



บทที่ 4

มาตรการทางกฎหมายของรัฐในการส่งเสริมและพัฒนาธุรกิจ การเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์

1. ความจำเป็นและความสำคัญของรัฐในการส่งเสริมและพัฒนาธุรกิจการเฉลี่ยเวลา การใช้อสังหาริมทรัพย์

1.1 ความจำเป็น

จากที่ได้พิจารณาในบทที่ 3 แล้วจะเห็นได้ว่า สัญญาเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์ และธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์ เป็นธุรกิจที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้บริโภคได้ ทั้งนี้ เนื่องจากรูปแบบของสัญญาและรูปแบบธุรกิจนั้นผู้ประกอบการเป็นผู้มีอำนาจในการต่อรองและเป็นผู้มีความรู้ในธุรกิจนี้มากกว่าผู้บริโภค จึงส่งผลให้ผู้ประกอบการเป็นผู้กำหนดข้อตกลงต่าง ๆ ในสัญญาในส่วนของผู้บริโภคเองผู้บริโภคมีเพียงแต่อำนาจในการตัดสินใจว่าจะตกลงที่จะทำสัญญานั้นหรือไม่เท่านั้น รูปแบบของสัญญาเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์นั้นจะต้องอาศัยความมั่นคงในด้านเศรษฐกิจของผู้ประกอบการเป็นหลักในการที่จะสร้างหลักประกันและความมั่นใจให้แก่ผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้ซื้อสิทธิในสัญญาว่าสามารถที่จะใช้สิทธินั้นได้ตลอดระยะเวลาที่ตกลงกันไว้ในสัญญา การขาดความมั่นคงในด้านเศรษฐกิจของผู้ประกอบการไม่ว่าจะเป็นด้านการเงินหรือหลักประกันด้านอสังหาริมทรัพย์แล้ว ความเสียหายจะตกอยู่กับผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้ซื้อสิทธิในสัญญาซึ่งจะได้รับความสะดวกเพียงเท่าที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น ซึ่งความสะดวกดังกล่าวนี้ได้วิเคราะห์แล้วว่า ไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองผู้บริโภคได้ การนำพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาใช้ในการเยียวยาในประเด็นของการทำสัญญา ก็ทำได้เพียงการควบคุมก่อนที่จะทำสัญญาเท่านั้น โดยใช้มาตรา 22 วรรคสอง(5) ในการกำหนดรายละเอียดการโฆษณา การควบคุมการทำสัญญากับผู้บริโภคโดยเฉพาะนั้น ยังไม่มีกฎหมายฉบับใดบัญญัติไว้

การที่ไม่มีกฎหมายฉบับใดบัญญัติในเรื่อง การควบคุมการทำสัญญาไว้จึงส่งผล ผู้ประกอบการเบี่ยงเบนวัตถุประสงค์ในการดำเนินธุรกิจที่แท้จริงออกไป ซึ่งมีผลเสียหายต่อผู้บริโภคดังเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ในกรณีของบริษัท บลิสเซอร์ อินเตอร์ กรุ๊ป จำกัด การเบี่ยงเบนวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของธุรกิจจากการจัดสรรวันหยุดพักผ่อน มาเป็นการระดมเงินจากประชาชนในลักษณะของ

แชร์ลูกโซ่ย่อมส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและประชาชน ผู้เข้าใจระบบการดำเนินธุรกิจดังกล่าว นั้นผิดไป โดยประชาชนผู้เสียหายจะไม่ได้รับการเยียวยาที่เพียงพอต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น

การที่ธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ข้อสังหาริมทรัพย์ยังไม่ได้มีการกำหนดรูปแบบทิศทางของการประกอบธุรกิจไว้อย่างชัดเจน จึงก่อให้เกิดปัญหาในการดำเนินธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ข้อสังหาริมทรัพย์ นอกเหนือจากกรณีของบริษัท บิลิสเซอร์ อินเตอร์ กรุป จำกัด ซึ่งพอจะสรุปได้ดังนี้

1. การขาดความเข้าใจในระบบธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ข้อสังหาริมทรัพย์ของผู้บริโภค อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนได้ โดยผู้บริโภคจะได้รับความเสียหายด้วยความไม่รู้เท่าทันของผู้ประกอบธุรกิจ
2. การขาดหลักเกณฑ์ที่แน่นอนของโครงการว่าจะต้องเป็นเจ้าของอสังหาริมทรัพย์นั่นเอง และจะต้องไม่ก่อภาระผูกพันใดๆ ทางกฎหมายในอสังหาริมทรัพย์นั้น จึงก่อให้เกิดความไม่มั่นคงต่อผู้บริโภคว่าสามารถที่จะใช้สิทธินั้นได้ตลอดไป
3. การขาดหลักประกันที่แน่นอนว่าผู้พัฒนาโครงการจะต้องจัดสรรสิทธิในโครงการให้เพียงพอต่อความต้องการของสมาชิก
4. การขาดรูปแบบที่แน่นอนของธุรกิจว่าควรอยู่ในรูปแบบใด
5. การขาดแนวนโยบายการคัดเลือกและตรวจสอบผู้ที่ จะเข้ามา เป็นสมาชิกว่ามีความสามารถทางการเงินที่เพียงพอต่อการเป็นสมาชิกหรือไม่

จากปัญหาดังกล่าวจึงจำเป็นต้องพิจารณาในปัญหาที่ว่า ธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ข้อสังหาริมทรัพย์เป็นธุรกิจที่สามารถก่อให้เกิดผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความผาสุกของประชาชนหรือไม่

ในกรณีนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่าจากการพิจารณาปัญหาของธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ข้อสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวข้างต้นนั้น จะเห็นได้ว่า ปัญหาดังกล่าวนั้นเป็นปัญหาที่เกิดจากการขาดแนวทางกฎหมายที่ชัดเจนและเหมาะสม จึงส่งผลให้ผู้พัฒนาโครงการอาศัยช่องว่างของกฎหมายก่อให้เกิดความได้เปรียบต่อผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้ซื้อ โดยเป็นผู้ที่ไม่มีความรู้หรือประสบการณ์ในธุรกิจดังกล่าว จึงก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งการการนำแนวคิดของธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ข้อสังหาริมทรัพย์ มาใช้ในลักษณะของการระดมเงินจากประชาชน ย่อมส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ เพราะประชาชนจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองจากภาครัฐเช่นเดียวกับการ

ระดมทุนโดยสถาบันการเงินที่รัฐกำหนดให้เป็นกิจการที่จะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐก่อนจึงจะดำเนินการได้ * ดังนั้นความเสียหายที่เกิดจากแนวคิดของการนำธุรกิจมาใช้ในรูปแบบของการระดมทุนย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภค โดยผู้บริโภคจะไม่ได้รับหลักประกันทางกฎหมายใดๆ เลย นอกจากหลักความรับผิดชอบทางสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น จากการวิเคราะห์หลักนิติกรรมสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะพบว่า แนวการคุ้มครองตามหลักนิติกรรมสัญญานั้นไม่เพียงพอที่จะนำมาใช้คุ้มครองผู้ซื้อได้ ผู้บริโภคจึงไม่มีหลักกฎหมายใด ๆ มาเป็นหลักประกันที่ชัดเจนและเพียงพอ ถึงแม้จะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 22 วรรคสอง(5) มาปรับใช้ได้ แต่ก็ เป็นเพียงการนำมาบังคับใช้ใน ช่วงก่อนที่จะมีการตกลงทำสัญญาเท่านั้นธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสารเคมีจึง เป็นธุรกิจที่สามารถก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนได้ นอกจากนั้นรูปแบบของธุรกิจมีลักษณะเฉพาะ โดยมีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายหลายลักษณะ การขาดแนวทางกฎหมายที่ชัดเจน และกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ไม่เพียงพอ จึงมีผลกระทบต่อผู้บริโภคได้

ดังนั้นรัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องวางกฎระเบียบ แนวนโยบายเพื่อให้ธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสารเคมีเป็นที่ยอมรับของผู้บริโภค รวมทั้งการกำหนดตำแหน่งธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสารเคมีให้สอดคล้องกับความต้องการที่แท้จริงของสังคมเพราะธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสารเคมีเป็นธุรกิจที่ค่อนข้างใหม่ การที่รัฐจะให้การสนับสนุนให้มีการพัฒนาธุรกิจดังกล่าวต่อไปนั้น รัฐจะต้องให้ความคุ้มครองผู้บริโภคจากผู้พัฒนาโครงการที่มีวัตถุประสงค์ในการดำเนินธุรกิจที่แตกต่างไปจากวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของธุรกิจ นอกจากนั้นผู้ประกอบการธุรกิจจะต้องมีความเข้าใจในธุรกิจดังกล่าวเป็นอย่างดี รวมทั้งมีความเชื่อมั่นและรักษาชื่อเสียงในการประกอบธุรกิจดังกล่าวด้วย

1.2 บทบาทของรัฐ

รัฐบาลในฐานะตัวแทนของคนในสังคมที่จะทำหน้าที่ควบคุมและดูแลการดำเนินธุรกิจ และผลประโยชน์ของประชาชน เพื่อให้ธุรกิจดำเนินการไปโดยถูกต้องในความหมายของธุรกิจที่ดี รัฐบาลทุกรัฐบาลจะมีเป้าหมายที่จะทำหน้าที่ควบคุมกำกับให้สถานแวดล้อมของธุรกิจ และตัวธุรกิจดำเนินการไปได้โดยสมคณที่สุด คือ จะออกกฎหมายควบคุมป้องกันการแข่งขันในทางที่จะ

* ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ข้อ 5

เกิดผลเสียหาย ภายใต้ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีที่มุ่งเน้นอย่างได้ภาพจนที่ตีให้มากที่สุดเพื่อประสิทธิภาพของระบบเศรษฐกิจให้มีการเจริญก้าวหน้าในทุกๆ ทาง และโดยรวดเร็ว รัฐบาลผู้รักษา กฎเกณฑ์ของสังคมจะต้องสามารถกำกับทิศทางเพื่อป้องกันมิให้มีการเปิดโอกาสให้ธุรกิจเอกชนที่จะทำในสิ่งที่เลว ทั้งนี้ จะเป็นด้วยการใช้มาตรการใด ๆ ก็ตามที่จะต้องทำหรือด้วยการออกกฎหมาย เพื่อควบคุมพฤติกรรม หรือการกระทำบางอย่าง ที่ไม่พึงประสงค์มิให้เกิดขึ้น¹

การควบคุมโดยรัฐ และการจัดความสัมพันธ์ระหว่างเอกชน (private ordering) โดยที่รัฐและหน่วยธุรกิจภาคเอกชนมีปรัชญาในการดำเนินการและความมุ่งประสงค์ที่ไม่เหมือนกัน โดยรัฐมุ่งในแง่ของความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงอยู่ดีของประชาชนเป็นสำคัญ ส่วนหน่วยธุรกิจนั้นมีเป้าหมายในการขายสินค้าและบริการ เพื่อเพิ่มพูนกำไรให้แก่ผู้ลงทุน ผลประโยชน์ทั้งสองฝ่ายจึงไม่ตรงกันเสมอไป ทำให้รัฐต้องเข้ามาวางกติกาในการประกอบธุรกิจ เพื่อความสงบเรียบร้อยในสังคม²

การควบคุมธุรกิจโดยรัฐนั้นส่วนใหญ่จะกระทำโดยกลไกของฝ่ายบริหาร (administrative agencies) ซึ่งมีหน้าที่ควบคุมดูแลผู้ประกอบการธุรกิจให้ปฏิบัติให้สอดคล้องกับกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับในเรื่องนั้นๆ การควบคุมอาจจะกระทำในลักษณะของการสอดส่องดูแลทั่วไป (general supervision) มิให้ฝ่าฝืนกฎหมาย

ดังนั้นในการควบคุมและส่งเสริมธุรกิจดังกล่าวก็เช่นกัน รัฐย่อมมีความสำคัญในการที่จะกำหนดนโยบายที่สามารถทำให้ธุรกิจและสังคมสามารถที่จะดำเนินไปให้สอดคล้องกับสภาพแวดล้อมทางธุรกิจให้มากที่สุด โดยรัฐควรที่จะเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดแนวทางที่เหมาะสมของธุรกิจให้เกิดความชัดเจน และเป็นประโยชน์ต่อธุรกิจและผู้บริโภคมากที่สุดซึ่งแนวทางกฎหมายดังกล่าวนี้จะได้กล่าวในรายละเอียดในหัวข้อถัดไป

¹ ดร.ทง นิตยยะ ความสัมพันธ์ระหว่างภาครัฐบาลและภาคเอกชน ความรู้เบื้องต้น เกี่ยวกับการบริหารธุรกิจ หน่วย 12 (โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช 2526 หน้า 585-595)

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 646-648.

2. แนวทางกฎหมายเพื่อส่งเสริมและพัฒนาธุรกิจการค้าเสรีเวลาการใช้ข้อห้ามทรัพย์สิน
 จากที่ได้ศึกษาและวิเคราะห์ในบทที่ 2 และบทที่ 3 แล้ว จะเห็นได้ว่าสัญญาเจ็ลย
 เวลาการใช้ข้อห้ามทรัพย์สินนั้น เป็นสัญญาที่มีรูปแบบเฉพาะของตนเอง ซึ่งรูปแบบสัญญาดังกล่าวนั้น
 ได้มีพื้นฐานมาจากปรัชญาแนวคิดของหลักความคักคิลิทธิแห่งการแสดงเจตนา (Principle of
 Autonomy of the Will) และหลักเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญา (Principle of Freedom
 of Contract) โดยหลักความคักคิลิทธิแห่งการแสดงเจตนาดังกล่าวนั้นเป็นเครื่องมือในการก่อให้เกิด
 เกิดสัญญาที่มีผลบังคับในระหว่างคู่สัญญา โดยการแสดงเจตนาของคู่สัญญานั้นเอง ทั้งนี้ เพราะ
 กฎหมายที่มีอยู่อาจไม่เพียงพอ และไม่เหมาะสมในอันที่จะปรับกับปัญหาหลายกรณีที่เกิดขึ้นและหลัก
 เสรีภาพในการทำสัญญานั้น ได้แสดงให้เห็นถึงเสรีภาพของบุคคลที่จะเปลี่ยนแปลงสิทธิของเขาตาม
 ที่เขาต้องการ และเป็นหลักที่ให้เสรีภาพอย่างสมบูรณ์แก่คู่สัญญาในอันที่จะกำหนดชนิด แบบ และ
 เนื้อหาของกิจการซึ่งเขาประสงค์จะตกลงกัน และขณะเดียวกันก็เป็นการจำกัดขอบเขตของรัฐใน
 การเข้ามาแทรกแซงการเข้าทำสัญญาของคู่กรณีให้อยู่ในวงจำกัดที่สุด³ แต่อย่างไรก็ตามหลักการ
 ดังกล่าวเมื่อสภาพเศรษฐกิจและสังคมขยายตัวไปมากขึ้น หลักเสรีภาพในการทำสัญญาซึ่งอยู่ใน
 สถานะที่เป็นหลักทั่วไปของสัญญาได้เริ่มเปลี่ยนแปลงบทบาทไปจากเดิม ทั้งนี้ เนื่องมาจากความไม่
 เสมอภาคระหว่างคู่สัญญาซึ่งแสดงออกมาในรูปของการไม่มีการเจรจาต่อรองกัน คู่สัญญาฝ่ายที่เสีย
 เปรียบในทางเศรษฐกิจถูกจำกัดในทางความเป็นจริงว่าต้องเข้าร่วมทำสัญญากับอีกฝ่ายโดยยอม
 รับตามข้อกำหนดเงื่อนไขที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้วางไว้แล้ว ดังนั้น การกล่าวว่าการทำสัญญาที่อยู่
 บนรากฐานของความเสมอภาคเท่าเทียมกันระหว่างคู่สัญญา จึงเป็นการอำพรางความไม่เท่ากันใน
 ทางความเป็นจริงก่อให้เกิดช่องว่างที่ทำให้กฎหมายไม่สามารถให้ความปกป้องคุ้มครองแก่คู่สัญญาที่
 มีอำนาจต่อรองน้อยกว่า จึงจำเป็นที่ควรจะมีกลไกทางกฎหมายควบคุมและจำกัดขอบเขตการแสวง
 หาประโยชน์จากหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเพื่อมาคุ้มครองผู้บริโภคให้เกิดความเป็นธรรมมาก
 ยิ่งขึ้น⁴

³ อรุณ อาษาทองสุข "การควบคุมและแก้ไขข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม" (วิทยานิพนธ์
 ปริญญาโทนิติศาสตรบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2535),
 หน้า 7-9.

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 13.

3. มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมและพัฒนาธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ อสังหาริมทรัพย์

มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมและพัฒนาธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้
อสังหาริมทรัพย์ สามารถพิจารณาได้เป็น 2 ประเด็น คือ มาตรการทางกฎหมายที่เป็นแนวทาง
ในการควบคุมและพัฒนาธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์ในระยะสั้น และมาตรการทาง
กฎหมายที่ใช้ในการควบคุมและพัฒนาธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์ในระยะยาว

3.1 มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมและพัฒนาธุรกิจการเฉลี่ยเวลา การใช้อสังหาริมทรัพย์ในปัจจุบัน

1) พิจารณาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

จากการวิเคราะห์ลักษณะทางกฎหมายของสัญญาเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหา-
ริมทรัพย์แล้วจะเห็นได้ สัญญาเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์เป็นสัญญาที่มีรูปแบบเฉพาะ จึงทำ
ให้ผู้พัฒนาโครงการเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์สามารถใช้ความได้เปรียบในด้านธุรกิจ
ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ซื้อสิทธิได้โดยง่าย โดยอาศัยการมีความรู้และประสบการณ์ในด้านการ
ดำเนินธุรกิจมากกว่ามากำหนดข้อสัญญาที่ก่อให้เกิดความเสียหายเปรียบต่อผู้บริโภคได้ในประเทศที่มี
การพัฒนาการด้านธุรกิจนี้ไปอย่างต่อเนื่อง ต่างมีแนวทางกฎหมายในแนวเดียวกันว่า สมควรที่จะให้ผู้ซื้อ
สิทธิได้รับทราบข้อมูลที่แท้จริงก่อนที่จะเข้าทำสัญญา ซึ่งเป็นการเพิ่มอำนาจในการเจรจาต่อรอง
การทำสัญญาของผู้บริโภคเพิ่มขึ้น โดยผู้ซื้อมีโอกาสที่จะทบทวนรายละเอียดก่อนทำสัญญา นอกจาก
นั้นผู้ซื้อยังมีสิทธิเลิกสัญญาได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการผิดสัญญา แม้จะมีการลงนามในสัญญาไปแล้ว
ก็ตามถ้าผู้ซื้อเกิดความไม่แน่ใจว่าตนจะยอมรับหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในสัญญาได้ โดยจะ
ได้รับเงินคืนทั้งหมด แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญาไม่มีบทบัญญัติในการ
คุ้มครองผู้ซื้อในกรณีดังกล่าว แนวทางในการคุ้มครองผู้ซื้อในลักษณะดังกล่าวสามารถพิจารณาได้ใน
ส่วนของการคุ้มครองผู้บริโภค ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เรื่องการควบคุม
โฆษณาตามมาตรา 22 วรรคสอง (5) ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจคณะกรรมการโฆษณาที่มีอำนาจ
ออกกฎกระทรวง ในกรณีที่เห็นว่ามีควมจำเป็นจะต้องมีการควบคุมการใช้ข้อความโฆษณาในกิจ
การบางประเภท ดังนั้น ในเรื่องของแนวทางการเปิดเผยข้อมูลก่อนเข้าทำสัญญา เพื่อที่จะให้ผู้
บริโภคมีโอกาสทบทวนรายละเอียดในการทำสัญญานั้น สามารถที่จะนำในส่วนของควบคุมด้าน
การโฆษณา โดยคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจในการกำหนดวิธีการและรายละเอียด
เกี่ยวกับการโฆษณาธุรกิจเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์ โดยจะอยู่ในรูปของกฎกระทรวง

รายละเอียดของข้อมูลที่จะออกมาในรูปของกฎกระทรวงนั้น ได้กล่าวไว้แล้วในส่วนของการคุ้มครองผู้บริโภค บทที่ 3

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคและควบคุมการประกอบธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้สิ่งหามทรัพย์นั้น สามารถนำพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 22 วรรคสอง (5) มาใช้บังคับได้โดยการประกาศแนวทางการควบคุมในรูปของกฎกระทรวง โดยถือได้ว่าเป็นมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภคที่รวดเร็วที่สุดในขณะนี้ ในการที่จะคุ้มครองผู้บริโภคได้ง่ายกว่าการออกกฎหมายใหม่

2) พิจารณาตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58

มาตรการทางกฎหมายที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคและควบคุมกำกับ การประกอบธุรกิจใหม่ แซริง ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 จากที่ได้พิจารณาในข้างต้นแล้วเห็นว่า ธุรกิจใหม่ แซริง เป็นธุรกิจที่มีผลกระทบต่อความผาสุกของประชาชน

ข้อพิจารณาประเด็นแรกคือ การนำประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 มาใช้เพื่อควบคุมธุรกิจนั้น สามารถนำมาใช้ได้มากนักน้อยเพียงใด

บทบัญญัติกฎหมายตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ที่นำมาใช้ในการพิจารณาคือ

"ข้อ (3) กิจการดังต่อไปนี้ให้ถือว่าเป็นกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค

(9) บรรดากิจการอื่น ๆ อันกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนตามที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกา

การตราพระราชกฤษฎีกาตาม (9) ให้กำหนดกระทรวงผู้มีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับกิจการนั้นด้วย"

ธุรกิจใหม่ แซริง เป็นธุรกิจที่เป็นการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคหรือไม่ พิจารณาตามความหมายคำว่า "สาธารณูปโภค" ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน ให้ความหมายไว้ว่าดังนี้ การประกอบการแก่ประชาชนทั่วไป จึงเห็นได้ว่าธุรกิจใหม่ แซริง เป็นธุรกิจที่มีการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคได้ ทั้งนี้เนื่องมาจากเป็นธุรกิจที่มีลักษณะเป็นการที่ผู้ซื้อจะได้รับบริการในรูปของการได้ใช้ห้องพักในวันหยุดพักผ่อนโดยโครงการจะเป็นผู้จัดสรรการเฉลี่ยเวลาการใช้สิ่งหามทรัพย์ ดังนั้น ลักษณะของการประกอบธุรกิจย่อมก่อให้เกิดความกระทบกระเทือนต่อความผาสุกของ

ประชาชนได้เพราะ รูปแบบของธุรกิจเป็นลักษณะของการให้บริการในสถานพักผ่อนโดยผู้ได้รับบริการนั้นจะมีเพียงสิทธิตามที่กำหนดไว้ในสัญญาเท่านั้น ผู้พัฒนาโครงการจะบริหารโครงการกำหนดขอบเขตแนวทางไว้ ดังนั้นจึงเป็นการก่อให้เกิดความไม่มั่นคงต่อผู้ซื้อว่าตนจะได้รับสิทธิตามที่ตกลงไว้แน่นอน เมื่อเกิดกรณีที่ผู้พัฒนาโครงการไม่สามารถจะดำเนินการบริหารโครงการต่อไปได้โดยประสบปัญหาด้านการเงิน ย่อมต้องเกิดผลกระทบต่อประชาชนผู้ซื้อสิทธิอย่างแน่นอน

ข้อพิจารณาประเด็นที่ 2 คือ เมื่อเห็นว่าธุรกิจใหม่ แชร้ง เป็นธุรกิจที่เป็นสาธารณูปโภค อันเป็นผลกระทบต่อความผาสุกของประชาชนแล้ว การกำหนดกระทรวงผู้มีอำนาจหน้าที่ควบคุมธุรกิจนั้น ตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ได้กำหนดกระทรวงโดยเฉพาะเป็นผู้รับผิดชอบหรือไม่ จากบทบัญญัติวรรคสองของข้อ 3 ของประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ จะเห็นได้ว่ารัฐบาลจะเป็นผู้ออกกฎหมายกำหนดกระทรวงผู้ทำหน้าที่ดูแลกิจการตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 นี้ ดังนั้นกระทรวงที่จะมาดูแลรับผิดชอบในธุรกิจนี้จึงเป็นประเด็นที่เปิดกว้างสำหรับการวินิจฉัยกำหนดกระทรวงที่จะมารับผิดชอบ ซึ่งแตกต่างจากการกำหนดกิจการตามข้อ 5 ของประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ซึ่งได้มีการกำหนดกระทรวงให้มีอำนาจและหน้าที่ในกิจการดังกล่าว โดยจะปรากฏอยู่ในข้อ 8 ถึงข้อ 12 *

จึงเห็นได้ว่า การนำข้อ 3 (9) มาปรับใช้ในกรณีของธุรกิจเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์ เพื่อเป็นมาตรการในการคุ้มครองประชาชนในระยะสั้นนั้น จึงยังเป็นประเด็นที่เป็นปัญหาว่ากระทรวงใด จะเป็นผู้มีอำนาจและหน้าที่ในการดูแลกิจการธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์ *

ข้อพิจารณาประเด็นที่ 3 คือ ถ้าได้มีการกำหนดกระทรวงให้มีอำนาจหน้าที่ดูแลธุรกิจนี้แล้ว กระทรวงดังกล่าวนี้จะมีอำนาจหน้าที่ตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 มากน้อยเพียงใด และประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 จะนำมาใช้ควบคุมธุรกิจนี้ให้มีผลเป็นรูปธรรมเพียงใด

* ดูประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 58 ข้อ 5 ข้อ 8 ถึง ข้อ 12

* ปัจจุบันการกำหนดแนวทางกฎหมายและการกำหนดกระทรวงให้มีหน้าที่ควบคุม ดูแลธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์ ยังคงอยู่ในระหว่างการพิจารณาของกระทรวงการคลัง และกระทรวงพาณิชย์ว่ากระทรวงใดจะมีความเหมาะสม

บทบัญญัติกฎหมายตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ที่จะนำมาพิจารณาคือ

ข้อ 4 "ห้ามมิให้บุคคลใดประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตหรือได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรี"

ข้อ 7 "ในการอนุญาตหรือให้สัมปทานตามข้อ 4 และข้อ 5 รัฐมนตรีจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่เห็นว่าจำเป็น เพื่อความปลอดภัยหรือผลสูกของประชาชนไว้ด้วยก็ได้

เงื่อนไขที่กำหนดตามวรรคหนึ่ง ซึ่งรัฐมนตรีจะแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมก็ได้ แต่ต้องกำหนดระยะเวลาการใช้บังคับเงื่อนไขที่แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมตามที่รัฐมนตรีเห็นสมควร"

ข้อ 16 "ผู้ใดฝ่าฝืนข้อ 4 หรือข้อ 5 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ"

ข้อ 17 "ผู้ได้รับอนุญาตหรือได้รับสัมปทานตามข้อ 4 หรือผู้ได้รับอนุญาตตามข้อ 5 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดตามข้อ 7 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท และในกรณีที่เป็นความผิดต่อเนื่องให้ปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งพันบาทตลอดระยะเวลาที่ยังทำการฝ่าฝืนอยู่

ข้อพิจารณาในประเด็นที่ 3 จะแยกพิจารณาเป็น 2 ประเด็นย่อยคือ

1) ถ้าได้มีการประกาศให้กิจการธุรกิจใหม่ แชร้ง เป็นกิจการที่จะต้องได้รับการอนุญาตก่อนที่จะประกอบกิจการนั้นได้ ผู้ประกอบธุรกิจจะปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวเพียงใด

ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่า การควบคุมให้ธุรกิจใหม่ แชร้ง เป็นธุรกิจที่จะต้องได้รับการอนุญาตตามข้อ 4 นั้น การฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว จะเป็นไปตามข้อ 16 ซึ่งเห็นได้ว่า บทกำหนดโทษของการฝ่าฝืนนั้น มีความไม่เหมาะสมอย่างยิ่งกับสภาพเศรษฐกิจปัจจุบัน ผู้ประกอบธุรกิจสามารถที่จะยอมได้รับโทษตามข้อ 16 แต่ยังคงดำเนินกิจการต่อไป จึงไม่ก่อให้เกิดความคุ้มครองต่อผู้บริโภค ซึ่งเป็นผู้ซื้อสิทธิได้อย่างเพียงพอ

2) ในกรณีที่ธุรกิจได้รับการอนุญาตให้ประกอบธุรกิจ โดยรัฐมนตรีมีอำนาจวางเงื่อนไขตามความจำเป็น เพื่อความปลอดภัยของประชาชน เงื่อนไขต่าง ๆ ตามที่กำหนดนั้น สามารถมีผลใช้บังคับต่อผู้ประกอบธุรกิจได้เพียงใด

ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่า การกำหนดเงื่อนไขการได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจตามข้อ 7 กับบทกำหนดโทษในการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขตามข้อ 17 นั้น จะเห็นได้ว่า ถึงแม้ว่ารัฐจะมีอำนาจในการกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ที่เห็นได้ว่าเป็นการคุ้มครองประชาชนได้ละเอียดเพียงใดก็ตาม แต่บทกำหนดโทษสำหรับผู้ประกอบธุรกิจที่ทำการฝ่าฝืนนั้น จะพบว่าไม่เพียงพอต่อความเสียหายของประชาชนที่จะได้รับในสภาพเศรษฐกิจปัจจุบันนี้ นอกจากนั้น ในข้อ 17 มาตรการลงโทษนั้นยังเป็นมาตรการที่ไม่มีลักษณะก่อให้เกิดความเกรงกลัวต่อผู้ประกอบธุรกิจเลย โดยจะพิจารณาได้

ว่าขาดมาตรการในด้านโทษจำคุก ดังนั้น มาตรการเงื่อนไขต่าง ๆ ที่กำหนดนั้น จึงเป็นมาตรการที่ไม่สามารถนำมาใช้บังคับในรูปธรรมได้ เพราะขาดความต่อเนื่องในระบบการควบคุมและกำกับธุรกิจของประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้

จากการพิจารณาประเด็นทางกฎหมายทั้ง 3 ประเด็นข้างต้นจะเห็นได้ว่า ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ไม่สามารถที่จะนำมาใช้เป็นมาตรการทางกฎหมายระยะสั้นเพื่อใช้ในการคุ้มครองประชาชนได้ โดยเหตุผลดังต่อไปนี้

1) การออกกฎหมายตามอำนาจของประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 จะเป็นการเพิ่มความเสี่ยงให้ประชาชนมากกว่าจะเป็นการให้ความคุ้มครองประชาชน ทั้งนี้ เนื่องจากประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ยังขาดมาตรการเด็ดขาดในการคุ้มครองประชาชน

2) ถ้าได้มีการออกกฎหมายมาคุ้มครองประชาชน โดยอาศัยประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 สามารถพิจารณาได้ว่าเป็นการอำพรางประชาชนมากกว่าเป็นการคุ้มครองประชาชน เพราะผู้ประกอบการจะยอมอาศัยบทบาทของรัฐที่เข้ามาควบคุมดูแลมาอ้างและชี้ชวนให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการประกอบธุรกิจ โดยประชาชนไม่สามารถรู้ขอบบ่งชี้ของประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ได้ดีกว่าผู้ประกอบการ

ในความเห็นของผู้เขียนจึงเห็นว่า แม้ธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสาริมทรัพย์จะเป็นธุรกิจมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนก็ตามแต่การนำประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 มาใช้เพื่อคุ้มครองประชาชนในปัจจุบันนี้ ไม่ก่อให้เกิดความคุ้มครองประชาชนอย่างเป็นรูปธรรม ทั้งนี้ เนื่องจากประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 นี้ ขาดมาตรการในการควบคุมและกำกับดูแลธุรกิจอย่างแท้จริงถ้ารัฐบาลอาศัยประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 มาใช้ในการคุ้มครองประชาชนรัฐสามารถที่จะเพียงแต่กำหนดเงื่อนไขในการคุ้มครองและควบคุมธุรกิจเท่านั้นเพราะประกาศปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ได้เปิดช่องให้ทำเพียงเท่านั้น ส่วนบทกำหนดโทษยังคงเป็นไปตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 อยู่ ดังนั้น จึงยังเป็นการเพิ่มความเสี่ยงให้แก่ประชาชนมากขึ้น

เมื่อชี้ให้เห็นระหว่างความจำเป็นในปัจจุบันนี้ว่าจะต้องมีการออกกฎหมายทันทีกับการพิจารณาให้มีการออกกฎหมายโดยเฉพาะสำหรับธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสาริมทรัพย์ จะเห็นได้ว่า ยังไม่มีความจำเป็นในขณะนี้ที่จะมีกฎหมายโดยเฉพาะแบบจำเป็นเร่งด่วนมาใช้ควบคุมธุรกิจเพราะรูปแบบธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสาริมทรัพย์ที่ยังคงดำเนินการอยู่ในปัจจุบันประชาชนผู้เป็นสมาชิกโครงการดังกล่าวโดยทั่วไป จะเป็นผู้มีฐานะการเงินและการศึกษาที่สูง

พอสมควรที่จะใช้วิจารณ์ในการพิจารณารูปแบบธุรกิจได้อยู่แล้ว การออกกฎหมายมาโดยความจำเป็นเร่งด่วนกลับจะยิ่งส่งผลให้ประชาชนซึ่งมีความแตกต่างในฐานะเศรษฐกิจเข้ามามีส่วนร่วมในธุรกิจมากขึ้น จะยิ่งส่งผลเสียหายแก่ประชาชนได้ง่ายมากยิ่งขึ้น ดังนั้นมาตรการทางกฎหมายระยะยาวที่จะนำมาใช้ในการกำหนดรูปแบบของธุรกิจโดยเฉพาะ โดยการออกกฎหมายโดยเฉพาะย่อมส่งผลที่ดีมากกว่าการใช้มาตรการทางกฎหมายระยะสั้น เพราะรูปแบบของกฎหมายและอำนาจในการกำกับดูแลธุรกิจย่อมจะมีความเหมาะสมมากกว่า

3.2 รูปแบบมาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมและพัฒนารัฐกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสิทธิทรัพย์สินในระยะยาว

จากที่ได้กล่าวในข้อ 3.1 แล้ว จะเห็นได้ว่ามาตรการทางกฎหมายที่ใช้บังคับกับสัญญาเฉลี่ยเวลาการใช้ของสิทธิทรัพย์สิน ไม่ว่าจะเป็นมาตรการทางกฎหมาย เป็นเพียงการขรรเทาและคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้เสียหายให้ได้รับความเป็นธรรมในช่วงระยะเวลาที่รัฐยังไม่มีแนวทางกฎหมายในการที่ให้ความคุ้มครองผู้บริโภคโดยเฉพาะได้บางส่วน รูปแบบของสัญญาเฉลี่ยเวลาการใช้ของสิทธิทรัพย์สิน เป็นรูปแบบที่ผู้พัฒนาโครงการสามารถใช้แนวคิดในการบริหารธุรกิจมาก่อนให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคได้ง่าย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบิดเบือนแนวคิดที่ถูกต้องของธุรกิจ โดยการหลอกลวงให้ผู้บริโภคเข้าใจแนวทางการดำเนินธุรกิจไปในทางที่ผิดทำให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหาย ลักษณะการกระทำดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนได้ และส่งผลกระทบต่อแนวทางการประกอบธุรกิจที่ถูกต้องได้ ดังนั้นเพื่อเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคและส่งเสริมการพัฒนารัฐกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสิทธิทรัพย์สินให้มีทิศทางที่ถูกต้องและก่อให้เกิดประโยชน์ทั้งฝ่ายผู้ประกอบการและผู้บริโภค รัฐสมควรที่จะมีแนวทางรูปแบบและมาตรการทางกฎหมายให้มีลักษณะไปในแนวทางที่สอดคล้องกับสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นมากที่สุด รูปแบบมาตรการทางกฎหมายที่ควรจะเป็นแนวทางในการคุ้มครองและพัฒนารัฐกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสิทธิทรัพย์สิน ควรจะคำนึงถึงสิ่งดังต่อไปนี้

1. การกำหนดรูปแบบและลักษณะของการประกอบกิจการ

โครงการเฉลี่ยเวลาการใช้ของสิทธิทรัพย์สินประเภทการให้ใช้สิทธิ (Right to use project) ผู้พัฒนาโครงการจะยังคงมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโครงการนั้นผู้ซื้อจะมีเพียงสิทธิที่จะได้ใช้สลับค่าที่ตกลงกันในสัญญา ผู้ซื้อจึงอยู่ในฐานะที่ไม่มั่นคง ถ้าผู้พัฒนาโครงการอยู่ในฐานะล้มละลาย สิทธิของผู้ซื้อจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองในฐานะเจ้าหนี้ประกันของผู้พัฒนาโครงการ

สิ่งที่ควรได้รับการพิจารณามากที่สุดอีกประการหนึ่งก็คือ การขายสิทธิใหม่แชร์ (sale of time share interest) ควรจะได้รับการปฏิบัติว่าเป็นการขายประเภทใด นอกจากนั้นสิ่งที่เป็ปัญหาค่อนข้างมากสำหรับธุรกิจใหม่ แชร์ริง ก็คือ ลักษณะของธุรกิจใหม่ แชร์ริง สามารถพิจารณาได้ในกฎหมายหลายประเภท

จากประเด็นปัญหาดังกล่าวการกำหนดรูปแบบและประเภทธุรกิจของการประกอบธุรกิจใหม่ แชร์ริงนั้น จึงเป็นสิ่งจำเป็น ทั้งนี้เนื่องจากการประกอบธุรกิจใหม่ แชร์ริงในประเทศไทยยังมีความไม่ชัดเจน ทั้งในด้านการกำหนดสิทธิของผู้ซื้อ การกำหนดจุดมุ่งหมายในการขายสิทธิใหม่ แชร์ริงซึ่งพิจารณาได้จากกรณีที่มีการเสนอรูปแบบของการขายสิทธิ โดยการแสดงค่าคอมมิชชั่นแก่สมาชิก ในกรณีการหาสมาชิกมาให้บริษัท เป็นต้น รูปแบบของธุรกิจที่จะประกอบกิจการใหม่ แชร์ริง ควรที่จะพิจารณาในรายละเอียด ดังนี้

1.1 การกำหนดทุนจดทะเบียนเริ่มต้นของการประกอบธุรกิจ ทั้งนี้เนื่องจากจำนวนเงินที่ได้รับจากการขายสิทธิของผู้ซื้อนั้นเป็นจำนวนมากผู้ซื้ออาจจะไม่ได้รับการคุ้มครองที่เพียงพอ ถ้าทุนจดทะเบียนของบริษัทไม่สอดคล้องกับจำนวนเงินที่อาจจะได้รับในการขายสิทธิ เพื่อให้ผู้ซื้อเกิดความมั่นใจในโครงการ

1.2 การกำหนดคุณสมบัติของผู้ดำเนินโครงการโดยจะต้องเป็นบุคคลที่มีประสบการณ์และความชำนาญในการประกอบกิจการด้านใหม่ แชร์ริง

1.3 การกำหนดให้ผู้ดำเนินโครงการจะต้องเป็นผู้ถือหุ้นข้างมากของบริษัท ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ดำเนินโครงการมีอำนาจบริหารอย่างแท้จริง

1.4 การกำหนดให้ผู้ดำเนินโครงการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ที่จัดทำโครงการนั้นอย่างแท้จริง

2. การกำหนดรายละเอียดการเปิดเผยข้อมูลต่อผู้ซื้อ (Disclosure to purchasers)

การเปิดเผยข้อมูลเป็นปัญหาหนึ่งที่เกิดขึ้นในการขายสิทธิใหม่ แชร์ริง โดยผู้ซื้อจะไม่เข้าใจในลักษณะของสิทธิที่ตนมีอยู่ และลักษณะของการใช้สิทธิ ปัญหาต่อมาก็คือผู้ซื้อโดยส่วนใหญ่จะไม่เข้าใจในลักษณะของกฎหมายของประเทศที่โครงการตั้งอยู่ รวมทั้งการไม่เข้าใจในสิทธิของการแลกเปลี่ยนลำดับห้างของโครงการในสถานที่อื่น ซึ่งปัญหาต่าง ๆ ดังกล่าวนั้น ทำให้ผู้ซื้อขาด

⁵ Policy Guidelines and Requirements of Time-Sharing Arrangements, Registry of Company Malaysia 1992 , pp 2-3. (Mimeographed)

รายละเอียดในการพิจารณาประกอบการตัดสินใจว่าจะซื้อสิทธิในโครงการดังกล่าวหรือไม่ ซึ่งรายละเอียดดังกล่าวนี้ย่อมรวมถึงรายละเอียดของการดำเนินการของโครงการผู้ทำหน้าที่จัดการโครงการ สิ่งดังกล่าวถือเป็นพื้นฐานของการตัดสินใจของผู้ซื้อ ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าการเปิดเผยข้อมูลถือเป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องปฏิบัติต่อผู้ซื้อโดยการระบุรายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับโครงการทั้งหมด รวมทั้งการได้มาซึ่งสิทธิของผู้ซื้อขายใหม่ แสร้ง การเปิดเผยข้อมูลต่อผู้ซื้อในประเด็นนี้ ได้พิจารณาในเบื้องต้นแล้วว่าเป็นมาตรการคุ้มครองผู้ซื้อที่รัฐสามารถให้ความคุ้มครองผู้ซื้อได้ง่าย ซึ่งขั้นตอนการออกกฎระเบียบนั้นไม่ต้องผ่านสภา โดยการออกระเบียบในรูปของกฎกระทรวง ดังได้พิจารณาไปแล้วในบทที่ 3 แต่เมื่อไรก็ตามถ้ารัฐเห็นความจำเป็นอย่างยิ่งในการออกกฎหมายเฉพาะสำหรับธุรกิจใหม่ แสร้งนี้ แนวทางการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวนี้ ก็สมควรอย่างยิ่งที่จะต้องนำมารวมไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกัน เพื่อให้เป็นแนวทางที่ต่อเนื่องและสอดคล้องกัน

3. การกำหนดสิทธิในการเลิกสัญญา

ปัญหาที่พบในธุรกิจใหม่ แสร้ง คือ การที่ผู้พัฒนาโครงการเฉลี่ยเวลาการใช้ อสังหาริมทรัพย์ มีอำนาจในเจรจาต่อรองทำสัญญามากกว่าผู้ซื้อซึ่งเป็นผู้บริโภค การทำสัญญาโดยส่วนใหญ่ผู้ซื้อจึงมีเพียงอำนาจในการตัดสินใจว่าจะตกลงทำสัญญาหรือไม่เท่านั้น เมื่อผู้ซื้อได้ตกลงทำสัญญาแล้ว อาจเกิดปัญหาคือ ผู้ซื้อไม่เข้าใจในสิ่งที่ตนได้ลงนามให้มผลผูกพันตนนั้นมีความหมายอย่างไรถึงแม้จะมีการเปิดเผยข้อมูลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับโครงการก่อนที่ผู้ซื้อจะลงนามในสัญญาแล้วก็ตาม อาจไม่มีโอกาสที่จะได้มีการทบทวนการตัดสินใจดังกล่าวอีกครั้ง การกำหนดระยะเวลาโดยการให้สิทธิผู้ซื้อได้พิจารณาทบทวนการตัดสินใจนั้น และสามารถบอกเลิกสัญญาได้โดยได้รับเงินที่ได้จ่ายไปแล้วคืนมาทั้งหมดโดยไม่ถือเป็นการผิดสัญญา นั้น เป็นการคุ้มครองที่ดีที่สุดอย่างหนึ่งของผู้ซื้อ ซึ่งทำให้ผู้ซื้อสามารถที่จะได้รับค่าปรึกษาที่ดีจากผู้เชี่ยวชาญหรือนักกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตามสิทธิในการบอกเลิกสัญญาควรที่จะกำหนดเงื่อนไข และระยะเวลาการเลิกสัญญาโดยไม่ควรที่จะเป็นระยะเวลาที่ยาวนานเกินไปเพราะเป็นการไม่ยุติธรรมต่อผู้พัฒนาโครงการได้ ผู้เขียนมีความเห็นว่าระยะเวลาในการเลิกสัญญานั้นควรที่จะเริ่มนับตั้งแต่วันที่ลงนามในสัญญาและวันที่ได้รับเอกสารการเปิดเผยข้อมูลฉบับที่สมบูรณ์เป็นระยะเวลาอย่างน้อย 10 วัน ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาแนวทางของกฎหมายต่างประเทศในบทที่ 3 แล้ว จะพบว่าระยะเวลาดังกล่าวเป็นระยะเวลาที่เหมาะสมที่สุดที่สามารถให้ผู้ซื้อทบทวนเงื่อนไขของสัญญาได้อีกครั้ง และไม่เป็นการเอาเปรียบต่อผู้พัฒนาโครงการมากเกินไป⁶

⁶ Primrose and Nelson, International Regulation of the Timeshare Industry, International Bar Association, 1991, p 7. (Mimeographed)

4. การกำหนดให้มีกฎระเบียบในการโฆษณาและการขาย

ปัญหาที่ผู้บริโภคจะต้องเผชิญในธุรกิจใหม่ แชร้ง ก็คือ ผู้ซื้อจะไม่เข้าใจในรายละเอียดที่ทำการโฆษณา ไม่ว่าจะเป็นเงื่อนไขในราคาที่ตกลงกัน หรือ การตกลงให้สิทธิพิเศษใด ๆ เป็นต้น ในประเด็นนี้ จึงควรที่จะต้องกำหนดหน้าที่ของผู้นพัฒนาโครงการที่จะต้องมีหน้าที่จะต้องเปิดเผยข้อมูลต่อผู้ซื้อที่มี หรือจะมีในภายหลัง และข้อตกลงในการกำหนดราคา หรือการตกลงให้สิทธิพิเศษใด ๆ รวมทั้ง การเปิดเผยจำนวนของสิทธิในโครงการใหม่ แชร้ง นั้น เหตุที่ต้องมีการควบคุมการโฆษณาก็เพราะว่ารูปแบบการขายใหม่ แชร้งนั้นเป็นรูปแบบเฉพาะที่จะต้องมีการชี้ชวนให้ประชาชนเกิดความสนใจที่จะเข้ามาใช้สิทธิในใหม่ แชร้ง สื่อโฆษณาจึงเป็นสิ่งที่จูงใจให้ผู้บริโภคสนใจในธุรกิจดังกล่าว ดังนั้น สื่อโฆษณาต่างๆ ก่อนที่จะนำมาเผยแพร่ต่อประชาชนจะต้องได้รับการตรวจสอบจากหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องนอกจากนั้น ในกรณีที่มีแนวทางการส่งเสริมการขายที่สร้างปัญหาให้กับผู้บริโภคนั้น ผู้เป็นเจ้าของโครงการ หรือผู้ดำเนินการควรที่จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในตัวแทนฝ่ายขายของตน โดยเจ้าของโครงการจะต้องแน่ใจว่าผู้เป็นตัวแทนของตนนั้นมีคุณสมบัติที่เหมาะสมต่อการขายจริง ๆ ส่วนการกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะเป็นตัวแทนฝ่ายขายนั้นเป็นสิ่งจำเป็นที่ควรที่จะได้รับการพิจารณา เพราะจะทำให้ได้บุคคลที่มีความรู้ความเข้าใจอย่างแท้จริงในธุรกิจ ส่วนการจดทะเบียนการเป็นผู้ขายนั้นในปัจจุบันนี้ คิดว่ายังไม่เป็นสิ่งจำเป็นเท่าที่ควร สิ่งที่ผู้บริโภคควรจะได้รับในประเด็นนี้ คือ การที่ผู้ซื้อจะได้รับการโฆษณาที่ถูกต้อง⁷

5. การกำหนดให้มีการคุ้มครองด้านการเงิน

เนื่องจากสัญญา เฉลี่ยเวลาการซื้อสิ่งหาริมทรัพย์ เป็นสัญญาที่มีการกำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายผู้ซื้อจะต้องชำระเงินทั้งหมดหรือบางส่วนสำหรับการซื้อสิทธิการเฉลี่ยเวลา สิ่งที่ผู้ซื้อจะต้องพิจารณาก็คือว่า โครงการมีหลักประกันทางการเงินหรือไม่ในการจัดทำโครงการ ถ้าผู้ซื้อต้องการเลิกสัญญา ผู้ซื้อจะได้รับเงินคืนเต็มจำนวนหรือไม่ ผู้นพัฒนาโครงการเปิดเผยรายละเอียดและวัตถุประสงค์ในการพัฒนาโครงการที่ไม่ชัดเจนเพียงพอที่จะก่อให้เกิดความมั่นใจในการที่จะได้รับสิทธิในใหม่แชร้งตลอดข้อตกลงในสัญญา

การคุ้มครองด้านการเงินในประเด็นนี้ จากที่ได้พิจารณาจากบทที่ 3 แล้วจะพบว่าไม่มีกฎหมายโดยบัญญัติคุ้มครองในเรื่องดังกล่าว มีแต่เพียงกฎหมายที่นำมาใช้ในกรณีที่เป็นเชิงลงโทษผู้กระทำผิดเท่านั้น แนวทางการคุ้มครองด้านการเงินในโครงการเฉลี่ยเวลาการซื้อสิ่งหาริมทรัพย์จึงควรที่จะมีแนวทางดังต่อไปนี้

⁷ Ibid., pp 7-8. (Mimeographed)

1) การกำหนดให้ผู้พัฒนาโครงการจัดสรรเงินที่ได้จากการชำระเงินค่าซื้อสิทธิในการเฉลี่ยเวลาการใช้ห้องสำหรับกำหนดเป็นกองทุนเพื่อ

- ใช้ในกรณีที่ผู้ซื้อสิทธิการเฉลี่ยเวลาต้องการเลิกสัญญา ก่อนถึงกำหนด ย่อมสามารถที่จะนำใช้คืนผู้ซื้อได้ ไม่ว่าจะเป็นที่โครงการได้ดำเนินการเสร็จสมบูรณ์หรือไม่ก็ตาม โดยจะต้องเป็นกรณีที่โครงการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขภายในระยะเวลาที่กำหนด

- ใช้ในกรณีที่ผู้พัฒนาโครงการเห็นว่าจำเป็นและสมควรในการพัฒนาสิ่งอำนวยความสะดวกหรือสิ่งอำนวยความสะดวกเสริมของโครงการ

- ใช้เป็นหลักประกันเพื่อให้แน่ใจว่าโครงการที่จัดทำการเฉลี่ยเวลาการใช้ห้องสำหรับพร้อมสามารถดำเนินการได้ตลอดระยะเวลาที่กำหนดในโครงการ

2) ผู้พัฒนาโครงการมีหน้าที่ดูแลจัดสรรกองทุนดังกล่าว โดยอยู่ในความดูแลของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องในที่นี้คือ สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง

3) การกำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจในการตรวจสอบการจัดทำเงินกองทุนได้ตามระยะเวลาที่เห็นสมควร

6. การกำหนดให้มีการกำหนดสิทธิในการแลกเปลี่ยนแก่ผู้ซื้อ

สิทธิในการแลกเปลี่ยน เป็นสิ่งที่สำคัญอย่างหนึ่งของผู้ซื้อ ซึ่งผู้ซื้อจะมีสิทธิที่จะแลกเปลี่ยนสัปดาห์ที่ซื้อไว้ โดยการเลือกสัปดาห์พักผ่อนในสถานที่อื่นๆ ส่วนใหญ่จะเป็นสถานที่ในต่างประเทศ เช่น ผู้ซื้อได้รับสิทธิในการพักผ่อน 2 สัปดาห์ ในสถานพักผ่อนที่ Acapulco อาจจะแลกเปลี่ยนสิทธิดังกล่าวกับสิทธิพักผ่อน 2 สัปดาห์ ในสถานพักผ่อนที่เจนีวา การนำเทคโนโลยีทางคอมพิวเตอร์มาใช้ในระบบการแลกเปลี่ยนนั้น ทำให้กลไกการแลกเปลี่ยนมีความรวดเร็วยิ่งขึ้น และมีประสิทธิภาพมากขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ซื้อควรที่จะรู้ถึงรายละเอียด ค่าธรรมเนียมที่ชัดเจนและวิธีการแลกเปลี่ยนนั้นว่ามีการทำงานอย่างไร การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับสิทธิในการแลกเปลี่ยนนั้นควรที่จะมีระบุไว้ในเอกสารที่ทำการชี้ชวนให้ประชาชนซื้อสิทธิการเฉลี่ยเวลาดังกล่าวเสมอ โดยรายละเอียดจะต้องกำหนดในเรื่องเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมในการใช้สิทธิแต่ละครั้ง ค่าธรรมเนียมในการดำรงสถานภาพเป็นสมาชิก รวมทั้งคำแนะนำในกรณีที่ผู้ซื้อไม่อยู่ภายใต้โครงการแลกเปลี่ยน

² Policy Guidelines and Requirements of Time-Sharing Arrangements, p 6. (Mimeographed)

เนื่องจากการไม่ชำระค่าธรรมเนียมว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไร นอกจากนั้น สิ่งควรที่จะต้องระบุก็คือ วิธีการทำการแลกเปลี่ยน หลังจากที่ผู้ซื้อมีคำสั่งแจ้งว่าต้องการใช้สิทธิดังกล่าว รวมทั้งข้อมูลของบริษัทที่ทำการแลกเปลี่ยน⁹

7. แนวทางการกำหนดรายละเอียดการขอจัดตั้งบริษัทผู้ประกอบการ

รายละเอียดการขอจัดตั้งบริษัทผู้ประกอบโครงการนั้น ถือได้ว่าเป็นสิ่งจำเป็นขั้นพื้นฐานที่รัฐสามารถจะพิจารณาได้ว่า โครงการที่จัดทำนั้นมีความมั่นคงต่อการประกอบธุรกิจมากน้อยเพียงใด หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องในประเด็นนี้สมควรที่จะกำหนดรายละเอียดพื้นฐานให้พัฒนาโครงการจะต้องนำมายื่นเสนอเพื่อการจัดตั้งโครงการ โดยมีหลักเกณฑ์การพิจารณาดังต่อไปนี้

1) การกำหนดหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องให้มีอำนาจในการกำกับดูแลเกี่ยวกับการขออนุญาตจัดตั้ง

2) หน่วยงานดังกล่าวมีอำนาจที่จะออกประกาศกระทรวงกำหนดรายละเอียดที่ต้องชี้แจงและโดยควรที่จะมีรายละเอียด¹⁰ ดังต่อไปนี้

1) การกำหนดขอบเขตของโครงการว่าเป็นโครงการเฉลี่ยเวลาการใช้สิ่งหา-
ริมทรัพย์ กรณีการให้ใช้สิทธิประเภทการได้รับอนุญาต (license) หรือการให้เช่า (lease)
โดยรายละเอียดนั้นจะต้องรวมถึงชนิดของไม้ แห้ง ซึ่งนำเสนอ นั้น เป็นประเภทกำหนดระยะเวลา
(fix time) หรือ กำหนดระยะเวลา (floating time) และเป็นการกำหนดห้องพักโดย
เฉพาะเจาะจงหรือไม่

2) การกำหนดจำนวนห้องพักและจำนวนสัปดาห์ที่ขายสิทธิต่อหนึ่งพัก รวมทั้ง
จำนวนสัปดาห์สูงสุดที่ขายสิทธิในหนึ่งปี

3) การกำหนดรายละเอียดสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ที่มี หรือจะมีใน
โครงการภายใน ในกรณีที่สิ่งอำนวยความสะดวกของโครงการนั้นยังไม่เสร็จสมบูรณ์ ควรที่จะ
กำหนดรายละเอียดถึงจำนวนวันที่จะเสร็จสมบูรณ์ หรือในกรณีที่โครงการนั้นไม่ได้เป็นเจ้าของสิ่ง
อำนวยความสะดวกนั้น หรือสิ่งอำนวยความสะดวกอยู่นอกโครงการ จะต้องแจ้งว่าผู้ใดเป็นเจ้าของ
และอัตราค่าใช้จ่ายสิ่งอำนวยความสะดวกนั้นเป็นเท่าใด

⁹ International Regulation of the Timeshare Industry, pp 8-9
(Mimeographed)

¹⁰ Policy Guidelines and Requirements of Time-Sharing
Arrangements, pp 7-9. (Mimeographed)

4) จะต้องกำหนดสถานที่ตั้งของโครงการรวมทั้งแผนที่แสดงที่ตั้งโครงการ
อย่างชัดเจน

5) จะต้องกำหนดว่ามีภาระผูกพันในอสังหาริมทรัพย์ของโครงการหรือไม่

6) จะต้องกำหนดรายละเอียดการเปิดเผยข้อมูลในการแลกเปลี่ยนสิทธิในกรณี
ที่ผู้จัดการแลกเปลี่ยนสิทธิไม่ใช่เป็นผู้พัฒนาโครงการ

8. การจัดการเงินลงทุนสำรองของโครงการ

การจัดการเงินลงทุนสำรองของโครงการ มิใช่ใช้ดำเนินการเพื่อประโยชน์ของ
โครงการ เช่น การซ่อมแซมสิ่งสำคัญของโครงการ หรือการต่อเติมสิ่งปลูกสร้าง โดยเมื่อมีการ
จดทะเบียนจัดตั้งโครงการแล้ว จะต้องมีการจัดตั้งกองทุนสำรองไว้ในนามของสมาคมหรือบริษัทที่จัด
ตั้งขึ้นเพื่อไม่หวังผลกำไรในทางธุรกิจ โดยเงินกองทุนดังกล่าวจะต้องนำมาใช้เพื่อประโยชน์ของ
โครงการเท่านั้น โดยเงินกองทุนดังกล่าวจะต้องจัดสำรองไว้ในอัตราส่วนที่เหมาะสมกับทุนจด
ทะเบียนที่ชำระแล้วของบริษัท โดยอยู่ในความควบคุมของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง นอกจากนั้น
จำนวนดอกเบี้ยที่เกิดจากเงินกองทุนดังกล่าวจะต้องไม่นำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์อย่างอื่น ¹¹

9. การจัดการทรัพย์สิน (Property management)

ในการจัดทำโครงการเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์นั้น บางครั้งการบริหาร
โครงการจะอยู่ภายใต้การบริหารของบริษัทอื่นที่ไม่ใช่เจ้าของโครงการ ดังนั้น การเปิดเผยต่อ
ผู้ซื้อถึงชื่อและที่อยู่ของบริษัทที่มาทำการบริหารจัดการ รวมถึงการคิดค่าธรรมเนียมและระยะ
เวลาของการจัดการ ซึ่งรายละเอียดดังกล่าวถือได้ว่าเป็นสิ่งที่ผู้ซื้อสมควรที่จะได้รับการคุ้มครอง
ที่เพียงพอด้วย ¹²

10. การกำหนดในการเลิกโครงการ

ในการเลิกโครงการเฉลี่ยเวลาการใช้อสังหาริมทรัพย์ ควรที่จะขอกำหนดเกี่ยว
กับสิทธิของผู้ซื้อที่พึงจะได้รับอย่างชัดเจนว่ามีสิทธิอะไรบ้าง รวมทั้งหน้าที่ของคู่สัญญาใดๆ ที่มีภาระ

¹¹ International Regulation of the Timeshare Industry, p 10.
(Mimeographed)

¹² Ibid., pp 7-8. (Mimeographed)

ผูกพันต่อสมาชิกผู้ซื้อ หรือที่มีต่อโครงการ นอกจากนั้นควรที่จะมีข้อกำหนดในการจำกัดสิทธิในการ เลิกโครงการว่าสามารถที่จะเลิกโครงการได้ด้วยสาเหตุใดบ้าง อีกทั้ง การที่ผู้พัฒนาโครงการจะ ขอเลิกโครงการควรที่จะต้องได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของรัฐด้วย ¹³

สรุป จากที่ได้วิเคราะห์ถึงความจำเป็นที่จะต้องมีกฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจการเฉลี่ย เวลาการใช้สิ่งหาริมทรัพย์หรือไม่นั้น จะเห็นได้ว่า ธุรกิจการเฉลี่ยเวลาการใช้สิ่งหาริมทรัพย์ นั้นเป็นธุรกิจที่จำเป็นต้องมีกฎหมายมาควบคุม และกำกับการดำเนินการของธุรกิจ เนื่องมาจาก เป็นธุรกิจที่สามารถมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนได้ มาตรการกฎหมายที่สามารถ นำมาใช้ในปัจจุบันนี้ ก็คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 22 วรรคสอง (5) ในส่วนของการควบคุมการโฆษณา โดยคณะกรรมการโฆษณาสามารถที่จะออกกฎกระทรวงกำหนด รายละเอียดเบื้องต้นที่จำต้องเปิดเผยให้ผู้บริโภคทราบก่อนที่จะตัดสินใจเข้าทำสัญญา แต่การคุ้มครองในส่วนอื่นๆ เช่น การคุ้มครองด้านการเงินของผู้ซื้อ จะพบว่าไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใด ให้ความคุ้มครองในประเด็นนี้ได้อย่างชัดเจนโดยเฉพาะ ตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 นั้น ถึงแม้จะเป็นมาตรการระยะสั้นที่สามารถจะให้รัฐออกกฎหมายมาควบคุม กำกับ ดูแล ธุรกิจ ในเบื้องต้นได้ก็ตามแต่ทั้งนี้ทั้งนั้นในเชิงล่งโทษของธุรกิจนั้น มีความไม่เหมาะสมในสภาพเศรษฐกิจ ปัจจุบัน ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การจัดการควบคุม และกำกับ ดูแลธุรกิจการเฉลี่ย เวลา การใช้สิ่งหาริมทรัพย์นั้นในเบื้องต้น ควรจะเป็นการออกกฎกระทรวง ตามพระราชบัญญัติคุ้มครอง ผู้บริโภค พ.ศ. 2522 วรรคสอง (5) โดยการกำหนดรายละเอียดให้ผู้ซื้อทราบในเบื้องต้นในการ จัดการโครงการ แต่การที่จะออกกฎหมายตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 58 นั้น เห็นว่า ประกาศ คณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ไม่มีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้ เพราะขาดบทบัญญัติในการควบคุมอย่าง แท้จริง ถ้ามีการออกกฎหมายควบคุมตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 นี้ อาจถือเป็นการอำพราง ประชาชนได้ ซึ่งทำให้ประชาชนอาจได้รับความเสียหายมากยิ่งขึ้น การมีรูปแบบของกฎหมายโดย เฉพาะนั้นเป็นสิ่งจำเป็นที่รัฐสมควรที่จะนำมาพิจารณา เนื่องจากกฎหมายที่มีอยู่นั้น เป็นการคุ้มครองประชาชนได้เพียงบางส่วนเท่านั้น

¹³ Ibid., pp 7-8. (Mimeographed)