

บทที่ 2

แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความรับผิดในผลิตภัณฑ์

2.1 ที่มาและแนวคิด

ความรับผิดในผลิตภัณฑ์เป็นความรับผิดที่เกิดจากความเสียหายอันเกิดจากการบริโภคผลิตภัณฑ์ เนื่องจากผลิตภัณฑ์นั้นเป็นต้นเหตุซึ่งต้นเหตุอาจเกิดจากความชำรุดบกพร่องในการผลิตหรือเกิดจากความผิดปกติอย่างใดอย่างหนึ่งในกระบวนการผลิตรวมทั้งที่เกิดจากผลข้างเคียงของการใช้ผลิตภัณฑ์นั้น ความเสียหายที่กล่าวข้างต้นแตกต่างจากความชำรุดบกพร่องของผลิตภัณฑ์ที่เห็นประจักษ์หรือที่ผู้ขายปกปิดไว้ซึ่งมีบทบัญญัติความรับผิดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย ความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคผลิตภัณฑ์นี้เป็นเรื่องยากต่อการพิสูจน์ถึงเหตุแห่งความเสียหายแต่ยอมรับกันว่า จำต้องมีผู้รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น ความรับผิดที่เกิดขึ้นเป็นความรับผิดที่แตกต่างไปจากความรับผิดตามสัญญา และความรับผิดในทางละเมิด เนื่องจากทั้งหลักกฎหมายสัญญาและละเมิดต่างเกิดขึ้นโดยอาศัยปัจจัยทางสังคมในอดีต ทำให้เกิดข้อจำกัดในการปรับใช้ตัวบทกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องสิทธิเรียกร้องตามสัญญาซึ่งจำกัดเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้นและภาระการนำสืบถึงเหตุแห่งความเสียหายในทางละเมิด ข้อจำกัดของหลักกฎหมายทั้งสองที่เกิดขึ้นกลายเป็นปัญหาที่ทำให้ผู้บริโภคไม่ได้รับความเป็นธรรม ทำให้ภาครัฐต้องหามาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคมีสมมติฐานที่ถือว่า บุคคลมีความไม่เท่ากัน ทั้งทางด้านเศรษฐกิจและอำนาจการต่อรอง รัฐจึงต้องเข้าแทรกแซงกับภาคเอกชนเพื่อทำให้เกิดความเป็นธรรมประกอบกับให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคอย่างเต็มที่

แต่เดิมในสมัยศตวรรษที่ 19 แนวความคิดที่นิยมใช้กันอย่างแพร่หลายในการประกอบธุรกิจการค้าก็คือ ระบบเศรษฐกิจการค้าเสรี (Laissez Fair) โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่ารัฐควรปล่อยให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการแข่งขันทางธุรกิจกันเอง รัฐจะต้องไม่แทรกแซงธุรกิจเป็นอันขาด จุดมุ่งหมายที่สำคัญจึงอยู่ที่การแข่งขัน การพัฒนาสังคม ณ เวลานั้นมีลักษณะแบ่งงานกันทำ ใครที่รู้ว่าตัวเองถนัดอะไรก็ให้ทำเช่นนั้น ผู้ที่มีฝีมือจึงกลายเป็นผู้ผลิตให้แก่ผู้อื่น ความแตกต่างกันจึงอยู่ที่ความสามารถเท่านั้น ระบบเศรษฐกิจการค้าเสรีจึงมีพื้นฐานว่า การแข่งขันจะ

ทำให้เกิดศักยภาพและประโยชน์สูงสุดต่อผู้ผลิตและผู้บริโภค นอกจากนั้นหลักความเป็นอิสระเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) ก็เป็นหลักที่เสรีกับระบบเศรษฐกิจดังกล่าว ดังนั้นในการซื้อขายสินค้าในสมัยก่อนซึ่งไม่มีความซับซ้อนมากนัก ส่วนใหญ่จะเป็นสินค้าเกษตรและการดำเนินการตลาดตรงไปตรงมา สามารถตรวจสอบกันได้ด้วยตาเปล่า จึงทำให้เมื่อเกิดข้อบกพร่องในสินค้าก็ถือว่าผู้ซื้อนั้นก็ต้องรับภาระในความเสียหาย เนื่องจากผู้ซื้อเป็นผู้เลือกสินค้านั้นเอง¹ หลักนี้เป็นหลักทั่วไปในกฎหมายซื้อขาย เรียกว่า หลักผู้ซื้อต้องระวัง (Caveat Emptor หรือ Let the buyer beware) หลักนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่า มนุษย์ทุกคนมีความรู้ความสามารถเท่าเทียมกันจึงควรเคารพในความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา ดังนั้นมนุษย์จึงมีอิสระที่จะก่อนิติสัมพันธ์อย่างใดก็ได้ แต่ในปัจจุบันหาเป็นเช่นนั้นไม่ ระบบการค้าธุรกิจเปลี่ยนแปลงไป มีความเจริญก้าวหน้าอย่างมาก ขั้นตอนการผลิตมีวิวัฒนาการที่ซับซ้อนและมีการนำเทคโนโลยีใหม่ๆ มาใช้ ความเข้าใจว่า มนุษย์มีความรู้เกี่ยวกับสินค้าทั้งหมดย่อมไม่เพียงพอแล้ว

นอกจากหลักความรับผิดชอบตามสัญญาแล้วหลักความรับผิดชอบในทางละเมิดเองก็มีข้อจำกัดอยู่ไม่น้อยเนื่องจากภาระการพิสูจน์ที่ตกอยู่กับผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้กล่าวอ้าง เป็นการยากยิ่งหากผู้บริโภคจำเป็นต้องเป็นผู้พิสูจน์ถึงความจริงและประมาทเลินเล่อ เนื่องจากความรู้ทางด้านเทคโนโลยีการผลิตตลอดจนวิธีการตรวจสอบสินค้า ผู้ประกอบธุรกิจเป็นผู้ที่อยู่ในฐานะที่จะอธิบายถึงขั้นตอนเหล่านั้นได้ดีกว่า ประกอบกับในปัจจุบันความเจริญทางด้านวิทยาศาสตร์และอุตสาหกรรมเติบโตอย่างเต็มที่ ทำให้ระบบการค้าขายเปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว ระบบตลาดและการจัดจำหน่ายก็ไม่ได้เป็นเหมือนเดิม มีคนที่เข้ามาเกี่ยวข้องมากขึ้น เช่นผู้นำเข้า ผู้ขนส่ง ผู้ขายปลีก ทำให้เกิดกระบวนการผลิตที่ซับซ้อนมากขึ้น การผลิตสินค้าโดยใช้เทคโนโลยีทันสมัยทำให้ความรู้ของผู้บริโภคจะไม่เพียงพอต่อสภาพสังคมปัจจุบัน² การผลักภาระการพิสูจน์ให้กับผู้บริโภคโดยอาศัยทฤษฎีความผิด (Fault Theory) เป็นพื้นฐานจึงเกิดความไม่เป็นธรรมจึงควรปรับเปลี่ยนหลักความรับผิดชอบทั้งสองโดยออกเป็นกฎหมายพิเศษโดยการแก้ไขข้อบกพร่องของหลักกฎหมายทั้งสอง กล่าวคือ ในส่วนของหลักความรับผิดชอบทางสัญญาก็ต้องขยายขอบเขตความรับ

¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนคานต์, กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2543), หน้า13.

² สุขุม สุภนิศย์, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. (กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541).

ผิดที่ต้องทำให้กว้างกว่าคำว่า “คู่สัญญา” จึงควรรวมไปถึงผู้เสียหายตามความเป็นจริงซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็น “คู่สัญญา” เสมอไป ซึ่งเท่ากับว่าเป็นการหาข้อยกเว้นของหลัก Privity of contract นอกจากนั้นก็อาจต้องนำหลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) หรือทฤษฎีอื่นๆ ที่มีความเหมาะสมเพื่อให้เกิดแนวทางที่มุ่งคุ้มครองผู้บริโภค ลดภาระที่ยุ้งยากอันจะทำให้เกิดอุปสรรคในการเรียกค่าเสียหาย - ดังนั้นหลักความรับผิดเด็ดขาดก็สามารถแบ่งเบาภาระการพิสูจน์ของผู้เสียหายลงได้บางส่วน เนื่องจากหลักความรับผิดเด็ดขาดเป็นหลักซึ่งสันนิษฐานว่า ผู้ที่ก่อให้เกิดความเสียหายย่อมเป็นผู้ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดผลที่ตามมา คือ ภาระการพิสูจน์จึงต้องตกอยู่กับผู้ประกอบการธุรกิจจะต้องเป็นผู้พิสูจน์ว่าตนไม่ได้มีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำให้เกิดความเสียหาย ซึ่งดูเป็นการยุติธรรมแก่ผู้บริโภค เพราะการที่ผู้ผลิตจะผลิตสินค้าออกมาในตลาดก็เท่ากับว่า สินค้านั้นจะต้องมีความปลอดภัยในการนำไปบริโภค เมื่อมีความผิดปกติเกิดแกสินค้ายังผลให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภค หากผู้บริโภคต้องเป็นผู้ตอบปัญหาว่า เกิดอะไรขึ้นก็คงไม่เป็นการสมควร ผู้ผลิตจึงอยู่ในฐานะที่ดีที่สุดในการที่จะหาคำตอบ ซึ่งผู้ผลิตเองก็สามารถปลดเปลื้องความรับผิดได้ หากพิสูจน์ได้ว่าตนได้ในความระมัดระวังเป็นอย่างดีแล้ว

จะเห็นได้ว่า ปัจจุบันหลักผู้ซื้อต้องระวังมีข้อบกพร่องที่เห็นได้ชัด ในสภาพที่ผู้บริโภคมีความรู้ความสามารถและอำนาจในการเจรจาต่อรองที่ดียิ่งกว่า และหากว่าผู้บริโภคนำสินค้ามาใช้แล้วเกิดความเสียหายโดยที่ตนมิได้เป็นผู้ทำให้เกิดความเสียหายนั้น หากพิจารณาจากหลักเดิม ความเสียหายดังกล่าวย่อมตกเป็นภัยแก่ผู้ซื้อ ผู้ซื้อซึ่งอยู่ในฐานะผู้บริโภคเป็นผู้เสียเปรียบ เมื่อสังคมเปลี่ยนแปลงไปกฎหมายก็จำเป็นต้องเปลี่ยนให้เท่าทันกับสังคม ความเท่าเทียมกันในการเข้าทำสัญญาตามหลักอิสระในการทำสัญญา (Freedom of Contract) จึงไม่เหมาะสมนักต่อสังคมปัจจุบัน เป็นเหตุให้มีแนวความคิดในการคุ้มครองผู้บริโภค อันได้แก่ ผู้เข้าทำสัญญาและผู้ใช้สินค้าตามความเป็นจริง³ สำหรับกรเรียกค่าเสียหายด้วยหลักละเมิดนั้น แม้ว่าจะเป็นโอกาสให้ผู้เสียหายตามความเป็นจริงสามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด แต่ก็มีปัญหาว่า การฟ้องเป็นคดีละเมิดนั้น โจทก์มีหน้าที่ในการพิสูจน์ในความเสียหายทั้งหมด ซึ่งเป็นภาระที่ยากยิ่งสำหรับผู้เสียหาย

³ ปียกุล บุญเพิ่ม, “ความรับผิดในการผลิต และจำหน่ายสินค้า”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524), หน้า 6-7.

ดังนั้น หลักเกณฑ์ของหลักความรับผิดในผลิตภัณฑ์ที่มีวิวัฒนาการที่พัฒนาอย่าง ยิ่ง ทำให้กฎหมายก็ต้องพัฒนา ปรับปรุง แก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงและ เศรษฐกิจที่พัฒนาก้าวหน้า เพื่อให้ความคุ้มครองเยียวยาความเสียหายให้กับผู้บริโภคอย่างเหมาะสม ขอบเขตความรับผิดในหลักดังกล่าวนับวันจะกว้างขึ้นเรื่อยๆ และมีความสำคัญต่อการดำเนิน ธุรกิจของภาคเอกชน ไม่ว่าจะเป็นการผลิตเพื่อขายสินค้าในประเทศ หรือผลิตสินค้าเพื่อส่งออก การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายจึงมิใช่เพียงการลอกกฎหมายจากต่างประเทศ หากแต่ต้องศึกษาค้นคว้าถึงสาเหตุในการใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวให้ถ่องแท้ เพราะหลักความรับผิดในผลิตภัณฑ์ควรคุ้มครองผู้บริโภคและผู้ผลิตมิใช่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง⁴ ส่วนต่อไปจะกล่าวถึงความเป็นมาของหลักกฎหมาย ว่าด้วยสัญญาและละเมิด ซึ่งเป็นหลักเพื่อชดใช้เยียวยาความเสียหายซึ่งเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งหลักทั้งสองต่างก็ประกอบด้วยพัฒนาการที่เปลี่ยนแปลงตามการเปลี่ยนแปลงของสังคม ซึ่งมีด้วยกันหลายทฤษฎี ดังต่อไปนี้

2.2 ความรับผิดในผลิตภัณฑ์ที่ใช้หลักกฎหมายละเมิด

ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่มีนิติสัมพันธ์กับผู้ประกอบธุรกิจจำต้องอาศัยกฎหมาย ลักษณะละเมิดฟ้องคดีเพื่อก่อให้เกิดความรับผิดในทางแพ่ง โดยกฎหมายลักษณะละเมิดของไทย ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ลักษณะ 5 ตั้งแต่มาตรา 420 ถึง มาตรา 452 โดยมาตรา 420 ซึ่งกำหนดเป็นหลักทั่วไป บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาท เลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น” ซึ่งตามกฎหมายไทยถือหลักทฤษฎีความผิด (Fault Theory)⁵

Geraint Howells, *Comparative Product Liability*. (England: Dartmouth Publishing Company, 1993), p.13.

สายสุตา นิงสานนท์, "ความรับผิดเด็ดขาดในกฎหมายลักษณะละเมิด", (วิทยานิพนธ์ปริญญา มานาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525), หน้า 39.

ในต่างประเทศก็มีแนวคิดทฤษฎีในทางละเมิดที่เหมือนกัน กล่าวคือ นอกจากจะมีทฤษฎีความผิด (Fault Theory) แล้วก็ยังมียกทฤษฎีหนึ่ง เรียกว่า ทฤษฎีรับภัย ซึ่งทั้งสองทฤษฎีที่กล่าวมานี้ต่างถูกนำมาใช้ในสภาพสังคมที่แตกต่างกันไป เมื่อสถานการณ์ทางสังคมเริ่มมีการเปลี่ยนแปลงกฎหมายละเมิดก็ยอมปรับตัวให้เข้ากับข้อเท็จจริงในสังคม ทฤษฎีมูลเหตุความรับผิดในทางละเมิดจึงมีดังต่อไปนี้

2.2.1 ทฤษฎีรับภัย

แรกเริ่มทฤษฎีรับภัยเป็นทฤษฎีกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) มีหลักว่า บุคคลใดก็ตามก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นจะต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่บุคคลอื่นนั้นทุกกรณีไป โดยไม่คำนึงถึงความผิดของผู้กระทำ ความเชื่อเช่นนี้ก็คือ ทฤษฎีรับภัยนั่นเอง ซึ่งได้คำนึงถึงความสงบสุขที่จะเกิดในสังคม หรือความรับผิดชอบโดยศีลธรรมของผู้ก่อให้เกิดการละเมิด แต่มุ่งหมายที่จะสร้างความสะดวกสบายระหว่างบุคคลโดยวิธีการชดใช้ค่าเสียหายแก่บุคคลที่ได้รับ ความเสียหายเป็นประการสำคัญ การที่บุคคลหนึ่งทำร้ายบุคคลอีกคนหนึ่ง แม้จะเป็นอุบัติเหตุ โดยแท้หรือเป็นการป้องกันตนเอง บุคคลนั้นต้องชดใช้ค่าเสียหาย จึงมีคำกล่าวที่ว่า ในทางแพ่งนั้นนั้นกฎหมายไม่คำนึงถึงเจตนาของผู้กระทำ แต่คำนึงถึงความสูญเสียและความเสียหายของคู่กรณีฝ่ายที่ต้องเสียหายเป็นประการสำคัญ อาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่า เป็นกฎที่ยอมรับโดยทั่วไปของชุมชนว่า บุคคลใดก่อให้เกิดความเสียหาย บุคคลนั้นย่อมต้องรับผิด

ในระยะแรก กฎหมายลักษณะละเมิดมีความมุ่งหมายสำหรับให้ผู้ก่อความเสียหายแก่ผู้อื่นต้องชดใช้ค่าเสียหายโดยมิได้คำนึงว่า ผู้ละเมิดจะต้องกระทำผิดด้วย เมื่อความเสียหายเกิดขึ้นและทราบว่า ผู้ใดเป็นคนก่อแล้วยอมเป็นการถือว่า ผู้นั้นเป็นผู้ละเมิด ไม่ว่าจะการกระทำที่ก่อความเสียหายนั้นจะผิดหรือถูก ทั้งนี้ก็เพราะว่ามนุษย์เรานั้นเมื่อได้กระทำการใดขึ้นแล้วก็ย่อมเกิดความเสียวภัยด้วยกันทั้งนั้น กล่าวคือ อาจจะมีทั้งผลดีและผลเสียเปรียบเสมือนดาบที่มีสองคมเสมอ ถ้าหากว่า ภัยนั้นคือความเสียหายที่เกิดขึ้น ผู้ที่ทำให้เกิดภัยก็ย่อมต้องรับเคราะห์รับผิดชอบในความเสียหายนั้น ความเสียหายต้องตกเป็นภัยแก่เขา

เหตุผลที่ผู้ถือทฤษฎีรับภัยอ้างว่า ไม่มีควรมีหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับความผิดในเรื่องความรับผิดในละเมิดนั้น มีอยู่ 2 ประการคือ

(1) เหตุผลทางกฎหมาย ผลแห่งความรับผิดทางละเมิดคือการบังคับให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย มิใช่เป็นการลงโทษ เจกเช่นเดียวกับผลแห่งความรับผิดทางอาญา ฉะนั้นกฎเกณฑ์ของทั้งสองข้อแตกต่างกันจึงไม่ควรนำมาคำนึงถึงกฎเกณฑ์ทางอาญา หากแต่เพียงเป็นผู้ก่อความเสียหายก็ควรถือเป็นการละเมิดแล้ว

(2) เหตุผลทางพฤติการณ์ เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นโดยหาผู้ผิดไม่ได้ก็ไม่เป็นการสมควรที่จะให้ผู้เสียหายเป็นผู้รับบาปเคราะห์โดยที่เขาเองมิได้ทำให้เกิดความเสียหายนั้นเลย แม้แต่น้อย ผู้ก่อความเสียหายนั่นเองที่ควรเป็นผู้รับผิดชอบจากเหตุการณ์ดังกล่าวซึ่งเป็นการยุติธรรมมากกว่าที่จะให้ผู้เสียหายมาเป็นผู้รับบาปเคราะห์ อีกทั้งการหาตัวบุคคลผู้ต้องรับภัยนี้ก็เป็นของไม่ยาก เพียงแต่พิจารณาพิเคราะห์ว่า ภัยนั้นเป็นผลเพราะเหตุใด และเหตุนั้นใครเป็นผู้กระทำ ผู้นั้นย่อมต้องรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนความเสียหาย แต่การหาตัวผู้กระทำความผิดจะต้องพิจารณาพิเคราะห์ว่าการกระทำใดเป็นความผิดซึ่งเป็นการยากยิ่งไม่น้อยว่า สิ่งใดผิด หรือสิ่งใดไม่ผิด ซึ่งเป็นปัญหาที่เปลี่ยนแปลงไปแล้วขึ้นอยู่กับสถานการณ์ที่แตกต่างกับการหาเหตุผลความเสียหายที่สามารถปรับใช้ได้กับทุกสถานการณ์

2.2.2 ทฤษฎีความผิด⁵

ส่วนทฤษฎีความรับผิดก็เกิดขึ้นในเวลาต่อมา แนวความคิดทฤษฎีรับภัยก็ถูกเปลี่ยนแปลงตามสภาพสังคม ความรับผิดในความเสียหายควรจะคำนึงถึงความผิด หรือความประมาทเลินเล่อของผู้กระทำด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับสังคมมนุษย์ที่พัฒนาขึ้นตามลำดับ โดยที่กฎหมายในภาคเอกชนพยายามพัฒนาควบคู่ไปกับจิตใจหรือความรู้สึกนึกคิดของคนในสังคม ซึ่งในระยะหลังมานี้มีแนวความคิดว่า ผู้กระทำต้องจงใจหรือประมาทด้วย จึงจะต้องรับผิด ความรับผิดในทางละเมิดในระยะนี้เกิดจากเหตุ 2 กรณีเท่านั้นคือ

1. ความรับผิดในทางละเมิดอันเกิดจากการกระทำโดยจงใจ ทำให้บุคคลอื่นเสียหาย (Conduct intended to invade the legally protected interests of others) ทฤษฎีนี้คำนึงถึงเจตนาอันชั่วร้ายของผู้กระทำที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น จึงเป็นการสมควรที่จะให้ผู้กระทำต้องรับผิดในการกระทำของตน

2. ความรับผิดชอบในทางละเมิดซึ่งเกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ทำให้บุคคลอื่นเสียหาย (Conduct which created a foreseeable and unreasonable risk to such interests of others) ทฤษฎีนี้ถือว่า การกระทำโดยประมาทเลินเล่อก็เป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนสังคมและมีความร้ายแรง แม้จะไม่เท่ากับการกระทำโดยเจตนา แต่ก็สมควรที่จะมีการเรียกร้องค่าเสียหายกันได้

เมื่อทฤษฎีรับภัยมีการเปลี่ยนแปลงไปจึงเป็นเหตุให้ทฤษฎีละเมิดก็มีจำต้องเปลี่ยนแปลงไปด้วยโดยมีการยอมรับหลักที่มีความเปลี่ยนแปลงที่ว่า ผู้ที่ก่อความเสียหายนั้นจะต้องรับผิดชอบก็ต่อเมื่อการกระทำของตนเป็นความผิด หลักการนี้เรียกว่า หลักไม่มีความรับผิดหากปราศจากความผิด (No Liability without Fault) ซึ่งมีความแตกต่างจากทฤษฎีรับภัยที่ว่า อาจมีความรับผิดได้แม้ไม่มีความผิดก็ตาม (Liability without Fault) ทั้งนี้ก็ด้วยเหตุที่ว่า เป็นการผิดศีลธรรมเกินไปที่จะลงโทษมนุษย์โดยพิจารณาเพียงแง่มุมเดียวถึงผลแห่งการกระทำนั้นโดยไม่มีการพิจารณาว่า ผู้กระทำมีเจตนามุ่งร้ายหรือไม่ และการไม่ต้องการให้มีกฎหมายความรับผิดอยู่ในความรับผิดทางละเมิดนี้จะก่อให้เกิดผลที่เลวร้ายและป่าเถื่อนยิ่งกว่า การที่จะสามารถจับความหมายของคำว่า “ความผิด” ได้นั้นจะต้องอาศัยการตรึงตรอง พินิจพิจารณาของนักปราชญ์กฎหมายมาเป็นเวลานาน แต่สิ่งที่สำคัญที่นักปรัชญาทางกฎหมายเชื่อกันว่า ทฤษฎีรับผิดไม่เหมาะสมอย่างยิ่งก็คือ การทำให้มนุษย์ไม่กล้าคิด ไม่กล้าทำอะไรเลย ความเจริญของเผ่าพันธุ์มนุษย์ก็จะหยุดชะงักลง เพราะทฤษฎีรับภัยถือว่า ผู้ใดกระทำการสิ่งใด ๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหาย ผู้นั้นต้องรับภัยนั้น จึงเป็นเรื่องที่ถือว่ารุนแรงมาก และเป็นอุปสรรคอย่างยิ่งต่อการพัฒนา

องค์ประกอบของความรับผิดตามทฤษฎีความผิดมีอยู่ 2 ประการคือ องค์ประกอบทางการกระทำ อันได้แก่ การกระทำโดยผิดกฎหมายเป็นเหตุให้เขาได้รับความเสียหาย และในด้านองค์ประกอบทางจิตใจ ได้แก่ การกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อนั่นเอง

จวบจนกระทั่งคริสต์ศตวรรษที่ 19 กฎหมายละเมิดก็ยังมีลักษณะที่ไม่มีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมมากนัก ซึ่งรวมถึงความรับผิดชอบในทางศีลธรรมหรือความผิด (Fault) อันเป็นมูลฐานของการชดเชยค่าเสียหาย ต่อมาเมื่อศีลธรรมของประชาชนเริ่มพัฒนาขึ้นจึงมีความเคลื่อนไหวในลักษณะของการยอมรับว่า ความรับผิดตามกฎหมายเกิดจากความประพฤติของบุคคลที่เป็นพลเมืองดีจะไม่ปฏิบัติเช่นนั้น แนวโน้มเช่นนี้เองจึงเกิดการวางทฤษฎีในกฎหมาย

ลักษณะละเมิดว่า “ไม่มีความรับผิดถ้าปราศจากความผิด” (There should be no liability without fault)

ในเวลาต่อมา ทฤษฎีความผิดเริ่มก่อปัญหาขึ้นโดยเฉพาะความยากลำบากในการพิสูจน์องค์ประกอบของความรับผิด 2 ประการดังกล่าวข้างต้น ไม่ว่าจะพิสูจน์ว่า มีการกระทำหรือไม่ ผิดกฎหมายหรือไม่ การกระทำนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ ความเสียหายเป็นผลมาจากการกระทำละเมิดของผู้นั้นหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสภาพสังคมซึ่งมีความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น โดยพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำได้ยาก ทฤษฎีรับภัยจึงถูกนำเอากลับมาใช้อีกครั้งแต่มีชื่อเรียกแตกต่างกันไป เช่น ความรับผิดโดยไม่มีความผิด (Liability without Fault), ความรับผิดโดยผลแห่งกฎหมาย (Liability as Imposed by the law) และความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability)

เพื่อให้เกิดทางแก้ไขปัญหาให้กับผู้บริโภคซึ่งถ้าเปรียบเทียบกันทางความเป็นจริงในสังคมปัจจุบัน อำนาจการต่อรองทางเศรษฐกิจที่ไม่เท่าเทียมกันแล้ว การทราบถึงขั้นตอนหรือกรรมวิธีการผลิตก็ยังเป็นยากที่ผู้บริโภคจะทราบถึงขั้นตอนได้ดีไปกว่าผู้ประกอบการเอง ดังนั้นแนวความคิดที่เกี่ยวกับข้อสันนิษฐานความรับผิด (Presumption of responsibility) จึงให้ผู้ประกอบการต้องถูกตั้งข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นผู้ที่ทำให้เกิดความเสียหายซึ่งมีความสอดคล้องกับทฤษฎีรับภัยที่ว่า แม้ผู้ประกอบการจะไม่ได้มีเจตนาที่จะทำให้เกิดความเสียหายแต่ถ้าผู้ประกอบการเป็นผู้กระทำ ผู้ประกอบการก็ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย เนื่องจากถือว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจากข้อบกพร่องของผู้ผลิต ผู้นำเข้าและผู้จำหน่ายซึ่งอยู่ในฐานะที่จะป้องกันได้ดีกว่าผู้อื่น ดังนั้นจึงเป็นข้อสันนิษฐานเบื้องต้นให้ต้องรับผิดไว้ก่อนเว้นแต่มีข้อพิสูจน์ว่าความผิดที่เกิดขึ้นเป็นความผิดของผู้บริโภคเองที่ใช้สินค้าผิดวิธีหรือเกิดจากความประมาทเลินเล่อของการบริโภคทั้งที่ทราบว่าสินค้านั้นเกิดความเสียหายอันเกิดจากการใช้สินค้า⁷

สำหรับการบังคับใช้กฎหมายลักษณะละเมิดเพื่อการชดเชยเยียวยาควรตระหนักให้ดีกว่า เมื่อสินค้าที่ผลิตขึ้นนั้นชำรุดบกพร่อง และเป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย ผู้ผลิตย่อมมีหน้าที่

⁷ สุวิทย์ รัตนสุนทร, “ความรับผิดต่อความเสียหายอันเกิดจากผลิตภัณฑ์อา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534), หน้า 101-105.

พิสูจน์ให้เห็นได้ว่า ความชำรุดบกพร่องของสินค้า นั้น เป็นเพราะพฤติกรรมที่ผู้ผลิตไม่ต้องรับผิดชอบ ซึ่งเป็นการผลักภาระการพิสูจน์ไปสู่ผู้บริโภค อย่างไรก็ตามแม้จะมีการนำหลักการหลักการการพิสูจน์มาใช้เพื่อผ่อนคลยภาระการนำสืบของผู้บริโภค ในคดีความเสียหายอันเกิดจากสินค้ามาใช้ก็ตามแต่นักกฎหมายเยอรมันยังเห็นว่า มาตรการดังกล่าวยังไม่เพียงพอต่อการให้ความคุ้มครองผู้บริโภค ในทางดำรากกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคของเยอรมันจึงมีความเห็นว่าจะให้นำหลักความรับผิดเด็ดขาดมาใช้กับคดีสินค้าชำรุดบกพร่องในกรณีทั่วๆ ไปด้วย โดยเฉพาะในกรณีของสินค้าที่มีอันตรายอันเกิดจากการพัฒนาสินค้า นั้น (development dangers) เพื่อให้สามารถคุ้มครองเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ผู้บริโภคได้อย่างจริงจังยิ่งขึ้น⁹

สำหรับความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) เป็นผลพวงมาจากทฤษฎีที่ว่า “ไม่มีความรับผิดถ้าปราศจากความผิด” (There should be no liability without fault) ได้เริ่มเปลี่ยนแปลงไปในทางที่จะถูกยกเลิก มีการยอมรับหลักใหม่ว่า ในบางกรณีจำเลยจะต้องรับผิดแม้ว่าจะมิได้กระทำผิดศีลธรรมและได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแล้ว เช่นผู้ควบคุมดูแลสัตว์ต้องรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากสัตว์ หลักใหม่นี้ก็คือ หลักเรื่องความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) นั่นเอง ความหมายของคำว่า ความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) หมายถึงความรับผิดที่ผู้กระทำจะต้องรับผิดในการกระทำทั้งที่ไม่มี ความผิด มิใช่การใช้การกระทำโดยมีเจตนาดีหรือเจตนาร้ายและไม่ว่าจำเลยจะทราบหรือไม่ทราบถึงการกระทำนั้นหรือไม่ก็ตาม จำเลยก็ไม่พ้นจากความรับผิด จากคำจำกัดความจะเห็นได้ว่า ความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) เกิดขึ้นก็เพื่อที่จะแก้ปัญหาในเรื่องการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยที่ไม่มีคู่ความฝ่ายใดเป็นผู้ผิด แต่หากไม่กระทำเช่นนี้จะก่อให้เกิดปัญหาต่อผู้บริโภคซึ่งถือเป็นคนส่วนใหญ่ การหวนกลับไปหาทฤษฎีรับภัยมาใช้ก็ด้วยเหตุว่า ผู้ประกอบธุรกิจย่อมอยู่ในฐานะที่ดีกว่าผู้บริโภคประกอบกับผู้บริโภคนั้นเป็นผู้ใช้เพียงอย่างเดียวเท่านั้นยังไม่เป็นการสมควรอย่างยิ่งที่เขาจะต้องมารับความเสี่ยงจากผู้ประกอบธุรกิจ

เหตุผลของการกำหนดให้มีความรับผิดเด็ดขาดขึ้นเนื่องจากความเสียหายอันเกิดจากเหตุการณ์บางอย่างเกิดขึ้นบ่อยหรือเกิดขึ้นได้ง่าย แต่ผู้เสียหายไม่อาจพิสูจน์ถึงสาเหตุที่เกิดขึ้นหรือพิสูจน์ได้ยาก เพราะอาจเป็นไปได้ว่าเหตุที่เกิดอยู่ในความรู้เห็นของจำเลยแต่ผู้เดียวที่เป็นผู้

⁹ สุขุม ศุภนิธย์, คำอธิบายกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์, (กรุงเทพฯ: วิทยุชน, 2544), หน้า 43.

ก่อนอื่น ผู้เสียหายอาจพิสูจน์ได้ว่า เหตุใดเกิดขึ้นจริง แต่ไม่อาจพิสูจน์ได้ว่า เหตุนั้นเกิดขึ้นอย่างไร อันจะเป็นการแสดงถึงมูลกรณีหรือที่มาแห่งความประมาทเลินเล่อของจำเลย⁹ ตัวอย่างเช่น ลูกจ้างที่ได้รับความเสียหายเนื่องจากเครื่องจักรกลในโรงงานขณะปฏิบัติงาน ในทางการว่าจำเลยไม่อาจพิสูจน์ถึงสาเหตุที่เครื่องจักรกลก่อให้เกิดความเสียหายได้หรือกรณีความเสียหายอันเกิดจากการลงพิมพ์โฆษณาข้อความหมิ่นประมาทหนังสือพิมพ์ หากต้องพิสูจน์ว่า บรรณาธิการรู้หรือควรรู้ก็เป็นเรื่องที่ยากแก่การพิสูจน์อย่างยิ่ง ดังนั้นหากกฎหมายไม่กำหนดให้มีบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบเด็ดขาดแล้วก็จะเกิดความวุ่นวายขึ้นในสังคมเพราะบรรดาผู้เสียหายย่อมจะต้องหาทางที่จะบังคับชำระหนี้เอาจากคู่กรณีฝ่ายตรงข้ามด้วยตนเองให้ได้จึงจำเป็นต้องกำหนดให้มีความรับผิดชอบเด็ดขาดขึ้น

กล่าวโดยสรุป ลักษณะของความรับผิดชอบเด็ดขาดจำกัดขอบเขตอยู่เฉพาะวัตถุประสงค์ที่มีการใช้หรือการกระทำที่มีลักษณะเป็นพิเศษแตกต่างออกไปหรือผิดปกติธรรมดาในเรื่องความรับผิดชอบเด็ดขาดในทางละเมิดนี้ โจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ถึงความประมาทเลินเล่อของจำเลยแต่ประการใด และการที่จำเลยอ้างว่าการใช้ความระมัดระวังตามสมควรที่จะป้องกันความเสียหายนั้นอาจไม่รับฟังได้เช่นเดียวกัน

แต่มีข้อยกเว้นบางประการที่จะทำให้จำเลยยกเป็นข้อต่อสู้เพื่อยกเว้นความรับผิดชอบได้ เช่น ผู้บริโภคนำสินค้าไปใช้ทางที่ผิดวัตถุประสงค์ของผลิตภัณฑ์ เป็นต้น

หลักความรับผิดชอบเด็ดขาดตามแนวใหม่นี้มาจากนโยบายในทางกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการเยียวยาความเสียหายในกรณีที่เกิดความเสียหายขึ้นนอกเหนือจากเจตนาหรือประมาท โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงและมีวิวัฒนาการทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีล้ำพั้งแต่จะให้ผู้ได้รับความเสียหายเรียกร้องค่าเสียหายได้ เฉพาะเรื่องจงใจหรือประมาทเลินเล่อเท่านั้นไม่เป็นการเพียงพอ รากฐานแห่งความรับผิดชอบเด็ดขาดจึงมาจากการที่จำเลยก่อให้เกิดความเสียหายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ต่อสมาชิกในสังคม¹⁰

⁹ สายสุตา นิงสานนท์, "ความรับผิดชอบเด็ดขาดในกฎหมายลักษณะละเมิด", (วิทยานิพนธ์ ปริญญาโท สาขาวิชิต บัณฑิตวิทยาลัยจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525), หน้า 48-49.

มูลฐานของความรับผิดในฐานะผู้น้อยอยู่ที่ว่า การกระทำของจำเลยหรือการมีไว้ซึ่งสิ่งของนั้น ก่อให้เกิดการเสี่ยงภัยต่อชุมชนนั้น เหตุผลในการพิจารณาใช้หลักสายกลางอันได้แก่ความประพฤติหรือการกระทำซึ่งไม่ขยายไปจากมาตรฐานของสังคมจนขนาดจะถือได้ว่า เป็นการกระทำที่ทำให้เกิดความเสียหายขึ้นกับสมาชิกโดยส่วนใหญ่ ดังนั้นรัฐจึงต้องหามาตรการแทรกแซงเพื่อทำให้เกิดความสงบเรียบร้อย เมื่อพิจารณาถึงประโยชน์จำเลยจะพึงได้รับแล้ว ประโยชน์ส่วนตัวของจำเลยมีมากกว่าสังคม เมื่อคำนึงถึงการเสี่ยงภัยโดยผิดปกติเช่นนั้นแล้ว สังคมจึงจำต้องยื่นมือเข้ามาเพื่อจำกัดขอบเขตการกระทำของจำเลยไม่ให้ปฏิบัติการอันเกิดอันตรายต่อคนในสังคม

หลักความรับผิดเด็ดขาดจึงมีบทบาทมากในการแบ่งเบาภาระการพิสูจน์ความเสียหายให้แก่โจทก์ได้ในระดับหนึ่งเท่านั้น เพราะโจทก์ก็ยังต้องนำสืบว่า มีความเสียหายจากผลิตภัณฑ์ซึ่งยังมีความเกี่ยวข้องกับความผิดพลาดในการผลิตหากแต่เพียงโจทก์มิได้มีหน้าที่ต้องนำสืบว่า ใครเป็นคนทำผิดพลาดและมีความผิดพลาดอย่างไร

2.3 หลักความรับผิดในผลิตภัณฑ์ที่ใช้หลักกฎหมายสัญญา

หลักความผิดในทางสัญญานั้นเกิดขึ้นจากความสัมพันธ์ของคู่สัญญาและมีผลผูกพันเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้น เนื่องจากคู่สัญญาต่างมีหน้าที่ซึ่งกันและกัน หากฝ่ายใดไม่สามารถปฏิบัติตามหน้าที่ได้ ย่อมต้องรับผิด ดังนั้นความรับผิดในทางสัญญาจะเกิดจากความรับผิดในการผิดสัญญา (Breach of Contract) หรือเป็นความผิดจากคำรับประกันเกี่ยวกับสินค้า (Breach of Warranty) โดยทั่วไปแล้ว ผู้ขายไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายประการอื่นอันเป็นผลมาจากสินค้าชำรุดบกพร่อง (Consequential damage) ไม่ว่าจะเกิดความเสียหายที่เกิดต่อชีวิตหรือทรัพย์สิน แต่ผู้ขายต้องรับผิดชอบถ้าหากมีคำรับประกันคุณภาพของสินค้าอย่างชัดเจนขณะมีการขาย หรือผู้ขายได้ฉ้อฉล หลอกลวงโดยปกปิดความชำรุดบกพร่องของสินค้า¹¹

¹⁰ สุขุม สุขนิติกย์, คำอธิบายกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2544), หน้า 12-18.

¹¹ ปิยะกุล บุญเพิ่ม, “ความรับผิดชอบในการผลิตและการจำหน่ายสินค้า”, (วิทยานิพนธ์ ปริญญา มหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัยจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524), หน้า 148.

ส่วนกรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นจากสินค้าที่มีการซื้อขายกันก็ต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายซื้อขายซึ่งปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และได้บัญญัติหน้าที่ในเรื่องนี้ไว้ทั้งผู้ซื้อและผู้ขาย โดยต้องใช้ความระมัดระวังตรวจตราทรัพย์สินที่ซื้อขายกันตามควรแก่กรณีโดยผู้ขายมีหน้าที่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ขายแก่ผู้ซื้อ กฎหมายจึงวางข้อกำหนดให้ผู้ขายเป็นผู้ต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องซึ่งเป็นข้อบกพร่องของหลักผู้ซื้อต้องระวัง ตามมาตรา 472 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

2.3.1 หลักความรับผิดในคำรับประกัน

(1) การรับประกันโดยชัดแจ้ง (Express Warranty)

เป็นกรณีที่ชี้ให้เห็นถึงความรับผิดตามสัญญาอย่างชัดเจนซึ่งเกิดจากผลของการตกลงของคู่สัญญาเพื่อเป็นการยืนยันว่าจะรับผิดชอบต่อผู้ซื้อในกรณีที่สินค้านั้นเกิดความชำรุดบกพร่อง หรือก่อความเสียหายขึ้นตามที่ได้ตกลงกันไว้ในข้อสัญญา ดังนั้นคำรับรองที่เกิดขึ้นส่วนใหญ่ยังเป็นคำรับรองที่ผู้ประกอบการได้แสดงออกอย่างชัดแจ้งถึงคุณภาพสินค้า ไม่ว่าจะด้วยรูปแบบใดก็ตาม เช่น การออกใบรับประกัน หรือจะเป็นการตกลงด้วยวาจาก็ได้ การเรียกค่าเสียหายนั้นสามารถเรียกได้โดยตรงจากผู้ให้คำรับรอง¹² เช่น ในคดี Crocker V. Wintrop Laboratorie จำเลยเป็นผู้ประกอบการโดยเป็นบริษัทผู้ผลิตยาได้ผลิตและจำหน่ายยาที่มีชื่อว่า "TALWIN" ซึ่งมีสรรพคุณแก้ความเจ็บปวดที่มีผลรุนแรงมากและจำเลยเองได้รับรองว่าผู้ใช้แล้วจะไม่มีผลเป็นสิ่งที่เสพติด ผู้เสียหายในคดีนี้ซึ่งได้รับบาดเจ็บจากอุบัติเหตุในโรงงานอุตสาหกรรมได้ใช้ยานี้และมีอาการติดยาดังกล่าว ในเวลาต่อมาผู้เสียหายถึงแก่ความตายเนื่องจากใช้ยา "TALWIN" เกินขนาด ศาลได้วินิจฉัยว่า จำเลยได้สัญญาว่า ยานี้มิใช่สิ่งที่ใช้แล้วเป็นสิ่งที่เสพติด ดังนั้น จำเลยจึงต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากคำรับประกันที่ตนได้ให้ไว้ ในเวลาที่จำเลยนำสินค้าออกจำหน่ายในท้องตลาด

(2) การรับประกันโดยปริยาย (Implied Warranty)

เป็นกรณีที่ถูกสร้างขึ้นเพื่อมุ่งที่จะคุ้มครองผู้บริโภคสินค้าและบริการเป็นหลัก

¹² ฐจักร ปัทมสิงห์ ณ อยุธยา, "ความรับผิดชอบของผู้ประกอบการผลิต", วารสารอัยการ 4 (39):

โดยความรับผิดตามหลักกฎหมายนี้ไม่จำเป็นต้องเป็นคู่กรณีกันตามสัญญา โดยที่การให้คำรับประกันสินค้าโดยปริยายนั้นเป็นการประกันว่าสินค้านั้นจะมีความเหมาะสมตามประเภทและวัตถุประสงค์เพื่อใช้ในการบริโภคสินค้าโดยมีจำต้องแสดงไว้เป็นลายลักษณ์อักษรแต่อย่างใด จะเห็นได้ว่า การรับประกันโดยปริยายเป็นคำรับประกันโดยอำนาจแห่งกฎหมาย ถือว่าผู้ขายได้ให้คำรับประกันไว้เช่นนั้น ถึงแม้ว่าตามความเป็นจริงจะไม่ได้มีการให้คำรับประกันเช่นนั้นไว้เลยก็ตาม เช่น การรับประกันเรื่องกรรมสิทธิ์ (Warranty of title) ซึ่งถือว่าผู้ขายรับรองต่อผู้ซื้อว่า ผู้ขายมีสิทธิโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขายนั้นให้แก่ผู้ซื้อได้ การรับประกันเรื่องภาวะติดพัน (Warranty against encumbrances) ซึ่งถือว่าผู้ขายรับรองว่าทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นปลอดจากภาวะติดพันใดๆ ผู้ซื้อสามารถเข้าครอบครองใช้สอยทรัพย์สินนั้นได้โดยปกติสุข การรับประกันการใช้สอยเหมาะสมตามเจตนาธรรมดาที่ซื้อขายกัน (Warranty of merchantability) ซึ่งเท่ากับผู้ขายรับรองว่าสินค้านั้นสามารถนำไปใช้สอยสมประโยชน์ตามสภาพของสินค้าได้ สำหรับการใช้อหรือบริโภคตามธรรมดา และมีความปลอดภัยในการใช้หรือการบริโภคตามสมควรด้วย เช่น ถ้าเป็นอาหารก็ต้องเหมาะที่จะบริโภคได้ ถ้าเป็นรถยนต์ก็ใช้การได้ตามปกติ และหลักนี้ยังปรับใช้กรณีสินค้าใช้แล้วได้ด้วย ซึ่งเท่ากับรับประกันว่า มีความปลอดภัยและสามารถใช้งานได้ตามประเภทของสินค้านั้น แม้ไม่มีความสมบูรณ์พร้อมก็ตามและคำรับประกันเช่นนี้ย่อมรวมไปถึงความปลอดภัยของภาชนะบรรจุสินค้าที่ขายด้วยเสมอ เพราะผู้ซื้อย่อมมีความประสงค์ตามธรรมดาที่จะได้รับสินค้าที่เหมาะสมที่ปลอดภัยด้วย¹⁴

ความรับผิดตามหลักการรับประกันโดยปริยายนี้เป็นความรับผิดตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้และเป็นความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) แม้ว่าผู้ขายจะได้ใช้ความระมัดระวังเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์มากเพียงใดก็ตาม แต่หากยังมีความเสียหายเกิดขึ้น ผู้ขายก็ย่อมจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายจะอ้างเหตุใดๆ เพื่อหลุดพ้นจากความรับผิดไม่ได้¹⁵

¹⁴ วิชัย ธีบุญพาณิชย์, "ปัญหาการขอให้เยียวยาความเสียหายแก่ผู้บริโภค ตาม พรบ.คุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522", (วิทยานีพนธ์ปริญญาเนหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า

16.

¹⁵ M.J Leder, *Consumer Law: The M&E Handbook Series* (Great Britain: Macdonald and Evans, 1980), p.44.

แม้หลักกฎหมาย Warranty จะมีประโยชน์ในการคุ้มครองผู้บริโภค แต่ความเป็นจริงแล้วกลับคุ้มครองผู้บริโภคไม่ได้เต็มศักยภาพ เพราะผู้ขายซึ่งมีอำนาจต่อรองในทางเศรษฐกิจมากกว่าผู้ซื้อ ทำให้ผู้ขายหาทางเอาเปรียบผู้ซื้อด้วยวิธีการกำหนดเงื่อนไข หรือข้อยกเว้นความรับผิด (Exemption Clause) เพื่อให้ตนไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายในส่วนนี้ ซึ่งเมื่อคำนึงถึงสิทธิของความสัมพันธ์ทางสัญญา (Privity of Contract) แล้ว คู่สัญญาย่อมมีอำนาจที่จะตกลงกันเป็นอย่างใดก็ได้ตามใจสมัคร ซึ่งทำให้ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบและมิได้รับความเป็นธรรม

2.3.2 หลักความสัมพันธ์ทางสัญญา (Privity of Contract)

เป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญอย่างหนึ่งของหลักความรับผิดในทางสัญญาซึ่งถือว่าเฉพาะคู่กรณีในสัญญากันเท่านั้นที่จะเรียกร้องให้รับผิดต่อกันได้ เนื่องจากมีเสรีภาพในการเข้าทำสัญญา หากทำสัญญากันเช่นใด ก็ต้องมีผลบังคับกันเช่นนั้น ทุกคนจึงมีหน้าที่ปกป้องประโยชน์ของตัวเอง บุคคลอื่นๆ ซึ่งมีได้เป็นคู่สัญญาด้วยไม่อาจเรียกร้องให้มีการรับผิดโดยอาศัยมูลเหตุแห่งสัญญาได้เลย เนื่องจากบุคคลอื่นนั้นมิใช่ผู้ที่แสดงเจตนาและเข้าทำสัญญา จึงถือว่า มิได้เป็นผู้เข้าเกี่ยวข้องหรือมีความสัมพันธ์ได้

หลักความสัมพันธ์ทางสัญญา (Privity of Contract) ดังกล่าวจึงเป็นอุปสรรคที่สำคัญอย่างหนึ่งในการคุ้มครองผู้บริโภคที่ไม่สามารถจะเยียวยาความเสียหายให้กับผู้บริโภคซึ่งมิได้เป็นคู่สัญญากับผู้ประกอบการโดยอาศัยมูลสัญญาได้¹⁶ ผู้ที่ได้รับความเสียหายมีจำเป็นต้องเป็นคู่สัญญาเสมอไป ผู้ใช้ผลิตภัณฑ์จะเป็นใครก็ได้

ดังนั้น จึงมักมิได้มีความสัมพันธ์ทางสัญญาต่อกันและเมื่อเกิดความเสียหายขึ้น ผู้บริโภคจึงตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ เช่น ในคดี Brunnensalz ศาลสูงเยอรมันได้ตัดสินไว้เมื่อปี 1915 ข้อเท็จจริงได้ความว่า โจทก์เป็นผู้ซื้อเกลือเกลือยา Brunnensalz ซึ่งเป็นผลิตภัณฑ์ของจำเลยมาจากร้านขายยา ได้ฟ้องให้จำเลยซึ่งเป็นผู้ผลิตรับผิดในความเสียหายต่อสุขภาพของโจทก์อันเกิดจากการบริโภคยานั้น ซึ่งมีเศษแก้วปะปนอยู่ด้วย ศาลได้วินิจฉัยว่า โจทก์ไม่อาจ

¹⁶ สุขุม สุภานิตย์, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, (กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541),

เรียกร้องให้จำเลยรับผิดชอบโดยอาศัยมูลสัญญา เพราะโจทก์ซึ่งเป็นผู้บริโภคไม่มีความสัมพันธ์ทางสัญญากับจำเลยซึ่งเป็นผู้ผลิต¹⁷

อย่างไรก็ตาม หลักดังกล่าวก็ได้ลดความเข้มงวดลงเพื่อให้เหมาะสมกับสภาพสังคม เช่น ยอมให้ผู้บริโภคซึ่งเป็นบุคคลอื่นซึ่งมิได้เป็นคู่สัญญาโดยตรงกับผู้ประกอบธุรกิจแต่เป็นบุคคลที่อยู่ในครัวเรือน หรือแขกของผู้ซื้อซึ่งเป็นคู่สัญญาและเป็นที่ยอมรับคิดว่า บุคคลเช่นนั้นอาจใช้หรือได้รับผลจากสินค้า แต่ยังคงมีข้อจำกัดในบางเรื่องอยู่ เช่น จะยอมรับผิดใช้ค่าเสียหายในกรณีเฉพาะความเสียหายที่มีผลต่อร่างกายเท่านั้น¹⁸

จากเหตุที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ข้อจำกัดของการใช้หลักกฎหมายศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา และการเปิดโอกาสให้เอกชนสามารถตกลงต่อรองโดยปราศจากการแทรกแซงของรัฐยอมทำให้ผู้ที่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจที่เหนือกว่าใช้อำนาจที่เหนือกว่านั้นวางข้อกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ในการจำหน่ายสินค้าหรือบริการให้แก่ผู้บริโภค ซึ่งเป็นบุคคลส่วนใหญ่ในสังคมในลักษณะใดก็ตาม เนื่องจากผู้ประกอบธุรกิจซึ่งเป็นคู่สัญญานั้นมีความได้เปรียบในฐานะที่มีอำนาจต่อรองมากกว่า โดยผู้ประกอบธุรกิจมักนำเอาหลักเสรีภาพในการเข้าทำสัญญา (Freedom of Contract) มาใช้ประโยชน์ให้เกิดแก่ฝ่ายตนโดยการกำหนดรูปแบบ (Form) มาใช้ในสัญญาและทำกับผู้บริโภคทุกๆ รายภายใต้เงื่อนไขเดียวกันซึ่งอาจเรียกสัญญาลักษณะนี้ว่า “สัญญาสำเร็จรูป” (Standard Form Contracts) โดยเพิ่มข้อสัญญาที่ตนได้เปรียบ เช่น ข้อยกเว้นหรือข้อจำกัดความรับผิด (Exemption Clause) ให้มีเนื้อหาที่บิดเบือนไปจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญา จนเป็นการทำลายหลักพื้นฐานของสัญญากกล่าวคือ หลักกฎหมายสัญญานั้นต้องการให้คู่สัญญาสามารถเจรจาตกลงกันอย่างยุติธรรมบนพื้นฐานเดียวกันและการตกลงเข้าทำสัญญาต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจ แต่ในโลกปัจจุบัน การที่จะให้ผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภคอยู่บนพื้นฐานเดียวกันเป็นไปได้ยากยิ่ง ผู้บริโภคไม่สามารถหยุดการบริโภคได้ นำหนักของการต่อรองจึงอยู่ทางฝั่งของผู้ประกอบธุรกิจ ผู้บริโภคไม่สามารถมี

วิชัย ธีธัญญพานิชย์, “ปัญหาการขอใช้เยียวยาความเสียหายแก่ผู้บริโภค ตาม พรบ.คุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า 16.

¹⁷ The Uniform Commercial Code มาตรา 2-313.

อำนาจต่อรองเหมือนเช่นในอดีต รัฐจึงควรคุ้มครองให้เกิดความเป็นธรรม นอกจากนี้ยังมีกำหนดข้อสัญญาที่เพิ่มสิทธิบางประการนอกเหนือไปจากที่กฎหมายกำหนดให้แก่ตนและตัดสิทธิของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งกฎหมายมุ่งคุ้มครองโดยหลักการและความเสี่ยงทั้งหลายให้กับผู้บริโภคเป็นอย่างมาก

เนื่องจากความไม่เหมาะสมในสภาพความเป็นจริงกับหลักความรับผิดชอบตามกฎหมายว่าด้วยสัญญา ทำให้ในหลายๆประเทศก็พยายามหาแนวทางแก้ไขปัญหาค่าความไม่เป็นธรรมในข้อสัญญาที่แตกต่างกันไป เช่น ในประเทศที่ใช้ระบบ Common Law ซึ่งยึดแนวบรรทัดฐานของคำพิพากษาก็ใช้หลักการตีความของศาลโดยอาศัยหลักกฎหมายที่มีอยู่ เช่น หลักศีลธรรม หลักสุจริต ส่วนประเทศที่ใช้ระบบ Civil Law ก็ใช้วิธีการออกกฎหมายพิเศษมากำหนดควบคุม เช่น The Standard Terms Act 1976 ของประเทศเยอรมันกำหนดหลักกฎหมายควบคุม จัดตั้งองค์กรที่บัพญญัติทางวิธีสบัญญัติให้สิทธิองค์กร Unfair Contract Terms Act 1977 ของประเทศอังกฤษ ใช้การควบคุม 2 วิธีด้วยกันได้แก่ การห้ามอย่างเด็ดขาดไม่ให้ใส่ข้อยกเว้น หรือจำกัดความรับผิดชอบบางประการไว้ในสัญญากับการทดสอบความสมเหตุสมผล (Test of Reasonableness) ของข้อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบบางเรื่อง

2.4 แนวความคิดเกี่ยวกับหลักประกันกองทุนประกันความเสียหายที่นำมาปรับใช้ในกรณีความเสียหายเกิดจากผลิตภัณฑ์

เป็นที่ยอมรับว่า แม้ในหลายประเทศจะนำทฤษฎีความรับผิดในทางละเมิด และทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาดในทางละเมิด (Strict Liability) มาใช้แต่หลักดังกล่าวมีความไม่เหมาะสมเนื่องจากภาระความเสี่ยงที่ยังคงอยู่กับผู้บริโภค เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นในบางครั้งก็อาจไม่ใช่ความผิดของผู้ประกอบธุรกิจโดยตรง เช่น ในเรื่องของยาซึ่งเกิดผลข้างเคียงในอนาคตซึ่งมักจะมีข้อยกเว้นให้ผู้ประกอบธุรกิจไม่ต้องรับผิดในเหตุการณ์ดังกล่าว แต่เมื่อความเสียหายเกิดขึ้นแล้ว ผู้บริโภคก็ควรจะได้รับ การชดใช้เยียวยาความเสียหาย เมื่อเป็นเช่นนี้ การหาความสมดุลระหว่างผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภคไม่ให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งต้องรับภาระความเสี่ยงมากเกินไป จึงเป็นสิ่งที่ต้องนำมาพิจารณาอย่างขาดเสียมิได้

การถกเถียงกันว่า ฝ่ายใดควรจะเป็นผู้รับภาระในความเสี่ยงนี้เป็นปัญหาที่ควรได้รับการแก้ไข ในส่วนของผู้ประกอบธุรกิจก็ไม่ต้องการเพิ่มภาระในความรับผิดชอบต่อความ

เสี่ยงภัยนี้ ในภาคธุรกิจ การเพิ่มลดต้นทุน หมายถึง ความอยู่รอดขององค์กรธุรกิจนั้นๆ การหาวิธีทางในการลดต้นทุนจึงเป็นเป้าหมายหลักของแต่ละองค์กร หากผู้ประกอบการธุรกิจต้องมีภาระในการจัดการความเสี่ยงอันเกิดจากความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์ที่มากจนเกินไปนั้นหมายถึง การทำให้องค์กรธุรกิจมีต้นทุนที่สูงขึ้น ในบางครั้งการนำเอาหลักความรับผิดชอบเด็ดขาดในทางละเมิด (Strict Liability) มาใช้ก็อาจทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจอาจต้องประสบปัญหาล้มละลายก็เป็นได้ ในส่วนของผู้บริโภคก็ย่อมต้องการใช้สินค้าอย่างปลอดภัย ไร้ปัญหาหรือความเสียหายใดๆ หากเกิดความเสียหาย พวกเขา ก็ควรจะได้รับการเยียวยาความเสียหายนั้นด้วย

ดังนั้น ในบางประเทศซึ่งนำเอาทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการหาหลักประกันเพื่อส่วนร่วมหรือระบบกองทุนประกันความเสียหายปรับใช้กับความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคและอุบัติเหตุที่เกิดจากการบริโภคสินค้าบางจำพวก¹⁹ เช่น รถยนต์ ยารักษาโรค เครื่องใช้ไฟฟ้า โดยประเทศที่นำมาใช้ คือ ประเทศแถบสแกนดิเนเวีย ได้แก่ ประเทศ สวีเดน, เดนมาร์ก, นอร์เวย์ และฟินแลนด์ โดยนำเอาหลักการเอาประกันเพื่อความเสียหายจากการบริโภคยา และการรักษาพยาบาล รวมทั้งความเสียหายที่เกี่ยวกับการงานมากขึ้น ซึ่งการบัญญัติกฎหมายเพื่อรับรองสิทธิของผู้เสียหายไว้เป็นกรณีเฉพาะซึ่งผู้เสียหายก็จะได้รับสิทธิในการได้รับการชดเชยจากกองทุนประกันความเสียหาย เงินที่กองทุนจะนำมาจ่ายก็ได้จากเงินที่ภาครัฐจัดสรรประกอบกับเงินที่เก็บจากผู้ประกอบการนั้น เนื่องจากความเสี่ยงที่เกิดขึ้นนั้นเป็นสิ่งที่ไม่สามารถจะควบคุมได้ การทำเช่นนี้จะช่วยให้ผู้ประกอบการและผู้บริโภคได้รับประโยชน์ทั้งสองฝ่าย ด้วยเหตุที่ว่า ผู้ประกอบการเองก็สามารถกำหนดต้นทุนได้ชัดเจนเพราะต้องจ่ายเงินเข้ากองทุนซึ่งเปรียบเสมือนการจ่ายเบี้ยประกัน แม้ว่าจะเกิดต้นทุนที่สูงขึ้นและเป็นภาระแก่ผู้ประกอบการก็ตาม แต่ก็ไม่ได้รับภาระที่สูงและเสี่ยงจนมากเกินไป รัฐจะต้องช่วยเหลือในกองทุนนี้ด้วย จึงมิใช่ภาระที่ยากต่อการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการอีกต่อไป ส่วนผู้บริโภคก็จะได้รับประโยชน์อย่างมากเพราะความเสียหายที่เกิดขึ้น ผู้บริโภคก็ต้องการการเยียวยาความเสียหายในทันที หากแต่หลักความรับผิดชอบตามสัญญา หลักความรับผิดชอบในทางละเมิด หรือแม้กระทั่งหลักความรับผิดชอบเด็ดขาด ต่างก็มีอุปสรรคที่ทำให้ผู้บริโภคไม่สามารถได้รับการเยียวยาความเสียหายได้อย่างทันที่ว่ามีปัญหาอยู่ตรงที่ภาระการพิสูจน์ความเสียหายที่เกิดจากการใช้สินค้าซึ่งต้องใช้เวลาพอสมควร ดังนั้น การจัดตั้งกองทุน

¹⁹ สุขุม ศุภนิธย์, คำอธิบายกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2544), หน้า 63-

ประกันความเสียหายจะช่วยให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นได้รับการชดใช้เยียวยาที่รวดเร็วและสะดวกขึ้น เป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภคเป็นอย่างยิ่ง

การพิจารณาความเสียหายว่าเป็น “อุบัติเหตุ” หรือไม่และควรจะมีการช่วยเหลือตามความเหมาะสมด้วยระบบกองทุนประกันความเสียหายนี้จะสามารถลดปัญหาในการพิจารณาเรื่องว่าบุคคลใดจะเป็นผู้รับผิดชอบเมื่อความเสียหายเกิดขึ้น ซึ่งระบบการเยียวยาที่อาศัยกองทุนดี ๆ อาจจะต้องมีการกำหนดจำนวนสูงสุดที่จะเรียกจากกองทุน ในจุดนี้ถือเป็นข้อดีของระบบกองทุนประกันเสียหายเนื่องจากความเสียหายในบางครั้งอาจมีมูลค่าสูงกว่าวงเงินที่ถูกจำกัดนี้ การฟ้องร้องที่ศาลยอมได้รับโอกาสชดใช้ค่าเสียหายที่สูงกว่า โดยที่เรื่องนี้ก็สุดแล้วแต่กฎหมายของแต่ละประเทศจะทำการตั้งกองทุนด้วยวิธีใด ซึ่งอาจจะมาจากภาครัฐเป็นผู้ริเริ่ม²⁰ โดยอาจจัดให้มีการจัดเก็บค่าเอาประกันจากผู้บริโภค, ผู้ผลิต และผู้ประกอบการด้านประกันภัย ซึ่งเป็นรูปแบบที่เกิดขึ้นและน่าจะเป็นที่นิยมในอนาคตอันใกล้นี้

²⁰ เรื่องเดิม, หน้า 66.