

## บทที่ 4

### วิเคราะห์การควบคุมและคุ้มครองผู้บริโภคในการทำสัญญาสำเร็จรูป

การวิเคราะห์ในบทนี้ผู้เขียนได้วิเคราะห์ ถึงมาตรการในการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคในการทำสัญญาสำเร็จรูปในประเทศไทย ได้เห็นถึงปัญหาในการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคซึ่งปัญหาที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมของสัญญาสำเร็จรูป สามารถแยกความไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ได้ดังนี้ ความไม่เป็นธรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ความไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และความไม่เป็นธรรม ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ความไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 ซึ่งรายละเอียดของปัญหาความไม่เป็นธรรมตามกฎหมายแต่ละฉบับข้างต้นมีดังจะกล่าวต่อไปนี้

#### 4.1 ปัญหากฎหมายคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคในด้านสัญญาสำเร็จรูป

แนวความคิดเกี่ยวกับการทำสัญญา มีการเปลี่ยนแปลงไปเนื่องจากความไม่เท่าเทียมกัน ในอำนาจต่อรอง ทำให้เกิดมีการเอาเปรียบกัน หรือทำกันในรูปแบบของสัญญามาตรฐาน หรือสัญญาสำเร็จรูป การทำสัญญามีการร่างเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ล่วงหน้า ผู้ที่จะเข้ามาเป็นคู่สัญญา ซึ่งเป็นผู้บริโภคจะอยู่ในลักษณะจำต้องยอมรับเอาข้อสัญญานั้น โดยที่ไม่สามารถต่อรอง แก้ไขได้มีทางเลือกเพียงจะทำ หรือไม่ทำสัญญาเท่านั้น เนื่องจากมีความจำเป็นต้องเร่งรีบทำสัญญา และผู้บริโภคไม่ต้องการเสียเวลาหรือเป็นภาระที่จะต้องมายกร่างสัญญาก่อนที่จะมีการตกลงซื้อขาย หรือใช้บริการจึงเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการ ซึ่งฝ่ายทำสัญญา โดยยกร่างข้อความ บางประการ ในลักษณะที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคการที่ผู้บริโภค ไม่ทันได้พิจารณาข้อความในสัญญา จึงอาจก่อปัญหาให้เกิดความเสียหายไม่เป็นธรรมของสัญญา ในบทนี้จึงจะวิเคราะห์กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสัญญาสำเร็จรูป เพื่อให้เห็นความไม่สมบูรณ์ของพระราชบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง และเสนอแนวทางการแก้ไขความไม่เป็นธรรมของสัญญาสำเร็จรูป เพื่อให้มีกฎหมายที่สมบูรณ์สามารถ เป็นมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคให้เกิดความเสมอภาค และเป็นธรรมให้ได้มากที่สุด

#### 4.1.1 ปัญหาความไม่เป็นธรรมของสัญญาสำเร็จรูปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เมื่อกล่าวถึงมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคจากการทำสัญญาสำเร็จรูปปัญหาที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งด้วยบทบัญญัติกฎหมายสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะยึดหลักการแสดงเจตนาในการทำสัญญาและเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นพื้นฐานของหลักกฎหมายสัญญาซึ่งในการทำสัญญาสำเร็จรูป นั้นเป็นสัญญาที่ผู้ประกอบการเป็นผู้ร่าง โดยอาศัยความรู้ ความสามารถ เทคโนโลยี ที่ผู้ประกอบการมีอยู่ร่างสัญญาสำเร็จรูปเพื่อเอาเปรียบคู่สัญญา ซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมของสัญญา ดังนั้น การจะให้เกิดความเป็นธรรมในการทำสัญญา ผู้ประกอบการที่ร่างสัญญาจะต้องให้ความสำคัญ กับหลักสุจริต หลักการตีความการแสดงเจตนาและการตีความสัญญา หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนไม่น้อยไปกว่าหลักการแสดงเจตนาในการทำสัญญา และเสรีภาพในการทำสัญญา ซึ่งหลักดังกล่าวเป็นหลักสำคัญที่คู่สัญญาต้องนำมาใช้ในการทำสัญญาสำเร็จรูป เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมของสัญญาหลักสุจริต หลักการตีความการแสดงเจตนาและการตีความสัญญา หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนมีบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังนี้

##### 4.1.1.1 หลักสุจริต

บทบัญญัติมาตรา 5<sup>1</sup> แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ เป็นหลักทั่วไปของกฎหมายในเรื่องการทำสัญญาของคู่สัญญาทั้งสอง จะต้องยึดถือความซื่อสัตย์การไว้ใจไม่เอาัดเอาเปรียบหรือไม่สร้างภาระให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเกินสมควรในการชำระหนี้

หลักสุจริตสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กรณีคือ

1) การใช้สิทธิโดยสุจริตเฉพาะเรื่อง หมายถึงความไม่รู้ข้อเท็จจริง เกี่ยวกับความสัมพันธ์ของคู่กรณีที่เกี่ยวข้องหรือความรู้เท่าไม่ถึงการณ์

การใช้สิทธิโดยสุจริตเฉพาะเรื่องนี้ได้มีบัญญัติ ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยหลายมาตรา เช่น มาตรา 155, 412, 905, 1299, 1300, 1311, 1312, 1329, 1330, 1331, 1332 เป็นต้น

<sup>1</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 5. “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดีในการชำระหนี้ก็ดีบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต.”

2) การใช้สิทธิโดยสุจริตทั่วไปในมาตรา 5 ของประมวลแพ่งและพาณิชย์ของไทยมีความหมายกว้างกว่าในกรณีความสุจริตเฉพาะ โดยหมายถึง“ความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ” ซึ่งบุคคลจะต้องมีต่อกันในกรณีต่างๆ บทบัญญัติในมาตรานี้เป็น “บทครอบจักรวาล” ที่ทำหน้าที่เป็นมาตรฐานควบคุมความประพฤติของบุคคลที่มีต่อกัน ในทางกฎหมายเป็นการกำหนดให้บุคคลต้องประพฤติปฏิบัติต่อกันด้วยความซื่อสัตย์และความไว้วางใจการกระทำใดที่เป็นปฏิปักษ์ต่อความซื่อสัตย์ และความไว้วางใจย่อมถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่สุจริตซึ่งศาลจะไม่รับรองและไม่รับบังคับให้

#### 4.1.1.2 หลักการตีความการแสดงเจตนาและการตีความสัญญา

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีบทบัญญัติหลักเกณฑ์การพิจารณาตีความสัญญาเรื่องการแสดงเจตนาไว้ในมาตรา 171 และมาตรา 368<sup>2</sup>

การทำสัญญาแม้คู่สัญญาจะทำข้อตกลงไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เพื่อแสดงความสัมพันธ์กันระหว่างคู่สัญญาแต่ในบางกรณีอาจมีข้อสงสัย หรือผิดไปจากข้อความตามสัญญาไม่อาจถือบังคับเอาตามข้อความลายลักษณ์อักษร ได้ดังนั้นมาตรา 171 และมาตรา 368 จึงได้วางหลักเกณฑ์เพื่อให้การบังคับสัญญาเป็นไปตามความประสงค์อันแท้จริงของคู่สัญญา โดยการวิเคราะห์วินิจฉัยนั้นนำเอามาตรฐานคุณภาพของบุคคลโดยทั่วไปหากอยู่ในสภาวะหรือสภาพดังกล่าวมาพิจารณาว่าควรจะต้องตัดสินใจอย่างไรตามประเพณีที่ถือปฏิบัติต่อกันมา

นอกจากที่ได้กล่าวมาข้างต้น การตีความสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 11<sup>3</sup> ยังได้วางหลักการตีความสัญญาให้เป็นคุณแก่ผู้ต้องเสียเปรียบในมูลหนี้เนื่องจากในสัญญาที่เป็นสัญญาสำเร็จรูปข้อสัญญาจะมีลักษณะกว้างหรือไม่ชัดเจน แฉกหรือเคลือบคลุมเพื่อให้สามารถบังคับใช้ได้ คู่สัญญาได้ในทุกกรณีทุกสภาพ ดังนั้นกฎหมายจึงให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยข้อสัญญานั้นให้ยึดประโยชน์แก่คู่สัญญาที่เป็นฝ่ายเสียเปรียบ คือผู้บริโภคซึ่งไม่ได้เป็นฝ่ายกร่างสัญญานั้นๆ หลักนี้เรียกว่า “Contra Proferentem Rule” ได้รับอิทธิพลมาจาก

<sup>2</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 171. “ในการตีความการแสดงเจตนาให้ฟังถึงเจตนาอันแท้จริงยิ่งกว่าถ้อยคำสำนวนหรือตัวอักษร.”

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 368. “สัญญานั้นท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย.”

<sup>3</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 11. “ในกรณีที่มีข้อสงสัยให้ตีความไปในทางที่เป็นคุณแก่คู่กรณีฝ่ายซึ่งจะเป็นผู้ต้องเสียหายในมูลหนี้.”

มาตรา 1162 ของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส<sup>4</sup> ศาลฝรั่งเศสได้ใช้บทบัญญัติดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการตีความข้อกำหนดในสัญญาให้เป็นปฏิปักษ์แก่ผู้ที่กำหนดข้อสัญญานั้นๆ ขึ้นไม่ว่าอยู่ในฐานะลูกหนี้ หรือเจ้าหนี้ก็ตาม โดยการใช้ประกอบกับหลักสุจริตในมาตรา 1134 ด้วยปัจจุบันศาลไทยใช้หลักดังกล่าวในการตีความสัญญาประกันคังนี้ ถ้าข้อกำหนดในสัญญาประกันคังเป็นที่สงสัยต้องตีความให้เป็นประโยชน์แก่ผู้เอาประกันคัง โดยผู้รับประกันคังจะนำเอาเงื่อนไขของกรมธรรม์ตลอดจนข้อยกเว้นความรับผิดชอบตามกรมธรรม์มาปฏิเสธความรับผิดชอบประกันไม่ได้

#### 4.1.1.3 หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 150<sup>5</sup> หลักความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชนนักกฎหมายได้ให้คำนิยามดังนี้

ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หมายความว่า ข้อห้ามซึ่งบังคับเอกชนเพื่อสังคมจะดำรงอยู่ได้เพื่อคุ้มครองปกป้องรักษาเอกชนซึ่งอยู่ในสังคมนั้นเอง

ศีลธรรมอันดีของประชาชน หมายความว่า ถึงหลักบังคับเกี่ยวกับธรรมเนียมประเพณี ซึ่งอยู่ในระดับสูงกว่าธรรมเนียมประเพณีธรรมดา เพื่อให้มีอยู่โดยสม่ำเสมอ ไม่กลับไปกลับมา

หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนนี้ สำหรับศาลไทยยังมีปัญหาอยู่เนื่องจาก ศาลยังยึดมั่นอยู่กับหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา กับหลักเสรีภาพของการแสดงเจตนา ถึงแม้ข้อสัญญาจะกำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง แต่เมื่อข้อตกลงนั้นเกิดจากความสมัครใจของคู่สัญญาเองจึงไม่เกี่ยวกับสังคมส่วนรวมศาลจึงตัดสินใจว่าข้อสัญญาดังกล่าวใช้บังคับ ได้มีผลผูกพันคู่สัญญาไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชน

จากการที่ได้วิเคราะห์ดังกล่าวมาการทำสัญญาสำเร็จรูป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การที่จะให้เกิดความเป็นธรรมในการร่างสัญญาสำเร็จรูปนั้น จะไม่เกิดเป็นมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคได้เลยถ้าผู้ประกอบการเป็นร่างสัญญาไม่นำหลักสุจริต หลัก

<sup>4</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส, มาตรา 1162. “ในกรณีมีข้อสงสัยให้ตีความข้อตกลงเป็นโทษแก่ฝ่ายเรียกร้องในมูลหนี้และเป็นคุณแก่ผู้ที่ต้องปฏิบัติในมูลหนี้.”

<sup>5</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 150. “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายเป็นการพันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนการนั้นเป็นโมฆะ.”

ความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชนมาใช้ในขณะร่างสัญญาสำเร็จรูป กล่าวคือผู้ประกอบธุรกิจในขณะที่ร่างสัญญาสำเร็จรูป นั้นต้องร่างสัญญาด้วยความสุจริตใจ ไม่คิดเอาเปรียบคู่สัญญาโดยค้ำจนถึง ความเป็นธรรมในการร่างสัญญาระหว่างคู่สัญญา โดยไม่ยึดหลักการแสดงเจตนาในการทำสัญญา และเสรีภาพในการทำสัญญาเพียงอย่างเดียว สัญญาสำเร็จรูปที่ถูกร่างโดยนำหลักสุจริต และหลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนมาใช้นั้นไม่ก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบระหว่างคู่สัญญา ปัญหาความไม่เป็นธรรมก็ไม่เกิดขึ้นหลักการแสดงเจตนาในการทำสัญญา และเสรีภาพในการทำสัญญา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็สามารถใช้เป็นหลักพื้นฐานในสัญญาสำเร็จรูปได้ และสามารถนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยสัญญามาเป็นมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ได้อีกทางเลือกหนึ่งนอกจากตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541

4.1.2 ปัญหาความไม่เป็นธรรมของสัญญาสำเร็จรูป ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540

ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติขึ้นเพื่อเป็นการยกเว้น หรือผ่อนคลายการใช้หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา โดยมีวัตถุประสงค์ที่ให้ความคุ้มครองคู่สัญญาที่จะเป็นฝ่ายเสียเปรียบในสัญญา โดยมุ่งที่จะให้ศาลเป็นผู้ตรวจสอบสัญญาที่อยู่ในขอบเขตของพระราชบัญญัตินี้ ว่ามีลักษณะเป็นการเอาเปรียบกันมากเกินไป หรือไม่ถ้าหากเป็นการเอาเปรียบกันมากเกินไปก็ให้ศาลมีอำนาจที่จะพิพากษาให้มีผลบังคับกันได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี

ซึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ ได้บัญญัติสัญญาไว้บางประเภทเท่านั้น คือสัญญาระหว่างผู้ประกอบธุรกิจการค้ากับผู้บริโภค สัญญาสำเร็จรูปและสัญญาขายฝาก ในส่วนสองลักษณะแรกคือสัญญาระหว่างผู้ประกอบธุรกิจการค้ากับผู้บริโภค และสัญญาสำเร็จรูปจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผู้บริโภคโดยตรง โดยเฉพาะสัญญาสำเร็จรูปในปัจจุบันใช้กันแพร่หลาย เนื่องจากให้ความสะดวกรวดเร็ว และเป็นมาตรฐานแบบเดียวกันส่วนที่ทำให้เกิดปัญหาสัญญาสำเร็จรูปเป็นเรื่องที่ผู้ประกอบธุรกิจเป็นผู้ร่างแต่ฝ่ายเดียว โดยที่ผู้บริโภคไม่ได้มีส่วนร่วมในการร่างสัญญาด้วย จึงทำให้ผู้บริโภคเป็นฝ่ายเสียเปรียบผู้ประกอบธุรกิจอยู่เสมอ

ดังนั้นการแก้ไขความไม่เป็นธรรมของสัญญา ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มีดังต่อไปนี้

#### 4.1.2.1 การให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไม่มีผลบังคับ

ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 นอกเหนือจากกรณีที่ทำให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมีผลบังคับใช้ได้เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีตามมาตรา 4 แล้วกฎหมายฉบับนี้ยังได้มีบทบัญญัติให้มีกรณีที่จะถือว่าเสียเปล่าไปทั้งหมดเสมือนเป็น โฉมจะนำมาอ้างบังคับกันไม่ได้เลยได้แก่

1) ข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพ เพื่อความชำรุดบกพร่อง หรือเพื่อการรอนสิทธิในทรัพย์สินที่ส่งมอบให้แก่ผู้บริโภค โดยผู้บริโภค มิได้รู้ถึงความชำรุดบกพร่อง หรือเหตุแห่งการรอนสิทธินั้น ในขณะที่ทำสัญญาตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 6<sup>6</sup>

2) ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้น หรือจำกัด ความรับผิดชอบเพื่อละเมิด หรือผิดสัญญาในความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยของผู้อื่นอันเกิด จากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ตกลงผู้ประกาศผู้แจ้งความหรือของบุคคลอื่นซึ่ง ผู้ตกลงผู้ประกาศ หรือผู้แจ้งความต้องรับผิดชอบจะนำมาอ้างเป็นข้อยกเว้น หรือจำกัดความรับผิดชอบ ไม่ได้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8วรรคหนึ่ง

3) ความตกลงหรือความยินยอมของผู้เสียหายในคดีละเมิดซึ่งมีลักษณะต้องห้าม ชัดแจ้งโดยกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนจะนำมาอ้างเป็น เหตุยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบเพื่อละเมิดมิได้

4) ข้อสัญญาที่ระบุว่ามิให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ ไปใช้บังคับไม่ว่า ทั้งหมดหรือบางส่วนข้อสัญญานั้นย่อมตกเป็น โฉมตามมาตรา 11 อย่างไรก็ตามก็ตีข้อความดังกล่าวว่ามีใช้ ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในตัวเองแต่ผู้ร่างเกรงว่าหากยอมให้มีการทำสัญญายกเว้น หรือจำกัดสภาพ บังคับของพระราชบัญญัตินี้ ได้ก็จะทำให้เกิดช่องว่างเปิดทางให้หลีกเลี่ยงอำนาจตรวจสอบ และให้ ความเป็นธรรมของศาลไปได้อันจะเป็นผลให้การบังคับใช้กฎหมายนั้นเป็นหมันไป จึงได้บัญญัติ มาตรา 11 ขึ้นไว้เพื่อป้องกันมิให้มีการทำสัญญาหลีกเลี่ยง

<sup>6</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540, มาตรา 6. “ สัญญาระหว่างผู้บริโภคกับผู้ ประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพที่มีการชำระหนี้ด้วยการส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้บริโภคจะมีข้อตกลงยกเว้น หรือจำกัดความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพเพื่อความชำรุดบกพร่องหรือเพื่อการรอนสิทธิไม่ ได้เว้นแต่ผู้บริโภคได้รู้ถึงความชำรุดบกพร่องหรือเหตุแห่งการรอนสิทธิอยู่แล้วในขณะที่ทำสัญญาในกรณีนี้ให้ ข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบนั้นมีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น.”

4.1.2.2 การให้ข้อสัญญาไม่เป็นธรรมมีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรม และสมควรแก่กรณีเท่านั้น

ข้อสัญญาใดที่ศาลได้พิจารณาตามหลักกฎหมายแล้วเห็นว่า ไม่เป็นโมฆะ หรือเป็นกรณีมีอาจใช้บังคับได้ แต่มีลักษณะเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมแล้วพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 ได้ให้อำนาจแก่ศาลในอันที่จะวินิจฉัยและสั่งให้ข้อสัญญานั้นไม่มีผลบังคับหรือบังคับใช้ได้เท่าที่เป็นธรรมดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4วรรคแรก

ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 เมื่อกล่าวถึงมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคจะเห็นว่า สัญญาสำเร็จรูปที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมนั้นปัญหาที่เกิดขึ้น คือสัญญาสำเร็จรูป จะปรากฏก็ต่อเมื่อได้นำคดี ขึ้นมาสู่กระบวนการทางศาลยุติธรรมแล้ว และการร่างสัญญาสำเร็จรูปนั้นผู้ประกอบการ ซึ่งเป็นผู้ร่างสัญญาไม่ได้นำพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาพิจารณาเพื่อให้สัญญาสำเร็จรูปนั้นก่อให้เกิดความเป็นธรรมผู้ร่างสัญญาสำเร็จรูปเอาความได้เปรียบที่เป็นผู้ร่างสัญญา ร่างสัญญาที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมมาใช้ กับคู่สัญญาที่เป็นผู้บริโภค เมื่อเกิดปัญหาพิพาทขึ้นมาระหว่างคู่สัญญา ก็จะดำเนินการฟ้องร้องตามกระบวนการยุติธรรม ดังนั้นเมื่อนำพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาพิจารณาจะเห็นว่าตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคได้ ตั้งแต่เริ่มแรกในการเข้าทำสัญญาสำเร็จรูปซึ่งกฎหมายข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เป็นกฎหมายที่แก้ไขปัญหาในลักษณะการเยียวยาผู้บริโภคมากกว่า เป็นกฎหมายในลักษณะป้องกันปัญหาที่จะเกิดขึ้นในสัญญาสำเร็จรูป ศาลได้วินิจฉัยคดีโดยใช้หลักกฎหมาย โดยศาลจะใช้องค์ประกอบในการพิจารณาดังนี้

- 1) สัญญาดังกล่าวเป็นสัญญามาตรฐานหรือสัญญาสำเร็จรูปหรือไม่
- 2) คู่สัญญามีอำนาจต่อรองเท่าเทียมกันหรือไม่
- 3) ลักษณะของการทำผิดสัญญา

อย่างไรก็ตามการใช้ศาลยุติธรรม มาเป็นทางแก้ไขปัญหาในการทำสัญญาสำเร็จรูปนับว่าเป็นวิธีการที่ดีที่สุด เนื่องจากเป็นองค์กรที่ประชาชนจะให้ความเชื่อถือ และให้ความเชื่อมั่นว่าสามารถให้ความเป็นธรรมอย่างดีที่สุดได้ แต่ก็มีปัญหาเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาซึ่งเป็นเรื่องเฉพาะตัวของแต่ละบุคคลซึ่งมีความรู้ความชำนาญเฉพาะด้านแตกต่างกันไปจึงสมควรให้มีผู้พิพากษาที่มีความรู้ความชำนาญด้านสัญญาสำเร็จรูปเป็นพิเศษ โดยเฉพาะให้เป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีเป็นกรณีไป

4.1.3 ปัญหาความไม่เป็นธรรมของสัญญาสำเร็จรูปตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 นั้นเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่จะถือบังคับเอาแก่ข้อสัญญาใดๆ ซึ่งเป็นกรณีเฉพาะผู้ประกอบการได้มีการฝ่าฝืนใช้ข้อสัญญาในธุรกิจที่มีการควบคุมสัญญา ไม่เป็นไปตามประกาศของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาให้มีผลใช้บังคับไม่ได้ หรือต้องใช้บังคับข้อสัญญาตามประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาแทน

เหตุผลในการประกาศใช้ พระราชบัญญัติฉบับนี้ เนื่องจากพระราชบัญญัติฉบับเดิมในส่วนที่เกี่ยวกับองค์ประกอบคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคยังไม่เหมาะสม และผู้บริโภคเป็นจำนวนมากร้องเรียนว่าไม่ได้รับความเป็นธรรม ในการทำสัญญาระหว่างผู้ประกอบการกับผู้บริโภคในลักษณะควบคุมข้อสัญญาบังคับให้มี หรือไม่มีโดยผลของกฎหมายดังที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 35 ทวิ, 35 ตริ, 35 จัตวา

#### 4.1.3.1 การกำหนดให้มีธุรกิจที่ควบคุมสัญญา

การควบคุมสัญญาที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจซื้อขายสินค้า หรือการให้บริการบางประเภทได้ให้อำนาจ แก่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเป็นผู้พิจารณากำหนด หรือประกาศประเภทธุรกิจซื้อขาย หรือให้บริการที่เห็นสมควรจะมีการประกาศควบคุม<sup>7</sup> ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดรวมทั้งการกำหนดลักษณะของข้อสัญญา ซึ่งจะใช้ในธุรกิจที่ถูกประกาศควบคุมสัญญา

<sup>7</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541, มาตรา 35 ทวิ. “ในการประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใดถ้าสัญญาซื้อขายหรือสัญญาให้บริการนั้นมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือหรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาที่มีอำนาจกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการนั้น เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้

ในการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญา สัญญาที่ผู้ประกอบการทำกับผู้บริโภคจะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) ใช้ข้อสัญญาที่จำเป็น ซึ่งหากมิได้ใช้ข้อสัญญาเช่นนั้น จะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบผู้ประกอบการเกินสมควร

(2) ห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค

ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และรายละเอียดที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนด และเพื่อประโยชน์ของผู้บริโภคเป็นส่วนรวม คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะให้ผู้ประกอบการจัดทำสัญญาตามแบบที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดก็ได้.”

คณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ได้มีประกาศให้มีธุรกิจต่างๆ ที่เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาในปัจจุบันมีด้วยกัน 7 ประเภทดังนี้ซึ่งแต่ละประกาศมีปัญหาดังจะกล่าวต่อไปนี้

1) ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจขายก๊าซหุงต้มที่เรียกเงินประกันถึงก๊าซหุงต้มเป็นธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงิน พ.ศ.2542 ในทางปฏิบัติการซื้อถึงก๊าซหุงต้มทางผู้ประกอบธุรกิจขายถึงก๊าซหุงต้มไม่ได้ทำสัญญา กับผู้บริโภครทำให้ผู้บริโภคจำใจต้องซื้อถึงก๊าซหุงต้มมา เพื่อใช้ในการหุงหาอาหารในชีวิตประจำวัน และผู้ประกอบธุรกิจขายก๊าซหุงต้มยังบอกกับผู้ที่ซื้อซึ่งเป็นผู้บริโภคว่าไม่รับซื้อถึงก๊าซหุงต้มซึ่งทำให้ผู้บริโภคไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการซื้อถึงก๊าซหุงต้มถึงแม้จะได้มีประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเข้ามาควบคุมแล้ว แต่ผู้ประกอบธุรกิจก็ยังฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามประกาศ ถือได้ว่าประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องให้ธุรกิจขายก๊าซหุงต้ม ที่เรียกเงินประกันถึงก๊าซหุงต้มเป็นธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงิน พ.ศ.2542 ไม่สามารถบังคับได้จริง

2) ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจบัตรเครดิตเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ.2542 เมื่อประกาศฉบับนี้ออกมาใช้บังคับได้มีสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคารหรือ Non Bank ได้เข้ามาทำธุรกรรมโดยการออกบัตรเครดิตในการเบิกจ่ายเงินโดยคิดดอกเบี้ยในอัตราที่สูงมากจนทำให้ผู้บริโภคที่ใช้บริการไม่สามารถผ่อนชำระได้ ส่งผลให้ตัวเลขหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้พุ่งรวมไปถึงตัวเลขหนี้สินภาคครัวเรือนสูงขึ้นไป จนก่อให้เกิดผลกระทบต่อเศรษฐกิจ โดยไม่มีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคที่ใช้อยู่ รวมทั้งประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องให้ธุรกิจบัตรเครดิตเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ.2542 ไม่สามารถบังคับกับสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคารหรือ Non Bank ทำให้กระทรวงการคลัง และธนาคารแห่งประเทศไทย เห็นชอบในหลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อบุคคลที่ดำเนินการโดยสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคารหรือ Non Bank โดยอาศัยอำนาจประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 (ปว.58) กำหนดการให้สินเชื่อของ Non Bank ไม่เกินร้อยละ 28 ต่อปี การใช้ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 (ปว.58) มาใช้กับสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคารหรือ Non Bank นั้นแสดงให้เห็นว่าการคุ้มครองผู้บริโภคโดยอาศัยประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องให้ธุรกิจบัตรเครดิตเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ.2542 ไม่สามารถบังคับได้จริง ดังนั้นจึงเห็นสมควรปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้ประกาศดังกล่าวมีผลใช้บังคับได้จริงและเป็นในการคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างแท้จริงการใช้ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 58 (ปว.58) นั้นก่อให้เกิดภาพลักษณ์ที่ไม่สวยงามกับประเทศไทยในสายตาของชาวต่างชาติ

3) ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องให้ธุรกิจเช่าซื้อรถยนต์ และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ.2543 หลังจากออกประกาศฉบับนี้แล้วยังมีปัญหาที่เกิดอยู่ในการเรียกดอกเบี้ยนั้นถ้าเกิดการผิดนัดไม่ชำระหนี้สามงวดกับอีก 30 วัน ทาง บริษัทที่ให้เช่าซื้อก็

จะเรียกดอกเบี้ยทบต้นเงินที่ค้างชำระ และทำการยึดทรัพย์รถยนต์ และรถจักรยานยนต์ทำให้เช่าซื้อ นั้นเมื่อมีการฟ้องคดีก็จะเรียกค่าขาดประโยชน์เป็นรายเดือนอีก จนกว่าศาลจะได้มีคำพิพากษาออกมาซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้บริโภคเท่าที่ควร

4) ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ.2543 หลังจากประกาศฉบับนี้มีผลใช้บังคับ การซื้อขายห้องชุดผู้ประกอบการธุรกิจ จะทำสัญญาโดยไม่ได้กำหนดเวลาในการสร้างแล้วเสร็จ หรือได้กำหนดเวลาในการสร้างเสร็จไว้ในสัญญาแต่ก็จะเขียนให้ระยะเวลาานเกิดสมควร เพื่อที่จะไม่ต้องรับผิดชอบสัญญา และผู้ประกอบการธุรกิจจะไม่ระบุระยะเวลาในการคืนเงินมัดจำ ในกรณีที่ผู้ซื้อไม่ได้รับการอนุมัติวงเงินกู้จากสถาบันการเงินทำให้ผู้ซื้อเสียเปรียบไม่ได้รับเงินมัดจำคืนในเวลาอันสมควร

5) ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ.2543 ในปัจจุบันการแข่งขันทางธุรกิจการขายโทรศัพท์เคลื่อนที่มืออยู่จำนวนมากผู้ประกอบการมีความต้องการลูกค้า ซึ่งเป็นผู้บริโภคให้มาใช้บริการของผู้ประกอบการให้มากขึ้นจึงได้จัดบริการที่ดีแก่ผู้บริโภค เพื่อต้องการให้ผู้บริโภคมาใช้สินค้าของตน ทำให้เห็นว่าการเอาเปรียบผู้บริโภค เหมือนเมื่อก่อนแทบจะไม่พบเห็น เพราะธุรกิจขายโทรศัพท์เคลื่อนที่ไม่ผูกขาดอยู่กับผู้ประกอบการเพียงรายเดียว เมื่อมีการแข่งขันมากขึ้นผู้บริโภคย่อมได้รับความเป็นธรรมไม่ถูกเอาเปรียบ

6) ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภค ของสถาบันการเงินเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ.2544 ออกมาใช้บังคับก็ไม่สามารถไปคุ้มครองผู้บริโภคได้จากการทำสัญญาสำเร็จรูปของสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคาร หรือ Non Bank โดยได้ปล่อยสินเชื่อเงินกู้ให้ลูกค้าโดยผู้สมัครเป็นลูกค้าของธุรกิจประเภทนี้ เป็นกลุ่มเป้าหมายไปในกลุ่มคนที่มียาได้ประจำที่มีรายได้ไม่สูงมากนัก โดยการให้สินเชื่อเงินผ่อน บริษัทได้ผลการระการเสียค่าธรรมเนียม ให้กับลูกค้ารับผิดชอบทั้งหมดตั้งแต่ขั้นต่ำ 10 บาท ถึง 25 บาท ขึ้นไปแล้วแต่ข้อกำหนดของแต่ละบริษัททั้งที่ในช่วงแรกๆ บริษัทจะรับภาระในเรื่องดังกล่าวหมด เมื่อความพิเศษมีมากกว่า 2 เท่าคืนเงินได้นานตั้งแต่ 6-24 เดือน จึงเป็นเรื่องธรรมดาที่ค่าธรรมเนียมในการคิดดอกเบี้ยจะพิเศษตามไปด้วย เช่นคิดอัตราดอกเบี้ยประมาณ 1-2.5% ต่อเดือน และคิดค่าบริการครั้งแรก 5% ของยอดเงินกู้ส่วนค่าธรรมเนียมการใช้วงเงิน 1-2.5% ต่อเดือนของเงินกู้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับวงเงินกู้และยังมีสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคารหรือ Non Bank บางบริษัทมีการคิดดอกเบี้ยรวมแล้ว 58.6% โดยระบุไว้ในสัญญาสำเร็จรูปว่าเงินไม่เกิน 9,000 บาท ดอกเบี้ย 0.99% ต่อเดือน แต่มีการคิดค่าธรรมเนียมการใช้วงเงิน 3.98% ผู้บริโภคที่เป็นคู่สัญญาก็นึกว่าดอกเบี้ยถูกแล้วก็นึกว่า 3.98% เก็บหนี้เดียวแต่พอผ่อนไปเดือนแรก 600 บาทเป็นดอกเบี้ยเกือบ 600 บาทผ่อนต้นไม่ถึง 100 บาท ซึ่งถือ

ว่าเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคอย่างมากประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคของสถาบันการเงินเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ.2544 ก็ไม่สามารถจัดการกับผู้ประกอบธุรกิจประเภทนี้ได้อย่างจริงจังทำให้ธนาคารแห่งประเทศไทย ได้ออกประกาศควบคุมดอกเบี้ยของสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคาร หรือ Non Bank ไม่ให้คิดดอกเบี้ยและค่าธรรมเนียมไม่เกินร้อยละ 28% ต่อปีโดยอาศัยอำนาจประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 (ปว.58)

7) ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจให้เช่าซื้อเครื่องใช้ไฟฟ้า เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ.2544 ในปัจจุบันการแข่งขันการให้สินเชื่อให้เช่าซื้อเครื่องใช้ไฟฟ้ามีมากผู้ประกอบการธุรกิจต้องการผู้บริโภคซึ่งเป็นลูกค้าทำให้การให้เช่าซื้อเครื่องใช้ไฟฟ้า ไม่มีปัญหาแก่ผู้บริโภคเนื่องจากเครื่องใช้ไฟฟ้ามีราคาถูกมากส่วนมากผู้ประกอบการให้เช่าซื้อเครื่องใช้ไฟฟ้าจะเป็นผู้ขายสินค้านั้นเองมีความต้องการที่จะขายสินค้าของตนทำให้การเอาเปรียบผู้บริโภคมีน้อยมากในปัจจุบันนี้

สัญญาสำเร็จรูปที่ถูกประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ให้เป็นธุรกิจควบคุมสัญญานั้นผู้ประกอบการที่ทำสัญญาสำเร็จรูป นั้นจะใช้ของความในตัวสัญญาเล็กน้อยจนทำให้ผู้บริโภคที่เป็นคู่สัญญานั้นไม่อ่าน

#### 4.1.3.2 การบังคับให้ใช้หรือมีข้อสัญญาโดยปริยาย

มาตรา 35 ตรี เป็นบทบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมรองรับ หลักกฎหมายตามมาตรา 35 ทวิ เพื่อให้ยังมีผลบังคับใช้ได้หากมีผู้ประกอบการในประเภทธุรกิจที่มีการควบคุมสัญญาไม่ยอมใช้ข้อสัญญาตามที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาประกาศธุรกิจควบคุมสัญญา กฎหมายก็ให้ถือบังคับว่าสัญญานั้นมีข้อสัญญาตามประกาศโดยปริยายไม่ต้องนำสัญญานั้นมาแก้ไขเพิ่มเติม

#### 4.1.3.3 การบังคับให้ไม่ใช้หรือไม่มีข้อสัญญาโดยปริยาย

ตามมาตรา 35 จัตวา เป็นบทบัญญัติเพื่อรองรับการบังคับใช้มาตรา 35 ทวิ ในกรณี que ผู้ประกอบธุรกิจมีข้อสัญญาที่ขัด หรือใช้ข้อสัญญาที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาไม่ให้ใช้แล้วให้ถือว่าข้อสัญญาไม่มีข้อสัญญานั้น<sup>8</sup>

บทบัญญัติในมาตรา 35 ตรี และมาตรา 35 จัตวา ถือเป็นสภาพบังคับแก่ผู้ประกอบการธุรกิจที่ถูกควบคุมในการจัดทำสัญญาต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดดังกล่าว แม้ผู้ประกอบการธุรกิจจะไม่ใช้ หรือใช้ข้อความตามที่กฎหมายบัญญัติก็ตามก็ให้ถือว่าสัญญานั้นได้ใช้ หรือ ไม่ใช้ข้อสัญญาตามที่กฎหมายไปโดยปริยายไม่จำเป็นต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญานั้นอีก จึงถือได้ว่าเป็น

<sup>8</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541, มาตรา 35 จัตวา. “เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญาต้องไม่ใช้ข้อสัญญาในตามมาตรา 35 ทวิ แล้วถ้าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าวให้ถือว่าสัญญานั้นไม่มีข้อสัญญาเช่นว่านั้น.”

บทบัญญัติพิเศษของกฎหมายฉบับนี้ที่แตกต่างไป จากหลักการก่อเกิดนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่จะต้องถือหลัก เรื่องเจตนา หรือการสมัครใจที่เข้าผูกพันตนกันระหว่างคู่สัญญาด้วยกันโดยความสมัครใจ

4.1.3.4 การบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจ ต้องส่งมอบสัญญาตามประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา

การบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องทำสัญญาให้มี หรือไม่มีข้อความตามประกาศของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา แล้วกฎหมายยังบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจมีหน้าที่จะต้องส่งมอบสัญญาฉบับที่มีข้อความถูกต้อง หรือสัญญาประกันภัยตามประกาศให้แก่ผู้บริโภคพร้อมกันด้วยหากผู้ประกอบการฝ่าฝืนมีความผิดที่ต้องรับโทษทางอาญา

4.1.3.5 การให้อำนาจคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ได้มีบทบัญญัติในมาตรา 9<sup>9</sup> ให้มีคณะกรรมการผู้บริโภคเป็นคณะบุคคลซึ่งมีอำนาจหน้าที่ที่สำคัญหลายประการดังนี้

1) พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ จากผู้บริโภคคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีหน้าที่ในการรับเรื่องราวความเดือดร้อน หรือเสียหายของผู้บริโภคอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจตามมาตรา 10(1)<sup>10</sup> การร้องทุกข์ของผู้บริโภคจะต้องเขียนคำร้องพร้อมแสดงหลักฐานต่อเจ้าหน้าที่ส่วนคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค โดยคณะกรรมการเมื่อได้รับการร้องทุกข์ของผู้บริโภค แล้วก็จะทำการสอบสวน และมีหนังสือเรียกผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐาน และเป็นตัวกลางในการไกล่เกลี่ย

<sup>9</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541, มาตรา 9. “ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค” ประกอบด้วยนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ เลขาธิการนายกรัฐมนตรี ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ปลัดกระทรวงพาณิชย์ ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม ปลัดกระทรวงคมนาคมเลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา และผู้ทรงคุณวุฒิอีกไม่เกินแปดคนซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งเป็นกรรมการและเลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เป็นกรรมการและเลขานุการ.”

<sup>10</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541, มาตรา 10. “ คณะกรรมการมีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจ.”

ระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจกับผู้บริโภคเพื่อสรุปหาข้อเท็จจริงและทำความเข้าใจเห็นเสนอต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคพิจารณาและมีคำสั่งต่อไป

อำนาจของเจ้าหน้าที่ หรือคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคในชั้นตอนรับเรื่องราวร้องทุกข์นี้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคหรือเจ้าหน้าที่ไม่อาจมีคำสั่งหรือกระทำการใดๆ เป็นการบังคับให้ผู้ประกอบการธุรกิจต้องปฏิบัติตามทำให้การดำเนินการในชั้นตอนขาดความศักดิ์สิทธิ์ไป และอำนาจของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และพนักงานเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการควบคุมผู้ประกอบการธุรกิจในธุรกิจที่ถูกควบคุมสัญญายังมีข้อจำกัดบางประการกล่าวคือบทบาทในลักษณะเป็นคนกลางเนื่องจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคและพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายมีอำนาจเพียงออกหนังสือเชิญบุคคลมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือขอข้อมูลต่างๆจากบุคคลที่เกี่ยวข้องได้เท่านั้นตามมาตรา 5(4) และมาตรา 17<sup>11</sup> แต่ไม่ได้สิทธิในการชี้ขาดหรือบังคับให้ผู้ประกอบการธุรกิจจะต้องปฏิบัติตามสัญญา หรือตามข้อกำหนดใดก็ตามมีเพียงบทบาทในการสอบสวน และไกล่เกลี่ยให้คู่พิพาทตกลงกันหรือประนีประนอมยอมความกันได้เท่านั้นคู่กรณีจะตกลงกันได้ หรือไม่ยอมเป็นเรื่องของความสมัครใจ หรือความพอใจที่แต่ละฝ่ายจะพิจารณาโดยมีพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพี่เลี้ยงหรือคนกลางช่วยเหลือให้ความเป็นธรรม ไม่มีอำนาจที่จะไปบังคับให้ผู้ประกอบการปฏิบัติตามความเห็นหรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

2) การดำเนินคดีผู้ละเมิดสิทธิของผู้บริโภค ในกรณีที่ผู้บริโภคได้รับความเดือดร้อน และเสียหายจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบการธุรกิจ โดยที่ผู้บริโภคจะต้องแสดงความจำนงยื่นคำร้องขอต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคดำเนินการให้ เนื่องจากกระบวนการร้องทุกข์ของผู้บริโภคต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคไม่อาจยุติปัญหาของผู้บริโภคได้ คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เมื่อพิจารณาเห็นสมควร และเห็นว่าจะเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมแล้ว คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็มีอำนาจดำเนินคดี กับผู้ประกอบการธุรกิจที่ได้กระทำละเมิดต่อสิทธิของผู้บริโภคได้ซึ่งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจดำเนินคดีทั้งคดีแพ่ง และคดีอาญาซึ่งการดำเนินคดีนั้นจะได้รับการยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียมตามกฎหมาย

ในทางปฏิบัตินั้นจะต้องผ่านกระบวนการดำเนินงาน เริ่มจากระดับเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และคณะอนุกรรมการที่คณะกรรมการเฉพาะด้านที่

<sup>11</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541, มาตรา 5. “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

(4) มีหนังสือเรียกให้บุคคลใด ๆ มาให้ถ้อยคำ หรือส่งมอบเอกสารและหลักฐานที่จำเป็นเพื่อประกอบการพิจารณาของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ที่เกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกตามสมควร.”

ได้รับการแต่งตั้งขึ้นเพื่อตรวจสอบ และพิจารณารายละเอียดคำร้องเรียนนั้นเสียก่อนคณะกรรมการจะดำเนินการให้จะต้องเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับส่วนรวมโดยมีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากพอสมควร เนื่องจากมีบุคลากร และงบประมาณของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอยู่จำนวนจำกัดไม่เพียงพอต่อจำนวนผู้บริโภค ที่ต้องการให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคดำเนินการให้ เมื่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้พิจารณาเห็นสมควรก็มีอำนาจแต่งตั้ง “เจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภค” ขึ้นเพื่อทำหน้าที่ฟ้องร้องดำเนินคดีแพ่งหรือคดีอาญาโดยจะต้องแต่งตั้งจากพนักงานอัยการ โดยความเห็นชอบของอัยการสูงสุด หรือแต่งตั้งจากราชการในสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคที่มีวุฒิการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีทางนิติศาสตร์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 39<sup>12</sup> ก็ได้ให้เป็นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคและจะได้รับสิทธิยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องคดี

3) แจ้งหรือโฆษณาข่าวสารคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีหน้าที่ที่แจ้ง หรือโฆษณาข่าวสารเกี่ยวกับสินค้า หรือบริการที่อาจก่อให้เกิดความเสียหาย หรือเสื่อมเสียแก่สิทธิของผู้บริโภคโดยจะระบุชื่อสินค้า หรือบริการหรือชื่อของผู้ประกอบการธุรกิจในส่วนของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ได้มีการดำเนินการไปแล้วในขณะนี้ได้แก่การประกาศแจ้งข่าวหรือจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ประกอบการธุรกิจที่ถูกฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล(Black List)

4) การรับรองสมาคม พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ได้ให้สิทธิแก่สมาคมใดๆ ที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภค หรือต่อต้านการแจ้งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า และข้อบังคับของสมาคมในส่วนเกี่ยวกับคณะกรรมการ สมาชิก และวิธีการดำเนินการของสมาคมเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง สมาคมอาจยื่นคำขอให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค รับรองเพื่อให้สมาคมนั้นมีสิทธิ และอำนาจฟ้องตาม

---

<sup>12</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541, มาตรา 39. “ในกรณีที่คณะกรรมการเห็นสมควรเข้าดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค หรือเมื่อได้รับคำร้องจากผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิ ซึ่งคณะกรรมการเห็นว่าการดำเนินคดีนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภคเป็นส่วนรวม คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานอัยการ โดยความเห็นชอบของอธิบดีกรมอัยการ หรือข้าราชการในสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งมีคุณวุฒิไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีทางนิติศาสตร์ เป็นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคเพื่อให้มีหน้าที่ดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาแก่ผู้กระทำการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคในศาล และเมื่อคณะกรรมการได้แจ้งไปยังกระทรวงยุติธรรมเพื่อแจ้งให้ศาลทราบแล้ว ให้เจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจดำเนินคดีตามที่คณะกรรมการมอบหมายได้.”

มาตรา 41<sup>13</sup> ได้เมื่อสมาคมได้รับการรับรองจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแล้วสมาคมมีสิทธิที่จะดำเนินการฟ้องร้องคดีแพ่งและคดีอาญา หรือดำเนินกระบวนการพิจารณาใดๆ ในคดีเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคได้ และให้มีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคมได้ถ้ามีหนังสือมอบหมายให้เรียกค่าเสียหายแทนจากสมาชิกของสมาคมในการดำเนินคดีนั้น สมาคมจะถอนฟ้องไม่ได้เว้นแต่ศาลจะอนุญาตเมื่อ ศาลเห็นว่าการถอนฟ้องนั้นไม่เป็นผลเสียต่อการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นส่วนรวมสำหรับคดีแพ่งเกี่ยวกับการเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคมการถอนฟ้อง หรือการพิพากษาในกรณีที่คู่ความตกลง หรือประนีประนอมยอมความกันจะต้องมีหนังสือแสดงความยินยอมของสมาชิกผู้มอบหมายให้เรียกค่าเสียหายแทนมาแสดงต่อศาลด้วย

#### 4.1.3.6 การฟ้องคดีคุ้มครองผู้บริโภค

การฟ้องร้องคดีเกี่ยวกับผู้บริโภคตามกฎหมายสามารถฟ้องได้ทั้งคดีแพ่ง และคดีอาญา

##### 1) การฟ้องคดีแพ่ง

ในการดำเนินคดีเกี่ยวกับผู้บริโภค ต้องปฏิบัติตามกระบวนการพิจารณาคดีที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ เช่นเดียวกับคดีแพ่งสามัญทั่วไปในการสืบพยานก็ยังคงอยู่ภายใต้หลักทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84<sup>14</sup> และถ้ามีข้อสันนิษฐานไว้ในกฎหมายเป็นคุณแก่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งคู่ความฝ่ายนั้นต้องพิสูจน์แต่เพียงว่าตนได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการที่ตนจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้นครบถ้วนแล้ว

ส่วนคำพิพากษานั้นมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 142 ดังนั้นทำให้ต้องมีการดำเนินคดีแก่ผู้ประกอบการธุรกิจราย

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541, มาตรา 41. “ในการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคให้สมาคมที่คณะกรรมการรับรองตามมาตรา 40 มีสิทธิในการฟ้องคดีแพ่งคดีอาญา หรือดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ในคดีเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคได้และให้มีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคมได้ ถ้ามีหนังสือมอบหมายให้เรียกค่าเสียหายแทนจากสมาชิกของสมาคม

ในการดำเนินคดีตามวรรคหนึ่ง มิให้สมาคมถอนฟ้อง เว้นแต่ศาลจะอนุญาตเมื่อศาลเห็นว่าการถอนฟ้องนั้นไม่เป็นผลเสียต่อการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นส่วนรวมสำหรับคดีแพ่งเกี่ยวกับการเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคม การถอนฟ้องหรือการพิพากษาในกรณีที่คู่ความตกลงหรือประนีประนอมยอมความกันจะต้องมีหนังสือแสดงความยินยอมของสมาชิกผู้มอบหมายให้เรียกค่าเสียหายแทนมาแสดงต่อศาลด้วย.”

<sup>14</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 84. “คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งกล่าวอ้างข้อเท็จจริงอย่างใดๆ เพื่อสนับสนุนคำฟ้องหรือคำให้การของตนให้หน้าที่นำสืบข้อเท็จจริงนั้นตกอยู่แก่คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างแต่ว่า

(1) คู่ความไม่ต้องพิสูจน์ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นที่รู้จักกันอยู่ทั่วไปหรือซึ่งไม่อาจโต้แย้งได้หรือซึ่งศาลเห็นว่าคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งได้รับแล้ว.”

เดียวกันแยกเป็นหลายคดีตามระยะเวลาที่ผู้บริโภคร้องเรียนการดำเนินคดีต้องให้พนักงานอัยการในฐานะเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภค จากสำนักงานคดีแพ่ง สำนักงานคดีแพ่งเขต สำนักงานคดีแพ่งจังหวัด ซึ่งประจำอยู่ในเขตศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในแต่ละศาล ทำให้การดำเนินคดีละเมิดสิทธิของผู้บริโภคต้องแยกดำเนินการ ซึ่งจากข้อเท็จจริงที่เจ้าหน้าที่สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้เป็นผู้ประสานงานในคดีพบว่า เจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคต่างมีแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับคดีแตกต่างกันไป ทำให้การประสานงานไปด้วยความยุ่งยาก และไม่เป็นเอกภาพคดีมีลักษณะค่อนข้างล่าช้าโดยเฉพาะอย่างยิ่งการบังคับคดียังไม่มีแนวทางที่ชัดเจน

## 2) การฟ้องคดีอาญา

ในคดีความผิดเกี่ยวกับผู้บริโภค ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ให้ถือหลักดำเนินกระบวนการพิจารณา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเหมือน กับคดีอาญาทั่วไปดังนั้นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคส่วนมากจะแต่งตั้งจากพนักงานอัยการโดยความเห็นชอบของอัยการสูงสุดเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภค ดังกล่าวจึงมิได้มีฐานะเพียงเป็นพนักงานอัยการเท่านั้นแต่ยังเป็นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคด้วยกล่าวคือในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภค ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 เมื่อได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคให้ดำเนินคดีอาญากับผู้ละเมิดสิทธิของผู้บริโภคแล้วย่อมมีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลได้ ทั้งนี้ไม่ใช่ในฐานะเป็นพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่เป็นการฟ้องในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มาตรา 39 สำหรับความผิดตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคนั้นศาลไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง แต่สำหรับความผิด ตามกฎหมายอื่นนอกเหนือจากความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ต้องมีการแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติไว้

### 4.1.4 ปัญหาความไม่เป็นธรรมของสัญญาสำเร็จรูปตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน

พ.ศ.2543

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ได้กำหนดให้ผู้ประกอบการธุรกิจจัดสรรที่ดินยื่นแบบของสัญญาจะซื้อจะขาย ซึ่งเป็นสัญญาสำเร็จรูปพร้อมกับการขออนุญาตจัดสรรที่ดินตามที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลาง ได้กำหนดแบบมาตรฐานของสัญญาจะซื้อจะขาย ต้องใช้มาตรฐานสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร(เฉพาะที่ดิน) และสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร(มีสิ่งปลูกสร้าง) ซึ่งได้ใช้บังคับในวันที่ 4 เมษายน พ.ศ.2545 โดยประกาศฉบับนี้เป็นกฎหมายพิเศษเพื่อ

คุ้มครองผู้บริโภคนั้นเป็นผู้ซื้อที่ดินจัดสรร เพิ่มเติมจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่เป็นกฎหมายทั่วไปอันเป็นมาตรการคุ้มครองผู้ซื้อให้ได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา

ตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดินเรื่องสัญญาจะซื้อจะขายซึ่งเป็นสัญญาสำเร็จรูป<sup>15</sup> นั้น จึงไม่อยู่ในบังคับพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2541 ที่จะต้องมีคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้ธุรกิจที่จะต้องเป็นธุรกิจที่ต้องควบคุมเรื่องของสัญญา ดังนั้น ถ้าผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินที่ต้องการจัดสรรที่ดินจำนวนที่น้อยกว่า 10 แปลง<sup>16</sup> เพื่อต้องการเลี่ยงกฎหมายตามที่พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 ได้กำหนดไว้ก็จะทำให้สัญญาจะซื้อจะขาย ซึ่งเป็นสัญญาสำเร็จรูปจะไม่ถูกกำหนด โดยคณะกรรมการการจัดสรรที่ดินกลางจะทำให้สัญญาสำเร็จรูปที่ผู้ขายทำขึ้นฝ่ายเดียวแล้วนำมาใช้กับผู้ซื้อซึ่งเป็นผู้บริโภค โดยในสัญญาจะมีข้อตกลง กำหนดหน้าที่ของผู้ซื้อฝ่ายเดียวเช่น กำหนดให้ผู้ซื้อจะต้องชำระเงินค่างวดเป็นจำนวนกี่งวด กวดละเท่าไร และหากผิดนัดงวดหนึ่งงวดใดให้สัญญาเลิกกันและให้รับเงินที่ชำระมาแล้วทั้งหมด และในสัญญาฉบับเดียวกันกลับไม่กำหนดหน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้ขายไว้ทำให้ไม่ทราบที่ผู้ขายจะเริ่มสร้างเมื่อไรและจะสร้างเสร็จเมื่อใดสามารถส่งมอบให้ผู้ซื้อเมื่อใดเป็นต้น

เมื่อข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้นไม่มีกฎหมายใดห้ามไว้ และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชนสัญญาที่ทำขึ้น จึงมีผลบังคับกันได้ตามกฎหมายแต่ไม่เป็นธรรมสำหรับผู้บริโภคเมื่อไม่สามารถนำพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 ซึ่งเป็นบทเฉพาะมาใช้บังคับกับการจัดสรรที่ดินน้อยกว่า 10 แปลงได้ ถึงแม้สามารถนำพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2541 กับพระราชบัญญัติข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาใช้กับสัญญาจะซื้อจะขายซึ่งเป็นสัญญาสำเร็จรูปทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคนั้นได้ แต่ก็เกิดปัญหากับผู้บริโภคที่ไม่ใช้สิทธิในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ประกอบการจัดสรรที่ดิน และไม่มีมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภคได้เต็มที่และเกิดความเป็นธรรมแก่ผู้บริโภคได้อย่างสมบูรณ์

<sup>15</sup> พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543, มาตรา 34. “สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรรระหว่างผู้จัดสรรที่ดินกับผู้ซื้อที่ดิน จัดสรรต้องทำตามแบบที่คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนด

สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินตามวรรคหนึ่งส่วนใด หากมิได้ทำตามแบบที่ คณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางกำหนดและไม่เป็นคุณต่อผู้ซื้อที่ดินจัดสรร สัญญาส่วนนั้น ไม่มีผลใช้บังคับ.”

<sup>16</sup> พระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543, มาตรา 22. “ผู้ใดขอแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยมีจำนวนตั้งแต่สิบแปลงขึ้นไป และไม่อาจแสดงให้เป็นที่เชื่อได้ว่ามิใช่เป็นการแบ่งแยกที่ดินเพื่อการจัดสรรที่ดิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่แจ้งให้ผู้ขอดำเนินการยื่นคำขอทำการจัดสรรที่ดินและรอการดำเนินการเรื่องการแบ่งแยกที่ดินไว้ก่อน หากผู้ขอไม่เห็นด้วยให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการภายในกำหนด สามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง.”

#### 4.2 ปัญหาในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคโดยการตรากฎหมายวิธีพิจารณาความคดีผู้บริโภคใช้บังคับ

ปัญหาในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ตามที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์มาข้างต้นนั้นผู้เขียนเห็นว่าเมื่อเกิดข้อพิพาทระหว่างผู้บริโภค กับผู้ประกอบการธุรกิจกระบวนการในการเรียกร้องค่าเสียหายที่เป็นอยู่ในปัจจุบันต้องใช้เวลาอันยาวนาน และสร้างความยุ่งยากให้แก่ผู้บริโภคที่จะต้องพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงต่าง ๆ ซึ่งไม่อยู่ในความรู้เห็นของตนเองและต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีสูงผู้บริโภคจึงตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบจนบางครั้งนำไปสู่การใช้วิธีการที่รุนแรง และก่อให้เกิดการเผชิญหน้าระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจกับกลุ่มผู้บริโภคที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมอันส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ ผู้เขียนเห็นว่าจึงสมควรจัดให้มีระบบวิธีพิจารณาความคดีที่เอื้อต่อการใช้สิทธิเรียกร้องของผู้บริโภคเพื่อให้ผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายได้รับการแก้ไขเยียวยาด้วยความรวดเร็วประหยัดและมีประสิทธิภาพอันเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ผู้เขียนได้วิเคราะห์สมควรที่จะได้บัญญัติหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ไว้ในวิธีพิจารณาความคดีผู้บริโภคดังต่อไปนี้

4.2.1 การทำสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้บริโภค กับผู้ประกอบการธุรกิจกฎหมายได้กำหนดไว้ว่าต้องทำตามแบบอย่างใดอย่างหนึ่ง ถ้าได้ทำสัญญาไม่ถูกต้องตามแบบแต่ผู้บริโภคได้วางมัดจำไว้หรือได้ชำระหนี้บางส่วนแล้ว ผู้บริโภคก็สามารถนำคดีมาฟ้องผู้ประกอบการให้ทำสัญญาให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายกำหนดได้ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้บริโภคจากการทำสัญญาดังกล่าว

4.2.2 กรณีที่ผู้ประกอบการจะฟ้องผู้บริโภค เป็นคดีผู้บริโภคตามเขตอำนาจศาลที่กฎหมายกำหนดโจทก์มีสิทธิเสนอคำฟ้องต่อศาลที่ผู้บริโภคมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือต่อศาลอื่นได้ด้วยให้โจทก์เสนอคำฟ้องต่อศาล ที่ผู้บริโภคมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลเพียงแห่งเดียว ทั้งนี้เพื่อความสะดวกของผู้บริโภคในการเดินทางไปศาล

4.2.3 ในการเสียค่าฤชาธรรมเนียมการพิจารณาความคดีผู้บริโภคนั้นถ้าผู้บริโภคเป็นผู้ฟ้อง หรือผู้มีสิทธิฟ้องคดีแทนผู้บริโภคนั้นให้ได้รับยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียมทั้งปวง ถ้าศาลเห็นว่าคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งจะต้องรับผิดชอบเสียค่าฤชาธรรมเนียมทั้งหมด หรือบางส่วนของทั้งสองฝ่ายให้ศาลพิพากษาให้ผู้ประกอบการชำระค่าฤชาธรรมเนียมในส่วนของผู้บริโภคด้วย ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมจากการทำสัญญาสำเร็จรูป ซึ่งผู้ประกอบการได้เป็นผู้ร่างข้อสัญญาดังกล่าวจึงต้องรับผิดชอบจากการร่างสัญญาของตนเอง

4.2.4 ให้อำนาจคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคหรือสมาคมที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรองตาม กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค มูลนิธิ หรือ สมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการ

คุ้มครองผู้บริโภคฟ้องและดำเนินคดีผู้บริโภคแทนผู้บริโภคได้ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ที่มีความรู้ความสามารถทางกฎหมายเข้ามาดำเนินการให้ เพราะผู้บริโภคไม่มีความรู้ทางด้านกฎหมายจะด้วยรับการช่วยเหลือจากบุคคลดังกล่าว

4.2.5 การพิจารณาคดีผู้บริโภคให้เป็นโดยรวดเร็ว เมื่อถึงกำหนดวันนัดคู่ความมาศาล ศาลสามารถไกล่เกลี่ยให้คู่ความตกลงกัน หรือประนีประนอมยอมความกันถ้าตกลงกันไม่ได้ ให้ศาลสืบพยานในวันเดียวกัน และนัดฟังคำพิพากษาโดยเร็ว ทั้งนี้เพื่อความรวดเร็วในการพิจารณาคดีผู้บริโภคและก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้บริโภคให้มากที่สุด

4.2.6 กรณีที่ผู้บริโภคได้ฟ้องด้วยตนเองนั้นให้ผู้บริโภคสามารถฟ้องคดีด้วยวาจาได้ โดยให้เจ้าพนักงานคดีจัดให้มีการบันทึกรายละเอียดแห่งคำฟ้อง และให้โจทก์ลงลายมือชื่อทั้งนี้เพื่อให้ความสะดวกแก่ผู้บริโภคที่ไม่มีความรู้ทางด้านกฎหมายให้สามารถดำเนินคดีไปได้ด้วยความรวดเร็ว

จากการที่ได้วิเคราะห์มาดังกล่าว ผู้เขียนต้องการให้มีการออกกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคออกมาบังคับใช้โดยเร็ว เพราะปัจจุบันปัญหาของผู้บริโภค ที่ต้องการได้รับการเยียวยา มีอยู่เป็นจำนวนมาก และไม่ได้รับความสะดวกเท่าที่ควร อีกทั้งยังก่อให้เกิดผลกระทบ ต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ