

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในอาคารชุด: ศึกษาเฉพาะกรณี
การส่งมอบขาดตกบกพร่อง

ร้อยตำรวจเอกทศพร รุ่งเรืองสุภรัตน์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2557

**Legal Measures Concerning the Protection of Consumers living in
Condominium: A Case Study on Deficiency of the Condominium**

POLICE CAPTAIN THOSSAPORN RUNGREUNGSUPPARAT

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2014

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในอาคารชุด: ศึกษาเฉพาะกรณีการส่งมอบขาดตกบกพร่อง
ชื่อผู้เขียน	ร้อยตำรวจเอกทศพร รุ่งเรืองศุภรัตน์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.กัลยา ตันศิริ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2556

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด โดยศึกษาจากความหมาย วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด รวมทั้งศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุดตามกฎหมายประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ ซึ่งการศึกษานี้ได้เน้นความสำคัญมุ่งวิเคราะห์เปรียบเทียบการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุดของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 กับกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น โดยแยกออกเป็นประเด็นปัญหาของการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด เช่น ความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามการโฆษณาอาคารชุด ความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามสัญญาขายอาคารชุด การตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามที่กำหนด การเยียวยาความเสียหายของผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อให้เห็นถึงข้อดี ข้อด้อยและข้อแตกต่างที่ควรนำมาเพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ

จากการศึกษาพบว่า การคุ้มครองผู้บริโภคในอาคารชุดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ยังไม่สามารถคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุดขาดตกบกพร่องได้ ทำให้เกิดปัญหาความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามการโฆษณาอาคารชุด ที่ในปัจจุบันผู้ประกอบธุรกิจจะกำหนดพื้นที่ในโฆษณาโดยคำว่าประมาณเพื่อหลีกเลี่ยงความรับผิดหากภายหลังการก่อสร้างเสร็จแล้วพื้นที่ห้องชุดไม่ตรงตามที่กำหนด แต่คำว่าประมาณนั้นไม่มีกฎหมายกำหนดคำนิยามไว้ จึงเป็นช่องว่างของกฎหมายที่ให้โอกาสผู้ประกอบธุรกิจเอาเปรียบผู้บริโภคได้ ปัญหาความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจ

ในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามสัญญาขายอาคารชุด ซึ่งสัญญาตามประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ได้กำหนดข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไว้ในข้อ 3.2 ที่บังคับให้ผู้ซื้อรับเอาห้องชุดไปไม่ว่าจำนวนพื้นที่ห้องชุดที่ซื้อขายจะเพิ่มขึ้นหรือลดลงเพียงใดก็ตาม ปัญหาการตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามที่กำหนด เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจในการเรียกเอกสารจากผู้ประกอบธุรกิจโดยตรงและกฎหมายไม่มีบทลงโทษผู้ประกอบการในกรณีที่ผู้ประกอบการได้ส่งเอกสารที่ผิดไปจากความจริงที่ใช้ในการโฆษณา และปัญหาการเยียวยาความเสียหายของผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด หากสัญญาระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจเป็นโมฆียะ ค่าเสียหายพิเศษที่ผู้บริโภคไม่ได้แจ้งให้ผู้ประกอบธุรกิจได้ทราบก่อนนั้นจะไม่ได้รับการเยียวยาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 222

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงเสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในอาคารชุด ประเด็นเกี่ยวกับการความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามการโฆษณาอาคารชุด คือควรกำหนดให้ข้อความในการโฆษณาระบุจำนวนพื้นที่ห้องชุดและควรให้ค่านิยามคำว่าประมาณด้วย ประเด็นเรื่องความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามสัญญาขายอาคารชุด ควรกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจแนบบแบบแปลนการก่อสร้างไว้ในสัญญา และนำข้อความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 466 มาใช้ในการตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามที่กำหนด ประเด็นการตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามที่กำหนดรัฐควรมีบทกำหนดโทษสำหรับผู้ประกอบธุรกิจที่ส่งข้อความโฆษณาผิดไปจากที่โฆษณาจริงมายังเจ้าหน้าที่ที่ทำการตรวจสอบการโฆษณา ส่วนคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาควรเข้ามาตรวจสอบสัญญาก่อนมีการบังคับใช้สัญญานั้น และประเด็นเรื่องการเยียวยาความเสียหายของผู้บริโภคควรกำหนดการเยียวยาเพิ่มมากขึ้นให้กับผู้บริโภคในกรณีที่สัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดนั้นเป็น โมฆียะด้วย ซึ่งการเสนอแนะให้รัฐควรแก้ไขปัญหาดังกล่าวเพื่อให้กฎหมายมีลักษณะเป็นรูปธรรมและมีผลใช้บังคับในทางปฏิบัติได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพต่อไป

Thesis Title	Legal Measures Concerning the Protection of Consumers living in Condominium: A Case Study on Deficiency of the Condominium
Author	Police Captain Thossaporn Rungreungsapparatt
Thesis Advisor	Associate Professor Dr. Kanlaya Tansiri
Department	Law
Academic Year	2013

ABSTRACT

This thesis follows the aim of presenting legal measures for protection of consumers in condominiums. In the thesis, the author focuses on the meaning, the development, the concept and the theory about the protection of consumers in condominiums as well as legal measures for the protection of consumers in condominiums according to the Thai law as well as foreign laws. For this purpose, the protections of consumers in condominiums pursuant to the Consumer Protection Act B.E. 2522 (1979) and the Condominium Act B.E. 2522 (1979) of Thailand will be compared with those according to the American, English, German and the Japanese Law. The problematical aspects will be individually discussed and analyzed, namely: the entrepreneur's liability in the case of delivery of defective condominium – when the sold condominiums do not have the attributes stated in the contract or in the public advertisement –, the liability of the entrepreneurs in case of delivery of the defective sold object and the consumers' compensation. In this analysis, the advantages and disadvantages as well as the differences will be presented, which could be used as suggestions for the law amendment and used to improve the current consumers protection law.

The analysis shows that the Consumer Protection Act B.E. 2522 (1979) and the Condominium Act B.E. 2522 (1979) of Thailand do not provide sufficient consumers protection. This circumstance leads to the problematic of entrepreneur's liability. Entrepreneurs tend to use the term "approximately" to specify the floor area in order to avoid their liability, when the actual floor area does not comply with the specification made to the public. The term "approximately" is, however, not legally defined. Thus, a loophole emerges, of which the entrepreneurs make a use to take advantage of their customers. The Ministerial Regulation about the Form of Contract of

Purchase of Condominium B.E. 2522 (1979) regulating the unfair contract term provides in Section 3.2 that the buyers have to accept and take the condominiums, does not matter, whether the floor area is higher or lower specified than the actual floor area. In case of delivery of a defective sold object, the authorities do not have legal authorization to request for documents from the entrepreneurs. Other than that, there is no entrepreneur's liability for the case, in which they show different documents to the official than those used for advertising proposes. Besides that, the consumers will not be able to assert their compensation claims, if the contract is voidable and the entrepreneurs are not informed hereof.

This thesis proposes a law amendment. There shall be a regulation handling the problematic of entrepreneur's liability in for the case that attributes of the sold objects do not comply with those stated in the public advertisement. The entrepreneurs shall be forced to give the actual floor area and the term "approximately" shall be legally defined. In case that the sold object does not have the attributes stated in the contract, the construction plan shall be integrated into the contract and shall so become part of the contract. Section 466 of the Thai Civil Code shall apply for the purpose of inspection of the delivered sold object. This suggested regulation shall also impose a punishment for entrepreneurs providing authorities with false documents. The contents of contracts shall be proved by a committee, before they will be used. Consumers shall receive more compensation in case of voidable contracts. These abovementioned suggestions for the law amendments will help solving the problems substantially and effectively.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนใคร่ขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.กัลยา ดันศิริ ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์นี้ พร้อมทั้งเสียสละเวลาอันมีค่าให้คำปรึกษา แนะนำตลอดจนข้อคิดเห็น และความรู้ทางกฎหมายอันเป็นประโยชน์อย่างสูงแก่ผู้เขียน จนกระทั่งวิทยานิพนธ์นี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทุกท่าน ซึ่งได้แก่ ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชติเหมาะ และรองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี สำหรับการสละเวลาอันมีค่าเพื่อการสอบวิทยานิพนธ์นี้

ขอขอบคุณเจ้าหน้าที่ที่กรมคุ้มครองผู้บริโภค ที่ได้ให้คำปรึกษาและแนะนำปัญหาที่เกี่ยวข้องเนื่องจากวิทยานิพนธ์เล่มนี้ และขอขอบคุณนางสาวพัชรมัย รุ่งเรืองสุภรัตน์ ที่ได้คำแนะนำเกี่ยวกับการพิจารณาเลือกหัวข้อวิทยานิพนธ์ คอยช่วยเหลือในการค้นหาเอกสารข้อมูล ส่งเสริมเกื้อกูล ผลักดันและคอยให้กำลังใจอย่างดียิ่งตลอดระยะเวลาตั้งแต่เริ่มต้นจนวิทยานิพนธ์เล่มนี้จบอย่างสมบูรณ์

ขอขอบคุณนางสาวกานต์พิชชา ยอดน้ำคำ และเจ้าหน้าที่ห้องบัณฑิตย คณะนิติศาสตร์ ที่คอยให้ความสะดวกและดำเนินการเกี่ยวกับวิทยานิพนธ์เล่มนี้จนสำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

กราบขอบพระคุณในคุณของบิดา มารดา ญาติพี่น้องทุกท่าน สำหรับการอุปการะเลี้ยงดู กำลังใจ การเอื้ออาทร และความอบอุ่นในความรักที่ท่านได้มอบให้ตลอดชีวิตของผู้เขียน

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณทุกท่านที่มีได้กล่าวนาม ณ ที่นี้ ที่ได้กรุณาให้ความช่วยเหลือในการให้ข้อมูลภาคสนาม และการดำเนินการภาคสนาม พร้อมทั้งการแปลเอกสารตลอดจนกำลังใจอย่างดียิ่งในการทำวิทยานิพนธ์นี้

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หากปรากฏคุณค่าและคุณประโยชน์อันดีต่อสังคมส่วนรวม ผู้เขียนขอมอบบูชาแด่บิดา มารดา และครูบาอาจารย์ เพื่อแสดงความกตัญญูกตเวทิตา ส่วนข้อบกพร่องประการใด ๆ ผู้เขียนขอน้อมรับแต่เพียงผู้เดียว

ร้อยตำรวจเอกทศพร รุ่งเรืองสุภรัตน์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
2. ความหมาย วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภค ในการซื้ออาคารชุด	6
2.1 ความหมายของอาคารชุด.....	6
2.2 วิวัฒนาการของการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย	7
2.3 แนวคิดและทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาของอาคารชุด	10
2.3.1 แนวคิดของการคุ้มครองผู้บริโภค.....	10
2.3.2 แนวคิดของการโฆษณา	13
2.3.3 ทฤษฎีหลักสิทธิและเสรีภาพเกี่ยวกับการโฆษณา	16
2.3.4 ประเภทของการโฆษณา	20
2.4 แนวคิดและทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาของอาคารชุด	22
2.4.1 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา	23
2.4.2 หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา	24
2.4.3 หลักความเท่าเทียมกันของกลุ่มสัญญา.....	24
2.4.4 หลักสัญญาต้องเป็นไปตามสัญญา	24
2.4.5 หลักสัญญาไม่ต้องเป็นไปตามสัญญา	25
2.4.6 หลักความยุติธรรม.....	27

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.4.7 หลักความแน่นอนของกฎหมาย.....	28
2.4.8 หลักการชดใช้ค่าเสียหาย	28
3. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบอาคารชุด	
ขาดตกบกพร่องตามกฎหมายประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ.....	31
3.1 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบอาคารชุด	
ขาดตกบกพร่องในประเทศไทย.....	31
3.1.1 ความหมายของคู่สัญญาในการซื้ออาคารชุด.....	31
3.1.2 หน้าที่และความรับผิดชอบของคู่สัญญาตามกฎหมายเอกเทศสัญญาว่าด้วย	
ซื้อขาย	35
3.1.3 รูปแบบของสัญญาซื้อขายอาคารชุดตามประกาศคณะกรรมการว่าด้วย	
สัญญาเรื่องให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2543	45
3.1.4 หน่วยงานควบคุมกำกับดูแล	50
3.1.5 มาตรการการลงโทษทางกฎหมาย	57
3.1.6 แบบกระบวนการพิจารณาคดีเมื่อเกิดกรณีพิพาท.....	61
3.2 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในต่างประเทศ	68
3.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	68
3.2.2 ประเทศอังกฤษ	73
3.2.3 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	77
3.2.4 ประเทศญี่ปุ่น	86
4. ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด.....	95
4.1 ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่อง	
ไม่ตรงตามการโฆษณาอาคารชุด.....	95
4.2 ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่อง	
ไม่ตรงตามสัญญาขายอาคารชุด	99
4.3 ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามที่กำหนด	102
4.4 ปัญหาการเยียวยาความเสียหายของผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด	105

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	111
5.1 บทสรุป.....	111
5.2 ข้อเสนอแนะ	114
บรรณานุกรม	118
ภาคผนวก	122
ประวัติผู้เขียน	131

DPU

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

โดยปกติทั่วไปผู้บริโภคมักมีพฤติกรรมกรรมการซื้อสินค้าและบริการแบบ “ต่างคนต่างซื้อ” ดังนั้นแม้จะเป็นฝ่ายที่มีจำนวนมาก แต่ก็มีอำนาจต่อรองน้อยเมื่อเทียบกับฝ่ายผู้ผลิตหรือผู้จำหน่าย ซึ่งมีจำนวนน้อยกว่า เนื่องจากสภาพของการทำธุรกิจที่ต้องมีการลงทุนร่วมกัน แลกเปลี่ยนข่าวสาร ข้อมูลด้านธุรกิจกัน จึงมีโอกาที่จะรวมตัวกันเป็น “กลุ่ม” หรือ “องค์กร” เพื่อสร้างอำนาจต่อรอง นอกจากภาครัฐแล้ว กลุ่มผู้บริโภคเองก็ยังมีลักษณะ “ต่างคนต่างทำ” ไม่มีการรวมตัวกันเป็น กลุ่มก้อน กอปรกับกระบวนการทางกฎหมายที่เชื่องช้า ทำให้ทางเลือกในการดำเนินคดีเป็น ทางเลือกที่ต้องใช้ทั้งเวลาและทรัพยากรมาก และกฎหมายที่ใช้คุ้มครองผลประโยชน์ของผู้บริโภค ในปัจจุบันก็ยังไม่เข้มแข็งพอที่จะให้ผู้บริโภคมั่นใจได้ว่าจะได้รับการชดเชยค่าเสียหายดังที่ควร นี่ก็เป็นอีกสาเหตุหนึ่งที่ผู้บริโภคมีความเสียเปรียบมากขึ้น จนทำให้รัฐต้องเข้ามามีบทบาทในการ คุ้มครองผู้บริโภคมากขึ้น เพื่อที่จะให้ได้รับความเป็นธรรมในการซื้อสินค้าและบริการ¹

ปัจจัยสี่ เป็นสิ่งที่มนุษย์จำเป็นสำหรับการดำรงชีวิต ประกอบไปด้วย อาหาร ที่อยู่อาศัย เครื่องนุ่งห่ม และยารักษาโรค ที่อยู่อาศัยจึงเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งของมนุษย์ แต่เดิมจำนวน ประชากรยังมีไม่มาก จึงทำให้ยังมีที่ดินเพียงพอในการก่อสร้างบ้านเดี่ยว ต่อมาจำนวนประชากร เพิ่มขึ้น ที่ดินที่มีจำนวนจำกัดจึงไม่เพียงพอแก่ความต้องการของประชากรในประเทศเพื่อเป็นที่ อยู่อาศัย โดยเฉพาะในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล มีปัญหาเรื่องที่ดินสำหรับที่อยู่อาศัย เพราะมีราคาแพง สำหรับผู้มีรายได้ออยู่ในเกณฑ์ต่ำและปานกลาง ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีการใช้ที่ดิน เพื่อที่อยู่อาศัยและพื้นที่ใช้สอยให้เป็นประโยชน์มากที่สุดโดยการก่อสร้างในลักษณะขยายออกไป ในทางสูงขึ้นเหนือพื้นดินด้วยวิธีการก่อสร้างอาคารชุดสูงมากขึ้นหลายๆ ชั้นบนเนื้อที่ดินเล็กน้อย เท่าเดิม แต่ได้ประโยชน์เนื้อที่ในทางสูงมากขึ้นหลายเท่าตัว ดังนั้นอาคารชุดจึงเป็นที่อยู่อาศัย อีกรูปแบบหนึ่ง ซึ่งเป็นรูปแบบของการอยู่อาศัยร่วมกันหลายครอบครัวในอาคารเดียวกัน

¹ จาก การคุ้มครองผู้บริโภค (น. 1), โดย สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย กระทรวงพาณิชย์, 2541, พฤศจิกายน, กรุงเทพมหานคร: ชวนพิมพ์.

เมื่อมีการก่อสร้างอาคารชุดแล้วเสร็จ ย่อมที่จะต้องมีผู้อาศัยอยู่ร่วมกันในอาคารชุดนั้น ซึ่งจะถือว่าเจ้าของห้องแต่ละห้องมีกรรมสิทธิ์ในห้องของตนเอง และมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์ซึ่งใช้ประโยชน์เป็นส่วนกลางอันเป็นทรัพย์สินร่วมกัน เช่น ที่ดิน ทางเดิน เป็นต้น โดยการอยู่อาศัยร่วมกันในอาคารอย่างมีความสุข จำต้องอาศัยความร่วมมือของหลายครอบครัว แต่เพียงจะอาศัยความร่วมมืออย่างเดียวยังคงเป็นไปได้ หากไม่มีการกำหนดกฎเกณฑ์หรือถูกควบคุมโดยกฎหมาย ซึ่งในปัจจุบันได้มีกฎหมายออกมาควบคุมธุรกิจอาคารชุดหลายฉบับแล้ว แต่ความต้องการที่อยู่อาศัยมากขึ้น ประกอบกับผู้ลงทุนและผู้ประกอบการมีการแข่งขันมากขึ้น การเอารัศเอาเปรียบผู้ซื้อจึงมีมากขึ้นด้วย กฎหมายปัจจุบันจึงไม่อาจควบคุมถึงช่องว่างของกฎหมายได้

กฎหมายที่ใช้ในการควบคุมอาคารชุดในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 กฎหมายดังกล่าวมีขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทศไทยในปี พ.ศ. 2522 โดยมีวัตถุประสงค์และเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ดังนี้ โดยที่ในปัจจุบันปัญหาในด้านที่อยู่อาศัยภายในเมืองได้เพิ่มมากขึ้น และระบบกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่อาจสนองความต้องการของประชาชน ซึ่งต้องอาศัยในอาคารเดียวกัน โดยร่วมกันมีกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารนั้นแยกจากกันเป็นสัดส่วนได้ สมควรวางระบบกรรมสิทธิ์ห้องชุดนั้น เพื่อให้ผู้ที่อยู่อาศัยในอาคารเดียวกันสามารถถือกรรมสิทธิ์ห้องชุดในอาคารส่วนที่เป็นของตนแยกจากกันเป็นสัดส่วน และสามารถจัดระบบค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาอาคารร่วมกันได้ นอกจากนี้สมควรวางมาตรการควบคุมการจัดตั้งอาคารชุดให้เหมาะสมเพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ผู้ที่มาซื้อห้องชุดเพื่ออยู่อาศัย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ขึ้น² จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 นั้น เน้นไปในทางคุ้มครองด้านกรรมสิทธิ์ของอาคารชุด แต่ไม่มีมาตรการและวิธีการทางกฎหมายในการคุ้มครองด้านการโฆษณา การทำสัญญาและการส่งมอบอาคารชุด จึงทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมาย ดังนั้นจึงจำเป็นต้องนำบทบัญญัติกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคมาใช้บังคับในเรื่องการโฆษณาและสัญญา เพราะผู้ซื้อตามสัญญาซื้อขายอาคารชุดนี้อยู่ในความหมายของ “ผู้บริโภค” ตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522³ ด้วย

ปัจจุบันหากพิจารณาในแง่ตัวบทกฎหมายของไทยเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปแล้วว่าการทำนิติกรรมสัญญาซื้อขายอาคารชุดระหว่างผู้ซื้อกับผู้ขายนั้น มีกฎหมายเกี่ยวข้องอยู่หลายฉบับ

² หมายเหตุ: เหตุผลในการประกาศใช้ “พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522” ราชกิจจานุเบกษา ฉบับที่ 96/67 (30 เมษายน 2522).

³ มาตรา 3 “ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการและหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม.

เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2543 และประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อขายอาคารชุด เป็นต้น

จะเห็นได้ว่าการกระทำของผู้ประกอบการอาคารชุดนั้น ทำให้ฝ่ายผู้ซื้อนั้นได้รับความเสียหายในเรื่องการส่งมอบขาดตกบกพร่อง แต่ต้องใช้กฎหมายมาบังคับหลายฉบับด้วยกัน จึงเกิดปัญหาต่างๆ เช่น

1) เรื่องการโฆษณา สำหรับผู้ประกอบการทั้งหลายจะโฆษณาขายคอนโดโดยระบุราคาตามจำนวนเนื้อที่ตารางเมตร เช่น 50 ตารางเมตร ราคา 5,000,000 บาท หากขาดเพียงตารางเมตรเดียวก็เสียหายไปเป็นมูลค่าหนึ่งแสนบาท ดังนั้นกฎหมายอาคารชุดไม่มีการบัญญัติความรับผิดชอบในกรณีโฆษณา จึงจำเป็นต้องใช้กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคมาใช้บังคับแทน ซึ่งตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคนั้นข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริงถือว่าเป็นข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคได้กำหนดควบคุมมิให้ใช้ข้อความดังกล่าวมาโฆษณา ดังนั้นข้อความที่โฆษณาระบุจำนวนเนื้อที่ดังกล่าวนี้เป็นข้อความที่เป็นเท็จตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคหรือไม่ ขณะโฆษณานั้นผู้ประกอบการได้ทราบว่เนื้อที่แต่ละห้องนั้นจะมีจำนวนเท่าไรหรือใช้เกณฑ์อะไรมาตัดสินว่าเป็นโฆษณาเกินจริงหรือไม่ ดังนั้นจึงควรกำหนดหลักเกณฑ์การโฆษณาเกี่ยวกับจำนวนพื้นที่ห้องชุด

2) เรื่องสัญญา ตามประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อขายห้องชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มีข้อ 3.2 กำหนดให้คู่สัญญาตกลงคิดราคาห้องชุดส่วนที่เพิ่มขึ้นหรือลดลงไปตามที่กำหนด โดยแตกต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมกับผู้ซื้อ จึงควรแก้ไขประกาศฉบับดังกล่าว

3) เรื่องการตรวจสอบการโฆษณา ซึ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มีหน่วยงานคอยตรวจสอบการโฆษณาว่าข้อความโฆษณานั้นเป็นข้อความที่ไม่เป็นธรรมหรือขัดต่อกฎหมายหรือไม่ แต่ไม่ได้ตรวจสอบเรื่องข้อความโฆษณาที่ผู้ประกอบการส่งมาให้นั้นเป็นข้อความเดียวกันกับที่ใช้โฆษณาจริงหรือไม่ อีกทั้งเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจในการเรียกให้ผู้ประกอบการส่งข้อความโฆษณาจนกว่าจะมีการออกหนังสือเรียกให้ส่งเอกสาร ซึ่งใช้เวลานานานพอควร

เรื่องการตรวจสอบการสัญญา ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2551 ได้กำหนดให้สัญญาที่ไม่ทำตามแบบโดยมีข้อความที่ไม่เป็นคุณต่อผู้จะซื้อหรือผู้ซื้อถือว่าสัญญาส่วนนั้นไม่มีผล

ใช้บังคับ โดยมีคณะกรรมการเข้าทำการตรวจสอบสัญญาภายหลังจากที่ได้ทำสัญญาไปแล้ว หากผู้บริโภคมไม่ทราบกฎหมายและปฏิบัติตามสัญญาที่ไม่เป็นคุณนั้นจึงทำให้เกิดการเสียเปรียบ

4) เรื่องการเยียวยาความเสียหาย การโฆษณาด้วยข้อความที่เป็นเท็จทำให้ผู้บริโภคหลงเชื่อเข้าทำสัญญา และได้ทำการบางอย่าง เช่น ทำสัญญาจะขายบ้าน หากผู้ประกอบการบอกล้างสัญญาภายหลังทำให้ผู้บริโภคเสียหาย แต่กฎหมายไม่ให้อำนาจเรียกค่าเสียหายได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 222 ผู้บริโภคจึงไม่ได้รับการเยียวยาความเสียหายส่วนนี้

ปัญหาดังกล่าวที่กล่าวมาข้างต้นทำให้ฝ่ายผู้ประกอบการอาคารชุดเอารัดเอาเปรียบผู้บริโภคได้อย่างเต็มที่ จึงก่อให้เกิดผลกระทบต่อถึงความไม่เป็นธรรมของฝ่ายผู้บริโภค ดังนั้นผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าควรต้องหาแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุดต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงความหมาย วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุดตามกฎหมายประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด
4. เพื่อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องเพื่อให้ได้ประสิทธิภาพ

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การซื้ออาคารชุดของผู้บริโภค ปัจจุบันมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายหลายฉบับที่มีเจตนารมณ์ให้ความคุ้มครองผู้บริโภค แต่จากการศึกษาพบว่า ผู้บริโภกดังกล่าวประสบปัญหาหลายด้านเกี่ยวกับการซื้ออาคารชุด ไม่ว่าจะเป็นด้านโฆษณา สัญญา และการส่งมอบขาดตกบกพร่อง เป็นต้น ซึ่งเกิดจากสภาพบังคับของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเหล่านั้นยังไม่สามารถอุดช่องว่างของกฎหมายได้ ดังนั้น เพื่อให้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคบังคับใช้ได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ จึงต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมระบบกฎหมายการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการส่งมอบขาดตกบกพร่องในการซื้ออาคารชุด ให้มีหน่วยงานตรวจสอบความถูกต้องในด้านการส่งมอบด้วย อาจจะเป็นธรรมแก่ผู้บริโภคยิ่งขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ทำการศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค ที่ได้รับความเสียหายจากการส่งมอบขาดตกบกพร่องในการซื้ออาคารชุด โดยมุ่งเน้นถึงการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา ด้านสัญญา และการส่งมอบทรัพย์สิน โดยขอบเขตของการศึกษานั้นได้ทำการศึกษาถึงความหมาย วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด ตลอดจนมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุดตามกฎหมายประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน และประเทศญี่ปุ่น เป็นต้น โดยศึกษาถึงความแตกต่าง ช่องว่างของกฎหมายในการนำมาแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของไทยในปัจจุบันให้มีความเหมาะสม ชัดเจนและสามารถคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างเป็นธรรมตามวัตถุประสงค์ของการคุ้มครองผู้บริโภคอย่างแท้จริง

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาข้อมูลโดยวิจัยเอกสาร (Documentary Research) กล่าวคือ เป็นการใช้วิธีการศึกษาโดยการค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจาก งานวิจัย หนังสือ บทความวารสาร วิทยานิพนธ์ ประกาศกระทรวงต่างๆ เพื่อนำมาวิเคราะห์ในเชิงคุณภาพเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการส่งมอบขาดตกบกพร่องในการซื้ออาคารชุดของประเทศไทยและในระบบกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อสรุป แนวทางและมาตรการในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงความหมาย วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด
2. ให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุดตามกฎหมายประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ
3. ทำให้ทราบถึงปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด
4. ทำให้ทราบแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 เพื่อให้ได้ประสิทธิภาพ

บทที่ 2

ความหมาย วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภค ในการซื้ออาคารชุด

วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุดของประเทศไทย มีจุดเริ่มต้นมาจากการนำเอาแนวความคิดและทฤษฎีของระบบเศรษฐกิจแบบเสรีมาใช้ โดยการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย อาจถือได้ว่ามีจุดเริ่มต้นมาตั้งแต่สมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว แต่ในขณะนั้นกฎหมายยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างเต็มที่ จนกระทั่งมีการใช้พื้นที่ในอาณาเขตของประเทศอย่างประหยัดเพื่อรองรับจำนวนประชากรที่เพิ่มขึ้นทุกที จึงทำให้จำเป็นต้องอยู่อาศัยร่วมกันในพื้นที่เดียวกัน โดยการแบ่งออกเป็นห้อง ๆ ที่อยู่สูงขึ้นไป เรียกว่า อาคารชุด ซึ่งการอยู่อาศัยร่วมกันในพื้นที่ส่วนรวมโดยมิใช่ญาติพี่น้องย่อมเกิดปัญหาตามมาเป็นลำดับ ด้วยเหตุนี้ทางภาครัฐจึงเริ่มมีความตระหนักในปัญหาของการจัดสรรที่ดินดังกล่าว จึงได้ออกพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มาควบคุมการอยู่อาศัยร่วมกันในอาคารชุด

2.1 ความหมายของอาคารชุด¹

คำว่า “อาคารชุด” มิได้มีบัญญัติไว้ในพจนานุกรม แต่ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มาตรา 4 ได้ให้คำจำกัดความไว้ว่าหมายถึง “อาคารที่บุคคลสามารถแยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วน ๆ โดยแต่ละส่วนประกอบด้วยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์ส่วนบุคคลและกรรมสิทธิ์ในทรัพย์ส่วนกลาง”

อาคารชุดของสหรัฐอเมริกา ตาม Uniform Condominium Act มาตรา 1-103(7) ได้ให้คำจำกัดความอาคารชุดไว้ว่าหมายถึง “อสังหาริมทรัพย์ที่แบ่งส่วนกรรมสิทธิ์ออกเป็นบุคคล และส่วนที่เหลือเป็นกรรมสิทธิ์ร่วมกันระหว่างผู้เป็นเจ้าของส่วนบุคคลเหล่านั้น” และในกฎหมายอาคารชุดของรัฐฮาวาย สหรัฐอเมริกาตาม Session Laws of Hawaii (Horizontal Property Act 1961) มาตรา 2(i) ได้ให้คำจำกัดความอาคารชุดไว้ว่าหมายถึง “ที่ดินและอาคาร” รวมทั้งทรัพย์ส่วนกลาง ซึ่งอยู่ในความควบคุมของระบบการควบคุมอพาดเมนต์”

¹ จาก *กรรมสิทธิ์ในอาคารชุด* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 4-12), โดย วิกรม รัชฎ์ปวงชน, 2529, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าอาคารชุดนั้น เป็นเรื่องของการจัดการถือกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ที่มีอาคารเป็นทรัพย์สินส่วนหนึ่งที่สำคัญ มิได้หมายถึง ลักษณะของอาคารที่แบ่งเป็นชุด ๆ แต่อย่างใด ทั้งนี้โดยการกำหนดให้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเป็น 2 ส่วน คือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินส่วนบุคคลและกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินส่วนกลาง กรรมสิทธิ์ทั้งสองส่วนนี้จะต้องอยู่ควบคู่กัน จะมีกรรมสิทธิ์เพียงส่วนหนึ่งส่วนใด หรือแยกกรรมสิทธิ์สองส่วนนี้ออกต่างหากจากกันไม่ได้ และเจ้าของกรรมสิทธิ์ก็จะต้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ทั้งสองส่วนดังกล่าวด้วย

แต่เดิมอาคารชุดมักจะใช้เพื่อการอยู่อาศัยเท่านั้น แต่ในปัจจุบันนอกจากอยู่อาศัยแล้ว อาจใช้เป็นสำนักงาน ใช้ประกอบการอุตสาหกรรมหรือธุรกิจ หรือประโยชน์อื่นก็ได้ แม้ว่าในกฎหมายอาคารชุดของบางประเทศจะไม่ได้กำหนดเรื่องนี้ไว้โดยตรง แต่อาคารชุดหนึ่ง ๆ อาจประกอบด้วยอาคารหลังเดียวหรือหลายหลังก็ได้ และสำหรับอาคารหลังหนึ่ง ๆ จะเป็นอาคารชั้นเดียวหรือหลายชั้นก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายอาคารชุดของบางประเทศก็มีข้อจำกัดไว้ เช่น ในกฎหมายของออสเตรเลียกำหนดไว้ว่า โครงการที่จะจัดตั้งขึ้นนั้นจะต้องประกอบด้วยที่ดินและอาคารแบ่งเป็นชั้นตั้งแต่สองชั้นขึ้นไป

2.2 วิวัฒนาการของการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย

การคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย อาจถือได้ว่ามีจุดเริ่มต้นมาตั้งแต่สมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว โดยได้รับอิทธิพลจากแนวความคิดและหลักกฎหมายของประเทศในซีกโลกตะวันตก แต่เป็นการนำเอาแนวความคิดและทฤษฎีของระบบเศรษฐกิจแบบเสรีมาใช้ ซึ่งก็ยังไม่ถือว่าเป็นการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิของผู้บริโภคอย่างแท้จริง บทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่สามารถให้ความคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างเต็มที่ ผู้บริโภคต้องช่วยเหลือตนเอง ระมัดระวังป้องกันตนเองมิให้ถูกเอารัดเอาเปรียบ หลักกฎหมายต่าง ๆ ในสมัยนั้นมิได้มีการคุ้มครองผู้บริโภคอย่างเด่นชัด เนื่องจากในสมัยดังกล่าวอยู่ในช่วงของการปรับปรุงระบบกฎหมายทั้งหมดให้เป็นที่ยอมรับของนานาประเทศ การตรากฎหมายในช่วงนั้นจึงเน้นหนักไปในด้านการบังคับใช้กฎหมายทางอาญาและกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นส่วนใหญ่ การคุ้มครองผู้บริโภคในสมัยดังกล่าวจะเห็นได้จากกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 นอกจากนี้ยังปรากฏว่าได้มีการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับ เพื่อความกินดีอยู่ดีของประชาชน ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว คือพระราชบัญญัติหางน้ำนม พ.ศ. 2470 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 25 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2470 ซึ่งมีเหตุผลในการประกาศใช้กฎหมายฉบับนี้ อย่างชัดเจนว่ารัฐได้มองเห็นความสำคัญของการกินดีอยู่ดีของราษฎร เนื่องจากการใช้หางน้ำนม

ควรจำกัดเฉพาะผู้บริโภครายใหญ่ หากมีการนำไปใช้เลี้ยงเด็กทารกย่อมไม่ก่อให้เกิดกำลังร่างกายที่แข็งแรงสมบูรณ์²

การบัญญัติกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในสมัยนั้น จะเห็นได้ว่าแม้มีวัตถุประสงค์ในการให้ผู้บริโภคมีความปลอดภัยในการใช้สินค้าหรือบริการ แต่ลักษณะของการบัญญัติกฎหมายได้นำไปไว้ในกฎหมายที่มีโทษทางอาญา ดังนั้น มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคจึงมุ่งประสงค์ของการป้องกันและปราบปราม โดยกำหนดโทษทางอาญาได้แต่ไม่มีมาตรการในการชดเชยเยียวยาให้แก่ผู้บริโภคที่ต้องเสียหายจากการบริโภคสินค้าหรือบริการนั้น ซึ่งเมื่อเกิดความเสียหายขึ้น ยังต้องให้หลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องสัญญาหรือละเมิดมาบังคับใช้เช่นเดิม และนอกจากมีการบัญญัติกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เป็นการคุ้มครองผู้บริโภคไว้ในประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ยังคงมีการบัญญัติกฎหมายอีกหลายฉบับที่เกี่ยวกับความปลอดภัยในด้านการบริการและความปลอดภัยในสินค้าอุปโภคบริโภค ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2479 พระราชบัญญัติป้องกันอันตรายอันเกิดแก่การเล่นมหรสพ พ.ศ. 2464 พระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ. 2502 (ต่อมาได้ยกเลิกพระราชบัญญัติฉบับนี้และตราพระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ. 2535 ขึ้นใช้บังคับแทน) เป็นต้น

นอกจากพระราชบัญญัติทั้งหมดดังกล่าวข้างต้นแล้ว ยังคงมีพระราชบัญญัติอื่น ๆ อีกมากมายที่ออกมาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค ได้แก่ การคุ้มครองผู้บริโภคด้านความปลอดภัยในการบริโภคสินค้าหรือบริการ ด้านความเป็นธรรม การตราพระราชบัญญัติเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคในช่วงระยะเวลาก่อน พ.ศ. 2522 นั้นจะมีลักษณะเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค โดยทางอ้อมทั้งสิ้นนอกจากนี้ บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมีลักษณะเป็นการควบคุมผู้ประกอบการธุรกิจโดยเฉพาะยังไม่มีมีการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นการทั่วไป ในขณะที่ธุรกิจการค้ามีสินค้ามากมายหลายประเภท มีบริการในรูปแบบต่าง ๆ ตามยุคสมัยที่เปลี่ยนไป เมื่อเกิดปัญหาอื่นเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการที่มีได้มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษแล้วก็ต้องหันกลับไปใช้กฎหมายที่มีอยู่ คือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งไม่สอดคล้องกับสภาพสังคม เหตุผลประการสำคัญอีกประการหนึ่งก็คือ การบัญญัติกฎหมายจะกำหนดวิธีการหรือมาตรการทางกฎหมายในลักษณะที่เป็นการป้องกันมิให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคเป็นส่วนใหญ่ แต่ในกรณีที่เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคแล้ว ไม่ปรากฏว่าได้มีการกำหนดบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการนั้นในพระราชบัญญัติต่าง ๆ แต่อย่างใด ผลดังกล่าวหมายความว่า

² จาก คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (น. 23-26), โดย สุขุม สุภนิษฐ์ ก, 2548, กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ในแง่ของการค่าใช้จ่ายैयाให้แก่ผู้บริโภคที่เสียหายจากการบริโภคสินค้าหรือบริการต้องย้อนกลับ
ไปใช้หลักในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดั้งเดิม

เมื่อปี พ.ศ. 2512 ได้มีเจ้าหน้าที่ของสหพันธ์องค์การผู้บริโภคระหว่างประเทศ
(International Organization Of Consumers Unions) หรือเรียกว่า “IOCU” ซึ่งเป็นองค์การอิสระที่
ไม่เกี่ยวข้องกับการเมืองจัดตั้งโดยสมาคมผู้บริโภคของประเทศต่าง ๆ รวมตัวกัน มีสำนักงานใหญ่
อยู่ที่กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ได้เข้ามาชักชวนองค์กรเอกชนในประเทศไทยให้มีการจัดตั้ง
สมาคมผู้บริโภคขึ้นเช่นเดียวกับประเทศอื่น ๆ แต่ไม่ประสบผลสำเร็จ เนื่องจากองค์การเอกชนของ
ประเทศไทยในขณะนั้นยังไม่พร้อมที่จะดำเนินงาน อย่างไรก็ตาม สหพันธ์องค์การผู้บริโภคระหว่าง
ประเทศก็ได้ขอร้องให้ส่งเจ้าหน้าที่มาชักชวน ได้จัดตั้งคณะกรรมการเพื่อศึกษาปัญหาของผู้บริโภค
มีชื่อว่า “กรรมการศึกษาและส่งเสริมผู้บริโภค” ในปี พ.ศ. 2514 และได้มีวิวัฒนาการเรื่อยมาใน
ภาคเอกชนรวมทั้งได้ประสานงานกับภาครัฐบาลจนกระทั่งในปี พ.ศ. 2519 รัฐบาลสมัย ม.ร.ว.
คึกฤทธิ์ ปราโมช เป็นนายกรัฐมนตรี พลตรีประมาธ อติเรกสาร เป็นประธานกรรมการ แต่
กรรมการชุดดังกล่าวได้สลายตัวไปพร้อมกับรัฐบาลในยุคนั้นตามวิถีทางการเมือง

รัฐบาลสมัยต่อมาซึ่งมีพลเอกเกรียงศักดิ์ ชมะนันทน์ เป็นนายกรัฐมนตรีก็ได้เล็งเห็น
ความสำคัญและความจำเป็นของการคุ้มครองผู้บริโภคจึงได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการคุ้มครอง
ผู้บริโภคขึ้นอีกครั้งโดยมีรองนายกรัฐมนตรี นายสมภพ โหตรกิตย์ เป็นประธานกรรมการ
ปฏิบัติงานโดยอาศัยอำนาจของนายกรัฐมนตรี ซึ่งไม่สะดวกและไม่คล่องตัวเนื่องจากไม่มีอัตรากำลัง
เจ้าหน้าที่และไม่มีกฎหมายรองรับทำให้ไม่สามารถคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างทั่วถึง ขาดหลักปฏิบัติ
ในการดำเนินงาน จึงได้พิจารณากร่างกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคและรัฐบาลได้นำเสนอ
ต่อรัฐสภามีมติเห็นชอบเป็นเอกฉันท์ให้เป็นกฎหมายได้ รัฐบาลจึงได้นำร่างขึ้นกราบบังคมทูลซึ่งได้
มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าโปรดกระหม่อม ให้ตราเป็นพระราชบัญญัติได้ตั้งแต่วันทรงลง
พระปรมาภิไธย เมื่อวันที่ 30 เมษายน 2522 และประกาศในราชกิจจานุเบกษาฉบับพิเศษ เล่มที่ 96
ตอนที่ 72 วันที่ 4 พฤษภาคม 2522 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 5 พฤษภาคม 2522 เป็นต้นมา โดย
เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ เนื่องจากปัจจุบันนี้การเสนอสินค้าและบริการ
ต่าง ๆ ต่อประชาชนนับวันแต่จะเพิ่มมากขึ้นผู้ประกอบการค้าและผู้ประกอบการธุรกิจโฆษณา
ได้นำวิชาการในทางการตลาดและทางการโฆษณามาใช้ในการส่งเสริมการขายสินค้าและบริการ
ซึ่งการกระทำดังกล่าวทำให้ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ เพราะผู้บริโภคไม่อยู่ในฐานะที่
ทราบภาวะตลาดและความจริงที่เกี่ยวกับคุณภาพและราคาของสินค้าและบริการต่าง ๆ ได้อย่าง
ถูกต้องทันทั่วทั้งที่ นอกจากนั้นในบางกรณีแม้จะมีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคโดย
การกำหนดคุณภาพและราคาของสินค้าและบริการอยู่แล้วก็ตาม แต่การที่ผู้บริโภคแต่ละรายจะไป

ฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือผู้ประกอบการจำนวนมากไม่อยู่ในฐานะที่จะ
 ระยะเวลาและเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีได้ และในบางกรณีก็ไม่อาจจะยับยั้งการกระทำที่
 จะเกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคได้ทันทีที่สมควรมีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค
 เป็นการทั่วไป โดยกำหนดหน้าที่ของผู้ประกอบธุรกิจการค้าและผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาต่อ
 ผู้บริโภค เพื่อให้ความเป็นธรรมตามสมควรแก่ผู้บริโภคตลอดจนจัดให้มีองค์กรของรัฐที่เหมาะสม
 เพื่อตรวจตรา และประสานงานการปฏิบัติงานของส่วนราชการต่าง ๆ ในการให้ความคุ้มครอง
 ผู้บริโภค จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ขึ้น

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติให้มีองค์กรของรัฐในการให้
 ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภค ได้แก่ คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง
 ซึ่งได้แก่ คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาและคณะกรรมการว่าด้วยฉลาก รวมทั้งได้บัญญัติให้มี
 การจัดตั้งหน่วยงานเพื่อปฏิบัติงานและให้ผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิใช้บริการ ได้แก่สำนักงาน
 คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค โดยให้สังกัดอยู่ในสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีเพื่อความ
 สะดวกในการปฏิบัติงานตามนโยบายของรัฐบาลและคำสั่งของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่ง
 มีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ รวมทั้งเพื่อความสะดวกการประสานงานกับหน่วยงานอื่น ๆ ที่
 เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภค

ปัจจุบัน สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้รับการยกฐานะเป็นหน่วยงาน
 ระดับกรมสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี ตามพระราชกฤษฎีกา ตั้งแต่วันที่ 21 พฤษภาคม 2542³

2.3 แนวคิดและทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาของอาคารชุด

การคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาของอาคารชุดมีการพัฒนาขึ้น โดยมีการ
 เปลี่ยนแปลงตามสภาพความเป็นอยู่ เริ่มจากการใช้ที่ดินให้เป็นประโยชน์มากที่สุดจากแนวราบ
 จนพัฒนาเป็นการใช้พื้นที่เหนือที่ดินทางราบสูงขึ้นเพื่อประหยัดพื้นที่ดินให้รองรับกับประชากรที่
 เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว

2.3.1 แนวคิดของการคุ้มครองผู้บริโภค

แต่เดิมไม่เคยมีแนวคิดในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาโดยตรง แต่จะมุ่งไป
 ในการสร้างความเป็นธรรมในการแข่งขันทางการค้า กล่าวคือ มีระบบเศรษฐกิจเป็นแบบเสรีนิยม
 (Liberalism) ซึ่งมีหลักการให้เอกชนดำเนินการแข่งขันทางเศรษฐกิจได้อย่างอิสระ (Laissez-Faire)
 โดยมีสมมติฐานว่า มนุษย์ทุกคนมีความสามารถเท่าเทียมกัน รัฐจะเข้าไปมีบทบาทในฐานะเพียง

³ จาก *สกบ.กับการคุ้มครองผู้บริโภค* (น. 1-2), โดย สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค, 2548,
 กรุงเทพมหานคร: ชวนพิมพ์.

ผู้กำกับดูแลให้การดำเนินการทางเศรษฐกิจของเอกชนเป็นไปภายในกรอบของกฎหมาย และคุ้มครองประโยชน์ของส่วนรวม (Public Interest) ซึ่งหลักการนี้สามารถใช้ได้กับสังคมยุคเก่าเท่านั้น เพราะสังคมยุคเก่าเป็นสังคมแบบพื้นฐาน (Primitive Society) เป็นสังคมที่แคบ วิธีการผลิตสินค้าและบริการยังไม่ซับซ้อน การซื้อขายสินค้าในยุคนั้นจึงใช้หลัก “ผู้ซื้อต้องระวัง” (Caveat Emptor และ Let the Buyer Beware)⁴ แต่ในปัจจุบันสภาพเศรษฐกิจและสังคมได้เปลี่ยนแปลงไป การผลิตสินค้าและบริการมีความสลับซับซ้อนและมีลักษณะเป็นงานทางวิทยาศาสตร์โดยใช้เทคโนโลยีที่สูงกว่าที่ผู้บริโภคโดยทั่วไปจะทราบถึง รวมทั้งวัตถุดิบในการผลิตยังอาจก่อให้เกิดอันตรายต่อร่างกายและสุขภาพของผู้บริโภคได้ หากใช้อย่างไม่ถูกต้อง นอกจากนั้นยังมีการพัฒนาในด้านการตลาด กล่าวคือ ได้มีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการขาย จากการซื้อขายสินค้าระหว่างผู้ผลิตกับผู้บริโภคโดยตรงมาเป็นการขายโดยตัวแทน นายหน้า รวมถึงการโฆษณาชักชวนในรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งทำให้กรรมวิธีในการผลิตและการตลาดมีความซับซ้อนมากขึ้นตามลำดับ อีกทั้งฝ่ายผู้ประกอบการก็มีบุคลากรที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ มีการจัดตั้งสมาคมทางการค้าเพิ่มมากขึ้น ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าผู้บริโภคและผู้ประกอบการต่างมีฐานะทางเศรษฐกิจและอำนาจต่อรองที่ไม่เท่าเทียมกัน (Unequal Bargaining Power) ทำให้หลักผู้ซื้อต้องระวัง ไม่สามารถคุ้มครองผู้บริโภคได้อีกต่อไป แนวความคิดเรื่องการซื้อขายจึงได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นหลัก “ผู้ขายต้องระวัง” (Caveat Venditor และ Let the Seller Beware) ซึ่งแต่เดิมความสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบการและผู้บริโภคเป็นไปตามหลักกฎหมายแพ่ง (Private Law) แต่ในการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นนอกจากจะมีการพัฒนาหลักในกฎหมายแพ่งให้เหมาะสมยิ่งขึ้นแล้ว ได้มีการนำกฎหมายมหาชน (Public Law) มาใช้ด้วย เช่น การควบคุมการผลิต ฉลาก โฆษณา เป็นต้น รวมทั้งมาตรการควบคุมตนเอง (Self-Regulation) ทั้งที่มีกฎหมายยอมรับและที่จัดทำกันเองโดยสมัครใจ เช่น สมาคมควบคุมการโฆษณา เป็นต้น กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคจึงเป็นกฎหมายผสมหลายหลักกฎหมาย ทั้งกฎหมายแพ่ง กฎหมายพาณิชย์ กฎหมายอาญา และกฎหมายมหาชน⁵

จึงทำให้เกิดแนวคิดที่รัฐควรจะมีบทบาทเข้ามาแทรกแซงเพื่อกำหนดกฎเกณฑ์ที่จะใช้ในการควบคุมการโฆษณาเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อบุคคลผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่าย โดยมาตรการที่รัฐจะนำมาใช้ในการควบคุมการโฆษณาที่สำคัญ คือ

⁴ Gordon Borie and Aubrey L. Daimond. อ้างถึงใน *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค* (น. 14), โดย ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ ก, 2543, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

⁵ แหล่งเดิม. (น. 18).

2.3.1.1 มาตรการที่มีลักษณะป้องกัน กล่าวคือ เป็นมาตรการที่รัฐจะเข้ามาบีบคั้นในการกำหนดกฎเกณฑ์และเงื่อนไข โดยจะมีการตรวจสอบโฆษณาก่อนที่จะมีการเผยแพร่ต่อสาธารณชน แต่มาตรการนี้ก็ถูกต่อต้านเป็นอย่างมาก เนื่องจากเกิดปัญหาความขัดแย้งทางความคิดกับการปฏิบัติเกี่ยวกับการโฆษณา ระหว่างรัฐหรือหน่วยงานผู้รับผิดชอบกับผู้ประกอบการหรือนักโฆษณา กล่าวกันว่าจากแนวความคิดที่รัฐเข้ามาแทรกแซงการโฆษณาทำให้โฆษณาหลายชิ้นบิดเบือนวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของผู้ทำการโฆษณา อีกทั้งก่อให้เกิดอุปสรรคในการประกอบธุรกิจทำให้เกิดความล่าช้าทางธุรกิจและเป็นการเพิ่มภาระกับต้นทุนสินค้าหรือบริการประเภทนั้น

2.3.1.2 มาตรการที่เกี่ยวกับสินค้า กล่าวคือ เป็นมาตรการที่เป็นการกำกับดูแลทางธุรกิจ โดยการกำหนดกฎเกณฑ์ในบางเรื่องที่จะก่อให้เกิดความเสียหายและอันตรายต่อผู้บริโภคและการแข่งขันทางการค้า เช่น การกำหนดให้ต้องแจ้งข้อมูลบางอย่างที่จำเป็นต่อผู้บริโภค การจำกัดอายุของผู้บริโภคในการเข้าถึงผลิตภัณฑ์ การกำหนดสถานที่ในการจำหน่าย เป็นต้น เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคที่มีวิจารณญาณไม่เพียงพอต่อการบริโภคสินค้าหรือบริการนั้น ๆ

2.3.1.3 มาตรการที่มีลักษณะเป็นการแก้ไขปัญหา กล่าวคือ เป็นมาตรการที่เป็นการตรวจสอบงานโฆษณา (Monitoring) ที่มีการเผยแพร่ออกสู่สาธารณชน มาตรการดังกล่าวเป็นมาตรการที่ปรากฏให้เห็นได้เป็นการทั่วไปในกฎหมายหลาย ๆ ฉบับ โดยการกำหนดกฎเกณฑ์และกระบวนการที่เปิดโอกาสให้รัฐเข้ามาตรวจสอบงานโฆษณาที่มีการเผยแพร่สู่สาธารณชน เพื่อทำให้เกิดการปฏิบัติที่ถูกต้องตามกฎหมาย รวมถึงเป็นการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นจากการโฆษณา โดยมีการจัดระบบต่าง ๆ ในการตรวจสอบและการเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการโฆษณา รวมถึงการกำหนดความรับผิดชอบของผู้โฆษณาหรือการแก้ไขข้อบกพร่องในงานโฆษณา เป็นต้น

ในการสร้างกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ขึ้นมา เพื่อควบคุมไม่ให้ผู้ประกอบการโฆษณาเปรียบผู้บริโภคในระยะแรกของการเปลี่ยนแปลงนี้เริ่มมีการออกกฎหมายเข้ามาควบคุมผู้ประกอบการมากขึ้น โดยมีความมุ่งหมายในการสร้างความเป็นธรรมในการแข่งขันทางการค้า แต่ยังไม่ได้มีกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองการโฆษณาโดยตรง ซึ่งต่อมาก็ได้มีการขยายการคุ้มครองเกี่ยวกับข้อความในการโฆษณา เช่น การกำหนดว่าการโฆษณาจะต้องไม่เป็นข้อความเท็จหรือ โน้มนำไปในทางก่อให้เกิดความเข้าใจผิด โดยการโฆษณาเป็นการชักชวนให้ผู้บริโภคซื้อสินค้า ซึ่งอาจจะทำการโฆษณาผ่านสื่อต่าง ๆ เช่น หนังสือพิมพ์ โทรทัศน์ อินเทอร์เน็ต ฯลฯ อันเป็นการควบคุมไม่ให้ผู้ประกอบการโฆษณาเปรียบผู้บริโภคจากการโฆษณา⁶

⁶ จาก มาตรการทางกฎหมายในการห้ามโฆษณาผลิตภัณฑ์ยาสูบ (น. 21-22), โดย กัทธภา สุขพงษ์ไทย, 2550, กรุงเทพมหานคร.

2.3.2 แนวคิดของการโฆษณา⁷

แนวคิดในการโฆษณามีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา การโฆษณาจะขยายตัวไปพร้อม ๆ กับการขยายตัวของเศรษฐกิจและสังคม ดังนั้นแนวคิดของการโฆษณาในระยะใดระยะหนึ่งจะสะท้อนให้เห็นถึงระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจและสังคมในขณะนั้น โดยอาจแบ่งช่วงระยะเวลาของการเปลี่ยนแปลงของแนวคิดในการโฆษณาเป็น ดังนี้

แนวคิดในระยะเริ่มแรกของการโฆษณา ในระยะเริ่มแรกของการโฆษณานั้น การค้าขายหรือธุรกิจต่าง ๆ ยังไม่มีความสลับซับซ้อนมากนัก การผลิตสินค้าเป็นแบบอุตสาหกรรมในครัวเรือน โดยจะผลิตสินค้าที่ตนมีความถนัดครั้งละไม่มากนัก เพื่อขายเฉพาะในหมู่บ้านหรือในเมืองนั้น ๆ โดยไม่ส่งไปขายที่อื่นเพราะการแข่งขันทางธุรกิจยังมีไม่มาก สภาพสังคมเป็นสังคมแบบง่าย ทุกคนในสังคมรู้จักกันหมด มีการติดต่อค้าขายระหว่างกลุ่มหรือสังคมต่าง ๆ ไม่มากนัก ส่วนใหญ่จะอยู่ในรูปของการที่พ่อค้าคนกลางที่ซื้อสินค้าต่าง ๆ ในกลุ่มของตนแล้วนำไปขายในกลุ่มสังคม หรือเมืองอื่น ๆ การโฆษณาในระยะนี้อยู่ในรูปของการติดตั้งเครื่องหมายไว้บนตัวอาคารหน้าร้าน หรือในที่สาธารณะ หรือการใช้คนป่าวประกาศ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อดึงดูดความสนใจของผู้ที่คาดว่าจะเป็ลูกค้าเพื่อให้ไปที่ร้านหรือสถานที่ที่มีสินค้าที่โฆษณาวางขายอยู่ เมื่อลูกค้ามาถึงที่ร้านแล้วก็จะเป็หน้าที่ของพนักงานขายและการจัดแสดงสินค้าเพื่อให้ลูกค้าเกิดการตัดสินใจซื้อสินค้า

จะเห็นได้ว่าการโฆษณาในระยะเริ่มแรกไม่มีความสำคัญต่อการขายมากนัก เป็นเพียงเครื่องมือในการให้ข้อมูลข่าวสารแก่ผู้บริโภคกลุ่มเป้าหมายหรือผู้ที่คาดว่าจะเป็ลูกค้าเกี่ยวกับสินค้า สถานที่จำหน่าย และคุณสมบัติของสินค้า ส่วนทางด้านเตรียมงานและสร้างงานโฆษณานั้น ผู้ที่ต้องการขายสินค้าหรือเจ้าของสินค้าจะเป็ผู้ดำเนินการเอง

แนวคิดในระยะเปลี่ยนแปลง: การให้ข้อมูลข่าวสาร หลังจากการปฏิวัติอุตสาหกรรมในยุโรปและสหรัฐอเมริกา ความสามารถในการผลิตสินค้าต่าง ๆ มีมากขึ้น มีผู้ผลิตสินค้าชนิดเดียวกันหลายรายมากขึ้น มีสินค้าชนิดต่าง ๆ มากขึ้น ธุรกิจมีการแข่งขันกันมากขึ้น ทางด้านสังคมก็มีการขยายตัวมากขึ้น ประชากรมีจำนวนมากขึ้น และอยู่กันอย่างกระจัดกระจาย การขนส่งและการคมนาคมมีความสะดวกรวดเร็วขึ้น มีการคิดค้นเครื่องมือที่สามารถใช้ติดต่อสื่อสารกับคนจำนวนมากได้สำเร็จ และถูกนำมาใช้อย่างแพร่หลาย นักธุรกิจจึงหันมาใช้บริการของสื่อที่สามารถติดต่อสื่อสารกับคนจำนวนมาก และถูกนำมาใช้อย่างแพร่หลาย นักธุรกิจจึงหันมาใช้บริการของ

⁷ จาก *หลักการโฆษณา* (น. 10-11), โดย เสรี วงษ์มณฑา, 2546, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สื่อที่สามารถติดต่อกับมวลชน ซึ่งก็คือการโฆษณามากขึ้น ทำให้ธุรกิจโฆษณามีการขยายตัวมากขึ้นตามไปด้วย

ในขณะนี้ผู้ที่อยู่ในวงการธุรกิจยอมรับว่าการโฆษณาเป็นงานอย่างหนึ่งทางด้านการขาย ซึ่งการจะประสบความสำเร็จในการโฆษณาได้ จะต้องคำนึงถึงทุกปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับปัญหาการขายอย่างใกล้ชิด ในการโฆษณาแต่ละครั้งไม่เพียงแต่พิจารณาเฉพาะปัจจัยเกี่ยวกับศิลป์ ซึ่งก็คือข้อความโฆษณา ฟังโฆษณา และตัวอักษรในข้อความโฆษณาเท่านั้น แต่จะต้องพิจารณาถึงผลิตภัณฑ์ที่จะโฆษณา ลักษณะของอำนาจซื้อ และที่อยู่อาศัยของผู้ที่จะซื้อด้วย

แนวคิดของการโฆษณาในปัจจุบัน: การชักจูง หลังสงครามโลกครั้งที่สองเป็นต้นมา ความสามารถในการผลิตสินค้าต่าง ๆ ได้มีมากขึ้น ปริมาณสินค้าก็มีมากขึ้น จึงเกิดความจำเป็นที่จะต้องขายสินค้าให้หมดโดยเร็ว การโฆษณาจึงถูกนำมาใช้เพื่อเป็นตัวเร่งโดยการชักจูง (Persuasion) ให้คนบริโภคสินค้าในปริมาณที่สมดุลกับการผลิต เพื่อให้ผู้ผลิตมีรายได้จากการขาย และนำไปลงทุนผลิตสินค้าใหม่ ๆ ต่อไป ดังนั้นการโฆษณาในระยะนี้จึงเป็นการชักจูงให้ผู้บริโภคใช้ชีวิตความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นในอนาคต เพื่อจะได้มีความต้องการซื้อผลิตภัณฑ์ต่าง ๆ ที่ผลิตขึ้น

2.3.2.1 วัตถุประสงค์ของการโฆษณา

การโฆษณาทั้งหลายจัดทำขึ้นด้วยความมุ่งหมายเพื่อ⁸

1) การโฆษณาเพื่อให้ความรู้ความเข้าใจ เป็นการมุ่งหวังให้ผู้บริโภคเกิดความเข้าใจในตัวสินค้า ช่วยให้เกิดความต้องการสินค้าใหม่ ๆ ผู้ประกอบธุรกิจต่างมุ่งพยายามคิดค้นสิ่งใหม่ ๆ ขึ้นมา เพื่อให้ตอบสนองความต้องการและยกระดับความเป็นอยู่ให้ดีขึ้น ในการที่จะทำให้เกิดความรับรู้ในตัวสินค้า ผู้ประกอบธุรกิจย่อมจะต้องทำการโฆษณาและส่งเสริมการขายให้ผู้บริโภคได้รับรู้และเข้าใจเกี่ยวกับคุณภาพสินค้า กระบวนการผลิต และเป็นการสร้างความคุ้นเคยและกระตุ้นให้เกิดการซื้อสินค้าและบริการทั้งหลายทั้งทางตรงและทางอ้อม

2) การโฆษณาเพื่อชักจูงใจ เป็นการโฆษณาที่มุ่งไปยังผู้บริโภคที่ทราบถึงข้อมูลของสินค้าบ้างแล้ว แต่ยังไม่ได้ตัดสินใจซื้อสินค้าด้วยเพราะเหตุใดก็ตาม การโฆษณาจะช่วยส่งเสริมให้มีการตัดสินใจในการซื้อสินค้ามากขึ้น ดังนั้น หากการโฆษณาเพื่อชักจูงกระทำได้สำเร็จจะสามารถชักจูงให้ผู้บริโภคเปลี่ยนนิสัย ค่านิยม ความเชื่อ และหันมาบริโภคสินค้าที่ทำการโฆษณานั้น

3) การโฆษณาเพื่อให้ข้อมูลข่าวสาร เป็นการโฆษณาซึ่งแจ้งให้ผู้บริโภคทราบว่าสินค้าที่โฆษณาไปนั้นมีคุณสมบัติ หรือมีประโยชน์อย่างไร ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อทั้งผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภค อันทำให้ผู้บริโภครู้จักสินค้า และตราของสินค้ามากขึ้น เพราะความสำเร็จของการ

⁸ จาก กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา (น. 44-45), โดย วิชัช จีระแพทย์, 2523, กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

โฆษณาที่เห็นได้ชัด คือการโฆษณาให้รู้จักสินค้าและตราของสินค้า ตัวอย่างเช่น เวลาคนซื้อ ผงซักฟอก ไม่ว่าจะเป็นอย่างใดก็ตามก็มักจะเรียกว่า แฟ็บ เสมอ ซึ่งนับว่าเป็นความสำเร็จของการโฆษณาที่ทำให้ผู้บริโภคจดจำตราสินค้าได้ขึ้นใจ และทำให้การบริโภคมีมากขึ้นจนกลายเป็นสิ่งที่จำเป็นในชีวิตประจำวัน⁹

2.3.2.2 อิทธิพลของการโฆษณาต่อผู้บริโภค

การโฆษณาทำให้ผู้บริโภคมีทัศนคติที่ดี ทำให้เกิดพฤติกรรมการซื้อสินค้าและบริการ การโฆษณามีลักษณะจูงใจให้ผู้บริโภคคล้อยตามหรือมีทัศนคติที่ดีต่อสินค้านั้น ดังนั้นผู้โฆษณาย่อมจะต้องมุ่งหวังที่จะมีอิทธิพลต่อการตัดสินใจซื้อสินค้าของผู้บริโภค เมื่อเป็นเช่นนั้น ผู้ประกอบธุรกิจก็จะพยายามใช้กลยุทธ์ในการโฆษณา เมื่อพยายามบ่อยครั้งก็อาจมีผลทำให้ผู้บริโภคบางคนเกิดทัศนคติที่ดี มีความต้องการซื้อสินค้านั้น โดยอิทธิพลของการโฆษณาอาจแบ่งได้เป็น 2 ระดับ คือ

1) อิทธิพลต่อตัวบุคคล

จากการศึกษาของนักจิตวิทยาพบว่า การโฆษณามีอิทธิพลต่อบุคคลในแง่ของการเปลี่ยนแปลงทัศนคติและค่านิยมกับมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของบุคคล

(1) อิทธิพลต่อการเปลี่ยนแปลงทัศนคติและค่านิยม

การโฆษณามีบทบาทเป็นแรงเสริมทัศนคติและค่านิยมที่มีต่อสิ่งใดสิ่งหนึ่งให้มั่นคงยิ่งขึ้น การที่บุคคลได้รับสาระโฆษณาเกี่ยวกับคุณภาพของสินค้าที่ตนเองสนใจหรือมีความพึงพอใจอยู่แล้วก็จะทำให้เกิดความมั่นใจต่อตัวสินค้านั้นมากขึ้น นอกจากนี้ยังเป็นการสร้างทัศนคติใหม่ ๆ เกิดขึ้น เช่น ในบางครั้งผู้บริโภคไม่ได้สนใจ ไม่ชอบ หรือไม่รู้ถึงความต้องการของตนว่าต้องการสินค้าชนิดใด เพื่ออะไร การโฆษณาจะช่วยให้เกิดความรู้ใหม่ ๆ เกี่ยวกับสินค้า

(2) อิทธิพลต่อการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรม

จากการศึกษาของนักจิตวิทยาพบว่า สารจากสื่อมวลชนก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของผู้บริโภคหลายด้านที่สำคัญ ได้แก่ ทำให้ผู้บริโภคเกิดพฤติกรรมที่รุนแรงก้าวร้าว ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการใช้ชีวิตประจำวัน

2) อิทธิพลต่อสังคม

อิทธิพลของการโฆษณาต่อสังคมจะเป็นการกล่าวถึงอิทธิพลในแง่ลบของการโฆษณาที่มีต่อสังคมในด้านต่าง ๆ คือ

⁹ จาก “การโฆษณาเป็นการสูญเปล่าหรือไม่,” โดย ไมตรี อึ้งภากรณ์, 2539 (สิงหาคม), นิตยสาร, 5. น. 48.

(1) การโฆษณาก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงวัฒนธรรม

การโฆษณาทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงความเชื่อ ทศนคติ ค่านิยมและวิถีชีวิตของคนในสังคม ที่เห็นได้อย่างชัดเจนคือทำให้เด็กหรือเยาวชนยอมรับอิทธิพลของต่างชาติไม่ว่าจะเป็นการใช้ภาษา การแต่งกาย การใช้ชีวิตนอกบ้านตามสถานที่เรีงรมย์ต่าง ๆ ซึ่งสื่อโฆษณาที่เผยแพร่ทางโทรทัศน์จะมุ่งกลุ่มเป้าหมายไปที่เด็กและเยาวชนเป็นส่วนใหญ่ เพราะคนกลุ่มนี้จูงใจได้ง่ายและเป็นที่ยอมรับการเปลี่ยนแปลงได้เร็ว

(2) การโฆษณามีอิทธิพลต่อเศรษฐกิจ

ในแง่ทางเศรษฐกิจ การโฆษณานอกจากจะมีบทบาทในการพัฒนาเศรษฐกิจแล้ว นักวิชาการทางเศรษฐกิจ และนักเศรษฐศาสตร์เชื่อว่าการโฆษณามีผลกระทบโดยตรงต่อความเสียหายทางเศรษฐกิจด้วย การโฆษณาจะส่งผลกระทบทำให้หน่วยงานหรือธุรกิจใหม่ไม่สามารถเข้ามาแข่งขันในอุตสาหกรรมได้ นั่นก็คือ การโฆษณาจะเป็นเครื่องมือในการกีดขวางหรือกีดกันผู้ผลิตรายใหม่ ๆ ที่จะเข้ามาในอุตสาหกรรมนั่นเอง ธุรกิจที่ทำการโฆษณาจะสามารถสร้างอำนาจทางการตลาดได้ และในที่สุดจะส่งผลทำให้การกำหนดราคาสูงขึ้นด้วย

ในทางโฆษณาสินค้านั้น ผู้โฆษณามักหยิบเฉพาะจุดเด่นหรือข้อดีของสินค้ามาเป็นเครื่องมือในการโฆษณา โดยอาจปิดบังข้อเสีย หรือจุดอ่อนของสินค้าไว้ไม่ให้ผู้บริโภคทราบ เมื่อผู้บริโภคตัดสินใจซื้อสินค้าแล้ว จึงรู้ว่าสินค้านั้นมีข้อเสียมากกว่าข้อดีไม่คุ้มค่ากับเงินที่เสียไป

2.3.3 ทฤษฎีหลักสิทธิและเสรีภาพเกี่ยวกับการโฆษณา

หลักการพื้นฐานของการปกครองในระบบประชาธิปไตยที่สำคัญประการหนึ่ง คือ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอันเป็นแนวคิดตามอุดมการณ์ในระบบเสรีนิยมประชาธิปไตยที่ยึดถือลัทธิปัจเจกชนนิยม (Individualism) ที่มีหลักว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมามีศักดิ์ศรีสิทธิ และเสรีภาพ โดยปลอดจากการแทรกแซงหรือขัดขวางของผู้อื่น ด้วยเหตุนี้รัฐหรือประเทศเสรีนิยม ประชาธิปไตยจึงบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพในเรื่องต่าง ๆ ที่มนุษย์แต่ละคนมี โดยสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการคุ้มครองที่สำคัญ คือ สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Fundamental Right and Liberties) โดยสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานนี้จะมากหรือน้อยแตกต่างกันตามยุคสมัย สภาพสังคม เศรษฐกิจ การเมือง ขนบธรรมเนียมประเพณี และความเจริญก้าวหน้าทางวิทยาการของแต่ละประเทศ นอกจากนี้สิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติรับรองแก่ประชาชนในรัฐนั้นยังอาจแบ่งกันได้ 2 ประเภท คือ สิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้อย่างสมบูรณ์ (Absolute Rights) เป็นสิทธิและเสรีภาพที่ไม่มีเงื่อนไขหรือข้อจำกัดใด ๆ เป็นเสรีภาพในทางความคิด เสรีภาพในการเลือกนับถือศาสนา เป็นต้น และอีกประการหนึ่ง คือ สิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้อย่างสัมพัทธ์ (Relative Rights) เป็นสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติรับรองไว้ โดยสงวนซึ่งอำนาจที่จะจำกัดการใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้น

ภายหลัง หรือภายใต้เงื่อนไขบางประการ¹⁰ เนื่องจากการอยู่ร่วมกันในสังคมจำเป็นต้องมีระเบียบวินัย กฎเกณฑ์กติกาสอดคล้องกับขนบธรรมเนียมประเพณีของสังคมนั้น ๆ เพื่อให้เกิดความสมดุลและความเสมอภาคในการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคล เสรีภาพในการโฆษณา ก็เป็นที่ยอมรับและรับรองไว้ในกฎหมายแม่บทของประเทศต่าง ๆ และมีการจำกัดเสรีภาพในการโฆษณาเพื่อประโยชน์ของประชาชนส่วนรวม และเพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่น โดยมีทฤษฎี หลักสิทธิและเสรีภาพที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

2.3.3.1 เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น (Freedom of Expression)

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นเป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ซึ่งเกิดขึ้นเนื่องจากความคิดที่ว่ามนุษย์เป็นสัตว์ประเสริฐ มีความรู้ ความคิด และความสามารถที่จะพูด เมื่อมนุษย์มีประสบการณ์และความรู้เพิ่มขึ้น มนุษย์จึงมีบทบาทที่ต้องสัมพันธ์กับการเมืองการปกครองหรือสังคมอื่น ๆ มากขึ้น ความจำเป็นที่จะแสดงความคิดเห็นจึงไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ความจำเป็นที่มนุษย์จะต้องแสดงความคิดเห็นได้โดยเสรีก็ยิ่งมีมากขึ้น แม้ในทางนิติปรัชญาเองก็ถือว่าเสรีภาพประเภทนี้เป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ไม่อาจโอนกันได้

ในประเทศที่ปกครองระบอบประชาธิปไตย การแสดงความคิดเห็นของประชาชนเป็นสิ่งสำคัญ เพราะในการปกครองระบอบนี้บุคคลจะต้องฟังความคิดเห็นของผู้อื่น ไม่ว่าจะเป็นการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา จึงจะสามารถพิจารณาในเรื่องต่าง ๆ ได้อย่างถูกต้อง และสามารถที่จะศึกษาหาความรู้ที่จะทำให้วินิจฉัยปัญหาทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมได้ เราจะเห็นว่าในประเทศเผด็จการ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นถูกจำกัดและรัฐบาลของประเทศนั้น ๆ จะเข้าควบคุมสื่อมวลชน เช่น หนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ โดยรัฐบาลจะเข้าเป็นเจ้าของกิจการเอง

2.3.3.2 เสรีภาพในการโฆษณา

การโฆษณาเป็นการนำเสนอข้อเท็จจริงต่อสาธารณชน ซึ่งเป็นเสรีภาพอย่างหนึ่งของมนุษย์ ขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นที่ยอมรับว่า บุคคลมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและเสนอข้อเท็จจริงต่อสาธารณชน และเสรีภาพในการโฆษณาเป็นสิ่งที่ได้รับการยอมรับว่ามีอยู่ในทุกคน และได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายรัฐธรรมนูญของนานาอารยประเทศ การโฆษณาเป็นวิธีการที่ผู้ประกอบการธุรกิจได้นำมาใช้ เพื่อเสนอสินค้าและบริการต่าง ๆ ต่อประชาชน ทำให้การโฆษณาเปลี่ยนรูปแบบจากการที่มีการโฆษณาโดยตรงต่อผู้บริโภคก็เปลี่ยนมาใช้วิธีการโฆษณาอื่น ๆ ที่มีการพัฒนาขึ้นไปตามยุคสมัย ดังนั้น ถ้าผู้ประกอบการธุรกิจต้องการที่จะให้สินค้าที่ตนผลิตขึ้นเป็นสินค้าที่ประชาชนเลือกที่จะบริโภคแล้ว ก็ต้องทำให้สินค้า

¹⁰ จาก สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (น. 27), โดย วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2538, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

ของตนเป็นที่รู้จักของผู้บริโภคให้ได้นั่นเอง ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจหาแนวทางต่าง ๆ ที่จะโฆษณาสินค้าของตนออกไปสู่ผู้บริโภคให้ได้นั่นเอง ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจหาแนวทางต่าง ๆ ที่จะโฆษณาสินค้าของตนออกไปสู่ผู้บริโภค โดยเฉพาะในการโฆษณาตัวสินค้า รวมถึงคุณสมบัติหรือลักษณะของสินค้า ซึ่งในบางครั้งการโฆษณานั้นก็อาจเป็นการโฆษณาที่เกินจริง หรือมีการปกปิดข้อเท็จจริงบางประการไว้ หรือเป็นการสื่อสารให้เกิดความเข้าใจผิดในสิ่งที่ไม่สมควร ทำให้ประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบได้

2.3.3.3 สิทธิของผู้บริโภค

การให้ความสำคัญของประชาชนซึ่งเป็นพลเมืองของประเทศ อันเป็นทรัพยากรบุคคลที่มีคุณค่าควรที่จะหวงแหนและปกป้องคุ้มครอง ทั้งนี้เพื่อปกป้องสิทธิของผู้บริโภค ซึ่งได้เริ่มมาจากแนวความคิดของผู้บริโภคที่จะได้ดำรงชีพอยู่โดยไม่เสียเปรียบผู้ประกอบการ และเริ่มมีความเด่นชัดขึ้นเรื่อย ๆ ดังปรากฏจากมีการรวมตัวกันของกลุ่มผู้บริโภคเพื่อให้เกิดน้ำหนักของการเรียกร้อง (Collective Voice) จนทำให้กลุ่มผู้ประกอบการจับตามองการเคลื่อนไหวการรวมกลุ่มในลักษณะที่เรียกว่า “ลัทธิผู้บริโภคนิยม” (Consumerism)¹¹ ซึ่งในครั้งแรกความหมายของคำว่าลัทธิผู้บริโภคนิยม มีความหมายในทางลบ เป็นกระบวนการที่ผู้เหยียดให้แสดงความสามัคคีทางธุรกิจ แต่ต่อมาฝ่ายกลุ่มผู้บริโภคก็นำคำนี้มาใช้ แต่ใช้กันในความหมายว่าเป็นการรวมตัวกันของผู้บริโภคให้เกิดเป็นพลังทางสังคม เพื่อต่อสู้ให้ได้มาซึ่งมาตรฐานที่ดีในการดำรงชีพของผู้บริโภค โดยการให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองผู้บริโภคในการเผชิญกับฝ่ายผู้ประกอบการ ตามวิถีทางแห่งกฎหมาย ศีลธรรม และพลังทางเศรษฐกิจ และให้มีการแก้ไข ชดเชย และเยียวยาสภาพอันไม่น่าพึงพอใจที่ผู้บริโภคประสบอยู่ ลัทธิผู้บริโภคนิยมมีจุดมุ่งหมายในการสร้างความเข้าใจและความเท่าเทียมกันระหว่างฝ่ายผู้ประกอบการและฝ่ายผู้บริโภค แต่ปัญหาคือการประสานผลประโยชน์ของทั้งสองฝ่ายให้เข้าใจกันจะกระทำได้เพียงใด กล่าวคือถ้าถือว่าบรรดาผลผลิตต่าง ๆ ที่ทำขึ้นนั้น ได้ทำขึ้นเพื่อการบริโภคของผู้บริโภค จุดมุ่งหมายปลายทางก็คือ ต้องทำให้ดีที่สุดสำหรับผู้บริโภค แต่ในขณะเดียวกันระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมเน้นยึดการแข่งขันและกำไรเป็นหลัก ซึ่งกำไรเป็นสิ่งที่มีความสำคัญในการกระตุ้นให้ผู้ประกอบการแข่งขันกัน ถ้าทำดีมากไปกำไรจะน้อย ถ้ากำไรมากไปผลผลิตก็จะไม่ได้ กรณีจะขัดกันโดยสภาพ¹² แต่อย่างไรก็ตาม แม้ผลประโยชน์ของทั้งสองฝ่ายจะขัดกันโดยสภาพ แต่สิ่งที่สำคัญเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองผู้บริโภคจึงได้มีการพัฒนาจึงถึงขั้น

¹¹ จาก “การควบคุมโฆษณาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค,” โดย ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ข, 2523, *วารสารนิติศาสตร์*, 10(2), น. 248.

¹² Charles J. Dirksen and Arthur Kroeger. อ้างถึงใน *การควบคุมโฆษณาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค* (น. 249). เล่มเดิม.

เป็น “สิทธิผู้บริโภค” โดยในปี ค.ศ. 1962 รัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกา ในสมัยของประธานาธิบดี จอห์น เอฟ. เคนเนดี ได้ประกาศปฏิญญาว่าด้วยสิทธิพื้นฐาน 7 ประการของผู้บริโภค (Consumer’s Bill of Right Massage) ในการกล่าวสุนทรพจน์เรื่องนี้ต่อรัฐสภาอเมริกัน ซึ่งรัฐบาลสหรัฐอเมริกาในขณะนั้น ได้จัดตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาหาทางคุ้มครองผู้บริโภคว่า “ถ้ารัฐบาลจะกระทำให้สมกับความรับผิดชอบที่มีต่อผู้บริโภคในการใช้สิทธิของเขาเหล่านั้นแล้ว จะต้องมีความหมายและการดำเนินการของฝ่ายปกครองเพิ่มขึ้น และสิทธิทั้งหลายที่บรรดาผู้บริโภคมีอยู่จะต้องคำนึงถึงคือ สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย สิทธิที่จะได้รับข่าวสาร สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าและบริการ และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาเยียวยาความเสียหาย

ต่อมาได้มีการจัดตั้งสหพันธ์ผู้บริโภค (International Organization of Consumers Union: IOCU)¹³ เป็นองค์กรอิสระ ตั้งขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2503 ณ กรุงเฮก ในการประชุมเมื่อ พ.ศ. 2538 ได้เปลี่ยนชื่อเป็น Consumers International: CI และได้มีการเพิ่มสิทธิของผู้บริโภคจาก 4 ประการ เป็น 8 ประการ ตามลำดับ คือ

- 1) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย
- 2) สิทธิที่จะได้รับข้อมูลข่าวสาร
- 3) สิทธิที่จะซื้อเครื่องอุปโภค บริโภค ในราคายุติธรรม
- 4) สิทธิที่จะร้องเรียนเพื่อความเป็นธรรม
- 5) สิทธิที่จะได้รับค่าชดใช้ความเสียหาย
- 6) สิทธิที่จะได้รับบริโภคศึกษา
- 7) สิทธิที่จะได้รับความจำเป็นขั้นพื้นฐาน
- 8) สิทธิที่จะได้อยู่ในสิ่งแวดล้อมที่สะอาด

2.3.3.4 สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร

การรับรู้ข้อมูลข่าวสารเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่มีอยู่ตามธรรมชาติ และเป็นธรรมชาติของมนุษย์ที่มีประสาทสัมผัสในการได้ยิน หรือการสัมผัส แต่เมื่อถึงยุคที่การพาณิชย์กรรม มีความเจริญมากขึ้น เพื่อให้การคุ้มครองบุคคลในฐานะผู้บริโภคสินค้าหรือบริการเนื่องด้วยวิธีการในการจัดทำสินค้าหรือการให้บริการมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น ความรู้ทางด้านเทคโนโลยีได้มีการพัฒนามากขึ้น ผู้บริโภคโดยทั่วไปไม่สามารถเข้าใจและทราบถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสินค้าและบริการ อันเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบธุรกิจอาศัยความไม่รู้ข้อเท็จจริงของผู้บริโภค อีกทั้ง

¹³ จาก คู่มือผู้บริโภค (น. 54), โดย โครงการสภาสตรีส่งเสริมผู้บริโภค, 2542, กรุงเทพมหานคร.

ในระบบการค้าเสรีที่ส่งเสริมให้มีการแข่งขัน¹⁴ บรรดาสินค้าและบริการต่าง ๆ ก็ผลิออกมาหลากหลายรูปแบบแตกต่างกันออกไป ทำให้ผู้บริโภคเกิดความสับสนมากขึ้นว่า จุดดีจุดด้อยของสินค้าหรือบริการนั้นคืออะไร และควรเลือกบริโภคสินค้านั้นอย่างไร ในสภาวะการณ์เช่นนี้โฆษณาได้เข้ามามีบทบาทเพื่อถ่ายทอด เผยแพร่ข้อมูลข่าวสารของสินค้า หรือบริการแก่ผู้บริโภค แต่ในบางครั้งโฆษณาบางประการได้ฉวยโอกาสจากความไม่รู้ของผู้บริโภคให้ข้อมูลที่เป็นเท็จ หลอกลวง กล่าวเกินจริง หรือให้ข้อมูลที่เคลือบคลุมจนไม่สามารถให้ความรู้ความเข้าใจแก่ผู้บริโภคได้

สิทธิรับรู้ เป็นสิทธิของประชาชน ที่จะได้มาซึ่งข่าวสารเกี่ยวกับเรื่องราวต่าง ๆ ที่ตนมีส่วนเกี่ยวข้องหรือสนใจ แต่ส่วนหนึ่งก็เป็นสิทธิที่เกี่ยวเนื่องกับเสรีภาพของสื่อมวลชนในการพูด การเขียน การพิมพ์ และการโฆษณา โดยมีความผูกพันกันอย่างใกล้ชิดจนแยกกันไม่ออกกับสิทธิของสาธารณชนที่จะรับรู้ข่าวสาร แต่เดิมมีความคิดกันว่า สิทธิที่จะรู้ (Right to Know) นั้น ซ่อนอยู่ในตัวสิทธิที่จะรู้ที่กลับเป็นสิทธิในการได้รับหรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร¹⁵ และถือเป็นสิทธิที่เป็นจุดมุ่งหมาย ในขณะที่เสรีภาพของหนังสือพิมพ์และสื่อมวลชนอื่น ๆ นั้น ถือเป็นเพียงหนทางนำไปสู่จุดหมายอันนั้น (The Right of People to Information is the end; the freedom of press and other media is means) ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า การที่บุคคลจะมีเสรีภาพในการพูด การเขียน การพิมพ์ และการโฆษณานั้น บุคคลจะต้องมีเสรีภาพในการรับข่าวสาร และมีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะรับรู้รับทราบข้อมูลเหตุการณ์ต่าง ๆ โดยผลของสิทธิที่จะรู้นี้ ทำให้เห็นว่าข้อมูลข่าวสารทุกชนิดต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของสิทธิในการรับรู้ของประชาชนนั่นเอง

2.3.4 ประเภทของการโฆษณา

ปัจจุบันประเภทของการโฆษณาได้มีการแบ่งออกเป็นหลายประเภท โดยมีการพิจารณาตามกฎเกณฑ์ที่คำนึงถึงเป็นหลัก แต่ในที่นี้จะขอแบ่งการโฆษณาโดยอ้างอิงถึงประเภทของสื่อที่นำมาใช้ในการโฆษณา (Classification by Medium) ซึ่งสามารถแบ่งได้ดังต่อไปนี้

2.3.4.1 การโฆษณาผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Advertising)

1) การโฆษณาทางโทรทัศน์ (Television Advertising)

การโฆษณาทางโทรทัศน์เป็นสื่อโฆษณาที่ได้รับความนิยมมากที่สุดสำหรับการโฆษณา ทั้งนี้เพราะเป็นสื่อที่มีลักษณะเด่นเหนือกว่าสื่ออื่น นอกจากนั้นโทรทัศน์ยังสามารถเข้าถึงกลุ่มของผู้บริโภคของผู้บริโภคเป้าหมายได้อย่างถูกต้องอีกด้วย เนื่องจากสามารถเลือกลงโฆษณาในรายการ

¹⁴ จาก มาตรการควบคุมกำกับและการบังคับใช้กฎหมายด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต) (น. 35), โดย เดือนเพ็ญ ภิญ โญนินิเกษม, 2546, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

¹⁵ จาก "อิสระของข่าวสาร," โดย ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศักดิ์ ก, 2541, วารสารนิติศาสตร์, 9(3). น. 140.

โทรทัศน์ที่กลุ่มผู้บริโภคเป้าหมายนิยมรับชมได้ นอกจากนี้เนื้อหาของโฆษณาทางโทรทัศน์จะอยู่ในความทรงจำของกลุ่มผู้บริโภคเป้าหมายได้นาน และมีอิทธิพลสูงต่อการจดจำของผู้บริโภคเป้าหมายอีกด้วย

2) การโฆษณาผ่านสื่อวิทยุกระจายเสียง (Radio Advertising)

การโฆษณาผ่านสื่อวิทยุกระจายเสียงถือเป็นสื่อโฆษณาที่สามารถกระจายครอบคลุมพื้นที่ได้กว้างขวางที่สุด เนื่องจากมีสถานีอยู่ทุกพื้นที่ นอกจากนี้สื่อวิทยุยังเป็นสื่อที่สามารถรับฟังได้ตลอดเวลา แม้ในขณะที่ผู้บริโภคกลุ่มเป้าหมายจะทำกิจกรรมอื่นอยู่ก็ตาม จึงทำให้ข้อมูลข่าวสารของสินค้าบริการเข้าถึงผู้บริโภคได้บ่อยมากยิ่งขึ้น อันมีผลต่อการจดจำของผู้บริโภค

3) การโฆษณาทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Online Advertising)

การโฆษณาทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเป็นการสื่อสารแบบใหม่ที่ผสมผสานกันระหว่างโทรทัศน์ โทรศัพท์ วิทยุ และสื่อสิ่งพิมพ์ (มีการแพร่ภาพ การถ่ายทอดเสียงและข้อมูลสิ่งพิมพ์) เข้าไว้ด้วยกัน การโฆษณาผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ถือได้ว่าเป็นสื่อรูปแบบใหม่ที่มีผลมาจากความก้าวหน้าทางอิเล็กทรอนิกส์ ทำให้ผู้บริโภคซึ่งเข้าถึงระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจะเห็นการโฆษณาที่มีข้อความเป็นรูปภาพสีสวย มีเสียงประกอบ ซึ่งเป็นสื่อที่สามารถเข้าถึงผู้ใช้ได้อย่างรวดเร็วตลอด 24 ชั่วโมง

4) การโฆษณาผ่านสื่อสิ่งพิมพ์ (The Printed Media Advertising)

(1) การโฆษณาทางหนังสือพิมพ์ (Newspaper Advertising)

ถือเป็นสื่อโฆษณอีกประเภทหนึ่งที่มีอิทธิพลต่อชีวิตประจำวันของผู้บริโภคเป็นอย่างมาก เพราะหนังสือพิมพ์เป็นสื่อที่สามารถเข้าถึงผู้คนได้มาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกลุ่มของบุคคลผู้ที่มีการศึกษา

(2) การโฆษณาทางนิตยสาร (Magazine Advertising)

นิตยสารเป็นสื่อที่รวบรวมเนื้อหาสาระประเภทต่าง ๆ ไว้ด้วยกัน หรือรวบรวมสาระที่น่าสนใจไว้หลาย ๆ เรื่อง แต่เป็นเรื่องเดียวกัน ทำให้สามารถเจาะกลุ่มผู้บริโภคได้อย่างชัดเจน เนื่องจากนิตยสารจะแบ่งเป็นนิตยสารประเภทต่าง ๆ เช่น เกี่ยวกับบันเทิง รถยนต์ กีฬา และเกี่ยวกับการทำอาหาร เป็นต้น

5) การโฆษณาประเภทอื่น ๆ (Other Advertising)

(1) การโฆษณากลางแจ้ง (Outdoor Advertising)

การโฆษณากลางแจ้งเป็นสื่อโฆษณาประเภทหนึ่งที่สามารถแสดงได้ ทั้งเครื่องหมายการค้า สัญลักษณ์ของสินค้า ชื่อสินค้าและบริการ คำขวัญ บรรจุภัณฑ์ การเคลื่อนไหวของแสงสี

ในเวลากลางคืน ทำให้เกิดความสะดุดตาและดึงดูดความสนใจจากผู้บริโภคที่ผ่านไปผ่านมาได้เป็นอย่างดี เช่น ตามสี่แยก บนตึกสูง ๆ เป็นต้น

(2) โฆษณาทางยานพาหนะ (Vehicle Advertising)

โฆษณาทางยานพาหนะ หมายถึง การติดตั้งแผ่นป้ายโฆษณาไปกับยานพาหนะ ซึ่งอาจจะติดตั้งอยู่ภายในหรือภายนอกยานพาหนะ หรืออาจเป็นการพ่นหรือการโฆษณาตามตัวรถ ไม่ว่าจะเป็นภายในหรือภายนอกตัวรถก็ตาม เช่น การโฆษณาสินค้าตามรถขนส่งสินค้า รถประจำทาง ซึ่งรวมไปถึงการโฆษณาตามป้ายหยุดรถประจำทางในบริเวณชานชาลาของสถานีขนส่ง การพิมพ์ข้อความโฆษณาเพื่อติดภายในรถโดยสาร เป็นต้น

(3) การโฆษณา ณ จุดขาย (Point of Sale Advertising)

คือ ลักษณะของการโฆษณาที่สร้างขึ้นภายในร้าน โดยการจัดตกแต่งร้านค้าทั้งภายในหรือภายนอกให้สวยงามดึงดูดผู้บริโภค เพื่อกระตุ้นให้เกิดความสนใจและทดลองสินค้า กิจกรรมที่ใช้ เช่น การจัดแสดงสินค้า การจัดวางสินค้าให้มีลักษณะสวยงาม การจัดสถานที่ขาย การจัดให้มีพนักงานแนะนำสินค้าหรือการจัดตู้โชว์สินค้า เป็นต้น ซึ่งลักษณะสำคัญของการโฆษณา ณ จุดขายคือเพื่อให้ผู้บริโภคที่เดินผ่านไปผ่านมาแวะชมสินค้า และทำให้ผู้บริโภคเกิดความสนใจในตัวสินค้า ถึงแม้ว่าในตอนแรกผู้บริโภคจะไม่ได้ตั้งใจที่จะซื้อสินค้าก็ตาม ซึ่งนำไปสู่การซื้อสินค้านั้น

ประเภทของการโฆษณา ณ จุดขาย สามารถแบ่งออกเป็น 4 ชนิด คือ

- ก. การตกแต่งผู้แสดงสินค้าและการตกแต่งภายในร้าน
- ข. การจัดแสดงสินค้าบนชั้นแสดงสินค้าที่ขาย
- ค. การแขวนป้ายโฆษณา โดยการทำเป็นรูปแบบต่าง ๆ ไว้เหนือศีรษะ ทั้งภายในและภายนอกร้าน
- ง. การใช้แสง สี เสียง

ดังนั้น สื่อโฆษณา ณ จุดขาย จึงเป็นสื่อที่เสียค่าใช้จ่ายน้อย และมีอิทธิพลที่สามารถทำให้ผู้บริโภคเกิดการตัดสินใจในการซื้อสินค้าและบริการได้ แม้จะไม่ได้ตั้งใจที่จะมาซื้อสินค้าและบริการก็ตาม

2.4 แนวคิดและทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาของอาคารชุด

ในกฎหมายโรมัน คำว่า “Contractus” มิได้เป็นบ่อเกิดแห่งหนี้ด้วยตัวของมันเอง แต่จะมีลักษณะเพียงการก่อให้เกิดความผูกพันหรือเกิดหนี้เท่านั้นจะไม่มีลักษณะในทางทรัพย์สินเลย

ในศตวรรษที่ 2 GAIO ได้รวบรวมการตกลงทำสัญญาออกเป็น 4 กลุ่ม โดยขึ้นอยู่กับว่าหนี้ (Obligatio) นั้นจะเกิดจากตัวทรัพย์สิน เกิดจากคำพูดปากเปล่า เกิดจากลายลักษณ์อักษร หรือ

เกิดจากความยินยอม ดังนั้นจึงได้เกิดมีทรัพย์สินสัญญา (Contratti Reali) ซึ่งสมบูรณ์ด้วยการส่งมอบทรัพย์สินหนึ่ง เช่น สัญญาเช่า สัญญาฝากทรัพย์สิน สัญญาจำนำ เป็นต้น และสัญญาที่ทำด้วยคำพูด ซึ่งสมบูรณ์ด้วยการเปล่งคำพูดตามแบบ และสัญญาที่เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งผูกพันโดยการทำเป็นลายลักษณ์อักษร และสัญญาที่สมบูรณ์ด้วยความยินยอม ซึ่งสมบูรณ์แต่เพียงโดยความยินยอมต่อกันเท่านั้น และไม่ทำตามแบบ เช่น สัญญาซื้อขาย สัญญาเช่าทรัพย์สิน สัญญาตัวแทน เป็นต้น

ในกฎหมายยุคหลังคลาสสิกนี้ เกิดรูปของสัญญาขึ้นมาใหม่ในบางรูปที่เรียกว่า สัญญาที่ไม่มีชื่อ ต่อมาในยุคกลางเกิดหลักที่ว่า คู่สัญญาสามารถที่จะสร้างความผูกพันที่สมบูรณ์ได้โดยอาศัยข้อตกลง (Contractus) เท่านั้น¹⁶

2.4.1 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Theory of Freedom of Contract)

หลักเสรีภาพในการทำสัญญานี้วางหลักไว้ว่า เสรีภาพของเอกชนเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง ความเป็นอิสระของเอกชนจะถูกจำกัดได้ก็โดยความสมัครใจของตนเองเท่านั้น เสรีภาพของเอกชนในการทำสัญญาจึงเป็นบ่อเกิดแห่งความยุติธรรม โดยแนวความคิดทฤษฎีดังกล่าวนี้ปรากฏอยู่ในมาตรา 1134 แห่งประมวลกฎหมายฝรั่งเศส หรือที่นิยมเรียกกันว่าประมวลกฎหมายไปเลียนของฝรั่งเศส (Code Napoleon) โดยมีหลักว่า ความตกลงที่สร้างขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมายย่อมมีผลใช้บังคับแก่ผู้ที่ทำความตกลงนั้น¹⁷ สำหรับหลักเสรีภาพในการทำสัญญานั้น Wilson¹⁸ ได้ให้ความหมายของเสรีภาพในการทำสัญญาไว้ 2 ความหมาย คือ

2.4.1.1 เสรีภาพในการทำสัญญา หมายถึงเสรีภาพในการก่อให้เกิดสัญญา (Formation of Contract) นอกจากนั้นศาสตราจารย์ Tamburrino¹⁹ ได้ให้ความหมายที่เพิ่มเติมว่า เสรีภาพในการทำสัญญา หมายถึง เสรีภาพในการก่อให้เกิดขึ้น ดำเนินต่อไป หรือระงับกระบวนการในการก่อให้เกิดสัญญา กล่าวคือ ความเป็นไปได้ที่จะบอกคำเสนอหรือคำสนอง ในกรณีที่สัญญายังไม่เกิดเป็นเสรีภาพที่ปราศจากบทลงโทษโดยตรง เพราะความไม่สุจริตในการเจรจาหรือการคุ้มครองความไว้เนื้อเชื่อใจของอีกฝ่ายหนึ่ง

2.4.1.2 เสรีภาพในการทำสัญญา หมายถึง เสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงภายหลังจากที่สัญญาเกิดแล้ว สำหรับเสรีภาพในความหมายนี้ หมายถึง เสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงจากรัฐตามทฤษฎีปัจเจกชนนิยม ทั้งนี้เป็นเพราะรัฐได้รับรองเสรีภาพที่ปัจเจกชนหรือเอกชนตั้งแต่ขั้นตอน

¹⁶ จาก คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม-สัญญา (น. 210), โดย จำปี (ศรีณขกร) โสคติพันธุ์, 2543,

¹⁷ จาก “ทฤษฎีกฎหมาย,” โดย วิชา มหาคุณ, 2517 (กันยายน), วารสารกฎหมาย, 1(3). น. 75.

¹⁸ From *Freedom of Contract and Adhesion Contract* (p. 172), by Wilson N.S., 1965.

¹⁹ จาก *หลักความรับผิดชอบก่อนสัญญา* (น. 179), โดย จำปี (ศรีณขกร) โสคติพันธุ์, 2548, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

ก่อนเกิดสัญญาแล้ว ดังนั้นเมื่อสัญญาเกิดขึ้นรัฐจะเข้าไปแทรกแซงเพื่อให้สิ่งที่คู่สัญญาได้กำหนดตกลงกันไว้โดยเสรีภาพให้เปลี่ยนไปเป็นประการอื่นไม่ได้ เพราะหากปล่อยให้ทำเช่นนั้นได้ก็เท่ากับเสรีภาพในการทำสัญญาของปัจเจกชนถูกทำลาย ซึ่งหลักเสรีภาพในการทำสัญญานั้นถือเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญของกฎหมายลักษณะสัญญาโดยเฉพาะในประเทศที่ใช้ระบบ Civil Law

2.4.2 หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Autonomy of Will)

หลักที่อาศัยความเป็นเหตุเป็นผลทางนิติปรัชญา ว่าด้วยนิติสัมพันธ์ทางหนี้ว่าอยู่บนรากฐานของเจตนาของบุคคลโดยเจตนาเป็นแหล่งกำเนิดและเป็นมาตรการของสิทธิ²⁰

การแสดงเจตนา (Declaration of Intention) เป็นการกระทำซึ่งบุคคลแต่ละคนประสงค์ที่จะก่อให้เกิดผลทางกฎหมายบางประการและได้มีการแสดงออกซึ่งความประสงค์นั้น²¹

ดังนั้นการมีเจตนาอยู่ภายใต้จิตใจของบุคคลใด ๆ จึงไม่เกิดผลทางกฎหมายแต่อย่างใด ต้องมีการแสดงออกมาให้ปรากฏเป็นการกระทำ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำที่แสดงออกมาอย่างชัดแจ้งหรือเป็นการแสดงออกมาโดยนัย ถ้าเป็นความประสงค์ของผู้แสดงเจตนาที่จะให้เกิดผลขึ้นแล้ว ก็ถือว่าบุคคลนั้นได้แสดงเจตนาแล้วนั่นเอง

หลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนา เริ่มมาจากการที่บุคคลทุกคนมีอิสระในทางความคิดที่มีอยู่ในตัวเป็นธรรมชาติ การที่บุคคลจะกระทำการใด บุคคลนั้นย่อมรู้ตัวเอง แต่สิ่งสำคัญในการแสดงเจตนาทางด้านการทำสัญญานั้น ต้องมีความสมัครใจของบุคคลนั้นเองด้วย ในการที่จะเข้าไปผูกพันในหนี้ที่จะเกิดจากสัญญานั้น โดยหลักแล้วรัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงในการทำสัญญา ถึงแม้ว่าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งก็ตาม เว้นแต่จะเป็นเรื่องที่เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

2.4.3 หลักความเท่าเทียมกันของคู่สัญญา

หลักนี้ยึดถือว่าคู่สัญญาย่อมมีความเท่าเทียมกัน เพราะทุกคนตั้งอยู่บนความมีอิสระและเสรีภาพของบุคคลในการทำสัญญาก็เท่าเทียมกัน ทุกคนจึงเท่าเทียมกันตามกฎหมาย

2.4.4 หลักสัญญาต้องเป็นไปตามสัญญา (Pacta Sunt Servanda)

เมื่อคู่สัญญากำหนดเนื้อหาของสัญญาไว้อย่างไรแล้ว สัญญานั้นก็ย่อมเกิดผลในทางกฎหมาย ตามที่คู่สัญญากำหนดไว้ ตามหลักที่เรียกว่า สัญญาต้องเป็นไปตามสัญญา แม้เนื้อหาของ

²⁰ จาก *กฎหมายสัญญาลักษณะใหม่ของสัญญาและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม* (น. 9-10), โดย ดาราพร ธีระวัฒน์, 2538, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

²¹ จาก *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา* (น. 15), โดย ปันโน สุขทรศนีย์, 2517, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สัญญาจะแตกต่างไปจากที่กฎหมายกำหนดไว้ก็ตาม เว้นแต่เป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีต่อประชาชน หรือต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมายหรือเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เป็นต้น

2.4.5 หลักสัญญาไม่ต้องเป็นไปตามสัญญา (Rebus Sic Stantibus)

หลักสัญญาไม่ต้องเป็นไปตามสัญญา ถือเป็นข้อยกเว้นของหลักสัญญาต้องเป็นไปตามสัญญา หลักเสรีภาพในการทำสัญญา หลักเสรีภาพการแสดงเจตนา หรือในบางกรณีหลังจากที่ ทำสัญญากันแล้วยังมิได้มีการปฏิบัติการชำระหนี้อันเป็นผลจากสัญญา แต่มีการเปลี่ยนแปลง สถานการณ์ในการปฏิบัติการชำระหนี้ไปอย่างมากอย่างที่ไม่อาจคาดหมายได้ในขณะทำสัญญา ก็อาจต้องมาใช้หลักนี้ ภายใต้หลักกฎหมาย ดังนี้

2.4.5.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นหลักกฎหมายที่ได้บัญญัติเรื่องการทำนิติกรรม สัญญา และเอกเทศสัญญาไว้ซึ่งเป็นหลักสำคัญทั่วไปที่คู่สัญญาจะต้องปฏิบัติตาม เพื่อให้เกิดความ เป็นธรรมขึ้น มีหลักดังนี้

“มาตรา 5 บัญญัติว่า ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้อง กระทำโดยสุจริต”

คำว่า “สุจริต” เป็นคำที่มีมาตั้งแต่กฎหมายโรมัน ที่เป็นภาษาลาตินว่า Bona fides แปลว่า ความซื่อสัตย์ หรือสัจจะที่ดี ภาษาเยอรมันใช้คำว่า Treu und Glauben (Treu แปลว่า ความซื่อสัตย์ Glauben แปลว่าความเชื่อ ความไว้วางใจ) หลักความสุจริตนี้เป็นการแสดงถึง ความประพฤติปฏิบัติระหว่างบุคคลในสังคม เป็นหลักธรรมคาสามัญในสังคมประเทศที่เจริญแล้ว โดยถือว่า ในนิติสัมพันธ์ที่มีอยู่ทุกคนจะต้องซื่อสัตย์และไว้วางใจต่อกัน เป็นหลักที่ตรงกันข้ามกับ หลักผู้ซื้อต้องระวัง ซึ่งเป็นหลักที่เสมือนเป็นหลักของโจร หรือนักการพนันที่ปล่อยให้หวนโอกาส คดโกงกัน ในการที่จะวินิจฉัยว่า คนเราซื่อสัตย์และไว้วางใจกันหรือไม่ โดยมากกฎหมายจะกำหนด ไว้ในคัมภีร์มาตราต่าง ๆ เช่น ในเรื่องซื้อขาย ที่ผู้ขายจะต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องหรือ การรอนสิทธิต่อผู้ซื้อ แสดงว่าผู้ขายจะต้องประกันในทรัพย์สินที่ผู้ซื้อจะซื้อไป นั่นคือ ผู้ขายต้องมีความซื่อสัตย์ต่อผู้ซื้อ²²

²² จาก กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป (น. 101), โดย ปรีดี เกษมทรัพย์ ก, 2525, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

นอกจากมาตรานี้แล้วยังมีบทบัญญัติอีกหลายมาตราที่ใช้คำว่าสุจริตในบทบัญญัติเหล่านั้น จากการวิเคราะห์บทบัญญัติต่าง ๆ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ใช้คำว่า “สุจริต” แล้ว จะเห็นได้ว่าคำว่า “สุจริต” ถูกใช้ในความหมายที่แตกต่างกันเป็นสองประการ คือ หลักสุจริตเฉพาะเรื่องและหลักสุจริตทั่วไป²³

หลักสุจริตเฉพาะเรื่อง หมายถึง ความรู้หรือไม่รู้ข้อเท็จจริงของกลุ่มคนที่เกี่ยวข้องรู้หรือไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของกฎหมายหรือไม่ คำว่า “สุจริต” ในความหมายเช่นนี้จึงมีความหมายแคบ (เฉพาะกรณีในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง) เกี่ยวกับความรู้หรือไม่รู้ของกลุ่มคนในข้อเท็จจริงที่มีความหมายในทางกฎหมายบางประการนับว่าเป็นหลักสุจริตเฉพาะเรื่องในวงนักกฎหมายไทยและในวงนักกฎหมายอังกฤษรู้ถึงความหมายของคำว่า “สุจริต” ในแง่ที่ดี ซึ่งในคำรากฎหมายไทยและคำพิพากษาฎีกาของไทยก็ได้กล่าวถึงอยู่เสมอ

หลักสุจริตทั่วไป ในภาษาละตินเรียกว่า “bona fides” ในภาษาเยอรมันเรียกว่า “Treu und Glauben” ปรากฏอยู่ใน ปพพ. มาตรา 5 มาตรา 6 และมาตรา 368 คำว่า “สุจริต” ในบทบัญญัติเหล่านี้มีความหมายโดยทั่วไปที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ให้ใช้เป็นเครื่องวัดความประพฤติของมนุษย์ในกรณีต่าง ๆ ว่าการกระทำเหล่านั้นอยู่ในกรอบที่ระบบกฎหมายนั้นจะสนับสนุนหรือประณามหรือไม่ ในการตีความกฎหมายประเภทนี้ผู้ตีความจะต้องใช้วิจารณ์ญาณและดุลยพินิจพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องทุกประการ ใคร่ครวญและชั่งตรองให้ถ่องแท้เสียก่อนว่าคำเหล่านั้นมีความหมายอย่างไรจึงจะเป็นการถูกต้องเหมาะสมจะเหมาะสมกับเรื่องของการพิพาทที่กำลังพิจารณาอยู่นั้น²⁴

“มาตรา 11 บัญญัติว่า ในกรณีที่มีข้อสงสัย ให้ตีความไปในทางที่เป็นคุณแก่คู่กรณีฝ่ายซึ่งจะเป็นผู้ต้องเสียในมูลหนี้”

เนื่องจากในสัญญาที่เป็นสัญญาสำเร็จรูปข้อสัญญาจะมีลักษณะกว้างหรือไม่ ชัดเจนแน่นอน หรือเคลือบคลุม เพื่อให้สามารถบังคับใช้แก่คู่สัญญาได้ในทุกกรณีทุกสภาพ ดังนั้นกฎหมายจึงให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจข้อสัญญานั้นให้ยึดประโยชน์แก่ คู่สัญญาที่เป็นฝ่ายเสียเปรียบคือ ผู้บริโภคซึ่งไม่ได้เป็นฝ่ายกร่างสัญญานั้น ๆ หลักนี้เรียกว่า “Contra Proferentem Rule” ได้รับ

²³ จาก หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ ดร.สมศักดิ์ สิงห์พันธ์ (อัคราเสนา), โดย ปรีดี เกษมทรัพย์ ข, 2526, กรุงเทพมหานคร.

²⁴ จาก ความรู้กฎหมายทั่วไป คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป (น. 151-153), โดย สมยศ เชื้อไทย, 2548, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อิทธิพลมาจาก มาตรา 1162 ของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส²⁵ ศาลฝรั่งเศสได้ใช้บทบัญญัติดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการตีความข้อกำหนดในสัญญาให้เป็นปฏิบัติแก่ผู้ที่กำหนดข้อสัญญา นั้น ๆ ขึ้น ไม่ว่าจะอยู่ในฐานะลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ก็ตาม

“มาตรา 150 บัญญัติว่า การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้ง โดยกฎหมายเป็นการพ้นวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ”

การใช้หลักดังกล่าวสำหรับศาลไทยยังมีปัญหาอยู่เนื่องจากศาลยังยึดมั่นอยู่กับหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพของการแสดงเจตนา ดังนั้นแม้ข้อสัญญาจะกำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง แต่เมื่อข้อตกลงดังกล่าวเกิดจากความสมัครใจของคู่สัญญาเอง จึงไม่เกี่ยวกับสังคมส่วนรวม ศาลจึงตัดสินว่าข้อสัญญาดังกล่าวใช้บังคับได้มีผลผูกพันคู่สัญญาไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน²⁶

2.4.5.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541

ในสภาพความเป็นจริงของสังคมปัจจุบัน เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปแล้วว่าบุคคลไม่มีความเสมอภาคกัน ไม่มีความเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นด้านเศรษฐกิจ การศึกษาสติปัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลที่อยู่ในฐานะของผู้บริโภคย่อมไม่อยู่ในฐานะที่มีความเสมอภาคและเท่าเทียมกับผู้ประกอบธุรกิจ ดังนั้นเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาและป้องกันมิให้ผู้บริโภคถูกรัดเอาเปรียบในการทำสัญญากับผู้ประกอบธุรกิจ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 กำหนดสิทธิของผู้บริโภคเพิ่มขึ้น คือ สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา บทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวถือเป็นเครื่องมือและแนวทางในการวินิจฉัยของศาลที่จะพิจารณาข้อสัญญาต่าง ๆ ตามที่กฎหมายได้วางกรอบไว้เฉพาะในสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้ประกอบธุรกิจกับผู้บริโภคหรือทำสัญญาสำเร็จรูปเท่านั้นเพื่อไม่ให้ฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองน้อยกว่าต้องเสียเปรียบไม่เป็นธรรมเกินสมควร โดยกฎหมายกำหนดไว้เป็นกรณี ๆ ไป

2.4.6 หลักความยุติธรรม (Equity)

แม้ทุกคนจะมีเสรีภาพและความเท่าเทียมกัน แต่ในการทำสัญญาต้องขึ้นอยู่กับพื้นฐานของความยุติธรรมเพื่อคุ้มครองสังคมส่วนรวม โดยหลักนี้มักจะใช้ในกระบวนการพิจารณาความโดยศาลซึ่งศาลจะเป็นผู้หยิบยกขึ้นมาใช้เพื่อความยุติธรรม

²⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 1162 บัญญัติว่า “ในกรณีมีข้อสงสัยให้ตีความข้อตกลงเป็น โทษแก่ฝ่ายเรียกร้องในมูลหนี้และเป็นคุณแก่ผู้ที่ต้องปฏิบัติในมูลหนี้.”

²⁶ ญัฐพงศ์ โปษะบุตร. เล่มเดิม. หน้า 20.

2.4.7 หลักความแน่นอนของกฎหมาย

หลักความแน่นอนของกฎหมาย คือหลักที่เกิดขึ้นมาเพื่อรองรับ ความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา ดังนั้นกฎหมายจะต้องไม่แทรกแซงเสรีภาพในการทำสัญญา²⁷

จากการที่ได้ศึกษาความหมาย วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด จะเห็นได้ว่าการทำสัญญาซื้อขายอาคารชุดนั้น จำต้องอาศัยหลักดังกล่าว เพื่อเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานตามที่ผู้ประกอบการและผู้บริโภคจำเป็นต้องมีสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งในบทที่ 3 จะทำการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายต่าง ๆ ทั้งของประเทศต่าง ๆ และกฎหมายของประเทศไทย ว่ามีมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องอย่างไรบ้าง ดังจะกล่าวต่อไป

2.4.8 หลักการชดเชยค่าเสียหาย

ความรับผิดทางสัญญาจะเกิดผลบังคับแก่ลูกหนี้ได้ต่อเมื่อการไม่ชำระหนี้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แม้มีการไม่ชำระหนี้โดยสามารถเอาโทษแก่ลูกหนี้ได้ แต่หากมิได้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้จะฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนมิได้ เนื่องจากมาตรา 222 วรรค 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ว่า “การเรียกเอาค่าเสียหายนั้นได้แก่เรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้” แสดงให้เห็นว่าการเรียกให้มีความรับผิดในทางสัญญาได้แก่การเรียกค่าสินไหมทดแทน “เพื่อความเสียหาย” เช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้ ดังนั้นหากไม่มีความเสียหายจะเกิดความรับผิดในทางสัญญามิได้²⁸

ความเสียหาย หมายถึง ความสูญเสียหรือผลร้ายที่เกิดขึ้นแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดหรือชื่อเสียงของบุคคล ความเสียหายไม่ได้จำกัดอยู่แต่ในเรื่องเงินทองเท่านั้นซึ่งอาจเกิดจากการผิดสัญญาหรือละเมิดก็ได้

ถ้าจะกล่าวถึงความเสียหายกับค่าเสียหาย ความเสียหายเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นมาก่อนหรือเรียกได้ว่าเป็นฐานของการที่จะกำหนดค่าเสียหายเป็นเงินที่จะได้รับชดเชยต่อไป

ค่าเสียหาย (Damages) พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ให้ความหมายของคำว่า “ค่าเสียหาย” หมายความว่าเงินที่ชดเชยให้แก่ผู้เสียหายเพื่อความเสียหายอันได้เกิดขึ้น ซึ่งความหมายโดยรวมคือจำนวนเงินที่ศาลสั่งให้ลูกหนี้ชำระให้แก่เจ้าหนี้เพื่อชดเชยความเสียหายนั้น

²⁷ จาก กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (น. 1-2), โดย กัลยา ตันศิริ, 2548, กรุงเทพมหานคร.

²⁸ จาก ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (น. 646-647), โดย เสนีย์ ปราโมช, 2505, กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิชย์.

ความเสียหายอาจเกิดขึ้นกับสิทธิใด ๆ ก็ได้แล้วแต่ต้องชดใช้ค่าเสียหายกันเป็นจำนวนเงิน นั่นคือการตีค่าเสียหายออกมาเป็นจำนวนเงินแล้วให้ลูกหนี้ชดใช้เงินจำนวนนี้แก่เจ้าหนี้

การเรียกค่าเสียหายต้องเป็นตัวเงิน การทำแทนความเสียหายที่เกิดจากการไม่ชำระหนี้ นั้น มาตรา 222 ให้ชดใช้กันด้วยค่าสินไหมทดแทน เพราะเหตุที่การใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นการบังคับแทนการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงไม่ใช่การบังคับให้ส่งมอบทรัพย์สิน การกระทำการหรืองดเว้นกระทำการตามวัตถุประสงค์แห่งหนี้ ค่าสินไหมทดแทนจะเป็นอย่างอื่นไม่ได้นอกจากจะให้ใช้กันด้วยเงินซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ของกลางกำหนดตามจำนวนที่สมควรแก่ความเสียหายของเจ้าหนี้ ค่าสินไหมทดแทนก็คือค่าเสียหายที่เจ้าหนี้ได้รับเนื่องจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ ค่าเสียหายจะต้องคิดคำนวณเป็นเงินหากคู่กรณีตกลงกันไม่ได้ว่าเป็นเงินจำนวนเท่าใดก็ต้องให้ศาลเป็นผู้กำหนดให้²⁹

ความเสียหายที่ลูกหนี้ต้องชดใช้ให้แก่เจ้าหนี้

2.4.8.1 ความเสียหายตามปกติ

ความเสียหายที่ลูกหนี้ต้องชดใช้ต้องเป็นความเสียหายอันเป็นผลโดยตรงที่เกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้นั้น เกิดเป็นคำถามว่าความเสียหายเกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้หรือไม่ ถ้ามีการชำระหนี้แล้ว ความเสียหายจะไม่เกิดขึ้นถือว่าความเสียหายเกิดจากการไม่ชำระหนี้นั้น แม้ว่าความเสียหายจะเกิดจากเหตุอื่น ๆ ด้วยก็ตาม ในทางตรงกันข้ามถ้ามีการชำระหนี้แล้ว ความเสียหายก็ยังเกิดอยู่นั่นเองถือว่าความเสียหายมิได้เกิดแต่การไม่ชำระหนี้นั้น ฉะนั้นถ้าความเสียหายมิได้เกิดขึ้นแต่เหตุการณ์ไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้แล้ว ลูกหนี้ก็ไม่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหาย

มาตรา 222 วรรคแรก ให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าเสียหายเพื่อความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้นั้น ฉะนั้นความเสียหายอันเป็นผลโดยตรงตามมาตรา 222 จะต้องมิลักษณะเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้คือเป็นผลตามธรรมดาปกติที่วิญญูชนหรือบุคคลทั่วไปย่อมรู้หรือคาดเห็นได้ว่าจะเกิดความเสียหายอะไรขึ้นบ้างจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามสัญญานั้น ๆ ซึ่งการใช้การคาดเห็นของวิญญูชนเป็นมาตรฐานในการบ่งชี้ว่าความเสียหายใดเป็นความเสียหายปกติ คือการเอาความคิดกลาง ๆ ของคนทั่วไปมาพิจารณาว่าผลความเสียหายใดที่เกิดขึ้นเหมาะสมกับเหตุซึ่งเป็นการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้นั้นเอง จึงพิเคราะห์ได้ว่าหลักเกณฑ์เบื้องหลังมาตรา 222 วรรคแรก ตรงกับทฤษฎีความรับผิดชอบที่ว่าด้วยทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม³⁰

²⁹ แหล่งเดิม. (น. 844-845).

³⁰ จาก คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะนิติกรรมและหนี้ (น. 172), โดย เสริม วินิจฉัยกุล, 2515, กรุงเทพมหานคร: กรมสรรพสามิต.

2.4.8.2 ความเสียหายที่ไม่ไกลกว่าเหตุ

ความเสียหายที่ไม่ไกลกว่าเหตุ คือความเสียหายที่เกิดขึ้นใกล้ชิดติดพันกับเหตุอันเป็นการไม่ชำระหนี้ตามวัตถุประสงค์แห่งมูลหนี้ตามสัญญานั้น ๆ ซึ่งเป็นความสัมพันธ์ที่จำเป็นต่อการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ที่ต้องรับผิดชอบ ในเรื่องค่าเสียหายอันจะเรียกได้นั้นจะต้องเป็นการทดแทนความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้ นั้น ความเสียหายซึ่งเกิดขึ้นโดยปกติก็คือความเสียหายอันเป็นผลโดยตรงจากการไม่ชำระหนี้ไม่ใช่ความเสียหายอันห่างไกลจนเกินไป

ความรับผิดทางสัญญา คือ หนี้หรือความรับผิดในทางแพ่งชนิดที่เกิดโดยนิติกรรมมิใช่นิติเหตุเหมือนเช่นกรณีละเมิด แต่เกิดจากที่คู่กรณีหรือคู่สัญญาบิดพลิ้วหรือฝ่าฝืนหน้าที่บางประการในการปฏิบัติตามสัญญา เป็นหน้าที่ที่เกิดจากความสมัครใจของคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่าย และหากการฝ่าฝืนหน้าที่ก่อให้เกิดความเสียหาย ผู้ฝ่าฝืนหรือคู่สัญญาที่ผิดสัญญานั้นจะต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นกับคู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้ผิดสัญญา โดยคู่สัญญาฝ่ายผิดสัญญาจะต้องชดเชยค่าเสียหายให้แก่ฝ่ายผู้มีสิทธิเรียกร้องตามสัญญาก็แต่เฉพาะความเสียหายที่เป็นผลมาจากความผิดของลูกหนี้ฝ่ายที่ผิดสัญญา ไม่ว่าจะเป็นความผิดที่ลูกหนี้เป็นผู้ก่อขึ้นหรือเป็นความผิดที่กฎหมายบัญญัติให้ลูกหนี้มีความรับผิดต้องรับผิดชอบก็ตาม เช่นกรณีผู้ขายต้องมีความรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องจากสินค้าที่ตนเองขายถึงแม้จะรู้หรือไม่รู้ถึงความชำรุดบกพร่องก็ตาม ซึ่งความรับผิดทางสัญญาจะเกิดขึ้นได้ต้องมีการกระทำความผิด (เหตุ) และเกิดความเสียหาย (ผล) ความรับผิดในทางสัญญามีวัตถุประสงค์เพื่อเยียวยา ความเสียหายให้แก่เจ้าหนี้โดยทำให้เจ้าหนี้ได้รับเท่ากับการชำระหนี้ที่ได้ตกลงไว้เสมือนได้มีการปฏิบัติตามชำระหนี้จากลูกหนี้นั่นเอง

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบอาคารชุด ขาดตกบกพร่องตามกฎหมายประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ

ในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องของประเทศ
ไทยที่เหมาะสม ควรมีการศึกษาถึงสาระสำคัญของมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภค
ในการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องตามกฎหมายต่างประเทศในบางประเทศ เช่น ประเทศ
สหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศญี่ปุ่น เป็นต้น
เพื่อให้เป็นแนวทางและการเสนอแนะในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่
ผู้บริโภคของประเทศไทยได้อย่างเหมาะสม

3.1 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องใน ประเทศไทย

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบอาคารชุดขาดตก
บกพร่องของประเทศไทยมีอยู่หลายฉบับ ทั้งที่เป็นกฎหมายหลักในการคุ้มครองผู้บริโภคที่จะ
กล่าวถึง คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครอง
ผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 และกฎหมายเฉพาะที่ใช้ควบคุมอาคารชุด ได้แก่ พระราชบัญญัติ
อาคารชุด พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติอาคารชุด (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 ประกาศ
คณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2543 เป็นต้น
แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายเหล่านี้จะมีประสิทธิภาพเพียงใดนั้น ก็ขึ้นอยู่กับความเอาใจจริงเอาใจและ
ประสิทธิภาพของหน่วยงานที่รับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมายเหล่านั้น

3.1.1 ความหมายของคู่สัญญาในการซื้ออาคารชุด

การศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบขาดตกบกพร่อง
จำเป็นจะต้องทราบความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” และ “ผู้ประกอบการ” ก่อนเพื่อให้ทราบถึง
คำจำกัดความของคำดังกล่าว ซึ่งจะได้กล่าวไว้ตลอดการศึกษานี้

3.1.1.1 ความหมายของผู้บริโภค

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบขาดตกบกพร่องเป็นกฎหมายที่มุ่งจะให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภค ดังนั้น จึงต้องทำการศึกษาถึงความหมายของคำว่าผู้บริโภค เพื่อความเข้าใจถึงคำว่าผู้บริโภคในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

1) ความหมายทั่วไป

ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 คำว่า “ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจ และหมายความรวมถึง ผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการด้วย ผู้เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ซื้อ ผู้เช่า ผู้เช่าซื้อ ผู้กู้ ผู้เอาประกันภัย หรือผู้เข้าทำสัญญาอื่นใดเพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินบริการหรือประโยชน์อื่นใดโดยมีค่าตอบแทน ทั้งนี้ การทำสัญญานั้นต้องเป็นไปโดยมิใช่เพื่อการค้าทรัพย์สินบริการ หรือประโยชน์อื่นใดนั้น และหมายความรวมถึงผู้เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ค้าประกันของบุคคลดังกล่าวซึ่งมิได้กระทำเพื่อการค้าด้วย¹

อดุลย์ จาตุรงค์กุล ได้ให้ความหมายของผู้บริโภคว่า ผู้บริโภค หมายถึงบุคคลต่าง ๆ ที่มีความสามารถในการซื้อ

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์ ได้ให้ความหมายของผู้บริโภคว่า ผู้บริโภค หมายถึง ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม²

จากความหมายของผู้บริโภคตามพจนานุกรมแห่งราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 จะเห็นว่าตรงกับคำว่า “Consumer” ในภาษาอังกฤษ ซึ่งคำว่า “Consumer” มีการให้ความหมายไว้ใน Oxford Advanced Learner’s Dictionary of Current English โดยอธิบายคำว่า “Consumer” ไว้ว่า “Consumer.” Noun a person who buys goods or uses services.³

ซึ่งแปลความได้ว่า ผู้บริโภคหมายถึง บุคคลผู้ซื้อสินค้าหรือใช้บริการ

¹ จาก พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 (น. 739), โดย ราชบัณฑิตยสถาน, 2546, กรุงเทพมหานคร.

² กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (น. 11). เล่มเดิม.

³ From *Oxford advanced learner’s dictionary of current English* (p. 265X), by Hornby A S., 2002.

และ Black's Law Dictionary ได้ให้ความหมายของคำว่า ผู้บริโภคไว้ว่า “Consumer.”
A person who buys goods or services for personal, family, or household use, with no intention of resale: a natural person who uses products for personal rather than business purposes⁴

ซึ่งแปลได้ว่า ผู้ที่ซื้อสินค้าหรือบริการเพื่อใช้ในการส่วนตัวหรือใช้ในครัวเรือน โดยไม่มีเจตนาที่จะนำไปจำหน่ายต่อ และหมายความรวมถึง บุคคลธรรมดาที่ใช้ผลิตภัณฑ์เป็นการส่วนตัวแทนการใช้เพื่อจุดมุ่งหมายทางธุรกิจ

2) ความหมายตามบทบัญญัติของกฎหมาย

กฎหมายของประเทศไทยได้มีการให้ความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” ไว้ในกฎหมายหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 3 ได้ให้ความหมายไว้ว่า

“ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจ หรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม

พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ได้ให้ความหมายของคำว่า ผู้บริโภคในมาตรา 3 ไว้ว่า “ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ซื้อ ผู้เช่า ผู้เช่าซื้อ ผู้กู้ ผู้เอาประกันภัย หรือผู้เข้าทำสัญญานั้นต้องเป็นไปโดยมิใช่เพื่อการค้า ทรัพย์สิน บริการ หรือประโยชน์อื่นใดนั้น และให้หมายความรวมถึง ผู้เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ค้าประกันของบุคคลดังกล่าวซึ่งมิได้กระทำเพื่อการค้าด้วย”

เมื่อพิจารณาความหมายของผู้บริโภค ทั้งความหมายธรรมดาและความหมายตามบทบัญญัติของกฎหมายแล้ว สามารถสรุปได้ว่า ผู้บริโภค หมายความว่า ผู้ที่ได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการไม่ว่าจะเป็นการได้มาโดยนิติกรรมใด จะมีค่าตอบแทนหรือไม่ก็ตาม โดยการได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการนั้นเพื่อประโยชน์เป็นการส่วนตัวหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลที่อยู่ในครัวเรือน โดยไม่มีเจตนาที่จะนำสินค้าหรือบริการนั้นไปจำหน่ายต่อไป และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม

3.1.1.2 ความหมายของผู้ประกอบธุรกิจอาคารชุด

“ผู้ประกอบธุรกิจ” หมายความว่า ผู้ประกอบธุรกิจตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค และให้หมายความรวมถึงผู้ประกอบการตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยด้วย

⁴ From *Black's Law Dictionary* (p. 335), by Bryan A. Garner, 2004.

กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค หมายถึง พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งได้ให้คำนิยาม “ผู้ประกอบการธุรกิจ” หมายความว่า ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบการโฆษณาด้วย⁵

“ผู้ขาย” เมื่อพิจารณาประกอบกับนิยามคำว่า “ขาย” ตามกฎหมายดังกล่าวแล้ว “ผู้ขาย” หมายถึง ผู้ให้เช่า ผู้ให้เช่าซื้อ หรือผู้จัดหาให้ไม่ว่าด้วยประการใด ๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น ตลอดจนการเสนอหรือการชักชวนเพื่อการดังกล่าวด้วย

“ผู้ผลิตเพื่อขาย” เมื่อพิจารณาประกอบกับนิยามคำว่า “ผลิต” และ “ขาย” ตามกฎหมายดังกล่าวแล้ว “ผู้ผลิตเพื่อขาย” หมายถึง ผู้ทำ (ทำให้เกิดสินค้าขึ้นไม่ว่าด้วยวิธีการใด) ผสม ประจุ ประกอบ ประดิษฐ์ หรือแปรสภาพและหมายความรวมถึงผู้ทำการเปลี่ยนแปลง ดัดแปลง กัดเลือกหรือแบ่งบรรจุเพื่อขาย ให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือจัดหาให้ไม่ว่าด้วยประการใด ๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น

“ผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า” เมื่อพิจารณาประกอบกับนิยามคำว่า “ซื้อ” และ “ขาย” ตามกฎหมายดังกล่าว “ผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า” หมายถึง ผู้ซื้อ เช่า เช่าซื้อ หรือได้มาไม่ว่าด้วยประการใด ๆ โดยให้ค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น เพื่อขาย ให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือจัดหาให้ไม่ว่าด้วยประการใด ๆ ซึ่งสินค้า โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น

“ผู้ให้บริการ” เมื่อพิจารณาประกอบกับนิยามคำว่า “บริการ” ตามกฎหมายดังกล่าวแล้ว หมายถึงผู้รับจัดทำกรงาน ผู้ให้สิทธิใด ๆ หรือให้ใช้หรือให้ประโยชน์ในทรัพย์สินหรือกิจการใด ๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อื่น แต่ไม่รวมถึงผู้รับจ้างแรงงานตามกฎหมายแรงงาน

“ผู้ประกอบการโฆษณา” เมื่อพิจารณาประกอบกับนิยามคำว่า “โฆษณา” ตามกฎหมายดังกล่าวแล้ว หมายถึง ผู้ประกอบการซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่จะกระทำการไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า

พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ได้ให้คำนิยามคำว่า “อาคารชุด” ไว้ในมาตรา 4 ไว้ดังนี้

“อาคารชุด” หมายความว่า อาคารที่บุคคลสามารถแยกการถือกรรมสิทธิ์ออกได้เป็นส่วน ๆ โดยแต่ละส่วนประกอบด้วยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์ส่วนบุคคลและกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์ส่วนกลาง

⁵ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, มาตรา 3.

3.1.2 หน้าที่และความรับผิดชอบของคู่สัญญาตามกฎหมายเอกเทศสัญญาว่าด้วยซื้อขาย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะซื้อขาย กำหนดถึงหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขายและผู้ซื้อไว้ในหมวด 2 และหมวด 3 คือ

3.1.2.1 หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขาย

1) หน้าที่ของผู้ขาย⁶

(1) หน้าที่ในการโอนกรรมสิทธิ์

แม้การโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะซื้อขายได้บัญญัติไว้ในส่วนที่ 2 ภายใต้บทเบ็ดเสร็จทั่วไป มิได้อยู่ในหมวดที่ว่าด้วยหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขาย แต่ผู้เขียนเห็นว่าผู้ขายยังคงมีหน้าที่ดำเนินการให้มีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อ แม้ว่ากฎหมายจะวางหลักว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายโอนไปยังผู้ซื้อทันทีเมื่อมีการทำสัญญา เพราะมีหลายกรณีที่กรรมสิทธิ์ยังไม่โอนทันที เช่น ทรัพย์สินที่ยังต้องจดทะเบียน หรือมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา และถ้าผู้ขายไม่ทำการโอนกรรมสิทธิ์ หรือโอนไม่ได้ หรือไม่โอนทรัพย์สินที่ซื้อขายแต่ไปโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอื่น ผู้ขายก็ต้องรับผิดชอบ ดังนั้นผู้ขายจึงต้องมีหน้าที่ดังกล่าวด้วย

เนื่องจากสัญญาซื้อเป็นสัญญาที่มีวัตถุประสงค์ในการโอนกรรมสิทธิ์ ดังนั้น ผู้ขายจึงมีหน้าที่จัดการให้มีการโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้ซื้อเพื่อเป็นการตอบแทนการชำระราคาของผู้ซื้อ การโอนทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อ ผู้ขายต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขายไม่ใช่ทรัพย์สินอื่น ในกรณีที่มีการโอนกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินที่ซื้อขายผิดไปจากที่ตกลงกัน โดยความเข้าใจผิด ก็จะต้องมีการดำเนินการโอนให้ถูกต้อง

(2) หน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อ

เมื่อผู้ขายได้โอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้ซื้อแล้ว ผู้ขายก็ต้องส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อเมื่อมีการทำสัญญาซื้อขายกัน เพื่อผู้ซื้อจะได้นำทรัพย์สินไปใช้ประโยชน์ตามความต้องการของผู้ซื้อที่ได้ซื้อทรัพย์สินมา ดังที่มาตรา 461 บัญญัติว่า “ผู้ขายจำต้องส่งมอบทรัพย์สินซึ่งขายนั้นให้แก่ผู้ซื้อ” โดยการส่งมอบนั้นต้องกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งอันจะเป็นผลให้ทรัพย์สินนั้นไปอยู่ในเงื้อมมือของผู้ซื้อ

โดยการส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อต้องกระทำตามหลักเกณฑ์ ดังนี้

ก. ผู้ขายต้องส่งมอบทรัพย์สินใด มาตรา 461 บัญญัติไว้ชัดเจนว่า ผู้ขายจำต้องส่งมอบทรัพย์สินซึ่งขายให้แก่ผู้ซื้อ ดังนั้นผู้ขายต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ตกลงซื้อขายกันให้แก่ผู้ซื้อ ผู้ขายจะ

⁶ จาก คำอธิบายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (น. 155), โดย ไพทิจิต เอกจรรย์กร, 2549. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

ส่งมอบทรัพย์สินอื่นแม้เป็นชนิด ประเภท และปริมาณอย่างเดียวกันให้แก่ผู้ซื้อไม่ได้ และต้องส่งมอบทรัพย์สินที่มีคุณภาพตามสัญญา

ข. ผู้ขายมีหน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อเท่าใด การส่งมอบทรัพย์สินผิดปริมาณ เพราะน้อยหรือมากเกินไป บทกฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้คือ มาตรา 465 (1) (2) และมาตรา 466 ซึ่งเรียกว่า “กรณีส่งมอบขาดตกบกพร่อง หรือล้าจำนวน” (Deficiency or excess)⁷

มาตรา 465 (1) และ (2) บัญญัติดังนี้

“ในการซื้อขายสังหาริมทรัพย์นั้น

(1) หากว่าผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินน้อยกว่าที่ได้สัญญาไว้ ท่านว่าผู้ซื้อจะปฏิเสธไม่รับเอาเลยก็ได้ แต่ถ้าผู้ซื้อรับเอาทรัพย์สินนั้นไว้ ผู้ซื้อก็ต้องใช้ราคาตามส่วน

(2) หากผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินมากกว่าที่ได้สัญญาไว้ ท่านว่าผู้ซื้อจะรับเอาทรัพย์สินนั้นไว้เพียงตามสัญญาและนอกกว่านั้นปฏิเสธก็ได้ หรือจะปฏิเสธทั้งหมดไม่รับเอาไว้เลยก็ได้ ถ้าผู้ซื้อรับเอาทรัพย์สินอันเขาส่งมอบเช่นนั้นไว้ทั้งหมด ผู้ซื้อก็ต้องใช้ราคาตามส่วน”

มาตรานี้เป็นเรื่องการซื้อขายสังหาริมทรัพย์ ซึ่งอาจสรุปได้ดังนี้

ก) เมื่อผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินขาดตกบกพร่องหรือล้าจำนวน ผู้ซื้อจะบอกปิดไม่รับเอาเลยก็ได้

ข) เมื่อผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินน้อยกว่าที่ได้สัญญาไว้ ผู้ซื้อจะรับเอาไว้แล้วใช้ราคาตามส่วนของตัวทรัพย์สินก็ได้

ค) เมื่อผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินมากกว่าที่ได้สัญญาไว้ ผู้ซื้อจะรับเอาไว้เพียงเท่าสัญญาและนอกกว่านั้นบอกปิดไม่ยอมรับก็ได้

ง) เมื่อผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินมากกว่าที่ได้สัญญาไว้ ผู้ซื้อจะรับเอาไว้ทั้งหมดแล้วชำระราคาส่วนที่เกินนั้นด้วยก็ได้

จ) การที่ผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินเกินกว่าจำนวนตามสัญญา ต้องเข้าใจว่าส่วนที่เกินมานั้นผู้ขายส่งเกินมาเพื่อประสงค์จะขาย ไม่ใช่เป็นของแถมหรือเปิดโอกาสให้ผู้ซื้อเลือกซื้อตามใจชอบ

ส่วนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนกล่าวถึงการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่อง จึงเป็นกรณีการส่งมอบสังหาริมทรัพย์ขาดตกบกพร่อง ตามมาตรา 466 บัญญัติว่า

“ในการซื้อขายสังหาริมทรัพย์นั้น หากได้ระบุจำนวนเนื้อที่ทั้งหมดไว้ และผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินน้อยหรือมากไปกว่าที่ได้สัญญาไว้ ท่านว่าผู้ซื้อจะปฏิเสธหรือรับเอาไว้และใช้ราคาตามส่วนก็ได้ตามแต่จะเลือก

⁷ จาก คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (น. 210), โดย วิษณุ เครืองาม, 2549, กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ.

อนึ่ง ถ้าขาดตกบกพร่อง หรือถ้าจำนวนไม่เกินกว่าร้อยละห้าแห่งเนื้อที่ทั้งหมดอันได้ระบุไว้ นั้นไซ้ ท่านว่าผู้ซื้อจำต้องรับเอา และใช้ราคาตามส่วน แต่ผู้ซื้ออาจจะเลิกสัญญาเสียได้ในเมื่อขาดตกบกพร่อง หรือถ้าจำนวนถึงขนาด ซึ่งหากผู้ซื้อได้ทราบก่อนแล้วคงจะมีได้เข้าทำสัญญานั้น”

มาตรานี้ เป็นเรื่องการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งอาจสรุปได้ดังนี้

(1) เมื่อผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินตามสัญญาขาดหรือเกินจำนวนที่ตกลงกันไว้ในสัญญา ในกรณีที่มีการซื้อขายดังกล่าวได้ระบุจำนวนเนื้อที่ทั้งหมดไว้ ผู้ซื้อจะปฏิเสธหรือจะรับเอาไว้และใช้ราคาตามส่วนก็ได้ตามแต่จะเลือก

(2) แต่ถ้าการที่ผู้ขายส่งมอบขาดหรือเกินจำนวนที่ตกลงกันนั้น ไม่เกินร้อยละห้าแห่งเนื้อที่ทั้งหมด ผู้ซื้อจำต้องรับเอาและใช้ราคาตามส่วนจะบอกปฏิเสธมิได้ อย่างไรก็ตาม ผู้ซื้ออาจจะเลิกสัญญาเสียได้เมื่อขาดตกบกพร่องหรือถ้าจำนวนถึงขนาดซึ่งหากผู้ซื้อได้ทราบก่อนแล้วก็คงจะมีได้เข้าทำสัญญานั้น

ตัวอย่างตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2720/2526 ตามสัญญาจะซื้อขายที่ดิน 2 แปลง มีเนื้อที่รวมกัน 106 ไร่ 2 งาน 48 ตารางวา เมื่อจำเลยจัดการออกโฉนดที่ดินแล้วได้เนื้อที่ 111 ไร่ 82 ตารางวา เนื้อที่ดินจำนวน 4 ไร่ 2 งาน 34 ตารางวา ไม่เกินร้อยละ 5 แห่งเนื้อที่ทั้งหมดที่ระบุไว้ในสัญญา โจทก์ซึ่งเป็นผู้ซื้อจำต้องรับเอาไว้และใช้ราคาตามส่วนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 466 วรรคสอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6883/2539 สัญญาซื้อขายระบุว่าโจทก์ซื้อที่ดินจำนวน 14 ไร่ จำเลยจึงมีหน้าที่ต้องส่งมอบที่ดินจำนวน 14 ไร่ให้โจทก์ สัญญาระบุราคาไร่ละ 300,000 บาท การที่เวลาส่งมอบจริง ที่ดินจะมีจำนวนมากหรือน้อยไปกว่าสัญญาเท่าใด และผู้ซื้อผู้ขายมีสิทธิและหน้าที่อย่างไร คู่กรณีไม่ต้องกำหนดเป็นเงื่อนไขไว้ในสัญญา และไม่ต้องแจ้งให้เจ้าหน้าที่บริหารงานที่ดินทราบในเวลาจดทะเบียนโอน เพราะมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในมาตรา 466 วรรคแรกแล้ว เมื่อส่งมอบจริง ปรากฏว่าที่ดินตาม น.ส. 3ก. มีจำนวนเพียง 9 ไร่ 3 งาน 91 ตารางวา น้อยกว่าที่โจทก์ตกลงซื้อไป 4 ไร่ 9 ตารางวา จำเลยจึงต้องคืนเงินค่าที่ดินจำนวน 4 ไร่ 9 ตารางวา เป็นเงิน 1,206,750 บาท แก่โจทก์

คำพิพากษาลบฉบับนี้เป็นตัวอย่างอันดีว่าเอกเทศสัญญาหมายความว่าอย่างไร กล่าวคือ เป็นสัญญาที่กฎหมายตั้งชื่อและกำหนดสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาไว้แล้ว คู่กรณีไม่ต้องตกลงหรือกำหนดความข้อนี้ไว้ในสัญญาก็บังคับกันได้ เว้นแต่ประสงค์จะตกลงเพิ่มเติมหรือน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนด ซึ่งถ้าไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้วย่อม

สามารถทำได้ ขณะเดียวกันก็เป็นตัวอย่างว่าเมื่อมีการฝ่าฝืนกฎหมายในเรื่องการส่งมอบแล้ว จะบังคับกันอย่างไร นอกจากนั้นแล้วคำพิพากษาลบฉบับนี้ยังเป็นตัวอย่างของการตีความสัญญาอีกด้วย เพราะข้อเท็จจริงได้ความว่าคุณสัญญาทำสัญญากันสองฉบับ ฉบับแรกเป็นสัญญาจะซื้อขายระบุจำนวนที่ดินและการครอบครองแก่กัน สัญญาฉบับหลังระบุจำนวนที่ดินว่ามี 14 ไร่ รวมราคา 4,200,000 บาท เมื่อส่งมอบได้ไม่ครบ ผู้ขายอ้างว่าเป็นการขายเหมาจึงได้กำหนดแต่ราคารวม ไม่ได้แจกแจงราคาต่อไร่ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “แม้ในสัญญาซื้อขายไม่ได้ระบุราคาไร่ละแต่ละระบุราคารวมเป็นเงิน 4,200,000 บาท ก็ไม่เป็นการซื้อขายเหมาทั้งแปลง”

ค. การส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายจะต้องส่งมอบแก่ใคร ดูจากหลักเกณฑ์ในการซื้อขายแล้ว ผู้ขายต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อหรือบุคคลที่ผู้ซื้อแต่งตั้งให้เป็นตัวแทนในการรับมอบ ทรัพย์สินที่ถูกส่งมอบนั้นผู้ขายส่งมอบให้อยู่ใน “เงื้อมมือ” ของผู้ซื้อ ซึ่งมีความหมายรวมถึงการกระทำการใด ๆ ให้มีผลในทรัพย์สินอยู่ในความครอบครองหรือดูแลรักษาหรือสิทธิจำหน่ายจ่ายโอนของผู้ซื้อ⁸

แต่ถ้าผู้ซื้อครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่ก่อนแล้ว ผู้ขายก็ไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สิน เช่น ถ้าผู้ซื้อเช่าบ้านผู้ขายอยู่ ต่อมาคู่สัญญาตกลงซื้อขายบ้านหลังดังกล่าว ผู้ขายก็ไม่ต้องส่งมอบบ้านให้แก่ผู้ซื้อ เพราะผู้ซื้อครอบครองบ้านหลังดังกล่าวในฐานะผู้เช่าอยู่แล้ว บ้านก็อยู่ใน “เงื้อมมือ” ของผู้ซื้อแล้ว

ง. ส่งมอบที่ไหน มาตรา 462 กำหนดให้ผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินให้อยู่ในเงื้อมมือของผู้ซื้อ ซึ่งก็ยังไม่ชัดเจนทีเดียวกว่าสถานที่ใดที่ทรัพย์สินจะอยู่ในเงื้อมมือของผู้ซื้อ จะเป็นภูมิลำเนาของผู้ขาย หรือภูมิลำเนาของผู้ซื้อ หรือสถานที่อื่นใดกันแน่

ในกรณีที่ผู้ซื้อและผู้ขายได้ตกลงกันกำหนดให้มีการส่งมอบทรัพย์สินกันที่ใด ผู้ขายก็ต้องส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อ ณ สถานที่นั้น ไม่ว่าสถานที่ที่ตกลงจะเป็นที่ใด เช่น ภูมิลำเนาของผู้ขาย ภูมิลำเนาของผู้ซื้อ หรือสถานที่อื่นที่ทรัพย์สินตั้งอยู่ อนึ่ง การตกลงนี้อาจตกลงกันโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย หรืออาศัยประเพณีทางปฏิบัติก็ได้⁹

ในกรณีที่ผู้ซื้อและผู้ขายไม่ได้ตกลงกำหนดถึงสถานที่ที่จะมีการส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายกันไว้ ในเรื่องนี้จะต้องนำบทบัญญัติมาตรา 324 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้ โดยบัญญัติว่า “เมื่อมิได้มีแสดงเจตนาไว้โดยเฉพาะเจาะจงว่าจะพึงชำระหนี้ ณ สถานที่ใด

⁸ จาก คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย (น. 127), โดย ประพนธ์ ศาตะมาน และไพจิตร ปุณฺณพันธ์, กรุงเทพมหานคร: แสงสุทธการพิมพ์.

⁹ จาก แนวคำตอบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้อ (น. 14), โดย หุศต แสงอุทัย, นครหลวง: นำเชียการพิมพ์.

ไซร์ หากจะต้องส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง ท่านว่าต้องส่งมอบกัน ณ สถานที่ซึ่งทรัพย์สินนั้น ได้อยู่ในเวลาเมื่อก่อนให้เกิดหนี้ ส่วนการชำระหนี้โดยประการอื่น ท่านว่าต้องชำระ ณ สถานที่ซึ่งเป็นภูมิลำเนาปัจจุบันของเจ้าหนี้”

จ. ส่งมอบเมื่อใด ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรื่องซื้อขายมิได้บัญญัติไว้โดยชัดเจนว่าผู้ขายต้องส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อเมื่อใด หากกรณีที่มีการตกลงกันระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายก็ให้ผู้ขายมีหน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินเมื่อนั้น เช่น ให้ส่งมอบทันทีที่ทำสัญญาซื้อขายหรือภายใน 10 วันนับแต่วันทำสัญญาซื้อขาย ก็เป็นไปตามนั้น แต่หากกรณีมิได้มีการตกลงกันถึงกำหนดเวลาในการส่งมอบ จึงต้องนำมาตรา 468 บัญญัติว่า “ถ้าในสัญญาไม่มีกำหนดเงื่อนไขให้ชำระราคาไซร์ ผู้ขายชอบที่จะยึดหน่วงทรัพย์สินที่ขายไว้ได้จนกว่าจะได้ชำระราคา” และมาตรา 486 บัญญัติว่า “ผู้ซื้อจำต้องรับมอบทรัพย์สินที่ตนได้รับซื้อและใช้ราคาตามข้อสัญญาซื้อขาย” มาใช้บังคับ

2) ความรับผิดชอบของผู้ขาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติความรับผิดชอบของผู้ขายไว้ 2 กรณี คือ ความรับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่อง และความรับผิดชอบในการรอนสิทธิ

(1) ความรับผิดชอบเพื่อชำรุดบกพร่อง มาตรา 472 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะซื้อขาย บัญญัติว่า “ในกรณีที่ทรัพย์สินซึ่งขายนั้นชำรุดบกพร่องอย่างหนึ่งอย่างใด อันเป็นเหตุให้เสื่อมราคาหรือเสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์อันมุ่งจะใช้เป็นปกติที่ดี ประโยชน์ที่มุ่งหมายโดยสัญญาที่ดี ท่านว่าผู้ขายต้องรับผิดชอบ

ความที่กล่าวมาในมาตรานี้ย่อมใช้ได้ ทั้งที่ผู้ขายรู้อยู่แล้วหรือไม่รู้ว่าความชำรุดบกพร่องมีอยู่”

จะเห็นได้ว่า นอกจากผู้ขายจะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขายและส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อแล้ว ทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องไม่ปรากฏว่ามีความชำรุดบกพร่องด้วย เพราะตามปกติแล้วผู้ซื้อคงไม่ต้องการซื้อทรัพย์สินที่ชำรุดบกพร่อง ความชำรุดบกพร่องนั้นจะทำให้ผู้ซื้อไม่สามารถใช้สอยทรัพย์สินที่ซื้อขายได้สมดังเจตนารมณ์ที่เข้าทำสัญญา

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย เห็นว่า ความชำรุดบกพร่อง หมายถึงความเสียหายในเนื้อวัตถุหรือทรัพย์สินที่ทำการซื้อขายกัน¹⁰

อาจารย์ กุศล บุญยืน เห็นว่า ความชำรุดบกพร่อง หมายถึงความถึง ความเสื่อมเสียในเนื้อหาของวัตถุหรือทรัพย์สินเป็นเหตุให้เสื่อมราคาหรือเสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์อันมุ่งจะใช้เป็นปกติ หรือประโยชน์ที่มุ่งหมายโดยสัญญา และการชำรุดบกพร่องไม่ใช่เรื่องส่งมอบทรัพย์สินเป็น

¹⁰ จาก แนวคำถามตอบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (น. 23), โดยหยุด แสงอุทัย, 2515, นครหลวง: นำเนชันการพิมพ์.

อย่างอื่นผิดจากข้อตกลงตามสัญญาตามมาตรา 320 เช่น คุณภาพต่ำกว่า แต่ถือว่าเป็นการชำระหนี้ ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้¹¹

อย่างไรก็ตาม ความรับผิดชอบของผู้ขายสำหรับความชำรุดบกพร่องในทรัพย์สินที่ซื้อขาย อาจเกิดขึ้นได้ 2 กรณี คือ

ก. เกิดความรับผิดชอบเพราะผู้ขายได้ให้ประกันความชำรุดบกพร่องไว้โดยสัญญา กรณีที่ผู้ขายได้ให้ประกันความชำรุดบกพร่องไว้โดยสัญญานั้น ความชำรุดบกพร่องในทรัพย์สินที่ขายอาจเป็นอะไรก็ได้ไม่จำเป็นต้องเป็นความชำรุดบกพร่องตามที่กฎหมายกำหนดในมาตรา 472 ก็ได้ แต่ต้องเป็นความชำรุดบกพร่องที่ผู้ขายได้กำหนดไว้ล่วงหน้าแล้ว หากมีความชำรุดบกพร่องเกิดขึ้นกับทรัพย์สินที่ซื้อขาย ผู้ขายก็ต้องรับผิดชอบ แต่การประกันความชำรุดบกพร่อง ในกรณีนี้ถือเป็นองค์ประกอบเสริมประการหนึ่งของสัญญา จึงต้องมีการตกลงกันให้ชัดเจน¹²

ข. เกิดความรับผิดชอบเพราะผู้ขายจำเป็นต้องให้ประกันความชำรุดบกพร่องโดยบทบัญญัติของกฎหมาย สำหรับการประกันความชำรุดบกพร่องโดยบทบัญญัติของกฎหมายนี้ เป็นเรื่องกฎหมายบัญญัติให้ผู้ขายมีความรับผิดชอบหากทรัพย์สินที่ขายแก่ผู้ซื้อที่มีความชำรุดบกพร่องถึงขนาดที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ ทรัพย์สินที่ขายแก่ผู้ซื้อเกิดความชำรุดบกพร่องเป็นเหตุให้เสื่อมราคาหรือเสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์ที่จะใช้ตามปกติ หรือมุ่งหมายใช้ในสัญญา ผู้ขายต้องรับผิดชอบไม่จำเป็นต้องตกลงกันไว้ล่วงหน้า

การประกันความชำรุดบกพร่องนี้ต้องเป็นการประกันสำหรับความชำรุดบกพร่องที่มีมาก่อนหรือในขณะที่ทำสัญญาซื้อขาย¹³ แม้ความชำรุดบกพร่องอาจจะพบเห็นภายหลังจากการซื้อขายหรือภายหลังจากการส่งมอบก็ตาม หากความชำรุดบกพร่องมีมาก่อนการทำสัญญาซื้อขายแล้วผู้ขายต้องรับผิดชอบตามมาตรา 472 เสมอ แต่หากความชำรุดบกพร่องเกิดภายหลังการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินแต่ก่อนส่งมอบโดยความผิดของผู้ขาย เมื่อผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินที่มีความชำรุดบกพร่องให้แก่ผู้ซื้อ ผู้ขายก็จะเป็นผู้ผิดสัญญา กล่าวคือการปฏิบัติการในการชำระหนี้ในการส่งมอบทรัพย์สินไม่ถูกต้อง ซึ่งผู้ซื้ออาจใช้สิทธิในการบอกเลิกสัญญา หรือเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายได้

¹¹ จาก คำอธิบายสรุปประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย ขายฝาก เช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อ ประกันภัย (น. 36), โดย กุศล บุญอิน, 2530, กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครพิมพ์.

¹² จาก คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม-สัญญา (น. 187-188), โดย จำปี โสคติพันธุ์, 2547, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

¹³ จาก คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (น. 444), โดย ปรีชา สุมาวงศ์, 2532, กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครพิมพ์.

แล้วแต่กรณีโดยไม่อยู่ภายใต้อายุความในการใช้สิทธิตามหลักเกณฑ์ในเรื่องความชำรุดบกพร่องด้วย แต่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ในเรื่องของการผิดสัญญาธรรมดา

เมื่อผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินที่ไม่สมบูรณ์และไม่สามารถใช้ประโยชน์ได้ตามเจตนารมณ์ของผู้ซื้อที่ได้เข้าทำสัญญา ซึ่งความไม่สมบูรณ์ของตัวทรัพย์สินเป็นความชำรุดบกพร่องที่ถึงขนาดให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบโดยบทบัญญัติของกฎหมายแล้ว ผู้ซื้อสามารถใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้ขายรับผิดชอบได้ แต่มีเงื่อนไขว่าต้องใช้สิทธิเรียกร้องภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ดังปรากฏในมาตรา 474 ซึ่งบัญญัติว่า “ในข้อรับผิดเพื่อชำรุดบกพร่องนั้น ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นเวลาปีหนึ่งนับแต่เวลาที่พบเห็นความชำรุดบกพร่อง” จะเห็นได้ว่า บางครั้งในขณะที่ผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินที่ขายให้แก่ผู้ซื้อ ความชำรุดบกพร่องอาจไม่เห็นประจักษ์ แต่กว่าจะพบอาจต้องใช้สอยทรัพย์สินไปสักระยะหนึ่งแล้ว ดังนั้นอายุความในการฟ้องคดีเพื่อให้ผู้ขายรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องจึงต้องเริ่มนับตั้งแต่วันที่ผู้ซื้อพบเห็นความชำรุดบกพร่องเป็นสำคัญ

(2) ความรับผิดเพื่อการรอนสิทธิ มาตรา 475 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “หากว่ามีบุคคลผู้ใดมาก่อนการรบกวนจำกัดสิทธิของผู้ซื้อในอันจะครองทรัพย์สินโดยปกติสุข เพราะบุคคลผู้นั้นมีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่ได้ซื้อขายกันนั้นอยู่ในเวลาซื้อขายก็ดี เพราะความผิดของผู้ขายก็ดี ท่านว่าผู้ขายจะต้องรับผิดชอบในผลอันนั้น”

การรอนสิทธิ คือ การที่มีบุคคลผู้ใดก็ตามมาก่อนการรบกวนจำกัดสิทธิของผู้ซื้อในอันจะครองทรัพย์สินโดยปกติสุข เพราะบุคคลผู้นั้นมีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่ได้ซื้อขายกันนั้น ไม่ว่าจะการรอนสิทธินั้นจะเป็นการรอนสิทธิทั้งหมดหรือแต่บางส่วน¹⁴ ในทรัพย์สินที่ซื้อขายก็ตาม ซึ่งสิทธิของบุคคลผู้รบกวนจำกัดสิทธินั้นจะต้องเป็นสิทธิที่มีโดยชอบด้วยกฎหมายอันจะทำให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบ¹⁵ เช่น สิทธิเหนือพื้นดิน สิทธิการเช่า สิทธิอาศัย โดยสิทธินั้นไม่จำเป็นจะต้องเป็นทรัพย์สิน (Real Right) เสมอไป แม้เป็นบุคคลสิทธิ (Personal Right) เช่น สิทธิตามสัญญาเช่า ก็อาจก่อให้เกิดการรอนสิทธิได้

นอกจากที่ผู้ขายต้องรับผิดชอบในการรอนสิทธิตามมาตรา 475 ยังมีมาตรา 479 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ถ้าทรัพย์สินซึ่งซื้อขายกันหลุดไปจากผู้ซื้อทั้งหมดหรือแต่บางส่วน เพราะเหตุการรอนสิทธิที่ดี หรือว่าทรัพย์สินนั้นตกอยู่ในบังคับแห่งสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งเป็นเหตุให้เสื่อมราคาหรือเสื่อมความเหมาะสมแก่การที่จะใช้หรือเสื่อมความสะดวกในการใช้สอย หรือเสื่อมประโยชน์อันจะพึง

¹⁴ แหล่งเดิม. (น. 183).

¹⁵ จาก คำอธิบายสรุปประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย ขายฝาก เช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อ ประกันภัย (น. 38-39), โดย กุศล บุญเย็น, กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครการพิมพ์.

ได้แต่ทรัพย์สินนั้น และซึ่งผู้ซื้อหาได้รู้ในเวลาซื้อขายไม่ก็ดี ท่านว่าผู้ขายต้องรับผิดชอบ” ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการที่จะปรับใช้มาตรา 479 ได้นั้นจะต้องมีการรอนสิทธิตามมาตรา 475 เสียก่อน

จากหลักกฎหมายในเรื่องการรอนสิทธิข้างต้น เมื่อพิจารณาแล้วทำให้ทราบได้ว่าการที่ผู้ซื้อและผู้ขายทำสัญญาซื้อขายกันนั้น จุดมุ่งหมายของผู้ซื้อนั้นมีไว้เพียงการได้รับโอนกรรมสิทธิ์และครอบครองทรัพย์สินที่ขายเท่านั้น หากแต่ยังหมายรวมถึงการได้ครอบครองทรัพย์สินโดยปกติสุข ปราศจากการรบกวนขัดสิทธิจากบุคคลภายนอกผู้มีสิทธิดีกว่า กฎหมายจึงได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิของผู้ซื้อโดยกำหนดให้ผู้ขายจะต้องรับผิดชอบในการรอนสิทธิ ซึ่งเป็นความรับผิดชอบเด็ดขาดคือผู้ขายต้องรับผิดชอบแม้ว่าผู้ขายจะมีไม่รู้ถึงการรอนสิทธิไม่ว่าเจตนาหรือประมาทก็ตาม

ผลของการรอนสิทธิที่เกิดขึ้นที่ผู้ขายจะต้องรับผิดชอบ มิได้มีบัญญัติไว้โดยตรง จึงมีความเห็นว่า¹⁶

ก. ผู้ซื้อที่มีสิทธิเรียกร้องราคาคืนหากการรอนสิทธิทำให้ผู้ซื้อไม่ได้รับประโยชน์ เช่น รถยนต์คันพิพาทเป็นของบุคคลภายนอกซึ่งมีผู้เช่าเข้ามา และผู้เช่าผู้นั้นทำสัญญาขายให้จำเลยแล้วจำเลยทำสัญญาขายให้โจทก์และมอบรถยนต์พิพาทให้โจทก์ในวันทำสัญญา โดยโจทก์ไม่รู้ว่ารถนั้นเป็นของบุคคลภายนอกและโจทก์ได้ผ่อนชำระเงินให้จำเลยบางส่วน ต่อมาผู้เช่าซื้อผิดสัญญาเจ้าของที่แท้จริงมายึดรถยนต์คันพิพาทไปจากโจทก์ ดังนี้ถือได้ว่าโจทก์ผู้ซื้อถูกรอนสิทธิ จำเลยต้องรับผิดชอบเงินที่ได้รับไปให้โจทก์ (ฎ. 2199/2514)

ข. ผู้ซื้อที่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่ได้รับ ตามมาตรา 222 บัญญัติว่า “การเรียกเอาค่าเสียหายนั้น ได้แก่การเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้”

เจ้าหนี้จะเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ แม้กระทั่งเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษ หากว่าคู่กรณีที่เกี่ยวข้องได้คาดเห็นหรือควรจะได้คาดเห็นพฤติการณ์เช่นนั้นล่วงหน้าก่อนแล้ว”

ค่าเสียหายคือค่าเช่าที่โจทก์จะต้องเสียในการเช่ารถอื่นมาใช้แทนรถที่ตั้งใจจะซื้อมาใช้ (ฎ.2199/2514)

3.1.2.2 หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ซื้อ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย กำหนดหน้าที่ของผู้ซื้อไว้ในมาตรา 486 โดยบัญญัติว่า “ผู้ซื้อจำต้องรับมอบทรัพย์สินที่ตนได้รับซื้อและใช้ราคาตามสัญญาซื้อขาย” ดังนั้น ผู้ซื้อจึงมีหน้าที่รับมอบทรัพย์สินที่ซื้อขาย และชำระราคาให้แก่ผู้ขาย

¹⁶ จาก คำอธิบายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ (น. 191-193), โดย ไผทจิต เอกจริยกร, 2547, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

1) หน้าที่รับมอบทรัพย์สินที่ซื้อ การที่ผู้ซื้อเข้าทำสัญญาซื้อขาย ด้วยประสงค์จะได้รับมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายมาใช้ประโยชน์ แต่ผู้ซื้อบางรายที่ตกลงซื้อทรัพย์สินไว้แล้ว ต่อมากลับไม่ประสงค์จะได้ทรัพย์สินที่ตนได้ทำสัญญาไว้ ทำให้เป็นภาระแก่ผู้ขายที่ต้องหาทางส่งมอบ เพื่อให้การชำระหนี้ของคนเสร็จสิ้นลง ดังนั้น เมื่อกฎหมายกำหนดหน้าที่รับมอบทรัพย์สินที่ซื้อไว้ชัดเจนแล้ว ผู้ซื้อก็ไม่อาจปฏิเสธไม่ยอมรับมอบทรัพย์สินที่ซื้อได้ หากปฏิเสธโดยไม่มีสิทธิ ผู้ซื้อจะกลายเป็นเจ้าหนี้ผิดนัด แต่เมื่อใดที่ผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินที่ไม่สมบูรณ์และใช้ประโยชน์ไม่ได้ถือว่าผู้ขายชำระหนี้ไม่ถูกต้อง ผู้ซื้อจึงมีสิทธิจะปฏิเสธไม่รับมอบทรัพย์สินที่ขายได้

2) หน้าที่ชำระราคา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย มาตรา 453 บัญญัติว่า “อันว่าซื้อขายนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขาย” บทบัญญัติมาตราดังกล่าวทำให้ทราบว่าสัญญาซื้อขายเป็นสัญญาต่างตอบแทน กล่าวคือเป็นสัญญาซึ่งคู่สัญญาต่างมีหน้าที่จะต้องชำระตอบแทนกัน นั่นคือผู้ขายมีหน้าที่จะต้องโอนกรรมสิทธิ์และส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อ ผู้ซื้อก็มีหน้าที่จะต้องชำระราคาให้แก่ผู้ขาย¹⁷ หากผู้ขายไม่ส่งมอบทรัพย์สิน ผู้ซื้อก็มีสิทธิที่จะยังไม่ชำระราคา หรือโดยนัยกลับกัน หากผู้ซื้อไม่ชำระราคา ผู้ขายก็มีสิทธิไม่ส่งมอบทรัพย์สินเช่นกัน¹⁸

สัญญาซื้อขายตามมาตรา 453 จะต้องมีกรตกลงให้ผู้ซื้อชำระราคาด้วย หากไม่ปรากฏว่ามีการตกลงในเรื่องนี้ สัญญาที่ทำกันอาจไม่ใช่ซื้อขายแต่อาจเป็นสัญญาให้ หรือสัญญาแลกเปลี่ยนแล้วแต่กรณี สำหรับการตกลงในเรื่องราคานี้มิได้หมายความว่า ผู้ซื้อจะต้องชำระราคาทันทีที่ทำสัญญาซื้อขาย แต่หมายความว่าต้องมีกรตกลงให้ผู้ซื้อให้ค่าตอบแทนการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายด้วยเงินอันเป็นราคา หากสิ่งที่ผู้ซื้อตกลงให้ตอบแทนผู้ขายมิใช่เงินแต่เป็นทรัพย์สินอย่างอื่น สัญญานั้นอาจกลายเป็นสัญญาแลกเปลี่ยนก็ได้

อนึ่ง การชำระราคาในปัจจุบันนั้น ไม่จำเป็นต้องชำระราคากันเป็นเงินสดเสมอไป เพราะการชำระราคาอาจทำได้ด้วยการออกเช็คชำระราคาให้ก็ได้ ซึ่งราคาที่ชำระกันจะเป็นเท่าใดนั้นก็ขึ้นอยู่กับคู่สัญญาที่ซื้อขายจะตกลงกัน โดยเฉพาะการทำสัญญาซื้อขายนั้น คู่สัญญาซื้อขายควรจะได้มีการกำหนดไว้โดยชัดเจนในสัญญาซื้อขายว่าให้ต้องชำระราคาเมื่อใด

ความรับผิดชอบของผู้ซื้อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากผู้ซื้อจะมีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามสัญญาซื้อขายแล้ว ผู้ซื้อยังมีความรับผิดชอบต่อผู้ขาย ดังนี้

¹⁷ จาก ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึง 452 ว่าด้วยมูลหนี้ (น. 252), โดย จิตติ ดิงสภักดิ์, กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

¹⁸ คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม-สัญญา (น. 350). เล่มเดิม.

1) ผู้ซื้ออาจถูกริบเงินมัดจำในกรณีที่ผู้ซื้อได้ส่งมอบเงินหรือสังหาริมทรัพย์ที่มีค่าให้ไว้เป็นมัดจำทันทีที่ผู้ซื้อไม่ชำระราคา ไม่ว่าผลที่สุดจะมีการบอกเลิกสัญญาหรือไม่ก็ตาม ผู้ซื้ออาจถูกริบมัดจำซึ่งผู้ซื้อได้วางไว้เป็นประกันการปฏิบัติตามสัญญาซื้อขายนั้น

2) ผู้ซื้ออาจถูกบอกเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหาย เมื่อผู้ซื้อไม่ชำระหนี้ตามสัญญาซื้อขาย เช่น ไม่ชำระราคาซื้อขายให้ครบถ้วน ผู้ซื้อจึงต้องรับผิดชอบ หากผู้ขายไม่ประสงค์จะรักษาสัญญาซื้อขายหรือนิติสัมพันธ์ต่อไป ผู้ขายอาจใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาตามที่กฎหมาย มาตรา 387, 388 กำหนดไว้แล้วแต่กรณี และเมื่อผู้ขายใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาโดยชอบแล้ว สัญญาซื้อขายนั้นก็ป็นอันระงับไป กระมลสิทธิในทรัพย์สินที่ขายย่อมโอนกลับมายังผู้ขายทันที และผู้ขายก็ยังมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ซื้อได้อีกตามมาตรา 391 วรรค 4 ที่บัญญัติว่า “การใช้สิทธิเลิกสัญญานั้นหากระทบกระทั่งถึงสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายไม่”

3) ผู้ซื้อที่มีความรับผิดชอบในค่าสินไหมทดแทน ในกรณีที่ทำให้ผู้ขายได้รับความเสียหาย เช่น ผู้ซื้อไม่รับมอบทรัพย์สินที่ซื้อขาย และผู้ขายต้องเก็บรักษาและเสียค่าดูแลรักษาทรัพย์สินนั้น ก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ขายในการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อการดังกล่าว

4) ผู้ขายมีสิทธิในการบังคับชำระหนี้ด้วยตนเอง กรณีที่ผู้ซื้อผิดนัด ดังที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 470 ว่า “ถ้าผู้ซื้อผิดนัด ผู้ขายซึ่งได้ยึดหน่วงทรัพย์สินไว้ตามมาตราทั้งหลายที่กล่าวมา อาจจะใช้ทางแก้ต่อไปนี้แทนทางแก้สามัญในการไม่ชำระหนี้ได้ คือมีจดหมายบอกกล่าวไปยังผู้ซื้อให้ได้ราคาทั้งค่าจ้างจ่ายเกี่ยวกับภายในเวลาอันควรซึ่งต้องกำหนดลงไว้ในคำบอกกล่าวนั้นด้วย ถ้าผู้ซื้อละเลยเสียไม่ทำตามคำบอกกล่าว ผู้ขายอาจนำทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาดได้”

โดยหลักแล้วถ้าลูกหนี้ผิดนัด ในกรณีนี้คือผู้ซื้อผิดนัด เจ้าหนี้หรือผู้ขายจะบังคับให้ผู้ซื้อชำระหนี้ด้วยการบังคับชำระหนี้เองไม่ได้ แต่ต้องเป็นไปตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ คือการฟ้องร้องต่อศาลเพื่อให้บังคับชำระหนี้ให้

สำหรับบทบัญญัติในมาตรา 470 นี้ ถือเป็นข้อยกเว้นของการใช้ขั้นตอนดังกล่าว โดยกฎหมายเปิดโอกาสให้ผู้ขายซึ่งเป็นเจ้าหนี้ที่จะได้รับการชำระราคาสามารถที่จะบังคับชำระหนี้ได้ด้วยตนเอง เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 470 แล้ว ผู้ขายจะสามารถบังคับชำระหนี้ด้วยตนเองได้ ต้องเข้าหลักเกณฑ์ ดังนี้คือ

(1) ผู้ซื้อซึ่งเป็นลูกหนี้ผิดนัดในการชำระราคาตามมาตรา 468 อันเป็นกรณีที่หนี้ในการชำระราคานั้นมิได้กำหนดเวลาไว้ ดังนั้น ผู้ขายมีสิทธิเรียกให้ผู้ซื้อชำระราคาทันทีตามมาตรา 203 เมื่อผู้ซื้อไม่ชำระผู้ซื้อจะตกเป็นลูกหนี้ผู้ผิดนัด

(2) ผู้ขายได้ยึดหน่วงทรัพย์สินไว้ในฐานะของผู้ขาย คือ ทรัพย์สินที่ซื้อขายยังคงอยู่ในความครอบครองของผู้ขายในฐานะที่เป็นผู้ขาย โดยผู้ขายยังมีได้ส่งมอบหรือโอนการครอบครองในทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ซื้อ

(3) ผู้ขายมีเจตนาบอกกล่าวให้ผู้ซื้อชำระราคา พร้อมทั้งค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องอันเกิดจากการที่ผู้ซื้อไม่ชำระราคาและกำหนดเวลาให้ผู้ซื้อชำระ

(4) ผู้ซื้อทราบคำบอกกล่าวแล้วก็ไม่ชำระหนี้ ทั้งยังไม่ดำเนินการขอผ่อนผันใด ๆ อันเข้าลักษณะละเลยเสีย ผลคือผู้ขายสามารถนำทรัพย์สินที่ตนยึดหน่วงไว้ออกขายทอดตลาดได้

3.1.3 รูปแบบของสัญญาซื้อขายอาคารชุดตามประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2543

การประกอบธุรกิจขายห้องชุดนั้น ผู้ประกอบธุรกิจในโครงการอาคารชุดต่าง ๆ จะมีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจที่เหนือกว่าผู้ซื้อ ผู้ซื้อส่วนมากเป็นเพียงลูกค้ารายย่อยจึงไม่มีอำนาจในการต่อรองสัญญาซื้อขายห้องชุดกับผู้ขายได้ และผู้ขายมักเป็นผู้ที่กำหนดรายละเอียดและเงื่อนไขในสัญญาแต่เพียงฝ่ายเดียวโดยผู้ซื้อไม่สามารถขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมสัญญาแต่อย่างใด ผู้ซื้อจำยอมต้องเข้าทำสัญญาแม้พบว่าข้อสัญญาที่อยู่ในสัญญานั้นผู้ซื้อจะเป็นฝ่ายที่เสียเปรียบเพียงใดก็ตาม ซึ่งเรียกสัญญาที่จัดทำในลักษณะนี้ว่า “สัญญาสำเร็จรูป”

ต่อมาเมื่อวันที่ 15 กันยายน พ.ศ. 2543 ได้มีประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2543 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 35 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ดังนั้นธุรกิจขายห้องชุดจึงเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาต้องอยู่ในบังคับของประกาศดังกล่าว โดยข้อสัญญามาตรฐานตามประกาศนั้นมีลักษณะของสัญญาเป็นเพียงสัญญาจะซื้อจะขายเท่านั้น จึงขอแบ่งหน้าที่และความรับผิดชอบนี้

3.1.3.1 หน้าที่ของผู้ขาย

1) ส่งมอบและโอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุด ตามข้อ 3(9) กำหนดการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดให้แก่ผู้ซื้อ ผู้ขายจะต้องทำการแจ้งให้ผู้ซื้อทราบล่วงหน้าเป็นหนังสือไม่น้อยกว่า 30 วัน แต่ทั้งนี้ไม่ได้หมายความว่า ผู้ซื้อจะต้องรอให้ถึงกำหนดเวลาตามที่ผู้ขายแจ้งเป็นหนังสือมาเท่านั้น โดยข้อสัญญามาตรฐานยังได้กำหนดให้ผู้ซื้อสามารถแจ้งความประสงค์เป็นหนังสือไปยังผู้ขายว่าประสงค์จะรับโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดก่อนกำหนดระยะเวลาที่ได้รับแจ้งจากผู้ขายได้ ซึ่งเมื่อผู้ขายได้รับแจ้งเช่นนั้นแล้วก็มีหน้าที่ที่จะต้องไปดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดให้แก่ผู้ซื้อภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งนั้น

2) ก่อสร้างอาคาร ตามข้อ 3(1) จะมีรายละเอียดของข้อสัญญามาตรฐานที่ผู้ขายมีคำมั่นว่า

(1) จะดำเนินการก่อสร้างอาคารชุดให้แล้วเสร็จและจะนำไปจดทะเบียนอาคารชุด

(2) กำลังดำเนินการก่อสร้างอาคารชุดและจะนำไปจดทะเบียนอาคารชุด หรือ

(3) ได้ก่อสร้างอาคารชุดเสร็จแล้วและจะนำไปจดทะเบียนอาคารชุด

ดังนั้น เมื่อข้อสัญญามาตรฐานซึ่งผู้ขายได้มีการรับรองเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารชุดและจะนำไปจดทะเบียนอาคารชุดต่อไป ผู้ขายจึงมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามให้ครบถ้วนทั้ง 2 ประการคือ หน้าที่ในการก่อสร้าง และหน้าที่ในการจดทะเบียนอาคารชุด ผู้ขายจะปฏิบัติหน้าที่เพียงอย่างหนึ่งอย่างใดไม่ได้

การประกอบธุรกิจขายห้องชุดสำหรับผู้ขายห้องชุดที่จะดำเนินการก่อสร้างหรือกำลังดำเนินการก่อสร้างนั้น ข้อสัญญามาตรฐานใน 8.2 กำหนดให้ผู้ขายมีหน้าที่ต้องดำเนินการก่อสร้างอาคารชุด ดังนี้

(1) ดำเนินการก่อสร้างให้เป็นไปตามรูปแบบและรายการที่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ และ

(2) การก่อสร้างดังกล่าวต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย

ข้อสัญญามาตรฐานในข้อ 8.1 กำหนดให้ผู้ขายระบุรายละเอียดของวัสดุอุปกรณ์ที่ใช้ในการก่อสร้างห้องชุดไว้ให้ชัดเจนในสัญญาจะซื้อจะขายที่ทำกับผู้ซื้อ ได้แก่ ลักษณะ ยี่ห้อ ชนิด รุ่น คุณภาพ ขนาด สีของวัสดุ ผิวพื้น ผิวผนัง ผิวเพดาน หลังคา สุขภัณฑ์ต่าง ๆ ประตู หน้าต่าง และอุปกรณ์ประกอบประตู หน้าต่าง ตามมาตรฐานของผลิตภัณฑ์นั้น ๆ ถ้าหากไม่สามารถหาวัสดุตามที่กำหนดไว้จากท้องตลาดได้ ผู้ขายต้องจัดหาวัสดุที่มีคุณภาพดีกว่าหรือเทียบเท่ามาใช้ก่อสร้างแทน เพื่อให้ผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคที่จะเข้ามาทำสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดทราบว่าผู้ขายใช้วัสดุอุปกรณ์ที่มีลักษณะ ยี่ห้อ ชนิดใด มีรายละเอียดอย่างไร และมีคุณภาพมาตรฐานมากน้อยเพียงใดในการก่อสร้างห้องชุด เพราะในขณะตอนที่เข้าทำสัญญาฝ่ายผู้ซื้อสามารถพิจารณาตรวจสอบความเหมาะสม คุณภาพ และมาตรฐานของวัสดุที่ใช้ในการก่อสร้างได้ หากเห็นว่าเป็นวัสดุชนิดไม่ดีหรือมีคุณภาพต่ำกว่ามาตรฐาน โดยไม่เป็นที่ต้องการของผู้ซื้อ ผู้ซื้ออาจขอให้ผู้ขายเปลี่ยนแปลงแก้ไขเป็นวัสดุที่ต้องการได้ หรือไม่เข้าทำสัญญากับผู้ขาย ดังนั้นการก่อสร้างเป็นสาระสำคัญและเป็นประโยชน์แก่ผู้ซื้ออย่างมากในการเข้าทำสัญญา

นอกจากนี้ข้อสัญญามาตรฐานในหัวข้อ 8.4 กำหนดเวลาที่ผู้ประกอบการจะดำเนินโครงการอาคารชุดให้แล้วเสร็จพร้อมที่จะโอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุดตามสัญญาให้แก่ผู้บริโภค ข้อความที่ว่า “ดำเนินโครงการอาคารชุดให้แล้วเสร็จ” ในที่นี้หมายถึง

- (1) ผู้ขายมีหน้าที่ทำการก่อสร้างอาคารชุดให้แล้วเสร็จ และ
- (2) ผู้ขายมีหน้าที่นำไปจดทะเบียนอาคารชุดตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด

ข้อสัญญามาตรฐานในข้อ 8.5 กำหนดเรื่องการขยายระยะเวลาก่อสร้างตามสัญญาไว้ กล่าวคือในกรณีที่การก่อสร้างต้องหยุดชะงักโดยมิใช่ความผิดของผู้ขาย สัญญาอาจมีข้อกำหนดให้ผู้ขายขยายระยะเวลาก่อสร้างตามสัญญาออกไปก็ได้แต่ไม่เกินระยะเวลาที่การก่อสร้างต้องหยุดชะงัก โดยผู้ขายต้องแจ้งเหตุดังกล่าวพร้อมพยานหลักฐานเป็นหนังสือให้ผู้ซื้อทราบภายในเจ็ดวันนับแต่เหตุนั้นได้สิ้นสุดลง หากผู้ขายไม่ได้ทำการแจ้งดังกล่าวให้ถือว่าผู้ขายสละสิทธิ์ในการขยายเวลาทำการก่อสร้างออกไป โดยระยะเวลาที่ขายนั้นจะขยายเกินหนึ่งปีไม่ได้ และไม่ทำให้ใช้บังคับกับการซื้อห้องชุดโดยมีกำหนดใช้ ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง โดยเฉพาะ

- 3) คำรับรองของผู้ขาย

กำหนดไว้ในข้อสัญญามาตรฐานข้อ 3 (1) (2) และ (3) โดยสัญญาที่ผู้ขายทำกับผู้ซื้อจะต้องมีข้อสัญญาที่รับรองว่าผู้ขายมีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน โดยจะต้องระบุตำแหน่งที่ดิน เลขที่โฉนดที่ดิน จำนวนเนื้อที่ที่ดินของโครงการ แผนผังแสดงเขตที่ดิน และที่ตั้งอาคารชุดและไม่ว่าที่ดินอาคาร หรือห้องชุดมีภาระผูกพันอยู่กับสถาบันการเงิน หรือบุคคลอื่นใด ก็จะต้องมีการระบุไว้ให้ชัดเจน ทั้งนี้ จะต้องมีการแนบเอกสารหลักฐานที่แสดงการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินหรือกรรมสิทธิ์ห้องชุดไว้ท้ายสัญญาด้วย

- 4) ราคาจะซื้อจะขาย

ข้อสัญญามาตรฐานข้อ 3 (4) กำหนดให้ผู้ขายระบุราคาขายต่อตารางเมตรและจำนวนพื้นที่ห้องชุดที่จะซื้อขายเท่านั้น

- 5) ข้อความในสัญญา

ข้อสัญญามาตรฐานในข้อ 3 กำหนดว่าสัญญาที่ผู้ขายทำกับผู้ซื้อต้องมีข้อความเป็นภาษาไทยที่สามารถเห็นและอ่านได้ชัดเจน แสดงว่าแม้ผู้ซื้อจะเป็นชาวต่างประเทศไม่สามารถอ่านและเข้าใจภาษาไทยได้ แต่ข้อสัญญามาตรฐานนี้ก็ยังคงกำหนดให้ต้องทำสัญญาเป็นภาษาไทย ขนาดตัวอักษรไม่เล็กกว่าสองมิลลิเมตรเพื่อให้ผู้สัญญาสามารถเห็นและอ่านได้อย่างชัดเจน

6) ทรัพย์สินส่วนกลางและสิ่งอำนวยความสะดวก

กำหนดไว้ในข้อสัญญามาตรฐานข้อที่ 3 (5) ว่าสัญญาที่ผู้ขายทำกับผู้ซื้อ ข้อความในสัญญาต้องมีการระบุถึงวัตถุประสงค์การใช้พื้นที่ทุกส่วนของอาคารชุด รายการและขนาดของทรัพย์สินส่วนกลางและสิ่งอำนวยความสะดวก

7) การออกค่าใช้จ่ายในการโอนกรรมสิทธิ์

กำหนดในข้อ 3 (6) ในการซื้อขายห้องชุดเมื่อผู้ซื้อและผู้ขายจะไปทำการโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดให้กัน จะต้องมีการใช้จ่ายในการโอนกรรมสิทธิ์ คือค่าภาษีเงินได้ ค่าภาษีธุรกิจเฉพาะค่าอากรแสตมป์ ให้ผู้ประกอบธุรกิจเป็นผู้จ่าย ส่วนค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมในห้องชุด ผู้ขายและผู้ซื้อตกลงจ่ายเท่ากันก็ได้

8) การติดตั้ง

กำหนดในข้อ 3 (8) 8.3 ให้ผู้ขายเป็นผู้ติดตั้งมาตรวัดปริมาตร และปริมาณการใช้สาธารณูปโภคทั้งในส่วนกลางและส่วนที่แยกต่อภายในห้องชุด

9) การส่งคำบอกกล่าว

กำหนดในข้อสัญญามาตรฐานข้อที่ 3 (11) เป็นเรื่องของการติดต่อระหว่างผู้ซื้อกับผู้ขาย เพื่อให้การปฏิบัติตามสัญญาเป็นไปโดยสำเร็จลุล่วง สำหรับการติดต่อไปยังผู้ซื้อนั้นเป็นหน้าที่ของผู้ขายที่จะส่งคำบอกกล่าวซึ่งตามกฎหมายหรือตามสัญญากำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือไปตามที่อยู่ของผู้ซื้อที่ได้ระบุไว้ในสัญญา ซึ่งรูปแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดโดยส่วนใหญ่จะระบุไว้ตั้งแต่ตอนต้นของสัญญา

10) การไม่ใช้สัญญาที่ไม่เป็นธรรม

กำหนดในข้อสัญญามาตรฐานข้อที่ 4 เนื่องจากผู้ขายมีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจที่เหนือกว่าผู้ซื้อ ดังนั้น ข้อสัญญามาตรฐานจึงให้ความสำคัญคุ้มครองแก่ผู้ซื้อในการทำสัญญากับผู้ขาย โดยกำหนดห้ามผู้ขายไม่ให้ใช้สัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้ซื้อไม่ว่าจะเป็นการกำหนดข้อสัญญาที่เป็นการยกเว้น หรือจำกัดความรับผิดที่เกิดจากความผิดของผู้ขายหรือข้อสัญญาที่เป็นการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเพื่อความชำรุดบกพร่องหรือเพื่อการรอนสิทธิ แต่หากผู้ซื้อยอมรับไว้เป็นลายลักษณ์อักษรถึงความชำรุดบกพร่องหรือเหตุแห่งการรอนสิทธิให้ผู้ขายไว้ตั้งแต่ทำสัญญา ก็นับว่าเป็นผลดีของผู้ขาย แต่อย่างไรก็ตาม ข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดนั้นมีผลบังคับได้เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น

3.1.3.2 ความรับผิดชอบของผู้ขาย

1) กรณีไม่ส่งมอบทรัพย์สิน

ในข้อสัญญามาตรฐาน ข้อที่ 3 (8.7) ได้กำหนดไว้ว่าหากผู้ขายไม่สามารถดำเนินโครงการอาคารชุดต่อไปได้เนื่องจากเหตุสุดวิสัย ผู้ขายจะยกเอาเหตุสุดวิสัยมาอ้างเพื่อปิดความรับผิดชอบไม่ได้ ผู้ขายต้องคืนเงินที่ผู้ซื้อได้ชำระมาแล้วทั้งหมดให้แก่ผู้ซื้อพร้อมดอกเบี้ยอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยประเภทเงินฝากประจำของธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) นับแต่วันที่ได้รับเงินจากผู้ซื้อ โดยไม่ตัดสิทธิผู้ซื้อที่จะเรียกค่าเสียหายได้อีก แต่หากผู้ขายได้นำเงินไปใช้ในการดำเนินโครงการอาคารชุดแล้ว ผู้ขายก็อาจหักเงินที่ได้ใช้ไปจากดอกเบี้ยที่จะต้องคืนแก่ผู้ซื้อได้

2) กรณีส่งมอบชำรุดบกพร่อง

ในข้อสัญญามาตรฐาน ข้อ 3 (10) ได้ให้ความคุ้มครองผู้ซื้อไว้ โดยกำหนดให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้น เนื่องจากความชำรุดบกพร่องของอาคารชุด ดังนี้

(1) โครงสร้างและอุปกรณ์อันเป็นส่วนประกอบอาคารที่เป็นอสังหาริมทรัพย์ ในระยะเวลาไม่น้อยกว่า 5 ปี นับแต่วันจดทะเบียนอาคารชุด

(2) ส่วนควบอื่นนอกจากที่กล่าวมาในข้อ ก. ในระยะเวลาไม่น้อยกว่า 2 ปี นับแต่วันจดทะเบียนอาคารชุด

โดยผู้ขายมีหน้าที่ต้องดำเนินการแก้ไขให้เรียบร้อยภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากผู้ซื้อ หากเป็นกรณีเร่งด่วน ผู้ขายมีหน้าที่ที่จะต้องรีบดำเนินการแก้ไขทันที หากผู้ขายละเลยเพิกเฉย ผู้ซื้อจัดการแก้ไขความชำรุดบกพร่องได้เอง หรืออาจมอบหมายให้บุคคลภายนอกดำเนินการให้ก็ได้โดยผลกัการค่าเสียหายตลอดจนค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นไปยังผู้ขายเป็นผู้รับผิดชอบ

3) กรณีส่งมอบขาดหรือลำจำนวนเนื้อที่

ในข้อสัญญามาตรฐานข้อที่ 3 (3) (4) ผู้ขายต้องระบุตำแหน่งที่ดิน เลขที่โฉนดที่ดิน จำนวนเนื้อที่ดินของโครงการ แผนผังแสดงเขตที่ดิน และที่ตั้งอาคารชุด ราคาขายต่อตารางเมตร และจำนวนพื้นที่ห้องชุดที่จะซื้อขาย

3.1.3.3 หน้าที่ของผู้ซื้อ

1) หน้าที่ชำระราคา

ตามข้อสัญญามาตรฐานข้อที่ 3 (7) กำหนดไว้หากผู้ซื้อผิดนัดชำระราคาที่ตกลงให้ชำระก่อนการโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุด ให้ผู้ขายมีสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาได้ โดยเข้าเงื่อนไขในการผิดนัดชำระราคาตามที่ข้อสัญญามาตรฐานกำหนดไว้ แต่ก่อนบอกเลิกสัญญาผู้ขายต้องมีหนังสือบอกกล่าว

ผู้ซื้อให้ใช้เงินที่ค้างชำระภายในระยะเวลาไม่น้อยกว่า 30 วัน นับแต่วันที่ผู้ซื้อได้รับหนังสือและผู้ซื้อละเลยไม่ปฏิบัติตามหนังสือบอกกล่าวนั้น

2) หน้าที่รับโอนกรรมสิทธิ์

ตามข้อสัญญามาตรฐานข้อที่ 3 (9) กำหนดให้ผู้ขายแจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ซื้อทราบล่วงหน้าเพื่อไปรับโอนกรรมสิทธิ์ไม่น้อยกว่า 30 วัน แต่ผู้ซื้อสามารถแจ้งความประสงค์เป็นหนังสือไปยังผู้ขายว่าประสงค์จะรับโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดก่อนกำหนดระยะเวลาที่ได้รับแจ้งจากผู้ขายได้ ซึ่งเมื่อผู้ขายได้รับแจ้งเช่นนั้นแล้ว ก็มีหน้าที่จะต้องไปดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งนั้น

3.1.4 หน่วยงานควบคุมกำกับดูแล

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติให้มีองค์กรของรัฐมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลผู้ประกอบการ มิให้ผู้ประกอบการที่เป็นการละเมิดสิทธิผู้บริโภคและประสานการปฏิบัติงานของส่วนราชการต่าง ๆ เพื่อให้ความคุ้มครองผู้บริโภค รวมทั้งเป็นหน่วยงานที่ให้ผู้บริโภคได้ใช้สิทธิร้องเรียนเพื่อขอให้ได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหายเมื่อถูกผู้ประกอบการละเมิดสิทธิ¹⁹

องค์กรของรัฐที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ดังกล่าวมีอยู่หลายคณะกรรมการและคณะอนุกรรมการ แต่ผู้เขียนขอกล่าวถึงคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องกับวิธานิพนธ์ฉบับนี้ คือ คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาและคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ดังนี้

3.1.4.1 คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา²⁰

การดำเนินงานให้การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มีคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง คือ คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา ดำเนินการโดยมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

1) หน้าที่โดยทั่วไปในการควบคุมดูแลการโฆษณาสินค้าหรือบริการที่ยังมิได้ถูกควบคุมการโฆษณาโดยกฎหมายอื่น ซึ่งกฎหมายได้กำหนดลักษณะของข้อความที่จะใช้ในการโฆษณาไว้ ดังนี้

¹⁹ จาก สคบ.กับการคุ้มครองผู้บริโภค (น. 8), โดย สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค สำนักงานนายกรัฐมนตรี, 2552, กรุงเทพมหานคร: ชวนพิมพ์.

²⁰ แหล่งเดิม. (น. 20).

การโฆษณาจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้าหรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหาหรือการใช้สินค้าหรือบริการ

ข้อความดังต่อไปนี้ถือว่าเป็นข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม

- (1) ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง
- (2) ข้อความที่จะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริงหรือไม่ก็ตาม
- (3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อม ให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ
- (4) ข้อความที่จะทำให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน
- (5) ข้อความอย่างอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ข้อความที่ใช้ในการโฆษณาที่บุคคลทั่วไปสามารถรู้ได้ว่าเป็นข้อความที่ไม่อาจเป็นความจริงได้โดยแน่แท้ ไม่เป็นข้อความที่ต้องห้ามในการโฆษณา และได้กำหนดลักษณะเกี่ยวกับ “วิธีการ” ที่ใช้ในการโฆษณาไว้ว่าการโฆษณาจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกาย หรือจิตใจ หรืออันอาจก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

2) หน้าที่ในการป้องกันหรือระงับยับยั้งความเสียหายหรืออันตรายอันจะเกิดขึ้นแก่ผู้บริโภค เนื่องจากการโฆษณาสินค้าหรือบริการบางประการเป็นการล่วงหน้า โดยกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการโฆษณาสินค้าหรือบริการนั้น

3) หน้าที่ในการตรวจข้อความโฆษณาที่ผู้ประกอบการธุรกิจขอให้พิจารณาให้ความเห็นก่อนทำการโฆษณา

ในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาดังกล่าว เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาได้พิจารณาข้อความโฆษณาใดแล้วสงสัยว่าข้อความโฆษณาดังกล่าวจะเป็นการฝ่าฝืนต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาต้องให้โอกาสแก่ผู้กระทำการโฆษณาได้ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือนำพินิจชี้แจงแสดงความจริงว่าข้อความโฆษณาของตนมิได้มีลักษณะอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค แต่เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อความโฆษณานั้นมีลักษณะอันเป็นการ

ฝ่าฝืนต่อกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคแล้ว คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาที่มีอำนาจที่จะออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ดังนี้

- 1) ให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา
- 2) ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา
- 3) ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณา
- 4) ให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์

และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด

ในการออกคำสั่งตาม 4) ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการ โดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณา ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดสงสัยว่าการโฆษณาของตนจะเป็นการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ผู้ประกอบธุรกิจนั้นอาจขอให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาพิจารณาให้ความเห็นในเรื่องนั้นก่อนทำการโฆษณาได้ ในกรณีนี้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจะต้องให้ความเห็นและแจ้งให้ผู้ขอทราบภายใน 30 วัน นับแต่วันที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาได้รับคำขอ ถ้าไม่แจ้งภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาให้ความเห็นชอบแล้ว

การให้ความเห็นของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา ไม่ถือว่าเป็นการตัดอำนาจของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาที่จะพิจารณาวินิจฉัยใหม่เป็นอย่างอื่นเมื่อมีเหตุอันควร

การใดที่ผู้ประกอบธุรกิจได้กระทำไปตามความเห็นของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา มิให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญา

การดำเนินงานคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณาดังกล่าว คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาได้ออกกฎกระทรวงเพื่อควบคุมการใช้ข้อความโฆษณา ได้แก่กฎกระทรวง ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2526) ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2534) ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2538) และฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2538) โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับข้อความโฆษณาสินค้า หรือบริการแยกออกต่างหากจากข้อความถวายพระพร การโฆษณาแถมพิก ซิงรางวัลด้วยการเสี่ยงโชค การประกวดชิงรางวัล การให้ของแถม ให้สิทธิประโยชน์โดยให้เปล่า ต้องระบุรายละเอียดต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้เพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบัน ทั้งนี้ จำเป็นต้องได้รับความร่วมมือจากผู้ประกอบธุรกิจในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งย่อมก่อให้เกิดผลดีทั้งต่อผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภคเป็นส่วนรวม

การอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา เป็นเรื่องที่พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 43 ได้บัญญัติให้สิทธิแก่ผู้ประกอบการไว้ ในกรณีที่ผู้ประกอบการเห็นว่าตนเองไม่ได้รับความเป็นธรรม คือ ไม่พอใจคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง ตามมาตรา 27 หรือมาตรา 28 วรรคสอง ซึ่งเป็นคำสั่งของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา โดยผู้ได้รับคำสั่งมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้

ผู้มีสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา คือ ผู้ที่ได้รับคำสั่ง เช่น ผู้กระทำการโฆษณา ผู้ประกอบกิจการโฆษณา หรือ เจ้าของสื่อโฆษณา การอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ผู้ที่ได้รับคำสั่งจะต้องยื่นต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคภายใน 10 วัน นับแต่วันที่ผู้อุทธรณ์ได้รับทราบคำสั่ง และผู้อุทธรณ์จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นอุทธรณ์ตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2524)

อย่างไรก็ตาม การอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไม่เป็นการทุเลาการบังคับ ตามคำสั่งของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา เว้นแต่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจะสั่งเป็นอย่างอื่นเป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคถือเป็นที่สุด (มาตรา 44)

3.1.4.2 คณะกรรมการว่าด้วยสัญญา²¹

เนื่องจากมีผู้บริโภคเป็นจำนวนมากร้องเรียนต่อสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าไม่ได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญากับผู้ประกอบการ กิจการซื้อที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างผู้ประกอบการส่วนใหญ่ได้จัดทำสัญญาสำเร็จรูป โดยมีการกำหนดข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ทำให้ผู้บริโภคถูกเอารัดเอาเปรียบ ถึงแม้ว่าสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้จัดทำแบบสัญญาฉบับมาตรฐานขึ้นและได้แจ้งให้ผู้ประกอบการทราบแล้ว แต่ผู้ประกอบการไม่นำแบบสัญญาดังกล่าวมาใช้ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็ไม่สามารถบังคับได้เพราะเป็นเสรีภาพของบุคคลตามหลักแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วยนิติกรรมสัญญา ซึ่งยึดถือหลักแห่งความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาและหลักแห่งเสรีภาพในการทำสัญญาโดยเคร่งครัด คือ เมื่อคู่กรณีได้แสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญากันโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยความสมัครใจแล้ว คู่กรณีจะต้องถูกผูกพันและต้องปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ได้ตกลงกันได้อย่างเคร่งครัด แม้ว่าผลของสัญญานั้นจะทำให้ฝ่ายหนึ่งได้เปรียบอีกฝ่ายหนึ่งก็ตาม ในอดีตหลักการดังกล่าวได้รับการยอมรับว่าถูกต้องเป็นธรรม แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้หลักแห่งความเสมอภาคและเท่าเทียมกันของบุคคล

²¹ แหล่งเดิม. (น. 28).

ในสภาพความเป็นจริงของสังคมปัจจุบัน เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปแล้วว่าบุคคลไม่มีความเสมอภาคกัน บุคคลไม่มีความเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นด้านเศรษฐกิจ การศึกษา สติปัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลที่อยู่ในฐานะของผู้บริโภคมักจะไม่อยู่ในฐานะที่มีความเสมอภาคและเท่าเทียมกับผู้ประกอบธุรกิจ ไม่มีอำนาจต่อรองกับผู้ประกอบธุรกิจ ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหา และป้องกันมิให้ผู้บริโภคถูกเอารัดเอาเปรียบในการทำสัญญากับผู้ประกอบธุรกิจ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 กำหนดสิทธิของผู้บริโภคเพิ่มขึ้นคือ “สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา” และกำหนดมาตรการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญาขึ้นโดยบัญญัติไว้ในมาตรา 35 ถึงมาตรา 35 นว ดังนี้

1) การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใด ถ้าสัญญาซื้อขายหรือสัญญาให้บริการนั้นมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือหรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาที่มีอำนาจกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการนั้น เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้

ในการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญา สัญญาที่ผู้ประกอบธุรกิจทำกับผู้บริโภค จะต้อง มีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) ใช้ข้อสัญญาที่จำเป็น ซึ่งหากมิได้ใช้ข้อสัญญาเช่นนั้น จะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบ ผู้ประกอบธุรกิจเกินสมควร

(2) ห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และรายละเอียดที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดและเพื่อประโยชน์ของผู้บริโภคเป็นส่วนรวม คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดทำสัญญาตามแบบที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดก็ได้

2) เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญาต้องใช้ข้อสัญญาใด หรือต้องใช้ข้อสัญญาใดโดยมีเงื่อนไขในการใช้สัญญานั้นด้วยตามข้อ (1) แล้ว ถ้าสัญญานั้นไม่ใช้ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าวแต่ไม่เป็นไปตามเงื่อนไข ให้ถือว่าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าวตามเงื่อนไขนั้นแล้วแต่กรณี

3) เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญาต้องไม่ใช้ข้อสัญญาใดตามข้อ (2) แล้ว ถ้าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าวให้ถือว่าสัญญานั้นไม่มีข้อสัญญาเช่นนั้น

4) คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาที่มีอำนาจกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้า หรือให้บริการอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงินได้

ในการประกอบธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงิน หลักฐานการรับเงินจะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) มีรายการและใช้ข้อความที่จำเป็น ซึ่งหากมิได้มีรายการหรือมิได้ใช้ข้อความเช่นนั้นจะทำให้ผู้บริโภกละเลยเปรียบผู้ประกอบธุรกิจเกินสมควร

(2) ห้ามใช้ข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และรายละเอียดที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนด

5) เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้หลักฐานการรับเงินของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงินต้องใช้ข้อความใด หรือต้องใช้ข้อความใดโดยมีเงื่อนไขในการใช้ข้อความนั้นด้วย หรือต้องไม่ใช้ข้อความใดตามข้อ 4) แล้ว ให้นำข้อ 2) และข้อ 3) มาใช้บังคับแก่หลักฐานการรับเงินดังกล่าวโดยอนุโลม

6) ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการโดยให้คำมั่นว่าจะทำสัญญารับประกันให้ไว้แก่ผู้บริโภค สัญญาดังกล่าวต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้แทน และต้องส่งมอบสัญญานั้นแก่ผู้บริโภคพร้อมกับการส่งมอบสินค้าหรือให้บริการ

ถ้าสัญญาทำเป็นภาษาต่างประเทศ ต้องมีคำแปลภาษาไทยกำกับไว้ด้วย

ถ้าผู้ประกอบธุรกิจฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อ 6) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

7) ผู้ประกอบธุรกิจมีหน้าที่ส่งมอบสัญญาที่มีข้อสัญญาหรือมีข้อสัญญาและแบบถูกต้องตามข้อ 1) หรือส่งมอบหลักฐานการรับเงินที่มีรายการและข้อความถูกต้องตามข้อ 4) ให้แก่ผู้บริโภคภายในระยะเวลาที่เป็นทางปฏิบัติตามปกติ สำหรับการประกอบธุรกิจประเภทนั้น ๆ หรือภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาสุดแต่ระยะเวลาใดจะถึงก่อน

ถ้าผู้ประกอบธุรกิจไม่ส่งมอบสัญญาที่มีข้อสัญญาหรือมีข้อสัญญาและแบบถูกต้อง หรือไม่ส่งมอบหลักฐานการรับเงินที่มีรายการและข้อความถูกต้องให้แก่ผู้บริโภคภายในระยะเวลาต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

นอกจากนี้หากผู้ประกอบธุรกิจส่งมอบหลักฐานการรับเงิน โดยลงจำนวนเงินมากกว่าที่ผู้บริโภคจะต้องชำระและได้รับเงินจำนวนนั้นไปจากผู้บริโภคแล้ว ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับตั้งแต่ห้าร้อยบาทถึงหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรในการประกอบธุรกิจเช่นนั้นแล้ว

8) ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดสงสัยว่าแบบสัญญาหรือแบบหลักฐานการรับเงินของตนจะเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้ประกอบธุรกิจผู้นั้นอาจขอให้คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาให้ความเห็นในแบบสัญญา หรือแบบหลักฐานการรับเงินนั้นก่อนได้

9) ในการกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา และการกำหนดลักษณะของสัญญา หรือในการกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใดเป็นธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงิน และการกำหนดลักษณะของหลักฐานการรับเงินดังที่ได้กล่าวข้างต้นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

ข้อแนะนำเกี่ยวกับการตรวจสอบสัญญา

คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาได้ออกประกาศให้ธุรกิจหลายประเภทเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาแล้ว ดังนั้นจึงเป็นหน้าที่ของผู้บริโภคที่จะต้องให้ความสนใจและศึกษาก่อนเข้าทำสัญญากับผู้ประกอบธุรกิจ เนื่องจากเมื่อลงชื่อในสัญญาแล้วจะมีผลผูกพันทันทีตามกฎหมาย ในการนี้จึงขอแนะนำให้ผู้บริโภคพิจารณาเกี่ยวกับสัญญาเพื่อป้องกันมิให้ถูกเอาเปรียบ ดังนี้

- 1) ผู้ประกอบธุรกิจที่ขายสินค้าหรือให้บริการที่เป็นคู่สัญญา ต้องมีชื่อและที่อยู่ชัดเจน
- 2) ความสามารถของคู่สัญญา เช่น ผู้รับมอบอำนาจจากผู้ประกอบธุรกิจต้องมีหนังสือมอบอำนาจ ผู้เยาว์ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ปกครอง ถ้ามีคู่สมรสก็ต้องได้รับความยินยอมด้วย
- 3) วัตถุประสงค์ของสัญญา ซึ่งระบุว่าเป็นสัญญาอะไร คู่สัญญามีกี่ฝ่าย ผู้ใดบ้านพร้อมที่อยู่และสถานที่ติดต่อ
- 4) แบบของสัญญาต้องถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด เช่น จะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างต้องทำตามแบบที่กรมที่ดินกำหนด กู้ยืมเงินของสถาบันการเงินเพื่อผู้บริโภคเช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์ เช่าซื้อเครื่องใช้ไฟฟ้า บริการบัตรเครดิต บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่และขายห้องชุด ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ซึ่งกำหนดให้ใช้ข้อความภาษาไทยมีตัวอักษรไม่เล็กกว่า 2 มิลลิเมตร ระบุข้อความที่ประกาศแต่ละฉบับกำหนดและต้องไม่ระบุข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค
- 5) การลงลายมือชื่อของคู่สัญญาและพยาน ควรลงชื่อต่อหน้ากันทุกฝ่าย

3.1.5 มาตรการการลงโทษทางกฎหมาย

เพื่อให้การบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เกิดผลสัมฤทธิ์ในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคอย่างแท้จริง กฎหมายจึงได้กำหนดโทษและมาตรการบังคับไว้ โดยประกอบด้วยมาตรการบังคับทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายอาญา และกฎหมายปกครอง รวมถึงอุทธรณ์คำสั่ง ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.5.1 มาตรการการลงโทษตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรการทางแพ่งอาจแบ่งตามผู้มีอำนาจใช้สิทธิออกเป็น 2 ทาง คือ

1) คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

มาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า ในกรณีที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเห็นสมควรเข้าดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค หรือเมื่อได้รับคำร้องทุกข์จากผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิ ซึ่งคณะกรรมการเห็นว่าการดำเนินคดีนั้นจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้บริโภคเป็นส่วนรวม คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานอัยการ โดยความเห็นชอบของอธิบดีกรมอัยการ หรือข้าราชการในสำนักงาน คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งมีคุณวุฒิไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีทางนิติศาสตร์ เป็นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคเพื่อให้มีหน้าที่ดำเนินคดีตามที่คณะกรรมการมอบหมายได้

ในการดำเนินคดีในศาลให้เจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจฟ้องเรียกทรัพย์สิน หรือค่าเสียหายให้แก่ผู้บริโภคที่ร้องขอได้ด้วย และในการนี้ให้ได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมทั้งปวง

จากบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวอาจกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาในการเข้าดำเนินคดีแทนผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติ เมื่อมีผู้ร้องขอให้ดำเนินคดีแทน ดังนี้

(1) ผู้ที่ร้องขอให้ดำเนินคดีแทนต้องเป็นผู้บริโภค ตามความหมายที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 กล่าวคือ ผู้บริโภค หมายความว่า ผู้ซื้อหรือได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม

(2) มีการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค หมายถึง กรณีผู้ประกอบการเป็นฝ่ายผิดสัญญาเท่ากับกระทำการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค และรวมถึงกรณีผู้ประกอบการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคอย่างหนึ่งอย่างใด หรือหลายอย่างก็ได้ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นและกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค

(3) การดำเนินคดีจะเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภครวมกัน โดยพิจารณาจาก

ก. ลักษณะของการประกอบธุรกิจ การประกอบธุรกิจใดที่แม้ว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคเพียงรายเดียวแต่มีพฤติการณ์ที่เห็นได้ว่า หากผู้ประกอบธุรกิจยังคงประกอบธุรกิจลักษณะนั้นต่อไปอาจทำให้ผู้บริโภครายอื่น ๆ ได้รับความเสียหายด้วย

ข. ผลของการดำเนินคดีแทนผู้บริโภครายใดนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภครายอื่น ๆ ที่ยังมีได้มาร้องขอตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งสามารถยื่นคำร้องขอให้ดำเนินคดีในภายหลังได้

(4) การบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล

เมื่อคดีละเมิดสิทธิของผู้บริโภคที่ศาลมีคำพิพากษาและคดีถึงที่สุดแล้ว สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจะเป็นผู้ดำเนินการแจ้งผลการดำเนินคดีให้ผู้บริโภคที่ร้องเรียนทราบ และในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นฝ่ายชนะคดีและฝ่ายจำเลย (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจะดำเนินการสืบหาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ดังนี้

ก. ทำหนังสือถึงสำนักงานที่ดินทั่วประเทศเพื่อขอตรวจสอบกรรมสิทธิ์ที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง

ข. ทำหนังสือถึงกรมการขนส่งทางบกเพื่อขอตรวจสอบกรรมสิทธิ์ในยานพาหนะต่าง ๆ และ

ค. ทำหนังสือถึงธนาคารในประเทศเพื่อขอตรวจสอบการถือครองเงินในบัญชี

ผลการตรวจสอบหากพบว่ามีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน กรรมสิทธิ์ในรถยนต์ หรือถือครองเงินในธนาคารก็จะให้มีหนังสือถึงผู้บริโภคที่เป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาให้มาประชุมและแต่งตั้งตัวแทนเพื่อรับมอบอำนาจจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (ตามคำสั่งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ที่ 7/2544 ลงวันที่ 12 เมษายน พ.ศ. 2545) ให้ดำเนินการยื่นเรื่องบังคับคดีต่อกรมบังคับคดี โดยนำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดหรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าวออกขายทอดตลาดและนำเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินมาแบ่งเฉลี่ยให้แก่ผู้บริโภค (เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา) ต่อไป

2) สมาคมคุ้มครองผู้บริโภค

ในการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคให้ สมาคมที่คณะกรรมการรับรองตามมาตรา 40 มีสิทธิในการฟ้องคดีแพ่ง คดีอาญา หรือดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ในคดี เพื่อให้ความคุ้มครองผู้บริโภคได้และให้มีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคมได้ ถ้ามีหนังสือมอบหมายให้เรียกค่าเสียหายจากสมาชิกของสมาคม ทั้งนี้ในการดำเนินคดีดังกล่าว ห้ามมิให้สมาคมถอนฟ้อง เว้นแต่ศาลจะอนุญาตเมื่อศาลเห็นว่า การถอนฟ้องนั้น ไม่เป็นผลเสียต่อ

การคุ้มครองผู้บริโภค เป็นส่วนรวมสำหรับคดีแพ่งเกี่ยวกับการเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคม การถอนฟ้องหรือการพิพากษาในกรณีที่เกี่ยวข้องกับความตกลงหรือประนีประนอมยอมความกัน จะต้องมีหนังสือแสดงความยินยอมของสมาชิกผู้มอบหมายให้เรียกค่าเสียหายแทนมาแสดงต่อศาลด้วย (มาตรา 41)

3.1.5.2 มาตรการการลงโทษตามกฎหมายอาญา

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 กำหนดให้มีมาตรการทางอาญา ดังนี้

1) ผู้ใดขัดขวางหรือไม่อำนวยความสะดวก ไม่ให้ถ้อยคำ หรือไม่ส่งเอกสาร หรือหลักฐานแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติการตามมาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 45)

2) ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการหรือคณะกรรมการเฉพาะเรื่องตามมาตรา 17 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 46)

3) ผู้ใดโดยเจตนาก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ ปริมาณ หรือสาระสำคัญประการอื่นอันเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ไม่ว่าจะเป็นอย่างตนเองหรือผู้อื่น โฆษณาหรือใช้ฉลากที่มีข้อความอันเป็นเท็จ หรือข้อความที่รู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าอาจก่อให้เกิดความเข้าใจผิดเช่นนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ หากกระทำความผิดซ้ำอีกต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 47)

4) ผู้ใดโฆษณาโดยใช้ข้อความตามมาตรา 22 (3) หรือ (4) หรือข้อความตามที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา 22 (5) หรือฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 23 มาตรา 24 มาตรา 25 หรือมาตรา 26 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือนหรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 48)

5) ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา ซึ่งสั่งตามมาตรา 27 หรือมาตรา 28 วรรคสอง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 49)

6) ถ้าการกระทำตามมาตรา 47 มาตรา 48 หรือมาตรา 49 เป็นการกระทำของเจ้าของสื่อโฆษณา หรือผู้ประกอบการโฆษณา ผู้กระทำต้องระวางโทษเพียงกึ่งหนึ่งของโทษที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น (มาตรา 50)

7) ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 47 มาตรา 48 มาตรา 49 หรือมาตรา 50 เป็นความผิดต่อเนื่อง ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษปรับวันละไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือไม่เกินสองเท่าของค่าใช้จ่ายที่ใช้สำหรับการโฆษณาใน ตลอดระยะเวลาที่ยังฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม (มาตรา 51)

8) ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา 35 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท (มาตรา 55)

9) ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดขายสินค้าที่คณะกรรมการสั่งห้ามขาย เพราะสินค้านั้นอาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภคตามมาตรา 36 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าผู้ประกอบธุรกิจนั้นเป็นผู้ผลิตเพื่อขายหรือเป็นผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 56)

10) ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดไม่ส่งมอบสัญญาที่มีข้อสัญญาหรือมีข้อสัญญาและแบบถูกต้องตามมาตรา 35 ทวิ หรือไม่ส่งมอบหลักฐานการรับเงินที่มีรายการและข้อความถูกต้องตามมาตรา 35 เบื้อง ให้แก่ผู้บริโภคภายในระยะเวลาตามมาตรา 35 อัฐ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 57)

11) ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 35 สัตต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 57 ทวิ)

12) ผู้ใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ภายในสถานที่ประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจและการกระทำนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ประกอบธุรกิจให้สันนิษฐานว่าผู้ประกอบธุรกิจเป็นผู้กระทำความผิดด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่สามารถคาดหมายได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำความผิดแม้จะใช้ความระมัดระวังตามสมควรแล้ว (มาตรา 58)

13) ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล กรรมการหรือผู้จัดการหรือผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษตามกฎหมายกำหนดสำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น (มาตรา 59)

14) ผู้ใดโดยเจตนาทุจริต ใช้ ฉ้อ โกง ขโมย หรือดำเนินการ ให้สมาคมที่คณะกรรมการรับรองตามมาตรา 40 ฟ้องร้องผู้ประกอบธุรกิจคนใดเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาต่อศาล เพื่อกลั่นแกล้งผู้ประกอบธุรกิจนั้น ให้ได้รับความเสียหาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 60)

15) ผู้ใดเปิดเผยข้อเท็จจริงใดเกี่ยวกับกิจการของผู้ประกอบธุรกิจอันเป็นข้อเท็จจริงที่ตามปกติวิสัยของผู้ประกอบธุรกิจจะพึงสงวนไว้ไม่เปิดเผย ซึ่งตนได้มาหรือล่วงรู้เนื่องจาก

การปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่เป็นการเปิดเผยในการปฏิบัติราชการหรือเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนหรือการพิจารณาคดี

ผู้ใดได้มาหรือล่วงรู้ข้อเท็จจริงใดจากบุคคลดังกล่าวเนื่องในการปฏิบัติราชการหรือการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีแล้วเปิดเผยข้อเท็จจริงนั้นในประการที่น่าจะเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดต้องระวางโทษเช่นเดียวกัน (มาตรา 61)

อนึ่ง บรรดาความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจเปรียบเทียบปรับได้ และในการนี้ให้คณะกรรมการมีอำนาจมอบหมายให้คณะกรรมการเฉพาะเรื่อง คณะอนุกรรมการ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ดำเนินการเปรียบเทียบปรับได้ โดยจะกำหนดหลักเกณฑ์ในการเปรียบเทียบหรือเงื่อนไขประกาศใด ๆ ให้แก่ผู้รับมอบหมายตามที่เห็นสมควรด้วยก็ได้

ในการสอบสวนถ้าพนักงานสอบสวนพบว่าบุคคลใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ และบุคคลนั้นยินยอมให้เปรียบเทียบให้พนักงานสอบสวนส่งเรื่องมายังคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคหรือผู้ซึ่งคณะกรรมการมอบหมาย ให้มีอำนาจเปรียบเทียบภายในเจ็ดวัน นับแต่วันที่ผู้นั้นแสดงความยินยอมให้เปรียบเทียบ

เมื่อผู้กระทำความผิดได้เสียค่าปรับตามที่เปรียบเทียบแล้ว ให้ถือว่าคดีเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 62 นอกจากนี้ผู้ที่มีอำนาจเปรียบเทียบความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ที่ได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ในส่วนกลาง ได้แก่ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเปรียบเทียบความผิดที่เกิดในกรุงเทพมหานคร (เลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค) กับพนักงานสอบสวนงาน 4 กองกำกับการ 3 กองบังคับการสืบสวนคดีเศรษฐกิจ ส่วนภูมิภาคแต่ละจังหวัดจะมีคณะอนุกรรมการผู้มีอำนาจเปรียบเทียบความผิดที่เกิดขึ้นในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจเปรียบเทียบความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ โดยคณะอนุกรรมการฯ ดังกล่าวจะประกอบด้วย ผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นประธาน อัยการจังหวัด ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดเป็นอนุกรรมการ โดยมีข้าราชการในจังหวัดเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ

3.1.6 แบบกระบวนการพิจารณาคดีเมื่อเกิดกรณีพิพาท

การเกิดข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจและผู้บริโภคนั้น เมื่อนำคดีขึ้นสู่ศาลแล้ว กฎหมายที่จะนำมาบังคับใช้กับกระบวนการพิจารณาคดีผู้บริโภคนั้น มี 2 ฉบับ คือ กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและกฎหมายวิธีพิจารณาความผู้บริโภค ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.6.1 กระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

กระบวนการพิจารณาคดีแพ่งประกอบด้วย 3 ขั้นตอนใหญ่ คือขั้นตอนเริ่มต้น ซึ่งได้แก่ การฟ้องคดีต่อศาล ขั้นตอนกลาง ได้แก่กระบวนการรวบรวมข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของคดี และขั้นตอนสุดท้ายได้แก่คำพิพากษา โดยการดำเนินกระบวนการพิจารณาทั้ง 3 ขั้นตอนดังกล่าวจะดำเนินไปโดยการดำเนินการต่าง ๆ ทางวิธีพิจารณา (Actes de procedure)

1) ผู้มีสิทธิฟ้องคดี

คดีแพ่งนั้นผู้ที่มีอำนาจฟ้องคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 กำหนดให้บุคคลที่ถูกโต้แย้งสิทธิ คือผู้เสียหายหรือบุคคลที่ถูกโต้แย้งสิทธิเท่านั้นที่มีอำนาจฟ้องคดี เนื่องจากความรับผิดชอบตามความสัมพันธ์ในสัญญา โดยสามารถฟ้องคดีเองโดยตรงหรือมอบอำนาจให้บุคคลอื่นเป็นผู้ฟ้องคดีก็ได้

2) ภาระการพิสูจน์

ระบบการค้นคว้าข้อเท็จจริงในทางคดีหรือระบบกฎหมายลักษณะพยาน อาจแบ่งได้เป็น 2 ระบบ คือ

(1) ระบบไต่สวน (Inquisitorial system) เป็นการไต่สวนหาข้อเท็จจริงให้ได้โดยการนำพยานมาสืบ แต่ศาลมีหน้าที่ค้นหาข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานต่าง ๆ ทั้งที่คู่ความนำเสนอต่อศาล หรือศาลเห็นสมควรเรียกมาสืบเอง และไม่มีบทกฎหมายวางระเบียบการสืบพยาน หรือไม่มีบทตัดพยานโดยเคร่งครัดว่าพยานประเภทนี้รับฟังได้ พยานประเภทนั้นรับฟังไม่ได้ ดังนั้นศาลจะรับพยานหลักฐานทุกชิ้นเข้าสู่สำนวนความและพิจารณาละเอียดถี่ถ้วนซึ่งนำพยานหลักฐานว่าพยานชั้นใดควรมีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากน้อยเพียงใด

(2) ระบบกล่าวหา (Accusatorial system) เป็นระบบที่ใช้กันอยู่ในประเทศที่ระบบกฎหมายเป็น Common law โดยศาลมีบทบาทจำกัดเป็นเพียงผู้ตัดสินคดีเท่านั้น ไม่มีอำนาจในการสืบพยานเพิ่มเติมหรือช่วยคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแสวงหาพยานหลักฐาน ต้องให้คู่ความดำเนินคดีหาพยานหลักฐานเต็มที่ การดำเนินการพิจารณามีกฎเกณฑ์ละเอียดมาก ศาลใช้ดุลพินิจได้น้อย มีบทตัดพยานเด็ดขาด

สำหรับกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยนั้น แม้ว่าเราถูกจัดอยู่ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และบัญญัติไว้ในรูปประมวลกฎหมาย แต่เมื่อพิจารณาขั้นตอนกระบวนการพิจารณาโดยเฉพาะส่วนเกี่ยวกับการสืบพยานจะเห็นได้ว่ามีเนื้อหาส่วนใหญ่มาจากกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของอังกฤษคือระบบกล่าวหา ส่วนเรื่องบทบาทหรืออำนาจของศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยทั่วไปและการรับฟังพยานหลักฐานเป็น

บทบัญญัติที่มีลักษณะของระบบไต่สวน นักกฎหมายไทยจึงเห็นว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยจึงน่าจะเป็นระบบผสมระหว่างระบบกล่าวหาและระบบไต่สวน

3) คำพิพากษา

เป็นการกระทำหรืออำนาจโดยเฉพาะของศาล และเป็นขั้นตอนที่สำคัญที่สุดของกระบวนการพิจารณา เป็นอำนาจในการสั่งการของรัฐที่มอบให้ศาล เนื่องจากรัฐเป็นผู้มีอำนาจในการที่จะลงโทษหรือบังคับทางร่างกายหรือทรัพย์สินของประชาชน แต่อย่างไรก็ตามการมีคำพิพากษาของศาลไม่ได้เป็นไปตามอำเภอใจ ศาลต้องมีคำพิพากษาโดยมีเหตุผลตามกฎหมายเพื่อให้การใช้อำนาจของรัฐเป็นไปด้วยความโปร่งใสและสามารถตรวจสอบได้ ลักษณะของคำพิพากษาจึงประกอบไปด้วยอำนาจของรัฐและเรื่องการให้เหตุผล

3.1.6.2 กระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค

1) ผู้มีสิทธิในการฟ้องคดีในการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่อง

(1) ผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องเป็นผู้ฟ้องคดีเอง

ผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องนั้นตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ได้ให้ความหมายของคำว่า “คดีผู้บริโภค” ไว้ในมาตรา 3 หมายความว่า

ก. คดีแพ่งระหว่างผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคตามมาตรา 19 หรือตามกฎหมายอื่นกับผู้ประกอบธุรกิจซึ่งพิพาทกันเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายอันเนื่องมาจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ

ข. คดีแพ่งตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย

ค. คดีแพ่งที่เกี่ยวข้องพันกันกับคดีตาม ก. หรือ ข.

ง. คดีแพ่งที่มีกฎหมายบัญญัติให้ใช้วิธีพิจารณาตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภค

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคมาตรา 19 บัญญัติว่า “ให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคหรือสมาคมที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจฟ้องและดำเนินคดีผู้บริโภคแทนผู้บริโภคได้...” ดังนั้น คำว่า “ผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคตามมาตรา 19” จึงหมายถึงหน่วยงาน 2 องค์กร คือ

ก. คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งมีอำนาจฟ้องคดีผู้บริโภคได้ 2 กรณี คือ

ก) กรณีเป็นคดีที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคที่คณะกรรมการเห็นสมควรกรณีหนึ่ง และ

ข) กรณีเป็นคดีที่ผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิร้องขอซึ่งคณะกรรมการเห็นว่าการดำเนินคดีนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภคเป็นส่วนรวม อีกกรณีหนึ่ง

ตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 บัญญัติว่า “ในกรณีที่คณะกรรมการเห็นสมควรเข้าดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค หรือเมื่อได้รับคำร้องขอจากผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิ ซึ่งคณะกรรมการเห็นว่าการดำเนินคดีนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภคเป็นส่วนรวม คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานอัยการโดยความเห็นชอบของอธิบดีกรมอัยการ หรือข้าราชการในสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งมีคุณวุฒิไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีทางนิติศาสตร์ เป็นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคเพื่อให้มีหน้าที่ดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาแก่ผู้กระทำการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคในศาล และเมื่อคณะกรรมการได้แจ้งไปยังกระทรวงยุติธรรมเพื่อแจ้งให้ศาลทราบแล้ว ให้เจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจดำเนินคดีตามที่คณะกรรมการมอบหมายได้

ในการดำเนินคดีในศาล ให้เจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจฟ้องเรียกทรัพย์สิน หรือค่าเสียหายให้แก่ผู้บริโภคที่ร้องขอได้ด้วย และในการนี้ให้ได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมทั้งปวง”

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น สามารถกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาในการเข้าดำเนินคดีแทนผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เมื่อมีผู้ร้องขอให้ดำเนินคดีแทนได้ ดังนี้²²

(ก) ผู้ที่ร้องขอให้ดำเนินคดีแทน ต้องเป็นผู้บริโภคตามความหมายที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 กล่าวคือ “ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม”

²² แหล่งเดิม. (น. 33-34).

(ข) มีการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค หมายถึง กรณีผู้ประกอบการเป็นฝ่ายผิดสัญญาเท่ากับกระทำการละเมิดสิทธิผู้บริโภค และรวมถึงกรณีผู้ประกอบการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคอย่างหนึ่งอย่างใดหรือหลายอย่างก็ได้ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นและกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค

(ค) การดำเนินคดีจะเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภคเป็นส่วนรวม โดยพิจารณาจาก

ก) ลักษณะของการประกอบธุรกิจ การประกอบธุรกิจใด แม้ว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคเพียงรายเดียว แต่มีพฤติการณ์ที่เห็นได้ว่าหากผู้ประกอบการนั้นยังคงประกอบธุรกิจลักษณะนั้นต่อไปอาจทำให้ผู้บริโภครายอื่น ๆ ได้รับความเสียหายด้วย

ข) ผลของการดำเนินคดีแทนผู้บริโภครายใดนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภครายอื่น ๆ ที่ยังมีได้มาร้องขอตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งสามารถยื่นคำร้องขอให้ดำเนินคดีในภายหลังได้

ข. สมาคมที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรอง ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 40 และมาตรา 41 ซึ่งมีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคที่เป็นสมาชิกของสมาคมเท่านั้น

สมาคมที่จะได้รับการรับรองจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้นั้น จะต้องเป็นสมาคมที่จดทะเบียนเป็นสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์²³ และมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภคหรือต่อต้านการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า และข้อบังคับของสมาคมในส่วนที่เกี่ยวกับคณะกรรมการ สมาชิก และวิธีการดำเนินการของสมาคมเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง²⁴ ซึ่งก็คือ กฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2540) ออกตาม ความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

เมื่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรองสมาคมแล้ว สมาคมมีสิทธิในการฟ้องคดีแพ่ง คดีอาญา หรือดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ในคดีเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคได้และให้มีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคมได้ ถ้ามีหนังสือมอบหมายให้เรียก ค่าเสียหายแทนจากสมาชิกของสมาคม²⁵

อย่างไรก็ตาม หากสมาคมที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรองแล้วไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคกำหนด หรือเมื่อมีพฤติการณ์ปรากฏว่าสมาคมนั้นดำเนินการเพื่อฟ้องคดีโดยไม่สุจริต ให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจเพิกถอนการรับรอง

²³ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, มาตรา 42.

²⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, มาตรา 40.

²⁵ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, มาตรา 41.

สมาคมนั้นได้ และเมื่อสมาคมถูกเพิกถอนการรับรองได้ฟ้องคดีได้ไว้ต่อศาล และคดีนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล ให้ศาลสั่งจำหน่ายคดีนั้น

ในปัจจุบันนี้ คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้มีมติให้การรับรองสมาคมที่มีสิทธิฟ้องคดี 4 สมาคม ได้แก่

ก) สมาคมพลังผู้บริโภคแห่งประเทศไทย โดยมีนายวิโรจน์ ณ บางช้าง เป็นนายกสมาคม ตามมติครั้งที่ 3/2543 วันที่ 7 เมษายน 2543

ข) สมาคมพิทักษ์ประโยชน์ผู้บริโภค โดยมีเกศจักรหญิง รศ.เทวี โพธิ์ผลเป็นนายกสมาคม ตามมติครั้งที่ 2/2545 วันที่ 18 มิถุนายน 2545

ค) สมาคมส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค โดยมี นายพานิช เจริญเผ่า เป็นนายกสมาคม ตามมติครั้งที่ 4/2545 วันที่ 9 กันยายน 2545

ง) สมาคมคุ้มครองสิทธิประโยชน์ประชาชน โดยมีนายขวัญชัย ไทยภิรมย์ เป็นนายกสมาคม ตามมติครั้งที่ 3/2547 วันที่ 29 กรกฎาคม 2547

2) กระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ได้กำหนดวิธีการดำเนินคดีและกระบวนการพิจารณาคดีไว้สำหรับคดีผู้บริโภคเป็นการเฉพาะ ในเชิงรูปแบบระบบวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคได้กำหนดกลไกต่าง ๆ เพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปด้วยความสะดวก รวดเร็ว ประหยัดและเป็นธรรมแก่ผู้บริโภคในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีผู้บริโภคซึ่งอาจพอสรุปลักษณะประการสำคัญโดยสังเขปได้ดังนี้²⁶

(1) การฟ้องคดี

ผู้บริโภคสามารถที่จะฟ้องผู้ประกอบการโดยเสนอคำฟ้องต่อศาลที่ผู้บริโภค มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลก็ได้แต่หากเป็นกรณีที่ผู้ประกอบการเป็นโจทก์ฟ้องผู้บริโภคเป็นคดีผู้บริโภคผู้ประกอบการจะต้องเสนอคำฟ้องต่อศาลที่ผู้บริโภคมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลเท่านั้น จะเสนอคำฟ้องต่อศาลอื่นไม่ได้²⁷ การฟ้องคดีของผู้บริโภคโจทก์จะฟ้องด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้²⁸

²⁶ จาก “พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 กฎหมายวิธีสบัญญัติที่บัญญัติเกินกรอบของหลักกฎหมายสารบัญญัติ,” โดย นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธ์, 2551, *กฎหมายใหม่*, 6(99). น. 44.

²⁷ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551, มาตรา 17.

²⁸ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551, มาตรา 20.

(2) การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีและการการพิสูจน์

เมื่อศาลได้รับคำฟ้องแล้วศาลจะต้องกำหนดวันนัดพิจารณาโดยเร็วและออกหมายเรียกจำเลยให้มาศาลตามกำหนดนัดเพื่อการไต่ถามให้การ และสืบพยานในวันเดียวกัน ทั้งนี้จำเลยจะยื่นคำให้การเป็นหนังสือก่อนวันนัดพิจารณาก็ได้²⁹

ประการสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีผู้บริโภคในชั้นนี้ ได้แก่การผลักภาระการพิสูจน์ของผู้บริโภคให้แก่ฝ่ายผู้ประกอบธุรกิจ กล่าวคือ ตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า “กรณีประเด็นข้อพิพาทข้อใดจำเป็นต้องพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการผลิต การประกอบ การออกแบบ หรือส่วนผสมของสินค้า การให้บริการ หรือการดำเนินการใด ๆ ซึ่งศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวอยู่ในความรู้เห็น โดยเฉพาะของกลุ่มความฝ่ายที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจให้ภาระการพิสูจน์ในประเด็นดังกล่าวตกอยู่กับกลุ่มความฝ่ายที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจนั้น”³⁰

(3) การพิพากษาคดี

ศาลจะต้องทำคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยเร็วภายหลังการสืบพยานเสร็จสิ้นดังกล่าวแล้ว ในคดีที่ผู้บริโภคเป็นโจทก์ถ้าความปรากฏแก่ศาลว่าจำนวนค่าเสียหายที่โจทก์เรียกร้องไม่ถูกต้องหรือวิธีการบังคับตามคำขอของโจทก์ไม่เพียงพอที่จะเยียวยาความเสียหายตามฟ้อง ศาลมีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยให้ถูกต้อง แม้ว่าจะเกินกว่าที่ปรากฏในคำขอบังคับของโจทก์ก็ตาม³¹

นอกจากนี้ สิทธิของผู้บริโภคยังได้รับการคุ้มครองมากขึ้นไปอีก ในกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นแก่ร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยและในเวลาที่เหมาะสมเป็นประการใด ในกรณีเช่นนี้ศาลอาจสงวนสิทธิที่จะแก้ไขคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยระบุเรื่องดังกล่าวไว้ในคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ ทั้งนี้ภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดแต่ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง³² และศาลยังมีอำนาจพิพากษาเพิ่มเติมในเรื่องสำคัญสองประการ คือ ศาลมีอำนาจพิพากษาให้ผู้ประกอบธุรกิจเปลี่ยนสินค้าใหม่ ให้แก่ผู้บริโภคแทนการแก้ไขซ่อมแซมสินค้าที่ชำรุดบกพร่องได้³³ และศาลอาจสั่งให้ ผู้ประกอบธุรกิจจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนดก็ได้³⁴

²⁹ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551, มาตรา 24.

³⁰ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551, มาตรา 29.

³¹ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551, มาตรา 39.

³² พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551, มาตรา 40.

³³ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551, มาตรา 41.

³⁴ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551, มาตรา 42.

(4) ผลแห่งคดี

ผลแห่งคดีสำหรับคดีผู้บริโภค คือ ศาลอาจใช้ข้อเท็จจริงในคดีก่อนมาพิจารณาพิพากษาสำหรับคดีใหม่ที่พิพาทกันเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในประเด็นเดียวกันกับคดีก่อน โดยไม่ต้องสืบพยานหลักฐานของคู่ความในคดีหลังก็ได้ ทั้งนี้ เพราะพระราชบัญญัตินี้กำหนดว่า ถ้าภายหลังที่ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ปรากฏว่ามีการฟ้องผู้ประกอบธุรกิจรายเดียวกันอีก โดยข้อเท็จจริงที่พิพาทกันในคดีก่อนและศาลในคดีก่อนได้วินิจฉัยแล้ว ศาลในคดีหลังอาจมีคำสั่งให้ถือว่าข้อเท็จจริงในประเด็นนั้นเป็นอันยุติเช่นเดียวกันกับคดีก่อน โดยไม่ต้องสืบพยานหลักฐาน เว้นแต่ศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงในคดีก่อนไม่เพียงพอแก่การวินิจฉัยชี้ขาดคดี³⁵

3.2 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในต่างประเทศ

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องในประเทศต่าง ๆ มีความแตกต่างกัน บ้างก็มีกฎหมายคุ้มครองเรื่องอาคารชุดโดยเฉพาะ บ้างก็ใช้กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคมาปรับ จึงยกมาเป็นบางประเทศในการศึกษา คือ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น ดังนี้

3.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

3.2.1.1 รัฐบัญญัติอาคารชุด ค.ศ. 1977 ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น โดยเหตุที่กฎหมายของมลรัฐต่าง ๆ ได้มีบทวิเคราะห์ศัพท์และบทบัญญัติในรายละเอียดเกี่ยวกับอาคารชุดที่แตกต่างกันทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ ใน ค.ศ. 1977 จึงได้มีการตรารัฐบัญญัติอาคารชุด ค.ศ. 1977 (Uniform Condominium Act 1977) ขึ้นใช้บังคับเพื่อความป็นอันหนึ่งอันเดียวกันสำหรับการซื้อขายอาคารชุด ซึ่งคำว่าอาคารชุดนี้ ในมาตรา 1-103 (7) ของกฎหมายดังกล่าวได้นิยามคำว่า “อาคารชุด” ว่าหมายถึง อสังหาริมทรัพย์ ซึ่งส่วนหนึ่งได้ถูกกำหนดให้เป็นกรรมสิทธิ์แยกและส่วนที่เหลือถูกกำหนดให้เป็นกรรมสิทธิ์ร่วม โดยเฉพาะของเจ้าของส่วนทั้งหลายดังกล่าว อสังหาริมทรัพย์มิใช่อาคารชุด เว้นแต่ผลประโยชน์ที่แบ่งแยกมิได้นั้นได้มอบไว้ให้แก่เจ้าของห้องชุด

ใน Article 4 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ซื้ออาคารชุด ใน 4-103 กำหนดให้มีการเปิดเผยข้อมูลในหนังสือชี้ชวนเสนอขายเกี่ยวกับรายละเอียดต่าง ๆ ของโครงการอาคารชุดให้แก่ผู้ซื้อก่อนที่จะมีการลงนามในสัญญา ซึ่งจะต้องเปิดเผยอย่างสมบูรณ์และถูกต้อง ได้แก่

³⁵ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551, มาตรา 30.

- 1) ชื่อและที่อยู่ของผู้ขายและของอาคารชุด
 - 2) ลักษณะของอาคารชุด รวมถึงขอบเขต ประเภทของห้องชุด และระยะเวลาการก่อสร้างตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงสิ้นสุด และถึงอำนาจความสะดวกที่จะจัดให้มีขึ้นอาคารชุด
 - 3) รายละเอียดเกี่ยวกับการจดทะเบียนอาคารชุด
 - 4) รายละเอียดเกี่ยวกับการชำระเงินค่าซื้อขาย
 - 5) จำนวนของห้องชุด
 - 6) ภาระผูกพันในอาคาร ตลอดจนเงื่อนไข ข้อจำกัด และการสงวนสิทธิที่มีผลต่ออาคารชุด
 - 7) ค่าธรรมเนียมเริ่มต้น หรือค่าธรรมเนียมพิเศษใด ๆ ที่ผู้ซื้อต้องชำระและการอธิบายถึงวัตถุประสงค์ และวิธีการคำนวณอัตราค่าธรรมเนียม
 - 8) การอธิบายถึงการเสนอหรือการจัดการเกี่ยวกับการเงินโดยผู้ขาย
 - 9) เงื่อนไขและข้อจำกัดที่สำคัญเกี่ยวกับการรับประกันใด ๆ ที่กำหนดโดยผู้ขายรวมไปถึงข้อจำกัดของการบังคับใช้และความเสียหาย
- และในข้อ 4-113 เป็นการกล่าวถึงรายละเอียดเกี่ยวกับคำรับรองเรื่องคุณภาพ คำรับรองที่ชัดเจนซึ่งจัดทำโดยผู้ขาย จะต้องจัดทำโดยถูกต้องเป็นที่มั่นใจแก่ผู้ซื้อ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้
- 1) การรับรองใด ๆ เกี่ยวกับสัญญาซึ่งเกี่ยวข้องกับห้องชุด การใช้งานห้องชุด และสิทธิในการใช้หรือได้รับประโยชน์จากเครื่องอำนวยความสะดวก
 - 2) แบบหรือรายละเอียดใด ๆ ของคุณลักษณะทางกายภาพของอาคารชุด รวมไปถึงแผนผังและรายละเอียดข้อกำหนดเพื่อการปรับปรุง สร้าง ประกันภัยของอาคารชุด
 - 3) รายละเอียดใด ๆ ของจำนวนหรือการขยายอสังหาริมทรัพย์ที่ประกอบด้วยอาคารชุดรวมถึงโฉนดที่ดิน หรือการสำรวจ การจัดทำคำรับรองที่ชัดเจนของอาคารชุดจะต้องเป็นไปตามรายละเอียดนี้
- ในข้อ 4-114 เป็นเรื่องที่ว่าด้วยคำรับรองคุณภาพของอาคารชุดที่ปรากฏอยู่ใน (1) และ (2) มีรายละเอียดว่า
- ต้องมีคำรับรองที่ว่า องค์ประกอบพื้นฐานในอาคารชุดมีความเหมาะสมสำหรับการใช้โดยปกติของอสังหาริมทรัพย์ตามประเภท และการปรับปรุงใด ๆ ที่จัดทำจะต้องปราศจากความบกพร่องของวัสดุก่อสร้าง และมีการก่อสร้างที่ได้มาตรฐานเป็นไปตามที่กฎหมายบังคับไว้ และเป็นไปตามหลักวิศวกรรมด้วย

3.2.1.2 แบบมาตรฐานของสัญญาซื้อขายห้องชุดของประเทศสหรัฐอเมริกา

การซื้อขายทั่วไปในประเทศสหรัฐอเมริกามีแบบฟอร์มต่าง ๆ ให้ประชาชนทั่วไปที่จะเข้ามาทำสัญญาเลือกใช้อาศัยอยู่หลายประเภท ซึ่งแบบฟอร์มของสัญญาซื้อขายนั้นจะแตกต่างกันออกไป มีทั้งการซื้อขายสังหาริมทรัพย์ และอสังหาริมทรัพย์ แบบฟอร์มมาตรฐานจะเป็นการลดภาระคู่สัญญาในการที่ต้องร่างสัญญาขึ้นเอง ทำให้ประหยัดเวลาไปได้มาก แบบฟอร์มมาตรฐานสำหรับการซื้อขาย มักจะระบุสิทธิหน้าที่ทั้งของผู้ซื้อและผู้ขายว่ามีอย่างไรบ้าง เพื่อให้คู่สัญญาสามารถปฏิบัติได้ถูกต้อง ซึ่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ในส่วนของประเทศสหรัฐอเมริกาจะขอเสนอแบบมาตรฐานของสัญญาซื้อขายห้องชุด (Standard Form Condominium Purchase and Sale Agreement) ซึ่งเป็นเงื่อนไขข้อกำหนดหลัก ๆ ที่จะต้องมีเมื่อทำสัญญาซื้อขายที่เกี่ยวกับการซื้อขายห้องชุด

แบบมาตรฐานของสัญญาซื้อขายห้องชุดของประเทศสหรัฐอเมริกา ในสัญญาจะต้องระบุวัน เดือน ปีที่ทำสัญญา และต้องมีข้อสัญญาการซื้อขาย ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

1) ในเรื่องทั่วไป ในสัญญาซื้อขายห้องชุดจะต้องระบุชื่อคู่สัญญาทั้งผู้ซื้อและผู้ขาย สถานที่ทำสัญญาและวันที่ทำสัญญาซื้อขาย เลขที่ห้องชุด จำนวนห้องชุดที่ตกลงซื้อขาย ตำแหน่งที่ดิน เลขที่ของโฉนดที่ดิน และชื่อโครงการอาคารชุด

หัวข้อดังกล่าวจะเป็นรายละเอียดในเรื่องทั่วไปที่ต้องระบุไว้ในสัญญา เพื่อให้ทราบถึงรายละเอียดเกี่ยวกับคู่สัญญา วันที่ทำสัญญา และลักษณะของห้องชุดที่ทำสัญญาซื้อขาย ซึ่งสัญญามาตรฐานสำหรับการขายห้องชุดของประเทศไทยก็มีข้อสัญญากำหนดในเรื่องดังกล่าวไว้ในหัวข้อที่ 3(1) เช่นเดียวกัน

2) สัญญาซื้อขายห้องชุดที่ทำขึ้นนี้ อยู่ภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยสัญญาซื้อขายต้องระบุข้อความในสัญญาในเรื่องดังต่อไปนี้ไว้

(1) เงินปันผลคิดดอกเบี้ยร้อยละเท่าไร มีเครื่องอำนวยความสะดวกอะไรบ้าง การดำเนินการและการวางระเบียบต่าง ๆ ของโครงการอาคารชุด

(2) ข้อตกลงเรื่องการจอดรถ ที่เก็บของ ที่ทิ้งขยะ และการโอนกรรมสิทธิ์

(3) รวมทั้งสิทธิอื่น ๆ และสิทธิในการระงับยอม อาคารชุดไม่มีหรือมีภาระผูกพันและส่วนประกอบอื่น ๆ ในเอกสารราชการในการดำเนินการซื้อขายห้องชุด

และยังมีข้อสัญญาที่กำหนดระยะเวลาที่ผู้ขายจะโอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุดตามสัญญาให้แก่ผู้ซื้อ

3) ส่วนประกอบที่ติดตั้งอยู่กับอาคารชุด หมายถึง อุปกรณ์ เครื่องมือ เครื่องใช้ต่าง ๆ ซึ่งเป็นข้อสัญญาพิเศษระบุงฎของอาคารชุดที่ผู้ซื้อจะเป็นเจ้าของห้องชุดว่าต้องทำอะไรบ้างกับอุปกรณ์ที่ติดตั้งแล้ว ตามเอกสารหลักฐานของการซื้อขายห้องชุดที่ทำขึ้น

4) สัญญาการโอนกรรมสิทธิ์ สัญญาที่ผู้ขายทำกับผู้ซื้อต้องมีข้อความในสัญญาที่มีรายละเอียดรวมเรื่องต่าง ๆ ที่จะต้องอ้างถึงตัวสัญญาตามกฎหมายเป็นหลัก โดยมีรายละเอียดในเรื่องข้อจำกัด ภาระจำยอม หนี้สินข้อผูกพัน รวมทั้งการให้เช่าอสังหาริมทรัพย์ สิทธิและหนี้สินอื่น ๆ และทำข้อกำหนดบทบัญญัติป้องกันผู้ขายจากผู้ซื้อที่ผิดสัญญาของภักดีกาข้อตกลงของผู้ขาย และสิ่งที่จำเป็นต่าง ๆ ตามข้อตกลง

ตามข้อสัญญากล่าวว่าการโอนกรรมสิทธิ์สิ่งที่ต้องทำผู้ซื้อหรือผู้ที่ได้รับแต่งตั้งจะต้องเซ็นชื่อลงในสัญญาไว้กับผู้ขายล่วงหน้า 7 วัน ก่อนที่จะทำสัญญา เป็นการป้องกันผู้ซื้อที่ไม่สามารถจ่ายเงินได้ และต้องระบุสิ่งเหล่านี้ในสัญญา

(1) บทบัญญัติหรือข้อกำหนดของกฎหมายควบคุมอาคารและกฎหมายผังเมือง (Zoning Laws)

(2) ปีที่ซื้อ (ต้องจ่ายภาษี) ถ้าซื้อในปีนี้ไม่ต้องจ่ายจนกว่าจะสิ้นปีหน้า

(3) สิทธิอื่น ๆ หลังจากการทำสัญญาขึ้นอยู่กับสิทธิเกี่ยวกับรัฐ คือ กฎของรัฐมีความสำคัญว่า

(4) ข้อกำหนดของอาคารชุดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายส่วนกลาง

(5) ข้อกำหนด ข้อจำกัด ภาระจำยอม และภาระหนี้สินต่าง ๆ ตามเอกสารอาคารชุด

(6) สิทธิจำยอม ข้อจำกัด และข้อสงวนสิทธิ ข้อห้ามที่สำคัญตามข้อความในสัญญาได้จดทะเบียนบันทึกไว้

ข้อสัญญามาตรฐานข้อนี้เป็นการกล่าวถึงรายละเอียดที่ผู้ขายสามารถกำหนดข้อสัญญาที่จะป้องกันผู้ซื้อที่ผิดสัญญาหรือไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาและกำหนดรายละเอียดปลีกย่อยในเรื่องต่าง ๆ เช่น ข้อกำหนดของอาคารชุดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายส่วนกลาง ข้อห้ามที่สำคัญตามสัญญา เป็นต้น

5) แปลนก่อสร้าง แบบแปลนที่จะสร้างเป็นไปตามรูปแบบและรายการที่ได้รับอนุญาตจากรัฐ โดยมีการบันทึกหรือลงทะเบียนไว้ และต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่สามารถป้องกันอันตรายจากการก่อสร้างได้อย่างเพียงพอ

6) ข้อกำหนดการจดทะเบียน ข้อเพิ่มเติมในการโอนกรรมสิทธิ์สิ่งปลูกสร้าง ข้อสัญญาบอกว่าสิทธิของผู้ซื้อและสิทธิของผู้ขายตามสัญญาที่ตกลงกันและจดทะเบียนข้อตกลงนั้น โดยผู้ซื้อจะได้รับเงื่อนไขตามที่ตกลงกัน

7) ราคาซื้อขาย จะระบุไว้ในสัญญาว่า “ตามข้อตกลงซื้อห้องชุด จำนวนเงิน..... ดอลลาร์ และเงินไขที่วางมัดจำไว้วันนี้เป็นจำนวนเงิน ดอลลาร์” ทั้งนี้ตามระยะเวลาที่กำหนดในสัญญาโดยอาจใช้เงินสดหรือเช็คก็ได้ โดยต้องระบุเลขที่เช็คและชื่อธนาคารที่เช็คนั้นออก โดยตอนท้ายของข้อสัญญาจะต้องระบุถึงจำนวนเงินรวมทั้งสิ้นไว้ในสัญญาด้วย

8) การครอบครองและเงินไขตามข้อกำหนด การมีสิทธิครอบครองเต็มรูปแบบตามข้อกำหนดบอกว่า ผู้เช่าและผู้ครอบครองจะต้องทำตามสัญญา ตามเวลาที่กำหนดตกลงกันไว้ในแต่ละเรื่อง

- (1) ทำตามเงินไขที่ตกลงกัน
- (2) การละเมิดกฎหมายควบคุมอาคารและกฎหมายผังเมือง (Zoning Laws)
- (3) บทบัญญัติการใช้เครื่องมือ

9) การขยายระยะเวลาในการโอนกรรมสิทธิห้องชุดอย่างสมบูรณ์ หรือการทำข้อปฏิบัติตามกฎหมายในการเปลี่ยนแปลงเวลาการโอนกรรมสิทธิ์ สามารถกระทำได้ ถ้าผู้ขายไม่สามารถที่จะทำการโอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุดได้ตามที่ตกลงไว้ในสัญญา ผู้ขายสามารถขอขยายระยะเวลาไปได้อีก 30 วัน ทั้งนี้การจ่ายเงินหรือภาระหนี้สิน หรือหน้าที่ความรับผิดชอบ ต้องทำตามข้อสัญญาที่ทำขึ้นใหม่ โดยผู้ซื้อจะต้องรอการโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดออกไปอีก 30 วัน

10) ความล้มเหลวของการโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุด และข้อปฏิบัติใหม่ ซึ่งคู่สัญญาได้เขียนขึ้นใหม่นั้น หากปรากฏว่าได้มีการขยายระยะเวลาการโอนกรรมสิทธิ์ตามสัญญาออกไป 30 วัน ผู้ขายไม่ได้ทำสัญญา หรือบกพร่องในการโอนกรรมสิทธิ์ไม่เป็นไปตามข้อปฏิบัติที่ได้ตกลงกันไว้ การที่ผู้ขายไม่รักษาสัญญา หรือการจํานองห้องชุดถูกปฏิเสธ ผู้ซื้อสามารถใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาและเรียกเงินที่ได้ชำระไปแล้วทั้งหมดคืนจากผู้ขายได้

11) การเลือกของผู้ซื้อและการยอมรับในกรรมสิทธิ์ ผู้ซื้อจะเลือกการชำระหนี้ในกรณี que ผู้ขายปฏิบัติตามสัญญาและเงินไขในการซื้อขายห้องชุด หากมีความเสียหายเกิดขึ้นกับห้องชุดที่ซื้อขาย ตามเงินไขในการจ่ายเงิน ผู้ซื้อจะต้องหักส่วนที่เสียหายออก เช่น หากในระยะเวลา 30 วัน ก่อนผู้ซื้อรับโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุด หากเกิดเหตุการณ์ใดที่ก่อให้เกิดความเสียหายกับห้องชุดที่ซื้อขาย ผู้ซื้อสามารถหักเงินหรือเรียกเงินค่าเสียหายหักออกจากจำนวนเงินที่ซื้อขายห้องชุดได้ แต่ถ้าทุกอย่างเรียบร้อยดี ผู้ซื้อไม่มีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่รับโอนกรรมสิทธิ์ได้เลย

12) การชำระเงินบางส่วนในการโอนกรรมสิทธิ์ การให้อำนาจผู้ขายทำการโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุด ตามเวลาของการส่งมอบในสัญญาเงินที่ได้มีการชำระบางส่วนแล้ว ผู้ขายไม่สามารถนำไปใช้ได้ จนกว่าการดำเนินการทุกอย่างในการซื้อขายจะเสร็จสิ้นและเรียบร้อย

13) การประกันภัย ข้อสัญญาจะต้องมีการระบุประเภทของการประกันภัยลงไป เช่น ไฟไหม้ และให้ระบุจำนวนเงินที่เอาประกันภัยไว้ โดยผู้ขายสามารถเอาประกันภัยผลกระทบที่จะเกิดกับทรัพย์สินที่ติดตรึงอยู่กับตัวอาคารได้อีกด้วย และขณะที่ทำสัญญาผู้ขายต้องดำเนินการติดตั้งเครื่องดับเพลิงป้องกันควันไฟที่เห็นได้อย่างชัดเจน จะต้องได้รับการตรวจและรับใบประกาศนียบัตรเกี่ยวกับเรื่องนี้ก่อนเซ็นสัญญา

14) พยานหลักฐานของการประกันภัย ผู้ขายต้องส่งมอบใบประกันอาคารชุดที่ระบุผลประโยชน์ที่ได้มาของการประกันภัยพร้อมกับสัญญาซื้อขายห้องชุด

15) การปรับเปลี่ยน ค่าเช่า ดอกเบี้ยจำนอง ภาษีประจำปี ภาษีประเมินและการลดหย่อนภาษี ต้องระบุราคา ณ ตอนทำสัญญาชัดเจน แต่ในปีต่อไปผู้ซื้ออาจต้องจ่ายภาษีที่ไม่แน่นอน

16) นายหน้า ต้องระบุชื่อนายหน้าลงในสัญญาและระบุค่าธรรมเนียมเป็นจำนวนเงินหรือคิดเป็นกี่เปอร์เซ็นต์ นายหน้าทำหน้าที่เสมือนเป็นคู่สัญญาและเสมือนเป็นพยานได้

17) เงินประกัน คือเงินวางประกันที่ระบุในเอกสารที่มอบให้คนกลางถือไว้โดยผู้ขาย ไม่สามารถเรียกเอาเงินประกันนี้ได้จนกว่าจะทำข้อสัญญากันเสร็จสิ้นระหว่างผู้ซื้อและผู้ขาย

18) หากผู้ซื้อไม่ปฏิบัติตามสัญญาหรือทำให้เกิดความเสียหาย ก่อนที่จะทำสัญญาเสร็จภายใน 30 วัน ผู้ขายสามารถแจ้งไปยังผู้ซื้อเป็นลายลักษณ์อักษรให้หยุดกระทำการดังกล่าวได้

19) ผู้ขายสามารถตกลงในสัญญาให้คู่สมรสลงลายมือชื่อแทนผู้ขายกรณีที่ผู้ขายไม่สามารถลงลายมือชื่อได้โดยไม่ต้องมีใบมอบอำนาจ

20) ข้อสัญญาเกี่ยวกับการตกแต่งและทาสีห้องชุด สิที่ให้เช่าต้องปลอดภัยต่อผู้อยู่อาศัย โดยเฉพาะเด็กที่อายุต่ำกว่า 6 ปี

3.2.2 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษนั้นมีสัญญามาตรฐานต่าง ๆ ให้ผู้บริโภคทั่วไปที่จะเข้าทำสัญญาเลือกใช้อยู่หลากหลายประเภท ซึ่งสัญญามาตรฐานสำหรับการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ที่ใช้ในประเทศอังกฤษที่มีสาระสำคัญและนำมาประยุกต์กับข้อสัญญามาตรฐานสำหรับการซื้อขายห้องชุดของประเทศไทยได้คือ Standard Conditions of Sale³⁶ ดังนี้

³⁶ From *Source Book On Land Law* (p. 151), by Goo, SH., 1995, London: Cavendish Publishing.

3.2.2.1 เรื่องทั่วไป

1) คำจำกัดความเกี่ยวกับรายละเอียดที่ปรากฏตามสัญญาที่สำคัญ มีดังนี้

“ข้อตกลง” (Agreement) หมายถึง เอกสารสัญญาที่รวมเงื่อนไขต่าง ๆ เข้าด้วยกัน ซึ่งอาจจะมีหรือไม่มีกรแก้ไขก็ได้

“สัญญา” (Contract) หมายถึง การตกลงกันระหว่างผู้ขายและผู้ซื้อเกี่ยวกับเงื่อนไขเหล่านี้ ซึ่งอาจจะมีหรือไม่มีกรแก้ไขรูปแบบบางส่วนก็ได้

“อัตราสัญญา” (Contract Rate) หมายถึง ถ้าไม่มีกรให้กำหนดไว้ในข้อตกลงให้หมายถึง อัตราดอกเบี้ยจากระยะเวลาที่กำหนดในสัญญา

“ข้อกำหนดสาธารณะ” (Public Requirement) หมายถึง ประกาศ คำสั่ง หรือข้อเสนอต่าง ๆ (ทั้งก่อนหรือหลังวันที่ในสัญญา) ที่ถูกให้มาหรือถูกทำขึ้นให้ปฏิบัติตาม

“การโอน” (Transfer) หมายความว่ารวมถึงการโอนทรัพย์สินและการโอนสิทธิต่าง ๆ

2) การบอกกล่าวให้ทราบล่วงหน้า

การแจ้งให้ทราบล่วงหน้าต้องระบุไว้ในสัญญา โดยการแจ้งให้ทราบล่วงหน้าสามารถกระทำได้

(1) โดยการส่งมอบเอกสารการแจ้งให้แก่ทนายความของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องถือเสมือนเป็นการแจ้งให้ทราบล่วงหน้าต่อผู้มีส่วนเกี่ยวข้องนั้นโดยตรง

(2) โดยการส่งโทรสาร (Fax)

หากผู้รับการแจ้งนั้นได้รับทราบถึงการแจ้งล่วงหน้าภายหลังสี่โมงเย็นในวันทำการ หรือในวันที่ไม่ใช่วันทำการ ถือว่าผู้รับได้รับเอกสารการแจ้งนั้นในวันทำการถัดไป หากไม่ทราบเวลาที่แน่นอนของการรับเอกสารการแจ้งที่จะพิสูจน์ได้ การแจ้งให้ทราบนั้นจะถูกปฏิบัติเสมือนหนึ่งว่ามีการรับเอกสารการแจ้งนั้นก่อนสี่โมงเย็นในวันที่แสดงให้เห็นแล้ว

3.2.2.2 การทำสัญญา

1) วันที่ทำสัญญา

(1) ถ้าผู้มีส่วนเกี่ยวข้องตกลงว่าจะทำสัญญาโดยการแลกเปลี่ยนสำเนาสัญญาสองฉบับ หรือโดยการส่งจดหมายหรือการส่งผ่านผู้รับส่งเอกสาร สัญญาจะมีผลต่อเมื่อสำเนาฉบับสุดท้ายถูกส่งจดหมายออกไปหรือถูกฝากไว้ในผู้รับส่งเอกสาร

(2) ถ้าทนายความของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องตกลงที่จะดำเนินการแลกเปลี่ยนกัน ณ สถานที่ที่ทำการตกลงกันก่อนที่สำเนาสัญญาสองฉบับจะถูกแลกเปลี่ยนกันจริง ๆ ให้ถือว่าสัญญาดังกล่าวได้รับการตกลงแล้วเช่นกัน

2) การวางมัดจำ

(1) ผู้ซื้อต้องวางเงินมัดจำร้อยละ 10 ของราคาซื้อขายภายในกำหนดที่ระบุไว้ในสัญญา เว้นแต่ การขายโดยการประมูล การชำระเงินจะต้องกระทำโดยตัวแลกเงินของธนาคารหรือเช็ค

(2) ถ้าเช็คที่ได้รับจากการชำระเงินมัดจำทั้งหมดหรือบางส่วนไม่สามารถขึ้นเงินได้ทันทีนั้น ผู้ขายต้องส่งเอกสารแจ้งให้ผู้ซื้อทราบภายใน 7 วันทำการ ว่าเช็คไม่สามารถขึ้นเงินได้และสัญญาจะเป็นโมฆะจากการฝ่าฝืนของผู้ซื้อ

3.2.2.3 ภาระผูกพัน

- 1) ทรัพย์สินที่ผู้ขายจะขายนั้นต้องปราศจากภาระผูกพัน
- 2) ภาระผูกพันที่ต้องไม่มีต่อทรัพย์สินที่จะถูกขาย คือ สิทธิครอบครอง สิทธิการเช่า และภาระผูกพันอื่น ๆ
- 3) ผู้ซื้อยอมรับทรัพย์สินในลักษณะตามวันที่ที่ระบุไว้ในสัญญา ถ้าหากว่าผู้ขายไม่ได้ทำการสร้างหรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขตามที่ได้ระบุไว้
- 4) หลังจากสัญญาถูกทำขึ้น ผู้ขายต้องให้ผู้ซื้อเขียนรายละเอียดในทันทีเกี่ยวกับข้อเรียกร้อง สาธารณะใหม่ใด ๆ และเกี่ยวกับเนื้อหาพันธะอื่นใดที่มีต่อทรัพย์สินที่ถูกขาย
- 5) ผู้ซื้อต้องยินยอมตามข้อเรียกร้องสาธารณะใด ๆ ที่ยังคงค้างอยู่ และต้องชดใช้ค่าเสียหายที่ผู้ขายฝ่าฝืนที่ส่งผลที่เป็นพันธะผูกพันอื่นใดจากข้อเรียกร้องสาธารณะโดยทันที

3.2.2.4 กรรมสิทธิ์และการโอน

- 1) ผู้ขายต้องส่งหลักฐานกรรมสิทธิ์ที่ถูกต้องให้กับผู้ซื้อ ทันทีหลังจากทำสัญญา
- 2) ผู้ซื้ออาจจะระบุข้อเรียกร้องเพิ่มขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร ภายใน 6 วันทำการ หลังจากวันใดก็ตามที่ระบุในสัญญา หรือวันใดก็ตามที่หลักฐานกรรมสิทธิ์ของผู้ขายส่งมา
- 3) ผู้ขายต้องให้คำตอบเป็นลายลักษณ์อักษรต่อข้อเรียกร้องที่เพิ่มขึ้น ภายใน 4 วันทำการ หลังจากได้รับข้อเรียกร้อง
- 4) ผู้ซื้ออาจจะออกความเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรในการให้คำตอบของผู้ขาย ภายใน 3 วันทำการ หลังจากได้รับคำตอบ
- 5) ผู้ซื้อต้องส่งร่างการโอนให้กับผู้ขาย อย่างน้อย 12 วันทำการก่อนวันครบกำหนด
- 6) ผู้ขายต้องรับรองหรือแก้ไขร่างดังกล่าวภายใน 4 วันทำการหลังจากส่งร่างการโอนและส่งคืนหรือเก็บร่างนั้นไว้ใช้ในการโอนจริง

7) ถ้าร่างดังกล่าวถูกส่งกลับมา ผู้ซื้อต้องส่งร่างทั้งหมดไปยังผู้ขายอย่างน้อย 5 วันทำการก่อนวันครบกำหนด

3.2.2.5 ความรับผิดชอบในทรัพย์สิน

ผู้ขายโอนทรัพย์สินตามวันที่ได้ระบุไว้ในสัญญา หากภายหลังการโอนเสร็จสมบูรณ์แล้ว (กฎหมายอังกฤษให้ผู้ซื้อเข้าครอบครองได้แม้โอนกรรมสิทธิ์ยังไม่เสร็จสมบูรณ์) ผู้ซื้อไม่สามารถใช้ประโยชน์ได้ตามวัตถุประสงค์ ณ วันที่ระบุในสัญญา

1) ผู้ซื้ออาจจะบอกเลิกสัญญา

2) ผู้ขายอาจจะบอกเลิกสัญญาได้เมื่อทรัพย์สินได้กลายเป็นสิ่งที่ไม่สามารถใช้ประโยชน์ได้ ซึ่งเป็นผลมาจากการที่ผู้ขายไม่สามารถรับประกันได้ตามสมควร หรือสิ่งซึ่งมีความเป็นไปได้ที่จะไม่ถูกกฎหมายสำหรับผู้ขายที่รักษาทรัพย์สินให้

3.2.2.6 การกระทำทำให้เสร็จสมบูรณ์

1) วันครบกำหนดคือ 20 วันทำการนับแต่วันที่ที่ระบุในสัญญา แต่เวลาไม่ใช่สาระสำคัญในสัญญา ถ้าปราศจากการแจ้งวันครบกำหนดล่วงหน้าที่ได้รับ

2) จำนวนเงินที่ต้องชำระ โดยผู้ซื้อในการครบกำหนดคือราคาซื้อ (ไม่รวมเงินมัดจำที่จ่ายให้กับผู้ขายหรือตัวแทน)

3) ข้อตกลงตามโอกาส ผู้ขายไม่ต้องเก็บรักษาเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ ภายหลังที่ผู้ซื้อได้ชำระเงินที่ต้องชำระแล้ว

3.2.2.7 การแก้ไข

1) ข้อผิดพลาดและข้อยกเว้น

(1) ถ้ารายการค่าใช้จ่ายในสัญญา หรือในการเจรจาต่อรองเพื่อทำสัญญา มีข้อผิดพลาดหรือไม่ตรงกับความเป็นจริงเนื่องจากข้อผิดพลาดหรือข้อยกเว้น การแก้ไขที่สามารถทำได้ดังต่อไปนี้

ก. ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องที่ได้รับความเสียหายจะถูกเรียกว่าเป็นผู้เสียหาย

ข. ข้อยกเว้นต่อผู้มีส่วนเกี่ยวข้องสำหรับความเสียหายต่อการถูกยกเลิกสัญญาเมื่อเป็นผลมาจากการโกงหรือความประมาทเลินเล่อ หรือเมื่อเขาจะได้รับการช่วยเหลือต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น เพื่อเปลี่ยนหรือยอมรับทรัพย์สินที่ผิดไปในเรื่องของเนื้อหาสาระของสัญญา (คุณภาพ ปริมาณ หรือการครอบครอง)

3.2.2.7 การบอกเลิกสัญญา ถ้าผู้มีส่วนเกี่ยวข้องคนใดก็ตามบอกเลิกสัญญา

- 1) เว้นแต่การบอกเลิกสัญญาเป็นผลของการตัดความสัมพันธ์เกี่ยวกับสัญญาของผู้ซื้อเงินมัดจำต้องถูกจ่ายกับผู้ซื้อพร้อมดอกเบี้ยที่เกิดขึ้น
- 2) ผู้ซื้อต้องส่งคืนเอกสารใดก็ตามที่เขาได้รับจากผู้ขาย และต้องยกเลิกการจดทะเบียนใด ๆ เกี่ยวกับสัญญาดังกล่าว

3.2.3 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

3.2.3.1 การควบคุมโฆษณาของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

เดิมทีในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รัฐจะไม่เข้าไปมีบทบาทแทรกแซงเสรีภาพในการประกอบธุรกิจการค้าของประชาชน เนื่องจากหลักที่ว่าบุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิเสรีภาพในการคิด พูด เขียน ตลอดจนสิทธิเสรีภาพในการประกอบธุรกิจการค้าด้วย กระทั่งปี ค.ศ. 1896 ได้มีการยอมรับหลักการให้รัฐเข้ามาแทรกแซงการประกอบธุรกิจได้ โดยมีการตรากฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้าที่มีชื่อว่า Law Against Unfair Competition of 1909 หรือ Gesetz Gegen den Unlauteren Wettbewerb ซึ่งเรียกโดยย่อว่า “UWG” ขึ้นเพื่อควบคุมการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมโดยทั่วไป เป็นการสร้างมาตรฐานในการผลิตและจำหน่ายสินค้า ตลอดจนจรรยาบรรณของผู้ประกอบธุรกิจ โดยวัตถุประสงค์ของกฎหมาย UWG³⁷ นี้ มีอยู่ 3 ประการด้วยกันคือ

- 1) ป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมในทางการค้า
 - 2) ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิผู้บริโภค
 - 3) ผดุงและรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงทางเศรษฐกิจของชาติ
- (1) หน่วยงานหรือองค์กรที่ควบคุมกำกับดูแล

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีคณะกรรมการตรวจสอบการโฆษณา (The Federal Cartel Office (Zjbunderkariellamt))³⁸ ทำหน้าที่ในการควบคุมกำกับดูแลการโฆษณา โดยจะให้คำปรึกษาและควบคุมการโฆษณาให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ตลอดจนระเบียบที่วางไว้ แต่จะไม่มีอำนาจในการออกคำสั่งระงับหรือแก้ไขโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ในกรณีที่เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคโดยกฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า (UWG) เป็นการมุ่งเน้นให้มีการควบคุมกันเองในระดับภาคเอกชนด้วยกัน อันเป็นแนวความคิดสืบเนื่องจากดั้งเดิมที่ว่ารัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงเสรีภาพในการประกอบธุรกิจของเอกชน หน่วยงานหรือองค์กรที่ทำ

³⁷ จาก กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา (น. 96), โดย วิษซ์ จีระแพทย์, 2523, กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

³⁸ แหล่งเดิม. (น. 94).

หน้าที่ในการควบคุมด้านโฆษณาจึงเป็นการควบคุมระหว่างภาคเอกชนด้วยกันเอง โดยกลุ่มผู้ประกอบการธุรกิจจะมีการจัดตั้งคณะกรรมการควบคุมการโฆษณา (The Advertising Board) ขึ้นมาทำหน้าที่ควบคุมการโฆษณา และมีจุดประสงค์สำคัญเพื่อให้การโฆษณานั้นมีลักษณะเป็นไปในทางเผยแพร่ข่าวสารทางการพาณิชย์ ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ของผู้บริโภคอีกด้วย แต่อย่างไรก็ตามก็ยังคงปรากฏถึงการละเมิดสิทธิผู้บริโภคขึ้นจากผู้ประกอบการเรื่อยมา จึงมีการจัดตั้งองค์กรเอกชนมีชื่อว่า “สมาคมคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อต่อต้านการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า (The Association for Protection the Consumer Against Unfair Competition)” เป็นสมาคมซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นและมีการแก้ไขกฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า (UWG) ในปี ค.ศ. 1965 โดยสมาคมเอกชนดังกล่าวมีอำนาจในการฟ้องคดีเกี่ยวกับการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมในการค้าแทนผู้บริโภคผู้ได้รับความเสียหาย และมีอำนาจในการร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งห้ามการกระทำอันผิดต่อหลักทางปฏิบัติอันสุจริตในทางการค้าได้ โดยต้องเป็นที่ปรากฏว่าต้องเป็นกรณีที่ไม่สามารถตกลงประนีประนอมกันได้ และผู้บริโภคจะต้องเป็นผู้ที่ได้รับผลประโยชน์จากการฟ้องคดีที่เกิดจากการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมในทางการค้านั้นด้วย” ซึ่งวิธีการควบคุมโดยองค์กรเอกชนเช่นนี้ สามารถควบคุมได้ทั่วถึงกว่าให้องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมเพียงฝ่ายเดียว

(2) มาตรการในการเยียวยาแก้ไขความเสียหาย

กฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้าหรือ UWG นั้นมีสาระสำคัญในการควบคุมโฆษณา ดังต่อไปนี้⁴⁰

กฎหมาย UWG ได้กำหนดถึงการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ ดังนี้

ก. การโฆษณาที่เป็นเท็จ (False Advertising) เป็นการใช้คำกว้าง ๆ เพื่อให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจตีความได้ตามความเหมาะสมของสภาพสังคมและเศรษฐกิจในขณะที่มีการดำเนินคดี

ข. การโฆษณาที่ทำให้เกิดการเข้าใจผิด (Misleading Advertising) เป็นการโฆษณาซึ่งใช้ข้อความในลักษณะที่สามารถตีความได้หลายอย่าง หรือคลุมเครือ

ค. การโฆษณาที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Advertising) ซึ่งได้แก่ การโฆษณาเปรียบเทียบสินค้าโดยหลอกลวงและการโฆษณาที่ไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงที่ต้องเปิดเผย

กฎหมาย UWG ในส่วนที่ 1 จะเป็นการกำหนดถึงหลักการทั่วไปในการควบคุมการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมถึงหลักในการกระทำโดยสุจริตอันเป็นจรรยาบรรณของ

³⁹ จาก “การควบคุมโฆษณาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค,” โดย ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, 2523, วารสารนิติศาสตร์, 10(2), น. 291-293.

⁴⁰ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา (น. 95). เล่มเดิม.

ผู้ประกอบการได้กำหนดให้ศาลเป็นผู้ที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาด ในส่วนที่ 3 จะกล่าวถึงมาตรการเยียวยาแก้ไขความเสียหายอันเกิดขึ้นกับผู้บริโภคเนื่องมาจากการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เกี่ยวกับสถานที่ แหล่งกำเนิด ตลอดจนลักษณะ คุณภาพและปริมาณของสินค้าและบริการ ในส่วนที่ 4 เป็นบทกำหนดโทษในทางอาญา โดยผู้ที่กระทำการโฆษณาที่มีลักษณะไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ต้องได้รับโทษจำคุกและปรับ โดยให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดอยู่ที่ศาล และในส่วนที่ 13 เป็นส่วนของบทบัญญัติว่าด้วยการปลดเปลื้องความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้บริโภค และการจัดตั้งองค์กรเอกชน ซึ่งได้รับการปรับปรุงแก้ไขขึ้นใหม่ เพื่อให้การคุ้มครองผู้บริโภคอย่างทันทั่วถึง เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าสินค้านั้นอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพของผู้บริโภค กฎหมาย UWG ได้ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการสั่งห้ามการขายสินค้านั้นเป็นการชั่วคราวจนกว่าจะมีการทดสอบหรือพิสูจน์สินค้านั้น

ด้วยเหตุที่กฎหมาย UWG ได้กำหนดถึงการควบคุมกำกับดูแลการโฆษณา โดยให้อำนาจหน้าที่แก่เจ้าพนักงานในการให้คำปรึกษาและควบคุมการโฆษณาให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ ตลอดจนระเบียบที่วางไว้ แต่ทั้งนี้จะไม่ให้อำนาจในการออกคำสั่งระงับหรือแก้ไขโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นในกรณีที่เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภค โดยเน้นให้มีการควบคุมกันเองของภาคเอกชนด้วยกัน กฎหมาย UWG จึงมีมาตรการในการเยียวยาแก้ไขความเสียหายในกรณีที่เกิดการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมขึ้น ซึ่งกฎหมาย UWG เดิมนั้น ผู้บริโภคไม่มีสิทธิในการดำเนินการฟ้องคดีตามกฎหมายได้เอง แต่จะให้ภาคเอกชนเป็นผู้ดำเนินการฟ้องร้องคดี ซึ่งได้แก่องค์กรเอกชนที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค ผู้ประกอบการซึ่งได้รับความเสียหายโดยตรง และสมาคมการค้าเท่านั้น ต่อมาแม้จะมีการแก้ไขกฎหมาย UWG ขึ้น แต่ก็ยังคงให้สิทธิในการฟ้องร้องคดีเป็นของสมาคมผู้บริโภคและสมาคมการค้าเท่านั้น สมาคมการค้าที่มีชื่อเสียงอย่างมากของเยอรมัน มีชื่อว่า “สมาคมต่อต้านการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมในทางการค้า (Zentrale Zur Bekämpfung Unlauteren Wettbewerbs)” ซึ่งมีเพียงปริมาณของคดีที่มีการดำเนินคดีในชั้นศาลนั้นมีจำนวนน้อยมาก นอกนั้นคดีส่วนใหญ่สามารถยุติได้โดยผู้ถูกเรียกร้องยินยอมตามคำเรียกร้องของสมาคม โดยการฟ้องคดีตามกฎหมาย UWG นี้จะเป็นการฟ้องให้ระงับการโฆษณาโดยไม่มีการเรียกค่าเสียหาย การประนีประนอมยอมความในศาลเพื่อให้หยุดโฆษณาหรือแก้ไขข้อความจึงสามารถทำได้ และนอกจากนั้น คู่กรณียังสามารถแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการที่มีความเชี่ยวชาญในเรื่องที่เกี่ยวข้องขึ้นเพื่อตัดสินชี้ขาดคดีได้อีกด้วย

3.2.3.2 การควบคุมสัญญาของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี⁴¹

สัญญาสำเร็จรูปในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ถูกสร้างขึ้นมาใช้บังคับเมื่อปี ค.ศ. 1977 โดยการเรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติดำเนินการตรากฎหมายมาใช้บังคับกับสัญญาสำเร็จรูปได้เริ่มต้นอย่างเป็นทางการจะลักษณะภายหลังจากที่ภาวะเศรษฐกิจของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีตกต่ำลง เนื่องจากสงครามโลกทั้งสองครั้งได้ฟื้นตัวขึ้นมาโดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงระยะเวลาสามทศวรรษที่ผ่านมา สัญญาสำเร็จรูปได้รับความสนใจเป็นพิเศษทั้งจากศาลและบุคคลผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายโดยทั่วไปความคิดเห็นในเชิงวิจารณ์ของบุคคลผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย มีอิทธิพลอย่างมากต่อทัศนคติของศาลและต่อบทบัญญัติของรัฐบัญญัติฉบับใหม่

โดยก่อนที่จะออกรัฐบัญญัติว่าด้วยสัญญาสำเร็จรูปนั้น ศาลในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีวิธีการควบคุมสัญญาสำเร็จรูปอยู่หลายวิธีด้วยกันและภายในเวลาไม่นานก็ได้พยายามนำเอาบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งมาใช้วินิจฉัยคดีพิพาทอันเนื่องมาจากสัญญาสำเร็จรูปโดยในระยะแรก ๆ ศาลได้อิงวินิจฉัยคดีพิพาทดังกล่าวโดยอาศัยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 139 ซึ่งบัญญัติว่าสัญญาข่อมเป็นโมฆะเมื่อ

- 1) สัญญานั้นขัดขวางต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน (Contra Bonos Mores) หรืออีกนัยหนึ่งขัดต่อความรู้สึกผิดชอบชั่วดีของวิญญาณ
- 2) คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาศัยเหตุที่คู่สัญญาของตนมีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องทำสัญญานั้นหรือขาดประสบการณ์หรือขาดความสำนึกรับผิดชอบแสวงหาประโยชน์แก่ตนเองจนเกินขอบเขตที่วิญญาณทั้งหลายจะพึงกระทำ

ศาลได้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 138 นี้ มาใช้บังคับเป็นครั้งแรกกับสัญญารับขนและเก็บของในคลังสินค้าโดยผู้รับขนและผู้เป็นเจ้าของคลังสินค้าได้อาศัยอำนาจครอบงำตลาดของตนวางข้อกำหนดจำกัดความรับผิดชอบของตนในสัญญาสำเร็จรูปที่ตนทำกับลูกค้าไว้ในประการที่ขัดต่อสามัญสำนึกของวิญญาณ และต่อมาศาลได้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งมาตราเดียวกันนี้มาใช้บังคับกับสัญญาเช่าซื้อที่มีข้อกำหนดลงโทษผู้เช่าซื้อซึ่งไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขของสัญญาไว้อย่างรุนแรงเกินสมควร โดยศาลพิพากษาว่าข้อกำหนดของสัญญาเช่าซื้อซึ่งมีข้อความว่า “ในกรณีที่ผู้เช่าซื้อผิดนัดไม่ชำระราคาค่าเช่าซื้องวดหนึ่งนานเกินกว่าสองวันนับแต่วันถึงกำหนดชำระราคาค่าเช่าซื้องวดนั้น ให้ถือว่าราคาค่าเช่าซื้องวดอื่น ๆ ที่ยังคงชำระอยู่ได้ถึงกำหนดชำระแล้วด้วยทุกงวด” เป็นโมฆะ ทั้งนี้ ด้วยเหตุผลที่ว่าผู้ให้เช่าซื้อจะรู้อยู่แก่ใจดีแล้วว่าผู้เช่าซื้อ (ซึ่งเป็นคนขับรถแท็กซี่ไม่สามารถวางเงินคาวนได้ครบตามจำนวนที่กำหนด) ข่อมจะ

⁴¹ จาก “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายเยอรมันว่าด้วยสัญญาสำเร็จรูป,” โดย ทวีศิลป์ รัชชศรี, สมชาย รัตนเชื้อสกุล และอนุวัฒน์ ศรีพงษ์พันธ์กุล. 2528, มีนาคม, *วารสารนิติศาสตร์*, 15(1). น. 44-54.

ไม่สามารถหาเงินมาชำระราคาค่าเช่าซื้อให้ทันกำหนดเวลาที่ตนจะต้องชำระแต่ละงวดได้ทุกงวด RGZ 128,251(1930) อย่างไรก็ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 138 นี้มีขอบเขตการใช้บังคับอยู่อย่างจำกัดและดังนั้นศาลจึงต้องหันมาใช้ข้อความคิดว่าด้วยความสุจริต (Concept of Treu Und Glauben) และข้อความคิดว่าด้วยปกติประเพณี (Concept of Verkehrssitte)⁴² มาเป็นหลักในการควบคุมสัญญาสำเร็จรูป ข้อความคิดว่าด้วยความสุจริตและว่าด้วยปกติประเพณีนี้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 157 ความว่าสัญญานั้นให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณี ด้วยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 157 นี้ใช้ขยายความบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 133 ซึ่งบัญญัติให้ศาลตีความข้อกำหนดของสัญญา โดยคำนึงถึงเจตนาอันแท้จริงของกลุ่มสัญญา ยิ่งกว่าถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษรของข้อกำหนดของสัญญา ในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญาสำเร็จรูปนั้นข้อความคิดว่าด้วยความสุจริตบังคับให้คู่สัญญาฝ่ายที่เรียกร้องให้คู่สัญญาชื้อใดข้อหนึ่ง โดยไม่มีการเจรจาต่อรองกันต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งนั้นด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งสัญญาสำเร็จรูปจะต้องไม่ปล่อยให้คู่สัญญาที่จำต้องยอมรับข้อกำหนดของสัญญาดกอยู่ในภาวะที่ขาดรู้ ซึ่งวิธีแก้ไขเยียวยาความเสียหายในกรณีที่คู่สัญญาของตนละเมิดสัญญา ดังนั้นการวางข้อกำหนดของสัญญาสำเร็จรูปให้ผิดแผกแตกต่างไปจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งคู่สัญญาสามารถตกลงกันแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้เป็นอย่างอื่นได้ จะทำได้ก็ต่อเมื่อสัญญานั้น

1) กำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายที่จะเสียประโยชน์มีสิทธิอย่างอื่นเป็นการชดเชยสิทธิซึ่งตนมีอยู่ตามกฎหมายและต้องสูญเสียไปเพราะการที่ข้อกำหนดของสัญญาผิดแผกแตกต่างไปจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือ

2) การวางข้อกำหนดของสัญญาให้ผิดแผกแตกต่างไปจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายมีเหตุผลอันเนื่องมาจากลักษณะทั่วไปของนิติสัมพันธ์ที่จะเกิดขึ้นจากสัญญานั้น

ต่อมาได้มีการออกกฎหมายว่าด้วยสัญญาสำเร็จรูปหรือสัญญามาตรฐานมาบังคับใช้เมื่อปี ค.ศ. 1977 ซึ่งมีลักษณะพิเศษของกฎหมายที่ใช้ควบคุมสัญญาสำเร็จรูปดังต่อไปนี้⁴³

กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมสัญญาสำเร็จรูปหรือสัญญามาตรฐาน (The Standard Contracts Act) ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะมีลักษณะพิเศษต่างจากกฎหมายประเทศอื่นอยู่บางประการดังนี้

⁴² แหล่งเดิม.

⁴³ จาก กฎหมายสัญญาลักษณะใหม่ของสัญญาและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม (น. 7), โดย คารารพธิระวัฒน์, 2538, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

1) เป็นกฎหมายที่ได้ประมวลลักษณะของข้อสัญญาสำเร็จรูปที่ไม่เป็นธรรมที่ศาลอาจพิพากษาให้เป็นโมฆะ (ตามมาตรา 10) และที่กฎหมายให้ตกเป็นโมฆะ (ตามมาตรา 11) ข้อดีในการบัญญัติถึงลักษณะของสัญญาต่าง ๆ เช่นนี้คือทำให้ศาลสามารถพิจารณาถึงข้อสัญญาที่กำหนดถึงสิทธิและหน้าที่ที่จะมีลักษณะที่ไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นธรรมในสัญญาได้ว่าจะมีการกำหนดในลักษณะใดได้บ้าง แต่อย่างไรก็ดีการบัญญัติกฎหมายของนักกฎหมายยังมีขีดจำกัดที่ว่าถึงอย่างไรก็ไม่สามารถที่จะบัญญัติกฎหมายให้ชัดเจนครอบคลุมได้ทุกปัญหาทุกกรณี เพราะสัญญาแต่ละประเภทจะมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างกันที่สุดในที่สุด หลังจากที่มีการประกาศใช้กฎหมายฉบับพิเศษดังกล่าวศาลเยอรมันก็ยังมีปัญหาในการตีความกฎหมายในเรื่องลักษณะของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมที่บัญญัติไว้ในกรณีต่าง ๆ ว่ามีความหมายและขอบเขตแค่ไหนเช่นไร

2) เป็นกฎหมายที่มีกฎหมาย 3 ลักษณะ รวมอยู่ในฉบับเดียวกันคือกฎหมายสารบัญญัติที่กำหนดถึงสิทธิและหน้าที่ของบุคคล กฎหมายวิธีสบัญญัติที่กำหนดถึงวิธีพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับข้อสัญญาสำเร็จรูป (มาตรา 13) และกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลที่เกี่ยวกับการขัดกันแห่งกฎหมาย (มาตรา 12)

3) เป็นกฎหมายที่เพิ่มมาตรการบางอย่างพิเศษสำหรับการฟ้องคดีเกี่ยวกับข้อสัญญาสำเร็จรูปดังกล่าว คือ บุคคลที่จะดำเนินการฟ้องร้องคดีไม่จำเป็นต้องเป็นผู้เสียหายจากข้อสัญญาเท่านั้น กฎหมายยังกำหนดองค์กรสมาคมที่เป็นนิติบุคคล ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภคมีสิทธิร้องขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามการใช้หรือแนะนำการใช้ข้อสัญญาสำเร็จรูปที่ไม่เป็นธรรมได้ แต่ทั้งนี้สิทธิในการดำเนินคดีขององค์กรหรือสมาคมดังกล่าวมีเพียงร้องขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามเท่านั้น ไม่มีสิทธิเรียกค่าเสียหายที่เกิดจากการใช้ข้อสัญญาสำเร็จรูปที่ไม่เป็นธรรม

สาระสำคัญของรัฐบัญญัติว่าด้วยสัญญาสำเร็จรูป ค.ศ. 1977⁴⁴ มีบทบัญญัติแบ่งเป็น 5 หมวด

หมวดที่หนึ่ง บทสารบัญญัติเกี่ยวกับลักษณะสัญญาสำเร็จรูปหรือสัญญามาตรฐาน หมวดแรกเป็นหมวดที่สำคัญที่สุดของกฎหมายฉบับนี้ โดยมีคำจำกัดความหมายในมาตรา 1 ถึงข้อสัญญาที่เป็นเงื่อนไขหรือมาตรฐานทั่วไปในสัญญาคือข้อสัญญาที่ทำขึ้นไว้ล่วงหน้าก่อนเพื่อใช้กับสัญญาจำนวนมากไม่จำกัดจำนวน โดยคู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง เพื่อใช้บังคับกับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งที่เข้าทำสัญญาในข้อสัญญานั้นภายหลัง ข้อสัญญาดังกล่าวถือว่าเป็นข้อสัญญาที่เป็นมาตรฐานทั่วไปหรือข้อสัญญาสำเร็จรูปที่เป็นมาตรฐานทั่วไปหรือข้อสัญญาสำเร็จรูปข้อสัญญาไม่จำเป็นต้องรวมอยู่ในสัญญาอาจหรืออยู่ภายนอกสัญญาได้ถ้าข้อสัญญามีลักษณะผิดจากธรรมดาแล้วจะไม่ถือว่าเป็น

⁴⁴ ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายเยอรมันว่าด้วยสัญญาสำเร็จรูป (น. 53). เล่มเดิม.

ส่วนหนึ่งของสัญญาหรือในกรณีที่มีข้อสงสัยในการตีความก็ให้ตีความไปทางที่เป็นโทษต่อผู้ประกอบธุรกิจ

มาตรา 9-11 เป็นบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นถึงเจตมุงหมายของกฎหมายฉบับนี้ที่ต้องการป้องกันผู้จัดทำหรือผู้ใช้ข้อสัญญามาตรฐานหรือสัญญาสำเร็จรูปที่ได้เปรียบมีสถานการณืต่อรองที่เหนือกว่า เพราะอำนาจทางเศรษฐกิจ ความรู้ความสามารถที่มีมากกว่า จึงมีการกำหนดเป็นแนวทางให้ศาลพิจารณาเห็นถึงลักษณะข้อสัญญาที่ไม่ควรมีผลบังคับได้หรือเป็นโมฆะโดยการปรับใช้หลักสุจริตเป็นพื้นฐานสำคัญ ข้อสันนิษฐานของกฎหมายที่จะถือว่าทำให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบอย่างเหมาะสม เมื่อมีข้อสัญญาที่มีลักษณะไม่สอดคล้องกับหลักพื้นฐานที่สำคัญดังกล่าวหรือจำกัดสิทธิหน้าที่อันเนื่องมาจากสัญญาที่มีลักษณะทำให้สาระสำคัญของสัญญานั้นถูกทำลายไป

หมวดที่สอง การขัดกันแห่งกฎหมาย บทบัญญัติกฎหมายในหมวดนี้ ได้บัญญัติถึงกรณีการพิจารณาบังคับใช้ข้อสัญญาซึ่งอาจพิจารณาได้จากกฎหมายของต่างประเทศและกฎหมายของเยอรมันแล้ว หากปรากฏว่าเป็นกรณีที่สัญญาตกลงกันบนรากฐานของคำเสนอทั่วไป คำโฆษณาทั่วไป หรือกิจการทางธุรกิจอื่นทำนองเดียวกันที่ได้กระทำลงในอาณาเขตที่กฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับ และเป็นกรณีที่คู่สัญญาอีกฝ่ายมีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในอาณาเขตที่กฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับ ในขณะที่แสดงเจตนาตกลงทำสัญญา กรณีดังกล่าวจะใช้กฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีฉบับนี้บังคับใช้

หมวดที่สาม การดำเนินคดีตามกฎหมาย กฎหมายหมวดนี้ได้บัญญัติให้บทบาทแก่องค์กรภาคเอกชนในการเข้ามาคุ้มครองการบังคับใช้ข้อสัญญาที่ไม่ชอบให้แก่ฝ่ายที่ถูกเอาเปรียบ โดยให้มีอำนาจร้องขอให้ศาลมีคำสั่งหยุดใช้หรือยกเลิกการใช้ข้อสัญญา ซึ่งมีลักษณะดังที่บัญญัติไว้ในหมวดที่ 1 ให้เป็นหน้าที่ขององค์กรดังต่อไปนี้เป็นผู้ดำเนินการ

1. สมาคมซึ่งเป็นนิติบุคคล และมีวัตถุประสงค์ของสมาคมในการคุ้มครองผู้บริโภค
2. สมาคมซึ่งเป็นนิติบุคคลและได้จัดตั้งขึ้นเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางอุตสาหกรรมและธุรกิจ
3. สภาอุตสาหกรรมและหอการค้าหรือสมาคมช่างฝีมือเป็นผู้ดำเนินการแทน (Class Action)

นอกเหนือจากบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวแล้ว เป็นเรื่องเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาคดีในชั้นศาล เช่น การรับฟังพยานหลักฐานของเขตอำนาจศาลผลของคำพิพากษาและค่าธรรมเนียม เป็นต้น

หมวดที่สี่ ขอบเขตการปรับใช้กฎหมาย ได้มีบทบัญญัติถึงขอบเขตการใช้กฎหมายฉบับนี้ถูกจำกัดไม่ให้อำนาจกับกรณีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายแรงงาน กฎหมายมรดก กฎหมายครอบครัว และ

กฎหมายหุ้นส่วนบริษัท ตลอดจนสัญญาที่อยู่ภายใต้บังคับขององค์กรของฝ่ายปกครองรวมถึงไม่ใช้กับสัญญาบางประเภทที่เกี่ยวกับภาษีศุลกากร สัญญาจำหน่ายกระแสไฟฟ้าและก๊าซธรรมชาติ การออกสลากกินแบ่ง การชำระหนี้ตามมูลหนี้การก่อสร้างอาคาร สัญญาที่ทำกับพ่อค้าในการทำธุรกิจ สัญญาที่ทำกับสถาบัน และบริษัทตามกฎหมายมหาชนเป็นต้น

หมวดที่ห้า บทเฉพาะกาล ในบทนี้ได้มีการบัญญัติในบางเรื่องบางกรณี เช่น การแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งในเรื่องการตกลงให้สิทธิของผู้ซื้อ บทยกเว้นไม่บังคับสัญญาที่ทำขึ้นกฎหมายใช้บังคับหรือสัญญาบางประเภท เป็นต้น

กล่าวโดยสรุป จากเนื้อหาของสาระของหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับข้อสัญญาที่เป็นมาตรฐานหรือข้อสัญญาสำเร็จรูปของเยอรมันฉบับนี้ มีจุดมุ่งหมายที่จะป้องกันการจำกัดเสรีภาพในการทำสัญญาของกลุ่มสัญญาฝ่ายหนึ่ง และเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นคู่สัญญาที่ต้องเข้าทำสัญญาที่มีการกำหนดข้อสัญญาไว้ล่วงหน้าก่อน ซึ่งกฎหมายฉบับนี้เป็นผลมาจากการถกเถียงและแรงกระตุ้นของนักกฎหมายเยอรมันร่วมกับองค์กรอุตสาหกรรม การพาณิชย์ การประกันภัย การธนาคาร ตลอดจนองค์กรคุ้มครองผู้บริโภคที่มองเห็นความจำเป็นต้องมีกฎหมายพิเศษฉบับนี้ จนทำให้รัฐสภาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับข้อสัญญาที่เกิดจากสัญญามาตรฐานหรือสัญญาสำเร็จรูปฉบับพิเศษดังกล่าวออกมาใช้บังคับ

1) หน่วยงานหรือองค์กรอิสระในการดำเนินการเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

องค์กรคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญานี้เป็นสหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคเยอรมัน (VBZBV: Verbraucherzentrale Bundesverband E.V.)⁴⁵ เป็นองค์กรที่ไม่ใช่ของรัฐทำหน้าที่ให้ความคุ้มครองสำหรับสมาคมผู้บริโภค 38 แห่ง สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคเยอรมันทำหน้าที่เป็นตัวแทนผลประโยชน์ของผู้บริโภคในสาธารณะโดยผ่านทางฝ่ายนิติบัญญัติของภาคเอกชนและสังคมพลเรือน วัตถุประสงค์ของสหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคเยอรมันคือคุ้มครองและให้อำนาจแก่ผู้บริโภค สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคเยอรมันทำให้วัตถุประสงค์บรรลุผลได้โดยการวิ่งเต้นให้สมาชิกนิติบัญญัติสนับสนุนการออกกฎหมาย และการรณรงค์ในระดับชาติและระดับภูมิภาคยุโรป โดยการดำเนินฟ้องร่วมกันในนามของผู้บริโภค และโดยทำให้แน่ใจว่าข่าวสารของสหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคเยอรมันได้รับการเผยแพร่ผ่านทางสื่ออย่างกว้างขวาง สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคเยอรมันจัดให้มีความเชี่ยวชาญสำหรับเจ้าหน้าที่ขององค์กรผู้บริโภคต่าง ๆ จัดให้มีการให้คำปรึกษาแก่ผู้บริโภคในระดับภูมิภาคโดยศูนย์ผู้บริโภค 16 แห่งในทุกรัฐในประเทศเยอรมัน

⁴⁵ Germany Version. สืบค้นเมื่อ 25 ธันวาคม 2555, จาก <http://www.iuscomp.org/gla/statutes/AGBG.htm>

ในขณะที่การทดสอบสินค้าจะถูกดำเนินการโดยสมาชิกผู้สนับสนุนของสหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคนอร์มัน (Stiftung Warentest)

วัตถุประสงค์ของสหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคนอร์มันคือ เพื่อที่จะ

(1) ปรับปรุงความโปร่งใสที่เกี่ยวกับการผลิต คุณลักษณะและคุณภาพของสินค้าและการบริการ

(2) ทำให้เกิดความเท่าเทียมกันระหว่างผู้บริโภคและผู้จำหน่าย

(3) ส่งเสริมให้มีการบริโภคแบบยั่งยืน

(4) จัดตั้งการคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งป้องกันเป็นวัตถุประสงค์ทางการเมืองที่สำคัญ

สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคนอร์มันถูกก่อตั้งในเดือนพฤศจิกายน ปี ค.ศ. 2000 ซึ่งเป็นผลของการรวมตัวขององค์กรผู้บริโภคระดับสหพันธ์สามแห่ง สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคนอร์มันได้รับเงินทุนจากกระทรวงสหพันธ์ว่าด้วยงานผู้บริโภค การโฆษณาและการเกษตร และมีรายได้เสริมจากการขายสิ่งตีพิมพ์จากค่าสมาชิกและจากเงินทุนของโครงการ สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคนอร์มันเป็นองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร และเป็นองค์กรที่เป็นอิสระจากการเมืองในปัจจุบันนี้ สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคนอร์มันมีเจ้าหน้าที่ในสำนักงานที่กรุงเบอร์ลินสหพันธ์ประมาณ 70 คน สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคนอร์มันมีอำนาจที่จะฟ้องร้องคดีเพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้บริโภค สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคนอร์มันสามารถดำเนินคดีเป็นรายคดีได้ แต่จะเป็นกรณีพิเศษการบังคับใช้สิทธิของผู้บริโภค เช่น สิทธิของผู้บริโภคโดยอาศัยกฎหมายการค้าที่ไม่เป็นธรรมจะไม่ถูกดำเนินคดีโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่จะถูกดำเนินโดยสมาคมเอกชน เช่น สหพันธ์ขององค์กรผู้บริโภคนอร์มัน

2) บทลงโทษทางกฎหมายและการฟ้องร้องเมื่อมีการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาสำเร็จรูปในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

เนื่องจากสัญญาสำเร็จรูปมักจะมีสัญญาที่ไม่เป็นธรรมสอดแทรกอยู่โดยจะมีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าลักษณะอย่างไรที่มีลักษณะเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เมื่อผู้ทำสัญญาได้ทำสัญญาโดยฝ่าฝืนหรือขัดกับกฎหมายแล้วก็จะบทลงโทษทางกฎหมาย ซึ่งจะมีทั้งโทษทางแพ่งและโทษทางอาญา รวมถึงการดำเนินการฟ้องร้องเกี่ยวกับข้อสัญญาที่ขัดต่อกฎหมายนั้นด้วย ดังนั้นในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีการคุ้มครองผู้บริโภคนอร์มันด้านสัญญานั้นกฎหมายกำหนดให้ศาลเป็นผู้พิจารณาตัดสินตามบทบัญญัติของกฎหมายแบบสัญญามาตรฐาน (Standard Contracts Act 1977) ซึ่งกำหนดขอบเขตของการคุ้มครองในเรื่องของประเภทสัญญา ข้อความในสัญญาที่ถือว่าใช้บังคับไม่ได้ กฎหมายเยอรมันใช้ระบบให้มีการยับยั้งการบังคับตามสัญญาไว้ชั่วคราวคือห้ามชั่วคราว (Injunction) และผู้มีสิทธิร้องขอให้มีการยับยั้งชั่วคราวอาจเป็นสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการ

คุ้มครองผู้บริโภค สมาคมผู้ประกอบการหรือสภาอุตสาหกรรมและการค้า ในกรณีที่มีใช้สัญญาซึ่งผู้ประกอบการทำเพื่อประโยชน์ทางการค้า การขอยับยั้งชั่วคราวต้องใช้สิทธิภายใน 2 ปี นับแต่รู้ถึงการใช้ข้อสัญญาที่ต้องห้ามตามกฎหมายหรือใน 4 ปี นับแต่ข้อสัญญาดังกล่าวเริ่มมีผลบังคับใช้ ศาลมีอำนาจในการพิจารณาโดยรับฟังผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขาในบางกรณีซึ่งขาดว่าควรขยับยั้งการบังคับตามข้อสัญญาเหล่านั้น และหากคู่กรณีฝ่ายที่ใช้ข้อความในสัญญาที่ถูกขยับยั้งนั้นไม่ได้แย้งคำสั่งขยับยั้งถือว่าข้อสัญญาส่วนที่ถูกขยับยั้งเป็นโมฆะ⁴⁶

กฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเปิดโอกาสให้มีผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอความคุ้มครองในเรื่องการทำสัญญาที่ไม่เป็นธรรมได้หลายคน โดยไม่จำเป็นต้องเป็นผู้บริโภคผู้เสียหายโดยลำพังก็ได้ และศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการชี้ขาดว่าข้อสัญญาเหล่านั้นเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมได้เพราะบทบัญญัติในกฎหมายก่อนข้างจะละเอียดครอบคลุมประเด็นหลัก ๆ ที่เกิดขึ้นในความเป็นจริง และบัญญัติผลของข้อสัญญาดังกล่าวเหล่านั้นว่าเป็นโมฆะ เช่น ข้อความที่กำหนดให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งตกอยู่ในฐานะเสียเปรียบโดยขัดกับหลักกฎหมายพื้นฐาน การกำหนดระยะเวลาที่นานเกินสมควรเพื่อการตอบรับหรือปฏิเสธข้อเสนอหรือการปฏิบัติชำระหนี้ การกำหนดภาระการพิสูจน์ที่หนักเกินไปแก่อีกฝ่ายหนึ่ง โดยไม่เป็นธรรม การกำหนดค่าเสียหายที่สูงเกินสมควร การกำหนดให้มีการใช้กฎหมายต่างประเทศ ในกรณีที่ไม่มีคู่กรณีฝ่ายใดมีประโยชน์ที่ขอด้วยกฎหมายเกี่ยวข้องในการปรับใช้กฎหมายดังกล่าวเป็นต้น เหล่านี้ถือว่าข้อตกลงเป็นโมฆะใช้บังคับมิได้ ศาลมีแนววินิจฉัยได้ไม่ยากนักและมีผลบังคับที่เป็นรูปธรรม

3.2.4 ประเทศญี่ปุ่น

3.2.4.1 การควบคุมโฆษณาของประเทศญี่ปุ่น

การคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศญี่ปุ่นส่วนใหญ่มีที่มาจากกฎหมาย UWG ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยมีกฎหมายหลักที่ใช้ในการคุ้มครองผู้บริโภคอยู่ด้วยกัน 2 ฉบับ คือ กฎหมายป้องกันการแข่งขันทางธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Competition Prevention Law 1934) และกฎหมายป้องกันการผูกขาดทางการค้าและการเอาเปรียบในทางเศรษฐกิจ (Law for Preventing Unjustifiable Lagniappes and Misleading Representation 1972) กฎหมายทั้งสองฉบับนี้เป็นบทบัญญัติที่ใช้ในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคควบคู่กันไป

1) หน่วยงานหรือองค์กรที่ควบคุมกำกับดูแล

หน่วยงานหรือองค์กรที่ทำหน้าที่ในการควบคุมกำกับดูแลผู้บริโภคในด้านโฆษณานั้น ส่วนใหญ่นั้นเป็นการควบคุมโดยทางราชการ หน่วยงานสำคัญในการควบคุมกิจการโฆษณา คือ

⁴⁶ จาก “การคุ้มครองผู้บริโภคด้านการทำสัญญาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541,” โดย สุขุม สุกนิษฐ์, 2542, พฤษภาคม, *วารสารกฎหมาย*, 19(2). น. 15.

คณะกรรมการเพื่อความเป็นธรรมทางการค้า หรือคณะกรรมการ FTC (Fair Trade Commission) มีสำนักงานใหญ่ที่กรุงโตเกียวและมีสาขาอยู่ตามเมืองใหญ่ ๆ มีอำนาจหน้าที่หลัก คือ การตรวจสอบและติดตามเกี่ยวกับความผิดทางการค้าและการโฆษณา โดยมีอำนาจตามกฎหมายในการจัดการกับโฆษณาที่หลอกลวงและโฆษณาที่ผิดกฎหมาย ซึ่งสามารถสั่งระงับการโฆษณาได้ทันที โดยจะทำการแจ้งต่อกรมอัยการซึ่งจะทำหน้าที่ในการดำเนินคดีกับผู้โฆษณาที่ละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมายต่อไป

2) มาตรการในการควบคุมโฆษณา

จากที่ได้กล่าวไว้ว่า ประเทศญี่ปุ่นนั้นมีกฎหมายหลักที่ใช้ในการคุ้มครองผู้บริโภคอยู่ 2 ฉบับด้วยกัน คือ กฎหมายป้องกันการแข่งขันทางธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Competition Prevention Law 1934) และกฎหมายป้องกันการผูกขาดทางการค้าและการเอาเปรียบในทางเศรษฐกิจ (Law for Preventing Unjustifiable Lagniappes and Misleading Representation 1972) สามารถสรุปถึงสาระสำคัญได้ดังต่อไปนี้⁴⁷

(1) กฎหมายป้องกันการแข่งขันทางธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Competition Prevention Law 1934) เป็นบทบัญญัติที่ใช้ในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคกำหนดขอบเขตการกระทำที่มีการแข่งขันกันอย่างไม่เป็นธรรมในทางธุรกิจ โดยในส่วนของโฆษณาที่ถือว่าเป็นความผิด ได้แก่

ก. การโฆษณาด้วยข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง

ข. การโฆษณาด้วยข้อความที่ก่อให้เกิดการเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการสถิติหรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งที่ไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริง

ค. โฆษณาโดยก่อให้เกิดการเข้าใจผิดในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ ปริมาณ หรือสาระสำคัญประการอื่นอันเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ ไม่ว่าจะเป็นอย่างของตนเองหรือผู้อื่น โฆษณาหรือใช้ฉลากที่มีข้อความอันเป็นเท็จหรือเกินความจริง หรือข้อความที่รู้อยู่แล้วว่าก่อให้เกิดการเข้าใจผิดเช่นนั้น

ง. ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือทางอ้อม ให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ

จ. ข้อความที่ทำให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน

ฉ. ข้อความที่ทำให้บุคคลอื่นเข้าใจผิดในฐานะ การเงิน กิจการ เอกสาร การบัญชี สิทธิในชื่อเสียงทางธุรกิจโดยเป็นเท็จหรือเกินความจริง

⁴⁷ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา (น. 107). เล่มเดิม.

ข. ข้อความที่เป็นความเท็จเพื่อให้เสียความเชื่อถือในสถานที่การค้าสินค้าอุตสาหกรรมหรือพาณิชยกรรมของผู้หนึ่งผู้ใด โดยมุ่งประโยชน์แก่การค้าของตน

(2) กฎหมายป้องกันการผูกขาดทางการค้าและการเอาเปรียบในทางเศรษฐกิจ (Law for Preventing Unjustifiable Lagniappes and Misleading Representation 1972) มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องสิทธิของผู้บริโภคจากการกระทำที่เป็นการผูกขาดทางการค้าและป้องกันการเอาเปรียบในทางเศรษฐกิจ โดยผู้บริโภคต้องเสียประโยชน์ในทางทรัพย์สินที่สามารถคิดคำนวณเป็นเงินได้ ซึ่งมีคณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรม (Fair Trade Commission) เป็นผู้ทำหน้าที่ให้ความคุ้มครองรวมทั้งเป็นองค์กรควบคุมการโฆษณา โดยมีมาตรการควบคุม⁴⁸ คือ

ก. กำหนดราคาขั้นต่ำของสินค้าหรือบริการที่จำเป็น

ข. การโฆษณาต้องไม่ใช่ข้อความเท็จหรือเกินความจริง ข้อความจะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการไม่ว่าจะกระทำโดยอ้างอิงรายงานทางวิชาการ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งที่ไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริง และข้อความอื่นตามที่คณะกรรมการ Fair Trade Commission กำหนด

ในการควบคุมการโฆษณาที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมาย ในประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดให้อำนาจหน้าที่คณะกรรมการ Fair Trade Commission ไว้เพื่อใช้ในการเยียวยาแก้ไขความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อผู้บริโภค จากการโฆษณาที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ โดยให้คณะกรรมการมีอำนาจในการสั่งให้ผู้กระทำการโฆษณาต้องปฏิบัติ ดังต่อไปนี้⁴⁹

ก. สั่งให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา

ข. ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา

ค. ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณา

ง. ให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดและในการออกคำสั่งให้คณะกรรมการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการโดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภค ประกอบกับความสุจริตใจในการทำการของผู้โฆษณา

⁴⁸ Law for preventing Unjustifiable Lagniappes and Misleading Representation, 1972, EHS Law Bulletin Series 6.

⁴⁹ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา (น. 110). เล่มเดิม.

3) บทกำหนดโทษ

การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ดังกล่าว ผู้กระทำการฝ่าฝืนต้องได้รับโทษในทางอาญา ซึ่งมีอัตราโทษสูงสุด คือ จำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 200,000 เยน โดยไม่กำหนดอัตราขั้นต่ำเอาไว้

ในกรณีที่ผู้กระทำการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ข้างต้นนั้น เป็นนิติบุคคล กรรมการ ผู้จัดการ หรือผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของนิติบุคคล ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น

3.2.4.2 การควบคุมสัญญาของประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นมีพระราชบัญญัติว่าด้วยสัญญาผู้บริโภค ค.ศ. 2001 (Consumer Contract of Japan 2001) ไว้เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้บริโภค และส่งเสริมต่อความมีเสถียรภาพและการปรับปรุงสวัสดิภาพโดยทั่วไปของประชาชน และการพัฒนาเศรษฐกิจของชาติที่สมบูรณ์ เมื่อคำนึงถึงช่องว่างคุณภาพ และประมาณของข้อมูลและอำนาจการเจรจาต่อรองระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบการ การบอกล้างการแสดงเจตนาที่จะทำคำเสนอหรือทำคำสนองสัญญา ซึ่งทำโดยผู้บริโภคโดยสำคัญผิดหรือทุกข์ภัยจากการกระทำบางอย่างของผู้ประกอบการ และทำให้ข้อสัญญาบางส่วนหรือทั้งหมดที่ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจได้รับการยกเว้นจากความรับผิดชอบในความเสี่ยงหรือที่ทำให้ผลประโยชน์ของผู้บริโภคเสื่อมเสียเป็น โฆษณหรือเสียเปล่า

1) คำนียามตามพระราชบัญญัติว่าด้วยสัญญาผู้บริโภค ค.ศ. 2001 (Consumer Contract of Japan 2001)

คำว่า “ผู้บริโภค” หมายความว่า บุคคล (อย่างไรก็ตาม คำว่า “ผู้บริโภค” ต้องไม่ใช่ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวเป็นคู่สัญญาในฐานะที่เป็นผู้ประกอบการ หรือเพื่อวัตถุประสงค์ในทางธุรกิจ)

คำว่า “ผู้ประกอบการธุรกิจ” หมายความว่า นิติบุคคลสมาคมและกลุ่มบุคคลซึ่งเป็นคู่สัญญาในฐานะผู้ประกอบการธุรกิจหรือที่มีวัตถุประสงค์ในทางธุรกิจ

คำว่า “สัญญาผู้บริโภค” หมายความว่า สัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้บริโภคฝ่ายหนึ่งและผู้ประกอบการธุรกิจอีกฝ่ายหนึ่ง

ผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งเป็นผู้ร่างข้อสัญญามีความมุ่งหมายที่จะทำให้สิทธิและหน้าที่ของผู้บริโภคและสิ่งอื่น ๆ ที่ระบุในสัญญาผู้บริโภคมีความชัดเจน และชัดเจนต่อผู้บริโภคเพื่อที่จะทำให้เพิ่มความเข้าใจแก่ผู้บริโภค เมื่อผู้บริโภคถูกเชิญชวนที่จะเข้าทำสัญญาผู้บริโภค ที่จะให้มีข้อมูลที่จำเป็นว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ตามที่ระบุไว้ในสัญญาผู้บริโภค ส่วนผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้เข้าทำสัญญาผู้บริโภค ต้องเข้าใจสิทธิและหน้าที่ของตนและสิ่งอื่น ๆ ตามที่ระบุในสัญญาผู้บริโภค

2) การบอกล้างสัญญาผู้บริโภค

(1) ผู้บริโภคอาจบอกล้างการแสดงเจตนาที่ทำคำเสนอหรือคำสนองสัญญาผู้บริโภคถ้าได้ทำเพราะถูกเชิญชวนจากผู้ประกอบธุรกิจ โดยสำคัญผิดด้วยเหตุตามที่ระบุดังนี้

ก. พรรณนาถึงสิ่งซึ่งไม่เป็นความจริงเกี่ยวกับสิ่งที่เป็นสาระสำคัญ ความสำคัญผิดว่าข้อสัญญาของการพรรณนาที่ได้กล่าวเป็นความจริง

ข. จัดให้มีการประเมินค่าราคาในอนาคตที่เด็ดขาด จำนวนเงินซึ่งลูกค้าควรรับในอนาคตและรายการที่ไม่แน่นอนอื่น ๆ ซึ่งเปลี่ยนแปลงในอนาคต เกี่ยวกับสินค้า สิทธิ การบริการ และสิ่งอื่น ๆ ที่เป็นสาระสำคัญของสัญญาผู้บริโภค

การสำคัญผิดว่าข้อสัญญาของการประเมินค่าที่เด็ดขาด ผู้บริโภคอาจบอกล้างการแสดงเจตนาที่จะทำคำเสนอหรือคำสนองสัญญาผู้บริโภค ถ้าสัญญาได้ทำขึ้นเพราะมีการเชิญชวนให้เข้าทำสัญญาผู้บริโภคฉบับดังกล่าว โดยผู้ประกอบธุรกิจพรรณนาจุดดีจุดเด่นเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งของที่เป็นสาระสำคัญให้กับผู้บริโภค แต่มีเจตนาไม่ได้พรรณนาข้อเท็จจริงที่เป็นจุดด้อยที่เกี่ยวกับวัตถุที่เป็นสาระสำคัญ เนื่องจากผู้บริโภคเชื่อโดยสำคัญผิด อย่างไรก็ตามวรรคนี้จะไม่นำไปใช้ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจพยายามที่จะทำการพรรณนาข้อเท็จจริงดังกล่าวให้กับผู้บริโภค ถ้าผู้บริโภคปฏิเสธการพยายามการพรรณนาดังกล่าวแล้ว

(2) ผู้บริโภคอาจบอกล้างการแสดงเจตนาที่จะทำคำเสนอหรือคำสนองสัญญาผู้บริโภค ถ้าผู้ประกอบธุรกิจเชื่อเชิญให้ทำสัญญา โดยผู้บริโภคได้รับทุกขภัยอันเป็นผลจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจดังที่ระบุดังต่อไปนี้

ก. ประกอบธุรกิจที่เป็นปฏิปักษ์ต่อการแสดงเจตนาของผู้บริโภค

ข. ไม่ยอมให้ผู้บริโภคละทิ้งสถานะซึ่งเป็นปฏิปักษ์ต่อการแสดงเจตนาของผู้บริโภคต่อผู้ประกอบธุรกิจ

การบอกล้างการแสดงเจตนาที่จะทำคำเสนอหรือคำสนองไม่อาจยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกซึ่งได้กระทำการโดยสุจริต

ผู้ประกอบธุรกิจให้รวมถึงการมอบหมายให้บุคคลภายนอกกระทำเป็นตัวกลางหรือตัวแทนในการทำสัญญาผู้บริโภคระหว่างผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภคด้วย

สิทธิที่จะบอกล้างจะระงับไปถ้าไม่ได้ใช้สิทธิบอกล้างภายในเวลาหกเดือนนับแต่เวลาที่สามารถจะให้สัตยาบันได้ หรือห้าปีนับแต่เวลาที่เข้าทำสัญญาผู้บริโภค

3) โฆษณกรรมสำหรับข้อสัญญาซึ่งยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบธุรกิจ
ข้อสัญญาที่ระบุดังต่อไปนี้เป็นโฆษณา

(1) ข้อสัญญายกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบธุรกิจที่จะชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดแก่
ผู้บริโภคโดยการไม่ชำระหนี้โดยสิ้นเชิง

(2) ข้อสัญญายกเว้นความรับผิดบางส่วนที่จะชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการไม่ชำระ
หนี้ของผู้ประกอบธุรกิจให้แก่ผู้บริโภค การไม่ชำระหนี้ดังกล่าวต้องเกิดจากการกระทำโดยเจตนา
หรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้ประกอบธุรกิจ ตัวแทนผู้ประกอบธุรกิจ หรือลูกจ้าง
ของผู้ประกอบธุรกิจ

(3) ข้อสัญญายกเว้นความรับผิดที่จะต้องชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการละเมิดที่
ผู้ประกอบธุรกิจได้กระทำ โดยการชำระหนี้สัญญาผู้บริโภคของผู้ประกอบธุรกิจเป็นไปตามที่ได้
บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งแก่ผู้บริโภค

(4) ข้อสัญญายกเว้นความรับผิดบางส่วนที่จะต้องชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการ
ละเมิด ซึ่งการละเมิดต้องเกิดจากเจตนาหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงโดยผู้ประกอบธุรกิจ
ตัวแทนของผู้ประกอบธุรกิจ หรือลูกจ้างของผู้ประกอบธุรกิจ โดยการชำระหนี้สัญญาผู้บริโภคของผู้
ประกอบธุรกิจเป็นไปตามที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง

(5) เมื่อมีความชำรุดบกพร่องที่มองไม่เห็นในสาระสำคัญของสัญญาผู้บริโภค
(ซึ่งสัญญาผู้บริโภคเป็นสัญญาว่าจ้างทำของ ความชำรุดบกพร่องควรมีอยู่ในสาระของสัญญาว่าจ้าง
ทำของ) ข้อสัญญายกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบธุรกิจที่จะชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้บริโภคอันเกิด
จากความเสียหายดังกล่าว

กรณีดังต่อไปนี้ มิให้นำ ความในข้อ (5) มาใช้บังคับ

ก. กรณีที่สัญญาผู้บริโภคกำหนดว่าผู้ประกอบธุรกิจต้องรับผิดชอบที่จะจัดส่งสินค้า
ทดแทนโดยปราศจากความชำรุดบกพร่องหรือการซ่อมแซมวัตถุดิบที่มีความชำรุดบกพร่องใด ๆ ใน
วัตถุที่เป็นสาระสำคัญของสัญญา

ข. ในกรณีที่สัญญาระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจอื่น ๆ ตามที่ได้รับมอบหมาย
จากผู้ประกอบธุรกิจรายหนึ่ง หรือสัญญาระหว่างผู้ประกอบธุรกิจและผู้ประกอบธุรกิจอีกฝ่ายหนึ่ง
เพื่อประโยชน์ของผู้บริโภค ซึ่งได้ทำขึ้นก่อนหรือพร้อมกันกับสัญญาผู้บริโภคกำหนดให้ผู้ประกอบ
ธุรกิจอื่นรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดจากความชำรุดบกพร่องทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจัดส่ง
สินค้าใหม่หรือซ่อมแซมวัตถุของสัญญาถ้าความชำรุดบกพร่องใด ๆ มีอยู่ในวัตถุที่เป็นสาระสำคัญ
ของสัญญาผู้บริโภค

4) โฆษณกรรมของข้อสัญญาซึ่งกำหนดจำนวนค่าเสียหายที่ชำระโดยผู้บริโภค และข้อสัญญาอื่นที่มีลักษณะเดียวกัน

ข้อสัญญาตามที่ระบุดังต่อไปนี้เป็นโฆษณ ถ้า

(1) ข้อสัญญาซึ่งระบุจำนวนความเสียหายในกรณีที่มีการเลิกสัญญาหรือกำหนดเบี้ยปรับเมื่อจำนวนค่าเสียหายที่คู่สัญญาได้กำหนดไว้ล่วงหน้าในกรณีที่ฝ่ายหนึ่งผิดสัญญาทั้งหมด นอกเหนือไปจากเบี้ยปรับเกินจำนวนเฉลี่ยความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการเลิกสัญญาที่มีลักษณะเหมือนกันซึ่งเป็นไปตามเหตุผล เวลาของการเลิกสัญญา และสิ่งอื่น ๆ และบางส่วนของข้อสัญญาซึ่งเกินจำนวนเฉลี่ยที่ได้กล่าวข้างต้นเป็นโฆษณ

(2) ข้อสัญญาในสัญญาผู้บริโภคกำหนดจำนวนค่าเสียหายหรือกำหนดเบี้ยปรับในกรณีที่มีการผิดนัดทั้งหมดหรือบางส่วน โดยผู้บริโภคค้างชำระเกินกำหนดเวลาจากเบี้ยปรับที่เกินจำนวนซึ่งคำนวณจากการหักเงินที่ได้จ่ายตามความเป็นจริงภายในจำนวนเงินที่ได้กำหนด

5) โฆษณกรรมของข้อสัญญาที่ทำให้ผลประโยชน์ของผู้บริโภคเสื่อมเสียไปโดยฝ่ายเดียว และข้อสัญญาซึ่งจำกัดสิทธิของผู้บริโภคหรือเพิ่มหน้าที่ของผู้บริโภคเกินข้อจำกัดและการเพิ่มหน้าที่จะถูกปรับเข้ากับการใช้บทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่ง ประมวลกฎหมายพาณิชย์ และพระราชบัญญัติอื่น ๆ ที่ไม่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งในขณะเดียวกันทำให้ผลประโยชน์ของผู้บริโภคเสื่อมเสียไปโดยฝ่ายเดียว

6) หน่วยงานหรือองค์กรอิสระในการดำเนินการเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศญี่ปุ่น กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่น

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่นที่เป็นกฎหมายกลาง คือ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1969 ซึ่งกำหนดให้มีสภาการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นผู้กำหนดนโยบายในการคุ้มครองประกอบด้วยนายกรัฐมนตรีเป็นประธานและรัฐมนตรีในคณะรัฐบาลซึ่งเกี่ยวข้องกับการบริโภคเป็นกรรมการ โดยตำแหน่ง ปัญหาที่เกิดจากการมีกลไกภาครัฐเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคที่ไม่คล่องตัว ประกอบกับความเชื่อและค่านิยมของชาวญี่ปุ่นเกี่ยวกับสิทธิของผู้บริโภคซึ่งแตกต่างจากแนวความคิดในสังคมประชาธิปไตยทั่วไปกล่าวคือ ประชาชนญี่ปุ่นจะไม่นิยมใช้สิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้ประกอบธุรกิจเพราะเชื่อว่าเป็นความผิดของตนเอง เช่นในกรณีที่มีสินค้าให้เลือกในตลาดหลายยี่ห้อ หากเลือกบริโภคสินค้าคุณภาพต่ำเพราะราคาถูกแล้วได้รับความเสียหายก็จะโทษตนเองที่ไม่เลือกสินค้าราคาแพงกว่า ซึ่งเชื่อว่าน่าจะมีคุณภาพดีกว่าหรือกลายเป็นเรื่องบาปเคราะห์ของตน เหตุที่ผู้เสียหายมีความคิดเช่นนี้น่าจะมาจากสภาพแวดล้อม สังคม และหน่วยงานของรัฐมิได้ให้ความสนใจปัญหาเหล่านี้ อีกทั้งไม่มีผู้ใดดำเนินคดีเพื่อผู้เสียหาย ไม่ว่าจะเป็นภาครัฐหรือเอกชนก็ตาม ยิ่งกว่านั้นยังมีความเชื่ออีกว่าใครฟ้องเรียกค่าเสียหายจะถูกตราหน้าว่าเป็น

“คนเห็นแก่เงินทองอยากร่ำรวยบนความทุกข์ของผู้อื่น”⁵⁰ ดังนั้นผู้บริโภคส่วนใหญ่จึงไม่นิยมการฟ้องร้องในศาลแต่จะตกลงนอกศาล

ในปี ค.ศ. 1994 มีการประกาศใช้กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (Product Liability) ในประเทศญี่ปุ่น เบื้องหลังความเป็นมาของกฎหมายฉบับนี้เริ่มตั้งแต่ปี ค.ศ. 1990 ซึ่งสมาคมของญี่ปุ่น (Japan National Bar Association) ได้รับร้องเรียกกรณีความเสียหายเกิดจากผลิตภัณฑ์ซึ่งชำรุดบกพร่องและได้ดำเนินคดีเพื่อผู้เสียหายมาโดยตลอดจนในปี ค.ศ. 1994 มีคดีเรื่องเครื่องรับโทรทัศน์ ซึ่งผลิตโดยบริษัท Matsushita เกิดไฟไหม้ทำให้ผู้ซื้อได้รับบาดเจ็บศาลพิพากษาให้บริษัท Matsushita Electric Industrial Company Limited รับผิดเพราะความบกพร่องในผลิตภัณฑ์นับเป็นคดีตัวอย่างคดีแรกในประเทศญี่ปุ่นที่เป็นบรรทัดฐานที่ก่อให้เกิดการรวมตัวกันเพื่อผลักดันให้เกิดกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (Product Liability) การรวมตัวนั้นเกิดขึ้นเมื่อนักกฎหมายเริ่มก่อตั้ง “National Network of Legislation Movement For Product Liability Law” เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคร่วมกับองค์กรผู้บริโภคทั่วประเทศ ผู้แทนของเครือข่ายดังกล่าวเข้าร่วมเป็นผู้ร่างกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (Product Liability Law) จนได้รับการพิจารณาในสภาผ่านการลงมติประกาศใช้เป็นกฎหมาย⁵¹ ควรสังเกตว่าการร่วมมือกันระหว่างนักกฎหมายที่มีแนวคิดทัศนคติของประเทศไทยและสาขาที่มีอยู่ทั่วประเทศญี่ปุ่นกับสมาคมผู้บริโภคเป็นการผนึกกำลังที่สำคัญอย่างยิ่งในการผลักดันกฎหมายฉบับแรกของประเทศที่ให้สิทธิผู้เสียหายฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการบริโภคได้โดยตรงโดยไม่มีอุปสรรคในเรื่องภาระการพิสูจน์แต่อย่างใด

7) บทลงโทษทางกฎหมายและการฟ้องร้องเมื่อมีการฝ่าฝืน กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาสำเร็จรูปในประเทศญี่ปุ่น

เมื่อมีการฝ่าฝืนตามบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญญาผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่น (Consumer Contract of Japan Act 2001) ผู้บริโภคได้รับความไม่เป็นธรรมตามสัญญาสามารถร้องเรียนไปยังหน่วยงานในกระทรวงคุ้มครองผู้บริโภคฯ เมื่อทางหน่วยงานได้รับเรื่องร้องเรียนจากผู้บริโภคแล้วจะเรียกให้ผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภคมาเจรจาไกล่เกลี่ยกัน ในกรณีที่การเจรจาไกล่เกลี่ยสามารถตกลงกันได้ก็ให้ผู้ประกอบธุรกิจปฏิบัติตาม แต่ถ้าไม่สามารถตกลงกันได้ผู้บริโภคสามารถนำคดีไปฟ้องยังศาลยุติธรรมได้เองโดยการฟ้องร้องนั้น ผู้บริโภคจะต้องมีภาระในการพิสูจน์ความไม่เป็นธรรมของสัญญาผู้บริโภค โดยการพิสูจน์นั้นต้องพิสูจน์โดยการให้นำบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญญาผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่น (Consumer Contract of Japan Act 2001) รวมกับ

⁵⁰ การคุ้มครองผู้บริโภคด้านการทำสัญญาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 (น. 45). เล่มเดิม.

⁵¹ แหล่งเดิม. (น. 46).

ประมวลกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายพาณิชย์โดยการพิสูจน์ความไม่เป็นธรรมของสัญญาที่ผู้บริโภครู้ได้ทำกับผู้ประกอบการในคดีที่ผู้บริโภคฟ้องร้องต่อศาลนั้น ถ้าเป็นคดีที่มีคำขอให้ปลดเปลื้องทุกข์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้หรือคดีที่มีทุนทรัพย์ไม่เกินเก้าแสนบาทให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาไปตามบทบัญญัติว่าด้วยคดีมโนสาเร่มาใช้บังคับ แต่ถ้าเป็นคดีที่ผู้บริโภครู้กับผู้ประกอบการธุรกิจพิพาทในเรื่องสัญญาที่มีทุนทรัพย์พิพาทเกินกว่าเก้าแสนบาทให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาไปอย่างคดีแพ่งสามัญในชั้นพิจารณาคดีผู้บริโภคและผู้ประกอบการจะตกลงใช้อินญาโตตุลาการเข้ามาเป็นผู้ชี้ขาดคดีก็ได้ ให้ศาลพิพากษาคดีตามที่อินญาโตตุลาการได้ชี้ขาดออกมาในประเด็นแห่งคดี ถ้าไม่ใช้อินญาโตตุลาการก็ให้ศาลพิจารณาชี้ขาดตัดสินคดีไปตามพยานหลักฐานต่อไป

บทที่ 4

ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุดนั้น จะเห็นได้ว่า ในเรื่องการซื้อขายอาคารชุดนั้นมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องมากมาย ทั้งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา กฎกระทรวงฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2538) ออกตามความในพระราชบัญญัติ คุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 แต่ก็ทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมายไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร จึงเกิดการร้องเรียนที่เกี่ยวข้องกับการผิดสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุด หรือการถูกเอาเปรียบเมื่อผู้ซื้อเข้าไปปรับโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุดที่ได้ตกลงทำสัญญาจะซื้อจะขายเอาไว้จนกลายเป็นคดีร้องเรียนที่มีจำนวนมาก ผู้เขียนจึงได้ทำการวิเคราะห์ปัญหาตามกฎหมายดังนี้

4.1 ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามการ โฆษณาอาคารชุด

กฎหมายคอนโดมิเนียมของประเทศสหรัฐอเมริกา (Uniform Condominium Act 1977) นั้น ในมาตรา 4-103 ได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับข้อความในการโฆษณาเพื่อเปิดเผยให้ผู้บริโภคทราบ ดังนี้

- 1) ชื่อและที่อยู่ของผู้ขายและของอาคารชุด
- 2) ลักษณะของอาคารชุด รวมถึงขอบเขต ประเภทของห้องชุด และระยะเวลาการก่อสร้างตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงสิ้นสุด และสิ่งอำนวยความสะดวกที่จะจัดให้มีขึ้นอาคารชุด
- 3) รายละเอียดเกี่ยวกับการจดทะเบียนอาคารชุด
- 4) รายละเอียดเกี่ยวกับการชำระเงินค่าซื้อขาย
- 5) จำนวนของห้องชุด
- 6) ภาระผูกพันในอาคาร ตลอดจนเงื่อนไข ข้อจำกัด และการสงวนสิทธิ์ที่มีผลต่ออาคารชุด

7) ค่าธรรมเนียมเริ่มต้น หรือค่าธรรมเนียมพิเศษใด ๆ ที่ผู้ซื้อต้องชำระและการอธิบายถึงวัตถุประสงค์ และวิธีการคำนวณอัตราค่าธรรมเนียม

8) การอธิบายถึงการเสนอหรือการจัดการเกี่ยวกับการเงินโดยผู้ขาย

9) เงื่อนไขและข้อจำกัดที่สำคัญเกี่ยวกับการรับประกันใด ๆ ที่กำหนดโดยผู้ขาย รวมถึงข้อจำกัดของการบังคับใช้และความเสียหาย

และในข้อ 4-113 เป็นการกำหนดถึงรายละเอียดเกี่ยวกับคำรับรองเรื่องคุณภาพ คำรับรองที่ชัดเจนซึ่งจัดทำโดยผู้ขาย จะต้องจัดทำโดยถูกต้องเป็นที่มั่นใจแก่ผู้ซื้อ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) การรับรองใด ๆ เกี่ยวกับสัญญาซึ่งเกี่ยวข้องกับห้องชุด การใช้งานห้องชุด และสิทธิในการใช้หรือได้รับประโยชน์จากเครื่องอำนวยความสะดวก

2) แบบหรือรายละเอียดใด ๆ ของคุณลักษณะทางกายภาพของอาคารชุด รวมถึงไปถึงแผนผังและรายละเอียดข้อกำหนดเพื่อการปรับปรุง สร้าง ประกันภัยของอาคารชุด

3) รายละเอียดใด ๆ ของจำนวนหรือการขยายอสังหาริมทรัพย์ที่ประกอบด้วยอาคารชุดรวมถึงโฉนดที่ดิน หรือการสำรวจ การจัดทำคำรับรองที่ชัดเจนของอาคารชุดจะต้องเป็นไปตามรายละเอียดนี้

กฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีกฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า (Law Against Unfair Competition of 1909 หรือ UWG) นั้นมีสาระสำคัญในการควบคุมโฆษณา ดังต่อไปนี้

กฎหมาย UWG ได้กำหนดถึงการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ ดังนี้

1) การโฆษณาที่เป็นเท็จ (False Advertising) เป็นการใส่คำกว้าง ๆ เพื่อให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจตีความได้ตามความเหมาะสมของสภาพสังคมและเศรษฐกิจในขณะที่มีการดำเนินคดี

2) การโฆษณาที่ทำให้เกิดการเข้าใจผิด (Misleading Advertising) เป็นการโฆษณาซึ่งใช้ข้อความในลักษณะที่สามารถตีความได้หลายอย่าง หรือคลุมเครือ

3) การโฆษณาที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Advertising) ซึ่งได้แก่ การโฆษณาเปรียบเทียบสินค้าโดยหลอกลวงและการโฆษณาที่ไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงที่ต้องเปิดเผย

ประเทศญี่ปุ่น มีกฎหมายป้องกันการแข่งขันทางธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Competition Prevention Law 1934) กำหนดให้การโฆษณาที่มีความผิด ได้แก่

- 1) การโฆษณาด้วยข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง
- 2) การโฆษณาด้วยข้อความที่ก่อให้เกิดการเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการสถิติหรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งที่ไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริง
- 3) โฆษณาโดยก่อให้เกิดการเข้าใจผิดในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ ปริมาณ หรือสาระสำคัญประการอื่นอันเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ.....

ประเทศไทยนั้น การโฆษณาขายห้องชุดของอาคารชุดสามารถโฆษณาได้ทั้งก่อนและหลังการก่อสร้างอาคารชุดแล้วเสร็จ ซึ่งหากโฆษณาภายหลังจากการก่อสร้างอาคารชุดแล้วเสร็จมักจะไม่มีปัญหาเกี่ยวกับการโฆษณา แต่เมื่อมีการโฆษณาก่อนการก่อสร้างอาคารชุดแล้วเสร็จจะทำให้เกิดปัญหาตามมาอีกหลายประการ โดยรายละเอียดของข้อความโฆษณาขายห้องชุดในพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 นั้น ไม่มีบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องนำพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในส่วนของการโฆษณา มาตรา 22 มาใช้บังคับแทน ซึ่งได้ระบุถึงข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคไว้ทั้งหมด 5 วงเล็บ โดยมาตรา 22 (5) กำหนดว่า “ข้อความอย่างอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง” ดังนั้นในปี พ.ศ. 2538 จึงได้มีการออกกฎกระทรวงฉบับที่ 7 อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 8 และมาตรา 22 วรรคสอง (5) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 กำหนดรายละเอียดถึงข้อความโฆษณาขายห้องชุดทั้งที่ยังไม่ได้จดทะเบียนเป็นอาคารชุดตามกฎหมายและที่จดทะเบียนเป็นอาคารชุดตามกฎหมายแล้วที่ต้องระบุรายละเอียดอย่างไรจึงจะไม่ถือว่าเป็นข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค โดยในกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 พ.ศ. 2538 นั้น มิได้กำหนดให้มีข้อความเกี่ยวกับจำนวนพื้นที่ห้องชุดในแต่ละห้องไว้ในโฆษณามีเพียงแต่กำหนดจำนวนเนื้อที่ของที่ดินโครงการ จำนวนชั้นและจำนวนห้องชุดเท่านั้น ซึ่งเหมือนกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่กำหนดเพียงจำนวนห้องชุดเท่านั้น มิได้กำหนดให้ระบุไปถึงจำนวนพื้นที่ในห้องชุดของแต่ละห้อง จึงเกิดปัญหาในช่องว่างของกฎหมายดังกล่าว

แต่ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ประกอบธุรกิจไม่ระบุพื้นที่ห้องชุดไว้ในโฆษณา เพราะตามพระราชบัญญัติอาคารชุด ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2541 มาตรา 6/1 วรรคสาม นั้นได้กำหนดให้ “ข้อความหรือภาพที่โฆษณาเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาจะซื้อจะขายหรือสัญญาซื้อขายห้องชุด แล้วแต่กรณี” ดังนั้น เพื่อเป็นการปิดความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจมิให้การโฆษณาซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสัญญามาเอาผิดกับตนเองได้นั้น ผู้ประกอบธุรกิจจึงไม่ระบุจำนวนพื้นที่ห้องชุดไว้ในโฆษณา แต่หากกรณีผู้ประกอบธุรกิจระบุพื้นที่ห้องชุดไว้ในโฆษณาเพื่อเป็นอีกหนึ่งตัวเลือกประกอบในการจูงใจผู้บริโภคให้เข้ามาทำสัญญากับผู้ประกอบธุรกิจ แต่ปรากฏว่าพื้นที่ห้องชุดที่กำหนดไว้ใน

โฆษณาไม่ตรงกับความเป็นจริง ดังนั้นจะถือว่าข้อความที่ระบุพื้นที่ไว้ในโฆษณานั้นเป็นข้อความที่เป็นเท็จตามมาตรา 22(1) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 หรือไม่

กฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้ระบุให้การโฆษณาที่เป็นเท็จ (False Advertising) เป็นการ โฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า (Law Against Unfair Competition of 1909 หรือ UWG) ซึ่งเป็นการใช้คำอย่างกว้าง เพื่อให้เป็นคุณพินิจของศาลในการตีความได้ตามความเหมาะสมของสภาพสังคมและเศรษฐกิจในขณะที่มีการดำเนินคดี ซึ่งคล้ายคลึงกับกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น แต่กฎหมายประเทศญี่ปุ่นนั้นได้เน้นในเรื่องปริมาณเป็นสาระสำคัญอันเกี่ยวกับสินค้าด้วย ทำให้เห็นถึงว่าข้อความในโฆษณาต้องระบุปริมาณของสินค้าอย่างชัดเจนเพื่อมิให้ผู้บริโภคนั้นเข้าใจผิด การโฆษณาที่ระบุปริมาณของสินค้าผิดจึงจัดว่าเป็นการ โฆษณาที่ผิดกฎหมายด้วย

ในกฎหมายของประเทศไทยนั้น “การโฆษณาที่เป็นเท็จ” เป็นการ โฆษณาที่ทำให้ผู้บริโภคเกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการที่มีการโฆษณา ไม่ว่าจะการโฆษณาดังกล่าวจะมีการอ้างอิงรายงานทางวิชาการ การศึกษาวิจัย สถิติ หรือสิ่งอื่นใดก็ตามที่ไม่เป็นความจริงหรือเกินกว่าความเป็นจริง แต่ไม่รวมถึงการใช้ข้อความโฆษณา วิธีการโฆษณาที่บุคคลทั่วไปเห็นแล้วสามารถรับรู้หรือเข้าใจได้ว่าไม่อาจเป็นความจริงได้อย่างแน่นอน

จากที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษามานั้น ผู้ประกอบธุรกิจบางบริษัทจะหลีกเลี่ยงการระบุพื้นที่ในห้วงชุดไว้อย่างแน่นอน โดยเลี่ยงไปใช้คำว่า “ประมาณ” แทน เช่น ประมาณ 100 ตารางวา เพื่อมิให้การโฆษณานั้นเป็นการ โฆษณาที่เป็นเท็จ แต่การประมาณนั้นมิได้มีกฎหมายกำหนดไว้ว่าควรจะต้องประมาณการภายในร้อยละเท่าใด เช่น ประมาณได้ในร้อยละไม่เกิน 10 หากพื้นที่ขาดหรือเกินมาเพียง 95-100 หรือ 100-105 ให้ใช้คำว่าประมาณ 100 ตารางวา ได้ ซึ่งปัญหานี้ก็ทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมายได้

หากผู้ประกอบธุรกิจใดมิได้ระบุจำนวนพื้นที่โดยประมาณ แต่หากระบุจำนวนพื้นที่อย่างชัดเจน แต่พอทางคณะกรรมการว่าด้วยการ โฆษณาตรวจสอบและส่งมอบแล้วมีจำนวนพื้นที่ขาดหรือเกินไปกว่าจำนวนพื้นที่ที่ได้ทำการโฆษณาไว้ ถือว่ามีฝ่าฝืนการ โฆษณาด้วยข้อความที่เป็นเท็จ คณะกรรมการว่าด้วยการ โฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 27 ได้ แต่ปัญหาคือในปัจจุบันมักจะพบว่าโครงการอาคารชุดมีการ โฆษณาเพื่อชักชวนให้ผู้บริโภคเข้ามาทำสัญญาจะซื้อจะขายก่อนที่จะมีการก่อสร้างอาคารชุดเป็นส่วนใหญ่ ดังนั้นคณะกรรมการว่าด้วยการ โฆษณาจึงไม่สามารถตรวจสอบถึงข้อความโฆษณาระบุพื้นที่ห้วงชุดว่าเป็นความจริงหรือไม่ และ คณะกรรมการว่าด้วยการ โฆษณาไม่สามารถเข้ามาควบคุมผู้ประกอบธุรกิจในขั้นตอนของการ

โฆษณาได้เลยจนกว่าจะมีการก่อสร้างและแบ่งพื้นที่ห้องชุดแล้ว ซึ่งกว่าจะถึงขั้นตอนดังกล่าว ผู้บริโภคก็ตัดสินใจเข้าทำสัญญาเรียบร้อยแล้ว

ดังนั้นความเสียหายของผู้บริโภคจะเกิดขึ้นตั้งแต่เมื่อใด ผู้เขียนเห็นว่าจะต้องดูถึงความเคลื่อนไหวของสิทธิหรือนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจกับผู้บริโภคนั้นเกิดขึ้นเมื่อใด จะเห็นได้ว่าการโฆษณานั้นผู้ประกอบการธุรกิจสามารถทำการโฆษณาโดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของรัฐเพื่อโฆษณา แต่เป็นเพียงหน่วยงานของรัฐเข้ามาตรวจสอบดูแลเท่านั้น จึงวิเคราะห์ได้ว่าเมื่อผู้ประกอบการธุรกิจได้ทำการโฆษณาจำนวนพื้นที่ในห้องชุดโดยข้อความที่ไม่เป็นจริงและผู้บริโภคได้อ่านข้อความโฆษณาที่ไม่เป็นจริงนั้น เป็นเหตุส่วนหนึ่งหรือทั้งหมดทำให้ผู้บริโภคเข้ามาทำสัญญา จะเห็นได้ว่านิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจกับผู้บริโภคเกิดขึ้นตั้งแต่ผู้บริโภคได้อ่านข้อความที่ไม่เป็นจริงและหลงเชื่อข้อความดังกล่าว แม้ในสัญญาจะระบุถึงพื้นที่ของห้องชุดหรือไม่ก็ตาม แต่ความรับผิดชอบของผู้ประกอบการธุรกิจได้เกิดขึ้นแล้วหากผู้บริโภคนั้นได้รับความเสียหายผู้ประกอบการธุรกิจต้องรับผิดชอบ ซึ่งความรับผิดชอบนั้นเรียกว่าความรับผิดก่อนสัญญา ไม่ใช่ปล่อยให้ผู้บริโภคหลงเข้าไปทำสัญญาก่อนแล้วเกิดความเสียหายขึ้นจากการกระทำโดยไม่สุจริตของผู้ประกอบการธุรกิจก่อนที่สัญญาจะเกิด ดังนั้นจึงไม่ควรให้การโฆษณานั้นเป็นจุดเริ่มต้นของความบกพร่องดังกล่าว รัฐจึงควรแก้ไขข้อความและหลักเกณฑ์ของการโฆษณา

4.2 ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ประกอบการธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามสัญญาขายอาคารชุด

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีแบบมาตรฐานของสัญญาซื้อขายห้องชุด (Standard Form Condominium Purchase and Sale Agreement) ซึ่งได้กำหนดรายละเอียดที่ต้องระบุไว้ในสัญญา ดังนี้

1) ในเรื่องทั่วไป ในสัญญาซื้อขายห้องชุดจะต้องระบุชื่อคู่สัญญาทั้งผู้ซื้อและผู้ขาย สถานที่ทำสัญญาและวันที่ทำสัญญาซื้อขาย เลขที่ห้องชุด จำนวนห้องชุดที่ตกลงซื้อขาย ตำแหน่งที่ดิน เลขที่ของโฉนดที่ดิน และชื่อโครงการอาคารชุด

2) แปลนก่อสร้าง แบบแปลนที่จะสร้างเป็นไปตามรูปแบบและรายการที่ได้รับอนุญาตจากรัฐ โดยมีการบันทึกหรือลงทะเบียนไว้ และต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่สามารถป้องกันอันตรายจากการก่อสร้างได้อย่างเพียงพอ

ประเทศอังกฤษนั้น มีกฎหมายกำหนดเรื่องสัญญามาตรฐานคือ Standard Conditions of Sale ซึ่งเป็นสัญญามาตรฐานสำหรับการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ โดยกำหนดเพียงวิธีการในการทำสัญญา เช่น การทำสัญญา ในสัญญามาตรฐานของประเทศอังกฤษบังคับให้ผู้สัญญาแลกเปลี่ยน

สัญญาซึ่งกันและกัน โดยแตกต่างจากสัญญามาตรฐานที่ผู้ขายห้องชุดของประเทศไทยมีกำหนดไว้เพียงระบุวันที่ทำสัญญาเท่านั้น แต่ในส่วนของภาระบุงำนวนพื้นที่ของห้องชุดที่ซื้อขายกันนั้น สัญญามาตรฐานของประเทศอังกฤษมิได้กำหนดไว้โดยเฉพาะ

ประเทศไทยนั้น การซื้อขายห้องชุด หากสัญญาระบุบุงำนวนพื้นที่ห้องชุดที่จะซื้อขายกัน และราคาขายต่อตารางเมตรที่ผู้ซื้อต้องชำระไว้เป็นจำนวนเท่าไรแล้ว ผู้ขายจะต้องส่งมอบห้องชุดที่มีจำนวนพื้นที่ตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญาโดยไม่ขาดหรือไม่เกินจำนวน อันจะถือว่าการชำระหนี้โดยถูกต้อง เมื่อผู้ซื้อและผู้ขายได้ทำการตกลงในสัญญาว่าทำการซื้อขายห้องชุดกัน โดยมีจำนวนพื้นที่ที่จะซื้อขายกันเท่าใด ผู้ซื้อก็หวังที่จะได้รับมอบเท่ากับในตอนทีเข้าทำสัญญาและชำระราคาตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญา ทั้งนี้ เพราะการอยู่อาศัยในห้องชุด ผู้ซื้อได้คำนึงถึงประโยชน์การใช้สอยห้องชุด และได้ทำสัญญาเลือกขนาดห้องชุดที่ตนคิดว่าเหมาะสมกับประโยชน์ใช้สอยมากที่สุด ฉะนั้น จำนวนพื้นที่ห้องชุดที่จะซื้อขายจึงมีความสำคัญมาก เช่น ทำสัญญาซื้อขายห้องชุด โดยระบุพื้นที่จำนวน 100 ตารางเมตร ผู้ขายก็ต้องส่งมอบพื้นที่จำนวน 100 ตารางเมตร ตามวัตถุประสงค์ของผู้ซื้อ

แต่อย่างไรก็ดี การระบุบุงำนวนพื้นที่ห้องชุดในสัญญากับจำนวนพื้นที่ห้องชุดในขณะส่งมอบนั้น ไม่อาจตรงกันได้ เพราะการเขียนแบบแปลนการก่อสร้างนั้น เป็นการเขียนลงในกระดาษแบ่งพื้นที่ห้องชุดในแต่ละห้องด้วยลายเส้นปากกา แต่ในความเป็นจริงแล้วการสร้างห้องชุดนั้นจะต้องมีก้อนอิฐและปูนเพื่อกั้นห้องชุดแต่ละห้อง อีกทั้งเสาในการรับน้ำหนักของอาคารชุดเป็นเหตุให้พื้นที่จำนวนห้องชุดขาดหายไปบางส่วน¹ ซึ่งหากเป็นกรณีดังกล่าว พื้นที่ขาดหายไปเพียงเล็กน้อยซึ่งเกิดจากความจำเป็นในการก่อสร้าง มิใช่โดยเจตนาทุจริตของผู้ประกอบธุรกิจแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าควรให้ผู้ซื้อชำระราคาเท่าพื้นที่ห้องชุดที่ได้รับส่งมอบแม้เพิ่มขึ้นหรือขาดหายไป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 466 ได้กำหนดไว้ว่า

“ในการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์นั้น หากได้ระบุบุงำนวนเนื้อที่ทั้งหมดไว้ และผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินน้อยหรือมากไปกว่าที่ได้สัญญาไว้ ท่านว่าผู้ซื้อจะปฏิเสธหรือรับเอาไว้และใช้ราคาตามส่วนก็ได้ตามแต่จะเลือก

อนึ่ง ถ้าขาดตกบกพร่อง หรือล้าจำนวนไม่เกินกว่าร้อยละห้าแห่งเนื้อที่ทั้งหมดอันได้ระบุไว้แล้วไซ้ ท่านว่าผู้ซื้อจำต้องรับเอา และใช้ราคาตามส่วน แต่ผู้ซื้ออาจจะเลิกสัญญาเสียได้ในเมื่อขาดตกบกพร่อง หรือล้าจำนวนถึงขนาด ซึ่งหากผู้ซื้อได้ทราบก่อนแล้วคงจะมีได้เข้าทำสัญญานั้น”

¹ นกรินทร์ โฉวตั้งเจริญวงศ์ นักออกแบบและสร้างบ้าน (การสื่อสารระหว่างบุคคล, 31 พฤษภาคม 2556).

มาตรานี้ เป็นเรื่องการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งอาจสรุปได้ดังนี้

1. เมื่อผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินตามสัญญาขาดหรือเกินจำนวนที่ตกลงกันไว้ในสัญญา ในกรณีที่การซื้อขายนี้อาจกล่าวได้ว่าระบุจำนวนเนื้อที่ทั้งหมดไว้ ผู้ซื้อจะปฏิเสธหรือจะรับเอาไว้และใช้ราคาตามส่วนก็ได้ตามแต่จะเลือก

2. แต่ถ้าการที่ผู้ขายส่งมอบขาดหรือเกินจำนวนที่ตกลงกันนั้น ไม่เกินร้อยละห้าแห่งเนื้อที่ทั้งหมด ผู้ซื้อจำต้องรับเอาและใช้ราคาตามส่วนจะบอกปฏิเสธมิได้ อย่างไรก็ตาม ผู้ซื้ออาจจะเลิกสัญญาเสียได้เมื่อขาดตกบกพร่องหรือล้าจำนวนถึงขนาดซึ่งหากผู้ซื้อได้ทราบก่อนแล้วก็จะมิได้เข้าทำสัญญานั้น

แต่หากพื้นที่ห้องชุดที่ส่งมอบนั้นขาดหายไปโดยเจตนาทุจริตของผู้ประกอบธุรกิจนั่นเอง ไม่ว่าจะจำนวนมากน้อยเพียงใด ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคก็ได้กำหนดความคุ้มครองเกี่ยวกับสัญญาซื้อขายอาคารชุดไว้ในประกาศปี พ.ศ. 2543 คือประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 35 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 กำหนดข้อความที่จำต้องระบุในสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดหรือสัญญาซื้อขายห้องชุดทั้งหมด 4 ข้อ แต่ตามประกาศนี้กำหนดเพียงให้ผู้ประกอบธุรกิจระบุราคาขายห้องชุดต่อตารางเมตรและจำนวนพื้นที่ห้องชุดที่จะซื้อขายไว้ในสัญญา โดยมีได้ระบุถึงผู้บริโภคสามารถยอมรับหรือปฏิเสธซึ่งสัญญาหากเกิดกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจส่งมอบขาดหรือเกินจำนวนที่ตกลงกันนั้น

ต่อมาได้มีประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุด ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 และมาตรา 6/2 แห่งพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติอาคารชุด (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 ประกาศเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2551 โดยได้กำหนดไว้คล้ายตามความในประกาศของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา และตามมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 กำหนดให้ “กรณีที่กฎหมายว่าด้วยการใดได้บัญญัติเรื่องใดไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการนั้น” ดังนี้ จึงต้องนำประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุด มาใช้บังคับ

โดยหลังจากวันที่ 1 กรกฎาคม 2551 ถึงในปัจจุบัน ผู้ประกอบธุรกิจขนาดใหญ่และขนาดเล็กได้ใช้สัญญาตามประกาศ คือสัญญาจะซื้อจะขาย (อ.ช.22) และสัญญาซื้อขาย (อ.ช.23) ซึ่งในการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญา สัญญาที่ผู้ประกอบธุรกิจทำกับผู้บริโภคนั้นห้ามใช้ข้อสัญญา

ที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภครวมพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 35 ทวิ แต่ข้อสัญญาตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ข้อที่ 2.1 กำหนดให้ระบุจำนวนพื้นที่ แต่ในทางปฏิบัติผู้ประกอบการมักจะเติมคำว่า “ประมาณ” เพื่อให้การระบุจำนวนพื้นที่ไม่ชัดเจนในกรณีที่ผู้ประกอบการยังก่อสร้างไม่แล้วเสร็จ ซึ่งมีแบบสัญญามาตรฐานได้กำหนดทางออกไว้ในข้อ 3.2 โดยกำหนดไว้ว่า “ในกรณีที่อาคารชุดยังดำเนินการก่อสร้างไม่แล้วเสร็จ ต่อมาเมื่อการก่อสร้างแล้วเสร็จ ปรากฏว่ามีเนื้อที่ห้องชุดเพิ่มขึ้นหรือลดลงจากจำนวนที่ระบุไว้ในสัญญา คู่สัญญาตกลงคิดราคาห้องชุดส่วนที่เพิ่มขึ้นหรือลดลงในราคาต่อหน่วยตามที่กำหนดในข้อ 3.1 และให้นำราคาห้องชุดในส่วนที่เพิ่มขึ้นหรือลดลงไปเพิ่มหรือลดลงจากราคาห้องชุดตามข้อ 3.1 และจำนวนเงินที่ต้องชำระตามข้อ 4.2” ผู้เขียนเห็นว่าข้อความในข้อ 3.2 นั้น เป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมกับผู้ซื้อ กล่าวคือเป็นข้อสัญญาที่บังคับให้ผู้ซื้อรับเอาห้องชุดไปไม่ว่าจำนวนพื้นที่ห้องชุดที่ซื้อจะเพิ่มขึ้นหรือลดลงเพียงใดก็ตาม ผู้ซื้อมีหน้าที่เพียงชำระเงินที่เพิ่มขึ้นหรือได้ลดค่าห้องชุดลงเท่านั้น ซึ่งเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค โดยหากเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 466 นั้น จะเห็นได้ว่า มาตรา 466 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นกฎหมายที่ให้ทางเลือกและมีความเป็นธรรมแก่ผู้ซื้อมากกว่าประกาศของกฎหมายอาคารชุด อย่างเห็นได้ชัดเจน

ส่วนในแบบมาตรฐานสัญญาซื้อขายห้องชุดได้ระบุจำนวนพื้นที่ไว้โดยประมาณ และไม่มีข้อกำหนดความรับผิดชอบใด ๆ หากเนื้อที่ที่ผู้บริโภคได้รับนั้นมีจำนวนขาดหรือเกินไปกว่าที่กำหนด ซึ่งต่างจากกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ได้กำหนดให้ในสัญญาซื้อขายห้องชุดต้องระบุจำนวนห้องชุดที่ตกลงซื้อขาย และต้องมีแปลนก่อสร้าง ซึ่งเป็นแบบแปลนที่จะสร้างตามรูปแบบและรายการที่ได้รับอนุญาตจากรัฐ อีกทั้งต้องมีมาตรฐานเพียงพอในการป้องกันอันตราย จึงวิเคราะห์ได้ว่าสัญญาชื้อขายนั้นหากมีแบบแปลนเหมือนดังกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา จะทำให้ลดปัญหาในขั้นตอนการส่งมอบพื้นที่ขาดได้อย่างดี ดังนั้นรัฐจึงควรแก้ไขข้อสัญญาในข้อ 3.2 ของสัญญาจะซื้อจะขาย (อช.22) และสัญญาซื้อขายอาคารชุด (อช.23)

4.3 ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามที่กำหนด

อำนาจการตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามที่กำหนดของจำนวนพื้นที่อาคารชุดนั้น สามารถแบ่งอำนาจตรวจสอบได้เป็น 2 ด้าน คือ อำนาจการตรวจสอบด้านการโฆษณาและอำนาจการตรวจสอบด้านสัญญา

4.3.1 อำนาจการตรวจสอบด้านการโฆษณา

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีคณะกรรมการตรวจสอบการโฆษณา (The Federal Cartel Office (Zibunderkariellamt)) ทำหน้าที่ในการควบคุมกำกับดูแลการโฆษณา โดยจะให้คำปรึกษาและควบคุมการโฆษณาให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ตลอดจนระเบียบที่วางไว้ แต่จะไม่มีอำนาจในการออกคำสั่งระงับหรือแก้ไขโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นในกรณีที่เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภค

ประเทศญี่ปุ่น กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่นมีที่มาจากกฎหมาย UWG ของประเทศเยอรมัน โดยมีกฎหมายหลักที่ใช้ในการคุ้มครองผู้บริโภคอยู่ด้วยกัน 2 ฉบับ คือ กฎหมายป้องกันการแข่งขันทางธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Competition Prevention Law 1934) และกฎหมายป้องกันการผูกขาดทางการค้าและการเอาเปรียบในทางเศรษฐกิจ (Law for Preventing Unjustifiable Lagniappes and Misleading Representation 1972) ซึ่งให้หน่วยงานทางราชการ คือ คณะกรรมการเพื่อความเป็นธรรมทางการค้า หรือคณะกรรมการ FTC (Fair Trade Commission) มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบและติดตามเกี่ยวกับความผิดทางการค้าและการโฆษณา และจัดการกับโฆษณาหลอกลวงหรือโฆษณาที่ผิดกฎหมาย โดยการสั่งระงับการโฆษณา แก้ไขข้อความหรือวิธีการโฆษณา ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในโฆษณา เป็นต้น และแจ้งต่อกรมอัยการซึ่งจะทำหน้าที่ในการดำเนินคดีกับผู้โฆษณาที่ละเมิดต่อกฎหมายต่อไป

ประเทศไทยนั้น เมื่อผู้ประกอบการทำการโฆษณา ทางสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคจะทำการส่งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจลงพื้นที่ไปตรวจสอบโฆษณาของผู้ประกอบการว่ากระทำการถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะทำการส่งเรื่องดังกล่าวไปยังคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเพื่อตรวจสอบ หากตรวจสอบแล้วพบว่าข้อความในโฆษณานั้นฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาต้องทำความเข้าใจพิจารณาข้อความโฆษณานั้น และออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เช่น ให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา หรือระงับการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา ซึ่งคล้ายคลึงกับกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น แต่ต่างกับกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน โดยหน่วยงานของรัฐเยอรมันจะไม่มีอำนาจระงับหรือแก้ไขโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้เลย นับได้ว่ากฎหมายของประเทศไทยนั้นดีกว่ากฎหมายเยอรมัน

โดยกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจลงพื้นที่ไปตรวจสอบการโฆษณาของผู้ประกอบการนั้น เกิดขึ้นได้หลายรูปแบบ เช่น ผู้ประกอบการจัดทำแผนพับหรือโบรชัวร์เพื่อโฆษณา เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจก็จะจัดเก็บข้อความในเอกสารเหล่านั้นเพื่อเสนอเรื่องไปยังคณะกรรมการว่าด้วยการ

โฆษณา แต่หากผู้ประกอบการไม่มีการโฆษณาเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างเปิดเผย ทางเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะทำการขอความร่วมมือให้ผู้ประกอบการส่งข้อความโฆษณามายังสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคในภายหลังเพื่อทำการตรวจสอบต่อไป แต่ถ้าผู้ประกอบการไม่ส่งข้อความโฆษณาให้สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค ตามมาตรา 5 (4) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค ได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการออกหนังสือเรียกให้ส่งเอกสารและหลักฐานที่จำเป็นเพื่อประกอบการพิจารณาของพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ โดยกำหนดโทษไว้ในมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค กรณีผู้ใดไม่ส่งเอกสารหรือหลักฐานแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติการตามมาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

แต่มักจะเกิดปัญหากรณีที่ว่าผู้ประกอบการส่งข้อความโฆษณาภายหลังนั้น เป็นข้อความโฆษณาที่ถูกต้องตามกฎหมายแทนข้อความที่ใช้ในการโฆษณาจริง หรือส่งข้อความโฆษณาเข้าทำให้มีผู้บริโภคหลงเชื่อข้อความโฆษณาเข้าทำสัญญาเรียบร้อยแล้ว ดังนี้ทางพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจไม่มีอำนาจบังคับหรือตรวจสอบว่าข้อความโฆษณาที่ส่งมาให้นั้นใช้ในการโฆษณาจริงหรือไม่ เพราะกฎหมายไม่ได้กำหนดโทษการส่งข้อความโฆษณาที่ผิดไปจากการโฆษณาจริงไว้ และกฎหมายไม่ได้ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจและไม่ได้กำหนดโทษแก่ผู้ประกอบการมากถึงขนาดที่ผู้ประกอบการนั้นจะเกรงกลัวถึงอำนาจหรือโทษนั้น ดังนี้รัฐจึงควรแก้ไขอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่และกำหนดโทษแก่ผู้ประกอบการนั้น

4.3.2 อำนาจการตรวจสอบด้านสัญญา

ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551 มาตรา 6/2 นั้นได้กำหนดให้ “สัญญาจะซื้อจะขายหรือสัญญาซื้อขายห้องชุดระหว่างผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินและอาคารตามมาตรา 6 กับผู้จะซื้อหรือผู้ซื้อห้องชุดต้องทำตามแบบสัญญาที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

สัญญาจะซื้อจะขายหรือสัญญาซื้อขายห้องชุดตามวรรคหนึ่งส่วนใด มิได้ทำตามแบบสัญญาที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดและไม่เป็นคุณต่อผู้จะซื้อหรือผู้ซื้อห้องชุด สัญญาส่วนนั้น ไม่มีผลใช้บังคับ”

ขั้นตอนของการตรวจสอบสัญญาของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เมื่อผู้ประกอบการและผู้บริโภคได้ทำสัญญาจะซื้อจะขายหรือสัญญาซื้อขายห้องชุดแล้วเกิดข้อพิพาท ผู้บริโภคเสียเปรียบถูกเอาเปรียบ ผู้บริโภคก็จะมาขึ้นคำร้องเรียนต่อศูนย์รับเรื่องราวร้องทุกข์หน่วยงานของรัฐที่สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค และทางพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะทำการตรวจสอบสัญญา หากตรวจสอบแล้วปรากฏว่าสัญญาจะซื้อจะขายหรือสัญญาซื้อขายห้องชุดนั้นไม่ได้ทำตามแบบ

สัญญาที่รัฐมนตรีกำหนด ตามมาตรา 63 ได้กำหนดไว้ว่า “ผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินและอาคารตาม มาตรา 6 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 6/2 วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท”

แต่สัญญาที่มีได้ทำตามแบบนั้นยังคงมีผลใช้บังคับได้ในส่วนที่เป็นข้อความที่เป็นธรรม ต่อผู้จะซื้อหรือผู้ซื้อห้องชุด หากสัญญาที่ไม่ทำตามแบบนั้นมีข้อความที่ไม่เป็นคุณต่อผู้จะซื้อหรือ ผู้ซื้อห้องชุดให้ถือว่าสัญญาส่วนนั้น ไม่มีผลใช้บังคับ ตามมาตรา 6/2 วรรคสอง

จะเห็นได้ว่ากฎหมายได้กำหนดแบบสัญญามาตรฐานสำหรับห้องชุดไว้ในประกาศของ รัฐมนตรี แต่ไม่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานใดสามารถเข้าตรวจสอบได้ว่าผู้ประกอบการนั้น ทำตามแบบสัญญาหรือไม่ ก่อนที่จะเกิดกรณีพิพาทเกี่ยวกับสัญญานั้นขึ้น ซึ่งกรณีดังกล่าวจะคล้าย กับกรณีของการโฆษณาที่โฆษณาได้เลยโดยไม่ต้องขออนุญาตหน่วยงานของรัฐใด ๆ มีเพียงแต่ คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาที่เข้าไปตรวจสอบภายหลังจากที่ได้ทำการโฆษณาแล้ว และใน การทำสัญญาก็สามารถทำสัญญาได้เลยโดยไม่มีหน่วยงานใดมาดูแล มีแต่เพียงคณะกรรมการว่า ด้วยสัญญาเข้ามาตรวจสอบภายหลังจากที่ได้ทำสัญญาไปแล้วและเกิดกรณีข้อพิพาทขึ้น ซึ่งในเรื่อง สัญญานี้หากจะรอให้มีการเกิดกรณีข้อพิพาทขึ้นนั้นก่อนแล้วจึงมาแก้ไขจะทำให้เกิดความเสียหาย แก่ผู้บริโภค โดยฝ่ายผู้บริโภคเป็นฝ่ายเสียเปรียบ ซึ่งตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 มาตรา 6/2 นั้น เป็นเพียงกฎหมายที่บัญญัติไว้เพื่อเป็นการแก้ไขหลังจากเกิดกรณีข้อพิพาท ซึ่งจะไม่ทำให้ ลดปัญหาของการเกิดคดีผู้บริโภคในปัจจุบัน อีกทั้งในกรณีที่ผู้บริโภคได้เข้าทำสัญญากับผู้ประกอบการ ธุรกิจที่ในสัญญานั้นมีข้อสัญญาที่ไม่เป็นคุณต่อผู้บริโภคแล้ว ซึ่งตามมาตรา 6/2 นี้ จะทำให้ข้อ สัญญานั้นไม่มีผลใช้บังคับ แต่ผู้บริโภคไม่ทราบกฎหมายในมาตรานี้จึงเป็นเหตุทำให้ผู้บริโภคได้จำ ใจเข้ายอมรับและปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ไม่เป็นคุณนั้น จึงทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบ ดังนั้นรัฐจึงควร หามาตรการเพิ่มหน่วยงานของรัฐที่ทำหน้าที่ตรวจสอบสัญญาก่อนมีที่สัญญาจะมีผลใช้บังคับกับ ผู้บริโภค

4.4 ปัญหาการเยียวยาความเสียหายของผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด

การที่ผู้บริโภคทำสัญญากับผู้ประกอบการแล้วเกิดความเสียหายขึ้น ซึ่งรวมถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นก่อนทำสัญญาและหลังทำสัญญา จึงเกิดปัญหาต้องหาทางเยียวยาความเสียหาย ให้กับผู้บริโภค โดยแบ่งปัญหาความรับผิดชอบของผู้ประกอบการได้เป็น 2 ปัญหา คือ ปัญหาความรับ ผิดก่อนสัญญาและปัญหาความรับผิดชอบหลังสัญญา ดังรายละเอียดต่อไปนี้

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีกฎหมายป้องกันการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทาง การค้า (Law Against Unfair Competition of 1909 หรือ Gesetz Gegen den Unlauterem Wettbewerb ซึ่ง เรียกโดยย่อว่า UWG) ได้ให้สิทธิในการฟ้องร้องคดีเป็นของสมาคมผู้บริโภคและสมาคมการค้า

เท่านั้น สมาคมการค้าที่มีชื่อเสียงอย่างมากของเยอรมัน มีชื่อว่า “สมาคมต่อต้านการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมในทางการค้า” (Zenprale Zur Bekämpfung Unlauteran Wettbewerbs) ซึ่งมีเพียงปริมาณของคดีที่มีการดำเนินคดีในชั้นศาลนั้นมีจำนวนน้อยมาก นอกนั้นคดีส่วนใหญ่สามารถยุติได้โดยถูกเรียกร้องยินยอมตามคำเรียกร้องของสมาคม โดยการฟ้องคดีตามกฎหมาย UWG นี้จะเป็นการฟ้องให้ระงับการโฆษณาโดยไม่มีมีการเรียกค่าเสียหาย การประนีประนอมยอมความในศาล เพื่อให้หยุดโฆษณาหรือแก้ไขข้อความเท่านั้น

ส่วนประเทศไทยนั้น การทำสัญญาเกิดจากการที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายได้ตกลงทำสัญญากันขึ้น โดยจะมีเหตุการณ์บางอย่างเกิดขึ้น เช่น การเจรจา การโฆษณา ผู้ประกอบธุรกิจจะทำการโฆษณาเพื่อเป็นการชักจูงผู้บริโภคให้เข้ามาทำสัญญา ซึ่งเหตุการณ์ดังกล่าวถือได้ว่าเป็นช่วงระยะเวลาเกิดขึ้นก่อนที่จะมีการทำสัญญากัน

หากผู้บริโภคเข้ามาทำสัญญาเรียบร้อยแล้ว และภายหลังสัญญานั้น ไม่สมบูรณ์เนื่องจากการแสดงเจตนาก่อนเข้าทำสัญญาของผู้บริโภคบกพร่อง ไม่ว่าจะเป็นการแสดงเจตนาบกพร่องโดยสำคัญผิด หรือถูกกลฉ้อฉลก็ตาม ทำให้ผู้บริโภคหลงเข้ามาทำสัญญาเกิดความเสียหาย จึงเกิดปัญหาว่าผู้บริโภคซึ่งเป็นฝ่ายที่ได้รับความเสียหายจะสามารถเรียกร้องให้ผู้ประกอบธุรกิจรับผิดชอบได้หรือไม่ ซึ่งกฎหมายไม่ได้กำหนดให้รับผิดชอบต่อการกระทำของตนแต่อย่างใด ย่อมไม่เป็นธรรมแก่ผู้บริโภคอย่างแน่นอน

1) การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิด

การเข้าทำสัญญาของคู่กรณีอาจเนื่องมาจากมีการเข้าใจผิดก่อนเข้าทำสัญญา เมื่อมีการเข้าใจผิดคิดว่าเป็นสิ่งที่ตรงกับเจตนาภายในจึงเข้าทำสัญญา ซึ่งหากไม่มีการสำคัญผิดเช่นนั้นก็อาจจะไม่เข้าทำสัญญาด้วย กฎหมายได้คุ้มครองผู้แสดงเจตนาโดยสำคัญผิด ไว้ 2 กรณี คือ

(1) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 156 บัญญัติว่า

“การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรม เป็น โฆษะ ความสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมตามวรรคหนึ่ง ได้แก่ ความสำคัญผิดในลักษณะของนิติกรรม ความสำคัญผิดในตัว บุคคลซึ่งเป็นคู่กรณีแห่งนิติกรรม และความสำคัญผิดในทรัพย์สินซึ่ง เป็นวัตถุแห่งนิติกรรม เป็นต้น”

(2) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 157 บัญญัติว่า

“การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคล หรือทรัพย์สินเป็น โฆษะ ความสำคัญผิดตามวรรคหนึ่ง ต้องเป็นความสำคัญผิดในคุณสมบัติ ซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญ ซึ่งหากมิได้มีความสำคัญผิด ดังกล่าว การอันเป็น โฆษะนั้นคงจะมีได้กระทำขึ้น”

2) กลั่นเอฉล

การแสดงเจตนาเพื่อหลอกลวงให้คู่กรณีอีกฝ่ายเข้าทำสัญญาด้วยเพื่อผลประโยชน์ของตนเอง ซึ่งหากไม่มีการหลอกลวงดังกล่าว คู่กรณีอีกฝ่ายคงจะไม่เข้าทำสัญญาด้วยอย่างแน่นอน ซึ่งเหตุการณ์การหลอกลวงเช่นนี้เกิดขึ้นก่อนที่คู่กรณีสองฝ่ายจะตกลงทำสัญญากัน และต่อมามีการทำสัญญากันในภายหลังเนื่องจากถูกกลั่นเอฉล ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 159 บัญญัติว่า “การแสดงเจตนาเพราะถูกกลั่นเอฉลเป็นโมฆียะ

การถูกกลั่นเอฉลที่จะเป็นโมฆียะตามวรรคหนึ่ง จะต้องถึงขนาด ซึ่งถ้ามิได้มีกลั่นเอฉลดังกล่าว การอันเป็นโมฆียะนั้นคงจะมีได้กระทำขึ้น”

กรณีเข้าทำสัญญากับผู้แสดงเจตนาที่เกิดจากการเจตนาบกพร่องดังกล่าว ก็ถือว่าสัญญาได้เกิดขึ้นแล้วเพียงแต่ไม่สมบูรณ์เนื่องจากการแสดงเจตนาบกพร่อง เมื่อเหตุการณ์ดังกล่าวเกิดขึ้นและมีการบอกล้างสัญญานั้น จะมีผลทำให้สัญญาตกเป็นโมฆะ คู่กรณีแต่ละฝ่ายต้องกลับคืนสู่สภาพเดิม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 176 บัญญัติว่า “โมฆียะกรรมเมื่อบอกล้างแล้วให้ถือว่าเป็นโมฆะมาแต่เริ่มแรก และให้เป็นคู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิม ถ้าเป็นการพ้นวิสัยจะให้กลับคืนเช่นนั้นได้ ก็ให้ได้รับค่าเสียหายชดใช้ให้แทน” ซึ่งกรณีนี้เป็นกรณีที่บอกล้างสัญญาก่อนที่มีการผิดสัญญา ดังนั้นฝ่ายที่บอกล้างสัญญาจะไม่ได้รับค่าเสียหายใด ๆ ซึ่งหากเป็นคดีผู้บริโภค จะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบหากผู้บริโภคได้รับความเสียหาย

4.4.2 ปัญหาความรับผิดชอบหลังสัญญา

หากเกิดความเสียหายจากการผิดสัญญา ค่าเสียหายจำกัดเฉพาะสิ่งที่คู่สัญญาอาจคาดเห็นได้ แต่ในทางละเมิดไม่มีข้อจำกัดเช่นนั้น โดยมีการแยกค่าเสียหายออกตามความมุ่งหมายโดยกำหนดไว้ 2 ประเภท คือ ค่าเสียหายแบบค่าสินไหมทดแทน และค่าเสียหายเชิงลงโทษ

1) ค่าเสียหายแบบค่าสินไหมทดแทน เป็นค่าเสียหายที่ผู้ละเมิดจะต้องจ่ายชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายเพื่อให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนถูกกระทำละเมิดให้ได้ใกล้เคียงมากที่สุดเท่าที่จะกระทำได้ ไม่ว่าจะเป็นกรณีความเสียหายที่ปรากฏในรูปของตัวเงินค่าใช้จ่าย รายได้ที่ขาดหายไป หรือความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน โดยมีลักษณะคือเป็นการชดใช้ทดแทนความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับจริง ๆ โดยฝ่ายผู้เสียหายต้องพิสูจน์ความเสียหายที่ตนได้รับให้ปรากฏต่อศาลตามหลักผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นนำสืบ ซึ่งการหาหลักฐานพิสูจน์ความเสียหายนั้นเป็นไปได้ยาก หากผู้บริโภคที่เป็นฝ่ายเสียหายนั้นหาหลักฐานพิสูจน์ความเสียหายไม่ได้ ก็จะทำให้ไม่ได้รับค่าเสียหายในส่วนนี้เลย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 975/2543 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 466 วรรคสอง มิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนคู่กรณีอาจกำหนดไว้ในสัญญาเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัตินี้ได้

โจทก์และจำเลยได้ทำสัญญาซื้อขายอาคารชุดที่พักอาศัยในราคา 2,866,500 บาท สัญญาดังกล่าวได้กำหนดไว้ว่า “ห้องชุดผู้ซื้อจะมีพื้นที่ประมาณ 94.5 ตารางเมตร ทั้งนี้โดยขึ้นอยู่กับการปรับขนาดพื้นที่ตามการก่อสร้างจริง และการจดทะเบียนที่สำนักงานที่ดิน ถ้าพื้นที่จริงของห้องชุดผู้ซื้อมีมากกว่าหรือน้อยกว่าที่ระบุข้างต้น คู่สัญญายังคงต้องผูกพันตามสัญญานี้ แต่ถ้าแตกต่างตั้งแต่ร้อยละห้า (5%) หรือมากกว่านั้น ราคาที่ต้องชำระตามสัญญานี้จะต้องปรับเพิ่มหรือลดลงตามส่วน โดยการปรับราคาจะกระทำในการชำระเงินงวดสุดท้ายของราคา” แม้ข้อสัญญาดังกล่าวไม่ขัดต่อกฎหมายย่อมใช้บังคับได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 151 แต่ศาลต้องตีความสัญญาให้เป็นไปตามความประสงค์ของคู่สัญญาในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงทางปกติประเพณีประกอบแล้วคงมิได้หมายความว่าไม่ว่าเนื้อที่ของอาคารชุดจะแตกต่างกันมากกว่าร้อยละห้าสักเพียงใดก็ตามโจทก์ก็ต้องรับโอนกรรมสิทธิ์ในอาคารห้องชุดโดยไม่อาจปฏิเสธได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง อาคารชุดพิพาทมีเนื้อที่ลำจำนวนถึง 29.98 ตารางเมตรคิดเป็นร้อยละ 31.7 ซึ่งโจทก์ต้องชำระเงินเพิ่มอีกประมาณ 900,000 บาท รวมทั้งจำเลยได้บังคับให้โจทก์รับมรดกของชอกมูมที่ติดกัน ซึ่งมีเนื้อที่อีก 30 ตารางเมตร โดยมีฝักันซึ่งเป็นคานรับน้ำหนักของตัวอาคาร โดยจำเลยได้ทำช่องให้เข้าไปได้ทางด้านหลังเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ส่วนที่ลำจำนวนเป็นส่วนหนึ่งของเนื้อที่ชอกมูมห้องติดกัน ซึ่งหากพิจารณาถึงความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีแล้ว ก็หาควรบังคับให้โจทก์ต้องจ่ายเงินเพิ่มเป็นจำนวนมากเพื่อรับเอาเนื้อที่ลำจำนวนที่ไร้ประโยชน์ดังกล่าวไม่ เพราะหากโจทก์ได้ทราบก่อนแล้วคงจะมีได้ยอมเข้าทำสัญญาอย่างแน่นอนอีกประการหนึ่ง เมื่อคำนึงถึงมาตรา 11 ด้วยแล้ว ในกรณีเช่นนี้เมื่อสัญญาซื้อขายสัญญาว่าโจทก์ต้องผูกพันตามสัญญาดังกล่าวนี้หรือไม่ ศาลย่อมต้องตีความให้เป็นคุณแก่ฝ่ายโจทก์ผู้ต้องเสียหายในมูลหนี้โจทก์จึงมีสิทธิบอกเลิกสัญญานี้ได้เมื่อลำจำนวนถึงขนาด ซึ่งหากโจทก์ได้ทราบก่อนแล้วคงมิได้ทำสัญญานั้น ตามมาตรา 466 วรรคสอง อันเป็นผลให้คู่กรณีต้องกลับคืนสู่ฐานะเดิม ตามมาตรา 391 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จำเลยจึงต้องคืนเงินที่รับไว้จากโจทก์ทั้งหมด พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่วันที่จำเลยได้รับไว้

ฎีกาที่ 507/2520 ผู้ว่าจ้างแจ้งให้ผู้รับจ้างสร้างบ้านทราบแล้วว่าหากผู้รับจ้างสร้างบ้านไม่เสร็จตามสัญญา ผู้ว่าจ้างจะต้องไปเช่าบ้านอยู่ เมื่อผู้รับจ้างสร้างไม่เสร็จตามสัญญา ผู้รับจ้างก็ต้องชดใช้ค่าเช่าบ้านที่ผู้ว่าจ้างต้องจ่ายไป

ค่าเสียหายพิเศษ เป็นค่าเสียหายตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 222 วรรคสอง บัญญัติว่าเกิดจากพฤติการณ์พิเศษ เป็นค่าเสียหายสำหรับความเสียหายซึ่งไม่ได้เกิดขึ้นตามปกติจากการไม่ชำระหนี้ คือความเสียหายนั้นไม่ใช่เป็นเรื่องที่คนทั่วไปอาจคาดเห็นได้ แต่ถ้าเหตุการณ์พิเศษที่ทำให้เกิดความเสียหายนั้นเป็นที่รู้แก่ลูกหนี้ก่อนแล้วหรือลูกหนี้ควรที่จะรู้

ลูกหนี้ก็ย่อมคาดเห็นได้ว่าความเสียหายพิเศษจะเกิดขึ้นหากไม่ชำระหนี้ เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้และเกิดความเสียหายพิเศษขึ้น เจ้าหนี้ก็เรียกเอาค่าสินไหมทดแทนรวมไปถึงความเสียหายพิเศษนั้นได้ด้วย ดังนั้น ค่าเช่าบ้าน ค่าเบี้ยปรับ ค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบเมื่อเจ้าหนี้ได้แจ้งให้ลูกหนี้ทราบแล้ว²

2) ค่าเสียหายเชิงลงโทษ เป็นค่าเสียหายที่กำหนดให้ผู้ละเมิดต้องให้แก่ผู้เสียหายเพื่อตอบแทนความรุนแรงแห่งพฤติการณ์ของการกระทำละเมิด โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะลงโทษผู้ละเมิดซึ่งมีพฤติการณ์ตั้งใจไม่เคารพต่อสิทธิของผู้อื่น ค่าเสียหายนี้มีลักษณะสำคัญคือ เป็นค่าเสียหายที่กำหนดลงโทษตอบแทนผู้กระทำละเมิดเพื่อปราบมิให้กระทำเช่นนั้นอีกและขณะเดียวกันเพื่อเป็นตัวอย่างแก่ผู้อื่น มิให้กระทำความผิดเช่นเดียวกันอีก ค่าเสียหายนี้เป็นค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นนอกเหนือจากค่าเสียหายที่ชดใช้ทดแทนความเสียหายจริง ๆ

โดยในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 42 ได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจชดใช้ค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนดได้ตามสมควร ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจกระทำโดยเจตนาเอาเปรียบผู้บริโภค โดยไม่เป็นธรรมหรือตั้งใจให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหาย หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

มาตรา 42 บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำที่ถูกฟ้องร้องเกิดจากการที่ผู้ประกอบธุรกิจกระทำโดยเจตนาเอาเปรียบผู้บริโภค โดยไม่เป็นธรรมหรือตั้งใจให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหาย หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไม่นำพาต่อความเสียหายที่จะเกิดแก่ผู้บริโภคหรือกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนต่อความรับผิดชอบในฐานะผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ผู้ประกอบธุรกิจชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้บริโภค ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนดได้ตามที่เห็นสมควร ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ต่าง ๆ เช่น ความเสียหายที่ผู้บริโภคได้รับ ผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบธุรกิจได้รับ สถานะทางการเงินของผู้ประกอบธุรกิจ การที่ผู้ประกอบธุรกิจได้บรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น ตลอดจนการที่ผู้บริโภคมีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วย

การกำหนดค่าเสียหายเพื่อการลงโทษตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลมีอำนาจกำหนดได้ไม่เกินสองเท่าของค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนด แต่ถ้าค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนดมีจำนวนเงินไม่เกินห้าหมื่นบาท ให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายเพื่อการลงโทษได้ไม่เกินห้าเท่าของค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนด”

² จาก คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้ (น. 174-176), โดย โสภณ รัตนากร, 2547, กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ.

หากเป็นคดีผู้บริโภค จะเห็นได้ว่าการผิดสัญญา ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายพิเศษดังกล่าวก็ต่อเมื่อผู้บริโภคได้แจ้งค่าเสียหายดังกล่าวให้ทางผู้ประกอบธุรกิจทราบก่อนที่สัญญาจะเป็นโมฆะ ซึ่งจะทำให้ผู้บริโภคที่ไม่ทราบกฎหมายนั้นเสียเปรียบ เพราะผู้ประกอบธุรกิจคือผู้ขายที่ประกอบอาชีพมีลักษณะเป็นธุรกิจอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน ทำให้ต้องมีหน้าที่และความรับผิดชอบมากกว่าผู้ขายทั่วไป รัฐจึงควรแก้กฎหมายเพิ่มความคุ้มครองความเสียหายในส่วนนี้

DPU

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในอาคารชุดกรณีการส่งมอบขาดตกบกพร่อง ตลอดจนความหมาย วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎีของการคุ้มครองผู้บริโภค รวมทั้งศึกษากฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวกับการส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องอยู่หลายฉบับด้วยกัน คือ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายอาคารชุด กฎกระทรวงฉบับที่ 7 พ.ศ. 2538 และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุด และกฎหมายอาคารชุด กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของต่างประเทศด้วย คือ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น โดยได้ทำการศึกษาจากเอกสารและการค้นคว้าในอินเทอร์เน็ต รวมทั้งการสอบถามกับพนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อให้ได้ข้อมูลที่ถูกต้องและเกิดขึ้นในทางปฏิบัติ เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค กฎกระทรวงฉบับที่ 7 พ.ศ. 2538 และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ในการบังคับใช้กับกรณีส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องได้อย่างมีประสิทธิภาพ เหมาะสมและสามารถบังคับใช้ได้จริง

จากการศึกษาปัญหาและสาระสำคัญของ การส่งมอบอาคารชุดขาดตกบกพร่องตามกฎหมายในประเทศไทย พบว่าในปัจจุบันพื้นที่ดินมีจำนวนจำกัดและมีราคาแพงแต่จำนวนประชากรเพิ่มมากขึ้นทุกวัน จึงเกิดการแย่งกันอยู่ในเขตที่มีการค้าขายเจริญรุ่งเรืองหรือเรียกว่าเมืองหลวงอย่างกรุงเทพมหานคร ผู้ประกอบการจึงต้องทำการสร้างอาคารชุด และเนื่องจากความต้องการของประชากรมีจำนวนมาก ทำให้การก่อสร้างนั้นดำเนินการไม่ทัน จึงเกิดการโฆษณาขายห้องชุดในที่ดินว่างเปล่ามีเพียงแต่โครงการ ซึ่งข้อความในโฆษณานั้นอาจไม่ตรงต่อความเป็นจริงหรือไม่ระบุจำนวนพื้นที่ห้องชุดซึ่งเป็นสาระสำคัญในสัญญาและกฎหมายก็ไม่ได้บัญญัติให้ต้องระบุด้วย ทำให้เกิดการหลงเชื่อเป็นเหตุให้เข้ามาทำสัญญาจะซื้อจะขาย แต่เมื่อทำการก่อสร้างอาคารชุดเสร็จแล้ว จำนวนพื้นที่ห้องชุดไม่ตรงกับที่โฆษณาหรือในสัญญา จึงทำให้เกิดปัญหาไม่ว่าจะเป็นปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ประกอบการธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามการโฆษณาอาคารชุด ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ประกอบการธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามสัญญาขายอาคารชุด ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรง

ตามที่กำหนด และปัญหาการเสียความเสียหายของผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด เป็นต้น สรุปได้ดังนี้

1) ปัญหาเรื่องเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามการโฆษณาอาคารชุด ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 พ.ศ. 2538 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 8 และมาตรา 22 วรรคสอง (5) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้กำหนดถึงข้อความโฆษณาขายห้องชุดทั้งที่ยังไม่จดทะเบียนเป็นอาคารชุดตามกฎหมายและที่จดทะเบียนเป็นอาคารชุดตามกฎหมายแล้วจะต้องระบุรายละเอียดอย่างไรจึงจะไม่ถือว่าเป็นข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ซึ่งในกฎกระทรวงดังกล่าวกำหนดเพียงให้ระบุจำนวนเนื้อที่ของที่ดินโครงการ จำนวนชั้นและจำนวนห้อง แต่มิได้กำหนดให้ระบุจำนวนพื้นที่ห้องชุดแต่ละห้องไว้ด้วย และการที่ผู้ประกอบธุรกิจไม่ระบุจำนวนพื้นที่ห้องชุดในโฆษณานั้น เพราะข้อความในโฆษณาจะผูกมัดผู้ประกอบธุรกิจเอง ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2541 มาตรา 6/1 วรรคสาม ได้กำหนดให้ข้อความที่โฆษณาถือเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาด้วย ในปัจจุบันผู้ประกอบธุรกิจบางคนกำหนดพื้นที่ห้องชุดโดย “ประมาณ” ในการโฆษณาก่อนที่จะมีการก่อสร้าง แต่หลังจากการก่อสร้างเสร็จสิ้นแล้วจำนวนพื้นที่เพิ่มขึ้นหรือน้อยลงไปจากที่ประมาณไว้ ก็จะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบ และไม่มีกฎหมายกำหนดค่านิยมของคำว่า “ประมาณ” ซึ่งจำนวนพื้นที่ห้องชุดนั้นเป็นสาระสำคัญสำหรับผู้บริโภคในการใช้ดุลพินิจเข้ามาเพื่อทำสัญญาจะซื้อจะขาย รัฐจึงควรแก้ไขกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 พ.ศ. 2538 โดยการกำหนดให้ข้อความโฆษณาระบุจำนวนพื้นที่ห้องชุดไว้โดยประมาณ และกำหนดค่านิยมของคำว่า “ประมาณ” เพิ่มขึ้นด้วย แต่ทั้งนี้ ไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องประมาณไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำกฎหมายใกล้เคียงมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาวางหลักเพื่อเป็นแนวทางให้ค่านิยมความหมายโดยอนุโลมของคำว่า “ประมาณ” คือการขาดตกบกพร่องไม่เกินร้อยละ 5 แห่งเนื้อที่ทั้งหมดที่ระบุไว้ ผู้บริโภคจำต้องรับเอาและใช้ราคาตามส่วน

2) ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามสัญญาขายอาคารชุด ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ได้กำหนดในข้อ 3.2 ถึงกรณีที่ยังดำเนินการก่อสร้างอาคารชุดไม่แล้วเสร็จต่อมาก่อสร้างแล้วเสร็จปรากฏว่ามีเนื้อที่ห้องชุดเพิ่มขึ้นหรือลดลงจากที่ระบุไว้ในสัญญา ให้คู่สัญญาตกลงคิดเนื้อที่เพิ่มขึ้นหรือลดลงในราคาต่อหน่วยตามที่กำหนดในสัญญาด้วย ซึ่งเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมกล่าวคือเป็นข้อสัญญาที่บังคับให้ผู้ซื้อรับเอาห้องชุดไปไม่ว่าจำนวนพื้นที่ห้องชุดที่ซื้อขายจะเพิ่มขึ้นหรือลดลงเพียงใดก็ตาม ผู้ซื้อมีหน้าที่เพียงชำระเงินที่เพิ่มขึ้นหรือลดลงเท่านั้น ซึ่งจำนวนพื้นที่ห้องชุดนั้นเป็นสาระสำคัญของสัญญา หากเทียบกับ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 466 กำหนดให้ผู้ซื้อปิดเสียหรือรับเอาไว้และใช้ราคาตาม ส่วนก็ได้ตามแต่จะเลือก แต่ถ้าขาดตกบกพร่องไม่เกินร้อยละ 5 แห่งเนื้อที่ทั้งหมดที่ระบุไว้ ผู้ซื้อ จำต้องรับเอาและใช้ราคาตามส่วน แต่ผู้ซื้ออาจเลิกสัญญาเสียได้เมื่อขาดตกบกพร่องหรือลำจำนวน ถึงขนาด ซึ่งหากผู้ซื้อได้ทราบก่อนแล้วคงจะมีได้เข้าทำสัญญานั้น จะเห็นได้ว่าประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์เป็นกฎหมายที่ให้ทางเลือกและมีความเป็นธรรมแก่ผู้ซื้อมากกว่าประกาศดังกล่าว รัฐจึงควรแก้ไขประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุด ในข้อ 3.2

3) ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามที่กำหนด

1. อำนาจการตรวจสอบด้านการโฆษณา ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 5 (4) ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการออกหนังสือเรียกให้ส่งเอกสาร และหลักฐานที่จำเป็นเพื่อประกอบการพิจารณาของพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ จะเห็นได้ว่าพนักงาน เจ้าหน้าที่มีสิทธิเพียงออกหนังสือเรียกไปยังผู้ประกอบการให้ส่งเอกสาร แต่ไม่มีสิทธิในการเรียก เอกสารเอง ซึ่งระยะเวลาในการออกหนังสือเรียกเอกสารนั้นต้องใช้เวลาอันไม่เหมาะสมในการใช้กับ ผู้ประกอบการที่โฆษณาในพื้นที่ต่างจังหวัด ต้องคำนึงถึงระยะเวลาในการออกหนังสือเรียกและ ระยะทางในการส่งเอกสาร อีกทั้งตามมาตรา 45 เป็นเพียงบทกำหนดโทษของการไม่ส่งเอกสารหรือ หลักฐานแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ แต่ไม่กำหนดโทษถึงการส่งเอกสารหรือหลักฐานไม่ตรงตามความ จริงด้วย รัฐจึงต้องแก้ไขกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคดังกล่าว

2. อำนาจการตรวจสอบด้านสัญญา ตามพระราชบัญญัติอาคารชุด ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551 มาตรา 6/2 กำหนดว่า สัญญาจะซื้อจะขายหรือสัญญาซื้อขายห้องชุดใดมิได้ทำตามแบบ สัญญาที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดและไม่เป็นคุณต่อผู้จะซื้อหรือผู้ซื้อห้องชุด สัญญาส่วนนั้น ไม่มีผล ใช้บังคับ จะเห็นได้ว่าคณะกรรมการว่าด้วยสัญญามีหน้าที่มาตรวจสอบภายหลังจากที่ได้ทำสัญญา ไปแล้วและเกิดกรณีข้อพิพาทขึ้น ดังนั้นหากจะรอให้มีข้อพิพาทเกิดขึ้นก่อนแล้วจึงมาแก้ไขจะทำให้ ฝ่ายผู้บริโภคเสียเปรียบ หรืออาจไม่เกิดข้อพิพาทขึ้นเลยเพราะผู้บริโภคไม่ทราบว่าข้อสัญญาใดบ้าง ที่ไม่เป็นคุณต่อตนเอง จึงอาจเกิดการจำใจเข้ายอมรับและปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ไม่เป็นคุณนั้น รัฐจึง ควรแก้ไขอำนาจหน้าที่ตรวจสอบของคณะกรรมการตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค

4) ปัญหาการเยียวยาความเสียหายของผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด

ประเทศไทยนั้นแม้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 42 จะ กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจชดเชยค่าเสียหายได้ 2 ประเภท คือ ค่าเสียหายที่แท้จริง และค่าเสียหายเพื่อการลงโทษ แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 157 ให้สัญญาที่ คู่สัญญาเข้าทำสัญญาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินนั้นเป็น โมฆียะ และมาตรา 159 ให้ การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลเป็น โมฆียะ โดยมาตรา 176 ให้สัญญาที่เป็นโมฆียกรรมนั้น

เมื่อบอกล้างแล้วให้คู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิม ดังนั้นเมื่อผู้บริโภครู้ได้เข้าทำสัญญาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งถือว่าเป็นสาระสำคัญหรือถูกกลฉ้อฉล เมื่อผู้บริโภครู้แล้ว สัญญาดังกล่าวจะถือว่าเป็นโมฆะมาแต่เริ่มแรก ผู้บริโภคจะต้องคืนห้องชุดและผู้ประกอบการธุรกิจจะต้องคืนเงินที่ผู้บริโภคได้จ่ายมาแล้ว ส่วนค่าเสียหายอื่นที่ได้เสียไปเพื่อการเตรียมการบางอย่าง เช่น ค่าเช่าบ้าน ผู้บริโภคจะไม่ได้รับเลย รัฐจึงควรแก้ไขให้ผู้บริโภคได้รับค่าเสียหายก่อนผิดสัญญาด้วย

ส่วนกรณีที่ผู้ประกอบการผิดสัญญา ผู้บริโภคก็สามารถเรียกค่าเสียหายได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 222 แต่ค่าเสียหายพิเศษอื่นนั้นผู้บริโภครู้แล้วก็จะถือว่าผู้บริโภคได้แจ้งถึงความเสียหายนั้นให้แก่ผู้ประกอบการได้ทราบก่อนแล้ว เช่น ผู้ว่าจ้างแจ้งให้ผู้รับจ้างสร้างบ้านทราบแล้วว่าหากผู้รับจ้างสร้างบ้านไม่เสร็จตามสัญญา ผู้ว่าจ้างจะต้องไปเช่าบ้านอยู่ เมื่อผู้รับจ้างสร้างไม่เสร็จตามสัญญา ผู้รับจ้างก็ต้องชดใช้ค่าเช่าบ้านที่ผู้ว่าจ้างต้องจ่ายไป หากผู้บริโภคไม่ทราบถึงกฎหมายนี้ก็จะทำให้ผู้บริโภคนั้นเสียเปรียบ ทั้งที่ผู้ประกอบการนั้นต้องมีความรับผิดชอบในฐานะผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน รัฐจึงควรแก้ไขกฎหมายเพิ่มความคุ้มครองความเสียหายแก่ผู้บริโภค

จากเหตุผลข้างต้นที่ได้ศึกษาดังกล่าวนั้น ทำให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคในอาคารชุดกรณีส่งมอบขาดตกบกพร่อง ซึ่งมีปัญหาเริ่มตั้งแต่การโฆษณาจำนวนพื้นที่ ทำสัญญาระบุประมาณจำนวนพื้นที่แต่พอส่งมอบห้องชุดปรากฏว่าพื้นที่ห้องชุดขาดตกบกพร่อง โดยคณะกรรมการตรวจสอบโฆษณาและสัญญาไม่มีอำนาจเพียงพอ และกฎหมายไม่ให้เกิดการเยียวยาค่าเสียหายบางอย่าง เราจึงควรแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีประสิทธิภาพที่ดียิ่งขึ้น ไม่เอารัดเอาเปรียบต่อผู้บริโภค

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษาวิเคราะห์และสรุปสภาพปัญหาทางกฎหมาย ศึกษาความหมาย วิวัฒนาการ แนวคิด และทฤษฎี บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งของประเทศไทยและกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น โดยได้นำสิ่งที่ได้ศึกษาดังกล่าวมาวิเคราะห์ เปรียบเทียบปัญหาทางด้านกฎหมาย จึงมีข้อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหา ดังต่อไปนี้

5.2.1 การกำหนดความรับผิดชอบของผู้ประกอบการในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามการโฆษณาอาคารชุด

ประเทศไทยควรกำหนดให้ระบุจำนวนพื้นที่ห้องชุดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2538) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แต่เนื่องจากการโฆษณา

ได้ทำก่อนมีการก่อสร้างแล้วเสร็จอาจคลาดเคลื่อนไม่ตรงกับพื้นที่ที่ได้ทำการโฆษณาไว้ตั้งแต่แรก ด้วยเหตุที่ไม่ใช่ความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจ จึงควรกำหนดให้ใช้คำว่า “ประมาณ” เพื่อเกิดความยืดหยุ่นให้กับผู้ประกอบธุรกิจ แต่ผู้เขียนเห็นว่าควรจะต้องกำหนดคำนิยามของคำว่า “ประมาณ” ด้วย เพื่อเป็นการควบคุมผู้ประกอบธุรกิจในการคำนวณพื้นที่อย่างรอบคอบและระมัดระวังไม่ให้ผู้บริโภคนเสียเปรียบ จึงจำเป็นต้องแก้ไขกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2538) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ดังนี้

กฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2538) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ข้อที่ (6)(ก) 6 “จำนวนชั้น จำนวนห้องชุด และจำนวนโดยประมาณของพื้นที่ห้องชุดของอาคารชุดนั้น

ประมาณ หมายถึง จำนวนเพิ่มขึ้นหรือลดลงไม่เกินร้อยละ 5 ของพื้นที่ห้องชุด”

เช่น โฆษณาระบุว่า พื้นที่ห้องชุดประมาณ 100 ตารางเมตร แต่หลังจากก่อสร้างแล้วเสร็จพื้นที่ห้องชุดมีจำนวนเพิ่มขึ้นเกิน 105 ตารางเมตรหรือลดลงไม่ถึง 95 ตารางเมตร ดังนี้ข้อความในโฆษณานั้นจะเป็นข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 22

5.2.2 การกำหนดความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจในการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามสัญญาขายอาคารชุด

ประเทศไทยควรกำหนดให้แนบแบบแปลนการก่อสร้างที่ผู้จะขายได้ทำการขอไว้ท้ายสัญญาตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 นี้ด้วยตามกฎหมายสัญญาซื้อขายห้องชุดของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ในแบบแปลนนั้นเป็นการเขียนด้วยลายเส้นปากกาเท่านั้นซึ่งในความจริงการสร้างห้องชุดต้องใช้ก้อนอิฐและปูนเพื่อกันห้องชุด จึงอาจทำให้พื้นที่ห้องชุดนั้นขาดหายไปเพียงเล็กน้อยไม่ตรงตามแบบแปลน ดังนั้นจึงควรระบุคำว่า “ประมาณ” หลังคำว่าเนื้อที่ในข้อที่ 2.1 ของประกาศดังกล่าว ซึ่งคำว่าประมาณนี้ให้มีความหมายเช่นเดียวกันกับคำว่าประมาณในการโฆษณา ดังนี้

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522

“ข้อ 2.1.1 ห้องชุดเลขที่..... ชั้นที่..... เนื้อที่ประมาณ.....ตารางเมตร

2.1.2 ห้องชุดเลขที่..... ชั้นที่..... เนื้อที่ประมาณ.....ตารางเมตร

2.1.3 ห้องชุดเลขที่..... ชั้นที่..... เนื้อที่ประมาณ.....ตารางเมตร”

และเพื่อให้สอดคล้องกันให้ยกเลิกความในข้อ 3.2 และให้ความนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 466 มาใช้บังคับ คือ

“ข้อ 3.2 ในกรณีที่อาคารชุดยังดำเนินการก่อสร้างไม่แล้วเสร็จ ต่อมาเมื่อการก่อสร้างแล้วเสร็จ ปรากฏว่ามีเนื้อที่ห้องชุดขาดตกบกพร่องหรือลำจำนวนจากจำนวนที่ระบุไว้ในสัญญาจำนวนไม่เกินกว่าร้อยละห้าแห่งเนื้อที่ห้องชุดนั้น ให้ผู้ซื้อจำต้องรับเอาและใช้ราคาตามส่วน แต่ผู้ซื้ออาจจะเลิกสัญญาเสียได้ในเมื่อขาดตกบกพร่องหรือลำจำนวนถึงขนาด ซึ่งหากผู้ซื้อได้ทราบก่อนแล้วคงจะมีได้เข้าทำสัญญานั้น”

5.2.3 การตรวจสอบการส่งมอบขาดตกบกพร่องไม่ตรงตามที่กำหนด

5.2.3.1 อำนาจการตรวจสอบด้านการโฆษณา

ประเทศไทยมีกฎหมายกำหนดโทษกรณีที่ผู้ประกอบการธุรกิจไม่ส่งเอกสารตามที่พนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมคุ้มครองผู้บริโภคมีหนังสือเรียกให้ส่งเอกสารตามมาตรา 5(4) เท่านั้น ไม่มีบทกำหนดโทษความผิดของผู้ประกอบการธุรกิจที่ได้ส่งเอกสารแต่ระบุข้อความในการโฆษณาที่ผิดไปจากข้อความที่ใช้โฆษณาจริง จึงควรแก้ไขให้มีกฎหมายกำหนดโทษในกรณีที่ส่งเอกสารที่มีข้อความผิดไปจากโฆษณาจริง ดังนี้

“มาตรา 45 ผู้ใดขัดขวางหรือไม่อำนวยความสะดวก ไม่ให้ถ้อยคำ ไม่ส่งเอกสารหรือหลักฐาน ส่งเอกสารหรือหลักฐานที่ผิดไปจากความจริงแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติการตามมาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

5.2.3.2 อำนาจการตรวจสอบด้านสัญญา

ประเทศไทยมีการออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดแบบสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดตามพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นแบบสัญญามาตรฐาน โดยมีได้บังคับให้ผู้ประกอบการธุรกิจจำต้องใช้สัญญามาตรฐาน เมื่อผู้ประกอบการธุรกิจใช้สัญญาร่างขึ้นเองและกำหนดข้อความเองจึงควรแก้ไขให้สัญญานั้นได้มีการตรวจสอบก่อนที่ผู้ประกอบการจะนำมาใช้บังคับ ดังนี้

“มาตรา.... ผู้ประกอบการธุรกิจใดที่ผู้ประกอบการที่ควบคุมสัญญา มีหน้าที่ต้องนำเสนอแบบสัญญาที่ผู้ประกอบการได้ร่างขึ้น ให้คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน”

“มาตรา... ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตราก่อนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

5.2.4 การเยียวยาความเสียหายของผู้บริโภคในการซื้ออาคารชุด

ประเทศไทยนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 157 และ 159 การเข้าทำสัญญาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินหรือลูกกลั่นอนั้น สัญญานั้นเป็นโมฆะ ในกรณีนี้ผู้บริโภคจะได้เพียงแต่กลับคืนฐานะเดิม คือได้รับเงินคืนจากผู้ประกอบการ แต่จะไม่ได้รับ

ค่าเสียหายอื่นที่เสียไปเนื่องจากการเตรียมการบางอย่าง รัฐจึงต้องเพิ่มความคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้แสดงเจตนาโดยการถูกกลั่นแกล้งด้วย เพราะถือว่าการที่ผู้ประกอบการธุรกิจทำการโฆษณาที่เป็นเท็จเป็นการหลอกลวงให้ผู้บริโภคเข้ามาทำสัญญาด้วย

ส่วนกรณีที่มีการผิดสัญญาเกิดขึ้นและได้รับความเสียหายที่เกิดจากพฤติการณ์พิเศษตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 222 วรรคสอง เช่น ค่าเช่าบ้าน ค่าเบี้ยปรับ ฯลฯ เจ้าหนี้จะได้รับค่าเสียหายพิเศษนี้ก็ต่อเมื่อได้แจ้งให้ลูกหนี้ทราบก่อนว่าหากลูกหนี้ผิดสัญญา จะทำให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหายดังกล่าว เมื่อเป็นคดีผู้บริโภค ถ้าผู้บริโภคนั้นไม่ทราบกฎหมายว่า จะต้องแจ้งให้ผู้ประกอบการธุรกิจทราบถึงความเสียหายที่ผู้บริโภคจะได้รับหากผู้ประกอบการธุรกิจผิดสัญญา ก็จะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบ โดยพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 42 กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบการธุรกิจชดเชยค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริง แต่ตามมาตรา 42 นี้เป็นเพียงการให้ดุลพินิจของศาลในการตัดสินสั่งให้ผู้ประกอบการธุรกิจชดเชยค่าเสียหายหรือไม่ก็ได้ จึงควรมีบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดให้ผู้ประกอบการธุรกิจที่อยู่ในฐานะผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชนต้องมีความรับผิดชอบต่อผู้บริโภคมากกว่าลูกหนี้อื่น โดยรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้บริโภคในค่าเสียหายที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้กำหนดให้ผู้บริโภคเรียกได้ รัฐจึงต้องแก้ไขพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 โดยเพิ่มมาตราดังนี้

มาตรา.... “ในคดีผู้บริโภค เมื่อผู้บริโภคบอกล้างการแสดงเจตนาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 176 หรือผู้ประกอบการธุรกิจผิดสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 391 ให้ผู้ประกอบการธุรกิจชดเชยค่าเสียหายที่แท้จริง

ค่าเสียหายที่แท้จริง หมายถึง ค่าเสียหายพิเศษตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 222 รวมถึงค่าเสียหายที่ผู้บริโภคมิได้แจ้งให้ผู้ประกอบการธุรกิจทราบก่อนด้วย”

จากที่กล่าวมาทั้งหมด ผู้เขียนต้องการแก้ไขปัญหากฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในการส่งมอบขาดคบกพร่องในอาคารชุดให้มีประสิทธิภาพสามารถใช้บังคับได้จริงในทางปฏิบัติ ซึ่งสามารถคุ้มครองผู้บริโภคจากการเอารัดเอาเปรียบจากผู้ประกอบการที่ได้ทำการส่งมอบไม่ตรงตามโฆษณาและสัญญา สามารถตรวจสอบการส่งมอบขาดคบกพร่องที่ไม่ตรงตามกำหนด รวมทั้งเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคได้มากขึ้นด้วย โดยจะต้องได้รับความร่วมมือร่วมใจของทุกฝ่ายไม่ว่าจะเป็นภาครัฐและภาคเอกชนในการสนับสนุนเพื่อแก้ไขปัญหาที่ไม่เป็นธรรมให้หมดไป



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- กัลยา ตัณศิริ. (2548). *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพมหานคร.
- กุศล บุญอิน. (2530). *คำอธิบายสรุปประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย ขายฝาก เช่าทรัพย์ เช่าซื้อ ประกันภัย*. กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครการพิมพ์.
- โครงการสภาสตรีส่งเสริมผู้บริโภค. (2542). *คู่มือผู้บริโภค*. กรุงเทพมหานคร.
- จำปี (ศรีณนกร)โตสถิพันธ์. (2548). *คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม-สัญญา*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- จิตติ ดิงศภักดิ์. (2526). *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึง 452 ว่าด้วยมูลหนี้* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2523). “การควบคุมโฆษณาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค” *วารสารนิติศาสตร์*, 10(2). หน้า 248.
- _____. (2543). *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- _____. (2541). “อิสระของข่าวสาร.” *วารสารนิติศาสตร์*, 9(3).
- ดารารพร ธีระวัฒน์. (2538). *กฎหมายสัญญาลักษณะใหม่ของสัญญาและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เดือนเพ็ญ ภิญญานิธิเกษม. (2546). *มาตรการควบคุมกำกับและการบังคับใช้กฎหมายด้านการโฆษณาผลิตภัณฑ์สุขภาพ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ทวีศิลป์ รักษาศรี, สมชาย รัตนเชื้อสกุล และอนุวัฒน์ ศรีพงษ์พันธ์กุล. (2528, มีนาคม). “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายเยอรมันว่าด้วยสัญญาสำเร็จรูป.” *วารสารนิติศาสตร์*, 15(1).
- นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์. (2551). “พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ. ศ. 2551 กฎหมายวิธีสบัญญัติที่บัญญัติเกินกรอบของหลักกฎหมายสาระบัญญัติ.” *กฎหมายใหม่*, 6(99).
- ประพนธ์ ศาตะมาน และไพจิตร ปุญญพันธ์. (2532). *คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย*. กรุงเทพมหานคร: แสงสุทธิการพิมพ์.
- ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.

- ปรีชา สุมาวงศ์. (2532). *คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ชื่อขาย แลกเปลี่ยน ให้* (พิมพ์ครั้งที่ 6 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครพิมพ์.
- ปรีดี เกษมทรัพย์. (2525). *กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- _____. (2526). *หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ อนุสรณ์งานพระราชทาน เพลิงศพ ดร. สมศักดิ์ สิงห์พันธ์ (อัคราเสนา)*. กรุงเทพมหานคร.
- ปัน โน สุขทรศนีย์. (2517). *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ไพฑูริศ เอกจริยกร. (2549). *คำอธิบายชื่อขาย แลกเปลี่ยน ให้*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ. ศ. 2522.
- พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ. ศ. 2551.
- พระราชบัญญัติอาคารชุด พ. ศ. 2522.
- ภัทรภา สุขพงษ์ไทย. (2550). *มาตรการทางกฎหมายในการห้ามโฆษณาผลิตภัณฑ์ยาสูบ*. กรุงเทพมหานคร.
- ไมตรี อิงภากรณ์. (2539, สิงหาคม). “การโฆษณาเป็นการสูญเสียเปล่าหรือไม่.” *นิเทศสาร*, 5. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- วิกรณ์ รักษ์ปวงชน. (2529). *กรรมสิทธิ์ในอาคารชุด* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วิรัช จีระแพทย์. (2523). *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วิชา มหาคุณ. (2517, กันยายน). “ทฤษฎีกฎหมาย.” *วารสารกฎหมาย*, 1(3).
- วิญญู เครื่องงาม. (2549). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ชื่อขาย แลกเปลี่ยน ให้*. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ.
- สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย กระทรวงพาณิชย์. (2541, พฤศจิกายน). *การคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพมหานคร.
- สมยศ เชื้อไทย. (2548). *ความรู้กฎหมายทั่วไป คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค สำนักงานกฤษฎีกา. (2552). *สคบ. กับการคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพมหานคร: ชวนพิมพ์.

- สุขุม ศุภนิตย์. (2542, พฤษภาคม). “การคุ้มครองผู้บริโภคด้านการทำสัญญาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541.” *วารสารกฎหมาย*, 19(2).
- _____. (2548). *คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- เสนีย์ ปราโมช. (2505). *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2*. กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิชย์.
- เสรี วงษ์มณฑา. (2546). *หลักการโฆษณา*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เสริม วินิจฉัยกุล. (2515). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะนิติกรรมและหนี้*. กรุงเทพมหานคร: กรมสรรพสามิตร.
- หยุด แสงอุทัย. (2515). *แนวคำถามตอบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้*. นครหลวง: นำเชียการพิมพ์.
- ราชบัณฑิตยสถาน. (2546). *พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542*. กรุงเทพมหานคร. Germany Version. สืบค้นเมื่อ 25 ธันวาคม 2555, จาก <http://www.iuscomp.org/gla/statutes/AGBG.htm>

ภาษาต่างประเทศ

- Consumer Contract of Japan 2001.
- Bryan A. Garner. (2004). *Black's Law Dictionary*.
- Goo, SH. (1995). *Source Book On Land Law* (Znd. ed). London: Cavendish Publishing.
- Hornby A S. (2002). *Oxford advanced learner's dictionary of current English* (6th ed.)
- Law Against Unfair Competition of 1909.
- Law for Preventing Unjustifiable Lagniappes and Misleading Representation 1972.
- Standard Form Condominium Purchase and sale agreement.
- Unfair Competition Prevention Law 1934.
- Uniform Condominium Act 1977.

กรม
การ
การ
การ

ภาคผนวก

สัญญาเลขที่

สัญญาจะซื้อจะขายห้องชุด

สัญญาฉบับนี้ทำขึ้น ณวันที่เดือน พ.ศ. ระหว่าง
ผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินและอาคาร อายุ ปี สัญชาติ ที่อยู่/ที่ตั้ง
 สำนักงาน เลขที่ตรอก/ซอย..... ถนน หมู่ที่ ตำบล/
 แขวง.....อำเภอ/เขตจังหวัด..... โทรศัพท์โดย
ผู้มีอำนาจกระทำการแทน ปรากฏตามหนังสือมอบอำนาจลงวันที่..... เดือน.....
 พ.ศ. ชื่ออาคารชุด ที่ตั้งเลขที่ ตรอก / ซอย ถนน
หมู่ที่ ตำบล/แขวงอำเภอ/เขตจังหวัด.....
 โทรศัพท์..... ซึ่งต่อไปในสัญญานี้เรียกว่า “ผู้จะขาย” ฝ่ายหนึ่ง กับ
 อายุ ปี สัญชาติที่อยู่/ที่ตั้งสำนักงานเลขที่..... ตรอก/ซอย
 ถนนหมู่ที่ตำบล/แขวง.....อำเภอ/เขต
 จังหวัด โทรศัพท์ ซึ่งต่อไปในสัญญานี้เรียกว่า “ผู้จะซื้อ”
 อีกฝ่ายหนึ่ง คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตกลงทำสัญญากันโดยมีข้อความดังต่อไปนี้

ข้อ ๑. คำรับรองของผู้จะขาย

๑.๑ ผู้จะขายรับรองว่า ผู้จะขายเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งของอาคารชุดตามโฉนด
 ที่ดินเลขที่หน้าสำรวจ เลขที่ดิน ตำบล/แขวงอำเภอ / เขต
 จังหวัด เนื้อที่ไร่งาน ตารางวา โดยที่ดิน
 แปลงดังกล่าว

? ได้ จำนองไว้กับ / ได้จดทะเบียน บุริมสิทธิในที่ดินให้แก่
 โดยที่ดินแปลงดังกล่าวเป็นประกันหนี้ จำนอง / หนี้บุริมสิทธิ
 จำนวนเงิน.....บาท (.....)

? ไม่มี จำนอง / ไม่มีบุริมสิทธิ

๑.๒ ผู้จะขายรับรองว่าอาคารชุดและห้องชุด เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้จะขาย โดยอาคาร ดังกล่าว ? มีการจำนองรวมอยู่กับที่ดิน ไร่กับ..... / ได้จดทะเบียน บุริมสิทธิในอาคาร รวมกับที่ดินให้แก่..... โดยจำนวนเงินที่ประกันหนี้จำนอง/หนี้ บุริมสิทธิ เท่ากับจำนวนเงินตามข้อ ๑.๑

? ไม่มีจำนอง / ไม่มีบุริมสิทธิ

๑.๓ ผู้จะขายได้รับใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่า ด้วยการควบคุมอาคารเรียบร้อยแล้ว ตามใบอนุญาตเลขที่ / ลงวันที่ ขณะนี้ อาคารชุด

? อยู่ในระหว่างการก่อสร้าง เมื่อได้ก่อสร้างแล้วเสร็จจะนำไปจดทะเบียนเป็นอาคารชุด

? ได้ก่อสร้างแล้วเสร็จ อยู่ในระหว่างการนำไปจดทะเบียนอาคารชุด

ข้อ ๒. ข้อตกลงจะซื้อจะขาย

๒.๑ ผู้จะขายตกลงจะขายและผู้จะซื้อตกลงจะซื้อห้องชุดในอาคารชุด

จำนวน ห้องชุด ดังนี้

๒.๑.๑ ห้องชุดเลขที่ ชั้นที่ เนื้อที่ ตารางเมตร

๒.๑.๒ ห้องชุดเลขที่ ชั้นที่ เนื้อที่ ตารางเมตร

๒.๑.๓ ห้องชุดเลขที่ ชั้นที่ เนื้อที่ ตารางเมตร ๒.๒ นอกจาก กรรมสิทธิ์ในห้องชุดตามข้อ ๒.๑ แล้วยังรวมถึงทรัพย์สินส่วนกลาง ซึ่ง ผู้จะซื้อ มีสิทธิใช้สอยร่วมกัน กับเจ้าของห้องชุดอื่น ๆ ดังต่อไปนี้

๒.๒.๑ ทรัพย์สินตามที่พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.๒๕๒๒ และที่แก้ไขเพิ่มเติม กำหนดให้ถือว่าเป็นทรัพย์สินส่วนกลาง

๒.๒.๒ ที่ดินที่ตั้งอาคารชุดจำนวน ไร่ งาน ตารางวา

๒.๒.๓ สิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ ที่ผู้จะซื้อจะได้รับ โดยผู้จะขายมีความผูกพัน ที่จะต้องนำไปจดทะเบียนเป็นทรัพย์สินส่วนกลาง (รายละเอียดปรากฏตามเอกสารแนบท้ายสัญญา) ทั้งนี้ หากผู้จะขาย ได้ทำการโฆษณาด้วยความหรือภาพโฆษณา ให้ถือว่าเอกสารที่โฆษณาด้วยความและภาพโฆษณา เป็นส่วนหนึ่งของสัญญาจะซื้อจะขายนี้ด้วย

ข้อ ๓. ราคาจะซื้อจะขาย

๓.๑ ผู้จะซื้อและผู้จะขายตกลงจะซื้อจะขายห้องชุดตามข้อ ๒ จำนวนห้องชุด ในราคาตารางเมตรละ..... บาท (.....) รวมเป็นเงินทั้งสิ้นบาท (.....)

๓.๒ ในกรณีที่อาคารชุดยังดำเนินการก่อสร้างไม่แล้วเสร็จ ต่อมาเมื่อการก่อสร้างแล้วเสร็จปรากฏว่า มีเนื้อที่ห้องชุดเพิ่มขึ้นหรือลดลงจากจำนวนที่ระบุไว้ในสัญญา คู่สัญญาตกลงคิดราคาห้องชุดส่วนที่ เพิ่มขึ้นหรือลดลงในราคาต่อหน่วยตามที่กำหนดในข้อ ๓.๑ และให้นำราคาห้องชุดในส่วนที่เพิ่มขึ้นหรือลดลงไป เพิ่มหรือลดลงจากราคาห้องชุดตามข้อ ๓.๑ และจำนวนเงินที่ต้องชำระตามข้อ ๔.๒

ข้อ ๔. การชำระเงินและการโอนกรรมสิทธิ์

๔.๑ คู่สัญญาตกลงให้ถือเอาเงินที่ผู้จะซื้อได้ชำระในวันที่ยื่นฟ้อง เมื่อวันที่ เดือน..... พ.ศ. จำนวนบาท (.....) และเงินที่ผู้จะซื้อได้ชำระในวันทำสัญญานี้จำนวน บาท (.....) รวมเงินที่ผู้จะซื้อได้ชำระให้แก่ผู้จะขายไปแล้วทั้งสิ้นจำนวนบาท(.....)เป็นการชำระราคาค่าห้องชุดตามข้อ ๓.๑ ส่วนหนึ่ง

๔.๒ ผู้จะซื้อตกลงชำระราคาค่าห้องชุดที่เหลือจำนวนบาท (.....) โดยแบ่งชำระเป็นงวด ๆ ดังนี้

๔.๒.๑ งวดที่ ๑ จำนวน.....บาท(.....) ชำระภายในวันที่.....

๔.๒.๒ งวดที่ ๒จำนวน.....บาท(.....) ชำระภายในวันที่.....

๔.๒.๓ งวดที่ ๓ จำนวนบาท(.....) ชำระภายในวันที่

๔.๒... งวดสุดท้ายจำนวน บาท (.....)

๔.๓ ในการชำระเงินค่าห้องชุด ผู้ซื้อจะต้องนำไปชำระให้แก่ผู้ขาย ณ ภูมิลำเนาของผู้ขาย ที่ปรากฏในสัญญาฯ หากมีการเปลี่ยนแปลงภูมิลำเนาให้ถือเอาภูมิลำเนาที่ผู้ขายได้แจ้งให้ทราบ เป็น หนังสือเป็นที่ชำระ และผู้ขายต้องออกหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ขายหรือผู้รับเงินให้แก่ผู้ซื้อ

๔.๔ ผู้ขายรับรองว่าจะดำเนินโครงการอาคารชุดให้แล้วเสร็จ พร้อมทั้งจะโอนกรรมสิทธิ์ ในห้องชุดให้แก่ผู้ซื้อภายในวันที่ เดือน พ.ศ. โดยผู้ขายจะแจ้งกำหนดวันจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุดให้ผู้ซื้อทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ผู้ซื้อจะรับโอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุดต่อเมื่อผู้ขายได้ก่อสร้างอาคารและห้องชุดถูกต้อง ครบถ้วนตามสัญญาแล้ว ในกรณีที่ผู้ซื้อแจ้งความประสงค์เป็นหนังสือว่าจะขอรับโอนกรรมสิทธิ์ก่อนเวลาที่ ผู้ขาย กำหนดตามวรรคแรก ผู้ขายจะไปดำเนินการ โอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้ซื้อภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ ได้รับ แจ้งจากผู้ซื้อ

๔.๕ ในระหว่างที่สัญญานี้มีผลใช้บังคับ ผู้ซื้อจะมีสิทธิโอนสิทธิตามสัญญานี้ให้บุคคลอื่น โดยบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ผู้ขาย โดยผู้ขายตกลงจะไม่เรียกร้องค่าใช้จ่ายใด ๆ เพิ่มขึ้น ทั้งนี้ ผู้ซื้อ ขาดต้อง จัดให้ผู้รับโอนได้รับโอนไปซึ่งสิทธิและหน้าที่

ข้อ ๕. การก่อสร้างอาคาร

๕.๑ ลักษณะของห้องชุด วัสดุและอุปกรณ์ที่ใช้ในการสร้างและประกอบเป็นห้องชุด ผู้ขาย จะต้องสร้างตามแบบแปลนและใช้วัสดุอุปกรณ์ตามชนิด ขนาด ประเภท และคุณภาพ ตามแผนผัง แบบ แปลนและรายการประกอบแบบแปลนของห้องชุดที่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ และ ต้องมีมาตรฐาน ไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย

๕.๒ ลักษณะ ยี่ห้อ ชนิด รุ่น คุณภาพ ขนาด สี ของวัสดุ ผิวพื้น ผิวผนัง ผิวเพดาน หลังคา สุขภัณฑ์ ต่าง ๆ ประตู หน้าต่าง และอุปกรณ์ประกอบหน้าต่าง ตามมาตรฐานของผลิตภัณฑ์นั้น ๆ หากผู้ขาย ไม่สามารถหาวัสดุตามที่กำหนดไว้จากท้องตลาดได้ ผู้ขายจะจัดหาวัสดุที่มีคุณภาพดีกว่า หรือเทียบเท่ามาใช้ ทำการก่อสร้างแทน

๕.๓ ในกรณีที่การก่อสร้างต้องหยุดชะงักโดยมิใช่ความผิดของผู้ขาย ผู้ซื้อยินยอม ให้ผู้ขาย ขยายระยะเวลาก่อสร้างตามสัญญาออกไปได้แต่ไม่เกินระยะเวลาที่การก่อสร้างต้องหยุดชะงัก โดยผู้ขายต้องแจ้งเหตุดังกล่าว พร้อมพยานหลักฐานเป็นหนังสือให้ผู้ซื้อทราบภายในเจ็ดวัน

นับแต่เหตุนี้ขึ้นได้ สิ้นสุดลง หากผู้จะขายไม่ได้ทำการแจ้งดังกล่าว ให้ถือว่าผู้จะขายได้สละสิทธิ์การ ขยายเวลาทำการก่อสร้างออกไป ระยะเวลาที่ผู้จะขายขยายนั้น จะขอขยายเกินหนึ่งปีไม่ได้ ความ ในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับการซื้อห้องชุดโดยมีกำหนดใช้ ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง โดยเฉพาะ

๕.๔ ผู้จะขายเป็นผู้ดำเนินการติดตั้งมาตรวัดปริมาตร และปริมาณการใช้สาธารณูปโภค ทั้งใน ส่วนกลางและส่วนที่แยกต่อภายในห้องชุด สำหรับมาตรวัดในส่วนที่แยกต่อภายในห้องชุด ผู้จะ ขายจะเป็นผู้ดำเนินการขอติดตั้ง โดยผู้จะขายจะชำระค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการติดตั้งไป ก่อน และเมื่อผู้จะขายได้โอนกรรมสิทธิ์ห้องชุด ให้แก่ผู้จะซื้อ พร้อมทั้งได้โอนมาตรวัดให้เป็นชื่อ ของผู้จะซื้อแล้ว ผู้จะขายจึงจะเรียกเก็บค่าธรรมเนียมและ ค่าใช้จ่ายดังกล่าวจากผู้จะซื้อ ทั้งนี้ ค่าใช้จ่ายดังกล่าวจะไม่เกินจำนวนเงินที่ผู้จะขายได้จ่ายไปก่อนหน้านี้

ข้อ ๖. ค่าใช้จ่ายในการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ ค่าภาษีเงินได้ ค่าภาษีธุรกิจเฉพาะ และค่าอากร แสตมป์ ในการโอนกรรมสิทธิ์ห้องชุด ผู้จะขายเป็นผู้จ่าย ส่วนค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิ และนิติกรรมในห้องชุด ผู้จะซื้อและผู้จะขายออก ค่าใช้จ่ายคนละครึ่งหนึ่ง

ข้อ ๗ เบี้ยปรับ ดอกเบี้ยผิดนัด และการบอกเลิกสัญญา

๗.๑ หากผู้จะซื้อผิดนัดการชำระเงินตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๔ ผู้จะซื้อยินยอมให้ผู้จะขาย เรียก ดอกเบี้ยผิดนัดในอัตราร้อยละ ต่อปี (ไม่เกินร้อยละสิบห้าต่อปี) ของจำนวนเงินที่ค้างชำระแต่ รวมกัน แล้วต้องไม่เกินร้อยละสิบของราคาห้องชุดที่ได้ทำสัญญาจะซื้อจะขาย

๗.๒ ในกรณีผู้จะซื้อผิดนัดชำระราคาที่ตกลงให้ชำระก่อนการ โอนกรรมสิทธิ์ ผู้จะขายมี สิทธิบอก เลิกสัญญาได้ ดังนี้

๗.๒.๑ ผิดนัดชำระราคาดังกล่าวในกรณีตกลงชำระกันงวดเดียว

๗.๒.๒ ผิดนัดชำระราคาดังกล่าวสามงวดติดต่อกัน ในกรณีตกลงชำระกันตั้งแต่ ยี่สิบสี่งวดขึ้นไป

๗.๒.๓ ผิดนัดชำระราคาในอัตราร้อยละสิบสองจุดห้าของจำนวนราคาดังกล่าว ในกรณีตกลงชำระ กันน้อยกว่ายี่สิบสี่งวด ก่อนบอกเลิกสัญญา ผู้จะขายต้องมีหนังสือบอกกล่าวแจ้งผู้จะซื้อให้นำเงินที่ ค้างมาชำระ ภายในเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้จะซื้อ ได้รับหนังสือ และผู้จะซื้อละเลย เสีย ไม่ปฏิบัติตามหนังสือ บอกกล่าวนั้น

๗.๓ หากผู้จะขายไม่โอนกรรมสิทธิ์ในห้องชุดให้แก่ผู้จะซื้อภายในกำหนดเวลาตามข้อ ๔ ผู้จะขายยินยอมให้ผู้จะซื้อดำเนินการ ดังนี้

๗.๓.๑ ให้ผู้จะซื้อ มีสิทธิบอกเลิกสัญญา โดยผู้จะขายยินยอมคืนเงินที่ผู้จะซื้อได้ชำระไปแล้วทั้งหมดพร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละต่อปี (อัตราเดียวกันกับเบี้ยปรับที่ผู้จะขายกำหนดปรับกรณีที่ผู้จะซื้อผิดนัดชำระหนี้ตามข้อ ๗.๑) และไม่เป็นการตัดสิทธิผู้จะซื้อที่จะฟ้องเรียกร้องค่าเสียหายอย่างอื่น

๗.๓.๒ ในกรณีที่ผู้จะซื้อไม่ใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาตามข้อ ๗.๓.๑ ผู้จะขาย ยินยอมให้ผู้จะซื้อปรับเป็นรายวันในอัตราร้อยละ (ไม่ต่ำกว่าร้อยละศูนย์จุดศูนย์หนึ่งของราคาห้องชุดที่ได้ทำสัญญา จะซื้อจะขายแต่รวมกันแล้วไม่เกินร้อยละสิบ) แต่หากผู้จะซื้อได้ใช้สิทธิในการปรับครบร้อยละสิบของ ราคาห้องชุดแล้ว และผู้จะซื้อเห็นว่าผู้จะขายไม่อาจปฏิบัติตามสัญญาต่อไปได้ ให้ผู้จะซื้อ มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้

๗.๓.๓ ในกรณีที่ผู้จะขายไม่สามารถดำเนินโครงการอาคารชุดต่อไปได้เนื่องจากเหตุสุดวิสัย ผู้จะขายยินยอมคืนเงินที่ผู้จะซื้อได้ชำระไปแล้วทั้งหมดพร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละต่อปี (โดยถือเอาอัตรดอกเบี้ยสูงสุดประเภทเงินฝากประจำของธนาคาร กรุงไทย จำกัด (มหาชน) นับแต่วันที่ ได้รับ เงินจากผู้จะซื้อ) แต่ทั้งนี้ ไม่เป็นการตัดสิทธิผู้จะซื้อที่จะเรียกค่าเสียหายอย่างอื่น แต่ถ้าผู้จะขายได้ใช้เงินดังกล่าว ไปเป็นจำนวนเท่าใด ผู้จะขายมีสิทธิหักเงินที่ใช้ไปออกจากดอกเบี้ยที่ต้องใช้คืนได้

ข้อ ๘. ความรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่อง

๘.๑ ผู้จะขายต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้น เนื่องจากความชำรุดบกพร่อง ของอาคารชุดหรือห้องชุด ในกรณีดังต่อไปนี้

๘.๑.๑ กรณีที่เป็น โครงสร้างและอุปกรณ์อันเป็นส่วนประกอบอาคารที่เป็น อสังหาริมทรัพย์ ในระยะเวลาไม่น้อยกว่าห้าปีนับแต่วันจดทะเบียนอาคารชุด

๘.๑.๒ กรณีส่วนควบอื่นนอกจากกรณีตามข้อ ๘.๑.๑ ในระยะเวลาไม่น้อยกว่าสอง ปีนับแต่วันจดทะเบียนอาคารชุด

๘.๒ ผู้จะขายต้องแก้ไขความชำรุดบกพร่องของอาคารชุดที่เกิดขึ้นภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ ผู้จะซื้อหรือนิติบุคคลอาคารชุด แล้วแต่กรณี ได้แจ้งเป็นหนังสือให้ทราบถึงความชำรุดบกพร่องนั้น เว้นแต่ในกรณีที่ความชำรุดบกพร่องนั้น เป็นเรื่องที่ต้องดำเนินการแก้ไขโดยเร่งด่วน ผู้จะขายต้อง ดำเนินการแก้ไขในทันทีที่ได้รับแจ้ง หากผู้จะขายไม่ดำเนินการแก้ไขความชำรุด บกพร่องดังกล่าวข้างต้นผู้จะซื้อ หรือนิติบุคคลอาคารชุดแล้วแต่กรณี มีสิทธิดำเนินการแก้ไขเอง หรือจะให้บุคคลภายนอกแก้ไขให้ก็ได้ โดย ผู้จะขายยินยอมชดใช้ค่าเสียหายและค่าใช้จ่ายในการ ดำเนินการแก้ไขความชำรุดบกพร่องดังกล่าว

ข้อ ๕. คำบอกกล่าว การบอกกล่าวใด ๆ ตามสัญญาต้องทำเป็นหนังสือและแจ้งไปยังคู่สัญญาอีก ฝ่ายหนึ่ง ตามที่อยู่ข้างต้นหรือที่อยู่อื่นตามที่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะได้แจ้งเป็นหนังสือให้อีกฝ่าย หนึ่งทราบ ในกรณี ผู้จะขายเป็นผู้แจ้ง ให้แจ้งโดยไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ และให้ถือว่าคู่สัญญา ฝ่ายที่รับแจ้งได้รับทราบตั้งแต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว เมื่อคู่สัญญาฝ่ายใดย้ายที่อยู่ ต้องแจ้งให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบเป็นหนังสือ

ข้อ ๑๐. เอกสารแนบท้ายสัญญา คู่สัญญาตกลงให้ถือว่าเอกสารต่าง ๆ แนบท้ายสัญญาซึ่งคู่สัญญา ได้ลงนามกำกับไว้ทุก ๆ หน้าดังต่อไปนี้ เป็นส่วนหนึ่งของสัญญาด้วย

๑๐.๑ สำเนาหนังสือรับรองการจดทะเบียนนิติบุคคล (ในกรณีที่ผู้จะขายเป็นนิติบุคคล) และ สำเนาหนังสือมอบอำนาจให้กระทำการแทนผู้จะขายจำนวน แผ่น

๑๐.๒ สำเนาโฉนดที่ดิน

๑๐.๓ สำเนาใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคาร (แบบ อ.๑) หรือสำเนา ใบอนุญาตรับรองการก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคาร หรือเคลื่อนย้ายอาคาร (แบบ อ.๖) ตาม กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร

๑๐.๔ แผนผังอาคารชุด และหลักฐานการจดทะเบียนอาคารชุด ๑๐.๕ รายละเอียดเกี่ยวกับห้องชุด ทรัพย์สินบุคคล ทรัพย์สินกลาง สิ่งอำนวยความสะดวก สื่อโฆษณาทั้งข้อความ และภาพโฆษณา ในกรณีที่ข้อความในเอกสารแนบท้ายสัญญาขัดหรือแย้งกับข้อความในสัญญานี้ ให้ใช้ ข้อความใน สัญญานี้บังคับ สัญญานี้ทำขึ้นเป็นสองฉบับมีข้อความถูกต้องตรงกัน คู่สัญญาได้อ่านและเข้าใจ ข้อความ ในสัญญาโดยตลอดคดีแล้ว จึงลงลายมือชื่อพร้อมทั้งประทับตรา (ถ้ามี) ไว้เป็นสำคัญต่อ หน้าพยาน และเก็บไว้ ฝ่ายละหนึ่งฉบับ

ลงชื่อผู้จ่าย

(.....)

ลงชื่อผู้ซื้อ

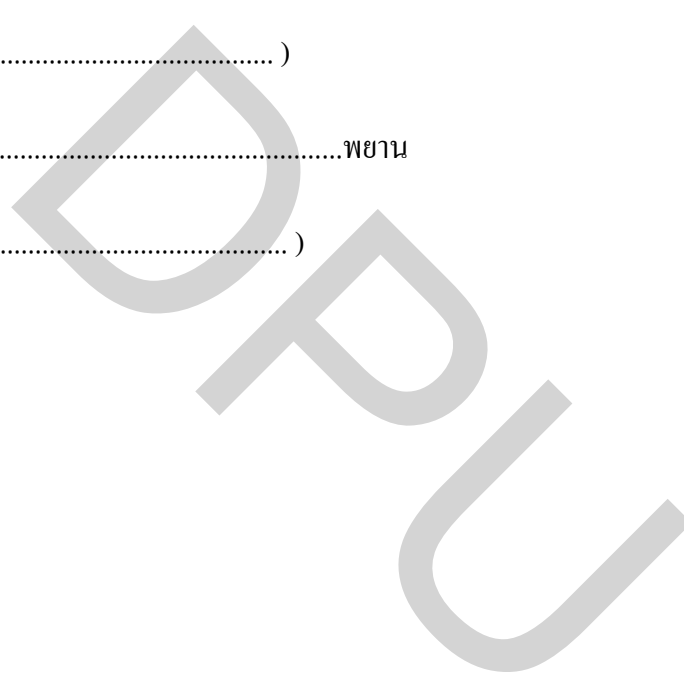
(.....)

ลงชื่อพยาน

(.....)

ลงชื่อพยาน

(.....)



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล	ร้อยตำรวจเอกทศพร รุ่งเรืองสุภรัตน์
ประวัติการศึกษา	ปีการศึกษา 2548 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2549 เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 59
ประวัติการทำงาน	พ.ศ. 2550 รองสารวัตรประจำโรงเรียนนายร้อยตำรวจ พ.ศ. 2550 - 2555 พนักงานสอบสวน (สบ1) สถานีตำรวจนครบาลหนองแขม พ.ศ. 2555 - ปัจจุบัน รองสารวัตรกองกำกับการสืบสวน กองบังคับการตำรวจนครบาล 9