

## บทที่ 2

# ความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ ของใช้สำหรับเด็กที่เป็นหัตถ์นวมยางและขวดนม

เนื่องด้วยในปัจจุบันนานาประเทศต่างให้ความสำคัญแก่สภาพความเป็นอยู่ของเด็ก รวมถึงการคุ้มครองสิทธิของเด็กมากขึ้น โดยต่างให้ความยอมรับถึงหลักการที่ว่า เด็กทุกคนเกิดมาพร้อมด้วยสิทธิต่างๆ อันมนุษย์ทุกคนพึงมี ซึ่งรวมถึงสิทธิในการได้รับการดูแลอย่างเหมาะสมทั้งในด้านสุขภาพและความปลอดภัย หลักสำคัญข้อนี้ย่อมส่งผลให้บรรดาบิดามารดา ผู้ปกครอง องค์กรภาคเอกชนรวมถึงภาครัฐต่างต้องให้ความสำคัญแก่คุณภาพของผลิตภัณฑ์ของใช้สำหรับเด็กอย่างเต็มที่ โดยเฉพาะผลิตภัณฑ์หัตถ์นวมยางและขวดนม เพราะถือเป็นเครื่องใช้สำหรับเด็กที่จำเป็น และต้องสัมผัสกับตัวเด็กโดยตรง การควบคุมมาตรฐานในการผลิตและคุณภาพของสินค้าจำพวกดังกล่าวจึงควรได้รับความสนใจเป็นพิเศษ ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองถึงสิทธิของเด็กซึ่งถือเป็นหนึ่งในฐานะผู้บริโภคด้วยเช่นกัน ดังนั้นเพื่อเป็นพื้นฐานในการกำหนดมาตรการหรือการบังคับใช้กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการควบคุมเหล่าบรรดาผู้ผลิตหรือผู้ประกอบการเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ของใช้สำหรับเด็กจำพวกดังกล่าวให้มีความเหมาะสมและมีประสิทธิภาพมากขึ้น ในบทนี้ ผู้เขียนจึงจะได้ทำการศึกษาถึงแนวคิดและทฤษฎีต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเด็กในฐานะที่เป็นผู้บริโภค รวมถึงแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ผลิตและผู้ประกอบการ และมาตรการต่างๆ ในการควบคุมมาตรฐานการผลิตและคุณภาพของสินค้า ดังต่อไปนี้

### 2.1 แนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองผู้บริโภค

การคุ้มครองผู้บริโภคนั้นมีแนวคิดมาตั้งแต่อดีต ซึ่งการบริโภคโดยทั่วไปมักมุ่งไปที่การบริโภคอาหาร น้ำ และยารักษาโรค แต่ในสังคมปัจจุบันมนุษย์มีการบริโภคมากขึ้น เกิดความเปลี่ยนแปลงการดำเนินชีวิตในสังคมทำให้มีการเปลี่ยนแปลงแนวคิดในการคุ้มครองผู้บริโภคไปตามความเหมาะสมกับสภาพความเป็นจริงในการบริโภค

### 2.1.1 ความเป็นมาและแนวคิดในการคุ้มครองผู้บริโภค

การเกิดขึ้นของสังคมมนุษย์นั้นมีพื้นฐานสำคัญมาจากการติดต่อสัมพันธ์กันระหว่างมนุษย์แต่ละคน เนื่องด้วยมนุษย์ไม่สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้โดยลำพัง แต่จำเป็นต้องพึ่งพาอาศัยระหว่างกันและกัน โดยเริ่มต้นจากความสัมพันธ์ในลักษณะถ้อยทีถ้อยอาศัยพึ่งพากันจนกระทั่งเมื่อสังคมมีการพัฒนา ความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์ในสังคมย่อมมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น ระบบการแลกเปลี่ยนสิ่งของอุปโภคบริโภคระหว่างกันก็พัฒนามาเป็นการซื้อขายด้วยเงิน และพัฒนามาเป็นระบบธุรกิจที่มุ่งหวังถึงผลกำไรในการประกอบธุรกิจเป็นสำคัญ

การค้าขายในระยะเริ่มแรกนั้นการผลิตสินค้าโดยทั่วไปยังไม่มีการใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัยหรือซับซ้อนมากนัก จนกระทั่งเมื่อมีการปฏิวัติอุตสาหกรรม (The Industrial Revolution) ในยุโรปในปี 1760 จากการปฏิวัติดังกล่าวนี้ก่อให้เกิดแนวคิดในเรื่องระบบการค้าเสรี ซึ่งมีแนวคิดพื้นฐานที่ว่า มนุษย์ทุกคนมีสิทธิเสรีภาพและความสามารถเท่าเทียมกัน และมีความอิสระในการประกอบอาชีพหรือการตัดสินใจในการเลือกบริโภคสินค้าเท่าเทียมกัน และถือว่ารัฐควรมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองเท่านั้น รัฐไม่ควรเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการค้าหรือการออกข้อกำหนดต่างๆ ในการประกอบอาชีพของประชาชน ซึ่งระบบการค้าเสรีนี้เองที่ก่อให้เกิดหลักกฎหมายสำคัญหลายประการ ได้แก่ หลักเสรีภาพในการทำสัญญา ทฤษฎีความรับผิดชอบคู่สัญญา หรือหลักผู้ซื้อต้องระวังที่ถือว่าหากมีความบกพร่องหรือความเสียหายในสินค้าที่ซื้อขายกันอย่างไร ก็เป็นเรื่องที่ผู้ซื้อจะต้องรับภาระในความเสียหายนั่นเอง<sup>1</sup>

ในขณะเดียวกันผลพวงอีกประการหนึ่งของการปฏิวัติอุตสาหกรรมดังกล่าว ส่งผลให้ระบบการค้าขายมีการเปลี่ยนแปลงไปด้วยเช่นกัน โดยเริ่มมีกระบวนการผลิตที่ทันสมัยและซับซ้อนมากขึ้น ประกอบกับการแข่งขันทางการค้าที่มากขึ้นภายใต้ระบบการค้าแบบเสรี บรรดาผู้ผลิตต่างพยายามหาวิธีการเพื่อให้สามารถแข่งขันกับผู้ผลิตรายอื่น โดยการใช้เทคโนโลยีการผลิตที่สลับซับซ้อน ใช้วัตถุดิบที่มีราคาต่ำและผลิตให้ได้ในปริมาณมาก เพื่อลดต้นทุนการผลิต รวมถึงการพยายามจำหน่ายสินค้าให้ได้ปริมาณมาก จนก่อให้เกิดความบกพร่องหรือขาดความละเอียดรอบคอบ และคุณภาพของสินค้าลดหย่อนลง อันอาจส่งผลให้ผู้บริโภคที่ซื้อสินค้าไปนั้นได้รับอันตรายหรือความเสียหายจากสินค้าที่ไม่มีคุณภาพนั้นด้วย

ต่อเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่ผู้บริโภค การเรียกร้องค่าเสียหายนั้นสามารถกระทำได้โดยอาศัยหลักกฎหมายในเรื่องสัญญาหรือกฎหมายว่าด้วยละเมิด แต่การเรียกร้องค่าเสียหายโดยอาศัยหลักกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นเรื่องที่ยาก เนื่องจากกระบวนการผลิตและการจำหน่ายสินค้ามี

<sup>1</sup> สุขุม สุภณิศย์ ก (2540). คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. หน้า 2.

การใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัยและมีความสลับซับซ้อน จนไม่สามารถทำให้ผู้บริโภคใช้ความรู้ธรรมดาเข้าใจได้ว่าสินค้านั้นมีความบกพร่องในการผลิตขั้นตอนใด หรือเกิดจากสาเหตุใด จากปัญหาดังกล่าวจึงแสดงให้เห็นว่า ระบบการค้าแบบเสรีนั้นไม่ได้ก่อให้เกิดความเท่าเทียมกันอย่างแท้จริง เพราะในสภาพสังคมดังกล่าวประชาชนผู้บริโภคย่อมมีอำนาจในการต่อรองน้อยกว่าผู้ประกอบการธุรกิจ<sup>2</sup> แนวโน้มในการเกิดภาวะในตลาดแบบผูกขาดเริ่มปรากฏชัดขึ้น ดังนั้น จากหลักเดิมที่ต้องอาศัยความรู้ความสามารถเฉพาะตัวของผู้ซื้อที่จะต้องตรวจสอบระมัดระวังในการซื้อสินค้า จึงไม่อาจให้ความเป็นธรรมต่อผู้บริโภคได้

จนกระทั่งในปี 1930 ประเทศในโลกตะวันตกเริ่มตระหนักถึงปัญหาดังกล่าวประกอบกับแนวคิดเกี่ยวกับเรื่องสวัสดิการสังคมเริ่มได้รับการยอมรับมากขึ้น ประเทศต่างๆ ในทวีปยุโรป สหรัฐอเมริกา และออสเตรเลียเองก็ยอมรับว่าการแข่งขันอย่างเสรีโดยไม่มีการควบคุมนั้นอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้ และเห็นว่ารัฐต้องมีหน้าที่ต้องคุ้มครองประชาชน จึงเริ่มมีการออกกฎหมายมาควบคุมการประกอบธุรกิจต่างๆ อาทิเช่น กฎหมายควบคุมกิจการธนาคาร กิจการประกันภัย และกิจการอื่นๆ ที่กระทบถึงความเป็นอยู่ของประชาชน ซึ่งเท่ากับเป็นการยอมรับให้ภายใต้ระบบการค้าแบบเสรีนั้น รัฐมีอำนาจเข้ามาแทรกแซงการประกอบธุรกิจของเอกชนได้ตามสมควร เพื่อควบคุมให้เกิดการแข่งขันอย่างเป็นธรรม รวมทั้งนานาประเทศได้หันมาให้ความสำคัญถึงสิทธิของผู้บริโภคที่ควรให้ความคุ้มครองนอกเหนือไปจากสิทธิที่จะได้รับค่าเสียหายตามสัญญา หรือสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายในทางละเมิดตามกฎหมายเดิม โดยการเปลี่ยนแปลงมาตรการทางกฎหมายให้เป็นประโยชน์ต่อการลดใช้ความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคสินค้าหรือบริการให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ดังนั้น แนวความคิดในการคุ้มครองผู้บริโภคจึงได้ก่อตั้งขึ้น โดยมีลักษณะที่เป็นไปในทางตรงกันข้ามกับแนวความคิดของระบบการค้าแบบเสรี และไม่อาจนำหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนามาใช้ได้อย่างสมบูรณ์นั่นเอง

### 2.1.2 วิวัฒนาการทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

วิวัฒนาการทางกฎหมายนับตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายใด แนวคิดของกฎหมายย่อมได้รับอิทธิพลมาจากทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองในแต่ละยุคแต่ละสมัย ส่วนการนำมาใช้ขึ้นอยู่กับระบบกฎหมายของแต่ละประเทศ วิวัฒนาการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคในแต่ละประเทศจึงมีวิวัฒนาการไปพร้อมกับการเปลี่ยนแปลงทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง

<sup>2</sup> ธนาวัฒน์ สังข์ทอง. (2542). การเรียกคืนสินค้าที่อาจเป็นอันตรายต่อผู้บริโภค. หน้า 18.

### 2.1.2.1 วิวัฒนาการทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในต่างประเทศ

เดิมในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) หลักเกณฑ์ต่างๆ ในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคอาศัยความเชื่อทางศาสนาซึ่งยังไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองผู้บริโภคได้ ต่อมาจึงได้มีการออกกฎหมายมาเพื่อให้ความคุ้มครองผู้บริโภคนับตั้งแต่สมัยกลาง เช่น กฎหมายด้านความสะอาด หรือความปลอดภัยของขนมปัง ค.ศ. 1372 กฎหมายควบคุมเกี่ยวกับการหลอกลวงผู้บริโภค ค.ศ. 1481 เป็นต้น<sup>3</sup>

จนกระทั่งในคริสต์ศตวรรษที่ 18 เป็นยุคมีการปฏิวัติครั้งใหญ่ในประเทศฝรั่งเศส ทำให้เกิดแนวความคิดที่ว่า สิ่งใดที่ประชาชนทำได้หรือเป็นเรื่องระหว่างเอกชนแล้ว รัฐไม่ควรเข้าไปแทรกแซง เพราะเป็นเรื่องระหว่างเอกชนกับเอกชนซึ่งมีฐานะที่เท่าเทียมกัน การทำสัญญาจึงต้องเคารพหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาของคู่สัญญา และผู้บริโภคในฐานะคู่สัญญาต้องปกป้องและรักษาประโยชน์ของตน หลักการดังกล่าวจึงเป็นที่มาของหลักกฎหมายที่ว่า “ผู้ซื้อต้องระวัง” ซึ่งได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายฝรั่งเศสที่เรียกว่า “Code Napoleon” อันเป็นที่มาของกฎหมายในหลายประเทศ

ต่อมาในคริสต์ศตวรรษที่ 19 มีแนวความคิดในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมได้ก่อให้เกิดปัญหาอย่างมากในยุโรปโดยเฉพาะในฝรั่งเศส หลังจากมีการยกเลิกกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคก่อนหน้านี้ทำให้ประชาชนผู้บริโภคไม่ได้รับความปลอดภัยและถูกลอกลวงจากการใช้สินค้าและบริการจนกระทั่งในประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) เห็นว่าประชาชนได้รับความเดือดร้อน จึงจำเป็นต้องกลับมาออกกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคอีกครั้ง โดยในประเทศเยอรมันได้มีการออกกฎหมายควบคุมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมขึ้นใน ค.ศ. 1909 กฎหมายนี้เรียกว่า “UWG” อันเป็นกฎหมายกลางสำหรับห้ามการกระทำอันขัดต่อการปฏิบัติอันสุจริตในทางการค้า

สำหรับประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) นับตั้งแต่สมัยโบราณจนถึงสมัยกลางยังไม่มีกฎหมายหรือแนวคิดที่จะใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค จนมาถึงศตวรรษที่ 17 ประเทศต่างๆ ในยุโรปเริ่มมีการพัฒนาทางด้านเศรษฐกิจ จนกระทั่งมีการปฏิวัติใหญ่ทางอุตสาหกรรมในคริสต์ศตวรรษที่ 19 แนวความคิดทางกฎหมายต่างได้รับอิทธิพลของระบบเศรษฐกิจแบบเสรี (Laissez Faire) การเปลี่ยนแปลงในช่วงนี้ทำให้ผู้บริโภคเริ่มได้รับผลกระทบจากผู้ประกอบธุรกิจทั้งในด้านโฆษณาขายสินค้า และความปลอดภัยในการซื้อสินค้าหรือใช้บริการ เมื่อยังไม่มีกฎหมายที่จะให้คุ้มครองผู้บริโภคโดยตรง ศาลในระบบกฎหมาย

<sup>3</sup> ขวัญชัย สันตสว่าง. (2545). วิวัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. สรุปลำบรรยาวิชา  
กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค.

ลายลักษณ์อักษร (Civil Law) จึงอาศัยการตีความขยายหลักกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นได้แก่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องสัญญาและละเมิด เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2536 ประเทศอังกฤษมีการเสนอร่างกฎหมายในรูปแบบของกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เป็นประมวลกฎหมายด้วย และได้มีการยกร่างกฎหมายชื่อว่า The Sale of Good Act กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหลักการในการคุ้มครองผู้บริโภคว่า การขายสินค้าซึ่งผู้ขายได้มีการโฆษณาสินค้าหรือบริการของตนไว้เป็นอย่างดีแล้ว ผู้ขายมีความผูกพันและต้องรับผิดชอบในคุณสมบัติของสินค้าหรือบริการตามที่ตนได้ให้คำรับรองนั้น

ในประเทศสหรัฐอเมริกา การเริ่มต้นอย่างเป็นทางการของการคุ้มครองผู้บริโภคเกิดขึ้นจากคำประกาศสิทธิพื้นฐานของผู้บริโภค (Consumer Bill of Rights) โดยประธานาธิบดี John F. Kennedy ในปี 1962 ซึ่งได้กลายมาเป็นพื้นฐานสำคัญที่องค์กรต่างๆ ของรัฐได้นำมาใช้ในการกำหนดนโยบายสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้บริโภค 4 ประการ กล่าวคือ<sup>4</sup>

1) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย (The Right to Safety) เป็นสิทธิประการสำคัญที่ถือว่าผู้บริโภคมีสิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยในร่างกาย ชีวิต และทรัพย์สิน บุคคลอื่นจะมาลวงละเมิดหรือทำให้เสียหายมิได้ ดังนั้น สินค้าหรือบริการควรจะมีมาตรฐานความปลอดภัยและมีมาตรฐานเหมาะสมแก่ผู้บริโภคที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกาย ชีวิตและทรัพย์สินของผู้บริโภค และสิทธิที่ผู้บริโภคได้รับการคุ้มครองนี้ครอบคลุมถึงอันตรายทั้งหมดที่เกิดจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ โดยตรงหรือทางอ้อม

2) สิทธิที่จะได้รับข่าวสาร (The Right to be Informed) ซึ่งมีหลักการอยู่ว่าผู้สร้างสรรค์งานบริโภคต้องมีสิทธิที่เพียงพอในการรับทราบข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าและบริการ เพื่อเป็นข้อมูลในการตัดสินใจซื้อสินค้า หรือบริการนั้น โดยมีให้ผู้ประกอบกิจการหลอกลวงผู้บริโภค ทั้งผู้บริโภคจะได้สินค้าหรือบริการที่ถูกต้องตรงตามความต้องการ

3) สิทธิที่จะเลือกสินค้าหรือบริการ (The Right to Choose) ซึ่งมุ่งคุ้มครองความเป็นอิสระในการแสดงเจตนาที่จะซื้อหรือได้รับบริการของผู้บริโภค อันเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่จะมีเสรีภาพในการตัดสินใจกระทำการสิ่งใด โดยปราศจากการควบคุม บังคับ ข่มขู่หรือชักจูง โดยไม่เป็นธรรมไม่ได้ เพื่อเป็นการป้องกันการเอาเปรียบจากผู้ประกอบธุรกิจ

4) สิทธิที่จะได้รับการรับฟัง (The Right to be Heard) ซึ่งกล่าวถึงการที่ผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวมาแล้วข้างต้น สามารถร้องเรียนสิทธิของตน รวมถึงการบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการบริโภคสินค้าหรือบริการได้

<sup>4</sup> ทศนิยม วีระกันต์. (2541). การดำเนินการคุ้มครองผู้บริโภค: ศึกษาเฉพาะกรณีศูนย์รับเรื่องราวร้องทุกข์มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค. หน้า 10-11.

สืบเนื่องจากคำปราศรัยดังกล่าว ทำให้ประเทศที่พัฒนาแล้วหลายประเทศได้ออกกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคมาบังคับใช้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคให้เป็นรูปธรรมมากขึ้น รวมทั้งได้มีการรวมตัวกันเพื่อจัดตั้ง “สหพันธ์คุ้มครองผู้บริโภคสากล” (Consumer International: CI) หรือชื่อเดิมที่รู้จักกันทั่วไปในนาม International Organization of Consumers Unions (IOCU) ซึ่งมีสาระสำคัญเกี่ยวกับสิทธิของผู้บริโภคสากลดังนี้<sup>5</sup>

- 1) สิทธิที่จะได้รับสินค้าและบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต อันได้แก่ อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่พักอาศัย การดูแลสุขภาพ การศึกษา และสุขภาพ
- 2) สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากการโฆษณาสินค้า หรือบริการที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและชีวิต
- 3) สิทธิที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงและข้อมูลที่เป็นต่อการตัดสินใจอย่างชาญฉลาด
- 4) สิทธิที่จะเลือกสินค้าและบริการที่พอใจในราคาที่แข่งขันและมีการประกันคุณภาพ
- 5) สิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นในฐานะตัวแทนผู้บริโภคเพื่อได้รับผลประโยชน์ที่พึงได้ในการตั้งกฎเกณฑ์และการบริการจัดการตามนโยบายของรัฐ
- 6) สิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยในกรณีที่ถูกหลอกลวงให้ได้รับสินค้า หรือบริการที่ไม่มีคุณภาพ สิทธิที่จะได้มาซึ่งความรู้และไหวพริบอันจำเป็นต่อการเป็นผู้บริโภคที่รอบรู้
- 7) สิทธิที่จะดำรงชีวิตและดำเนินกิจกรรมอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี และสามารถดำรงชีวิตอยู่ได้อย่างปลอดภัย

นอกจากนี้สมาคมคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศต่างๆ ยังได้รวมตัวกันเป็น “สหพันธ์ผู้บริโภคระหว่างประเทศ” และได้บัญญัติสิทธิของผู้บริโภค ซึ่งหมายถึงประชาชนทั่วโลก ที่ควรจะได้รับคามคุ้มครอง 7 ประการ กล่าวคือ สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย สิทธิที่จะได้รับความรู้ในข้อมูลและข่าวสารอย่างถูกต้องและเพียงพอ สิทธิที่จะซื้อเครื่องอุปโภคและบริโภคด้วยราคายุติธรรม สิทธิที่จะร้องเรียนเพื่อความเป็นธรรม สิทธิที่จะได้รับการชดเชยความเสียหาย สิทธิที่จะได้อยู่ในสิ่งแวดล้อมที่สะอาด และสิทธิที่จะได้รับบริโภคการศึกษา<sup>6</sup> ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคในลักษณะที่กว้างขวางและครอบคลุมกว่า

<sup>5</sup> แหล่งเดิม.

<sup>6</sup> ละเมียด กรยุทธพิพัฒน์. (2546). *สุขภาพผู้บริโภค*. หน้า 17-19



### 2.1.2.2 วิวัฒนาการทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย

วิวัฒนาการทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทยเริ่มขึ้นตั้งแต่ในสมัยรัชกาลที่ 7 โดยในรัฐสภาสมัยนั้น ได้ออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองความเสียหายอันเกิดจากการบริโภค หางาน้ำนมขึ้นเป็นฉบับแรก<sup>7</sup> กล่าวคือ พระราชบัญญัติหางาน้ำนม พ.ศ. 2470 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 25 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2470 ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากแนวความคิดและหลักกฎหมายจากซีกโลกตะวันตก เป็นการนำเอาแนวคิดและทฤษฎีของระบบเศรษฐกิจแบบเสรีมาใช้ แต่ยังไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคได้อย่างแท้จริง หลังจากนั้นต่อมาได้มีการใช้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย หรือประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับความผิดทางการค้าและความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอันตรายต่อประชาชน อันถือได้ว่ากฎหมายดังกล่าวมีบทบาทสำคัญในการคุ้มครองผู้บริโภคชัดเจนยิ่งขึ้น แต่ก็มีได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเรื่อง นอกจากนี้ยังได้มีการออกกฎหมายที่มีผลในการคุ้มครองผู้บริโภคอีกหลายฉบับที่เกี่ยวกับความปลอดภัยในด้านการบริการและความปลอดภัยในสินค้าอุปโภคบริโภคเช่น พระราชบัญญัติป้องกันอันตรายแก่การเล่นมหรสพ พ.ศ. 2464 พระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2479 พระราชบัญญัติควบคุมขายยา พ.ศ. 2479 พระราชบัญญัติสาธารณสุข พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติควบคุมอาหาร พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหาร พ.ศ. 2507 พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2517 เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การบัญญัติกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในสมัยนั้น แม้จะมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคให้มีความปลอดภัยในการใช้สินค้าและบริการ แต่ลักษณะของการบัญญัติกฎหมายนั้น เพียงแต่ให้อำนาจรัฐหรือองค์กรของรัฐเข้าไปควบคุมกำกับให้ผู้ประกอบธุรกิจเครื่องอุปโภคบริโภคปฏิบัติตามกฎหมายที่ได้กำหนดไว้ หากฝ่าฝืนต้องรับโทษทางอาญาแต่ไม่มีบทบัญญัติถึงการให้อำนาจแก่องค์กรของรัฐใช้อำนาจหน้าที่ในการควบคุมกำกับดูแลผู้ประกอบการธุรกิจไม่ให้เอาเปรียบผู้บริโภคให้เหมาะสมกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป รวมทั้งไม่มีบทบัญญัติถึงการเยียวยาชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้บริโภคที่ต้องเสียหายจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ ดังนั้นเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นจึงต้องใช้หลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องสัญญาหรือละเมิดมาใช้บังคับอยู่เช่นเดิม

ต่อมาในปี พ.ศ. 2512 ได้มีเจ้าหน้าที่ของสหพันธ์องค์การผู้บริโภคระหว่างประเทศ (International Organization of Consumer Unions) หรือที่เรียกว่า “IOCU” ซึ่งเป็นองค์กรอิสระที่ไม่เกี่ยวข้องกับการเมือง จัดตั้งโดยสมาคมผู้บริโภคของประเทศต่างๆ รวมตัวกัน

<sup>7</sup> หางาน้ำนม หมายถึง น้ำนมผสมน้ำซึ่งมีคุณค่าทางอาหาร ไม่เพียงพอที่จะใช้เลี้ยงเด็กทารก



มีสำนักงานในกรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ได้เข้ามาชักชวนองค์กรเอกชนในประเทศไทยให้มีการจัดตั้งสมาคมผู้บริโภคเช่นเดียวกับประเทศอื่น แต่ก็ไม่ประสบผลสำเร็จเนื่องจากองค์กรเอกชนของประเทศไทยในขณะนั้นยังไม่มีความพร้อม แต่อย่างไรก็ตามสหพันธ์องค์การผู้บริโภคระหว่างประเทศก็มีได้ข้อต่อ ได้ส่งเจ้าหน้าที่เข้ามาชักชวน จนได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการเพื่อศึกษาปัญหาของผู้บริโภคที่มีชื่อว่า “กรรมการศึกษาและส่งเสริมผู้บริโภค” ในปี พ.ศ. 2514 และได้มีวิวัฒนาการเรื่อยมาจนกระทั่งในปี พ.ศ. 2519 รัฐบาลสมัย ม.ร.ว. คึกฤทธิ์ ปราโมช เป็นนายกรัฐมนตรี และพลตรีประมา อติเรกสาร เป็นประธานกรรมการ แต่คณะกรรมการชุดดังกล่าวได้สลายตัวไปพร้อมกับรัฐบาลในยุคนั้นตามวิถีทางการเมือง

ต่อมาในสมัยรัฐบาลพลเอกเกรียงศักดิ์ ชมะนันทน์ เป็นนายกรัฐมนตรี ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และจัดให้มีสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้น โดยสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี และได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นอีกครั้งให้เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายดังกล่าว รวมทั้งให้มีอำนาจดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาแทนผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิ ทั้งให้ภาคเอกชน เช่น สมาคมผู้บริโภคใช้อำนาจดำเนินคดีแทนผู้บริโภคได้ ต่อมาได้มีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าวให้เหมาะสมกับสภาพสังคมปัจจุบันยิ่งขึ้น โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 และมีผลใช้บังคับจนกระทั่งปัจจุบันนี้ โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้ เนื่องจากปัจจุบันการเสนอขายสินค้าและบริการต่างๆ ต่อประชาชนนับจะเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ ผู้ประกอบธุรกิจการค้าและผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาได้วิพากษ์วิจารณ์การตลาดและการโฆษณามาใช้ในการส่งเสริมการขายสินค้าและบริการซึ่งผู้บริโภคก็จะตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ เพราะไม่อยู่ในฐานะที่จะทราบภาวะการฉ้อโกงและความจริงที่เกี่ยวกับคุณภาพและราคาของสินค้าต่างๆ ได้อย่างถูกต้องและทันทั่วทั้งที่ ซึ่งในบางกรณีแม้จะมีกฎหมายให้การคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคโดยกำหนดคุณภาพ ราคาสินค้าหรือผู้ประกอบธุรกิจโฆษณา หากมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคย่อมจะเสียเวลาและค่าใช้จ่าย จึงสมควรที่จะมีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคเป็นการทั่วไป โดยกำหนดหลักการค้าและผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาต่อผู้บริโภคเพื่อให้ความเป็นธรรมต่อผู้บริโภค

นอกจากนี้ การรับรองสิทธิของผู้บริโภคและการคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมยังได้รับการพัฒนาขึ้นเป็นลำดับ และในปัจจุบันก็ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิของผู้บริโภคไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ ดังปรากฏตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 61 ที่บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลซึ่งเป็นผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครองในการได้รับข้อมูลที่เป็นความจริง และมีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย รวมทั้งมีสิทธิรวมตัวกันเพื่อพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภค” อัน

ถือได้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ให้ความสำคัญในการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอย่างยิ่งและถือเป็นกฎหมายหลักในการคุ้มครองผู้บริโภคที่สำคัญอีกด้วย

## 2.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นเด็ก

ในประเทศที่พัฒนาแล้วต่างให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของเด็กในด้านต่างๆ และได้รับการดูแลอย่างเหมาะสม เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครองให้ปลอดภัย รัฐจึงมีหน้าที่สำคัญในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นเด็ก

### 2.2.1 แนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองสิทธิเด็กตามหลักสากล

เนื่องจากในปัจจุบันนานาประเทศต่างให้ความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิเด็กมากขึ้นแนวคิดเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองและการรักษาผลประโยชน์ของเด็กจึงได้รับความสนใจและถูกยอมรับให้เป็นสิ่งที่พึงปฏิบัติให้สูงกว่ามาตรฐานของบุคคลทั่วไป แนวคิดหรือทฤษฎีในการคุ้มครองสิทธิเด็กนั้นได้ปรากฏอย่างชัดเจนและเป็นรูปธรรมมากขึ้น เมื่อมีความร่วมมือของบรรดาอารยะประเทศในการบัญญัติอนุสัญญาสิทธิเด็กขึ้นมาเป็น “อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก” (Convention on the Rights of the Child) ซึ่งบังคับใช้เมื่อ 2 กันยายน 1990

แม้ครอบครัวจะถือได้ว่าเป็นสถาบันพื้นฐานที่สำคัญของสังคมและมีส่วนสำคัญในการเจริญเติบโตและความเป็นอยู่ของเด็ก แต่ภายใต้อนุสัญญาดังกล่าวรัฐเองก็ยังมีหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือต่อบิดามารดา โดยมีหน้าที่ในการดูแลและให้คำแนะนำเกี่ยวกับเด็กรวมถึงการให้ความรู้และสนับสนุนโครงการที่ช่วยเหลือในด้านนี้ด้วย นอกจากนี้ตามอนุสัญญาดังกล่าวยังได้กล่าวให้รัฐบาลมีความรับผิดชอบต่อประชาชนรวมทั้งมาตรฐานที่ทุกคนจะต้องปฏิบัติไม่ว่าบิดามารดา สมาชิกในครอบครัว และชุมชน ไม่ว่าจะอาชีพใดๆ แม้แต่การทำงานในโรงเรียนของรัฐหรือสถาบันเอกชนในการให้บริการสำหรับเด็ก บุคคลทุกคนไม่ว่าบทบาทใดควรเคารพต่อมาตรฐานการคุ้มครองนี้รวมถึงรัฐจำเป็นต้องให้ความสำคัญต่อสิทธิมนุษยชนสำหรับเด็กและการพิจารณากฎหมายและนโยบายเกี่ยวเด็กอย่างเหมาะสม อนุสัญญานี้จึงถือได้ว่าเป็นการช่วยเติมเต็มให้แก่สิทธิมนุษยชนของเด็กให้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ในคริสต์ศักราช 1989 บรรดาผู้นำโลกต่างลงความเห็นว่อนุสัญญาสิทธิเด็กนั้นเป็นสิ่งสำคัญเพราะบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ต้องการความดูแลและคุ้มครองมากเป็นพิเศษ และผู้นำทั่วโลกต่างต้องการความยอมรับจากนานาประเทศว่าสิทธิเด็กต้องได้รับการคุ้มครองอนุสัญญานี้ได้กำหนดสิทธิไว้ 54 มาตรา สิทธิทุกข้อที่ได้บัญญัติเป็นไปเพื่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และการพัฒนาเด็ก อันสามารถสรุปใจความสำคัญของอนุสัญญาดังกล่าวได้ดังต่อไปนี้

- 1) เด็กจะต้องได้รับการเยียวยาโดยไม่เลือกการปฏิบัติเพราะความแตกต่างทางการแข่งขัน สปีชีส์ เพศ ภาษา ศาสนา หรือสถานะอื่นๆ (มาตรา 2)
- 2) การกระทำทุกอย่างต่อเด็กจะต้องได้รับการพิจารณาเป็นอันดับแรกว่าดีที่สุดใน (มาตรา 3)
- 3) รัฐจะต้องให้ความสำคัญและเคารพสิทธิของบิดามารดาที่มีต่อบุตรที่ทั้งบิดาและมารดามีภาระหน้าที่สำหรับการเลี้ยงดูและอบรมสั่งสอนบุตร (มาตรา 5 และมาตรา 18)
- 4) เด็กมีสิทธิดำรงชีวิต สิทธิดำรงเชื้อสาย และการพัฒนาชีวิต (มาตรา 6)
- 5) เด็กมีสิทธิที่จะได้รับการยุติบัตรทันทีหลังจากคลอด และมีสิทธิที่จะใช้ชื่อและสัญชาติ และการคงไว้ซึ่งเอกลักษณ์ของพวกเขา (มาตรา 7 และมาตรา 8)
- 6) เด็กจะต้องไม่ถูกแยกจากบิดามารดาหรือครอบครัวของพวกเขา และจะต้องได้รับความยินยอมจากครอบครัวหากจะต้องถูกพาไปยังต่างประเทศ (มาตรา 9 และมาตรา 10)
- 7) เด็กมีสิทธิที่จะดำเนินชีวิตในรูปแบบของตนเอง เช่น การเล่นกีฬาและมีสิทธิแสดงความคิดเห็นและมีอิสรภาพของความคิดที่เหมาะสม การรู้รับผิดชอบ รวมทั้งการนับถือศาสนา (มาตรา 12 และมาตรา 24)
- 8) เด็กไม่อาจถูกแทรกแซงตามอำเภอใจหรือโดยผิดกฎหมายหรือความเป็นส่วนตัว และมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองต่อการรบกวนหรือต่อการถูกทำร้าย (มาตรา 16)
- 9) เด็กจะต้องถูกปกป้องจากความรุนแรง การถูกทำร้ายหรือการละเมิดทางเพศในขณะที่อยู่ในความดูแลของผู้ปกครองหรือคนอื่นๆ (มาตรา 19)
- 10) รัฐจะต้องดูแลเด็กกำพร้า โดยต้องเอาใจใส่ให้ดีที่สุด (มาตรา 20 และมาตรา 21)
- 11) เด็กซึ่งเป็นผู้อพยพหรือซึ่งเป็นผู้ลี้ภัย จะได้รับความคุ้มครองอย่างเหมาะสมและได้รับความช่วยเหลืออย่างมีมนุษยธรรม (มาตรา 22)
- 12) รัฐจะต้องเอาใจต่อเด็กซึ่งเป็นผู้พิการ ให้ความดูแลอย่างเหมาะสมโดยคำนึงถึงการใช้ชีวิตที่มีความสุขและมีศักดิ์ศรี (มาตรา 23)
- 13) เด็กมีสิทธิเข้าถึงการดูแลด้านสุขภาพที่มีมาตรฐานรวมถึงการดูแลสุขภาพด้านโภชนาการ อาหารและน้ำดื่มที่สะอาด (มาตรา 24)
- 14) เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับมาตรฐานการครองชีพที่เหมาะสมทั้งทางกายภาพทางจิตใจ ศิลธรรม และการพัฒนาด้านสังคม รัฐควรส่งเสริมความร่วมมือหรือข้อตกลงระหว่างประเทศด้วย (มาตรา 27)
- 15) รัฐจะต้องส่งเสริมการศึกษาที่เหมาะสม รวมทั้งการพัฒนาทางการศึกษา ส่งเสริมความสามารถของเด็กไม่ว่าด้านร่างกายหรือจิตใจ (มาตรา 28 และมาตรา 29)

16) เด็กมีสิทธิอาศัยในชุมชนและเรียนรู้ภาษาของชุมชนของเขา และมีความสุขในชุมชนของเขาไม่ว่าจะเป็นด้านวัฒนธรรม ศาสนา หรือภาษา (มาตรา 30)

17) รัฐต้องให้ความสำคัญสิทธิในการเล่นของเด็กในเวลาพักหรือเวลาว่าง และสนับสนุนกิจกรรมบันเทิงที่เหมาะสมตามวัยของเด็ก (มาตรา 31)

18) เด็กต้องถูกปกป้องจากการหาผลประโยชน์ทางธุรกิจจากการทำงานหนัก หรือจากการกระทำในรูปแบบอื่นๆ ในการหาผลประโยชน์ทางธุรกิจ (มาตรา 32 และมาตรา 36)

19) รัฐจะต้องปกป้องเด็กจากสิ่งผิดกฎหมาย ยาเสพติด ไม่ว่าจะเป็นการผลิตหรือการติดต่อกับสิ่งผิดกฎหมาย (มาตรา 33)

20) รัฐจะต้องปกป้องเด็กจากการแสวงหาผลประโยชน์ทางเพศหรือการล่วงละเมิดทางเพศ (มาตรา 34)

21) รัฐจะต้องป้องกันการเครื่องจำหน่ายหรือพาเด็กไปไม่ว่าเพื่อจุดประสงค์ใดๆ ที่มีขอบ (มาตรา 35)

22) เด็กจะต้องไม่ถูกระงับหรือการกระทำที่โหดร้าย หรือทำให้เกิดความสูญเสียสุขภาพที่ผิดกฎหมาย (มาตรา 37)

23) เด็กที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรม ต้องได้รับการพิจารณาคดีที่เหมาะสมโดยคำนึงถึงความไร้เดียงสา อายุ และต้องได้รับความช่วยเหลือทุกกระบวนการ (มาตรา 40)

24) รัฐต้องเผยแพร่หลักการให้เป็นที่รู้ทั่วไปอย่างกว้างขวางถึงสิทธิของเด็กและการปฏิบัติต่อเด็ก (มาตรา 42)

25) เพื่อความแน่ใจรัฐควรจะต้องคณะกรรมการสิทธิเด็กเพื่อติดต่อกับองค์กรระหว่างประเทศไม่ว่าจะเป็น UNICEF หรือองค์กรอื่นๆ ของ UN (มาตรา 43 ถึงมาตรา 45)

จากที่ได้กล่าวมานั้น สามารถสรุปหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเด็กได้ 4 ประการได้ดังนี้

1) การห้ามเลือกปฏิบัติต่อเด็ก และการให้ความสำคัญแก่เด็กทุกคนเท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างของเด็ก ในเรื่องเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง ชาติพันธุ์ หรือสังคม ทรัพย์สิน ความทุพพลภาพ การเกิด หรือสถานะอื่นๆ ของเด็ก หรือบิดามารดา หรือผู้ปกครองทางกฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อให้เด็กมีโอกาสที่เท่าเทียมกัน

2) การกระทำหรือการดำเนินการทั้งหลายต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นอันดับแรก

3) สิทธิในการมีชีวิต การอยู่รอด และการพัฒนาทางด้านจิตใจ อารมณ์ สังคม

4) สิทธิในการแสดงความคิดเห็นของเด็ก และการให้ความสำคัญกับความคิดเหล่านั้น

โดยประเทศไทยเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฉบับนี้โดยการภาคยานุวัติ เมื่อวันที่ 27 มีนาคม พ.ศ. 2535 และมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยเมื่อวันที่ 26 เมษายน พ.ศ. 2535<sup>8</sup>

### 2.2.2 แนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองสิทธิเด็กในประเทศไทย

การตื่นตัวที่สำคัญในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคที่เป็นเด็กในประเทศไทยนั้น ปรากฏเห็นได้จากการประชุมเนื่องในวันคุ้มครองผู้บริโภคสากล วันที่ 17 มีนาคม พ.ศ. 2551 ณ ศูนย์ประชุมสหประชาชาติ เรื่อง “สิทธิเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้บริโภคในธรรมนุญสุขภาพแห่งชาติ” ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ทุกส่วนของสังคมหันมาสนใจในเรื่องการพิทักษ์สิทธิเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้บริโภคมากขึ้น โดยมีการคำนึงถึงสิทธิเด็กที่จะต้องได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษ นอกเหนือจากผู้บริโภคทั่วไป และให้มีการผลักดันข้อเสนอแนะเชิงนโยบายเพื่อปกป้องสิทธิเด็กและเยาวชนเพื่อบรรจุไว้เป็นส่วนหนึ่งของธรรมนุญว่าด้วยสุขภาพแห่งชาติ ตามมาตรา 47 (8) พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 การคุ้มครองสิทธิเด็กซึ่งเป็นผู้บริโภคเริ่มตั้งแต่อยู่ในครรภ์มารดา การคุ้มครองระหว่างผู้บริโภคร่วมกับประโยชน์ของผู้ประกอบธุรกิจจะต้องมีความสมดุลกัน เพราะโดยทั่วไปผู้บริโภคจะมีอำนาจต่อรองน้อยกว่าจึงถูกเอาเปรียบได้ง่าย สิทธิเด็กซึ่งเป็นผู้บริโภคควรคำนึงถึงเป็นพิเศษมากกว่าสิทธิของผู้ใหญ่ เนื่องจากเด็กมีภาวะวุฒิทางอารมณ์ ความคิด ความรู้ และประสบการณ์ที่อ่อนด้อยกว่าผู้ใหญ่ ไม่สามารถวินิจฉัยข้อมูลได้อย่างรอบคอบ และสามารถถูกชักจูงได้ง่ายจากการได้รับข้อมูลข่าวสารหรือการโฆษณาประชาสัมพันธ์ของผู้ประกอบธุรกิจ การรับข้อมูลข่าวสารที่เป็นโทษตามสื่อต่างๆ โดยเฉพาะทางโทรทัศน์ อินเทอร์เน็ต เกมออนไลน์ รวมถึงกรณีเด็กและเยาวชนที่ได้รับผลกระทบทางสุขภาพจากการบริโภคสินค้าหรือบริการที่ไม่ปลอดภัย เช่น กรณีน้ำดื่มในตู้เย็นมีสารตะกั่วปนเปื้อน ของเล่นเด็กที่ไม่ปลอดภัย ของเล่นในของขบม เครื่องเล่นในสวนสนุก และอันตรายจากการใช้ยานาโพรมิไซรัปโดยที่ประชุมได้ร่วมกันจัดทำข้อเสนอแนะเกี่ยวกับสิทธิเด็กและเยาวชนในฐานะผู้บริโภค 4 ด้านได้แก่

- 1) สิทธิในการรับรู้ข่าวสารที่มีคุณภาพ
- 2) สิทธิที่จะได้รับการปกป้องจากข้อมูลข่าวสารที่อาจเป็นโทษ
- 3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ
- 4) สิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยจากความเสียหาย<sup>9</sup>

<sup>8</sup> พันธกรณีระหว่างประเทศ. สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. สืบค้นเมื่อ 2 กันยายน 2553, จาก [http://www.nhrc.or.th/menu\\_content.php?doc\\_id=29](http://www.nhrc.or.th/menu_content.php?doc_id=29)

<sup>9</sup> บทสรุปผลการจัดสัมมนาเนื่องในวันคุ้มครองผู้บริโภคสากล. (2551). สิทธิเด็กและเยาวชนในธรรมนุญสุขภาพแห่งชาติ.

นอกจากนี้ในประเทศไทยยังมีการคุ้มครองความปลอดภัยของเด็กจากโดยกฎหมายในประเทศคือ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ซึ่งได้ถูกจัดทำขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 52 และมาตรา 80 แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก โดยได้ปรับปรุงประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 132 และฉบับที่ 294 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 เป็นเครื่องมือที่สำคัญอันจะนำไปสู่การรวบรวมสรรพกำลังของภาครัฐ เอกชน และองค์กรอิสระในค้นหากลุ่มเสี่ยง และแก้ปัญหาให้กับเด็กที่ต้องอยู่ในภาวะเสี่ยงต่างๆ รวมทั้งการช่วยเหลือและพัฒนาสถาบันครอบครัว ในพระราชบัญญัตินี้ได้แบ่งเด็กที่ต้องได้รับการช่วยเหลือเป็นกลุ่มเด็กที่ต้องได้รับการสงเคราะห์และกลุ่มเด็กที่ต้องได้รับการคุ้มครอง เด็กที่ต้องได้รับการสงเคราะห์ได้แก่เด็กที่ถูกเลี้ยงดูต่ำกว่าเกณฑ์มาตรฐาน เด็กที่ถูกละเลย เด็กที่ถูกใช้ วาน ชักจูงอันเสี่ยงต่อการเกิดอันตราย เช่น เด็กขายพวงมาลัย เด็กชกมวย สำหรับเด็กที่ต้องได้รับการคุ้มครองได้แก่กลุ่มเด็กที่มีพฤติกรรมเสี่ยง เช่น เมาแล้วขับ เที้ยยามวิกาล เล่นการพนัน เร่ร่อน ก่อความรุนแรง หรือทำผิดกฎหมายอื่นๆ เป็นต้น<sup>10</sup>

ในพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดให้ครอบครัว ชุมชน และสังคมมีบทบาทร่วมกันในการจัดการความเสี่ยงต่างๆ ที่เกิดขึ้นกับเด็กทั้งสองกลุ่ม ในระดับครอบครัวได้กำหนดให้ผู้ดูแลเด็กมีหน้าที่ต้องจัดการดูแลเด็กให้เป็นไปตามเกณฑ์มาตรฐานขั้นต่ำ และมีหน้าที่ในการดูแล สั่งสอน ควบคุมเด็กที่มีพฤติกรรมเสี่ยง พระราชบัญญัติได้กำหนดบทลงโทษสำหรับครอบครัวที่ละเลยต่อการจัดการดูแลหรือละเลยต่อการควบคุม สั่งสอนเด็กที่มีพฤติกรรมเสี่ยง อย่างไรก็ตามสำหรับครอบครัวที่ไม่มีศักยภาพเพียงพอที่จะจัดการดูแลให้บรรลุเกณฑ์ที่กำหนด พระราชบัญญัติได้กำหนดให้เป็นบทบาทของชุมชนและสังคมอันประกอบด้วยผู้ปกครองชุมชน องค์กรท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่รัฐในหน่วยงานต่างๆ ที่จะต้องมีความรับผิดชอบในการจัดการสงเคราะห์และคุ้มครองเด็กแทนครอบครัว

การกำหนดให้มีการรวมตัวของผู้ปฏิบัติงานด้านเด็กแบบบูรณาการร่วมกับการกำหนดบทบาทหน้าที่ที่ชัดเจนของครอบครัว ชุมชน องค์กรท้องถิ่นและหน่วยงานรัฐต่างๆ โดยพระราชบัญญัตินี้จะนำไปสู่การจัดการชุมชนให้เกิดระบบการดูแลเด็กและครอบครัว ระบบสวัสดิการ และการจัดการสิ่งแวดล้อมในชุมชนให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อการส่งเสริมพัฒนาการเด็กและความเข้มแข็งของสถาบันครอบครัว ซึ่งโดยวิธีการนี้จะเป็นหนทางในการแก้รากเหง้าแห่งปัญหาการตายจากอุบัติเหตุและการบาดเจ็บ

<sup>10</sup> อคิศักดิ์ ผลิตผลการพิมพ์. (2550). โลกที่เหมาะสมสำหรับเด็ก: เด็กกับความปลอดภัย. หน้า 2-4.

กฎหมายฉบับนี้มีทั้งสิ้น 9 หมวด 1 บทเฉพาะกาล รวมทั้งสิ้น 88 มาตรา ในเนื้อหา กล่าวถึงการจัดตั้งคณะกรรมการคุ้มครองเด็ก การปฏิบัติต่อเด็ก การสงเคราะห์เด็กที่ได้รับการดูแล ต่ำกว่าเกณฑ์มาตรฐาน การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กทั้งที่ต้องตกอยู่ในภาวะเสี่ยง สถานรับสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาฟื้นฟูเด็ก การส่งเสริมความประพฤตินักเรียนและนักศึกษา และกองทุนคุ้มครองเด็ก<sup>11</sup>

## 2.3 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดของผู้ประกอบการต่อผู้บริโภค

ในประเทศไทยได้มีการนำหลักกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ Product Liability (PL Law) มาใช้โดยมีพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 ซึ่งบัญญัติให้ผู้ประกอบธุรกิจมีหน้าที่นำสืบ ซึ่งในต่างประเทศได้บังคับใช้กันมานานซึ่งในประเทศไทยคุ้มครองผู้บริโภคไม่ลึกซึ้งเหมือนในต่างประเทศ

### 2.3.1 ความรับผิดในทางแพ่ง

ความรับผิดในทางแพ่งนำหลักการในเรื่องละเมิดเป็นสำคัญ โดยเฉพาะหลักในเรื่อง ความรับผิดโดยเด็ดขาดเพื่อมาใช้ในการเยียวยาความเสียหายในทางแพ่ง เนื่องจากภาระการพิสูจน์ที่มีความยุ่งยากจึงทำให้เกิดความเป็นธรรมกับผู้บริโภคอย่างมาก

#### 2.3.1.1 หลักความรับผิดโดยเด็ดขาดหรือหลักความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict Liability)

การดำเนินคดีเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ประกอบการหรือผู้ผลิตสินค้าโดยอาศัยหลักความรับผิดในทางแพ่งนั้นต้องอาศัยหลักกฎหมายว่าด้วยละเมิดเป็นสำคัญ อันเป็นวิธีหนึ่งที่จะช่วยเหลือผู้บริโภคที่มีใช้คู่สัญญากับผู้ประกอบการ แต่ในการดำเนินคดีดังกล่าวนี้ โดยทั่วไปผู้ประกอบการ ผู้ผลิต หรือจำหน่ายสินค้าหรือบริการจะต้องรับผิดในความเสียหายก็ต่อเมื่อได้กระทำการด้วยความประมาทเลินเล่อ ไม่ใช่ความระมัดระวังในการผลิตหรือจำหน่ายสินค้าตามสมควรที่จะพึงกระทำงานเป็นเหตุให้เกิดความชำรุดบกพร่องในตัวสินค้าหรือบริการ จึงเป็นการไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคได้

เนื่องจากความบกพร่องนี้เอง ทำให้นักนิติศาสตร์พยายามสร้างหลักเกณฑ์ทางกฎหมายขึ้นมาปรับใช้ให้เหมาะสมและเกิดความยุติธรรมแก่ผู้เสียหายมากยิ่งขึ้น สหรัฐอเมริกาถือได้ว่าเป็นต้นแบบแนวความคิดในเรื่องนี้ โดยสร้างหลักเกณฑ์ขึ้นมาว่า ผู้ผลิต หรือผู้จำหน่ายจะต้อง

<sup>11</sup> แหล่งเดิม.

รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากสินค้าที่ชำรุดบกพร่องและเป็นอันตราย โดยไม่คำนึงถึงการกระทำ ความผิดของผู้ผลิตหรือผู้จำหน่าย และไม่คำนึงถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายกับผู้บริโภคแต่อย่างใด และเป็นที่ยอมรับกันว่าบุคคลใดก็ตามที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น บุคคลนั้นต้องรับผิดชอบ หลักการนี้จึงเน้นผลประโยชน์ของประชาชนเป็นสำคัญ โดยการสนับสนุนให้มีการออกกฎหมายเพื่อส่งเสริมความสุขของคนส่วนใหญ่ในสังคม และมีความมุ่งหมายที่จะควบคุมผลประโยชน์ของส่วนรวม อันเป็นการวางหลักกฎหมายที่กำหนดความรับผิดทางละเมิดเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ แม้จะเป็นการตัดสิทธิเสรีภาพของเอกชนผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำละเมิดในบางกรณี ในลักษณะที่เป็นการปิดปากมิให้ปฏิเสธความรับผิด ซึ่งต่อมาเป็นที่รู้จักและยอมรับกันในหลักที่เรียกว่า “หลักความรับผิดโดยเคร่งครัด” (Strict Liability)<sup>12</sup>

เหตุผลของการนำเอาทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาดในทางละเมิดมาปรับใช้กับคดีที่ฟ้องให้ชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคก็เพราะว่าความเสียหายที่เกิดจากการบริโภค ไม่ว่าจะเกิดจากผู้ผลิต ผู้ประกอบการ หรือผู้จำหน่ายนั้น เป็นเรื่องที่ยากแก่การพิสูจน์ว่าความบกพร่องเกิดขึ้นในช่วงเวลาใดหรือในขั้นตอนใด การนำเอาหลักดังกล่าวมาปรับใช้จึงเป็นการเหมาะสมที่จะคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมมากขึ้น แต่อย่างไรก็ตามการนำเอาหลักความรับผิดโดยเคร่งครัดมาใช้อย่างสมบูรณ์โดยไม่มีการปรับเปลี่ยนกฎเกณฑ์ให้เหมาะสม หรือกำหนดเงื่อนไขยกเว้นความรับผิดไว้ย่อมไม่เป็นธรรมแก่ผู้ผลิต ดังนั้นจึงได้มีการกำหนดเงื่อนไขในการยกเว้นความรับผิดของผู้ผลิตไว้ด้วย โดยการเปิดโอกาสให้ผู้ผลิต ผู้จำหน่ายหรือผู้ประกอบการสามารถพิสูจน์ได้ในกรณีที่ผู้บริโภคใช้สินค้านั้นโดยไม่ถูกวิธีเพราะมีคำอธิบายและคำเตือนไว้แล้ว โดยการพิสูจน์ว่าความเสียหายเกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อหรือเกิดจากการใช้สินค้าโดยผิดวิธีหรือความชำรุดบกพร่องมิได้มีอยู่ในขณะที่ผู้บริโภคซื้อสินค้าแต่เกิดจากการกระทำของบุคคลอื่นที่ผู้บริโภคไม่ต้องรับผิดชอบ<sup>13</sup>

กล่าวโดยสรุปก็คือ ความรับผิดทางแพ่งนี้ได้นำหลักการมาจากเรื่องละเมิดเป็นสำคัญ โดยเฉพาะในเรื่องของความรับผิดเด็ดขาดหรือความรับผิดโดยปราศจากความผิด ซึ่งเป็นนโยบายทางกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการเยียวยาความเสียหายโดยไม่คำนึงว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น เกิดจากการจงใจหรือความประมาทเลินเล่อของผู้กระทำหรือไม่ แต่ถือว่าเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นก็ต้องมีการเยียวยาความเสียหายเสมอ ทั้งนี้โดยมีพื้นฐานมาจากแนวคิดพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลไม่ให้ถูกละเมิด ดังนั้นทฤษฎีดังกล่าวจึงไม่ได้พิจารณาถึงองค์ประกอบทางด้านจิตใจของผู้กระทำว่าจะจงใจหรือประมาทเลินเล่อ หากเพียงแต่พิสูจน์ความเสียหายว่ามี

<sup>12</sup> คัมภีร์ แก้วเจริญ. (2527, มกราคม). “ละเมิดกับสังคม.” วารสารอัยการนิเทศ, 46, 1. หน้า 100-101.

<sup>13</sup> สุขุม สุภนิษฐ์ ก เล่มเดิม. หน้า 11.

ต้นเหตุอันใดก็เพียงพอแล้วเพราะถือว่าความคิดของมนุษย์เป็นเรื่องของจิตใจไม่อาจหยั่งรู้ได้ ทฤษฎีนี้จึงมุ่งคุ้มครองความเสียหายในร่างกาย ชีวิต ทรัพย์สินของบุคคลมากกว่าจะเป็นความผิดของผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย<sup>14</sup>

### 2.3.1.2 แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (Product Liability)

ความรับผิดในผลิตภัณฑ์เป็นความรับผิดที่เกิดจากความเสียหายอันเกิดจากการบริโภคผลิตภัณฑ์ เนื่องผลิตภัณฑ์นั้นเป็นต้นเหตุอันเกิดจากความชำรุดบกพร่องในการผลิตหรือเกิดความผิดปกติอย่างใดอย่างหนึ่งในกระบวนการผลิต รวมทั้งที่เกิดขึ้นจากผลข้างเคียงของการใช้ผลิตภัณฑ์นั้น ความเสียหายข้างต้นแตกต่างจากความชำรุดบกพร่องของผลิตภัณฑ์ที่เห็นประจักษ์หรือที่ผู้ขายได้ปกปิดไว้ซึ่งได้มีการบัญญัติความรับผิดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะซื้อขาย ความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคผลิตภัณฑ์นี้เป็นเรื่องที่ยากต่อการพิสูจน์ถึงเหตุของความเสียหาย แต่เป็นที่ยอมรับกันว่าต้องมีผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น ความรับผิดที่เกิดขึ้นเป็นความรับผิดที่แตกต่างไปจากความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดในทางละเมิด เนื่องจากหลักกฎหมายสัญญาและละเมิดต่างเกิดขึ้น โดยอาศัยปัจจัยทางสังคมในอดีตทำให้เกิดข้อจำกัดในการนำตัวบทกฎหมายมาใช้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำเรื่องสิทธิเรียกร้องตามสัญญา ซึ่งจำกัดเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้นและภาระการนำสืบถึงเหตุแห่งความเสียหายในทางละเมิด ข้อจำกัดของหลักกฎหมายทั้งสองที่เกิดขึ้นกลายเป็นปัญหาที่ทำให้ผู้บริโภคไม่ได้รับความเป็นธรรม กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเป็นสมมติฐานที่ถือว่า บุคคลมีความไม่เท่ากันทั้งทางเศรษฐกิจและอำนาจการต่อรอง รัฐจึงต้องเข้าไปแทรกแซงกับภาคเอกชนเพื่อทำให้เกิดความเป็นธรรมประกอบกับให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคอย่างเต็มที่

แต่เดิมในสมัยศตวรรษที่ 19 แนวคิดที่ใช้กันอย่างแพร่หลายในการประกอบธุรกิจการค้า ก็คือ ระบบเศรษฐกิจการค้าเสรี (Laissez Fair) โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่ารัฐควรปล่อยให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการแข่งขันทางธุรกิจกันเอง รัฐจะต้องไม่เข้าไปแทรกแซงธุรกิจเป็นอันขาด จุดมุ่งหมายที่สำคัญจึงอยู่ที่การแข่งขัน โดยระบบเศรษฐกิจการค้าแบบเสรีมีพื้นฐานว่า การแข่งขันจะทำให้เกิดศักยภาพและประโยชน์สูงสุดต่อผู้ผลิตและผู้บริโภค นอกจากนั้นหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) เป็นหลักที่เสริมกับหลักเศรษฐกิจดังกล่าว ดังนั้น ในการซื้อขายสินค้าสมัยก่อนจึงไม่มีความซับซ้อนมากนัก ส่วนใหญ่จะเป็นสินค้าเกษตรและการดำเนินการทางการตลาดอย่างตรงไปตรงมาสามารถตรวจสอบกันได้ด้วยตาเปล่า จึงทำให้เมื่อเกิดความบกพร่องในสินค้า ต้องถือว่าผู้ซื้อนั้นต้องเป็นฝ่ายรับภาระในความเสียหาย เนื่องจากผู้ซื้อเป็นผู้เลือกสินค้า

<sup>14</sup> สุขุม สุภนิคย์ ข (2537). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด. หน้า 7-9.

นั่นเอง<sup>15</sup> ซึ่งเป็นหลักทั่วไปในสัญญาซื้อขาย เรียกว่า หลักผู้ซื้อต้องระวัง (Caveat Emptor) หรือ (Let the buyer beware) ซึ่งหลักนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่า มนุษย์ทุกคนมีความรู้ความสามารถเท่าเทียมกัน จึงควรเคารพในความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา ดังนั้นมนุษย์จึงมีอิสระที่จะก่อนิติสัมพันธ์อย่างใดก็ได้ แต่ปัจจุบันระบบธุรกิจการค้าขายมีการเปลี่ยนแปลงไปมีความเจริญก้าวหน้าขึ้น ขั้นตอนของการผลิตมีวิวัฒนาการที่ซับซ้อนและมีการนำเทคโนโลยีใหม่ๆ มาใช้ ความเข้าใจที่ว่า มนุษย์มีความรู้เกี่ยวกับสินค้านั้นย่อมเป็นการไม่เพียงพอแล้ว

นอกจากหลักความรับผิดชอบตามสัญญาแล้วหลักความรับผิดชอบในทางละเมิดเองก็มีข้อจำกัดอยู่ไม่น้อย เนื่องจากภาระการพิสูจน์ที่ตกอยู่กับผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้กล่าวอ้าง จึงเป็นการยากยิ่งหากผู้บริโภคจะต้องเป็นผู้พิสูจน์ถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เนื่องจากความรู้ผู้บริโภคในยุคปัจจุบันถูกโฆษณาชวนเชื่อจากผู้ผลิต (Supplier) เพื่อสร้างอุปสงค์ (Demand) และผู้บริโภคมักประสบกับปัญหาเกี่ยวกับสินค้าที่คุณภาพไม่ตรงตามที่ตกลงกันหรือตามที่ได้มีการโฆษณาไว้ ซึ่งในยุคปัจจุบันความเจริญทางด้านวิทยาศาสตร์และอุตสาหกรรมเจริญอย่างเต็มที่ทำให้ระบบค้าขายเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว ระบบตลาดและการจัดจำหน่ายมีคนเข้ามาเกี่ยวข้องมากขึ้น เช่น ผู้นำเข้า ผู้ขนส่ง ผู้ขายปลีก ทำให้กระบวนการผลิตซับซ้อนมากขึ้น การผลิตสินค้าโดยใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัยขึ้นทำให้ความรู้ของผู้บริโภคไม่เพียงพอต่อสภาพสังคมปัจจุบัน<sup>16</sup> นับวันภารกิจด้านการคุ้มครองผู้บริโภคยิ่งเพิ่มมากขึ้น ตามอัตราการเจริญเติบโตทางด้านเศรษฐกิจและยังมีการแข่งขันกันในเชิงธุรกิจมากเท่าใด ย่อมมีผู้ฉวยโอกาสแสวงหากำไรหรือหาเงินจากการเอารัศเอาเปรียบผู้บริโภค การผลิต การผลัดภาระการพิสูจน์ให้ผู้บริโภค โดยอาศัยทฤษฎีความผิด (Fault Theory) เป็นพื้นฐานที่ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรม จึงมีการออกกฎหมายพิเศษ โดยการแก้ไขข้อบกพร่องของหลักกฎหมายทั้งสอง กล่าวคือ ในส่วนของหลักความรับผิดชอบทางสัญญาก็ต้องขยายขอบเขตความรับผิดชอบที่ต้องทำให้กว้างกว่าคำว่า “คู่สัญญา” จึงควรรวมไปถึงผู้เสียหายตามความเป็นจริงซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นคู่สัญญาเสมอไป ซึ่งเท่ากับเป็นข้อยกเว้นของหลักสัญญาจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่สัญญา (Privity of contract) นอกจากนั้นยังอาจต้องนำเอาหลักความรับผิดชอบเด็ดขาด (Strict Liability) หรือนำเอาทฤษฎีอื่นๆ ที่เหมาะสมเพื่อให้เกิดแนวทางที่มุ่งคุ้มครองผู้บริโภค ลดภาระในการเรียกค่าเสียหาย ดังนั้น หลักความรับผิดชอบเด็ดขาดก็สามารถแบ่งเบาภาระการพิสูจน์ความเสียหายได้บางส่วน เนื่องจากเป็นหลักที่สันนิษฐานว่า ผู้ที่ก่อให้เกิดความเสียหายย่อมเป็นผู้ที่รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดผลที่ตามมา คือภาระการพิสูจน์จึงต้องตกเป็นของผู้ประกอบธุรกิจจะต้องทำการพิสูจน์ว่าตนไม่ได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้เกิดความเสียหาย ถือว่ามีความเป็นธรรมต่อ

<sup>15</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์. (2543). กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. หน้า 13.

<sup>16</sup> สุขุม ศุภนิคย์ ค. (2544). คำอธิบายกฎหมายความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์. หน้า 1-2.

ผู้บริโภค เพราะการที่ผู้ผลิตสินค้าอย่างหนึ่งอย่างใดออกมาขายในตลาดก็เท่ากับว่าสินค้านั้นมีความปลอดภัยในการทำไปบริโภค หากทำให้ผู้บริโภคเสียหายผู้ผลิตจึงต้องเป็นฝ่ายตอบหรือพิสูจน์ว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังเป็นอย่างดีแล้ว

จากหลักผู้ซื้อต้องระวังผู้ซื้อที่มีอำนาจต่อรองที่น้อยกว่าและหากผู้ที่บริโภคนำสินค้ามาใช้แล้วเกิดความเสียหายโดยที่มิได้เป็นผู้ทำให้เกิดความเสียหาย หากได้พิจารณาจากหลักเดิมความเสียหายย่อมต่อเป็นภัยแก่ผู้ซื้อ ผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคเป็นฝ่ายเสียเปรียบ เมื่อสังคมมีการเปลี่ยนแปลงไปกฎหมายก็ต้องเปลี่ยนแปลงไปตาม ความเท่าเทียมในการทำสัญญาตามหลักอิสระในการทำสัญญา (Freedom of Contact) จึงไม่มีความเหมาะสมต่อสังคมปัจจุบัน เป็นเหตุที่ทำให้มีแนวคิดในการคุ้มครองผู้บริโภคอันเป็นที่มาของหลักความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์ของบรรดาผู้ผลิตหรือผู้ประกอบการนั่นเอง

### 2.3.2 ความรับผิดชอบทางอาญา

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายมหาชนที่มีความสำคัญเนื่องจากเป็นกฎหมายที่กำหนดถึงความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน ในฐานะที่รัฐมีอำนาจเหนือเอกชนเพื่อคุ้มครองสังคมให้เป็นปกติสุข รัฐจึงต้องกำหนดให้การกระทำที่กระทบต่อการอยู่ร่วมกันของส่วนรวมเป็นความผิดและต้องถูกลงโทษโดยรัฐเท่านั้น กฎหมายอาญาจึงมีผลกระทบต่อสิทธิในชีวิต ร่างกายของบุคคลเพราะมีบทลงโทษที่รุนแรง ดังนั้น หากมีการกระทำผิดทางอาญาเกิดขึ้น ย่อมต้องมีหลักเกณฑ์สำหรับการวินิจฉัยเรื่องความรับผิดทางอาญา สำหรับแนวทางความรับผิดทางอาญา หากพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญาในภาคหนึ่งซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไป ตามมาตรา 59 วรรคแรก ได้บัญญัติไว้เป็นหลักฐานทั่วไปว่า “บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา” แต่การพิจารณาถึงความรับผิดทางอาญาตามมาตรา 59 ดังกล่าวยังไม่เพียงพอแก่การวินิจฉัยความรับผิดทางอาญา จึงควรพิจารณาถึงลำดับการวินิจฉัยความผิดทางอาญาซึ่งมีบุคคลดังต่อไปนี้ได้กำหนดโครงสร้างความรับผิดอาญาไว้แตกต่างกันดังนี้คือ

รองศาสตราจารย์ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ได้กำหนดโครงสร้างความรับผิดในทางอาญาไว้เป็นลำดับว่าบุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาเมื่อมีการกระทำครบองค์ประกอบความผิดที่กฎหมายบัญญัติซึ่งจะต้องมีการกระทำ

การกระทำ คือ การเคลื่อนไหวร่างกายหรือการไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก ซึ่งคำว่า “รู้สำนึก” หมายความว่า อยู่ภายใต้บังคับของจิตใจซึ่งศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้อธิบายว่าที่ถือว่ารู้สำนึกหรืออยู่ภายใต้บังคับของจิตใจนั้นหมายความว่ามีความคิดที่จะกระทำ มีการตกลงใจที่จะกระทำตามที่คิดและได้กระทำไปตามที่ตกลงในอันสืบเนื่องมาจากความคิด

การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายนอก การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายในของ ความผิดในเรื่องนั้นและผลของการกระทำสัมพันธ์กับการกระทำตามหลักในเรื่องความสัมพันธ์ ระหว่างการกระทำและผลการกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิดและการกระทำไม่มีกฎหมาย ยกเว้นโทษ

ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ได้กำหนดโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาไว้เป็น ลำดับว่าเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติหรือไม่ (องค์ประกอบ) เป็นการ กระทำที่มีความผิดกฎหมายหรือไม่ (ความผิด) และเป็นการกระทำที่มีความชั่วหรือไม่ (ความชั่ว)

### 2.3.3 มาตรการในการเรียกคืนสินค้าที่ไม่ปลอดภัยจากผู้บริโภคและตลาด

การเรียกคืนสินค้าที่ไม่ปลอดภัยจากผู้บริโภคและตลาดนั้นเป็นการแสดงออกถึงความ รับผิดชอบต่อสังคมของบรรดาผู้ผลิต ซึ่งมีจุดมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้บริโภคจาก การใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัย อันอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้บริโภคเพื่อจำกัดหรือลดความเสี่ยงใน อันตรายที่เกิดจากสินค้าชนิดนั้น เพราะหากปล่อยให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหายแล้วย่อมไม่บรรลุ วัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภคอย่างสำคัญ การดำเนินการดังกล่าวเป็นการให้รัฐเข้าไปใช้อำนาจบังคับให้ผู้ผลิตเรียกคืนสินค้าของตน โดยเหตุผลที่ว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัย การใช้อำนาจของรัฐดังกล่าวจึงมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงและก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและ หน้าที่ของเอกชนซึ่งเป็นผู้ผลิตในการประกอบอาชีพ ไม่ว่าจะเป็นผลประโยชน์ในทางธุรกิจ หรือ ชื่อเสียงในทางธุรกิจและส่งผลเป็นการบังคับให้ผู้ผลิตต้องดำเนินการจัดการกับสินค้าของตนที่ไม่ ปลอดภัยอันอาจเป็นอันตรายต่อผู้บริโภค เพื่อซ่อมแซมสินค้าให้เกิดความปลอดภัยหรือหาสินค้า ประเภทเดียวกันที่มีความปลอดภัยหรือชดใช้ราคาของสินค้าให้แก่ผู้บริโภคแทน

### 2.4 หลักการดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค

เนื่องจากการผลิตสินค้าและการให้บริการได้มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว มีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ในการผลิต โดยใช้เทคโนโลยีสารสนเทศระบบอิเล็กทรอนิกส์ในการจำหน่ายสินค้าไปทั่วโลก ซึ่งอาจมีการละเมิดสิทธิผู้บริโภคกันทั่วโลกจึงนำหลักการดำเนินคดี เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค ทั้งตามระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) และระบบ กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) มาศึกษาดังนี้

### 2.4.1 หลักกฎหมายในระบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law)

ในหลายประเทศ เช่น ประเทศเยอรมัน ไม่ได้นำหลักกฎหมายความรับผิดชอบอันเกิดจากความชำรุดบกพร่องของสินค้าบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ แต่อาศัยหลักกฎหมายทั่วไปที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันว่าด้วยความรับผิดทางสัญญาและละเมิด โดยอาศัยหลักดังต่อไปนี้

#### 2.4.1.1 หลักความรับผิดตามสัญญา (Contractual Liability)

กล่าวคือ ได้บัญญัติความรับผิดตามสัญญาไว้ตามหลักการรับประกันสินค้าโดยผู้ขายรับประกันว่าสินค้าที่ขายปราศจากความชำรุดหรือความบกพร่อง อันอาจทำให้เสื่อมราคาหรือเสื่อมความเหมาะสมในการใช้ประโยชน์ ถ้าสินค้าชำรุดบกพร่องให้สิทธิผู้ซื้อเลิกสัญญาและสินค้าแก่ผู้ขายรวมทั้งให้สิทธิเรียกเงินคืนหรืออาจใช้สิทธิให้ลดราคาลง หรือเปลี่ยนสินค้าใหม่แทนสินค้าเดิมได้

ตามกฎหมายเยอรมันผู้ขายไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่ผลสืบเนื่อง เว้นแต่ผู้ซื้อสามารถพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายเกิดขึ้นเพราะความผิดของผู้ขาย หรือผู้ขายได้ให้การรับประกันไว้โดยชัดแจ้ง<sup>17</sup>

#### 2.4.1.2 หลักความรับผิดทางละเมิด

กล่าวคือ ได้บัญญัติความรับผิดโดยนำหลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) มาใช้บังคับในกฎหมายเฉพาะ เช่น พระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์ยา ค.ศ. 1976 โดยนำเอาหลักการการพิสูจน์ให้เป็นหน้าที่ฝ่ายจำเลย หรือฝ่ายผู้ผลิตเป็นผู้พิสูจน์ถึงเหตุอันไม่ต้องรับผิดของตน กรณีเกิดการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคขึ้น ทั้งนี้แตกต่างกับการดำเนินคดีทางแพ่งโดยทั่วไป ซึ่งตามปกติเป็นภาระของโจทก์ที่ต้องพิสูจน์ความรับผิดของจำเลย แต่อาศัยหลักการการพิสูจน์ของผู้ผลิตดังกล่าวก็หาเป็นการเพียงพอในการคุ้มครองผู้บริโภคในทุกกรณีไม่ยังต้องอาศัยหลักกฎหมายอื่นๆ รวมทั้งนโยบายแห่งรัฐมาบังคับใช้ประกอบกันเพื่อให้การคุ้มครองผู้บริโภคบรรลุเป้าหมายตามความประสงค์

### 2.4.2 หลักกฎหมายในระบบจารีตประเพณี (Common Law)

ในหลายประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา รวมทั้งมลรัฐต่างๆ ได้มีการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคจากการซื้อสินค้าและบริการ บางมลรัฐมีความแตกต่างกันออกไปโดยอาศัยหลักกฎหมายที่สำคัญ ดังนี้

<sup>17</sup> สมชาย อติกรจุฑาศิริ. (2542). ปัญหากฎหมายในการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค พ.ศ. 2522. หน้า 18-19.

#### 2.4.2.1 ทฤษฎีละเมิดโดยประมาทเลินเล่อ (Negligence)

โดยวางหลักว่าผู้ผลิตและผู้จำหน่ายสินค้าไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากสินค้าเว้นแต่มีความสัมพันธ์กันในทางสัญญา แต่ต่อมาศตวรรษที่ 20 แนวความคิดด้านเศรษฐกิจ สังคมและกฎหมายได้เปลี่ยนแปลงไป โดยยอมรับว่าผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายสินค้าจะต้องรับผิดชอบต่อผู้บริโภคคนสุดท้าย (Ultimate Consumer) หากคาดหมายว่าสินค้านั้นจะไปสู่ผู้อื่น และสินค้ามีความชำรุดบกพร่องอันอาจเป็นอันตรายต่อบุคคลดังกล่าวได้ หลักกฎหมายดังกล่าวถือเป็นหลักการว่า ผู้ผลิตหรือจำหน่ายสินค้าจำต้องรับผิดชอบต่อความประมาทเลินเล่อในกระบวนการผลิตหรือการจำหน่ายสินค้า ซึ่งคาดเห็นได้ว่า อาจก่อให้เกิดความเสียหายจากการใช้หรือบริโภคสินค้า รวมทั้งผู้ใช้สินค้าดังกล่าว

#### 2.4.2.2 ทฤษฎีความรับผิดตามหลักการรับประกัน (Warranty)

ทฤษฎีดังกล่าวนี้มีหลักการสำคัญว่าผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายสัญญาว่าจะรับผิดหรือรับประกันว่าจะรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าหรือบริการของตน โดยแบ่งการรับประกันเป็นสองประเภท กล่าวคือ การรับประกันโดยชัดแจ้ง (Express warranty) และการรับประกันโดยปริยาย (Implied warranty) ทั้งนี้การรับประกันโดยชัดแจ้ง ผู้ผลิตยืนยันว่าสินค้าของตนมีคุณภาพดี และตกลงจะรับผิดหากเกิดความเสียหายอย่างใดขึ้นเกี่ยวกับสินค้านั้น ส่วนการรับประกันโดยปริยายผู้ผลิตมิได้ให้คำรับรองเกี่ยวกับคุณภาพสินค้าโดยตรง แต่เป็นการรับรองที่กำหนดขึ้นโดยกฎหมายเมื่อมีการโอนกรรมสิทธิ์สินค้า เว้นแต่มีข้อยกเว้นหรือข้อจำกัดไว้โดยชัดแจ้ง

#### 2.4.2.3 ทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability Theory)

ตามหลักทฤษฎีดังกล่าวนี้ นำเอาหลักความรับผิดเด็ดขาดมาใช้ในทางละเมิดเพื่อเรียกให้ผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายสินค้าชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิ สืบเนื่องจากสินค้าชำรุดบกพร่อง โดยมีแนวความคิดว่าการพิสูจน์ความเสียหายจากการซื้อสินค้าและบริการ ผู้บริโภคพิสูจน์ได้ยาก จึงวางหลักว่าผู้ผลิตและผู้จำหน่ายจะต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความชำรุดบกพร่องของสินค้า เว้นแต่ ผู้ผลิตจะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ต้องรับผิดชอบต่อความชำรุดบกพร่องนั้น ทั้งนี้หลักดังกล่าวเป็นหลักประกันให้เกิดความปลอดภัยเกี่ยวกับสินค้ายิ่งขึ้น และผู้ผลิตมีหน้าที่ป้องกันอันตรายหรือภัยพิบัติจากสินค้าได้ดีที่สุด โจทก์ในคดีละเมิดสิทธิของผู้บริโภคตามทฤษฎีดังกล่าวจึงได้รับการคุ้มครองยิ่งขึ้น<sup>18</sup>

<sup>18</sup> ฐนยศ ศีรีนารถ. (2548). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดีแพ่งในศาลยุติธรรม ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522. หน้า 22-24.

## 2.5 สิทธิผู้บริโภคในการรับรู้

แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิของผู้บริโภคที่จะรับรู้ ตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่าผู้บริโภคมีสิทธิที่จะรับรู้ข้อมูลหรือข้อเท็จจริงใดๆ ที่ผู้บริโภคเข้าใจว่าสำคัญเกี่ยวกับสินค้าก่อนที่จะตัดสินใจซื้อหรือโภคสินค้า<sup>19</sup> ทั้งนี้การติดฉลากบนผลิตภัณฑ์ก็มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้บริโภคได้รับรู้ข้อมูลเกี่ยวกับตัวผลิตภัณฑ์นั้นๆ และสามารถตัดสินใจเลือกได้เองตามความต้องการของผู้บริโภค ผู้บริโภคเหล่านี้ย่อมต้องการทราบว่าผลิตภัณฑ์ที่ตนเลือกใช้มีส่วนประกอบที่ใช้ในการผลิตอย่างไรบ้าง เพราะเนื่องจากมีผลต่อความปลอดภัยของผู้บริโภคในระยะยาว ดังนั้นผู้บริโภคก็มีสิทธิที่จะรับรู้ถึงสิ่งที่กำลังบริโภคนั้นเป็นอันตรายหรือไม่ เนื่องจากเหตุผลดังกล่าวนี้เองทำให้ผู้บริโภคเรียกร้องสิทธิในการที่จะรับรู้ข้อมูลโดยการติดฉลาก เพื่อให้ผู้บริโภคสามารถหลีกเลี่ยง หรือมีส่วนช่วยในการตัดสินใจของผู้บริโภคในการที่จะเลือกบริโภค รวมถึงปัจจุบันความตื่นตัวเกี่ยวกับเรื่องการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคมีมากขึ้น ฉะนั้นจึงถือได้ว่าเป็นแหล่งข้อมูลหนึ่งซึ่งผู้บริโภคสามารถเข้าถึงได้ง่าย

ประเทศต่างๆ ที่มีการกำหนดให้ติดฉลากโดยบังคับนั้นอ้างเหตุผลหลักในกฎหมายของตนก็เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคที่จะรับรู้ ซึ่งสิทธิของผู้บริโภคที่จะรู้นั้นอยู่บนพื้นฐานสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และวัฒนธรรมของประเทศที่แตกต่างกันออกไป โดยสิทธิดังกล่าวนี้ไม่ได้จำกัดอยู่เฉพาะกรณีเกี่ยวกับความปลอดภัย หรือเหตุผลทางวิทยาศาสตร์ ตัวอย่างเช่น กรณีที่สหภาพยุโรป ออกกฎหมายบังคับให้ต้องมีการติดฉลากโดยอ้างสิทธิในการรับรู้ของผู้บริโภค โดยที่ยังไม่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่แน่ชัดเกี่ยวกับความปลอดภัย นอกจากนี้กลุ่มผู้บริโภคยังอ้างสิทธิที่จะได้รับข้อมูลเพื่อการตัดสินใจเลือกผลิตภัณฑ์ที่มีความปลอดภัย<sup>20</sup>

## 2.6 หลักการชดเชยเยียวยาความเสียหาย

การชดเชยเยียวยาความเสียหายเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคถึงผลสุดท้ายอันเนื่องมาจากการบริโภคสินค้าและบริการ หลักการทางกฎหมายของระบบกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบในทางแพ่งของผู้ประกอบธุรกิจ เพื่อการชดเชยเยียวยาความเสียหายแก่ผู้บริโภคดังกล่าวได้มีการพัฒนามาเป็นลำดับตามสภาพของสังคมและเศรษฐกิจมีการเปลี่ยนแปลงไป โดยอาศัยทฤษฎีทางกฎหมายที่ว่าด้วยความรับผิดชอบทั้งหลักความรับผิดชอบในทางสัญญาและหลักความรับผิดชอบในทางละเมิดซึ่ง Steven Emanuel ได้อธิบายถึงทฤษฎีดังกล่าวต่อไปนี้

<sup>19</sup> สุขุม สุภนิตย์ ค เล่มเดิม. หน้า 22.

<sup>20</sup> รัตนา ขวัญบัว. (2549). ปัญหากฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านฉลาก: กรณีศึกษาอาหารดัดแปลงพันธุกรรม (GMOs). หน้า 19-21.

### 2.6.1 หลักความรับผิดทางสัญญา

เป็นหลักที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักกฎหมาย 2 ประการประกอบกัน ได้แก่ หลักความรับผิดในคำรับประกัน (Warranty) กับหลักว่าด้วยความสัมพันธ์ในทางสัญญา (Privity of Contract)

#### 1) หลักความรับผิดในคำรับประกัน (Warranty)

กฎหมายสัญญาต่างประเทศได้ให้ความหมายของคำว่า Warranty หมายถึงข้อความใดๆ ซึ่งแสดงถึงการรับรองข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสินค้าว่าจะจะไปตามข้อความที่ระบุไว้ และยืนยันว่าตนยินยอมจะรับผิดหากมิได้เป็นไปตามนั้น ฉะนั้น Warranty จึงเป็นข้อสัญญาว่าจะรับผิดหรือการรับประกัน ซึ่งอาจเป็นการรับประกันโดยชัดแจ้ง (Express Warranty) หรือการรับประกันโดยปริยาย (Implied Warranty) ก็ได้

(1.1) การรับประกันโดยชัดแจ้ง (Express Warranty) หมายถึง คำรับรองที่ผู้ผลิตหรือผู้ขายแสดงออกโดยชัดแจ้งว่า ไม่ว่าจะด้วยวิธีการใดๆ ว่าหากสินค้ามิได้เป็นไปตามคำรับรองจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ซื้อสินค้านั้น ผู้ซื้อย่อมมีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายได้โดยตรงจากผู้ที่ให้คำรับรอง หรือรับประกันนั้น

(1.2) การรับประกันโดยปริยาย (Implied Warranty) การรับประกันโดยปริยายเป็นผลของกฎหมายที่ถือว่า ผู้ขายได้ให้คำรับประกันไว้เช่นนั้น แม้ว่าตามความเป็นจริงแล้วผู้ขายอาจมิได้มีการให้การรับรองหรือรับประกันไว้เช่นนั้นเลยก็ตาม เช่น การรับประกันเรื่องกรรมสิทธิ์ (Warranty of Title) การรับประกันเรื่องภาระติดพัน (Warranty Against Encumbrances)

#### 2) หลักความสัมพันธ์ทางสัญญา (Privity of Contract)

คู่กรณีที่มีความสัมพันธ์ทางสัญญาต่อกันเท่านั้นที่จะมีสิทธิเรียกร้องให้รับผิดชอบต่อกันได้ ซึ่งถือเป็นหลักเกณฑ์อันสำคัญของหลักความรับผิดชอบทางสัญญา บุคคลที่มีใช้คู่สัญญาไม่อาจใช้สิทธิเรียกร้องให้รับผิดชอบโดยอาศัยมูลเหตุแห่งสัญญาได้ แต่ในสภาพความเป็นจริงในปัจจุบัน ผู้บริโภคมักไม่ใช่คู่สัญญากับผู้ประกอบการธุรกิจโดยตรง เมื่อเกิดความเสียหายจึงตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบซึ่งถือว่าเป็นอุปสรรคสำคัญที่ทำให้ผู้บริโภคไม่สามารถเรียกร้องความเสียหายจากผู้ประกอบการธุรกิจได้ เนื่องจากมิใช่คู่สัญญาแต่หลักดังกล่าวได้มีการผ่อนคลายลงโดยยอมให้บุคคลที่อยู่ในครัวเรือนหรือแขกของผู้ซื้อ หรือบุคคลที่คาดหมายจะใช้หรือได้รับผลจากสินค้านั้น ให้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ประกอบการธุรกิจได้ แต่ก็มีข้อจำกัดเฉพาะความเสียหายที่มีผลต่อร่างกายเท่านั้น

## 2.6.2 หลักความรับผิดทางละเมิด (Tortious Liability)

หลักความรับผิดทางละเมิดเป็นหลักสำคัญที่สุดหลักหนึ่ง ที่อาศัยเป็นฐานในการเรียกร้องให้มีการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ มีหลักการที่สำคัญๆ ดังนี้

1) ทฤษฎีรับภัย (Theory of Risk) ทฤษฎีนี้เป็นแนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดในทางละเมิดตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ที่มีมาก่อนคริสต์ศตวรรษที่ 19 ที่มุ่งหมายคุ้มครองความปลอดภัย และชดเชยความเสียหายที่เกิดแก่ชีวิตและทรัพย์สินของผู้เสียหายโดยไม่ได้คำนึงถึงองค์ประกอบภายในด้านจิตใจของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายว่า ได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ แต่คำนึงโดยถือหลักว่า เมื่อมีผู้เสียหายต้องมีผู้ชดเชยความเสียหายหรือ “ผู้ใดก่อให้เกิดความเสียหายผู้นั้นต้องจ่าย” (He Who Breaks must Pay) เพราะถือว่า เมื่อมนุษย์เราได้กระทำการใดๆ ขึ้นแล้ว ต้องรับผลจากการกระทำของตน ความเสียหายเกิดขึ้นแก่บุคคลใดๆ บุคคลผู้กระทำต้องรับผิดชอบจากความเสียหายนั้นด้วย ทฤษฎีนี้ต่อมาได้พัฒนาเป็นทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability)

2) ทฤษฎีความรับผิด (Fault Theory) ทฤษฎีความรับผิดได้รับการพัฒนาต่อเนื่องมาจากทฤษฎีรับภัย ที่ได้รับการยอมรับมาตั้งแต่ต้นศตวรรษที่ 19 ที่เน้นแต่การหาผู้ก่อให้เกิดความเสียหายมารับผิดเป็นสำคัญ ทฤษฎีดังกล่าวได้ใช้มาจนปลายศตวรรษที่ 19 ซึ่งในยุคนั้นศาสนาได้เข้ามามีอิทธิพลเป็นอย่างมาก เพราะถือว่าผู้ละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นนั้นเป็นผู้ประพฤตินิสิตธรรมไปโดยปริยายประกอบกับอิทธิพลจากระบบเศรษฐกิจการค้าแบบเสรีที่ให้ความสำคัญในความเท่าเทียมกันแห่งสิทธิของบุคคลจนทำให้ระบบอุตสาหกรรมพัฒนาไปอย่างมาก ผลจากหลักในทฤษฎีรับภัยที่ว่า ผู้กระทำการต้องรับผิดแม้ปราศจากความผิด จึงไม่เป็นธรรมต่อผู้ประกอบการและเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาอุตสาหกรรม เพราะผู้ประกอบการจะไม่กล้าลงทุนดำเนินกิจการในด้านอุตสาหกรรม ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศได้

แนวคิดของทฤษฎีความผิดถือหลักว่า ผู้ประกอบการจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ ต่อเมื่อมีส่วนผิดในการผลิตหรือจำหน่ายสินค้าหรือบริการ โดยจงใจกระทำหรือกระทำโดยประมาทเลินเล่อ (Liability Based on Fault) และถือว่าผู้ประกอบการมีหน้าที่ต้องระมัดระวัง (Duty to Take Care) ในการผลิตจำหน่ายสินค้าและให้บริการที่ได้มาตรฐาน รวมทั้งในบางกรณีที่เป็นสินค้าที่อาจก่อให้เกิดอันตราย ผู้ประกอบการยังต้องมีหน้าที่ให้คำแนะนำในการใช้สินค้าตลอดจนมีคำเตือนให้ผู้บริโภคได้ทราบถึงอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้สินค้าหรือบริการนั้นๆ

3) ทฤษฎีความรับผิดชอบเด็ดขาด (Strict Liability Theory) เนื่องจากทฤษฎีความรับผิดชอบไม่สามารถให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคได้อย่างเต็มที่ ทำให้นักนิติศาสตร์พยายามสร้างหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเพื่อนำมาใช้ให้เหมาะสมและเกิดความยุติธรรมแก่ผู้เสียหายมากยิ่งขึ้น ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นต้นแบบแนวคิดในเรื่องนี้โดยสร้างหลักเกณฑ์ขึ้นมาว่า “ผู้ผลิตหรือผู้จำหน่าย ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากสินค้าที่ชำรุดบกพร่องและเป็นอันตราย โดยไม่คำนึงถึงความผิดในส่วนของผู้ผลิตหรือผู้จำหน่าย และไม่คำนึงถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายกับผู้บริโภคแต่อย่างใด” และเป็นที่ยอมรับกันว่าบุคคลใดๆ ก็ตามที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น บุคคลนั้นต้องรับผิดชอบ (He who Breakers must Pay) หลักการนี้ได้รับอิทธิพลจาก “แนวความคิดนโยบายสาธารณะ (Public Policy)” ซึ่งมีหลักการให้รัฐดำเนินการปกครองประเทศโดยเน้นผลประโยชน์ของประชาชนเป็นสำคัญ โดยการสนับสนุนให้มีการออกกฎหมายเพื่อส่งเสริมความสุขของคนส่วนใหญ่ในสังคม และมีความมุ่งหมายที่จะควบคุมผลประโยชน์ส่วนบุคคลเพื่อผลประโยชน์ของส่วนรวม อันเป็นการวางหลักกฎหมายที่กำหนดความรับผิดทางละเมิดเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ แม้จะเป็นการตัดสิทธิเสรีภาพของเอกชนผู้ถูกกล่าวหาว่าละเมิดในบางกรณีในลักษณะที่เป็นการปิดปากมิให้ปฏิเสธความรับผิด ซึ่งต่อมาเป็นที่รู้จักและยอมรับกันในหลักความรับผิดชอบเด็ดขาด (Strict Liability)

## 2.7 การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด

เป็นที่ทราบกันว่าวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญากับกฎหมายแพ่งมีความแตกต่างกัน เนื่องจากกฎหมายอาญานั้นเป็นกฎหมายมหาชน จึงมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองความปลอดภัยของสังคมมนุษย์ ผู้ใดที่กระทำความผิดทางอาญาจึงได้ชื่อว่าเป็นผู้ร้าย เป็นผู้ที่ป็นปฏิปักษ์ต่อสังคม ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องจัดการปราบปรามและป้องกันเพื่อความสันติสุขของประชาชน โดยนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษให้มีความเข็ดหลาบและเป็นเยี่ยงอย่างมิให้ผู้ใดในสังคมปฏิบัติตาม ส่วนกฎหมายแพ่งเป็นกฎหมายเอกชนจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองป้องกันสิทธิของเอกชนซึ่งมีต่อกันหากผู้ใดล่วงล้ำสิทธิของผู้อื่น ผลแห่งความรับผิดจะเรียกว่าเป็นโทษหรืออาญาไม่ได้เป็นแต่เพียงบังคับให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น เนื่องจากเอกชนธรรมดาไม่สามารถจะลงโทษเอกชนด้วยกันได้ ดังนั้น เอกชนใดได้รับความเสียหายเอกชนนั้นก็มิสิทธิแต่เพียงเรียกร้องให้ทรัพย์สินของตนกลับคืนมาสู่สภาพเดิมได้เท่านั้น

ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นการกำหนดจำนวนเงินที่จำเลยต้องรับภาระชำระให้แก่โจทก์ด้วยเหตุที่จำเลยได้กระทำความผิดโดยมีพฤติการณ์ที่ชั่วร้าย ค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงมีลักษณะที่คล้ายเป็นโทษปรับตามกฎหมายอาญา ในประเด็นนี้จึงเกิดข้อถกเถียงขึ้นว่าในเมื่อจำเลยต้องรับภาระใน

การเสียดำปรับตามกฎหมายอาญาก็น่าจะถือว่าจำเลยได้รับการลงโทษแล้ว และถ้าจำเลยต้องมาถูกเรียกฟ้องให้รับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษอีก จะขัดกับหลักห้ามลงโทษจำเลยซ้ำซ้อนในความผิดเดียวกัน (Double Jeopardy) ซึ่งเป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของจำเลยในคดีอาญาหรือไม่ อีกทั้งในเมื่อค่าปรับกับค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ทำหน้าที่อย่างเดียวกันจึงไม่ควรมีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษอีก

ข้อถกเถียงในประเด็นนี้ แม้จะถูกหยิบยกขึ้นมาเพื่อทำลายคุณค่าเสียหายเชิงลงโทษแต่มักกฎหมายบ้างท่านมีความเห็นว่า โดยทั่วไปการดำเนินคดีอาญาจะถูกควบคุมโดยรัฐแต่สำหรับการดำเนินคดีแพ่งนั้นจะถูกควบคุมโดยคู่กรณีซึ่งเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหาย ดังนั้น ในการดำเนินคดีอาญาและกำหนดค่าปรับเพื่อลงโทษจำเลยนั้นผู้เสียหายอาจจะไม่ได้รับความพอใจเพราะค่าปรับมิได้ตกเป็นของผู้เสียหายแต่ตกเป็นของรัฐ แต่การลงโทษในรูปแบบของค่าเสียหายนั้นจะตกไปเป็นผู้เสียหาย ซึ่งจะทำให้ผู้เสียหายได้รับความพึงพอใจมากกว่า

ปัจจุบันศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้ให้ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นค่าเสียหายเพียงหนึ่งเดียวที่มีจุดประสงค์ในสองทางคู่กัน คือ การลงโทษและการป้องปรามซึ่งทั้งสองจุดประสงค์นี้ต่างก็มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายอาญาด้วยกันทั้งสิ้น นักกฎหมายที่สนับสนุนค่าเสียหายเชิงลงโทษมีความเห็นว่า ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นสิ่งที่มีความสำคัญเพราะจำเลยที่มีความประพฤติชั่วร้ายและน่าตำหนิ อาจจะสามารถไม่ต้องรับโทษผ่านกฎหมายอาญาไปได้ เพราะการกระทำละเมิดบางอย่างไม่ถึงเป็นความผิดในทางอาญาเนื่องจากหลักเกณฑ์ในความรับผิดชอบทางแพ่งจะเกิดขึ้นง่ายกว่าหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญาหรือเป็นที่ทราบกันดีว่าในกฎหมายต่างประเทศ โดยเฉพาะสหรัฐอเมริกามีหลักคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของจำเลยในคดีอาญาที่แข็งแกร่งกว่ามาก จึงอาจทำให้จำเลยที่กระทำความผิดทางอาญาไม่ได้รับการลงโทษได้ดังนั้นค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงเปรียบเสมือนส่วนที่มาเสริมกฎหมายอาญาให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น โดยที่ไม่มีผู้ใดที่มีความประพฤติที่สมควรได้รับการลงโทษรอดพ้นจากการได้โทษตอบแทนแม้จะไม่ได้รับการลงโทษทางกฎหมายอาญาก็ยังได้รับการลงโทษผ่านทางกฎหมายแพ่ง

## 2.8 แนวคิดเกี่ยวกับกองทุนคุ้มครองผู้บริโภค

ในปัจจุบันสังคมไทยมีการกระตุ้นให้เกิดความสนใจต่อการเรียนรู้เรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคมากขึ้น อาจเป็นมีข่าวผู้บริโภคที่ประสบปัญหาจากการบริโภคมากขึ้นไม่ว่าจากการซื้อบ้าน รถ สินค้าและบริการที่ไม่เป็นไปตามที่คาดหวังไว้ ความเสียหายจากบางเหตุการณ์นั้นยาวนานโดยปัญหาดังกล่าวจะแก้ไขได้ก็ต่อเมื่อสังคมมองว่าเป็นทุกข์ที่เกิดจากระบบ และช่วยกันปฏิรูปเพื่อแสวงหาผลกลไกที่จะทำให้ระบบคุ้มครองผู้บริโภคไทยมีประสิทธิภาพมากขึ้น ต้องเร่งสร้างหรือใช้

กลไกที่มีอยู่เพื่อตอบสนองผู้บริโภคที่ได้รับผลกระทบสูงโดยการจัดลำดับความสำคัญของปัญหาที่เหมาะสมในต่างประเทศเช่น เดนมาร์ก และนิวซีแลนด์ มีการจัดตั้งกองทุนเพื่อเยียวยาผู้ประสบปัญหา ทันทีที่เกิดเหตุการณ์เบื้องต้น ซึ่งกองทุนลักษณะดังกล่าวมีผลดีต่อประชาชนและผู้ให้บริการ

การแก้ปัญหาระบบคุ้มครองผู้บริโภคที่ต้องเร่งทำให้ทันทั่วทั้งที่ คือ การหากกลไกเยียวยาและกองทุนที่มาเยียวยาซึ่งทำให้ทุกระดับ ทั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่น ให้มีกองทุนชดเชยเยียวยาความเสียหาย เมื่อประชาชนได้รับความเสียหายจากสินค้าบริการที่ไม่ปลอดภัย ถ้าเรียกค่าเสียหายเบื้องต้นจากใครไม่ได้ ให้มารับค่าชดเชยเยียวยาที่กองทุนนี้ โดยกำหนดกรอบวงเงินเพื่อช่วยเหลือผู้บริโภคไว้จำนวนหนึ่ง จากนั้นกองทุนจึงไปเรียกค่าเสียหายจากผู้ประกอบการ ทั้งนี้เพื่อเป็นการตัดภาระของผู้บริโภค รัฐบาลต้องเป็นผู้ลงนามในกองทุนนี้ เพราะเกี่ยวข้องกับคุณภาพชีวิตของประชาชน และควรพิจารณาให้ผู้ประกอบการที่จะนำสินค้าออกสู่ตลาดมีหน้าที่สมทบเงินเข้ากองทุน

มีข้อถกเถียงกันว่าฝ่ายใดควรจะเป็นผู้รับภาระในความเสี่ยงนี้ เนื่องจากผู้ประกอบการไม่ต้องการเพิ่มภาระในความรับผิดชอบต่อความเสี่ยงภัยนี้ ในภาคธุรกิจการเพิ่มลดต้นทุนหมายถึงความอยู่รอดในองค์กรธุรกิจนั้นๆ การหาวิธีในการลดต้นทุนจึงเป็นเป้าหมายหลักของแต่ละองค์กร หากผู้ประกอบการต้องมีการจัดการความเสี่ยงอันเกิดจากความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์มากเกินไป หมายถึง การทำให้การประกอบธุรกิจมีต้นทุนที่สูงขึ้น ในบางครั้งการนำเอาหลักความรับผิดชอบโดยเด็ดขาดในทางละเมิดมาใช้ อาจทำให้ผู้ประกอบการประสบปัญหาขาดทุนจนต้องล้มละลายก็เป็นได้ ในส่วนของผู้บริโภคก็ย่อมต้องการใช้สินค้าอย่างปลอดภัยไร้ซึ่งปัญหาหรือความเสียหายใดๆ หากเกิดความเสียหายพวกเขา ก็ควรจะได้รับเยียวยาความเสียหายนั้นด้วย

ดังนั้น ในบางประเทศซึ่งนำเอาทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการหาหลักประกันเพื่อส่วนรวมหรือระบบกองทุนประกันความเสียหาย ปรับใช้กับความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคและอุบัติเหตุที่เกิดจากการบริโภคสินค้าบางจำพวก เช่น รถยนต์ ยารักษาโรค เครื่องใช้ไฟฟ้า โดยประเทศที่นำมาใช้ คือ ประเทศแถบสแกนดิเนเวีย ได้แก่ประเทศ เดนมาร์ก นอร์เวย์ และฟินแลนด์ โดยนำเอาหลักการประกันเพื่อความเสียหายจากการบริโภคและการรักษาพยาบาล รวมทั้งความเสียหายไว้เป็นกรณีเฉพาะ ซึ่งผู้เสียหายก็จะได้รับสิทธิในการได้รับค่าชดเชยจากกองทุนประกันความเสียหายเงินที่กองทุนจะนำมาใช้จ่ายก็ได้จากเงินที่ภาครัฐจัดสรรประกอบกับเงินที่เก็บจากผู้ประกอบการเองก็สามารถกำหนดต้นทุนที่สูงขึ้นและเป็นภาระแก่ผู้ประกอบการก็ตาม แต่ก็ไม่ได้รับภาระที่สูงและเสี่ยงมากเกินไปรัฐจะต้องช่วยเหลือในกองทุนนี้ด้วย จึงมิใช่ภาระที่ยากต่อการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการอีกต่อไป ส่วนผู้บริโภคก็จะได้รับประโยชน์อย่างมากเพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นผู้บริโภคก็สามารถได้รับความเสียหายในทันที หากแต่ความรับผิดชอบตามสัญญาหลักความรับผิดชอบ

เพื่อละเมิด หรือแม้กระทั่งหลักความรับผิดชอบ โดยเด็ดขาด ต่างก็มีอุปสรรคที่ทำให้ผู้บริโภคไม่สามารถได้รับการเยียวยาความเสียหายได้อย่างทันท่วงที มีปัญหาอยู่ที่ภาระการพิสูจน์ความเสียหายที่เกิดจากการใช้สินค้าที่ต้องใช้เวลาพอสมควร ดังนั้น การจัดตั้งกองทุนประกันความเสียหายจะช่วยให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นได้รับการชดเชยเยียวยาที่รวดเร็วและสะดวกขึ้น เป็นประโยชน์อย่างยิ่ง

การพิจารณาความเสียหายว่าเป็น “อุบัติเหตุ” หรือไม่ และควรจะมีการช่วยเหลือตามความเหมาะสมด้วยระบบกองทุนประกันความเสียหายนี้จะสามารถลดปัญหาในการพิจารณาเรื่องว่าบุคคลใดจะเป็นผู้รับผิดชอบเมื่อความเสียหายเกิดขึ้น ซึ่งระบบการเยียวยาโดยอาศัยกองทุนดังกล่าวอาจจะต้องกำหนดจำนวนสูงสุดที่จะเรียกได้จากกองทุน ในจุดนี้ถือว่าเป็นข้อดีของระบบกองทุนประกันความเสียหาย เนื่องจากความเสียหายในบางครั้งอาจมีมูลค่าสูงกว่าวงเงินที่ถูกจำกัดนี้ การฟ้องร้องที่ศาลยอมได้รับโอกาสชดเชยค่าเสียหายที่สูงกว่า ระบบกองทุนนี้อาจจะมาจากภาครัฐเป็นผู้ริเริ่ม โดยอาจให้มีการจัดเก็บเอาประกันจากผู้บริโภค ผู้ผลิต และผู้ประกอบการด้านประกันภัย ซึ่งรูปแบบที่เกิดขึ้นน่าจะเป็นที่นิยมในอนาคตอันใกล้