

บทที่ 1

ประวัติและวิวัฒนาการของแนวคิดเกี่ยวกับ กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

1. ประวัติและวิวัฒนาการของแนวคิดเกี่ยวกับระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม (Capitalism)

1.1 ประวัติความเป็นมาของระบบทุนนิยม

ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมนั้น อาจกล่าวได้ว่า เกิดขึ้นประมาณปลายคริสต์ศตวรรษที่ 18 ในยุโรป คือประเทศอังกฤษเป็นครั้งแรก อันเนื่องจาก อังกฤษในขณะนั้น มีความเจริญในด้านการค้า นำหน้าประเทศอื่น ๆ ก่อนอย่างมาก อันเป็นผลมาจากประเทศอังกฤษนั้น ในยุคลสมัยหนึ่งเป็นประเทศที่นิยมการค้าเมืองขึ้น จึงทำให้อังกฤษมีอาณานิคมอยู่ทั่วทุกมุมโลก ด้วยเหตุดังกล่าว จึงทำให้แนวคิดการทำธุรกิจการค้าแบบทุนนิยม ถูกนำมาใช้กับประเทศอาณานิคมต่าง ๆ สหรัฐอเมริกา ก็ได้รับเอาระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมมาใช้โดยยึดหลักระบบเสรีนิยม หรือทุนนิยม ดังกล่าวนี้นี้ด้วย

1.2 ความหมายของระบบเศรษฐกิจทุนนิยม

ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม นอกจากมีชื่อเรียกตามที่กล่าวนี้นี้แล้ว ยังมีชื่อเรียกอื่นอีก อาทิ ระบบการประกอบการเสรี (free enterprise system), ระบบตลาด (market system) หรือ ระบบเศรษฐกิจธุรกิจเอกชน (private enterprise economy) ซึ่งระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมนี้ มีนักวิชาการหลายท่าน ได้ให้คำนิยามไว้ดังนี้

ด.ร. ธรรมณู โสภารัตน์ ได้ให้นิยามของระบบทุนนิยม ในหนังสือ หลักเศรษฐศาสตร์ของท่าน ไว้ดังนี้

**ระบบทุนนิยม** คือ ระบบเศรษฐกิจที่เอกชนมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินทุกชนิด และมีเสรีภาพในการประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจ โดยมีกำไรจูงใจ (profit incentives) ในระบบเศรษฐกิจทุนนิยมนี้ รัฐบาลมีหน้าที่ดูแลรักษาผลประโยชน์ เช่น จัดระเบียบ ออกกฎหมาย โดยรัฐบาลจะไม่แทรกแซงธุรกิจของเอกชน

อาจารย์ อัมพร วิจิตรพันธ์ ได้ให้นิยามของระบบทุนนิยม ในหนังสือหลักเศรษฐศาสตร์ ของท่านไว้ดังนี้

**ระบบทุนนิยม** คือ ระบบเศรษฐกิจที่กิจกรรมทางเศรษฐกิจดำเนินไปตามที่เจ้าของทุนจะเห็นดีเห็นชอบ โดยมุ่งหวังเพื่อกำไรเป็นสำคัญ

อาจารย์ ฉัตรทิพย์ นาถสุภา ได้ให้นิยามของระบบทุนนิยม หรือ ระบบเศรษฐกิจธุรกิจเอกชน ในหนังสือ เรื่องระบบเศรษฐกิจเปรียบเทียบ ของท่านไว้ดังนี้

ระบบเศรษฐกิจธุรกิจเอกชน (private enterprise economy) คือระบบเศรษฐกิจที่หน่วยกิจกรรมทางเศรษฐกิจมีเอกชนเป็นเจ้าของ และเป็นอิสระที่จะดำเนินการผลิตและการบริโภคตามกลไกแห่งราคา (price mechanism) ของตลาด ระบบเศรษฐกิจธุรกิจเอกชนนี้มีชื่อเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า ระบบเศรษฐกิจนายทุน (Capitalism)

โดยอาศัยนิยาม ทั้งหลายที่กล่าวข้างต้นนี้ อาจสรุปได้ว่า

ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม คือ ระบบเศรษฐกิจที่เอกชนมีเสรีภาพในการทำมาค้าขาย โดยไม่มีรัฐหรือผู้ใดเข้ามากีดกันหรือขัดขวาง หากแต่รัฐจะแทรกแซงเท่าที่จำเป็น และเป็นระบบเศรษฐกิจที่ให้เอกชนมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินได้อย่างบริบูรณ์

<sup>1</sup> ธรรมณู โสภารัตน์, หลักเศรษฐศาสตร์ (กรุงเทพฯ: ป สัมพันธ์พาณิชย์, 2529), หน้า 20.

<sup>2</sup> อัมพร วิจิตรพันธ์, หลักเศรษฐศาสตร์ (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2525), หน้า 56.

<sup>3</sup> ฉัตรทิพย์ นาถสุภา, ระบบเศรษฐกิจเปรียบเทียบ (กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช, 2512), หน้า 5.

### 1.2.1 ลักษณะที่สำคัญของระบบเศรษฐกิจทุนนิยม<sup>4</sup>

ระบบเศรษฐกิจทุนนิยม มีลักษณะสำคัญ พอสรุปได้ ดังนี้คือ

1. เอกชนเป็นเจ้าของปัจจัยการผลิต มีสิทธิและถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน (private property)
2. เอกชนมีเสรีภาพในการเลือกผลิตสินค้าและบริการ ตามความสามารถ และประสิทธิภาพของแต่ละบุคคล
3. ผลตอบแทนในการดำเนินธุรกิจ หรือประกอบการ คือกำไร ดอกเบี้ย และค่าเช่า จะเป็นสิ่งกระตุ้น และแรงเสริมให้มีการขยายกิจการและคิดค้นเทคโนโลยีใหม่ ๆ มาใช้ในการผลิต
4. ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพในการเลือกบริโภคตามรายได้ และความสามารถของแต่ละบุคคล
5. รัฐบาลจะไม่เข้าไปแทรกแซงหรือทำการแข่งขันกับภาคเอกชนในการประกอบธุรกิจ แต่จะสนับสนุน และอำนวยความสะดวกในการดำเนินกิจการในทางเศรษฐกิจ
6. ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม ใช้ราคาเป็นเกณฑ์ในการตัดสินใจปัญหาพื้นฐานทางเศรษฐกิจ ราคากำหนดโดยอุปสงค์และอุปทานของสิ่งนั้นในตลาด ถ้าจำนวนซื้อและจำนวนขายเท่ากันพอดี ราคาก็จะคงที่ ไม่เปลี่ยนแปลง แต่หากจำนวนซื้อและจำนวนขายไม่เท่ากัน ราคาจะเคลื่อนไหวทันที ราคาจะสูงขึ้น ถ้าจำนวนซื้อมีมากกว่าจำนวนขาย และราคาจะลดลงถ้าจำนวนซื้อมีน้อยกว่าจำนวนขาย<sup>5</sup>

<sup>4</sup> ทับทิม วงศ์ประยูร, ประวัติและลัทธิเศรษฐกิจ (กรุงเทพฯ : วิ.เจ.พรินติ้ง, 2536), หน้า 158.

<sup>5</sup> วันรักษ์ มิ่งมณีนาคิน, เศรษฐศาสตร์เบื้องต้น (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540), หน้า 10-11.

### 1.2.2 ข้อดีของระบบเศรษฐกิจทุนนิยม

ระบบเศรษฐกิจแบบนี้มีข้อดี ในแง่ที่ทำให้การจัดสรรทรัพยากรเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ และยังก่อให้เกิดการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ ทั้งนี้เพราะการที่ระบบเศรษฐกิจให้เสรีภาพแก่เอกชนในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจและให้สิทธิแก่เอกชนในการสะสมทรัพย์สิน จึงเป็นแรงจูงใจให้เอกชนมีความกระตือรือร้นที่จะเลือกดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่ทำให้ตนได้รับประโยชน์สูงสุด กล่าวคือ ผู้ผลิตจะพยายามแสวงหากำไรสูงสุดด้วยการเลือกผลิตสินค้าที่ประชาชนต้องการมากที่สุด เพราะถ้าเลือกผลิตสินค้าที่ไม่มีใครต้องการแล้ว ก็จะทำให้เขาขาดทุนและต้องเลิกกิจการไป ซึ่งการที่ผู้ผลิตอาศัยหลักเกณฑ์ดังกล่าว ในการตัดสินใจเลือกผลิตสินค้าชนิดต่าง ๆ ย่อมทำให้สินค้าที่ผลิตขึ้นในระบบเศรษฐกิจสอดคล้องกับความต้องการของผู้บริโภค และเนื่องจากในระบบเศรษฐกิจแบบนี้เปิดโอกาสให้มีการแข่งขันกัน ในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ทำให้ผู้ผลิตไม่สามารถหากำไรจากการตั้งราคาให้สูงได้ แต่กลับต้องหากำไรโดยพยายามปรับปรุงเทคนิคการผลิตอยู่ตลอดเวลา เพื่อลดต้นทุนการผลิต เมื่อผู้ผลิตทุกคนสามารถทำการผลิตได้ในต้นทุนที่ต่ำ ย่อมทำให้ราคาสินค้าต่ำไปด้วย ซึ่งการที่ผู้ผลิตต้องปรับปรุงเทคนิคการผลิตให้มีประสิทธิภาพอยู่ตลอดเวลา ย่อมเป็นผลดีต่อระบบเศรษฐกิจในแง่ของการประหยัดทรัพยากร และความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยี นอกจากนี้ การที่ผู้ผลิตต้องเลือกผลิตสินค้าในปริมาณและคุณภาพที่ตรงกับความต้องการของผู้บริโภค และยังต้องขายในราคาถุกย่อมเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภคในแง่ที่สามารถหาซื้อสินค้าที่ตนพอใจมาบำบัดความต้องการได้ในราคาถุก เป็นการเพิ่มสวัสดิการของบุคคลในสังคม และประการสุดท้าย การที่บุคคลมีสิทธิเป็นเจ้าของปัจจัยการผลิต และมีเสรีภาพในการใช้ปัจจัยการผลิตที่ตนครอบครองได้ตามความพอใจ ทำให้เจ้าของปัจจัยการผลิตพยายามเสนอขายปัจจัยการผลิตให้ได้ผลตอบแทนสูงสุด เช่น คนงานก็พยายามหางานที่ให้ค่าจ้างสูง เจ้าของที่ดินและทุนก็พยายามหารายได้จากที่ดินและทุนให้ได้มากที่สุด และผู้ประกอบการก็พยายามเลือกผลิตสินค้าที่ให้กำไรมากที่สุด ฯลฯ เป็นต้น<sup>๕</sup>

<sup>๕</sup> รัตนา สายคณิต และ ชลลดา จามรกุล, หลักเศรษฐศาสตร์เบื้องต้น (กรุงเทพมหานคร : เอเชียบุ๊คพับลิชเชอร์, 2537) , หน้า 20.

### 1.2.3 ข้อเสียของระบบเศรษฐกิจทุนนิยม <sup>7</sup>

ระบบเศรษฐกิจทุนนิยม ให้เสรีภาพแก่เอกชนทั้งฝ่ายครัวเรือน และฝ่ายผลิต ประชาชนทุกคน มีฐานะเท่าเทียมกันในการประกอบอาชีพ การแสวงหารายได้ โดยรัฐบาล จะไม่เข้าไปแทรกแซงในธุรกิจเหล่านั้น ด้วยเหตุนี้เอกชนจึงมีความคิดริเริ่ม ในการหา เทคนิคการผลิตใหม่ ๆ ที่ช่วยลดต้นทุนการผลิตโดยกลไกราคาจะเป็นตัวกำหนดว่าควร จะผลิตอะไรและผลิตอย่างไร ผลิตเพื่อใคร ซึ่งกำไรจะเป็นสิ่งจูงใจในการลงทุนการผลิต ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงทำให้เกิดข้อบกพร่อง พอสรุปได้ดังนี้คือ

1. เกิดช่องว่างระหว่างชนชั้น เนื่องจากความไม่เท่าเทียมกันในรายได้ เพราะ ผู้ที่มีทุนมาก ก็จะทำการลงทุนได้มาก และได้รับผลตอบแทนสูง ทำให้เกิดปัญหาในการกระจายรายได้ไม่เท่าเทียมกัน กลุ่มที่มีการลงทุนก็จะมีรายได้เพิ่ม ขึ้นเรื่อยๆ คือคนที่รวยก็ยิ่ง รวยมากขึ้น ส่วนคนจนก็ยังคงจนต่อไป เพราะรายได้ที่เป็นตัวเงิน มีมูลค่าในการแลกเปลี่ยน น้อยลง จึงเกิดความเหลื่อมล้ำทางรายได้ของบุคคล คนร่ำรวยหรือนายทุนจะมีเป็นส่วนใหญ่ ประชาชนส่วนใหญ่จะยากจน เกิดการกระจุกตัวของรายได้ เป็นอุปสรรคต่อการพัฒนา เศรษฐกิจและสังคม ซึ่งจะส่งผลต่อเสถียรภาพทางการเมืองต่อไป

2. มีการใช้ทรัพยากรสิ้นเปลือง เนื่องจากเอกชนมีเสรีภาพในการผลิต จึงมี การใช้ปัจจัยการผลิตอย่างฟุ่มเฟือย ทำให้สิ้นเปลืองทรัพยากรมาก อนึ่งลักษณะการใช้จะเป็น การสนองความต้องการของคนกลุ่มน้อย ไม่ใช่ส่วนรวม เช่น มีสถานเริงรมย์ สำหรับคนร่ำ รวยหรือผู้ที่มีรายได้สูง สินค้าที่อำนวยความสะดวกของผู้มีฐานะดี เป็นต้น

3. ในภาวะการฉ้อฉล เช่น เกิดอุบัติเหตุ ภัยธรรมชาติ เช่น เกิดวาตภัย หรือเกิดสงคราม ระบบเศรษฐกิจทุนนิยมไม่สามารถจะแก้ไขสถานการณ์ได้ เพราะเอกชน ได้ดำเนินการเศรษฐกิจโดยเสรี และทรัพย์สินส่วนใหญ่เป็นของเอกชน ไม่สามารถนำมาใช้ จ่ายในประโยชน์ส่วนรวม หรือเพื่อประเทศชาติได้

<sup>7</sup> ทับทิม วงศ์ประยูร, ประวัติและลัทธิเศรษฐกิจ, หน้า 159.

4. นายทุนหรือผู้ผลิตสินค้า มีโอกาสที่จะรวมตัวกันผูกขาดการผลิตสินค้าและบริการได้ง่าย เพราะรัฐไม่ได้เข้าไปแทรกแซงกิจการการผลิต ผู้ผลิตมีโอกาสที่จะขึ้นราคาสินค้าได้ตามใจชอบ และสามารถจะกดค่าจ้างแรงงานได้ แรงงานก็จะถูกเอาเปรียบมากขึ้น เศรษฐกิจของประเทศก็ยิ่งจะตกต่ำ เพราะนายทุนจะรวมตัวกันตั้งราคาสินค้าเองโดยไม่สนใจกลไกของราคาต่อไป ค่าจ้างแรงงานจะต่ำ แต่ราคาสินค้าและบริการจะสูง ประชาชนส่วนใหญ่จะได้รับความเดือดร้อน ภาวะเศรษฐกิจจะตกต่ำ เพราะคนส่วนใหญ่ของประเทศยากจน รวมทั้งรัฐบาลก็จะไม่มีรายได้มาพัฒนาประเทศ

5. ถ้าเกิดการแข่งขันอย่างรุนแรง ธุรกิจเล็ก ๆ จะไม่สามารถยืนหยัดอยู่ได้ และจะต้องเลิกกิจการไป ผู้ที่ไม่มั่งคั่งทำก็จะอดอยากแร้นแค้น เกิดเป็นปัญหาสังคม เนื่องจากรัฐบาลให้ความสนใจต่อนายทุนฝ่ายเดียว เพราะยึดมั่นว่านายทุนเป็นผู้สร้างสรรค์ทางระบบเศรษฐกิจ ทำความเจริญให้แก่ชาติบ้านเมือง <sup>๕</sup>

**1.3 การแก้ไขข้อเสียบของระบบทุนนิยมโดยกระบวนการนิติบัญญัติ**

ด้วยสาเหตุที่ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีหรือระบบทุนนิยมนี้ มีข้อเสีย และปัญหาต่างๆ ดังที่กล่าวมาแล้ว จึงทำให้ประเทศในยุโรป และสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นผู้นำของเศรษฐกิจแบบนี้ ซึ่งได้ประสบปัญหาดังกล่าวนี้นานมาแล้ว จึงได้ศึกษาหาแนวทางในการแก้ไขจุดอ่อนหรือข้อเสียบของระบบเศรษฐกิจแบบเสรีหรือทุนนิยม โดยกระบวนการทางนิติบัญญัติซึ่งก็คือ การออกกฎหมาย

**1.3.1 กฎหมายป้องกันการผูกขาด (Anti- Monopoly Law)**

ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม ดังที่กล่าวมาแล้วนั้น จะเห็นว่า มีข้อเสียประการหนึ่งคือ การเกิดสภาพของการผูกขาดขึ้นในระบบเศรษฐกิจ ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้จากสาเหตุทาง

---

<sup>๕</sup> ระวัง เนตรไพฑูริย์แก้ว, หลักเศรษฐศาสตร์เบื้องต้น (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์พิทักษ์อักษร, 2530), หน้า 85.

เศรษฐกิจ เช่น หลังจากการแข่งขันแล้วเหลือผู้ผลิตอยู่แต่เพียงผู้เดียว หรือผู้ผลิตได้เป็นเจ้าของปัจจัยสำคัญในการผลิต หรือผลิตผลมีลักษณะแตกต่างกันใช้แทนกันได้จำกัดมาก หรืออาจเนื่องจากสาเหตุทางการเมืองและสังคมก็ได้ รัฐบาลหรือบุคคลในรัฐบาลอาจให้อภิสิทธิ์ผูกขาดแก่โรงงานหนึ่งเดียวในกิจกรรมหนึ่งๆ ระบบธุรกิจเอกชนที่ปราศจากการควบคุมของรัฐบาลที่ดีใกล้ชิด ย่อมเกิดสภาพผูกขาดได้ง่าย หน่วยการผลิตในธุรกิจเอกชนใฝ่แสวงหาการผูกขาดเพื่อผลกำไร และโดยที่สถาบันกรรมสิทธิ์ส่วนตัวคุ้มครองอยู่สภาพการผูกขาดจึงจะกำจัดให้หมดไปได้ยาก<sup>๙</sup> ปัญหาเหล่านี้ ในหลายประเทศ จึงได้ตรากฎหมายป้องกันการผูกขาด ขึ้นเพื่อป้องกันมิให้เกิดพฤติกรรมดังที่กล่าว เกิดขึ้นในระบบเศรษฐกิจ

### 1.3.2 กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

สถานการณ์ทางเศรษฐกิจในโลกปัจจุบันนี้ ปรากฏว่า ระบบเศรษฐกิจแบบเสรี (Laissez - Faire) เป็นระบบที่เปิดโอกาสให้มีการแข่งขันเต็มที่โดยรัฐจักไม่เข้าไปเกี่ยวข้องในการจัดการธุรกิจ (เว้นแต่การวางกฎหรือระเบียบเพื่อประโยชน์ในการดำรงไว้ซึ่งความปลอดภัยแห่งรัฐนั้น มิได้เอื้ออำนวยความยุติธรรมให้เกิดขึ้นในระหว่างผู้ผลิตและผู้บริโภคเท่าที่ควร ด้วยเหตุที่ผู้บริโภคไม่มีอำนาจต่อรอง (Inequality of bargaining power) ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมในสังคมก็ต่อเมื่อผู้ผลิตและผู้บริโภค ต่างมีอำนาจและความเข้มแข็งเท่ากัน เมื่อผู้ผลิตพยายามทุกวิถีทางที่ให้ได้มาซึ่งผลกำไรในการจำหน่ายไม่ว่าจะด้วยการรวมตัวกันขึ้นราคา กักตุนสินค้า หรือลดจำนวนการผลิตลงเพื่อให้เกิดความต้องการในตลาดสูงขึ้น และหวังกำไรจากการขึ้นราคาตลอดจนผลเสียอันเกิดแก่ผู้บริโภคซึ่งสืบเนื่องมาจากการปล่อยปละละเลย ขาดความรับผิดชอบในการควบคุมการผลิตและคุณภาพที่ไม่ได้มาตรฐาน เพราะใช้วัตถุดิบที่มีคุณภาพต่ำเพื่อลดต้นทุนการผลิต สิ่งเหล่านี้ผู้บริโภคเองไม่อาจจะรวมตัวกันต่อสู้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ภาวะความไม่เสมอภาคในทางเศรษฐกิจภายใต้ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมนี้เอง ทำให้รัฐจำเป็นต้องเข้ามามีส่วนช่วยเหลือผู้บริโภคมากยิ่งขึ้น<sup>๑๐</sup> โดยการออกกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่ง

<sup>๙</sup> ฉัตรทิพย์ นาถสุภา, ระบบเศรษฐกิจเปรียบเทียบ, หน้า 9.

<sup>๑๐</sup> สุขุม ศุภนิത്യ, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), หน้า 4.

การคุ้มครองตามกฎหมาย อาจจะเป็นในลักษณะ คุ้มครองการโฆษณา หรือ คุ้มครองในเรื่องฉลากสินค้า หรือ คุ้มครองเรื่องการทำสัญญา เป็นต้น

### 1.3.3 กฎหมายป้องกันการทุ่มตลาด

การทุ่มตลาด โดยปกติหมายถึง การขายสินค้าในต่างประเทศในต่างประเทศ ในราคาที่ต่ำกว่าราคาภายในประเทศ หรือในราคาที่ต่ำกว่าราคาต้นทุนของสินค้านั้น ทั้งนี้การที่บริษัทต่างชาติทำการทุ่มตลาดนั้นอาจเกิดขึ้นได้ด้วยหลายสาเหตุ เช่น 1. เป็นกลยุทธ์ทางการตลาดที่ต้องการเพิ่มส่วนแบ่งในตลาดของตนภายในตลาดต่างประเทศ 2. เพื่อต้องการแข่งขันกับบริษัทที่อยู่ในตลาดของประเทศผู้นำเข้า เนื่องจากมีบางกรณีของบริษัทซึ่งทำการทุ่มตลาดไม่สามารถพบสภาพการแข่งขันทางการค้าได้ภายในประเทศของตน อันเนื่องจากการที่รัฐบาลของประเทศตนมีนโยบายกีดกันทางการค้าจนทำให้บริษัทต่างชาติอื่น ๆ ไม่สามารถส่งสินค้าเข้ามาแข่งขันภายในประเทศของตนได้อย่างเต็มที่ จึงอาจกล่าวได้ว่าการทุ่มตลาดในลักษณะนี้เกิดขึ้นเพราะบริษัทต้องการที่จะพบสภาพการแข่งขันทางการค้า

3. เพื่อต้องการระบายสินค้าไปยังตลาดต่างประเทศในระหว่างเวลาที่อุปสงค์ภายในประเทศของตนลดลง ซึ่งการทุ่มตลาดในกรณีนี้จะเข้าไปในช่วงระยะเวลาอันสั้นเท่านั้น เมื่ออุปสงค์ภายในประเทศเพิ่มขึ้นแล้ว บริษัทเหล่านี้ก็จะปรับราคาสินค้าให้สูงขึ้นต่อไป 4. เพื่อให้สามารถเพิ่มผลผลิตสินค้าให้ได้ในปริมาณมากโดยไม่ต้องตัดราคาสินค้าภายในประเทศ ทั้งนี้เนื่องจากถ้าบริษัทสามารถผลิตสินค้าได้ในปริมาณมาก ต้นทุนต่อหน่วยจะลดลง ทำให้บริษัทสามารถทำกำไรได้อย่างมากมาย<sup>11</sup> การทุ่มตลาดจึงถือเป็นการเอารัดเอาเปรียบจากนายทุน พ่อค้า เพราะถ้านายทุนหรือพ่อค้าทุ่มตลาดจนตัวเองสามารถครอบครองตลาดได้ก็อาจเกิดสภาพการผูกขาดอันขัดกับหลักการค้าเสรี ในระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมกฎหมายป้องกันการทุ่มตลาดจึงมีขึ้นมาเพื่อแก้ไขจุดอ่อนของระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม

<sup>11</sup> บุญรัตน์ โชคบัณฑิตชัย, "มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันการทุ่มตลาดในประเทศไทย" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 5.



### 1.3.4 กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม จัดได้ว่าเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่ตราขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาค่าอันเกิดจากระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม ในลักษณะของการทำนิติกรรมสัญญาที่เอาเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง โดยฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจน้อยกว่า จำต้องยอมทำนิติกรรมสัญญาดังกล่าว ซึ่งก่อนมีกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม สัญญาเหล่านี้ ถือว่ามีผลผูกพันคู่สัญญา ตามหลักเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญา หรือ หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา อันเป็นหลักการกฎหมายที่สนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม การแก้ไขเยียวยาปัญหาที่คู่สัญญาอีกฝ่าย ไม่ได้รับความเป็นธรรมจึงเป็นไปด้วยความลำบาก ดังนั้นการมีกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม จึงทำให้ศาลมีทางเลือกในการช่วยเหลือคู่สัญญาที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม

### 2. แนวคิดของกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

แนวคิดของกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม มีที่มาจาก แนวคิดที่ว่า สังคมควรเข้ามาแทรกแซงเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญาของบุคคล เพื่อรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์ส่วนรวมและความเป็นธรรมในสังคม โดยอาศัยแนวความคิดปรัชญาสังคมพิตักซ์ (Paternalism) ซึ่งมีแนวความคิดว่ารัฐเป็นเสมือนบิดา ประชาชนเป็นเสมือนบุตรในความปกครอง รัฐหรือสังคมจึงออกกฎหมายมาปกป้องหรือพิทักษ์บุคคลซึ่งเป็นสมาชิกในสังคมได้ แม้กฎหมายดังกล่าวจะมีส่วนกระทบถึงเสรีภาพส่วนบุคคลก็ตามปรัชญาความคิดในเรื่องสังคมพิตักซ์ได้แพร่เข้ามาในกฎหมายแพ่ง ด้วยเหตุผลที่ว่า สภาพสังคมปัจจุบันบุคคลโดยเฉพาะผู้ที่มีฐานะด้อยในทางเศรษฐกิจ ไม่อาจเป็นผู้ดูแลพิทักษ์ผลประโยชน์ของตนเองได้เต็มที่ องค์กรของรัฐในรูปของศาลยุติธรรม จึงต้องยื่นมือเข้าไปพิทักษ์สมาชิกของสังคม โดยการปฏิเสธที่จะบังคับสัญญาซึ่งศาลหรือผู้พิพากษาเห็นว่าไม่เป็นธรรม มาตรการนี้เป็นก้าวสำคัญ ในการที่รัฐเข้าไปเกี่ยวข้องกับแสดงเจตนาในการทำนิติกรรมระหว่างเอกชน โดยจุดประสงค์หลักคือการทำให้เกิดความเป็นธรรมนั่นเอง การที่ให้ศาลยื่นมือเข้า

มาที่บุคคล ผู้มีอำนาจต่อรองดีกว่าในการทำสัญญามีลักษณะตรงกันอย่างน้อยหนึ่งคือ ต้องให้ผู้พิพากษา มีดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการพิจารณาว่าสัญญาใดเป็นธรรมหรือไม่และควรจะบังคับใช้อย่างไร<sup>12</sup> ซึ่งกฎหมายที่ให้อำนาจศาลในลักษณะดังกล่าวนี้ ก็คือ กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

### 3. ลักษณะของกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้น โดยลักษณะทั่วไป ไม่ว่าของประเทศไทยหรือของต่างประเทศ เช่น The Standard Contracts Act 1977 ของเยอรมัน หรือ The Unfair Contract Terms Act 1977 ของอังกฤษ จะมีลักษณะร่วมกันอยู่บางประการคือ

1. กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม มีลักษณะเป็นกฎหมายที่เข้ามาผ่อนคลายความเคร่งครัดในเรื่องหลักเสรีภาพในการทำสัญญา หรือหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา

2. กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม มีลักษณะเป็นกฎหมายมหาชน กล่าวคือ มีใช้กฎหมายแห่ง ด้วยเพราะเป็นลักษณะที่รัฐเข้ามาแทรกแซงการทำสัญญาของเอกชน โดยผ่านนิติบัญญัติมอบอำนาจให้ฝ่ายตุลาการเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการตัดสินคดี

3. กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ถือได้ว่าเป็นกฎหมายประเภทบทบังคับ (Jus Cogens) เพราะกฎหมายในลักษณะนี้ จะไม่ยอมให้มีการทำสัญญายกเว้นหรือจำกัดสภาพบังคับของกฎหมายได้

4. กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม มีลักษณะเป็นการผสมผสาน แนวคิดหลายอย่างรวมกัน อันมีลักษณะ socio economic jurisprudence คือ มีทั้งแนวคิดในทางเศรษฐศาสตร์ แนวคิดในเรื่องสังคมวิทยา โดยอาศัยหลักกฎหมายเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย

<sup>12</sup> อรุณ อากาศทองสุข, "การควบคุมและแก้ไขปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536) , หน้า 19.

#### 4. ประวัติของกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

การศึกษาถึงประวัติความเป็นมาของการมีกฎหมายพิเศษเฉพาะข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ต่อไปนี้ จะศึกษาถึงความเป็นมาในการบัญญัติกฎหมายของต่างประเทศ อันได้แก่ ประเทศแรก เยอรมัน คือ The German Standard Contracts Act 1977 และประเทศต่อมา อังกฤษ คือ The Unfair Contract Terms Act 1977 และของประเทศสหรัฐอเมริกา คือ มาตรา 2-302 ใน Uniform Commercial Code เพื่อเป็นแนวทางในการเปรียบเทียบกับกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมของไทย

#### 4.1 ประวัติกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมของต่างประเทศ

##### 4.1.1 ประเทศเยอรมัน <sup>13</sup>

ศาลเยอรมันยอมรับหลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนาและเสรีภาพในการทำสัญญาตลอดมา จนกระทั่งหลังสงครามโลกครั้งที่สอง 2 ได้เริ่มมีแนวคำพิพากษาที่ศาลใช้ดุลพินิจในการเข้าควบคุมเนื้อหาของสัญญาที่มีการกำหนดไว้ล่วงหน้าก่อน ในลักษณะสัญญามาตรฐานหรือ สัญญาสำเร็จรูปที่ไม่สอดคล้องกับความยุติธรรมตามสัญญา โดยเฉพาะสิทธิและหน้าที่ที่เกิดจากลักษณะของสัญญาต่างตอบแทนที่คู่สัญญาจะต้องผูกผันระหว่างกัน ศาลได้วินิจฉัยวางหลักสำคัญที่ไม่มีผลใช้บังคับได้ ถ้าเป็นข้อจำกัดความรับผิดชอบของลูกหนี้ซึ่งเป็นคู่สัญญาที่กำหนดข้อสัญญาไว้ล่วงหน้า ในกรณีที่เป็นความรับผิดชอบร้ายแรงที่เกิดจากตัวลูกหนี้เอง หรือเป็นกรณีที่ศาลไว้ล่วงหน้า

ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดจากการใช้ข้อสัญญาที่กำหนดไว้ล่วงหน้าก่อนนี้ได้ถูกหยิบยกขึ้น มาโดย Prof. Ludwig Raiser ในปี 1935 ที่ได้สรุปในหนังสือชื่อ The Law of Standard Terms of Business (*Das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen*) ถึงความไม่เพียงพอและเหมาะสมของหลักทั่วไปของกฎหมายสัญญาต่อปัญหาของสถานะใหม่ของสัญญาที่เกิดขึ้น และสมควรที่จะมีบทบัญญัติกฎหมายพิเศษออกมาใช้บังคับ

<sup>13</sup> ดาราวพร ธีระวัฒน์, กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), หน้า 77

ค้ำ ปัญหาที่นักกฎหมายถกเถียงกันในตอนนั้นคือ เป็นการสมควรหรือไม่ ที่จะต้องมีหลักกฎหมายพิเศษสำหรับสัญญาลักษณะใหม่ที่เกิดขึ้น หรือควรแต่เพียงแก้ไขปรับปรุงเพิ่มเติม บทบัญญัติที่ใช้กับสัญญาทั่วไปในประมวลกฎหมาย ปัญหาการตีความหลักความสงบเรียบร้อย ปัญหาการนำหลักสำรองของกฎหมายสัญญาที่บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ของเจ้าหนี้ ลูกหนี้ ตามมาปรับใช้ เมื่อคู่สัญญาไม่ได้ตกลงกันไว้ ปัญหาการกำหนดรายละเอียดของข้อสัญญาที่จะมีลักษณะไม่เป็นธรรมนั้น ผู้ร่างกฎหมายจะสามารถกำหนดไว้ได้อย่างครอบคลุมหรือไม่ ปัญหาของขอบเขตของกฎหมายพิเศษที่จะบังคับแก่ข้อสัญญาที่กำหนดไว้ล่วงหน้านี้จะใช้กับสัญญาประเภทใดบ้าง จะใช้เฉพาะข้อสัญญาในสัญญาที่ใช้กับผู้บริโภค หรือรวมถึงสัญญาทางการค้า การพาณิชย์ทุกประเภท

ในที่สุดเพื่อเป็นการลดความไม่เท่าเทียมกันในทางปฏิบัติระหว่างคู่สัญญา และคุ้มครองป้องกันคู่สัญญาที่ไม่มีประสบการณ์ต่อการล่วงละเมิดของคู่สัญญาที่มีฐานะเหนือกว่าในทางเศรษฐกิจ การดำเนินการร่างกฎหมายใหม่ โดยกลุ่มทำงานภายใต้การควบคุมของกระทรวงยุติธรรมได้เริ่มตั้งขึ้นในปี 1972 และร่างกฎหมายเกี่ยวกับข้อสัญญาที่มีการกำหนดไว้ล่วงหน้า ใช้เป็นเงื่อนไขทั่วไปที่มีลักษณะไม่เป็นธรรมขึ้นเสร็จเป็นกฎหมาย ในวันที่ 9 ธันวาคม 1976 และมีการประกาศใช้เป็นกฎหมายตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 1977 เรียกชื่อกฎหมายฉบับนี้ว่า Gesetz zur Regelung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ( The Standard Contracts Act 1977) <sup>14</sup>

#### 4.1.2 ประเทศอังกฤษ

ที่มาของกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมของอังกฤษ นั้นจะเห็นได้ว่า มาจากปัญหาเรื่องสัญญาสำเร็จรูป อันมีผลมาจากการทำสัญญาในลักษณะ ข้อยกเว้นหรือจำกัด ความรับผิดชอบ ซึ่งหลักกฎหมายสัญญา เช่น กลฉ้อฉล ความสำคัญผิด หรือการข่มขู่ ไม่สามารถแก้ไขปัญหาความไม่เป็นธรรม อันเกิดจากข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบดังกล่าวได้ จึงทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องเข้ามาแทรกแซง โดยการตรากฎหมายขึ้นมาฉบับหนึ่ง ซึ่งก็คือ The Unfair Contract Terms Act 1977

<sup>14</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 77.

#### 4.1.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา

Uniform Commercial Code ได้มีการประกาศใช้เป็นกฎหมาย ครั้งแรกในรัฐเพนซิลเวเนีย ในปี 1953 โดยฉบับดังกล่าวนี้ เป็นฉบับที่ปรับปรุงจากต้นร่าง Uniform Commercial Code ฉบับปี 1951 ซึ่งโดยแนวคิดของ Uniform Commercial Code ก็คือ การรวบรวมกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง กับการทำธุรกรรมทางธุรกิจ (Commercial Transaction) ให้เป็นฉบับเดียวกัน อันได้แก่

|  |      |
|--|------|
| Uniform Negotiable Instruments Law ..... | 1986 |
| Uniform Warehouse Receipts Act .....     | 1906 |
| Uniform Sales Act .....                  | 1906 |
| Uniform Bills of Lading Act .....        | 1909 |
| Uniform Stock Transfer Act .....         | 1909 |
| Uniform Conditional Sales Act .....      | 1918 |
| Uniform Trust Receipts Act .....         | 1933 |

หลักการของกฎหมายดังกล่าวข้างต้น จึงได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ใน Uniform Commercial Code ฉบับนี้ด้วย โดยมีมาตรา 2-302 ซึ่งเป็นหลักเรื่อง Unconscionability ถูกบัญญัติไว้ใน UCC ฉบับนี้ด้วย เพื่อให้เป็นเครื่องมือแก่ศาล ในการแก้ไขปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

#### 4.2 ประวัติกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในประเทศไทย

ในระหว่างปี พ.ศ. 2533 กระทรวงยุติธรรมได้พิจารณาเห็นว่า สภาพทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยในปัจจุบันได้พัฒนาก้าวหน้าไปมาก โดยเฉพาะในการทำสัญญาธุรกิจประเภทต่าง ๆ สภาพการทำสัญญาของคู่สัญญานั้นจะเห็นได้ว่า อานาการเจรจาต่อรองทำสัญญาระหว่างคู่สัญญานั้นไม่เท่ากัน ทำให้เกิดสภาพของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมขึ้น นอกจากนี้ กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญาก็มีความไม่เหมาะสมกับลักษณะเฉพาะของปัญหาเกี่ยวกับข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้น กระทรวงยุติธรรมจึงได้เสนอคณะรัฐมนตรีขอแต่งตั้ง "คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขข้อสัญญาที่ไม่

เป็นธรรม" ขึ้น เพื่อพิจารณาหามาตรการแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของประชาชนที่เกิดจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม (ตามหนังสือกระทรวงยุติธรรม ที่ ยธ 0404/11957 ลงวันที่ 24 เมษายน 2533)

วันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2533 คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาแล้วมีมติอนุมัติให้แต่งตั้ง "คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม" ตามข้อเสนอของกระทรวงยุติธรรม

วันที่ 24 ตุลาคม พ.ศ. 2534 กระทรวงยุติธรรมได้มีหนังสือถึง เลขาธิการคณะรัฐมนตรีแจ้งให้ทราบว่า คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เห็นสมควรมีกฎหมายพิเศษขึ้นมาใช้เป็นที่ทั่วไปเพื่อแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของประชาชน ที่ต้องเข้าทำสัญญากับคู่สัญญาที่มีอำนาจต่อรองเหนือกว่า และถูกเอารัดเอาเปรียบในรูปแบบต่าง ๆ โดยอาศัยช่องว่างของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ ทั้งนี้ กระทรวงยุติธรรมได้พิจารณาแล้วเห็นชอบด้วยกับร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. .... ที่คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมได้ยกร่างขึ้น กระทรวงยุติธรรมจึงขอให้สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเสนอร่าง พระราชบัญญัติดังกล่าวต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาต่อไป ตามหนังสือกระทรวงยุติธรรม ที่ ยธ 0404/36828 ลงวันที่ 24 ตุลาคม 2534

วันที่ 20 ธันวาคม พ.ศ. 2534 สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ได้มีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแจ้งให้ทราบว่า คณะกรรมการกลั่นกรองฯ ฝ่ายสังคมและกฎหมาย ได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ... ที่กระทรวงยุติธรรมเสนอแล้วมีมติ

1. รับหลักการร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวที่กระทรวงยุติธรรมเสนอ โดยให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและกระทรวงยุติธรรมร่วมกันปรับปรุงแก้ไขรายละเอียดบางประการของร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว
2. ให้นำร่างพระราชบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาและนำเสนอสภานิติบัญญัติแห่งชาติต่อไป

วันที่ 25 ธันวาคม พ.ศ. 2534 สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแจ้งให้ทราบว่า คณะกรรมการกลั่นกรองเรื่องเสนอ คณะรัฐมนตรีฝ่ายสังคมและกฎหมายประสงค์ที่จะมอบให้นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ เป็นผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และนายจรัญ ภักดีธนากุล เป็นผู้แทนกระทรวงยุติธรรม ร่วมกันแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ....

วันที่ 23 ธันวาคม 2534 นายจรัญ ภักดีธนากุล และ นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ ได้ปรับปรุงแก้ไขถ้อยคำในร่างมาตรา 5 วรรคสอง (6) และในร่างมาตรา 8 แห่งร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. .... ตามมติคณะกรรมการกลั่นกรองฯ ฝ่ายสังคมและกฎหมาย

วันที่ 28 มกราคม 2535 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบในหลักการของร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยขอให้แก้ไขร่างมาตรา 13 ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ แล้วให้กระทรวงยุติธรรมนำเสนอสภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่รัฐสภาพิจารณาต่อไป

วันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2535 กระทรวงยุติธรรมได้เสนอร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. .... ต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ซึ่งทำหน้าที่รัฐสภา

วันที่ 14 กุมภาพันธ์ 2535 คณะรัฐมนตรีได้ขอถอนร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ในคราวประชุมครั้งที่ 11/2535 วันศุกร์ที่ 14 กุมภาพันธ์ 2535 เพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

วันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2535 สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้แจ้งให้กระทรวงยุติธรรมทราบว่า ที่ประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติซึ่งทำหน้าที่รัฐสภาได้ให้ความยินยอมให้ถอนร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ....

วันที่ 15 กันยายน 2536 กระทรวงยุติธรรมได้จัดส่งร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. .... ที่กระทรวงยุติธรรมได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่ไปยังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อนำเสนอต่อคณะรัฐมนตรี

วันที่ 28 กันยายน 2536 สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้ขอให้กระทรวงยุติธรรมยื่นแย้งร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. .... อีกครั้งหนึ่ง เนื่องจากมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมคนใหม่

วันที่ 9 พฤษภาคม 2537 กระทรวงยุติธรรมได้แจ้งให้สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีทราบ ว่า กระทรวงยุติธรรมได้พิจารณาปรับปรุงเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. .... แล้ว เห็นสมควรนำร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว พร้อมด้วยบันทึกหลักการและเหตุผลและข้อมูลประกอบการพิจารณาเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาต่อไป

วันที่ 26 กรกฎาคม 2537 คณะรัฐมนตรีได้มีมติรับหลักการของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. .... ที่กระทรวงยุติธรรมเสนอ และให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา ผลดี ผลเสีย ของร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว และขอให้พิจารณาถึงความสัมพันธ์กับบทบัญญัติต่าง ๆ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตลอดจนความชัดเจนของถ้อยคำในร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว โดยขอให้ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศมาประกอบการพิจารณาปรับปรุงตามความเหมาะสมด้วย

วันที่ 29 กรกฎาคม 2537 สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ได้มีหนังสือแจ้งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาดำเนินการตรวจพิจารณาร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. .... ตามมติของคณะรัฐมนตรี

และในที่สุด พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ก็ได้ผ่านความเห็นชอบของรัฐสภา และประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 114 ตอนที่ 72 ก หน้า 32 ลงวันที่ 16 พฤศจิกายน 2540 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 16 พฤษภาคม 2541 เป็นต้นมา



5. แนวคิดเรื่องหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาหรือหลักเสรีภาพในการทำสัญญากับกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

ในยุคที่นักกฎหมายนิยมปรัชญากฎหมายเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) หรือหลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนา (The Sanctity of Contract) โดยเดิมนั้นนักกฎหมายถือว่าหลักกฎหมายในเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญานั้น เป็นหลักกฎหมายที่สอดคล้องกับหลักเรื่องเสรีภาพในเรื่องอื่น ๆ เช่น เสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในทางการค้า (Free Trade หรือ Laissez-Faire) และเสรีภาพในเรื่องอื่น ๆ อิทธิพลของหลักเรื่องเสรีภาพในทางการค้า (Free Trade) ของนักเศรษฐศาสตร์ชาวอังกฤษที่ชื่อว่า Adam Smith คงมีอยู่ไม่น้อย ต่อความคิดเห็นของนักกฎหมายรุ่นเก่า โดยนักเศรษฐศาสตร์และนักกฎหมายเชื่อว่า หากศาลหรือรัฐไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับทำการค้าของเอกชนและไม่เข้าไปเกี่ยวข้องแทรกแซงการทำสัญญาของคู่สัญญาแล้ว จะนำมาซึ่งความเจริญรุ่งเรืองของสังคม และนำมาซึ่งความพึงพอใจของคู่สัญญา อย่างไรก็ตามเมื่อกาลเวลาได้ผ่านไป ประสบการณ์กลับพิสูจน์ให้เห็นว่า หลักทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์และหลักกฎหมายดังกล่าวหาใช่หลักที่จะนำมาซึ่งความเจริญรุ่งเรือง และความเป็นธรรมในสังคมเสมอไปไม่<sup>15</sup>

หลักกฎหมายเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญาก็เช่นเดียวกัน ที่นักกฎหมายเคยคาดฝันกันว่าหากศาลหรือรัฐไม่เข้าแทรกแซงการทำสัญญาของคู่สัญญาแล้ว จะนำมาซึ่งความพึงพอใจของคู่สัญญานั้น หาได้เป็นไปเช่นนั้นไม่ แต่กลับทำให้คู่สัญญาที่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจสูงกว่า (Superior Bargaining Power) แสวงหาประโยชน์อันไม่เป็นธรรมในการทำสัญญา อันทำให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้รับความเสียหาย ดังนั้นในขณะที่นักเศรษฐศาสตร์ที่เคยสนับสนุนนโยบายการค้าเสรี (Free Trade) เริ่มเปลี่ยนนโยบายมานิยมนโยบายทางเศรษฐกิจใหม่ที่เรียกว่า "Protectionism" เนื่องจากอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจของตนที่เคยมีเหนือกว่าเริ่มลดน้อยถอยลง เพื่อจะช่วยปกป้องอุตสาหกรรมในประเทศของตนให้รอด และแก้ปัญหาว่างงาน แนวความคิดเกี่ยวกับเรื่องเสรีภาพในการทำ

<sup>15</sup> สรุศักดิ์ วาจาสิทธิ์, "สัญญาสำเร็จรูปของอังกฤษ", "วารสารนิติศาสตร์" ปีที่ 15 ฉบับที่ 1 (มีนาคม 2528) : 21.

สัญญา (Freedom of Contract) ก็เริ่มเปลี่ยนแปลงไปโดยเริ่มเห็นว่า บางกรณีศาลหรือรัฐควรจะต้องเข้าแทรกแซงการทำสัญญาของคู่สัญญา หากเห็นว่าคู่สัญญาที่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจสูงกว่าได้ใช้อำนาจดังกล่าวต่อคู่สัญญาที่มีอำนาจต่อรองน้อยกว่าในทางที่เป็นการแสวงหาประโยชน์โดยไม่เป็นธรรม <sup>16</sup>

การแทรกแซงการทำสัญญาของคู่สัญญา โดยรัฐหรือศาลจึงเป็นที่มาของการมีกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม โดยฝ่ายนิติบัญญัติได้มอบอำนาจให้ฝ่ายตุลาการเข้ามาใช้ดุลพินิจในการตรวจสอบข้อสัญญาต่าง ๆ คำถามอาจมีขึ้นมาได้ว่า กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจศาลในการแทรกแซงการทำสัญญา อันเป็นการขัดกับหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา หรือหลักเสรีภาพในการทำสัญญา หรือไม่ คำตอบ คงจะไม่ได้เป็นไปได้โดยประการเช่นนั้น ในประเทศต่าง ๆ ที่มีกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมโดยเฉพาะ หรืออาจจะไม่มีกฎหมายโดยเฉพาะ แต่มีแทรกอยู่ในกฎหมายอื่น ดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งอยู่ใน UCC ก็ตาม ประเทศต่าง ๆ เหล่านี้ ก็ยังเคารพในหลักการและแนวคิดเรื่องหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพในการทำสัญญา อยู่เพียงแต่กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมเป็นกฎหมายที่เข้ามาเสริมและช่วยให้หลักการดังกล่าวทั้ง 2 อย่าง ทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่าแต่เดิม ซึ่งยังมีจุดบกพร่องอยู่ โดยตั้งอยู่บนหลักการของการให้มีความอำนาจต่อรองที่เท่าเทียมกัน

<sup>16</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 22.

## 6. หลักการกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา กับกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

### 6.1 เจตนารมณ์ของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา กับกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

เราสามารถมองเห็นเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวได้จาก หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541

" เนื่องจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับองค์ประกอบของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคและการบริหารงานคุ้มครองผู้บริโภค อันได้แก่ การตรวจตรา กำกับดูแล และประสานงานการปฏิบัติงานของส่วนราชการต่าง ๆ ในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภค ยังไม่เหมาะสม และโดยที่ในปัจจุบันปรากฏว่ามีผู้บริโภคเป็นจำนวนมากยังไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามที่กฎหมายเฉพาะว่าด้วยกรณีนั้น ๆ บัญญัติไว้ อย่างมีประสิทธิภาพ ตลอดจนมีผู้บริโภคเป็นจำนวนมากร้องเรียนว่า ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญากับผู้ประกอบการมากขึ้น สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าว เพื่อปรับปรุงองค์ประกอบของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ปรับปรุงองค์การบริหารงานคุ้มครองผู้บริโภค คือ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ให้ดำเนินงานได้อย่างมีประสิทธิภาพทั้งในส่วนกลางและส่วนภูมิภาค และปรับปรุงอำนาจของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง และคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ในการเสนอเรื่องให้นายกรัฐมนตรีพิจารณาออกคำสั่งเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคตามพระราชบัญญัตินี้ได้ในกรณีจำเป็น หรือรับมอบให้เหมาะสม และมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ตลอดจนเพิ่มบทบัญญัติกำหนดสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญาไว้โดยเฉพาะ และทั้งเป็นการสมควรปรับปรุงอัตราโทษเกี่ยวกับการกระทำความผิดในเรื่องการโฆษณาและฉลากให้เหมาะสมยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ "

เจตนารมณ์ที่เห็นได้จากหมายเหตุก็คือ ถ้อยคำที่ว่า ปัจจุบันปรากฏว่ามีผู้บริโภคเป็นจำนวนมากยังไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามที่กฎหมายเฉพาะว่าด้วยกรณีนั้น ๆ บัญญัติไว้ อย่างมีประสิทธิภาพ ตลอดจนมีผู้บริโภคเป็นจำนวนมาก ร้องเรียนว่า ไม่ได้รับความเป็นธรรมใน

การทำสัญญากับผู้ประกอบธุรกิจมากขึ้น สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวเพื่อ.....  
ตลอดจนเพิ่มบทบัญญัติกำหนดสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคที่จะได้รับความเป็นธรรม  
ในการทำสัญญาไว้ นี้คือเจตนารมณ์ที่นำมาซึ่งการแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค  
พ.ศ. 2522 โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ.  
2541 กำหนดสิทธิของผู้บริโภคเพิ่มขึ้น คือ สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา  
โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 35 ทวิ ถึงมาตรา 35 นว

ทั้งหมดที่กล่าวมาข้างต้นนั้น คือ เจตนารมณ์ของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในด้าน  
สัญญา และสำหรับ กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้น จะมีเจตนารมณ์ที่ใกล้เคียงกัน  
ก็คือ คุ้มครองคู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองด้อยกว่า โดยรัฐมอบอำนาจให้ฝ่ายตุลาการ เข้า  
มาใช้ดุลพินิจปรับลดข้อสัญญา ให้เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี ซึ่งแม้ กฎหมาย 2 ฉบับนี้  
จะมีเจตนารมณ์ที่ใกล้เคียง แต่ผู้บังคับใช้กฎหมาย 2 ฉบับนี้ จะแตกต่างกัน โดยที่  
กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา จะมีหน่วยงานของรัฐ คือ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครอง  
ผู้บริโภค เป็นผู้ใช้กฎหมาย แต่ กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ผู้ใช้กฎหมาย  
คือ ศาล และเหตุผลสำคัญประการหนึ่ง อันเป็นที่มาของกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็น  
ธรรมนั้น คือกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเดิม ไม่มีประสิทธิภาพในการช่วยเหลือผู้บริโภคได้ดี  
พอ ซึ่งต่อมาหลังจาก กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ประกาศใช้แล้ว กฎหมายคุ้มครอง  
ผู้บริโภคในด้านสัญญา จึงออกตามหลังมา แต่กระนั้นก็ตาม ก็คงต้องดูกันต่อไปว่า  
กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา จะเข้ามาแก้ไขปัญหามากน้อยเพียงใด

6.2 สัญญาที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา

อันสัญญาประเภทที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ เริ่มต้นก็ต้องมาดูแลศึกษา มาตรา 35 ทวิ ซึ่งอยู่ในส่วนที่ 2 ทวิ เรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา

มาตรา 35 ทวิ ในการประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใด ถ้าสัญญาซื้อขายหรือสัญญาให้บริการนั้นมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ หรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญามีอำนาจกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการนั้นเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้

ในการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญา สัญญาที่ผู้ประกอบการทำกับผู้บริโภคจะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) ใช้ข้อสัญญาที่จำเป็นซึ่งหากมิได้ใช้ข้อสัญญาเช่นนั้น จะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบผู้ประกอบการเกินสมควร

(2) ห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค

ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และรายละเอียดที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนด และเพื่อประโยชน์ของผู้บริโภคเป็นส่วนรวม คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะให้ผู้ประกอบการจัดทำสัญญาตามแบบที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดก็ได้\*

ในตอนปี พ.ศ. 2522 ช่วงที่มีการร่างกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในขณะนั้น ก็ได้มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญาไว้ด้วยเช่นเดียวกัน ซึ่งตาม

\* บทบัญญัติตามร่างเดิม ในปี 2522

มาตรา 35 ทวิ ในการประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใด ถ้าสัญญาซื้อขายหรือให้บริการนั้นมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ หรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญามีอำนาจกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการนั้นเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้

ในการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญา ให้ผู้ประกอบการจัดทำสัญญาโดยมีหรือไม่มีข้อสัญญาใดตามที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนด และจะกำหนดเงื่อนไขในการใช้ข้อสัญญาดังกล่าวไว้ด้วยก็ได้ หรือให้จัดทำสัญญาตามแบบที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนด

การกำหนดตามวรรคหนึ่งและวรรคสองให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองด้านสัญญา ก็มีบทบัญญัติที่ใกล้เคียงกับร่างตอนปี 2522 แต่เนื่องจากว่าในระยะเวลาที่ความเข้าใจในเรื่องที่ต้องมีกฎหมายลักษณะเช่นนี้มาเพื่อคุ้มครอง ยังมีน้อยมากและยังคงเคร่งครัดต่อหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา หรือหลักเสรีภาพในการทำสัญญาอยู่มาก อีกทั้งปัญหาการทำสัญญาที่เอาผิดเอาเปรียบกัน ในช่วงเวลานั้นยังไม่มีผลกระทบที่รุนแรงดังเช่นภาวะปัจจุบัน

สัญญาที่จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 35 ทวิ นี้ จากการศึกษาและวิเคราะห์สามารถพิจารณาได้ดังนี้

ประการแรก สัญญาซื้อขายหรือให้บริการ\*

ต้องมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ หรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ

ประการที่สอง สัญญาที่ผู้ประกอบการทำกับผู้บริโภคจะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

1. ใช้ข้อสัญญาที่จำเป็น ซึ่งหากมิได้ใช้ข้อสัญญานั้น จะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบผู้ประกอบการเกินควร ซึ่งตรงนี้จะต้องดูประกอบกับ มาตรา 35 ทวิ ซึ่งกฎหมายบัญญัติรับรองต่อไปว่า เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ประกาศว่าต้องใช้ข้อสัญญาใด ถ้าสัญญานั้นไม่ใช้ข้อสัญญาดังกล่าว กฎหมายให้ถือว่า สัญญานั้น ใช้ข้อสัญญาดังกล่าว
2. ห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ซึ่งตรงนี้จะต้องดูประกอบกับ มาตรา 35 จัตวา ซึ่งมีกฎหมายบัญญัติรับรองต่อไปว่า เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ประกาศต้องไม่ใช้ข้อสัญญาใด ถ้าสัญญานั้น ใช้ข้อสัญญาดังกล่าว กฎหมายให้ถือว่า สัญญานั้น ไม่มีข้อสัญญาดังกล่าว

---

\* ข้อสังเกต ร่างเดิม มีเพียงขายเท่านั้น

โดยที่กฎหมายได้กำหนดให้มีคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ซึ่งจะมีอำนาจกำหนดให้  
ธุรกิจ ขายสินค้าหรือให้บริการ ธุรกิจใดบ้างที่ควบคุมสัญญา และเมื่อประกาศให้ธุรกิจใด  
เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาแล้ว คณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ก็มีอำนาจกำหนดลักษณะของสัญญา  
ด้วยตามที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อที่ 2

ฉะนั้นจะเห็นได้ว่า สัญญาซื้อขายหรือสัญญาให้บริการ ที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญา  
จะเข้าไปควบคุมสัญญาได้ เบื้องต้นต้องมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ หรือที่  
ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ ด้วยประการเช่นนี้ สัญญาที่ทำด้วยวาจาหรือไม่ได้ทำเป็น  
ลายลักษณ์อักษร จึงเป็นสัญญาที่ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้

### 6.3 บทบังคับตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา จะมีบทบังคับอยู่ด้วยกัน 2 มาตรา ซึ่งจะอยู่ใน หมวด 4 ที่ว่าด้วยบทกำหนดโทษ

มาตรา 57 ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดไม่ส่งมอบสัญญาที่มีข้อสัญญาหรือมีข้อสัญญาและแบบถูกต้องตามมาตรา 35 ทวิ หรือไม่ส่งมอบหลักฐานการรับเงินที่มีรายการและข้อความถูกต้อง ตามมาตรา 35 เบญจ ให้แก่ผู้บริโภคภายในระยะเวลาตามมาตรา 35 อัฐส ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 57 ทวิ ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 35 สัตต ต้องระวางจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 57 จะกำหนดบทลงโทษผู้ประกอบธุรกิจอยู่ 3 กรณีด้วยกันคือ

1. กรณีไม่ส่งมอบสัญญาที่มีข้อสัญญา หรือมีข้อสัญญาและแบบถูกต้องตามมาตรา 35 ทวิ
2. กรณีไม่ส่งมอบหลักฐานการรับเงินที่มีรายการและข้อความถูกต้องตามมาตรา 35 เบญจ
3. กรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจไม่ส่งมอบเอกสารตาม 2 ข้อแรกให้แก่ผู้บริโภคภายในระยะเวลาที่กำหนด

มาตรา 57 ทวิ จะเป็นกรณีผู้ประกอบธุรกิจ ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 35 สัตต ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับสัญญารับประกันที่ทำไว้ให้แก่ผู้บริโภค



#### 6.4 เปรียบเทียบกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา กับกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

แนวทางของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา ที่คุ้มครองผู้บริโภคนั้นอาจเรียกได้ว่าเป็นแนวทาง (Administrative process) มากกว่า โดยองค์กรของรัฐเข้ามาทำหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภค ตั้งแต่ต้นเหตุของปัญหา ซึ่งก็คือ ข้อสัญญา โดยการควบคุมข้อสัญญาบางประเภทไว้ แต่ในขณะที่กฎหมาย ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม จะเป็นอีกแนวทางหนึ่งคือเป็น แนวทางที่ให้ศาลเข้ามาช่วยปรับลดระดับความไม่เป็นธรรมของการทำสัญญาลงมา โดยคู่สัญญาที่ได้ทำสัญญากันนั้น หากเห็นว่าตนเองไม่ได้รับความเป็นธรรมก็สามารถฟ้องยังศาลได้ ซึ่งตรงนี้อาจมองได้ว่าเป็นการแก้ไขปัญหาที่ปลายเหตุ แม้กฎหมาย 2 ฉบับนี้ ถ้ามองดูโดยภาพรวมแล้ว อาจจะได้เห็นว่า เป็นกฎหมายที่คล้ายคลึงกันก็ตาม คือเข้ามาแก้ไขความไม่เป็นธรรมในการทำสัญญา แต่วิธีการ และแนวคิดของกฎหมาย 2 ฉบับนี้ มีส่วนที่แตกต่างกันอยู่ อีกทั้ง ปัญหาว่าข้อสัญญาบางประเภท ที่อยู่ในขอบเขตของทั้ง กฎหมาย 2 ฉบับนี้ เวลาใช้จะมีความซับซ้อนกันหรือไม่ หรือทั้งผลทางกฎหมายจะแตกต่างกันมากนักน้อยเพียงใด ปัญหาเหล่านี้ จะได้มีการศึกษาวิเคราะห์กันในรอบที่ 4 ต่อไป