่สามารถที่จะตรวจสอบได้ด้วยตาเปล่าขณะซื้อจะได้รับใบรับประกันสินค้าที่มีอายุการรับประกันกำหนดไว้เพื่อที่จะใช้เป็นเกณฑ์ในการแบ่งความรับผิดชอบระหว่างผู้ซื้อและผู้ขาย กำเนิดของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคจึงเกิดขึ้นในช่วงที่โลกกำลังเกิดพลวัตแห่งการเปลี่ยนแปลงในยุคที่เศรษฐกิจเสรีนิยมกำลังขยายตัว ภายใต้ปัญหาที่กำลังก่อตัวขึ้น จากภาคเศรษฐกิจที่มีแนวโน้มเป็นไปได้ว่า ทฤษฎีเศรษฐกิจเสรีที่ยึดถือ ความสามารถของบุคคลและการตัดสินใจของบุคคลบนพื้นฐานของความเท่าเทียมกันกำลังถูกท้าทาย ด้วยการเกิดขึ้นของสังคมอุตสาหกรรมหลักทาง เศรษฐศาสตร์ ที่กล่าวถึง ระบบของตลาดที่สมบูรณ์มี อุปสงค์ - อุปทาน (Demand - Supply) กำลังถูกผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือกว่า ทั้งปัจจัยด้านทุนทางธุรกิจ แรงงาน กำลัง

จะกลืนตลาดให้เป็นของตัวเองเพียงผู้เดียว ทำให้เกิดการผูกขาดตลาดได้ นอกจากนี้ยังมีแนวคิดเรื่อง "รัฐสวัสดิการ" หรือแนวคิดที่ถือว่ารัฐในฐานะฝ่ายปกครองเป็นผู้มีหน้าที่ในการคุ้มครองให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน และถือเป็นหน้าที่หลักของรัฐในการให้ความคุ้มครองประชาชน โดยอาศัยกลไกทางกฎหมาย และใช้อำนาจในการบริหารจัดการให้เป็นไปตามกฎหมายและป้องกันมิให้เกิดความเสียหายแก่ ประชาชน

เราสามารถแยกการแทรกแซงของรัฐในทางเศรษฐกิจได้ 2 วิธีด้วยกัน คือ

1. รัฐอาจจะจำกัดบทบาทของตนเอง โดยออกกฎหมายกำหนดบทบาทของเอกชน และให้เป็นหน้าที่ของศาลในการที่จะควบคุมให้เป็นไปตามนั้น โดยที่ฝ่ายปกครองไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยว เช่น รัฐอาจออกกฎหมายมาควบคุมการทำสัญญาสำเร็จรูป โดยกฎหมายอาจห้ามข้อสัญญาที่ทำให้คู่สัญญาเสียเปรียบอย่างไม่เป็นธรรม ซึ่งหากผู้ประกอบการรายใดละเมิดกฎหมายดังกล่าว หน่วยราชการก็จะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยว ผู้เสียหายต้องไปฟ้องศาลเอาเอง ซึ่งวิธีการนี้เป็นไปตามแนวคิดเสรีนิยม ตามวิธีการนี้ รัฐจะออกกฎหมายมา มีลักษณะเป็นกฎเกณฑ์ตามกฎหมายเอกชน<sup>25</sup>

2. รัฐอาจจะเข้ามา มีบทบาท โดยอาศัยหน่วยราชการ โดยจะมีการกำหนดอำนาจหน้าที่ของหน่วยราชการ มอบหมายให้มีหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่งในการที่จะเข้าไปมีบทบาทในกระบวนการทางเศรษฐกิจ โดยรัฐต้องกำหนดรูปแบบและวิธีการของบทบาทนี้ด้วย จากกรณีแรกในเรื่องของสัญญาสำเร็จรูป รัฐอาจกำหนดให้ต้องมีการขออนุญาตจากหน่วยงานของรัฐก่อนที่จะนำสัญญาสำเร็จรูปนั้นไปใช้ ซึ่งหน่วยราชการก็จะสามารถตรวจสอบได้ว่าเงื่อนไขสัญญานั้นสมควรอนุญาตหรือไม่<sup>26</sup>

ทั้งนี้รัฐสามารถเลือกหาวิธีการที่เหมาะสมได้ ในการที่รัฐจะอาศัยกลไกของตนที่มีอยู่มาใช้เพื่อให้สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นโดยเฉพาะประเด็นของการแทรกแซงสิทธิเสรีภาพของประชาชนเรื่องของเศรษฐกิจ ซึ่งรัฐที่ใช้ระบบการปกครองเสรีประชาธิปไตย ที่มีหลักนิติรัฐในการปกครองจะต้องระมัดระวังในเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ โดยเฉพาะสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองและให้ความคุ้มครองแก่ราษฎรนี้ซึ่งนิยมเรียกกันว่า "สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน" (Fundamental Right and Liberties)<sup>27</sup> แต่เมื่อสภาพปัญหาทางเศรษฐกิจและ

<sup>25</sup> บุญศรี มีวงศ์ไชย , กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจเยอรมัน. (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม , กุมภาพันธ์ 2538) น.52-53.

<sup>26</sup> เพิ่งอ้าง, น.53.

<sup>27</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง. (กรุงเทพมหานคร : บริษัทธรรมสารจำกัด , 2538) น.15.

สังคมถึงจุด ๆ หนึ่งแล้ว รัฐซึ่งต้องดำรงตนอยู่เสมอในการที่จะไม่เข้ามายุ่งเกี่ยวกับแดนของเอกชน ก็ต้องก้าวข้ามผ่านแดนของกฎหมายมหาชนที่ตนมีอำนาจอยู่ มาสู่ดินแดนกฎหมายเอกชน โดยอาศัยอำนาจที่ได้รับจากประชาชน ผ่านกระบวนการใช้อำนาจตามกฎหมายเพื่อให้เกิดความสมดุลทางสังคม และตั้งแต่ต้นศตวรรษที่ 20 ประเทศในยุโรปตะวันตกที่เคยยึดมั่นในความเป็นปัจเจกนิยม (Individual) และเสรีนิยม (Liberal) ได้ปรับตัวเพื่อแก้ไขจุดอ่อนที่เกิดจากความเป็นปัจเจกนิยม และเสรีนิยม โดยมีการมองถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจากความเสื่อมถอยของลัทธิทั้ง 2 เป็น "มติดีการมองปัญหาและการแก้ปัญหา ที่มีได้หยุดที่สิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคตามรูปแบบของมนุษย์แต่ละคนที่กฎหมายรับรองอีกต่อไป แต่รัฐบาล กฎหมาย ต้องลงไปสร้างสิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาค และความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นกับบุคคลต่างๆ ในสังคมให้ได้ตามความเป็นจริง" โดยเชื่อมโยงมนุษย์แต่ละคนเข้ากับสังคมมากขึ้น มีการมองสถานะของมนุษย์แต่ละคนตามที่เป็นจริงในทางสังคม เช่น เด็ก ผู้หญิง คนชรา กรรมกร ผู้บริโภค และพยายามที่จะให้เป็นหน้าที่ของสังคมโดยส่วนรวมที่จะลงไปให้ความคุ้มครองกลุ่มคนต่าง ๆ เหล่านี้ในด้านต่าง ๆ เช่น การตรากฎหมายคุ้มครองเป็นพิเศษ เช่นกฎหมายแรงงาน กฎหมายประกันสังคม กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค สรุปคือมนุษย์แต่ละคน ยังคงมีคุณค่าในฐานะปัจเจกชน (Individual) อยู่ แต่สังคมจะลงไปคุ้มครองและให้ความช่วยเหลือกลุ่มมนุษย์ที่ด้อยกว่า และต้องการความคุ้มครองช่วยเหลือ ซึ่งเรียกกระบวนการนี้ว่า กระบวนการทำให้สิทธิของมนุษย์แต่ละคนกลายเป็นเรื่องของสังคม (Socialisation des droits de l' homme) และอาจเรียกว่าเป็นยุครัฐสังคม (Etat social)<sup>28</sup> และนั่นอาจถือเป็นจุดหนึ่งที่ทำให้เกิด "กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค" (consumer protection law)

จึงพอที่จะสามารถสรุปได้ถึงที่มาของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคได้ว่า เกิดขึ้นมาในสาขาหนึ่งของกฎหมายมหาชนที่ยึดถือหลักการที่ว่ารัฐในฐานะผู้ใช้อำนาจปกครองย่อมมีอำนาจที่จะบริหารจัดการผู้อยู่ภายใต้อำนาจปกครองได้ แต่ทั้งนี้จะต้องกระทำโดยกฎหมายที่ให้อำนาจและการกระทำนั้นจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของประโยชน์สาธารณะ (Public interest) โดยที่จะต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ซึ่งทั้งนี้ถ้ามีการกระทำใดที่จะต้องมีการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชนแล้ว รัฐจะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของปัจเจกบุคคลกับประโยชน์ของสาธารณชนว่าสิ่งใดสำคัญกว่ากัน

<sup>28</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. กฎหมายมหาชน เล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ. พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546) น.114