

บทที่ 3

หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับสัญญาซื้อขายที่มีของแถมตามแนวกฎหมาย ต่างประเทศ

ระบบกฎหมายของโลกโดยหลัก ๆ แล้วได้แบ่งกฎหมายออกเป็นสองระบบ คือ ระบบ Common Law และระบบ Civil Law ซึ่งทั้งสองระบบมีแนวความคิดพื้นฐานทางกฎหมายที่แตกต่างกันอันส่งผลต่อกฎหมายพิเศษที่เกี่ยวข้องกับสัญญาซื้อขายที่มีของแถม ผู้เขียนจึงนำกฎหมายของทั้งสองระบบมาใช้ในการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยเพื่อหา มาตรการและแนวทางที่เหมาะสมมาปรับใช้กับกฎหมายไทย สำหรับการศึกษาศัญญาซื้อขายที่มี ของแถมตามแนวกฎหมายต่างประเทศผู้เขียนจะทำการศึกษากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งอยู่ในระบบ Common Law และประเทศญี่ปุ่นซึ่งอยู่ในระบบ Civil Law โดยพิจารณา ดังต่อไปนี้

สำหรับกรณีการปรับใช้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น เกี่ยวกับสัญญาซื้อขายที่มีของแถมในแต่ละประเภท ผู้เขียนจะขอเสนอต่อไปในบทที่ 4

3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกามีการปกครองแบบสหพันธรัฐ โดยมีรัฐบาลแห่งมลรัฐเป็น ผู้ทำหน้าที่ในระดับรัฐ และมีรัฐบาลกลางทำหน้าที่ปกครองประเทศ¹ ดังนั้น ขอบเขตอำนาจใน ด้านกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจึงความซับซ้อน ความซับซ้อนเกิดจากโครงสร้างของ ระบบสหพันธรัฐที่ทำให้รัฐบาลของประเทศสหรัฐอเมริกามีความโดดเด่นด้านระบบกฎหมายแต่ ต่างจากประเทศอื่นในโลก การที่ประเทศสหรัฐอเมริกาประกอบด้วย 50 มลรัฐ ซึ่งแต่ละมลรัฐก็มี รัฐบาลในแต่ละมลรัฐที่เป็นฝ่ายบริหาร(authority)มีอำนาจในการออกกฎหมายบังคับใช้ในมลรัฐ ของตน ทำให้เกิดการบริหารที่ทับซ้อน(overlap) โดยเฉพาะในส่วนการออกกฎหมายที่จะมีบางมล รัฐดำเนินการออกกฎหมายที่เป็นลักษณะเฉพาะของมลรัฐนั้น แต่อย่างไรก็ตามประเทศ

* ของแถมในแต่ละประเภทนั้นรายละเอียดอยู่ในหัวข้อที่ 2.6

¹ สุขุม ศุภนิธย์, เอกสารเพื่อประกอบการพิจารณากฎหมายของสมาชิกวุฒิสภา เล่มที่ 7 เรื่องร่างพระราชบัญญัติกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และ สหราชอาณาจักรอังกฤษ, (นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า, 2545), หน้า 67.

สหรัฐอเมริกาที่มีการแบ่งการปกครองเป็นลำดับชั้น (hierarchy) และมีการกระจายอำนาจไปตามความแตกต่างกันของแต่ละมลรัฐ ซึ่งรัฐบาลกลางของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นผู้กำหนดกรอบหรือแนวทางเกี่ยวกับการแบ่งแยกระหว่างด้านบริหาร ด้านนิติบัญญัติ และด้านตุลาการ โดยแนวความคิดหลักที่สำคัญที่รัฐบาลของแต่ละมลรัฐจะต้องยึดถือก็คือ รัฐบาลของแต่ละมลรัฐจำต้องเคารพและยอมปฏิบัติตามรัฐบาลกลางของประเทศสหรัฐอเมริกา ในเรื่องการพิจารณาออกกฎหมายก็เช่นกัน รัฐบาลของแต่ละมลรัฐก็ต้องออกกฎหมายในเป็นไปแนวทางที่สอดคล้องกับหลักการในทางกฎหมายของรัฐบาลกลาง (legal doctrine) ส่วนในรายละเอียดของกฎหมายของแต่ละมลรัฐที่ออกมาแล้วนั้นจะมีความแตกต่างกันบ้าง แต่ก็ยังคงหลักการในทางกฎหมายที่เป็นไปในแนวทางเดียว² ดังนั้น ในการศึกษากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจึงต้องทำการศึกษากฎหมายของรัฐบาลกลางของประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1.1 กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1.1.1 แนวคิดพื้นฐานและความเป็นมา

แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นมีพัฒนาการเกี่ยวกับ "สิทธิ" ของประชาชนเป็นพื้นฐาน กล่าวคือ ประชาชนในประเทศนี้มีความเข้าใจใน "สิทธิ" ของตนแตกต่างจากประเทศในภูมิภาคเอเชีย เพราะการได้มาซึ่งเอกราชและเสรีภาพของชาวอเมริกันยากลำบาก ส่งผลให้มีการจัดระบบการเมืองและการปกครองที่ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองทั้งในระดับมลรัฐและสหพันธรัฐ ดังนั้น สิทธิของผู้บริโภคในความเข้าใจของชาวอเมริกันแสดงออกทางรูปธรรมโดยการรวมตัวกันเพื่อเรียกร้อง (active) ให้มีผู้มีส่วนรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคแก้ปัญหา มิได้เป็นการรอคอยฝ่ายเดียวโดยถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐทั้งหมด (passive) กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคผู้บริโภที่เป็นกฎหมายเฉพาะในแต่ละมลรัฐมีความแตกต่างกันในรายละเอียด แต่ข้อใหญ่ใจความไม่มีความแตกต่างกันในแง่ของการกำหนดนโยบายในการให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ปัญหาใดที่จำเป็นต้องใช้มาตรการทางกฎหมายระดับสหพันธรัฐเพื่อให้มีผลบังคับใช้ในทุกกรณี ในทุกรัฐก็มีกฎหมายสหพันธรัฐบัญญัติในเรื่องนั้นๆ ไว้ ข้อที่ควรสังเกต คือ แนวคิดในการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นยึดโยงอยู่กับระบบการค้าเสรีและการแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรม ดังนั้น ในภาพรวมของนโยบายจึงแสดงออกให้เห็นผ่านทางกฎหมายสหพันธรัฐซึ่งกำหนดให้รัฐบาลกลางดำเนินการให้เกิดการค้าที่มีความเป็นธรรมต่อทั้ง

²Alan B. Morrison, Fundamentals of American Law (Oxford University Press, 1996), p. 27-28.

คู่แข่งทางธุรกิจและเป็นธรรมต่อผู้บริโภค ในเรื่องความปลอดภัยก็เช่นกัน ปัญหาใดเป็นปัญหา ระดับชาติก็จะมีกฎหมายสหพันธรัฐ ออกใช้บังคับเพื่อคุ้มครองทุกคนในทุกรัฐเท่าเทียมกัน³

สำหรับระบบการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศสหรัฐอเมริกาจะใช้มาตรการทางกฎหมายซึ่งมีทั้งในระดับสหพันธรัฐและระดับมลรัฐหรือการปกครองท้องถิ่น โดยกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคระดับมลรัฐยอมมีรายละเอียดในเรื่องที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในมลรัฐนั้นๆ เป็นการเฉพาะ แต่กฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่ใช้เพื่อผู้บริโภคทุกคนในประเทศนั้นจะมีลักษณะกว้างกว่า เราจะไม่พบกฎหมายระดับสหพันธรัฐที่มีชื่อว่า Federal Consumer Protection Act แต่จะพบว่ากฎหมายที่กำกับดูแลกิจการพาณิชย์ของประเทศเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม ชื่อ Federal Trade Commission Act และกฎหมายเกี่ยวกับความปลอดภัยในผลิตภัณฑ์ชื่อ The Consumer Safety Act รวมทั้ง The Federal Food, Drug and Cosmetic Act เป็นต้น⁴ กฎหมายเหล่านี้ล้วนเป็นกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในระดับสหพันธรัฐ

ควรสังเกตว่า กฎหมายซึ่งประกาศบังคับใช้ในระดับสหพันธรัฐที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่คณะกรรมการว่าด้วยการค้าแห่งสหพันธรัฐหรือ Federal Trade Commission (FTC) เป็นผู้บังคับใช้และกำกับทำให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยมี Bureau of Consumer Protection ซึ่งเป็นหน่วยงานภายใต้ FTC ดูแลรับผิดชอบเรื่องการค้าโฆษณาและการกระทำทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมนอกเหนือจากในเรื่อง Product Safety ซึ่งมีกฎหมายเฉพาะคือ The Consumer Product Safety ซึ่งมี Consumer Product Safety Commission (CPSC) เป็นผู้กำกับดูแล และเรื่องอาหารและยา ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับของ FDA

FTC มีอำนาจกว้างขวางทั้งนี้เป็นไปตามกฎหมาย Federal Trade Commission Act 1914 (FTC Act) section 5 ซึ่งวางหลักการกว้างๆ ให้ FTC มีอำนาจเสนอกฎหมายและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการกระทำทางการค้าที่เห็นว่าไม่เป็นธรรมได้ สำหรับกรณีที่เราศึกษาก็จะเกี่ยวกับการควบคุมการค้าเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับของ FTC เพราะการโฆษณาเป็นพฤติกรรมทางการค้าที่อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในตลาดและกระทบ FTC จึงมีบทบาทที่สำคัญในการกำกับการค้าโฆษณาธุรกิจทุกประเภททั่วประเทศ ซึ่งกล่าวได้ว่า ในระบบการคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศไทย FTC มีบทบาทสำคัญในระดับชาติ

³ สุขุม ศุภนิธย์, เอกสารเพื่อประกอบการพิจารณากฎหมายของสมาชิกรัฐสภา เล่มที่ 7 เรื่องร่างพระราชบัญญัติกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักรอังกฤษ, หน้า 67-73.

⁴ The Columbia Encyclopedia, sixth edition (2008), Federal Trade Commission. Available from: <http://www.encyclopedia.com/doc/1E1-FedTC.html> [2009, February 2]

ในเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคนอกเหนือจากเรื่องความปลอดภัยในเรื่องอาหาร ยา เครื่องสำอาง และสินค้าบริโภคอื่นๆ ซึ่งอยู่ภายใต้ FDA ส่วนในระดับมลรัฐต้องพิจารณากฎหมายที่ใช้ภายในรัฐนั้นๆ ว่า กำหนดรายละเอียดในเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคไว้อย่างไร⁵ เช่น อาจมีหน่วยงานของรัฐดูแล รับเรื่องราวร้องทุกข์หรือฟ้องคดีให้ อาจเป็นอัยการของมลรัฐ State Attorney General เป็นต้น ในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีองค์กรคุ้มครองผู้บริโภคที่มีลักษณะเป็นสมาคมหรือสมาพันธ์ระดับชาติที่มีส่วนในการคุ้มครองผู้บริโภค และมีอยู่ทั่วประเทศในทุกมลรัฐ แต่ไม่มีวัตถุประสงค์ในการฟ้องคดีเพื่อผู้บริโภค เพราะคดีเหล่านั้นหากไม่ฟ้องโดยผู้เสียหายก็อาจให้ Attorney General หรืออัยการของรัฐหรือสหพันธรัฐฟ้องร้องให้ได้ กิจกรรมหลักขององค์กรผู้บริโภคจึงเป็นเรื่องการเผยแพร่ข้อมูลผ่านสื่อชนิดต่างๆ การนำเสนอแนวทางต่อพรรคการเมืองหรือรัฐสภา เพื่อออกกฎหมายและการเป็นศูนย์รวมของผู้บริโภคเพื่อเรียกร้องสิทธิเท่านั้น

3.1.1.2 รูปแบบของกฎหมาย

กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศสหรัฐอเมริกาจะเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักการกว้างๆ ไว้ ไม่ได้กำหนดกฎเกณฑ์ไว้เป็นการเฉพาะ และไม่ได้ให้ภาคเอกชนมาออกกฎเกณฑ์เพื่อควบคุมตนเอง

3.1.1.3 องค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุม

กฎหมายซึ่งประกาศบังคับใช้ในระดับสหพันธรัฐที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค นั้นส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่คณะกรรมการว่าด้วยการค้าแห่งสหพันธรัฐหรือ Federal Trade Commission (FTC) เป็นผู้บังคับใช้และกำกับกำกับการให้เป็นไปตามกฎหมาย⁶ โดยมี Bureau of Consumer Protection ซึ่งเป็นหน่วยงานภายใต้ FTC ดูแลรับผิดชอบเรื่องการโฆษณาและการกระทำทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม

3.1.1.4 ขอบเขตการบังคับใช้

⁵The Columbia Encyclopedia, sixth edition (2008), Duties of the FTC. Available from: <http://www.encyclopedia.com/doc/1E1-FedTC.html> [2009, February 2]

⁶Laws Enforced by the FTC. Available from: <http://www.ftc.gov/opp/gpra/append1.shtml> [2009, February 2]

กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคจะใช้บังคับผู้บริโภคและผู้ประกอบการภายในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยกฎหมายดังกล่าวไม่ได้บังคับใช้แต่เฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติอเมริกาและมีถิ่นที่อยู่ถาวรเท่านั้น

3.1.1.5 หลักการที่สำคัญของกฎหมาย

เนื่องจากกฎหมายซึ่งประกาศบังคับใช้ในระดับสหพันธรัฐที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐหรือ Federal Trade Commission (FTC) เป็นผู้บังคับใช้และกำกับกำกับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ดังนั้น ในการศึกษากฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในสัญญาซื้อขายที่มีของแถมของประเทศสหรัฐอเมริกาก็ต้องพิจารณาจากกฎเกณฑ์ที่ FTC ได้กำหนดไว้

โดยปกติแล้วผู้ขายปลีกสินค้ามักจะมีการให้คำมั่นสัญญาว่า รายการส่งเสริมการขายมีการเสนอ ของให้เปล่าหรือของแถม (free) เหมือนกับกรณีซื้อหนึ่งแถมหนึ่ง ซึ่งสองในราคาเท่ากับซื้ออันเดียว หรือว่าขายครึ่งราคา เป็นต้น สิ่งเหล่านี้เป็นการที่จูงใจให้ผู้บริโภคเสาะแสวงหาสิ่งที่ผู้ขายปลีกเสนอขายสินค้าอันทำให้ผู้บริโภคซื้อสินค้าเกินความจำเป็น คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ [Federal Trade Commission (FTC)] พิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสม ต่อมาในปี ค.ศ. 1953 คณะกรรมการจึงได้กำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องการเสนอของแถม (free) ไว้ 2 กรณี⁷

(1) หากไม่มีการเปิดเผย เห็นได้ชัดเจน และเห็นได้ชัดเจนตั้งแต่แรก ข้อตกลงและเงื่อนไขทั้งหมดขึ้นอยู่กับใบเสร็จรับเงินและการเก็บของแถมซึ่งอาจจะเกิดขึ้นหรือไม่ก็ได้

(2) หากผู้ขายเพิ่มราคาสินค้าจากปกติหรือลดคุณภาพหรือปริมาณ ในกรณีนี้ก็ให้ผู้บริโภคเป็นผู้ตัดสินใจเองว่าต้องการซื้อหรือไม่

คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ [Federal Trade Commission (FTC)] มีความเป็นห่วงถึงความไม่สอดคล้องกันในการตรากฎหมายในแต่ละมลรัฐเกี่ยวกับการโฆษณาซึ่งมีผลต่อผู้บริโภค FTC จึงอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่ง Federal Trade Commission Act 1914 ที่กำหนดให้ FTC มีอำนาจเสนอกฎหมายและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการค้าที่เห็นว่าเป็นธรรมและมีวิธีการที่ไม่เป็นธรรมในการแข่งขันทางการค้า โดยกฎหมายที่ FTC เสนอเกี่ยวกับการโฆษณานั้นจะกำหนดกรอบข้อห้ามอย่างแคบๆ ไว้ซึ่งเน้นที่จะควบคุมในเรื่องการโฆษณาเท็จ

⁷Howard, J.A. and Roland, F.C., Consumer Law: sales practices and credit regulation (1986), p. 98-101.

หรือโฆษณาที่ไม่เป็นความจริง(false advertisement) ทางคณะกรรมการเกี่ยวกับการโฆษณาส่วนใหญ่เห็นว่าควรห้ามโฆษณาที่เป็นการกระทำที่หลอกลวง(deception acts or practices) แต่อย่างไรก็ตามยังไม่มีกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรฉบับใดที่นิยามความหมายของคำว่า "การกระทำที่หลอกลวง(deceptive acts or practices)" ซึ่งทางคณะกรรมการพยายามที่จะหาหลักเกณฑ์ที่จะกำหนดว่าอะไรเป็นการหลอกลวง(deception)สูงสุดที่สามารถรับได้ แต่ก็เป็นการศึกษาที่จะอธิบายถึงการหลอกลวงได้อย่างชัดเจนจึงต้องมีการศึกษาเป็นรายกรณีไป แต่การศึกษากฎหมายกับคดีที่เกิดขึ้นในแต่ละเรื่องนั้นไม่ใช่เพียงแหล่งเดียวที่อธิบายความหมายของคำว่า "การกระทำที่หลอกลวง(deceptive acts or practices)" ดังนั้น คณะกรรมการ FTC จึงกำหนดกฎและหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายและคำอธิบายออกมา โดยอธิบายถึงเหตุผลที่กำหนดกฎเกณฑ์จากคำว่า "สิ่งล่อใจและการสับเปลี่ยน(bait and switch)" ซึ่งอธิบายโดยใช้คำว่า "การโฆษณาสิ่งล่อใจ(bait advertising)" เพราะว่าการโฆษณาสินค้าว่าสินค้าราคาถูกก็เป็นสิ่งล่อใจสำหรับผู้บริโภค เมื่อผู้บริโภคพบกับสิ่งล่อใจก็จะไปที่ร้านขายสินค้าซึ่งผู้ขายสินค้า(salesperson)ก็จะพยายามที่จะสับเปลี่ยนสินค้าให้ผู้บริโภคโดยการนำเสนอขายสินค้าที่มีราคาแพงกว่า ด้วยเหตุผลนี้เองทางคณะกรรมการ FTC จึงกำหนดแนวทางว่า กรณีดังต่อไปนี้เป็นการโฆษณาสิ่งล่อใจ⁸

- (1) ปฏิเสธที่จะแสดงในโฆษณา
- (2) การวิพากษ์วิจารณ์ในทางลบของผลิตภัณฑ์ที่โฆษณา
- (3) ความล้มเหลวสำหรับสินค้าที่โฆษณาที่สามารถใช้ประโยชน์ได้เหมาะสมกับ

ปริมาณ

- (4) ปฏิเสธการยืนยันส่งสินค้าที่โฆษณาภายในเวลาอันสมควร
- (5) ความล้มเหลวที่จะส่งสินค้าที่โฆษณาภายในกำหนดเวลาอันสมควร
- (6) ทำให้ผู้ขายอื่นหมดกำลังใจจากสินค้าที่โฆษณาขาย

กรณีตัวอย่างสิ่งล่อใจและการสับเปลี่ยน(bait and switch) ซึ่งก็คือ การโฆษณาสินค้าเพื่อจะขายสินค้าจำนวนมาก เช่น คดี Tashof v. FTC, 437 F.2d 707 (D.C.Cir.1970) คดีนี้ FTC ในเบื้องต้นไม่มีพยานหลักฐานของผู้ขายที่แสดงให้เห็นถึงการสับเปลี่ยนสินค้าให้ผู้บริโภคที่มีการโฆษณาขายแว่นตาราคา 7.5 เหรียญแล้วมีการสับเปลี่ยนไปขายแว่นตาที่มีราคาแพงขึ้น แต่จากการพิสูจน์ข้อเท็จจริงของ FTC ในคดีนี้ปรากฏว่ามีการขายแว่นตาได้ 1,400 คู่ ซึ่งน้อยกว่า 10 คู่ที่ขายในราคา 7.5 เหรียญ ซึ่งเป็นการโฆษณาสิ่งล่อใจ

⁸David G. Epstein, Consumer Protection (West publishing, 1976), p. 22-29.

(bait advertising) ที่ฝ่าฝืนข้อห้ามที่ FTC อาศัยมาตรา 5 ในการกำหนดข้อห้ามไว้⁹ ซึ่งมีบทลงโทษในทางอาญา และมีกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษไว้

เมื่อพิจารณาถึงหลักการดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า FTC เข้ามามีบทบาทมากในการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการควบคุมการโฆษณาไม่ว่าจะเป็นทางข้อสัญญาขายสินค้าทางหนังสือพิมพ์ นิตยสาร วิทยุ โทรทัศน์ และระบบสื่อสารอื่นๆ เช่น internet เป็นต้น ซึ่ง FTC จะมุ่งเน้นไปที่การโฆษณานั้นจะต้องไม่เป็นการหลอกลวงหรือทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ซึ่งรวมถึงของแถม (free) ด้วย การตีความหลักเกณฑ์ดังกล่าวก็อาศัยหลักความสุจริตเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายในการวางหลักเกณฑ์ต่างๆ ในการศึกษาก็ต้องพิจารณาศึกษาจากคดีในแต่ละเรื่องไป¹⁰ หลักเกณฑ์ที่ FTC ให้ความสำคัญเกี่ยวกับการโฆษณามากที่สุดคือ การโฆษณาจะต้องไม่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดกับผู้บริโภคและจะต้องไม่มีการหลอกลวงผู้บริโภคโดยเด็ดขาดอันจะทำให้ผู้ประกอบการเอาเปรียบผู้บริโภคเกินสมควร เช่น ในกรณีการกำหนดให้มีการโฆษณาสินค้าและให้ของแถมโดยจำกัดพื้นที่หรือจำกัดระยะเวลาในการให้ของแถม เพื่อไม่ให้เกิดกระแสที่ทำให้ผู้บริโภคมีการซื้อสินค้านั้นโดยหวังเอาของแถม¹¹ ซึ่งในตอนนี้เคยมีกรณีเกิดขึ้นในประเทศไทยแล้วสำหรับกรณีที่มีการขายน้ำชาเขียวชนิดหนึ่งที่มีการเปิดฝาขวดน้ำชาเขียวถ้าได้ฝาละให้เงิน 1,000,000 บาท ก็จะมีเจ้าหน้าที่ทางบริษัทนำเงินไปแจกภายในระยะเวลาไม่กี่วันและก็จะมีการโฆษณาออกทางโทรทัศน์ ซึ่งทำให้เกิดกระแสการบริโภคสินค้าชนิดดังกล่าวเกินสมควร ซึ่งในส่วนนี้เองก็ไม่ได้มีกฎหมายใดๆ มาควบคุมเพียงแต่มีการขอความร่วมมือกับบริษัทน้ำชาเขียวดังกล่าวให้ระงับการกระทำเช่นนั้นไว้ก่อน

สำหรับการโฆษณาขายเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์ FTC ก็ได้เข้ามาควบคุมและวางหลักเกณฑ์เพื่อไม่ให้เกิดการมอมเมาผู้บริโภค ซึ่งในเบื้องต้น FTC กำหนดเพียงหลักการกว้างๆ ในทำนองเดียวกับการโฆษณาทั่วไปที่มุ่งเน้นไปที่การโฆษณานั้นจะต้องไม่เป็นการหลอกลวงหรือทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ซึ่งรวมถึงของแถม (free) ด้วย แต่ในส่วนนี้เองก็จะมีการกำหนดหลักเกณฑ์เป็นการเฉพาะในแต่ละมลรัฐได้ เพราะว่าธุรกิจเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เป็นธุรกิจใหญ่ในมลรัฐนั้นก็จะมีอิทธิพลต่อการที่มลรัฐนั้นจะออกหลักเกณฑ์มา

⁹ Ibid.

¹⁰ Dean K. Fueroghne, Law & Advertising (Chicago: The Copy Workshop, 1995), p. 110-112.

¹¹ Howard, J.A. and Roland, F.C. Consumer Law: sales practices and credit regulation, p. 99-100.

ควบคุมเกี่ยวกับการโฆษณา¹² แต่ในเบื้องต้นเท่าที่ผู้เขียนศึกษามานั้น FTC ไม่ได้กำหนดห้าม
แถมสินค้าที่มีแอลกอฮอล์ดังเช่นกฎหมายไทย

ตัวอย่างกรณีข้อพิพาทที่เกิดขึ้น เช่น *Kalwajtys V. Federal Trade Comm.* (237 F.2d 654 (7th Cir. 1966), certiorari denied 352 U.S. 1025, 77 S.Ct. 591, 1 L.Ed.2d 597(1957)) คดีนี้ราคาอัลบั้มรูปภาพมีการเสนอสิ่งที่เป็นของแถมหรือของฟรี แต่ของแถมดังกล่าว
ได้รวมราคาค่ารับรองเอกสารภาพถ่ายไว้แล้ว

Federal Trade Comm. V. Standard Educ. (302 U.S. 112, 58 S.Ct. 113, 82 L. Ed. 141(1937)) คดีนี้ผู้ขายเสนอขายส่วนเสริมที่แยกออกจากสารานุกรมโดยทำให้ผู้ซื้อ
เข้าใจผิดว่า สารานุกรมเป็นส่วนที่ให้ฟรีและส่วนเสริมที่แยกออกนั้นขายในราคา 69.50 ดอลลาร์
สหรัฐ ทั้งที่ความจริงแล้วราคาขาย 69.50 ดอลลาร์สหรัฐ เป็นราคารวมทั้งสารานุกรมและส่วน
เสริมที่แยกออกแล้ว

Federal Trade Comm. V. Mary Carter Paint Co. (382 U.S. 46, 86 S.Ct. 219, 15 L.Ed.2d 128(1965)) คดีนี้มีการหลอกลวงเกี่ยวกับการโฆษณาโดยโฆษณาว่าเมื่อซื้อสี
ทาบ้านหนึ่งกระป๋องแล้วจะให้สีทาบ้านอีกหนึ่งกระป๋องฟรี แต่ความจริงแล้วราคาทีเสนอขายสีทา
บ้านหนึ่งกระป๋องนั้นเป็นราคาที่เท่ากับราคาสีทาบ้านทั้งสองกระป๋องรวมกัน ไม่ได้เป็นการให้สีทา
บ้านอีกหนึ่งกระป๋องฟรีดังที่โฆษณาแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์ของ FTC และแนววินิจฉัยดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้
ว่า แนวทางการให้ความคุ้มครองของประเทศสหรัฐอเมริกาในเรื่องสัญญาซื้อขายที่มีของแถมไม่
ว่าประเภทใดก็ตาม หากได้มีการโฆษณาที่เป็นความเท็จหรือหลอกลวง และหากโฆษณา
ดังกล่าว ฝ่าฝืนข้อห้ามที่คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ[Federal Trade Commission
(FTC)] อาศัยมาตรา 5 ในการกำหนดข้อห้ามไว้และมีบทลงโทษในทางอาญาเป็นการบังคับให้
ปฏิบัติตาม

ผู้เขียนขอให้ข้อสังเกตสองประการ ในประการแรก กฎหมายเกี่ยวกับการ
คุ้มครองผู้บริโภคของประเทศสหรัฐอเมริกามีบทบัญญัติในเรื่องการโฆษณาทำนองเดียวกับ
ประเทศไทย แต่การปรับใช้กับการโฆษณาที่เป็นความเท็จหรือเป็นการหลอกลวงนั้น ประเทศไทย
มีการออกกฎกระทรวงมาควบคุมเฉพาะการแถมพหุหรือชิงรางวัลเท่านั้น แต่ในประเทศ
สหรัฐอเมริกาได้นำไปปรับใช้กับของแถมในทุกประเภท

¹²Dean K. Fueroghne, *Law & Advertising*, p. 475-481.

* ของแถมในแต่ละประเภทนั้นรายละเอียดอยู่ในหัวข้อที่ 2.6

ในประการที่สอง การให้ความคุ้มครองกรณีสัญญาซื้อขายที่มีของแถมนั้น FTC ให้ความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศสหรัฐอเมริกาในเรื่องของแถมแก่ผู้ซื้อ โดยไม่ได้พิจารณาถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายแต่อย่างใด แต่ FTC มีแนวความคิดว่า ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายนั้นมีลักษณะเป็นความสัมพันธ์ระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบการ โดย FTC มีหน้าที่จะต้องดูแลคุ้มครองผู้บริโภคในเรื่องของแถมด้วย ซึ่งจะเห็นได้จากการที่ FTC เป็นโจทก์ดำเนินคดีดังตัวอย่างคดีพิพาทข้างต้น จะเห็นได้ว่า ในกรณีนี้ประเทศไทยยังไม่มีแนวความคิดในการให้คุ้มครองในเรื่องของแถมโดยมองว่าเป็นความสัมพันธ์ระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบการโดยตรง

3.1.1.6 มาตรการให้ความคุ้มครอง

ประเทศสหรัฐอเมริกามีคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ[Federal Trade Commission (FTC)] ที่ทำหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจออกข้อห้ามได้ โดยคณะกรรมการดังกล่าวจะพิจารณาความเหมาะสมในการออกกฎเกณฑ์ และการออกกฎเกณฑ์หรือข้อห้ามดังกล่าวสามารถออกได้ทันกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้น เนื่องจากคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐสามารถดำเนินการออกข้อห้ามได้ทันที หากมีการไม่ปฏิบัติที่มีบทลงโทษในทางอาญาเป็นบทบังคับ เห็นได้ว่า เป็นมาตรการที่คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐใช้ควบคุมผู้ประกอบการ นอกจากนี้คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐยังสามารถดำเนินการฟ้องคดีแทนผู้บริโภคดังจะเห็นได้จากคดีตัวอย่างที่กล่าวไว้ข้างต้น

การโฆษณาที่ฝ่าฝืนข้อห้ามที่คณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ[Federal Trade Commission (FTC)] อาศัยมาตรา 5¹³ ในการกำหนดข้อห้ามไว้และมีบทลงโทษในทางอาญาเป็นการบังคับให้ปฏิบัติตาม แต่มาตรการให้ความคุ้มครองที่สำคัญของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศสหรัฐอเมริกา¹⁴ คือ การที่ประเทศสหรัฐอเมริกามีคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐที่แข็งแกร่งสามารถดำเนินการคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างเหมาะสมและทันต่อเหตุการณ์

¹³Unfair methods of competition unlawful. Available from:

http://www.antitrustinstitute.org/Antitrust_Resources/Antitrust_STATUTES/index.ashx
[2009,February 2]

¹⁴Earl W. Kintner, A Primer on the Law of Deceptive Practices, second edition (West publishing, 1971), p. 29.

ไม่มีองค์ประกอบรัฐและภาคเอกชนใดเข้ามาควบคุมเป็นการเฉพาะ เพราะว่าการกฎหมายฉบับนี้ให้เป็นหน้าที่ศาลในการปรับใช้กฎหมายกับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม

3.1.2.4 ขอบเขตการบังคับใช้

ประมวลกฎหมายพาณิชย์เอกรูป [Uniform Commercial Code (UCC)] ในมาตรา 2-302 ใช้บังคับกรณีการค้าพาณิชย์ทั้งหมด โดยไม่มีการให้คำจำกัดความของคำว่า ผู้บริโภคและผู้ประกอบการ ทำให้กฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับได้แม้ไม่ใช่การทำสัญญาระหว่าง ผู้บริโภคและผู้ประกอบการ แต่สามารถใช้ได้กับการพาณิชย์ทั่วไป

3.1.2.5 หลักการที่สำคัญของกฎหมาย¹⁶

UCC มีส่วนสำคัญในการพัฒนาหลักความไม่เป็นธรรม โดยในระยะแรกนั้น แนวความคิดเรื่องความไม่เป็นธรรมบัญญัติไว้ในมาตรา 2-302 แห่ง UCC ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้¹⁷

มาตรา 2-302 สัญญาหรือข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม¹⁸

“(1) หากศาลเห็นว่าสัญญาหรือข้อสัญญาใดไม่เป็นธรรมในเวลาที่ทำสัญญา ศาลอาจปฏิเสธที่จะบังคับตามสัญญาหรืออาจบังคับตามสัญญาส่วนที่เหลือโดยปราศจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมหรืออาจจำกัดการใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้นเพื่อหลีกเลี่ยงผลที่ไม่เป็นธรรม

(2) เมื่อมีการกล่าวอ้างหรือปรากฏต่อศาลว่าสัญญาหรือข้อสัญญาใดนั้นอาจไม่เป็นธรรม คู่สัญญาจะต้องมีโอกาสดำเนินการที่จะแสดงพยานหลักฐานเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมวัตถุประสงค์และผลทางการค้า เพื่อช่วยศาลในการวินิจฉัย”

บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการบัญญัติไว้ในลักษณะกว้าง ซึ่งอาศัยหลักความไม่เป็นธรรม ในส่วนนี้เองมีนักกฎหมายอเมริกาที่ชื่อว่า Leff ได้แบ่งหลักความไม่เป็นธรรมไว้ 2 ประการ¹⁹ คือ

¹⁶Sinai Deutch, *Unfair Contracts: The Doctrine of Unconscionability*, p. 120-125.

¹⁷Davidson, Knowles, and Forsythe, *Business Law* (Thomson South-western West, 2004), p. 217-256.

¹⁸*Unconscionable contract or clause*. Available from: <http://www.law.comell.edu/ucc/2/2-302.html> [2009, February 2]

1) ความไม่เป็นธรรมในเนื้อหาของสัญญา (Substantive Unconscionability) หมายถึง ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาและผลที่ไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นจากการติดต่อกำหนดสัญญา นั้น เช่น ความไม่เท่าเทียมกัน ราคาที่ไม่เป็นธรรม ข้อสัญญาไม่ยอมรับผิดที่ไม่เป็นธรรม การผิดพลาดจากการส่งเสริมการขาย ข้อสัญญาให้สละข้อต่อสู้ การกำหนดให้ชำระหนี้เร็วขึ้น การเข้าครอบครองทรัพย์สินโดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า โดยมีคดีตัวอย่างดังต่อไปนี้

คดี American Home Improvement Co. V. MacLher (105 N.H. 435, 201 A.2d 886 (1964)) คดีนี้ผู้ซื้อทำสัญญาผ่อนชำระการติดตั้งหน้าต่างและผนังบ้าน ค่าติดตั้งจริงอยู่ที่ราคา 959 ดอลลาร์สหรัฐ แต่เมื่อรวมค่าคอมมิชชั่นของพนักงานอีก 800 ดอลลาร์สหรัฐ และค่าธรรมเนียมธนาคารอีก 809 ดอลลาร์สหรัฐ รวมแล้วเท่ากับ 2,588 ดอลลาร์สหรัฐ ผู้ซื้อได้บอกเลิกสัญญาภายหลังจากที่ผู้ชายเริ่มงานไปแล้วเล็กน้อย ผู้ชายฟ้องผู้ซื้อฐานผิดสัญญา ศาลตัดสินว่าสัญญาไม่เป็นธรรมเนื่องจากสัญญามีราคาสูงเกินไป จะเห็นได้ว่า มีการนำเรื่องราคามาใช้ในการพิจารณาถึงสัญญาไม่เป็นธรรมด้วย

คดี Jones V. Star Credit Corp (59 Misc.2d 189, 298 N.Y.S.2d 264 (Nassau County Sup. Ct. 1969)) คดีนี้ผู้ซื้อเงินราคาจริงอยู่ที่ 300 ดอลลาร์สหรัฐ แต่ชายที่ราคา 900 ดอลลาร์สหรัฐ ราคาเมื่อรวมค่าธรรมเนียม สินเชื่อแล้วเป็นราคา 1,439.69 ดอลลาร์สหรัฐ ผู้ซื้อผ่อนชำระมาแล้ว 619.88 ดอลลาร์สหรัฐ และเรียกฝ่ายผู้ชายให้มีการแก้ไขสัญญา แต่ผู้ชายไม่ยอมให้แก้ไขสัญญา ผู้ซื้อจึงฟ้องผู้ชายเป็นจำเลย ศาลตัดสินว่าราคาสินค้าสูงเกินไปและเป็นสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ศาลจึงกำหนดราคาสินค้าเท่ากับจำนวนเงินที่โจทก์ชำระให้แก่จำเลยมาแล้วเท่านั้น

นอกจากเรื่องราคาสินค้าที่สูงเกินไป (Excessive prices) แล้ว อาจมีความไม่เป็นธรรมในเนื้อหาของสัญญาอีก เช่น ข้อยกเว้นการรับประกัน (Disclaimer of warranties) ข้อยกเว้นการชดเชยค่าเสียหาย (Exclusion of remedies) ข้อสัญญากำหนดชำระหนี้ให้เร็วขึ้น (acceleration of payments) ข้อสัญญากำหนดการสิ้นสุดของสัญญา (Termination clause) ข้อสัญญาให้สละข้อต่อสู้ (Waiver of defenses) ข้อสัญญาสละสิทธิเรียกร้องค่าเสียหาย (Waiver of damages) เป็นต้น ข้อสัญญาเหล่านี้เป็นตัวอย่างของความไม่เป็นธรรมในเนื้อหาของสัญญา ซึ่งมีลักษณะเป็นการกำหนดเพื่อให้ได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่าย จะเห็นได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกา มิได้บัญญัติกฎหมายให้หลักทั่วไปว่าข้อสัญญาในลักษณะใดเป็นสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เนื่องจากหลักความไม่เป็นธรรมเป็นหลักที่มีใช้มานานก่อนที่จะมี UCC ดังนั้น ข้อสัญญาในลักษณะเช่นใดเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมจึงต้องศึกษาจากแนวคำพิพากษาซึ่งจะปรากฏข้อเท็จจริงว่าสัญญาในลักษณะใดในคดีเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ต่อมาหลักความไม่เป็นธรรมใน UCC มาตรา 2-

¹⁹Sinai Deutch, *Unfair Contracts: The Doctrine of Unconscionability*, p. 120-125.

302 ได้มีการนำไปบัญญัติใน Restatement(Second) of Contract § 1-108 ซึ่งใช้บังคับกับสัญญาทุกประเภททำให้หลัก Unconscionability เป็นหลักทั่วไปในกฎหมายสัญญา จึงนำหลักนี้ไปใช้กับสัญญาซื้อขายที่มีของแถมได้ แต่มีข้อสังเกตว่า หากของแถมเป็นเรื่องราคาสินค้าที่สูงเกินไป(Excessive prices) ก็จะมีการให้ความคุ้มครองในกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคอยู่แล้ว เพราะถือเป็นการโฆษณาเท็จหรือหลอกลวงดังตัวอย่างที่กล่าวมาแล้ว แต่สามารถนำหลักความไม่เป็นธรรมในเนื้อหาของสัญญาในกรณีอื่นไปใช้กับของแถมได้ เช่น ข้อสัญญาลดสิทธิเรียกค่าเสียหายในส่วนของแถม ก็ถือว่าเป็นข้อสัญญาไม่เป็นธรรมในเนื้อหา จึงมีผลให้ข้อสัญญานั้นไม่มีผลใช้บังคับ แต่อย่างไรก็ตามก็ยังไม่มีความคิดที่ศาลวินิจฉัยในเรื่องนี้ไว้โดยตรง

2) ความไม่เป็นธรรมในกระบวนการทำสัญญา (Procedural Unconscionability) หมายถึง ความไม่เป็นธรรมในขณะที่ทำสัญญาและความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นจากพฤติการณ์แวดล้อมในการเจรจาต่อรองซึ่งผลอาจจะเกิดขึ้นจากองค์ประกอบของการไม่มีทางเลือกที่มีความหมาย(Lack of Meaningful Choice) อำนาจการต่อรองที่เหนือกว่า สัญญาเป็นสัญญาจำยอม Superiority of Bargaining Power and Adhesion Contracts) ความประหลาดใจที่ไม่เป็นธรรม(Unfair Surprise) การใช้เล่ห์กลและหลอกลวง(Sharp Practices and Deception) เช่น ความประหลาดใจที่ไม่เป็นธรรมอาจเกิดจากการใช้ตัวพิมพ์อักษรตัวเล็กๆ (fine print)²⁰ ซึ่งอาจจะแทบอ่านไม่ออก หรือจากการใช้คำที่ไม่สามารถเข้าใจได้ซึ่งอาจเป็นภาษากฎหมาย หรือข้อสัญญารับประกันที่จำกัดความรับผิดชอบส่งให้แก่ลูกค้าภายหลังจากที่ตกลงทำสัญญาแล้ว โดยทั่วไปแล้วความไม่เป็นธรรมในกระบวนการทำสัญญาจะพบมากกว่าความไม่เป็นธรรมในเนื้อหาของสัญญา โดยมีคดีที่เกี่ยวกับสัญญาซื้อขายที่มีของแถม คือ

กรณีวิธีปฏิบัติแบบโกงและการหลอกลวง(Sharp Practices and Deception) คือ การที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเข้าทำสัญญา โดยถูกคู่สัญญาอีกฝ่ายใช้วิธีปฏิบัติแบบโกงหรือการหลอกลวงให้ทำสัญญา ซึ่งความไม่เป็นธรรมในกระบวนการทำสัญญานี้จะใกล้เคียงกับหลักสัญญาดั้งเดิม เช่น กลฉ้อฉล หรือทฤษฎีเกี่ยวกับเจตนาของคู่สัญญา ซึ่งมีตัวอย่างเช่น คดี Kugler V. Romain (58 N.J. 522, 543, 279 A.2d 640,652(1971)) ผู้ขายแจ้งให้ผู้ซื้อทราบว่าคุณซื้อขนมปังวัลทองเทียวกและต่อมาบอกกับผู้ซื้อว่าจะได้รับตู้เย็น 1 ตู้ฟรี หากเข้าร่วมโปรแกรมซื้ออาหารแช่แข็ง ศาลวินิจฉัยว่า สัญญาไม่เป็นธรรมและไม่มีผลใช้บังคับ เนื่องจากมีการหลอกลวงให้มีการเข้าทำสัญญา โดยเสนอตู้เย็นให้ฟรี

²⁰Allan E. Farnsworth. Contracts, third edition (New York: Aspen Law & Business, 1998), p. 312-313.

จากข้อเท็จจริงในคดี Kugler V. Romain จะเห็นได้ว่า มีการนำหลักในเรื่องสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมาปรับใช้กับกรณีที่มีการให้ของแถมด้วย ดังนั้น ในการทำสัญญาซื้อขายที่มีของแถมในประเทศสหรัฐอเมริกาก็สามารถนำหลักดังกล่าวข้างต้นมาปรับใช้กับของแถมในทุกประเภท หากข้อสัญญานั้นมีความไม่เป็นธรรมในเนื้อหาของสัญญา (Substantive Unconscionability) หรือความไม่เป็นธรรมในกระบวนการทำสัญญา (Procedural Unconscionability) ดังที่กล่าวข้างต้น ก็จะทำให้ข้อสัญญานั้นไม่มีผลใช้บังคับ แต่อย่างไรก็ตาม ก็ยังไม่มีคดีที่ศาลวินิจฉัยในประเด็นเรื่องของแถมไว้โดยตรง

3.1.2.6 มาตรการให้ความคุ้มครอง

เมื่อพิจารณา มาตรา 2-302 (1) ของ UCC ที่กำหนดว่า หากศาลเห็นว่าสัญญาหรือข้อสัญญาใดไม่เป็นธรรมในเวลาที่ทำสัญญา ศาลอาจปฏิเสธที่จะบังคับตามสัญญาหรืออาจบังคับตามสัญญาส่วนที่เหลือโดยปราศจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมหรืออาจจำกัดการใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้นเพื่อหลีกเลี่ยงผลที่ไม่เป็นธรรมจากแนวคำวินิจฉัยของศาลของประเทศสหรัฐอเมริกา จะเห็นว่า ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดมาตรการให้ความคุ้มครองที่ชัดเจน โดยให้ศาลอาจปฏิเสธที่จะบังคับตามสัญญาหรืออาจบังคับตามสัญญาส่วนที่เหลือโดยปราศจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เมื่อพิจารณาประกอบตัวอย่างคดีที่ศาลเคยวินิจฉัยคดีข้างต้นแล้ว จะเห็นผลที่ชัดเจนคือ ข้อสัญญาหรือสัญญาที่ไม่เป็นธรรมดังกล่าวจะไม่มีผลใช้บังคับ

3.1.3 กฎหมายความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์ในประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1.3.1 แนวคิดพื้นฐานและความเป็นมา

เนื่องจาก The Uniform Commercial Code ซึ่งเป็นกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้บัญญัติขึ้นเพื่อใช้บังคับกับกรณีความสัมพันธ์ระหว่างผู้บริโภคและพ่อค้า โดยเฉพาะ โดยกฎหมายดังกล่าวไม่ได้มุ่งให้ความคุ้มครองผู้บริโภคและกฎหมายดังกล่าวยังให้อิสระพ่อค้าในการแก้ไขและยกเว้นคำรับประกันและการเยียวยาความเสียหายสำหรับการผิดคำรับประกันกับให้มีการจำกัดค่าเสียหายได้ ทำให้ผู้บริโภคได้รับความเดือดร้อนและเสียเปรียบ เพราะพ่อค้าจะกำหนดช้อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบเป็นแบบไว้เป็นเหตุให้ผู้บริโภคไม่มีอำนาจต่อรองได้ ในปี ค.ศ. 1969 จึงมีการจัดตั้งคณะทำงานขึ้นคณะหนึ่ง "The Task Force on

* ของแถมในแต่ละประเภทนั้นรายละเอียดอยู่ในหัวข้อที่ 2.6

Appliance Warranties and Services" เพื่อศึกษาและแก้ไขปัญหานี้ ผลสรุปได้ว่า มีคำรับประกันมากมายที่ผู้บริโภคไม่สามารถเข้าใจได้และคำรับประกันบางอย่างก็เป็นการหลอกลวงผู้บริโภค จึงได้มีการตรากฎหมายเฉพาะในปี ค.ศ.1972²¹

กรณีความปลอดภัยเกี่ยวกับสินค้ามีกฎหมายเฉพาะซึ่งครอบคลุมสินค้าทุกชนิดทุกประเภทเพื่อความปลอดภัย²² โดยมีคณะกรรมการว่าด้วยความปลอดภัยในผลิตภัณฑ์ คือ The Consumer Product Safety Commission (CPSC) เป็นผู้กำหนดมาตรฐานเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ที่จำหน่ายในตลาดทั่วประเทศ เว้นแต่ผลิตภัณฑ์ที่อยู่ในกำกับขององค์กรของรัฐที่มีกฎหมายให้อำนาจไว้เป็นการเฉพาะ เช่น FDA หรือ FAA ซึ่งดูแลเรืออากาศยาน เป็นต้นสำหรับกรรมการว่าด้วยความปลอดภัยในผลิตภัณฑ์ CPSC เป็นผู้กำหนดนโยบายมาตรฐาน และตรวจติดตามให้มีการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์เกี่ยวกับความปลอดภัย กฎหมายกำหนดอาจในการสั่งห้ามจำหน่ายสั่งให้เรียกเก็บจากตลาด และมีโทษทางอาญาเป็นบทบังคับ สำหรับผู้บริโภคก็มีสิทธิฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายได้ตามมาตรา 23 แห่ง Consumer Product Safety Act 1972²³

3.1.3.2 รูปแบบของกฎหมาย

Consumer Product Safety Act 1972 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์ ซึ่งมีการกำหนดกฎเกณฑ์กว้างๆ ไว้เท่านั้น ไม่ได้มีการกำหนดกฎเกณฑ์เป็นการเฉพาะ และไม่ได้ให้ภาคเอกชนเข้ามากำหนดกฎเกณฑ์บังคับใช้ร่วมกัน

3.1.3.3 องค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุม

²¹Michael H. Wald, The Consumer Product Safety Act. Available from: <http://www.seniorhomecompanion.com/articles/CPSC.pdf> [2009,February 2]

²²Consumer Product Safety Commission CPSC History. Available from: <http://www.answers.com/topic/consumer-products-safety-act-of-1972> [2009,February 2]

²³สุขุม ศุภนิศย์. เอกสารเพื่อประกอบการพิจารณากฎหมายของสมาชิกรัฐสภา เล่มที่ 7 เรื่องร่างพระราชบัญญัติกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักรอังกฤษ, หน้า 71.

Consumer Product Safety Act 1972 กำหนดให้มีคณะกรรมการ [The Consumer Product Safety Commission (CPSC)] เป็นผู้มีอำนาจในการควบคุมให้เป็นไปตามกฎหมาย²⁴

3.1.3.4 ขอบเขตการบังคับใช้

Consumer Product Safety Act 1972 ใช้บังคับกับผู้ประกอบการ ผู้ผลิต ผู้จำหน่ายสินค้าและผู้บริโภคภายในประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1.3.5 หลักการที่สำคัญของกฎหมาย²⁵

สำหรับหลักกฎหมายของ Consumer Product Safety Act 1972 มีการกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการผลิตและการจำหน่ายสินค้าเพื่อบริโภคที่อาจมีความเสี่ยงอันตรายที่ไม่สมควร แต่หลักนี้ไม่ใช้บังคับกับสินค้าบางประเภทที่มีการกำหนดมาตรฐานความปลอดภัยตามกฎหมายอื่นแล้ว เช่น บุหรี่ รถยนต์ เครื่องบิน ยา เครื่องสำอาง เป็นต้น²⁶ ซึ่งอยู่ในมาตรา 3 (1) แห่ง Consumer Product Safety Act 1972 โดยในกฎหมายฉบับนี้บัญญัติถึงมาตรการพิเศษในการให้อำนาจคณะกรรมการ [The Consumer Product Safety Commission (CPSC)] หลายประการ ได้แก่

- 1) มีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบการค้าเตือนเกี่ยวกับอันตรายความเสี่ยงภัยของสินค้าแก่ผู้บริโภคทั่วไปและผู้ซื้อสินค้าจากตน
- 2) สั่งให้ผู้ผลิต ผู้จำหน่ายสินค้าดำเนินการเยียวยาแก้ไขแก่ผู้บริโภคได้ เช่น ให้ซ่อมแซมแก้ไขความชำรุดบกพร่องของสินค้าหรือเปลี่ยนสินค้าที่ดีให้ หรือชดใช้ราคาที่ซื้อขายคืน
- 3) สั่งห้ามผลิตหรือจำหน่ายสินค้าที่เห็นว่า เสี่ยงอันตรายโดยไม่สมควรได้ ในกรณีนี้ก็จะมิตัวอย่างของการเรียกสินค้ากลับคืน (Recall) ซึ่งเป็นมาตรการเชิงป้องกัน²⁷

²⁴CPSC. Available from: <http://www.usrecallnews.com/2008/05/us-consumer-product-safety-commission-cpsc.html> [2009,February 2]

²⁵Weinstein, Products Liability and the Reasonably Sale Product: A Guide For Management, Design and Marketing (1978), p. 12-130.

²⁶CPSC. Available from: <http://www.cpsc.gov/federal.html>. [2009,February 2]

²⁷Consumer Product Safety. Available from: <http://www.bookrags.com/research/consumer-product-safety-act-of-1972-ebf-01/> [2009,February 2]

4) การเยียวยาความเสียหายให้อำนาจผู้เสียหายดำเนินคดีให้ผู้ผลิต ผู้จำหน่ายรับผิดชอบตามกฎหมายนี้ สำหรับค่าเสียหายในความเสียหายต่อร่างกาย โดยผู้บริโภคเพียงแต่พิสูจน์ว่าสินค้าไม่เป็นไปตามมาตรฐานหรือผู้ประกอบการนั้นไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการก็ทำให้ผู้ผลิตและผู้จำหน่ายรับผิดชอบต่อตนได้ ซึ่งเป็นการง่ายกว่าที่จะต้องไปพิสูจน์ความประมาทเลินเล่อของจำเลย หรือความชำรุดบกพร่องของสินค้า จะเห็นได้ว่า Consumer Product Safety Act 1972 เป็นกฎหมายที่มีลักษณะป้องกันอันตรายอันเกิดจากความไม่ปลอดภัยของสินค้าไม่ได้ให้สิทธิผู้เสียหายในการฟ้องร้องคดีเมื่อเกิดความเสียหาย ดังนั้น ในกรณีที่เกิดความเสียหายจากความเสียหายอันเกิดจากการใช้สินค้าของสินค้า ผู้เสียหายก็ไม่สามารถจะใช้กฎหมาย The Consumer Product Safety Act มาปรับใช้ในคดีได้

สำหรับ The Consumer Product Safety Act สามารถนำมาบังคับใช้กับของแถมได้ เพราะกฎหมายดังกล่าวใช้ครอบคลุมสินค้าทุกชนิดทุกประเภทเพื่อความปลอดภัย เว้นแต่ผลิตภัณฑ์ที่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ²⁸ หากของแถมดังกล่าวเป็นสินค้าที่อาจก่อให้เกิดอันตรายได้ เช่น แบตเตอรี่เครื่องคอมพิวเตอร์ มีการให้เพื่อเป็นของแถมซึ่งเป็นสินค้าพวกอิเล็กทรอนิกส์อาจมีการระเบิดเกิดขึ้นได้และก่อความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคสินค้า แม้ว่าสินค้าดังกล่าวที่ก่อให้เกิดอันตรายจะมีลักษณะเป็นเพียงของแถม แต่ก็ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ แต่อย่างไรก็ตามยังไม่มีแนววินิจฉัยของศาลในเรื่องนี้ที่นำไปใช้กับเรื่องของแถม

กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดในความเสียหายจากสินค้าในประเทศสหรัฐอเมริกามีความเป็นอิสระและขั้นตอนแตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐขึ้นอยู่กับแบบแผนคำตัดสินของศาลในแต่ละมลรัฐ ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงพยายามสร้างหลักความรับผิด ศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาเริ่มใช้หลักความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าและสร้างหลักความรับผิดเด็ดขาดโดยใช้หลัก Res Ipsa Loquitur (Thing speaks for itself)²⁹ และขยายหลักความสัมพันธ์ในทางสัญญาให้ครอบคลุมถึงตัวแทน ผลประโยชน์ของบุคคลที่สาม ข้อเสนอดีเดียวและการรับประกันของสินค้าที่เคลื่อนที่ได้ ซึ่งการพัฒนาหลักกฎหมายนี้นำไปสู่การร่างกฎหมายลายลักษณ์อักษรในปี ค.ศ. 1965 ที่มีชื่อว่า The Second Restatement of Torts โดยในมาตรา 402 เอ กำหนดให้ผู้ขายมีความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากสินค้าโดยกำหนดว่าผู้เสียหายต้องเป็นผู้ซื้อ ทำให้ผู้เสียหายมีโอกาสในการเรียกค่าเสียหายมากขึ้นโดยไม่จำเป็นต้องอาศัยความผูกพันตามสัญญา แต่กฎหมายฉบับนี้เปิดโอกาสให้ผู้ผลิตต่อสู้ได้ว่า ณ เวลานั้น เทคโนโลยีและความรู้ที่มีอยู่ในวงการผลิตสินค้าไม่อาจจะตรวจพบได้ว่า สินค้าที่ผลิตขึ้นจะเกิดความชำรุดบกพร่องได้ เร็วกว่า หลัก State of the

²⁸Consumer Product Safety Commission CPSC History. Available from: <http://www.answers.com/topic/consumer-products-safety-act-of-1972> [2009,February 2]

²⁹Davidson, Knowles, and Forsythe, Business Law, p. 181-182.

Art หลักดังกล่าวเกิดขึ้นเพื่อแก้ปัญหาการฟ้องร้องคดี หากไม่มีชื่อยกเว้นในกรณีนี้ก็จะไม่มีผู้ผลิตคนใดสร้างสรรค์ผลิตภัณฑ์ใหม่ๆ เนื่องจากไม่ต้องการที่จะเสี่ยงต่อการถูกฟ้องร้อง

หลักความรับผิดชอบในความเสียหายจากสินค้าโดยอาศัยหลักความรับผิดชอบเด็ดขาดในทางละเมิด ซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการวิพากษ์วิจารณ์เป็นอันมากถึงความมีประสิทธิภาพและเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินธุรกิจ เช่น การเพิ่มจำนวนการฟ้องร้อง เบียดเบียนที่เพิ่มขึ้น เพราะว่าจากการศึกษาผลกระทบของหลักความรับผิดชอบในความเสียหายจากสินค้าในปี ค.ศ. 1988 พบว่า การเรียกร้องค่าเสียหายจากหลักความรับผิดชอบในความเสียหายจากสินค้าได้ทำให้การพัฒนาและคิดค้นสินค้าลดลงประมาณหนึ่งในสามของบริษัทสำรวจที่ตัดสินใจที่จะไม่แนะนำสินค้าใหม่เพราะบรรยากาศการเรียกร้องค่าเสียหาย โดยร้อยละ 58 ของบริษัทได้รับผลกระทบจากการเพิ่มขึ้นอย่างมากของค่าใช้จ่ายในการรับผิดชอบต่อความเสียหาย แต่หากนำหลักการนี้มาใช้กับประเทศไทยแล้ว ไม่น่าจะเกิดปัญหาเพราะหากเป็นผู้ประกอบการรายใหญ่ก็เพียงเสียค่าใช้จ่ายครั้งเดียวเพื่อควบคุมมาตรฐาน แต่หากเป็นผู้ประกอบการใหม่อาจเกิดปัญหาด้านทุนที่สูงขึ้นได้³⁰

3.1.3.6 มาตรการให้ความคุ้มครอง

กฎหมายดังกล่าวกำหนดให้มีคณะกรรมการ [The Consumer Product Safety Commission (CPSC)] มีอำนาจให้ความคุ้มครองหลายประการ ได้แก่

- 1) มีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบการค้าเตือนเกี่ยวกับอันตรายความเสี่ยงภัยของสินค้าแก่ผู้บริโภคทั่วไป และผู้ที่ซื้อสินค้าจากตน
- 2) สั่งให้ผู้ผลิต ผู้จำหน่ายสินค้าดำเนินการเยียวยาแก้ไขแก่ผู้บริโภคได้ เช่น ให้ซ่อมแซมแก้ไขความชำรุดบกพร่องของสินค้าหรือเปลี่ยนสินค้าที่ดีให้ หรือลดใช้ราคาซื้อขายคืน
- 3) สั่งห้ามผลิตหรือจำหน่ายสินค้าที่เห็นว่า เสี่ยงอันตรายโดยไม่สมควรได้ ในกรณีนี้จะมีตัวอย่างของการเรียกสินค้ากลับคืน (Recall) ซึ่งเป็นมาตรการเชิงป้องกัน³¹
- 4) การเยียวยาความเสียหายให้อำนาจผู้เสียหายดำเนินคดีให้ผู้ผลิต ผู้จำหน่ายรับผิดชอบตามกฎหมายนี้ สำหรับค่าเสียหายในความเสียหายต่อร่างกาย โดยผู้บริโภคเพียงแต่พิสูจน์ว่า

³⁰ มนต์ชัย ธาดาอำนวยการ, "กฎหมายความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์ : รูปแบบที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทย," (นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545), หน้า 37-49.

³¹ Consumer Product Safety. Available from: <http://www.bookrags.com/research/consumer-product-safety-act-of-1972-ebf-01/> [2009, February 2]

สินค้าไม่เป็นไปตามมาตรฐานหรือผู้ประกอบการนั้นไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการก็ทำให้ผู้ผลิตและผู้จำหน่ายรับผิดชอบได้ ซึ่งเป็นกร่ง่ายกว่าที่จะต้องไปพิสูจน์ความประมาทเลินเล่อของจำเลย หรือความชำรุดบกพร่องของสินค้า จะเห็นได้ว่า Consumer Product Safety Act 1972 เป็นกฎหมายที่มีลักษณะป้องกันอันตรายอันเกิดจากความไม่ปลอดภัยของสินค้าไม่ได้ให้สิทธิผู้เสียหายในการฟ้องคดีเมื่อเกิดความเสียหาย ดังนั้น ในกรณีที่เกิดความเสียหายจากความเสียหายอันเกิดจากการใช้สินค้าของสินค้า ผู้เสียหายก็ไม่สามารถจะใช้กฎหมาย The Consumer Product Safety Act มาปรับใช้ในคดีได้ หลักการดังกล่าวนี้มีความแตกต่างจากของประเทศไทย

3.2 ประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นมีแนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่เน้นการใช้มาตรการด้านกฎหมายของรัฐเป็นหลัก คือ กำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นเป็นผู้ออกกฎหมายบังคับใช้กฎหมายเพื่อแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบริโภคสินค้าและบริการของประชาชนดังจะเห็นได้จากการมีกฎหมายพื้นฐานเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคที่เรียกว่า The Consumer Protection Fundamental Law ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 30 พฤษภาคม ค.ศ. 1968 หรือ พ.ศ.2511 ในกฎหมายฉบับนี้กำหนดชัดเจนว่า รัฐมีหน้าที่หลักหลายประการในการคุ้มครองผู้บริโภคโดยไม่ระบุว่าสิทธิของผู้บริโภคมีอยู่อย่างไร ก่อนหน้านั้นประเทศญี่ปุ่นก็มีกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นในขณะใดขณะหนึ่ง เช่น หลังสงครามโลกมีปัญหาเรื่องความปลอดภัยในอาหาร รัฐบาลเสนอกฎหมายความปลอดภัยในอาหาร หรือ Food Sanitation Law ออกใช้บังคับ³² การเปลี่ยนแปลงแนวคิดมาสู่ระบบการคุ้มครองผู้บริโภคโดยมีกฎหมายพื้นฐานดังกล่าวข้างต้นเริ่มขึ้นในปี ค.ศ.1961 เมื่อมีการก่อตั้งสภาที่เรียกว่า Council for Social Policy Improvement Strategies เพื่อทำหน้าที่ให้คำปรึกษาต่อเลขาธิการขององค์กรด้านการวางแผนทางเศรษฐกิจ ที่เรียกว่า Economic Planning Agency สภาดังกล่าวนี้ต่อมาในปี 1965 ได้เปลี่ยนชื่อเรียกเป็นสภานโยบายทางสังคม หรือ Social Policy Council ได้มีบทบาทในการเสนอแนวนโยบายในการคุ้มครองผู้บริโภค ในปี ค.ศ. 1968 สภา Diet ผ่านกฎหมายพื้นฐานเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคหรือ The Consumer Protection Fundamental Law, Law No 78, enacted May 30, 1968 กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้รัฐบาลกลาง รัฐบาลท้องถิ่น ธุรกิจ และผู้บริโภค มีหน้าที่ในการคุ้มครองผู้บริโภค โดยเน้นการใช้มาตรการทางกฎหมายมหาชนของฝ่ายบริหารเป็นหลัก กล่าวคือ ให้รัฐบาลกลางออกกฎหมายสำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค จำนวน 9 กรณีดังต่อไปนี้³³

- (1) การป้องกันอันตรายจากการบริโภค กำหนดไว้ในมาตรา 7
- (2) มาตรการด้านความเที่ยงตรงในเรื่องน้ำหนักและการวัด กำหนดไว้ในมาตรา 8
- (3) การมีมาตรฐานที่เหมาะสม มาตรา 9
- (4) ฉลากสินค้า มาตรา 10

³²สุชม ศุภนิธย์, เอกสารเพื่อประกอบการพิจารณากฎหมายของสมาชิกวุฒิสภา เล่มที่ 7 เรื่องร่างพระราชบัญญัติกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักรอังกฤษ, หน้า 11-19.

³³Tsuneo Matsumoto, "Transformation of Consumer Law in Japan at the Turn of the Century from Government Regulation Oriented Scheme to the Consumers' Judicial Redress Oriented Scheme," in Proceedings of the Workshop Law on Consumer Protection Japan and Thailand (2000), p. 5-6.

- (5) ประกันความเป็นธรรมและการแข่งขันเสรีทางการค้า มาตรา 11
- (6) ส่งเสริมการพัฒนาองค์ความรู้และการศึกษาของผู้บริโภค มาตรา 12
- (7) การเปิดโอกาสให้ผู้บริโภคได้แสดงความคิดเห็นต่อสาธารณะ มาตรา 13
- (8) วางรากฐานเกี่ยวกับเครื่องอำนวยความสะดวกในการทดสอบและตรวจสอบสินค้าและบริการ มาตรา 14
- (9) ก่อตั้งระบบการร้องเรียนให้ผู้บริโภคได้มีช่องทางในการเรียกร้องเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้น มาตรา 15

นอกเหนือจากมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวแล้ว มาตรา 18 แห่งกฎหมายพื้นฐานกำหนดให้มีสภาคุ้มครองผู้บริโภคหรือ Consumer Protection Council ซึ่งมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน มีรัฐมนตรีในกระทรวงที่เกี่ยวข้องเป็นกรรมการ สภานี้มีการประชุมกำหนดนโยบายด้านการคุ้มครองผู้บริโภคปีละ 1 ครั้ง โดยมีสภานโยบายสังคมหรือ Social Policy Council ซึ่งกำหนดให้ทำหน้าที่ศึกษาและเสนอแนะแนวทางเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคตามมาตรา 20 แห่งกฎหมายพื้นฐาน สภานี้เดิมขึ้นตรงต่อสำนักนโยบายและแผนทางเศรษฐกิจ แต่ ณ ปัจจุบันขึ้นตรงต่อสำนักนายกรัฐมนตรี สภานโยบายสังคมประกอบด้วยสมาชิกสภาซึ่งมาจากผู้แทน

แนวคิดกำหนดให้รัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นเป็นผู้มีบทบาทในการคุ้มครองผู้บริโภค โดยใช้มาตรการทางกฎหมายผ่านระบบบริหาร และใช้โทษทางอาญาเป็นเครื่องมือในการกำกับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ระบบการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศญี่ปุ่นจึงเป็นระบบที่ใช้กฎหมายที่กำหนดขึ้นตามกรอบแม่บทเป็นหลัก และมีกฎหมายที่ออกใช้บังคับตามกรอบที่กำหนดไว้ในกฎหมายพื้นฐาน Fundamental Law เช่น กฎหมายที่เกิดขึ้นเพื่อความปลอดภัยตามกรอบมาตรา 7 แห่ง Fundamental Law กฎหมายสุขอนามัยในอาหาร Food Hygiene Law(1947) กฎหมายควบคุมการใช้สารเคมีในการเกษตร(1948) กฎหมายเกี่ยวกับมาตรการพิเศษเพื่อป้องกันการเป็นพิษในอาหารในกระบวนการจัดจำหน่าย(1957) กฎหมายเกี่ยวกับกฎเกณฑ์การทำฟาร์มไก่และการตรวจสอบไก่(1990) เป็นต้น³⁴ นอกจากนี้ยังมีกฎหมายเกี่ยวกับความปลอดภัยในผลิตภัณฑ์ยาและเคมีภัณฑ์ ตลอดจนผลิตภัณฑ์ที่ใช้ในบ้านเรือน เครื่องใช้ไฟฟ้า แก๊สหุงต้ม รถยนต์บรรทุก มาตรฐานอาคารสิ่งปลูกสร้าง

ในปี ค.ศ.1973 สภาได้ผ่านกฎหมายเกี่ยวกับมาตรฐานเพื่อความปลอดภัยในการบริโภค ชื่อ Consumer Product Safety Law ซึ่งกำหนดเครื่องหมายสัญลักษณ์ของความปลอดภัยในสินค้าทั่วไปและสินค้าที่เป็นเครื่องไฟฟ้า ถ้าหากสินค้าใดไม่มีตราสัญลักษณ์ที่กำหนดไว้ไม่สามารถจำหน่ายในตลาดได้ เครื่องหมายนี้เป็นเครื่องหมายที่ได้รับอนุมัติจากรัฐบาล แต่ใน

³⁴Consumer protection. Available from: http://www.japanlaw.info/law2004/JAPANBIZLAWLITE4GAIJIN_CONSUMER_PROTECTION.html [2009,February 2]

ปัจจุบันแนวโน้มที่จะลดบทบาทภาครัฐ ทำให้มีการกำหนดประเภทสินค้าที่ต้องได้ตราสัญลักษณ์
น้อยลง และยอมให้ผู้ประกอบการเป็นผู้ตรวจสอบความมีมาตรฐานและให้สัญลักษณ์ได้มากขึ้น

ในปี ค.ศ.1994 สภาผ่านกฎหมายความรับผิด Product Liability Law ซึ่งผ่าน
การถกเถียงทางวิชาการและผ่านการเรียกร้องของผู้บริโภคและองค์กรต่างๆ มายาวนานกว่า 20
ปี³⁵ กฎหมายฉบับนี้นับได้ว่าเป็นกฎหมายที่กำหนดสิทธิและบทบาทของผู้บริโภคในการคุ้มครองตน
เมื่อประสบความเสียหายจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ กล่าวคือ ให้ผู้บริโภคได้มีสิทธิเรียกร้อง
ค่าเสียหายได้โดยไม่ต้องนำสืบถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เพียงแต่นำสืบว่ามีความ
บกพร่องในผลิตภัณฑ์ และความเสียหายเกิดขึ้นจากความบกพร่องนั้นนับได้ว่าเป็นการเปิดโอกาสให้
ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีแพ่งเพื่อขอใช้เยียวยาได้ โดยวิธีการนำสืบแตกต่างจากคดีละเมิดทั่วไป
เป็นก้าวแรกของระบบกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศไทยที่เริ่มเปลี่ยนไปชัดเจน ซึ่งแตกต่าง
จากที่เคยกำหนดให้รัฐบาลเพียงลำพังมีหน้าที่ในการควบคุมไม่ให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภค

3.2.1 กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย

3.2.1.1 แนวคิดพื้นฐานและความเป็นมา

แนวคิดพื้นฐานและความเป็นมาของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทยเป็น
แนวความคิดที่กำหนดให้รัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นเป็นผู้มีบทบาทในการคุ้มครองผู้บริโภคดังที่
ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น โดยระบบการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทยมีแนวพัฒนาที่ชัดเจนมากขึ้น
นับตั้งแต่มีการประกาศใช้กฎหมายพื้นฐานในปี ค.ศ.1968 เป็นต้นมา³⁶ ซึ่งเน้นบทบาทของรัฐมากกว่า
การให้ผู้บริโภคคุ้มครองตนเองหรือฟ้องร้องคดีเรียกค่าเสียหาย ประเด็นนี้มีการวิเคราะห์วิจารณ์โดย
นักวิชาการด้านการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทย เพราะแนวคิดที่นักการเมืองหรือรัฐบาล เห็นว่า
รัฐป้องกันความเสียหายได้ดีกว่าผู้อื่น การใช้อำนาจรัฐควบคุมพฤติกรรมในตลาดได้ผลดีกว่าการใช้
นโยบายอื่น ไม่จำเป็นต้องบัญญัติสิทธิของผู้บริโภคไว้ในตัวบทกฎหมาย หากผู้บริโภคจะฟ้องร้องคดี
ก็สามารถอาศัยกฎหมายแพ่งได้ ความคิดเหล่านี้ทำให้ผู้บริโภคไม่มีความเข้มแข็งและมีบทบาทน้อย
ยิ่งกว่านั้นในประเด็นเรื่องการฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายในความเชื่อของประชาชนเป็นเรื่องยุ่งยากและ
เสียค่าใช้จ่ายจึงไม่มีความนิยมฟ้องร้องคดี แต่กลับเห็นว่าเป็นเรื่องของความโชคร้าย หรือมีจะนั้นก็
เป็นเพราะตนเองที่เลือกบริโภคสินค้าหรือบริการที่ก่อภัยขึ้นจนเกิดความเสียหาย เช่น ความ
เสียหายที่เกิดจากนมผงที่ใช้เลี้ยงทารกมีสารพิษปนเปื้อน มารดาเด็กผู้เสียชีวิตต่างโทษตนเองที่ไม่ใช้

³⁵Ibid., p. 9.

³⁶Ibid., p. 4.

นมมารดาเลี้ยงลูก จึงโชคร้ายพบกับความสูญเสีย เป็นต้น นักวิชาการด้านการคุ้มครองผู้บริโภคจึงเสนอแนวทางซึ่งน่าจะเป็นการแก้ไขปัญหาด้านการคุ้มครองผู้บริโภคโดยเน้นบทบาทผู้บริโภคและกลไกตลาดให้มากขึ้นและลดบทบาทของภาครัฐที่เรียกว่า Deregulation

ตั้งแต่ปี ค.ศ.1990 เป็นต้นมา มีความพยายามที่จะลดบทบาทภาครัฐลง โดยเน้นให้ผู้บริโภค ผู้ประกอบธุรกิจ และองค์กรผู้บริโภคมีบทบาทสำคัญในการคุ้มครองผู้บริโภค แนวทางดังกล่าวปรากฏอยู่ในกฎหมายพื้นฐาน ปี ค.ศ.1968 มาตรา 15 การเน้นบทบาทดังกล่าวเป็นจุดเริ่มต้นที่จะทำให้ผู้บริโภคเกิดพลังที่จะช่วยตนเองมากขึ้น โดยรัฐสนับสนุนด้านข้อมูลที่เป็นประโยชน์ ปรับแนวทางการระงับข้อพิพาทให้สะดวกโดยกำหนดให้ธุรกิจมีหน่วยระงับข้อพิพาทและดูแลผู้บริโภคที่ได้รับผลเสียหายในเบื้องต้น

สำหรับกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศญี่ปุ่นได้มีการกำหนดให้ความคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนที่เกี่ยวกับของแถมไว้ในกฎหมายป้องกันการผูกขาด (Anti-Monopoly Act 1947) หรือชื่อย่อว่า AML³⁷ ซึ่งความเป็นมาของกฎหมายดังกล่าวเริ่มเสนอร่าง AML ในปี ค.ศ.1947 ในทาง Imperial National Diet พิจารณาและได้มีการตราเป็นกฎหมายในปีนั้นเอง โดย AML เป็นกฎหมายใหม่ที่ได้แบบมาจากกฎหมายต่อต้านการผูกขาด (Antitrust Law) ของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ AML ของประเทศญี่ปุ่นมีความเข้มงวดกว่ากฎหมายต่อต้านการผูกขาดของประเทศสหรัฐอเมริกาในหลายด้าน กฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศญี่ปุ่นมีวัตถุประสงค์เพื่อห้ามไม่ให้มีการถือเอกลิทธิโดยเอกชน และเพื่อให้ดำรงไว้ซึ่งการค้าที่เป็นธรรม ในช่วงเวลาเดียวกันนั้นก็ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับสมาคมการค้า (Trade Association Law) ซึ่งมีเพื่อให้สมาคมการค้ากำหนดการห้ามการผูกขาดทางการค้าโดยกำหนดกรอบของการค้า กฎหมายฉบับนี้เป็นการเริ่มก่อตั้ง The Fair Trade Commission of Japan (FTCJ หรือ JFTC) เพื่อให้การควบคุมการแข่งขันทางการค้า³⁸ ดังนั้น ในการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค ผู้เขียนจึงศึกษาเฉพาะในส่วนของกฎหมายป้องกันการผูกขาด (AML) ที่เกี่ยวกับของแถม (premium) เท่านั้น

3.2.1.2 รูปแบบของกฎหมาย

กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศญี่ปุ่นจะเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักการกว้างๆ ไว้ ไม่ได้กำหนดกฎเกณฑ์ไว้เป็นการเฉพาะ และไม่ได้ให้ภาคเอกชนมาออก

³⁷Iwakazu Takahashi, Anti-Monopoly Act Exemptions in Japan. Available from: <http://www.jftc.go.jp/eacpf/05/hanoiTaka.pdf> [2009, February 2]

³⁸Mitsuo Matsushita, International Trade and Competition Law in Japan (Oxford University Press, 1993), p. 78-84.

กฎเกณฑ์เพื่อควบคุมตนเอง แต่มีข้อสังเกตว่า ประเทศญี่ปุ่นกำหนดกฎเกณฑ์การให้ความคุ้มครองในเรื่องของแถมไว้ในกฎหมายป้องกันการผูกขาด ซึ่งมีผลต่อหลักเกณฑ์ที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องของแถม โดยจะเป็นแนวความคิดในเรื่องการแข่งขันทางการค้า

3.2.1.3 องค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุม

คณะกรรมการการค้าโดยธรรม The Fair Trade Commission : JFTC³⁹ เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมตามกฎหมายป้องกันการผูกขาด ซึ่งให้อำนาจ FTC คุ้มครองและรักษาการแบ่งปันที่เป็นธรรม และเสรีโดยการห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจมีพฤติกรรมที่เป็นการด้านการแข่งขันกฎหมาย กฎหมายดังกล่าวยังให้อำนาจกึ่งนิติบัญญัติแก่ JFTC ในการกำหนดว่าวิธีการดำเนินธุรกิจแบบใดที่ไม่เป็นธรรม(Unfair Trade Practice)

3.2.1.4 ขอบเขตการบังคับใช้

กฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศญี่ปุ่นมีผลบังคับใช้กับภาคเอกชนในประเทศญี่ปุ่นเป็นการทั่วไป

3.2.1.5 หลักการที่สำคัญของกฎหมาย

ประเทศญี่ปุ่นได้มีการกำหนดหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคและส่วนที่อธิบายถึงของแถม(premium) รวมไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันการผูกขาด ซึ่งเป็นกฎหมายเพื่อควบคุมการค้าเงินธุรกิจอย่างยุติธรรมและป้องกันการผูกขาดในภาคเอกชน (Act Concerning Prohibition of Private Monopoly and Maintenance of fair Trade: The Anti-Monopoly Act 1947) หรือ AML คือกฎหมายที่ออกมาเพื่อทำลาย การรวมตัวของกลุ่ม ธุรกิจขนาดใหญ่ต่าง โดยล้มเลิกมาตรการทั้งหลายอันเป็นการสนับสนุน ให้เกิดการผูกขาดและสร้างกฎเกณฑ์เพื่อการแข่งขันโดยเสรี โดยมุ่งเน้นที่จะสร้างโครงสร้าง เศรษฐกิจซึ่งภาคเอกชนจะมีโอกาสที่จะแข่งขันกันได้อย่างเท่าเทียมกัน ภายใต้การค้าแบบเสรีอัน นำมาซึ่งการประกาศใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาด The Anti-Monopoly Act 1947 : AML ในปี

³⁹Tsuneo Matsumoto, "Transformation of Consumer Law in Japan at the Turn of the Century from Government Regulation Oriented Scheme to the Consumers' Judicial Redress Oriented Scheme," Proceedings of the Workshop Law on Consumer Protection Japan and Thailand (2000), p. 10.

1947 และได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการการค้าโดยธรรม The Fair Trade Commission : JFTC ขึ้นมาในปีเดียวกันเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเกิดผล ในปี ค.ศ. 1977 ได้มีการแก้ไขกฎหมายป้องกันการผูกขาด ให้เข้มงวดมากขึ้นและคณะกรรมการการค้าโดยธรรมของญี่ปุ่น The Fair Trade Commission : JFTC เริ่มมีการบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดอย่างจริงจัง นอกจากกฎหมายป้องกันการผูกขาดจะให้อำนาจ JFTC ในการคุ้มครองและรักษาการแข่งขันที่เป็นธรรม และเสรีโดยการห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจมีพฤติกรรมที่เป็นการต้านการแข่งขัน กฎหมายดังกล่าวยังให้อำนาจกึ่งนิติบัญญัติแก่ JFTC ในการกำหนดว่าวิธีการดำเนินธุรกิจแบบใดที่ไม่เป็นธรรม(Unfair Trade Practice)⁴⁰ โดย JFTC ได้ระบุวิธีการดำเนินธุรกิจถึง 16 ประเภทว่าเป็นวิธีการดำเนิน ธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม โดยรวมถึงการโฆษณาโดยข้อความเท็จ หรือหลอกลวง ตลอดจนการใช้อำนาจทางเศรษฐกิจที่เหนือกว่าเอาเปรียบคู่สัญญาให้ต้องทำสัญญาที่เสียเปรียบและจำกัดเสรีภาพของตนเองโดย AML ได้บัญญัติให้การกระทำดังต่อไปนี้เป็นความผิดหลักคือการผูกขาดโดยเอกชน การจำกัดทางการค้าโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร และการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม

กฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศญี่ปุ่นจะแบ่งเป็น 3 ส่วนใหญ่ คือ⁴¹

1) การผูกขาดโดยเอกชน (private monopoly) เป็นกรณีที่บริษัทเอกชนที่มีอำนาจในทางธุรกิจที่ควบคุมหรือจำกัดธุรกิจของบริษัทอื่นอันเป็นการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ตามนิยามในมาตรา 2(5) ของAML ซึ่งในมาตรา 3 ถือว่าเป็นการกระทำที่ถูกห้าม

2) การควบคุมการค้าที่ไม่เหมาะสม(unreasonable restraint of trade) เป็นกรณีที่มีความตกลงกันระหว่างบริษัทหลายบริษัทเพื่อที่จะระงับการแข่งขันทางการค้าในสินค้าและบริการ สำหรับการควบคุมการค้าที่ไม่เหมาะสมก็คือ การที่กลุ่มบริษัทที่ตกลงราคาขายร่วมกันเพื่อไม่ให้มีการแข่งขันกัน (cartel) นั้นเอง

3) การปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม(unfair business practice) ในส่วนนี้จะเป็นส่วนที่ผู้เขียนทำการศึกษาเพราะมีการกำหนดในเรื่องของแถม(premium)ไว้ โดยมีการอธิบายถึงการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมดังต่อไปนี้

บทบัญญัติเกี่ยวกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practice) การห้ามมิให้มีการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมเป็นบทบัญญัติหลักบทหนึ่งในกฎหมายป้องกันการผูกขาด [Anti-monopoly Law(AML)] ของญี่ปุ่น⁴² โดยมาตรา 19 ของ AML บัญญัติห้ามมิให้

⁴⁰Fumio Sensui, Introduction to the Antimonopoly Law. Available from: <http://www.jftc.go.jp/eacpf/03/introduction.pdf> [2009,February 2]

⁴¹Mitsuo Matsushita, International Trade and Competition Law in Japan, p. 147.

⁴²Hiroshi Oda, Japan Law (Butterworths, 1992), p. 356.

ผู้ประกอบการ ประกอบธุรกิจในลักษณะที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ซึ่งพฤติกรรมใดถือได้ว่าเป็น การประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรมนั้น มาตรา 2 (9) ได้ให้คำนิยามไว้โดยกำหนดลักษณะของการ กระทำอย่างกว้าง ๆ 6 ประการคือ⁴³

1) การเลือกปฏิบัติต่อผู้ประกอบการอื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร (unreasonable discrimination) เช่น กรณีการคว่ำบาตร(boycott) การปฏิเสธการค้าโดย บริษัทเดียว และการกำหนดราคาที่ไม่เหมาะสม⁴⁴

2) การกำหนดราคาอย่างไม่เหมาะสม (a transaction with unreasonable pricing) เป็นการขายสินค้าในราคาที่ต่ำกว่าราคาของสินค้าหรือต่ำกว่าราคาที่ซื้อมา

3) การชักจูง หรือบีบบังคับลูกค้าของคู่แข่งชั้นโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร เพื่อให้หันมาติดต่อกับตน (unreasonable inducement of customers or coercion of customers) สำหรับการชักจูงลูกค้าของคู่แข่งชั้นโดยปราศจากเหตุผลอันสมควรเพื่อให้หันมาติดต่อกับตน เช่น การโฆษณาเท็จ หรือโฆษณาที่หลอกลวง หรือการที่ตัวแทนขายสินค้าเสนอของแถมที่ มากเกินไป(excessive premium) เพื่อที่จะขายสินค้าของบริษัท ส่วนการบีบบังคับลูกค้าของคู่แข่งชั้นโดยปราศจากเหตุผลอันสมควรเพื่อให้หันมาติดต่อกับตน เป็นการซื้อที่มีภาวะผูกพันโดยผู้ขาย สินค้าจะขายสินค้าที่มีเงื่อนไขบังคับให้ผู้ซื้อต้องซื้อสินค้าชนิดนั้นอีกชิ้นหนึ่งหรือซื้อสินค้าชนิดอื่น

ถึงแม้การชักจูงลูกค้าของคู่แข่งชั้นโดยปราศจากเหตุผลอันสมควรเพื่อให้หันมา ติดต่อกับตนจะมีคดีเกิดขึ้นไม่มากนัก แต่ความเป็นจริงแล้วในเรื่องนี้ได้มีการวางกฎเกณฑ์ใน กฎหมายห้ามของแถมที่ไม่เหมาะสมและการเป็นตัวแทนและเรื่องอื่น (The Law Prohibiting Unreasonable Premiums and Representations and Other Matters เรียกว่า The Premium Law หรือ Premium and Representation Act 1962)⁴⁵

กฎหมายของแถม (The Premium Law หรือ Premium and Representation Act 1962) นั้น ได้กำหนดหลักการที่สำคัญไว้ 2 ประการ คือ ประการแรก ห้ามมิให้มีการให้ของแถม มากเกินสมควร(Excessive Premiums) และประการที่สอง ห้ามมิได้ตัวแทนจำหน่ายสินค้าชัก นำไปในทางที่ผิด(Misleading Representation) ซึ่งมีคำนิยามแปลว่า การกระทำในทางโฆษณาที่ ทำให้เกิดการชักไปในทางที่ไม่เหมาะสมเกี่ยวกับเรื่องสินค้า(Commodity)และบริการ(Service)⁴⁶

⁴³Ibid., p. 358.

⁴⁴Mitsuo Matsushita, International Trade and Competition Law in Japan, p. 88.

⁴⁵Ibid., p. 153.

⁴⁶JFTC. Available from: <http://www.jftc.go.jp/eacpf/01/Japan-premium.pdf>

กฎหมายของแถม (The Premium Law) นี้กำหนดไม่ให้ผู้ขายสินค้าเสนอของแถมในปริมาณที่เกินสมควร โดยคำว่า "ของแถม (premium)" หมายความว่า เงิน หรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจอื่นที่เสนอให้ลูกค้าโดยผู้ประกอบการเสนอให้เชื่อมโยงธุรกรรมเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในรูปแบบของรางวัล การแข่งขัน หรือเสนอให้กับลูกค้าทุกคน โดย FTC จะกำหนดกฎเกณฑ์ของราคาสูงสุดของของแถมในแต่ละประเภทสินค้าไว้⁴⁷ และ FTC ประกาศจำกัดการเสนอให้ของแถมไว้ คือ ประกาศฉบับที่ 3 (1977) กำหนดให้จำกัดการเสนอของแถมโดยให้สลากตรวจรางวัลหรือแข่งขันกันมอบรางวัล ประกาศฉบับที่ 5 (1977) กำหนดจำกัดที่จะเสนอของแถมให้ผู้บริโภคทั่วไป ประกาศฉบับที่ 3 (1992) กำหนดให้จำกัดที่จะเสนอของแถมในอุตสาหกรรมนิตยสาร ประกาศฉบับที่ 37 (1997) กำหนดให้จำกัดที่จะเสนอของแถมเพื่อผู้บริโภคทั่วไป... อสังหาริมทรัพย์ ประกาศฉบับที่ 54 (1997) กำหนดให้จำกัดที่จะเสนอของแถมในเรื่องยา อุปกรณ์การแพทย์ และประกาศฉบับที่ 5 (1998) กำหนดให้จำกัดที่จะเสนอของแถมในอุตสาหกรรมหนังสือพิมพ์ จะสังเกตได้ว่า กฎหมายของแถมของประเทศญี่ปุ่นให้ความสำคัญกับของแถมมากเสมือนหนึ่งว่าของแถมเป็นสิ่งที่แยกออกจากสัญญาหลัก โดยไม่ได้มีการพิจารณาเชื่อมโยงกับสัญญาซื้อขายแต่อย่างใด และในกฎหมายยังให้ความหมายของแถมกว้างซึ่งรวมถึงเรื่องการให้บริการด้วย

นอกจากนี้กฎหมายของแถมยังกำหนดห้ามไม่ให้มีการโฆษณาสินค้าที่เป็นความเท็จและเป็นการหลอกลวง อธิบายได้เป็นสองกรณีว่า กรณีแรกหากการแสดงออกซึ่งสามารถตีความได้หลายทาง และทางใดทางหนึ่งตีความแล้วไม่เป็นความจริงก็เป็นการหลอกลวง ส่วนกรณีที่ผู้ขายแสดงออกซึ่งเป็นความเท็จหรือเป็นการหลอกลวง การตัดสินใจของประชาชนก็จะถูกนำมาใช้ในการพิจารณาว่า สิ่งที่ผู้ขายเสนอนั้นมีปริมาณมากน้อยเพียงใด⁴⁸

กฎหมายของแถมมีขึ้นมารองรับมาตรการทางการแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรม (a fair competition code) และกำหนดให้บริษัทสามารถเข้าทำความตกลงที่เป็นมาตรฐานในการเสนอของแถมโดยการโฆษณาหรือการแสดงออกมา ซึ่งความตกลงดังกล่าวต้องผ่านการตรวจสอบจาก FTC แล้ว หาก FTC เห็นชอบด้วย แม้ความตกลงนั้นยกเว้นหลักในกฎหมายป้องกันการผูกขาด (AML) บริษัทสามารถบังคับได้โดยชอบด้วยกฎหมาย สิ่งนี้เรียกว่า มาตรการทางการแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรม (a fair competition code) โดยระบบมาตรการทางการแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรม (a fair competition code) เป็นกฎเกณฑ์ที่ไม่ให้มีการเสนอของแถมที่มากเกินไป หรือการโฆษณาที่เป็นความเท็จและหลอกลวง⁴⁹ หากฝ่าฝืนจะมีโทษทางอาญา⁵⁰

⁴⁷ Ibid.

⁴⁸ Ibid., p. 153-154.

⁴⁹ Ibid., p. 154.

จากการที่ประเทศญี่ปุ่นให้ความสำคัญเกี่ยวกับเรื่องของแถมมาก เพราะของแถมมีผลต่อสภาวะตลาด โดยอาจจะทำให้เกิดกระแสบริโภคสินค้าที่มีของแถมและเกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันทางการค้าเนื่องจากอาจจะมึบริษัทเอกชนต้องการผูกขาดการขายสินค้าของตนเพียงฝ่ายเดียวก็จะมี การเสนอของแถมที่มีราคาสูงเพื่อจะจูงใจให้ซื้อสินค้าของตนเท่านั้น และทำลายคู่แข่งทางการค้าที่เป็นบริษัทเล็กกว่า

4) การดำเนินธุรกิจกับคู่สัญญาของตนโดยกำหนดเงื่อนไขอันเป็นการจำกัดการประกอบธุรกิจของคู่สัญญานั้นอย่างไม่เป็นธรรม เช่น การกำหนดให้คงราคาขายสินค้านั้นเมื่อมีการซื้อในครั้งต่อไปก็สามารถซื้อได้ในราคาเดิม

5) การดำเนินธุรกิจร่วมกับผู้อื่น โดยการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบีบบังคับอย่างไม่เป็นธรรม หมายความว่า บริษัทที่มีสถานะที่แข็งแกร่งกำหนดเงื่อนไขในสัญญาที่ไม่เหมาะสมให้อีกบริษัทปฏิบัติตาม

6) การเข้าไปแทรกแซงกิจการของคู่แข่งโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร เช่น การก้าวก่ายการดำเนินการระหว่างคู่แข่งและลูกค้าของคู่แข่ง และการชักชวนให้ผู้ถือหุ้นของคู่แข่งกระทำการที่เป็นการขัดผลประโยชน์ของคู่แข่ง

ซึ่งกฎหมายได้กำหนดหน้าที่ให้ FTC (Fair Trade Commission) หรือคณะกรรมการการค้าโดยธรรมที่จะประกาศเพื่อกำหนดว่าการประกอบธุรกิจแบบใดจึงจะถือว่าเป็นการประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรม ซึ่งใช้บังคับกับการประกอบธุรกิจอุตสาหกรรมทุกประเภท

3.2.1.6 มาตรการให้ความคุ้มครอง

กฎหมายป้องกันการผูกขาด [Anti-monopoly Law (AML)] ของญี่ปุ่น ห้ามมิให้ผู้ประกอบการ ประกอบธุรกิจในลักษณะที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม โดยหากมีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของ FTC ก็จะมีโทษในทางอาญาซึ่งต้องไปดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ลงโทษในทางอาญา และ FTC จะประกาศกำหนดกฎเกณฑ์ของราคาสูงสุดของของแถมในแต่ละประเภทสินค้าไว้

3.2.2 กฎหมายข้อสัญญาไม่เป็นธรรมในประเทศญี่ปุ่น

⁵⁰Fumio Sensui, Introduction to the Antimonopoly Law. Available from: <http://www.jftc.go.jp/eacpf/03/introduction.pdf> [2009, February 2]

3.2.2.1 แนวคิดพื้นฐานและความเป็นมา⁵¹

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคดั้งเดิมของญี่ปุ่นมีพื้นฐานจากรัฐบาลเป็นผู้ออกกฎหมายบังคับใช้ ซึ่งรัฐบาลพยายามที่จะลดบทบาทลงโดยให้มีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคที่ให้สิทธิแก่ผู้บริโภคโดยตรงและถือผู้บริโภคเป็นศูนย์กลางในการเรียกร้องสิทธิ จึงได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของผู้บริโภค(The Consumer Contract Law) ในวันที่ 28 เมษายน ค.ศ.2000 และมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 เมษายน ค.ศ.2001 ซึ่งกฎหมายนี้มีพื้นฐานเป็นการเฉพาะแยกต่างหากจากกฎหมายแพ่งแต่ก็ใช้หลักกฎหมายแพ่งในการที่ผู้บริโภคจะเรียกร้องค่าเสียหาย โดยเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการซื้อขายผลิตภัณฑ์ทางการเงิน(The Law on Sales of Financial Products)

ธุรกรรมของผู้บริโภคไม่ว่าจะเป็นสินค้า บริการ และรูปแบบของสัญญาเริ่มมีความหลากหลายและซับซ้อนมากขึ้น เนื่องมาจากผู้บริโภคต้องเข้าไปเกี่ยวข้องกับการบริการด้านอุตสาหกรรม การติดต่อเชื่อมโยงระหว่างประเทศต่างๆ ในโลก และเทคโนโลยีสารสนเทศ (information technology) ส่งผลให้เกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาระหว่างผู้บริโภคกับธุรกิจเพิ่มขึ้น โดยรัฐบาลญี่ปุ่นเห็นว่า กฎหมายแพ่งให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคแค่เพียงกรณีสัญญาผู้บริโภคทั่วไปเท่านั้น ไม่ครอบคลุมสัญญาผู้บริโภคที่มีความซับซ้อนตามการพัฒนาของระบบเศรษฐกิจในปัจจุบัน เพื่อให้เกิดการแข่งขันกันทางธุรกิจที่ได้ประโยชน์กับทุกฝ่ายและเป็นธรรมกับผู้บริโภค จึงได้มีการกำหนดในเรื่องสัญญาที่เป็นธรรมขึ้นใช้บังคับ โดยออกกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของผู้บริโภค (The Consumer Contract Law) เพื่อให้ผู้ประกอบการธุรกิจไม่เอาเปรียบผู้บริโภคจนเกินสมควร⁵²

3.2.2.2 รูปแบบของกฎหมาย

กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของผู้บริโภค(The Consumer Contract Law) เป็นกฎหมายที่กำหนดกฎเกณฑ์ไว้กว้างๆ โดยไม่มีการกำหนดกฎเกณฑ์เป็นการเฉพาะไว้ และไม่ได้ให้เอกชนร่วมกำหนดหลักเกณฑ์ควบคุมกันเองได้

3.2.2.3 องค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุม

⁵¹Hideyuki Shigyo, "Consumer Contract in Japan-Laws on Consumer Contract and Sales of Financial Products," Proceedings of the Workshop Law on Consumer Protection Japan and Thailand (2000), p. 119.

⁵²Ibid., p. 123.

กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของผู้บริโภค(The Consumer Contract Law) กำหนดให้มีหน่วยงานผู้บริโภคญี่ปุ่น(Japan Consumer Information Center) เป็นผู้ดูแล และมีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภค

3.2.2.4 ขอบเขตการบังคับใช้

กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของผู้บริโภค(The Consumer Contract Law) ใช้บังคับกับผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจภายในประเทศ

3.2.2.5 หลักการที่สำคัญของกฎหมาย

กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของผู้บริโภค(The Consumer Contract Law) กำหนดวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของผู้บริโภค(protect the interests of consumers) โดยหลีกเลี่ยงสัญญาที่ทำให้เข้าใจผิด(mistakes) หรือสัญญาที่ยุ่งยาก(distress) และข้อสัญญาที่ไม่เหมาะสม(nullity of undue contract clauses)⁵³

ในปี ค.ศ.2001 ญี่ปุ่นได้ทำการออกกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาโดยตรง ซึ่งมีเหตุผลคือ เนื่องจากหลักการทำสัญญาโดยความสมัครใจล้มเหลวในลักษณะที่คู่สัญญามีอำนาจต่อรองเหนือกว่า เนื่องจากจัดทำสัญญาสำเร็จรูปขึ้นฝ่ายเดียว ผู้บริโภคชาวญี่ปุ่นก็ไม่มีใครอยากเซ็นชื่อลงนามด้วยเนื่องจากไม่มีอำนาจต่อรอง ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจรัฐบาลจึงหาแนวทางแก้ไข โดยการออกกฎหมายฉบับนี้ขึ้นมาเพื่อรักษาผลประโยชน์ของผู้บริโภคและเพื่อสนับสนุนเสถียรภาพของประชาชนสู่การพัฒนาเศรษฐกิจศาสตร์แห่งชาติโดยการยอมรับหลักการแทรกแซงในการทำสัญญาระหว่างเอกชนกับเอกชนโดยออกกฎหมายควบคุมเพื่อสร้างความเชื่อถือสำหรับความเสียหายต่าง ๆ อันเกิดจากสัญญาที่ไม่เป็นธรรมโดยมีเงื่อนไขในการบังคับใช้กับสัญญาทุกประเภท ยกเว้นสัญญาแรงงาน และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 2001 โดยมีการกำหนดข้อความที่เป็นไปได้เปรียบผู้บริโภคฝ่ายเดียวเกี่ยวกับความรับผิดชอบตามสัญญา ไม่ว่าจะเป็นข้อยกเว้นความรับผิดและการกำหนดจำนวนค่าเสียหายที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติสัญญาผู้บริโภคนี้มีผลเป็นโมฆะ โดยมีหน่วยงานรับผิดชอบคือ หน่วยงานผู้บริโภคญี่ปุ่น(Japan Consumer Information Center) เป็นผู้ดูแล และมีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภค

⁵³ Ibid., p. 124.

พระราชบัญญัติสัญญาผู้บริโภคในมาตรา 8⁵⁴ กำหนดเรื่องสัญญาที่ไม่เป็นธรรมว่า ความเสียหายแห่งข้อความในสัญญาคุ้มครองผู้บริโภค (โมฆะกรรม ในข้อสัญญาผู้บริโภค) "ตามตัวอย่างต่อไปนี้ถือว่าไม่มีผล (เป็นโมฆะ)

1) ข้อความทั้งหมดที่ปฏิเสธความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจจากความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายให้กับผู้บริโภค อันเป็นผลมาจากการไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันของผู้ประกอบการ

2) ข้อความบางส่วนที่ปฏิเสธความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจจากความรับผิดชอบที่ต้องชดเชยค่าเสียหายของผู้บริโภคที่เกิดจากการไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพัน (เช่น การไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันอันเกิดจากการจำกัดสิทธิในการฟ้องร้องคดี ซึ่งมีผลมาจากเจตนา หรือความประมาทเลินเล่อ ในส่วนของผู้ประกอบธุรกิจ หรือตัวแทนของผู้ประกอบธุรกิจ หรือลูกจ้าง)

3) ข้อความทั้งหมดที่ปฏิเสธความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจจากความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายให้กับผู้บริโภคอันเป็นผลมาจากการละเมิดภายใต้เงื่อนไขในประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งทำผิดในบางโอกาสของผู้ประกอบการของสัญญาผู้บริโภค

4) ข้อความบางส่วนที่ปฏิเสธความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจจากความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายให้กับผู้บริโภคอันเป็นผลมาจากการทำละเมิด (เช่น การละเมิดที่ถูกจำกัดขอบเขตในการฟ้องร้องคดี ซึ่งมีผลมาจากเจตนา หรือ ความประมาทเลินเล่อในส่วนของผู้ประกอบธุรกิจ หรือตัวแทนของผู้ประกอบธุรกิจ หรือลูกจ้าง) ภายใต้เงื่อนไขในประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งถูกกระทำความผิดในบางโอกาสของผู้ประกอบการของสัญญาผู้บริโภค

5) เมื่อสัญญาผู้บริโภคมีผลใช้บังคับแล้ว และสัญญานั้นอาจมีข้อบกพร่อง ซ่อนเร้นแอบแฝงในสัญญาผู้บริโภค (เช่น กรณีที่ว่าสัญญาผู้บริโภคเป็นสัญญาสำหรับงานใดๆ ข้อซ่อนเร้นแอบแฝงอาจจะมิจริงในเนื้อหาของสาระของงานนั้นๆ) ข้อความทั้งหมดที่ปฏิเสธความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจจากความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายให้กับผู้บริโภคอันมีสาเหตุมาจากการซ่อนเร้นแอบแฝง⁵⁵ จะเห็นได้ว่า หากกรณีสัญญาซื้อขายที่มีของแถมมีข้อความระบุว่า ผู้ประกอบธุรกิจอาจเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขได้โดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า ก็จะมีลักษณะเป็นการปฏิเสธความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจจากความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายเกี่ยวกับส่วน

⁵⁴Consumer Contract. Available from: <http://www.asianlii.org/jp/legis/laws/cca2000an61o2000274/> [2009,February 2]

⁵⁵The Consumer Contract. Available from: <http://www.consumer.go.jp/e/cca/index.html>. [2009,February 2]

ของของแถมอันมีสาเหตุมาจากการซ่อนเร้นแอบแฝงนั่นเอง ทำให้ข้อสัญญาดังกล่าวไม่มีผลใช้บังคับ ดังนั้น ผู้ประกอบธุรกิจก็ไม่อาจเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในส่วนของของแถมได้

3.2.2.6 มาตรการให้ความคุ้มครอง

กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของผู้บริโภค(The Consumer Contract Law) กำหนดให้สัญญาที่ไม่เป็นธรรมไม่มีผลบังคับใช้ และให้หน่วยงานผู้บริโภคญี่ปุ่น(Japan Consumer Information Center) เป็นผู้ดูแล และมีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภค อีกทั้งยังกำหนดให้ฟ้องเรียกค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

3.2.3 กฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ในประเทศญี่ปุ่น

3.2.3.1 แนวคิดพื้นฐานและความเป็นมา⁵⁶

ประเทศญี่ปุ่นมีการพัฒนาอุตสาหกรรมและเป็นประเทศมหาอำนาจทางเศรษฐกิจประเทศหนึ่งของโลกซึ่งมีการส่งผลิตภัณฑ์ออกจำหน่ายมากในอันดับต้นๆ ของโลก ส่งผลให้ผู้บริโภคผลิตภัณฑ์จากอุตสาหกรรมมีอัตราเสี่ยงต่อความเสียหายต่อชีวิต สุขภาพอนามัยทรัพย์สิน หรือความเป็นอยู่ที่ดีจากการอุปโภคบริโภคผลิตภัณฑ์เหล่านั้นได้ ตัวอย่างกรณีที่ประเทศญี่ปุ่นได้เรียกกลับคืน (Recall) รถฮอนด้ากว่า 100,000 คัน ที่ผลิตในประเทศญี่ปุ่นตั้งแต่เดือนมกราคมถึงเดือนเมษายน พ.ศ.2544 เนื่องจากตรวจพบปัญหาเสถียรภาพ จากตัวอย่างปัญหานี้ หากไม่มีการเรียกรถกลับคืน ผู้ซื้อรถฮอนด้าที่ผลิตในประเทศญี่ปุ่นในช่วงระยะดังกล่าว ก็อาจเสี่ยงต่อความเสียหายอันเกิดจากการขับที่รถยนต์ได้

ก่อนปี ค.ศ.1994 นโยบายและกฎหมายต่างๆ ของประเทศญี่ปุ่นส่วนใหญ่ ออกมาเพื่อคุ้มครองและปกป้องผลประโยชน์ของผู้ผลิต(producer หรือ manufacturer) มากกว่าการคุ้มครองผู้บริโภค เพราะว่าประเทศญี่ปุ่นเน้นการพัฒนาทางเศรษฐกิจให้ทัดเทียมประเทศอุตสาหกรรมตะวันตกให้เร็วที่สุด จนในบางครั้งผู้บริโภคญี่ปุ่นนอกจากจะไม่ได้รับการคุ้มครองที่เพียงพอแล้ว กลับยังต้องรับผลร้ายจากนโยบายเศรษฐกิจอีกด้วย เช่น ผู้บริโภคญี่ปุ่นต้องซื้อเครื่องใช้ไฟฟ้าจากบริษัทเครื่องใช้ไฟฟ้าในครัวเรือนของบริษัทญี่ปุ่น(เช่น Hitachi, Toshiba, National, Sony) ในราคาที่แพงกว่าผู้บริโภคชาวอเมริกาที่ซื้อเครื่องใช้ไฟฟ้างดงกล่าวในประเทศ

⁵⁶มานิตย์ วงศ์เสรี, หัวหน้าคณะวิจัย, "ความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้า (Product Liability)," (โครงการศึกษาวิจัย สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2543), หน้า 93-97.

สหรัฐอเมริกา เพราะบริษัทเครื่องใช้ไฟฟ้าดังกล่าวต้องการเจาะตลาดในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงรวมตัวกำหนดราคาขายในประเทศญี่ปุ่นให้สูงเพื่อนำผลกำไรไปเกื้อหนุนราคาขายในประเทศสหรัฐอเมริกาที่กำหนดราคาให้ต่ำได้⁵⁷

หลังจากที่ประเทศญี่ปุ่นได้พัฒนาทางเศรษฐกิจทัดเทียมกับประเทศอุตสาหกรรมตะวันตกแล้ว รัฐบาลญี่ปุ่นได้มอบหมายให้ศาสตราจารย์ทางกฎหมายและทนายศึกษาเกี่ยวกับหลักเรื่องความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict Liability) โดยศาสตราจารย์ S.Wagatsuma ซึ่งเป็นนักวิชาการทางกฎหมายแพ่งที่ได้รับความเคารพที่สุดในประเทศญี่ปุ่นเป็นหัวหน้าคณะศึกษา โดยศึกษาจากแนวคิดของประเทศสหรัฐอเมริกาก่อน และพิมพ์กฎหมายต้นแบบออกมา แต่ถูกต่อต้านจากกลุ่มนักธุรกิจ นักการเมือง และกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรม จนเวลาล่วงไปประมาณ 20 ปี คณะรัฐมนตรีญี่ปุ่นจึงได้รับร่างกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ในเดือนเมษายน ค.ศ.1994 และรัฐสภาญี่ปุ่นได้ออกกฎหมายดังกล่าวในเดือนกรกฎาคม ค.ศ.1994 และให้มีผลบังคับใช้ 1 ปีหลังจากนั้น ดังนั้น กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่นจึงมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ.1995 เป็นต้นมา⁵⁸

อย่างไรก็ตามก่อนมีการประกาศใช้กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่น ได้มีความพยายามของผู้บริโภคในการขอให้ศาลนำหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์และหลักความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict Liability) มาปรับใช้กับหลักกฎหมายลักษณะละเมิด เพื่อให้ผู้ผลิตสินค้าที่ชำรุดบกพร่องต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น เช่น คดี Taishi Kensetsu Kogyo Ltd. V. Matsushita Electric Industrial Co.,Ltd (No. (wa) 4761; 29 มีนาคม ค.ศ.1994)⁵⁹ หรือที่รู้จักโดยทั่วไปว่า คดี "โทรทัศน์ระเบิด" (The Exploding T.V. Case) ขณะเกิดเหตุคดีดังกล่าว กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ยังมิได้บังคับใช้ โจทก์จึงฟ้องจำเลยตามมาตรา 416 และมาตรา 709 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งมีบทบัญญัติใกล้เคียงกับกฎหมายลักษณะหนี้ตามมาตรา 215 และกฎหมายลักษณะละเมิดตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย โจทก์บรรยายฟ้องว่า โจทก์จดทะเบียนเป็น

⁵⁷ ศักดา ธนิตกุล, "WTO กับการคุ้มครองผู้บริโภค: นัยของกฎหมาย PL ญี่ปุ่นต่อไทย," วารสารนิติศาสตร์ 19, 2 (พฤษภาคม 2542): 92.

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 91.

⁵⁹ คำพิพากษาฉบับที่นำมาศึกษาเป็นภาคภาษาอังกฤษ(เป็นคำพิพากษาที่ถึงที่สุดแล้ว) ซึ่งแปลโดยกลุ่มนักศึกษาของบัณฑิตวิทยาลัยด้านนิติศาสตร์และรัฐศาสตร์ของมหาวิทยาลัยโตเกียว (Graduate School of Law and politics, the University of Tokyo). Available from: <http://www.law.kyushu-u.ac.jp/~luke/tvcase.html>. [2009, February 2]

บริษัทจำกัดโดยประกอบธุรกิจก่อสร้าง ซื่อขายและให้เช่าซื้อสิ่งอาหาริมทรัพย์ ในเดือนกรกฎาคม ค.ศ.1987 โจทก์ได้รับเครื่องโทรทัศน์(ซึ่งจำเลยเป็นบริษัทผู้ผลิต) จากเพื่อนของโจทก์ซึ่งซื้อเครื่องโทรทัศน์จากร้านจำหน่ายอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์สำหรับเป็นของขวัญในการเปิดสำนักงานของโจทก์ในวันที่ 2 สิงหาคม ค.ศ.1988 เครื่องโทรทัศน์ดังกล่าวเกิดไฟฟ้าลัดวงจรขณะอยู่ในช่วงของการ stand by และเกิดไฟไหม้ เพลิงจากเครื่องโทรทัศน์ได้ไหม้ทำลายพื้นที่และอุปกรณ์สำนักงานของโจทก์ โจทก์ฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบความเสียหายรวมเป็นเงิน 7,297,800 เยน

ศาลเริ่มการวินิจฉัยโดยบรรยายสภาพการค้ำสมัยใหม่ที่มีการผลิตสินค้าอุตสาหกรรมตามแบบมาตรฐาน(standard industrial product) ซึ่งผู้ค้าเหมา(wholesales) และผู้ค้าปลีก(retailer) มักจะไม่ตรวจสอบความปลอดภัยของสินค้าก่อนการจำหน่าย และเป็นที่ยอมรับกันว่า ผู้บริโภคไม่มีความรู้และทักษะที่จะพิจารณาถึงความปลอดภัยของสินค้าได้ ระบบการจัดจำหน่ายสินค้าจึงขึ้นอยู่กับความเชื่อมั่นของผู้บริโภคว่า ผู้ผลิตให้นำสินค้าออกสู่ตลาดในสภาพที่ปลอดภัยต่อการใช้ ดังนั้น ผู้ผลิตสินค้าจึงมีหน้าที่ทำให้สินค้าอยู่ในสภาพที่ไม่เป็นอันตรายต่อผู้บริโภค(หน้าที่ให้ความปลอดภัย) การทำให้สินค้ามีความปลอดภัยมิได้จำกัดอยู่เฉพาะในขณะจำหน่ายสินค้าเท่านั้น หากยังครอบคลุมถึงระยะเวลาพอสมควรในการใช้สินค้านั้นด้วย (reasonable period of use) โดยสภาพความปลอดภัยของสินค้านั้นย่อมแตกต่างกันออกไปตามประเภทของสินค้าแต่ละชนิด หน้าที่ของผู้บริโภคในการระมัดระวังต่อการอุปโภคบริโภคสินค้า และสภาพความเจริญทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีร่วมสมัย การพิจารณาว่าสินค้าใดมีความปลอดภัยที่เหมาะสมจึงต้องกระทำเป็นรายกรณี จากหลักดังกล่าว ผู้บริโภคที่ร้องขอให้ผู้ผลิตรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์ใด จึงมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่าสินค้านั้นมีลักษณะอันตรายเกินควรในเวลาที่ใช้และความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลโดยตรงจากความชำรุดของสินค้านั้น (causal relationship between defect and damage) ทั้งนี้ภายในระยะเวลาการใช้ที่เหมาะสม ศาลจังหวัดOsaka ปฏิเสธที่จะนำหลักความรับผิดโดยเคร่งครัดมาปรับใช้กับหลักกฎหมายละเมิดตามที่โจทก์เสนอ เนื่องจากบทบัญญัติตามมาตรา 709 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งไม่เปิดช่องให้มีการตีความตามหลักดังกล่าว และยังไม่มีการกำหนดว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์เป็นการเฉพาะ โจทก์จึงมีหน้าที่ต้องพิสูจน์การกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ผลิต แต่หากโจทก์ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าสินค้านั้นมีลักษณะบกพร่อง ผู้ผลิตจะถูกสันนิษฐานว่าได้กระทำการโดยประมาท โดยโจทก์ไม่มีหน้าที่ต้องนำสืบต่อไปถึงเหตุเฉพาะอย่างของข้อบกพร่องหรือการละเลยหน้าที่ในการให้ความปลอดภัย ผู้ผลิตอาจโต้แย้งข้อสันนิษฐานดังกล่าวโดยการนำสืบหักล้างถึงเหตุแห่งความบกพร่องเพื่อให้หลุดพ้นจากความรับผิด

ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า เครื่องโทรทัศน์เป็นผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าที่ผู้บริโภคใช้ทั่วไป แต่ก็ยังเป็นสินค้าที่ใช้ระบบไฟฟ้าที่ซับซ้อนและใช้กระแสไฟฟ้าสูงถึง 20,000 ถึง 30,000 โวลต์ จึงมี

ความเป็นไปได้ที่อาจเกิดกระแสไฟฟ้าลัดวงจรและเกิดกระแสไฟฟ้าลุกไหม้ หากมีการใช้วัสดุที่ไม่ทนทานหรือมีการหุ้มฉนวนบกพร่อง และมีสถิติจากหน่วยป้องกันเพลิงสังกัดกระทรวงมหาดไทย พบว่า ในช่วงปี ค.ศ.1986 ถึง ค.ศ.1989 เกิดเพลิงไหม้จากเครื่องโทรทัศน์ประมาณ 50 รายในแต่ละปี ดังนั้น ผู้ผลิตเครื่องโทรทัศน์จึงมีหน้าที่ในการให้ความปลอดภัยอย่างรัดกุม จากการสืบพยานปรากฏว่า เกิดกลุ่มควันและการระเบิดจากเครื่องโทรทัศน์ในขณะที่มีการใช้อย่างเหมาะสม(ซึ่งรวมถึงการที่โจทก์ปรับเครื่องโทรทัศน์ให้อยู่ในแบบ stand by ซึ่งจะมีกระแสไฟฟ้าไหลผ่านเพียงบางวงจรเท่านั้น) และภายในระยะเวลาการใช้เพียง 8 เดือน ซึ่งถือเป็นระยะเวลาที่เหมาะสมโดยไม่ปรากฏว่าโจทก์ได้ตัดแปลงหรือซ่อมแซมอุปกรณ์การทำงานใดๆ ของเครื่องโทรทัศน์ ดังนั้น จึงสันนิษฐานได้ว่า เครื่องโทรทัศน์เกิดชำรุดบกพร่องและเป็นความบกพร่องที่เกิดขึ้นตั้งแต่เวลาที่จำเลยนำสินค้าออกสู่ตลาด ศาลได้พิพากษาให้จำเลยรับผิดชอบต่อโจทก์ในความเสียหายส่วนใหญ่ตามที่โจทก์ร้องขอ เนื่องจากจำเลยไม่อาจนำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบข้างต้นได้

คดีนี้เป็นตัวอย่างแสดงให้เห็นถึงหลักการวิเคราะห์ความรับผิดในผลิตภัณฑ์ก่อนจะมีการประกาศใช้กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์เป็นการเฉพาะ ซึ่งลักษณะพิเศษของคดีนี้ คือ แม้ศาลจะปฏิเสธคำขอของโจทก์อย่างชัดเจนในการนำหลักความรับผิดโดยเคร่งครัดมาตีความบทบัญญัติมาตรา 709 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง โดยศาลให้เหตุผลว่ายังไม่มีความหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์เป็นการเฉพาะ และโดยหลักทั่วไป ความรับผิดในมูลละเมิดต้องปรากฏว่ามีการกระทำโดยจงใจหรือโดยประมาทที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น แต่หลักทฤษฎีที่ศาลใช้นับตั้งแต่ที่ให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองผู้บริโภคในยุคสมัยปัจจุบันที่มีการผลิตสินค้าตามแบบอุตสาหกรรมจนถึงความเหมาะสมในการนำหลักกฎหมายละเมิดมาปรับใช้กับกรณีที่เกิดความเสียหายจากสินค้าอุตสาหกรรม ซึ่งจะเป็นภาระอย่างมากต่อผู้บริโภคในการพิสูจน์เจตนาหรือความประมาทของผู้ผลิต ล้วนแสดงให้เห็นถึงหลักการของกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ซึ่งยังไม่ประกาศใช้ในขณะพิจารณาคดีทั้งสิ้น

ต่อมาเมื่อกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของญี่ปุ่นประกาศใช้ในปี ค.ศ.1994 ได้มีการฟ้องร้องตามกฎหมายดังกล่าวจนถึงปี ค.ศ.1999 จำนวน 3 คดี หนึ่งในคดีเหล่านี้ คือ คดีที่ผู้บริโภคฟ้องให้บริษัท Mc Donald's สาขาประเทศญี่ปุ่นรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดจากน้ำส้มที่มีสารเจือปน โดยคดีนี้ศาลจังหวัด Nagoya ได้พิพากษาเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ.1995 โดยโจทก์ฟ้องบริษัท Mc Donald's ให้รับผิดชอบต่อความเสียหายจากการที่โจทก์ได้ดื่มน้ำส้มที่มีสารเจือปน ซึ่งศาลกำหนดให้โจทก์มีหน้าที่นำสืบเพียง 4 ประการ คือ

- 1) โจทก์ได้รับความเสียหายในลำคอทันทีภายหลังจากการดื่มน้ำส้ม

2) ไม่มีช่องทางใดที่สารเจือปนซึ่งก่อความเสียหายต่อลำคอของโจทก์จะปนอยู่ในน้ำส้มระหว่างเวลาที่โจทก์ซื้อน้ำส้มถึงตอนที่โจทก์ดื่มน้ำส้ม

3) โจทก์ไม่ได้รับการรักษาทางทันตกรรมในเวลาแห่งคดี

4) โจทก์ดื่มน้ำส้มภายหลังจากที่ได้รับประทานดับเบิลชีสเบอร์เกอร์และมันฝรั่งทอดจึงเป็นไปได้ที่โจทก์จะมีสารเจือปนอันใดอยู่ในช่องปากอยู่ก่อน

ลักษณะพิเศษของคดีนี้ คือ ศาลมิได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของโจทก์ในการนำสืบถึงลักษณะที่แท้จริงของสารเจือปน ซึ่งโจทก์ได้ทิ้งไปโดยไม่เจตนา ศาลตัดสินให้จำเลยรับผิดชอบโจทก์สำหรับค่าทนายและความเสียหายทางจิตใจจากการดื่มน้ำส้มที่มีสารเจือปนรวมเป็นเงิน 100,000 เยน⁶⁰

กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่น (The Product Liability Law : PL Law) กฎหมาย PL ได้ระบุชัดเจนว่าผู้นำเข้าจะต้องรับผิดชอบในความบกพร่องของสินค้าที่นำเข้าโดยเฉพาะสินค้าประเภทอาหาร ซึ่งมีการบังคับใช้กฎหมาย ในปี 1995 ซึ่งเน้นการคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมาย PL จึงเป็นชัยชนะที่ยิ่งใหญ่ที่สุดในประวัติศาสตร์ของการเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องสิทธิของกลุ่มผู้บริโภค กฎหมาย PL จึงเป็นกฎหมายที่เน้นการคุ้มครองผู้บริโภคโดยอาศัยอำนาจด้านตุลาการผ่านทางการใช้สิทธิฟ้องร้องทางศาลมากขึ้นคือการเปลี่ยนเรื่องภาระการพิสูจน์จากเรื่องความประมาทเลินเล่อของผู้ผลิตมาเป็นการพิสูจน์ความชำรุดบกพร่องของสินค้าแทน ซึ่งทำให้ภาระการพิสูจน์ของผู้บริโภคเบาลงและมีโอกาสชนะคดี และกฎหมาย PL ได้เปลี่ยนระบบการคุ้มครองผู้บริโภคเสียใหม่ ผู้ผลิตที่ผลิตสินค้าได้ถูกต้องตามมาตรฐานของทางการและได้รับการรับรองแล้วก็ตาม ก็ยังคงต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของผลิตภัณฑ์ของตนอยู่ดี⁶¹

3.2.3.2 รูปแบบของกฎหมาย

กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่น (The Product Liability Law No.85, 1994: PL Law) เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์กว้างๆ ไว้ โดยไม่มีการกำหนดกฎเกณฑ์เป็นการเฉพาะไว้ และไม่ได้ให้เอกชนร่วมกำหนดหลักเกณฑ์ควบคุมกันเองได้

3.2.3.3 องค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุม

⁶⁰The Case. Available from: <http://www.law.Kyushu-u.ac.jp/~luke/asiawatch41.html>. [2009, February 2]

⁶¹สุธีร์ ศุภนิธย์, "กฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าและกฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ: มุมมองผู้บริโภค," *วารสารนิติศาสตร์* 19, 2 (พฤษภาคม 2542): 86-92.

กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของญี่ปุ่นไม่ได้กำหนดให้มีองค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลเป็นการเฉพาะแต่อย่างใด

3.2.3.4 ขอบเขตการบังคับใช้

กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของญี่ปุ่นใช้บังคับกับผู้ผลิตและผู้เสียหายที่เกิดจากผลิตภัณฑ์ที่บกพร่อง

3.2.3.5 หลักการที่สำคัญของกฎหมาย

กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของญี่ปุ่นมีทั้งหมด 6 มาตรา⁶² โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้⁶³

มาตรา 1 ได้บัญญัติวัตถุประสงค์ของกฎหมายไว้ว่า กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่บุคคลซึ่งได้รับความเสียหาย โดยกฎหมายได้กำหนดความรับผิดของผู้ผลิต สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน อันเกิดจากความบกพร่องของผลิตภัณฑ์ อันจะก่อให้เกิดการปรับปรุงคุณภาพชีวิตของประชาชน และการพัฒนาเศรษฐกิจของชาติอย่างเหมาะสม

มาตรา 2(1) กำหนดนิยามของคำว่า "ผลิตภัณฑ์" หมายความว่า สິงหรือทรัพย์สินซึ่งผ่านกระบวนการผลิตหรือแปรรูปแล้ว ซึ่งจากบทนิยามดังกล่าวทำให้เข้าใจได้ว่า สิ่งต่อไปนี้ไม่อยู่ในความหมายของคำว่า "ผลิตภัณฑ์" กล่าวคือ

- 1) สິงหรือทรัพย์สินที่ไม่ผ่านกระบวนการผลิตหรือไม่ผ่านการแปรรูป เช่น ผลผลิตทางการเกษตร ผลผลิตจากทะเล(marine) หรือแร่ธาตุ เป็นต้น
- 2) ทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง(incorporeal property) เช่น การให้บริการ(services) ข้อมูลข่าวสาร(information) โปรแกรมคอมพิวเตอร์(software) หรือกระแสไฟฟ้า(electricity) เป็นต้น
- 3) อสังหาริมทรัพย์

⁶²Guide to The Product Liability Law. Available from: <http://www.tabunka.org/special/product.html> [2009,February 2]

⁶³มานิตย์ วงศ์เสรี, หัวหน้าคณะวิจัย, "ความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้า (Product Liability)," (โครงการศึกษาวิจัย สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2543), หน้า 97-98.

จากคำนิยามดังกล่าว คำว่า “ผลิตภัณฑ์” รวมถึงของแถมด้วย ดังนั้น หากของแถม เป็นผลิตภัณฑ์ที่มีความบกพร่องแล้ว ก็จะต้องนำหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของญี่ปุ่นฉบับนี้ใช้บังคับด้วย เพื่อที่จะให้ผู้บริโภคได้รับความคุ้มครองได้สอดคล้องกัน เพราะไม่เช่นนั้น ผู้ประกอบการอาจจะใช้วิธีการขายสินค้าที่ไม่ปลอดภัยโดยขายในส่วนสินค้าที่ปลอดภัยเป็นการขายสินค้าหลัก แต่ให้สินค้าที่ไม่ปลอดภัยเป็นของแถมแทนเพื่อที่จะหลบเลี่ยงการบังคับตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของญี่ปุ่น แต่อย่างไรก็ตามก็ยังไม่มีความชัดเจนในการปรับใช้หลักกฎหมายในเรื่องความรับผิดในผลิตภัณฑ์ในเรื่องของแถมแต่อย่างใด บทบัญญัติดังกล่าวก็มีความไม่ชัดเจนเช่นเดียวกับกฎหมายไทย จะต้องอาศัยการตีความให้มีผลใช้บังคับถึงของแถมด้วย ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าน่าจะต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ให้ชัดเจนโดยระบุเรื่องของแถมรวมไว้ด้วยในกฎหมายของประเทศไทย

มาตรา 2(2) กำหนดนิยามของคำว่า “ความบกพร่อง” หมายความว่า ความไม่ปลอดภัยซึ่งผลิตภัณฑ์พึงมี เมื่อคำนึงถึงลักษณะของผลิตภัณฑ์ ลักษณะของการใช้ผลิตภัณฑ์ ตามที่ควรคาดหมายได้ตามปกติ เวลาที่ส่งมอบตามปกติและเหตุการณ์ทั้งปวงที่เกี่ยวข้องกับผลิตภัณฑ์

มาตรา 2(3) กำหนดนิยามของคำว่า “ผู้ผลิต(manufacturer)” หมายความว่า บุคคลผู้ต้องรับผิดชอบความเสียหายอันเกิดจากความบกพร่องของผลิตภัณฑ์ไว้ดังนี้

- 1) ผู้ซึ่งผลิต แปรรูป หรือนำเข้าซึ่งผลิตภัณฑ์ในทางการค้า
- 2) ผู้ซึ่งใช้ชื่อ ชื่อทางการค้า เครื่องหมายการค้า หรือเครื่องหมายอื่นบนผลิตภัณฑ์โดยแสดงว่าตนเป็นผู้ผลิต หรือผู้ซึ่งใช้ชื่อบนผลิตภัณฑ์ทำให้บุคคลอื่นหลงเชื่อว่าเป็นผู้ผลิต
- 3) บุคคลผู้ประทับตราบนผลิตภัณฑ์ และทำให้เข้าใจได้ว่าเป็นผู้ผลิต ผู้แปรรูป หรือนำเข้าซึ่งผลิตภัณฑ์

มาตรา 3 กำหนดความรับผิดอันเกิดจากผลิตภัณฑ์(Product Liability) กำหนดให้ผู้ผลิตต้องชดเชยค่าเสียหายอันเกิดจากความบกพร่องของผลิตภัณฑ์ที่ตนได้ส่งมอบผลิต แปรรูป หรือนำเข้า หรือแสดงตนโดยการใช้ชื่อ โดยก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลอื่น ทั้งนี้ ผู้ผลิตไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดกับตัวผลิตภัณฑ์เอง

* ของแถมในแต่ละประเภทนั้นรายละเอียดอยู่ในหัวข้อที่ 2.6 แต่ในกรณีนี้ของแถมที่คืนเป็นเงินไม่ใช่ผลิตภัณฑ์ไม่ปลอดภัยแน่นอน จึงไม่อาจนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้กับของแถมที่คืนเป็นเงินได้

มาตรา 4 กำหนดข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ผลิตไว้ดังนี้

1) สภาพความรู้ทางเทคนิคและทางวิทยาศาสตร์ในขณะผลิต และส่งมอบผลิตภัณฑ์ยังไม่ถึงขั้นที่สามารถจะค้นพบได้ว่าผลิตภัณฑ์มีความบกพร่อง

2) ในกรณีที่ผลิตภัณฑ์ใดใช้เป็นส่วนประกอบหรือวัตถุดิบของผลิตภัณฑ์อื่นมีความบกพร่องอันเกิดจากการที่ส่วนประกอบหรือวัตถุดิบนั้นได้นำไปประกอบตามคำสั่งของผู้ผลิตและผู้ผลิตมิได้ประมาทเลินเล่อเกี่ยวกับความบกพร่องที่เกิดขึ้นนั้น

มาตรา 5 กำหนดอายุความในการฟ้องคดีไว้ดังนี้

1) อายุความ 3 ปี นับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวบุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหาย

2) อายุความ 10 ปี นับแต่วันที่ผลิตหรือวันที่ผู้ผลิตส่งมอบผลิตภัณฑ์

3) ในกรณีที่ความเสียหายเกิดจากวัสดุซึ่งเป็นอันตรายต่อสุขภาพของมนุษย์เมื่อเข้าสะสมอยู่ในร่างกาย หรือในกรณีที่อาการที่เกิดจากความเสียหายนั้นได้ปรากฏในภายหลังให้นับอายุความ 10 ปี นับตั้งแต่เวลาที่เกิดความเสียหาย

มาตรา 6 กำหนดให้นำประมวลกฎหมายแพ่ง (กฎหมายฉบับที่ 89, 1986) มาใช้บังคับแก่ความรับผิดของผู้ผลิตในการชดเชยค่าเสียหายอันเนื่องมาจากความบกพร่องในผลิตภัณฑ์

3.2.3.6 มาตรการให้ความคุ้มครอง

กฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของญี่ปุ่น มาตรา 6 กำหนดให้นำประมวลกฎหมายแพ่ง (กฎหมายฉบับที่ 89, 1986)⁶⁴ มาใช้บังคับแก่ความรับผิดของผู้ผลิตในการชดเชยค่าเสียหายอันเนื่องมาจากความบกพร่องในผลิตภัณฑ์ เป็นการกำหนดให้ชดเชยค่าเสียหายตามหลักประมวลกฎหมายแพ่ง ก็จะมีการเยียวยาเหมือนเช่นกรณีทั่วไป ไม่ได้กำหนดหลักเรื่องค่าเสียหายในเชิงลงโทษไว้เป็นการเฉพาะในกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของญี่ปุ่น เพียงแต่กฎหมายฉบับนี้เป็นตัวเสริมเพื่อให้ผู้ผลิตต้องรับผิดชอบ

⁶⁴Guide to The Product Liability Law. Available from: <http://www.tabunka.org/special/product.html> [2009,February 2]