



บทที่ 4

ความรับผิดในผลิตภัณฑ์ตามกฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบัน

สำหรับความรับผิดในผลิตภัณฑ์ในประเทศไทยยังไม่มีหลักกฎหมายแต่อย่างใด ทำให้ตลอดเวลาที่ผ่านมากลุ่มครองผู้บริโภคในเรื่องความเสียหายอันเกิดจากสินค้าจึงต้องอาศัยหลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะสัญญาและลักษณะละเมิด และกฎหมายพิเศษอื่นๆ

4.1 ความรับผิดในผลิตภัณฑ์ที่ใช้หลักกฎหมายสัญญา

สมัยก่อนที่จะมีการใช้ประมวลกฎหมายแพ่ง การทำมาค้าขายยังไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทางสัญญาของผู้ขายเพื่อความเสียหายของสินค้าที่ขายไว้เลย เนื่องจากการซื้อขายไม่มีความซับซ้อน เช่น การค้าขายอาหาร, ผลไม้ เป็นต้น เมื่อเป็นเช่นนี้ ผู้ขายส่งมอบสินค้าและผู้ซื้อชำระราคาเสร็จแล้ว การซื้อขายก็เป็นอันจบสิ้น คู่สัญญาหมดภาระความผูกพัน แม้ว่าทรัพย์สินจะมีความเสียหายชำรุดบกพร่องเพียงใด ก็ถือเป็นภาระที่ผู้ซื้อต้องรับผิดชอบเองที่เป็นเช่นนี้เพราะก่อนที่จะมีการเลือกซื้อ ผู้ซื้อก็ต้องดูสินค้ากันเอง ถ้าไม่ชอบก็ไม่ต้องเลือกเอาไป แต่ก็เป็นที่สังเกตว่า สินค้าในสมัยก่อนสามารถเลือกพิจารณาได้ง่าย ยกตัวอย่างเช่น การซื้อผลไม้ หากผลไม้เน่า ผู้ซื้อสามารถเห็นได้อย่างชัดเจน ผู้ซื้อก็จะไม่เลือกผลไม้ชิ้นนั้น แต่หากว่าผู้ซื้อไม่ตรวจดูสินค้าเอง ผู้ขายก็ต้องรับผิด เป็นต้น ซึ่งในความเป็นจริง ประเทศไทยพบกับข้อจำกัดที่เกิดขึ้นจากกฎหมายทั้งสองลักษณะเช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ เช่น ปัญหาจากเรื่องความสัมพันธ์ทางสัญญาและเรื่องภาระการพิสูจน์ในกฎหมายละเมิด เป็นต้น ในเวลาต่อมา มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นกฎหมายพิเศษ กฎหมายฉบับนี้ต้องการคุ้มครองผู้บริโภคในลักษณะเป็นการทั่วไป¹ เช่น การคุ้มครองด้านโฆษณา, ฉลากผลิตภัณฑ์, การกำหนดหน้าที่ต่างๆ ของผู้ประกอบการการค้าและโฆษณาต่อผู้บริโภค เป็นต้น เห็น

วิชัย ธัญญาพานิชย์, "ปัญหาการชดเชยเยียวยาความเสียหายแก่ผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า 72.

ได้ว่า ในกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคฉบับนี้ก็ได้ให้ความคุ้มครองในเรื่องความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (Product Liability) เมื่อเป็นเช่นนี้พัฒนาการทางกฎหมายรวมถึงการฟ้องร้องคดีที่เกี่ยวกับความรับผิดในผลิตภัณฑ์จึงต้องอาศัยการพิจารณาจากหลักกฎหมายละเมิดและหลักกฎหมายซื้อขาย แต่ปัญหาของความรับผิดทางสัญญาคือ การที่ไม่สามารถปกป้องผู้เสียหายตามความเป็นจริงอันเกิดจากการใช้ผลิตภัณฑ์นั้น เนื่องจากความรับผิดทางสัญญาย่อมมีผลบังคับใช้แก่คู่กรณีเท่านั้น หากเป็นบุคคลภายนอกซึ่งรับเอาผลิตภัณฑ์นั้นไปใช้ต่อแล้วได้รับความเสียหายจากผลิตภัณฑ์นั้น ผู้เสียหายนั้นถือว่าเป็นผู้เสียหายตามความเป็นจริง แต่ไม่สามารถเรียกค่าเสียหายอันเกิดจากผลิตภัณฑ์นั้นได้ จึงเป็นผลให้ความรับผิดทางสัญญาไม่สามารถคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งมิได้เป็นคู่สัญญาได้² ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายละเมิดซึ่งไม่ต้องพิจารณาความเป็นคู่สัญญา แต่กฎหมายละเมิดก็มีข้อจำกัดทางกฎหมายเช่นกันคือ ในเรื่องภาระการพิสูจน์ซึ่งโจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ครบตามองค์ประกอบในมาตรา 420 จึงทำให้เป็นการยากที่โจทก์จะนำสืบถึงความประมาทเลินเล่อของจำเลยได้

หลักกฎหมายในเรื่องสัญญานี้มีพื้นฐานมาจากหลักนิติกรรมตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 149 ซึ่งบัญญัติว่า “การใดๆ อันกระทำลงโดยชอบด้วยกฎหมาย และด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เมื่อจะยกเปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ” นิติกรรมจึงเป็นเหตุหนึ่งที่ทำให้สิทธิเกิดการเคลื่อนไหวตามประสงค์ของบุคคล เริ่มแต่ก่อสิทธิไปจนกระทั่งระงับสิทธิซึ่งนอกจากสิทธิแล้วยังก่อให้เกิดหน้าที่แก่คู่กรณีในทันที และต้องปฏิบัติตามสิทธินั้นด้วย³

สัญญาเป็นนิติกรรมประเภทหนึ่งซึ่งเป็นนิติกรรมหลายฝ่ายเกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป การเกิดสัญญานั้นจะต้องมีองค์ประกอบสำคัญ 3 ประการคือ มีคู่สัญญาตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป มีการแสดงเจตนาเป็นคำเสนอคำสนองถูกต้องตรงกัน และต้องมีวัตถุที่ประสงค์ซึ่งหมายถึง ประโยชน์สุดท้ายที่ผู้แสดงเจตนาทำนิติกรรมปรารถนามุ่งประสงค์ไว้จะให้เกิดให้มีขึ้น

² John Cooke, *Law of Tort*, 5th ed., (London: Longman, 2001), p.185.

³ ศักดิ์ สอนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2536), หน้า 3.

ในการคุ้มครองผู้บริโภคนั้น ความสัมพันธ์ทางสัญญาเป็นเหตุหนึ่งที่ทำให้ผู้ผลิตหรือผู้ประกอบการก็มีความรับผิดชอบต่อผู้บริโภคแล้วแต่ประเภทของสัญญา เช่น เป็นความสัมพันธ์กันตามสัญญาซื้อขาย ซึ่งผู้ขายหรือผู้ผลิตมีความรับผิดชอบในความเสียหายจากการใช้สินค้า ความรับผิดชอบในการรอนสิทธิ หรือมีความรับผิดชอบในกรณีที่ขายสินค้าตามตัวอย่าง ขายตามคำพรรณนา หรือขายเพื่อชอบ เป็นต้น หากเกิดความเสียหายจากการใช้สินค้าและผู้บริโภคได้รับความเสียหายสิทธิของผู้บริโภคในการเรียกร้องค่าเสียหายย่อมต้องว่ากล่าวกัน ตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะนั้นๆ ไป เมื่อเป็นเช่นนี้ผู้ที่ได้รับการคุ้มครองตามความรับผิดชอบนี้จึงต้องเป็นคู่กรณีเท่านั้น จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นการแก้ปัญหาเรื่องความเสียหายจากการใช้สินค้าตามกฎหมายความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์ได้ เพราะในบางครั้งผู้ซื้ออาจจะไม่ได้เป็นผู้ที่ใช้สินค้าก็เป็นได้ เช่น ในกรณีที่นาย ก. ซื้อหม้อหุงข้าวให้กับนาย ข. ซึ่งนาย ข. เอาไปใช้

แต่เดิมก่อนที่ประเทศไทยจะมีการใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ไม่เคยมีกฎหมายบัญญัติถึงความรับผิดชอบในทางสัญญาซื้อขายในเรื่องความเสียหายจากการใช้สินค้าที่ขายกันไว้ เมื่อได้มีการตกลงซื้อขายสินค้ากัน ผู้ขายส่งมอบสินค้าและผู้ซื้อชำระราคาเสร็จสิ้นแล้ว คู่สัญญาก็หมดความผูกพันต่อกันเนื่องจากความสัมพันธ์ตามสัญญานั้นสิ้นสุดลง แม้ว่าภายหลังสินค้านั้นจะเกิดความเสียหายปรากฏขึ้น ผู้ซื้อก็ไม่สามารถฟ้องร้องผู้ขายให้รับผิดชอบใช้ค่าเสียหายได้ ในการซื้อสินค้าผู้ซื้อต้องใช้ความระมัดระวัง ตรวจสอบและเลือกสินค้าที่ตนต้องการเอง ซึ่งในสมัยก่อนก็สามารถทำเช่นนี้ได้เพราะการซื้อขายมักเป็นการซื้อขายในตลาดโดยเปิดเผย⁴ ผู้ซื้อมีโอกาสที่จะตรวจสอบราคาสินค้าได้โดยง่ายและย่อมจะรู้ถึงความเสียหายจากการใช้สินค้าได้เมื่อได้ตรวจสอบแล้วตัดสินใจซื้อด้วยตนเอง ผู้ซื้อต้องรับเอาความเสี่ยงแห่งความเสียหายนั้นซึ่งก็เป็นธรรมดา แต่ในความเป็นจริง การตรวจสอบราคาสินค้าที่จะซื้อทำได้น้อยลง ผู้ซื้ออาจไม่มีความรู้ความสามารถที่จะทราบถึงคุณภาพของสินค้าได้อย่างจริงจังทั้งสินค้าแบบใหม่ๆ มากมายหลายประการก็มีส่วนประกอบที่สลับซับซ้อนยิ่งขึ้น ยากที่จะอาศัยการตรวจด้วยสายตาเพียงอย่างเดียวของคนธรรมดาให้รู้ถึงคุณภาพได้ในการซื้อขายบางครั้งก็ได้ทำกันต่อหน้าแต่เป็นการสั่งซื้อสินค้าทางไป

⁴ ประพนธ์ ศาตะมาน และไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2536), หน้า 114.

สั่งทางจดหมายหรือโทรเลข⁵ ในปัจจุบันก็มีการสั่งซื้อทางอินเทอร์เน็ตซึ่งเป็นสื่อใหม่ที่เกิดขึ้น ทำให้เป็นการปิดกั้นโอกาสการตรวจตราสินค้าของผู้ซื้อได้ ดังนั้นผู้ซื้อยังคงต้องใช้ความระมัดระวังอย่างมากและให้รับความเสี่ยงในความเสี่ยงเองในแบบเดิมคงเป็นการไม่ยุติธรรมต่อผู้ซื้อ แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะกำหนดหลักให้ผู้ซื้อมีหน้าที่ใช้ความระมัดระวังตรวจตราทรัพย์สินที่ซื้อขายกันตามสมควรเท่านั้นดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 473 (1) เนื่องจากผู้ซื้อก็มีความไว้วางใจในความซื่อสัตย์ของพ่อค้ามากขึ้น เชื่อถือในชื่อเสียงของผู้ผลิต ผู้จำหน่ายว่าจะไม่ทำสินค้าที่มีคุณภาพไม่ดี ขำรุคบกพร่อง หรือจะไม่ทำสินค้าที่ไม่ดีออกจำหน่ายและขายให้แก่บุคคลทั่วไป ทั้งสินค้าที่ขายนั้นอยู่ในความครอบครองของผู้ขาย ผู้ขายย่อมมีโอกาสที่จะตรวจตราทราบถึงความเสียหายต่างๆ ของทรัพย์สินในความครอบครองของตนได้ง่ายกว่าผู้ซื้อ ยิ่งกว่านั้นในบางกรณีที่ผู้ขายเป็นผู้ทำสินค้าขึ้นเองยังมีโอกาสที่จะได้รู้ถึงความเสียหายจากการใช้สินค้าที่ตนผลิตขึ้นนั้นได้ง่ายมาก กฎหมายในปัจจุบันจึงบัญญัติให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบในความเสียหายจากการใช้สินค้าไม่ว่าผู้ขายจะทราบถึงเสียหายนั้นหรือไม่ก็ตาม

หลักความรับผิดในทางสัญญาของผู้ขายต่อผู้ซื้อเพื่อความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสัญญาซื้อขายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 472 ถึงมาตรา 474 ตามบทบัญญัติดังกล่าว แม้ผู้ซื้อ - ผู้ขายมิได้ตกลงกันไว้ว่า ผู้ขายจะต้องรับผิดและไม่ว่าผู้ขายจะได้ทราบอยู่หรือไม่ว่า ทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสัญญามีความชำรุดบกพร่อง ผู้ขายก็ยังคงต้องมีความรับผิดในความชำรุดบกพร่องนั้นเพราะเป็นความรับผิดโดยผลของกฎหมาย⁶

แต่ความชำรุดบกพร่องจะต้องมีอยู่แล้ว อย่างน้อยต้องไม่ช้ากว่าในเวลาที่จะส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขาย มิฉะนั้นหากเกิดขึ้นในภายหลังผู้ขายก็อาจไม่ต้องรับผิดไม่เพราะตามสัญญาซื้อขาย ผู้ขายมีหน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินที่ขายให้แก่ผู้ซื้อ กฎหมายจึงวางข้อกำหนดให้ผู้ขายต้องรับผิดในความชำรุดบกพร่องไว้เป็นเบื้องต้นตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 472 ผู้ขายต้องรับผิดเพื่อความชำรุดบกพร่องของสินค้าในกรณี⁷

J.P.Benjamin, *Benjamin's Sale of Good*, (London: Sweet and Maxwell, 1998), p.551.

ปิยะกุล บุญเพิ่ม, "ความรับผิดในการผลิตและจำหน่ายสินค้า", (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ มหาวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524), หน้า 257.

(1) ความชำรุดบกพร่องที่เป็นเหตุให้สินค้าเสื่อมราคาลง ทำให้มีราคาต่ำลงไปจากเดิม เช่น ผู้ซื้อและผู้ขายตกลงจะซื้อขายงานคุณภาพดีจากต่างประเทศ เมื่อผู้ซื้อรับงานชุดดังกล่าวมาแล้ว พบว่ามีรอยร้าวอยู่ที่ปลายของงานในหนึ่ง โดยหากมิได้ดูอย่างชัดเจนแล้วก็ไม่อาจจะรู้ได้ เช่น การที่ของมีรอยร้าวหรือที่เรียกกันว่า มี "ตำหนิ" ย่อมทำให้งานนั้นเสื่อมราคาลง ผู้ขายงานชุดนั้นจำต้องรับผิดชอบผู้ซื้อ เป็นต้น

(2) ความชำรุดบกพร่องเป็นเหตุให้เสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์อันมุ่งจะใช้ทรัพย์สินโดยปกติ หมายความว่า สินค้าดังกล่าวไม่สามารถใช้ประโยชน์ตามวัตถุประสงค์การใช้ของบุคคลโดยทั่วไป เช่น ซื้ออาหารมาเพื่อรับประทาน หากว่าอาหารนั้นเกิดบูดเน่า, เสีย ทำให้รับประทานไม่ได้ผู้ขายก็จำต้องรับผิดชอบผู้ซื้อด้วยเช่นกัน

(3) ความชำรุดบกพร่องเป็นเหตุให้เสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์ที่มุ่งหมายโดยสัญญา ในที่นี้หมายความว่า ในสัญญาผู้ซื้อจะมีเจตนารมณ์ประการใดหรือผู้ซื้อแจ้งให้ผู้ขายทราบว่า ต้องการสินค้าเพื่อใช้ประโยชน์อย่างไร ผู้ขายก็จำต้องขายสินค้าที่เหมาะสมตามความต้องการของผู้ซื้อด้วย เช่น ผู้ซื้อต้องการซื้อปุ๋ยสูตรที่เหมาะสม แต่ผู้ขายกลับขายปุ๋ยที่มีสูตรผสมเข้มข้นเกินไปให้กับผู้ซื้อ เช่นนี้แม้ว่าปุ๋ยดังกล่าวจะเหมาะสมกับผู้ซื้อคนอื่น ๆ ของผู้ขาย แต่ก็ไม่เหมาะสมกับผู้ซื้อรายนี้ จึงถือได้ว่า เป็นการไม่เหมาะสมแก่ประโยชน์ที่มุ่งหมายโดยสัญญา⁷

เมื่อเป็นเช่นนี้ในการดำเนินคดีให้ผู้ขายรับผิดชอบตามหลักนี้ ผู้ซื้อไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าผู้ขายได้ทราบถึงความชำรุดบกพร่องในสินค้านั้นหรือไม่ เพราะทรัพย์ต้องมีความชำรุดบกพร่องด้วยตาเปล่าอยู่แล้ว ผู้ซื้อที่มีภาระการพิสูจน์แต่เพียงว่า มีสัญญาซื้อขายต่อกันและสินค้านั้นมีความชำรุดบกพร่อง ทำให้เสื่อมราคา หรือเสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์อันจะมุ่งใช้เป็นปกติ หรือที่มุ่งหมายโดยสัญญาและเกิดความเสียหายแก่ผู้ซื้อต่อกัน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ความรับผิดชอบในทางสัญญาโดยผลแห่งกฎหมายนี้ไม่คำนึงถึงเจตนาของผู้ขาย แม้ผู้ขายจะได้สินค้าโดยสุจริตไม่รู้ถึงความชำรุดบกพร่องของสินค้านั้นเลยก็ต้องรับผิดชอบ กรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นจากสินค้าซึ่งมีความเสียหายตั้งแต่ขั้นการผลิต ทำประกอบมาจากโรงงาน เช่น รถยนต์ เครื่องจักร เครื่อง

⁷ ปรีชา สุมาวงศ์, คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยนให้.

(กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2527), หน้า 54.

⁸ วิษณุ เครืองาม, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยนให้, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2542), หน้า 223.

กระป๋อง ยา เคมีภัณฑ์ต่างๆ ซึ่งผู้ขายเป็นเพียงรับสินค้านั้นมาขายอีกต่อหนึ่งเท่านั้น ย่อมไม่สามารถจะรู้ถึงความเสียหายของสินค้าที่มีอยู่ตั้งแต่อยู่ในโรงงานผลิตได้ เช่นนี้ผู้ขายยังต้องรับผิดชอบหรือไม่ ดังกล่าวมาแล้วว่าความรู้หรือไม่รู้เกี่ยวกับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสินค้าของผู้ขายไม่ เป็นสาระสำคัญที่จะก่อให้เกิดให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบ และในเรื่องนี้ปรากฏว่าไม่มีบทกฎหมายยกเว้นให้ ผู้ขายจึงต้องรับผิดชอบตามกฎหมายอยู่ (ซึ่งเมื่อชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ซื้อแล้วก็ได้เบียดเอาจากโรงงานผู้ผลิตได้) โดยทั่วไปกฎหมายซื้อขายของประเทศไทยอาศัยหลัก “ผู้ซื้อต้องระวัง” (Caveat emptor) แต่การที่ผู้ขายมีหน้าที่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ขายให้แก่ผู้ซื้อ หากนำหลัก “ผู้ซื้อต้องระวัง” มาใช้ใน เรื่องความชำรุดบกพร่องมาใช้ย่อมไม่เป็นธรรมแก่ผู้ซื้อ เพราะก่อนจะส่งมอบทรัพย์สินอันเป็นวัตถุ แห่งสัญญาซื้อขาย ผู้ขายเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่⁹ ผู้ขายเองควรจะให้ความระมัดระวังใน สินค้ามากกว่าผู้ซื้อ ดังนั้นหากเกิดความชำรุดบกพร่องขึ้นโดยที่ผู้ซื้อไม่มีทางรู้ถึงความชำรุดบกพร่องนั้นได้ ผู้ซื้อย่อมเกิดความเสียหาย ด้วยเหตุนี้หลักความรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องใน กฎหมายซื้อขาย จึงกลับมาใช้หลักข้อยกเว้น “ผู้ซื้อต้องระวัง” เพื่อให้ผู้ขายมีหน้าที่รักษาและ ดูแลทรัพย์สินที่จะซื้อขายให้เป็นไปในสภาพที่พร้อมจะส่งมอบ

อย่างไรก็ตาม ดังที่เคยกล่าวมาแล้วในบทที่ 1 ที่กล่าวถึงเรื่องสัญญาว่า หลักในสัญญาทั่วไปยังคงยึดกับหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Freedom of Will) คู่สัญญาจึงสามารถตกลงสัญญาตามใจสมัคร การกำหนดข้อยกเว้นความรับผิดในความชำรุดบกพร่องเสียหายที่นอกเหนือไปจากมาตรา 472 ได้ นอกจากนั้นผู้ขายอาจไม่ต้องรับผิดในทางสัญญาได้ โดยมีข้อยกเว้นตามกฎหมายอันเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 473 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ใน 3 กรณีคือ

(1) ถ้าผู้ซื้อสินค้าได้ทราบอยู่แล้วว่า ในเวลาที่ซื้อขายว่ามีความชำรุดบกพร่องหรือควรจะได้ทราบ เช่นนั้นหากว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังอันพึงคาดหมายได้ตามวิญญูชน เช่นซื้อไข่ซึ่งผู้ขายก็ได้กลิ่นเน่าจากไข่แต่ผู้ซื้อก็ยังซื้อไข่จากผู้ขายอีก ผู้ซื้อจะอ้างไม่ได้ว่าไม่ทราบเพราะคนสามัญธรรมดาย่อมจะต้องทราบหรือตรวจให้ทราบว่า การที่ไข่มีกลิ่นนั้นแสดงว่าเป็นไข่เน่า

(2) ถ้าความชำรุดบกพร่องนั้นเป็นอันเห็นประจักษ์แล้วในเวลาส่งมอบและผู้ซื้อก็ยังรับเอาสินค้านั้นไปโดยไม่อิดเอื้อน ถึงแม้ว่าผู้ซื้อจะไม่ทราบถึงความชำรุดบกพร่องของสินค้านั้น

⁹ ประพนธ์ ศาตะมาน และไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2536), หน้า 115.

เวลาซื้อขาย หากแต่เวลาส่งมอบ ความชำรุดบกพร่องนั้นเห็นเป็นประจักษ์อยู่ และผู้ซื้อที่รับเอาทรัพย์สินไว้โดยมิอิดเอื้อน เช่น ผู้ซื้อตกลงซื้ออ่างอาบน้ำกับผู้ขายเป็นอย่างดี แต่วันส่งมอบอ่างอาบน้ำปรากฏว่า พนักงานขนส่งได้ทำให้อ่างอาบน้ำมีรอยร้าวขณะนำไปส่ง ซึ่งเป็นรอยร้าวที่เห็นได้อย่างชัดเจน เมื่อนำไปส่งให้กับผู้ซื้อ ผู้ซื้อที่รับไว้โดยไม่สนใจอะไรเลย เช่นนี้ก็เท่ากับผู้ซื้อยอมรับความชำรุดบกพร่องนั้น ดังนั้นผู้ขายไม่ต้องรับผิดชอบในทางปฏิบัติแล้ว กรณีนี้มีความเป็นไปได้มาก เพราะในปัจจุบันมักมีการนำสินค้าที่มีรอย มีตำหนิมาขายในราคาที่ถูกลงกว่าสินค้าปกติ ซึ่งทำให้ผู้ซื้อตกลงปลงใจกับสินค้าเหล่านั้นเนื่องจากราคาที่ถูกลงกว่านั่นเอง

(3) ถ้าทรัพย์สินนั้นได้ขายทอดตลาดเพราะการขายทอดตลาดหรือการขายเลหลังนั้นยอมเป็นการขายไปตามสภาพของสินค้านั้นๆ ซึ่งเป็นการขายโดยไม่มีกำบังแต่อย่างใด กฎหมายจึงกำหนดให้เป็นข้อยกเว้นมิให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่อง

การที่กฎหมายกำหนดให้ข้อสัญญาที่ยกเว้นความรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องได้ก็เนื่องมาจากความรับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่องไม่ได้เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะฉะนั้นคู่สัญญาอาจตกลงกันล่วงหน้าว่า ผู้ขายจะไม่รับผิดชอบใดๆ เลย ข้อตกลงเช่นนี้ก็ยังสามารถใช้บังคับแก่คู่สัญญาได้โดยไม่เป็นโมฆะ¹⁰

หลักความรับผิดตามหลักกฎหมายซื้อขายดังกล่าวนี้ ในส่วนความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับความชำรุดบกพร่องตัวสินค้าอันเป็นวัตถุแห่งสัญญานั้น ผู้ซื้อที่มีสิทธิยึดหน่วงราคาและมีสิทธิบอกเลิกสัญญา ตามมาตรา 488 แต่จะต้องบอกล่วงหน้าให้ชำระหนี้หนี้เสียก่อน เว้นแต่มีข้อตกลงให้ผู้ซื้อสิทธิบอกเลิกได้ทันทีและเมื่อเลิกสัญญาแล้ว ผู้ซื้อผู้ขายก็กลับคืนสู่ฐานะเดิม โดยผู้ซื้อคืนสินค้าให้ผู้ขาย ส่วนผู้ขายก็คือราคาให้ผู้ซื้อ และหากความบกพร่องถึงขนาดที่สินค้าที่ซื้อขายเป็นอันไร้ประโยชน์แก่ผู้ซื้อ ผู้ซื้อจะไม่ยอมรับมอบสินค้านั้นแล้วเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อการไม่ส่งมอบสินค้านั้นทั้งหมดทีเดียวได้¹¹

พิจารณามาตรา 151 ประกอบ

วิชญ์ เครื่องงาม, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยนให้, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2542), หน้า 215.

นอกจากนี้ ผู้ขายอาจต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดแก่ผู้ซื้ออันเป็นผลมาจากความชำรุดบกพร่องของสินค้าในความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดแต่การไม่ชำระหนี้ที่บกพร่องนั้น¹² เช่น ค่าใช้จ่ายในการซ่อมแซมสินค้าที่ชำรุดบกพร่อง

เนื่องจากบทบัญญัติเรื่องความชำรุดบกพร่องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มุ่งแก้ปัญหาที่ "ตัวทรัพย์สิน" ที่ซื้อขายกันเป็นหลัก แต่ในความเป็นจริง การใช้ทรัพย์สินอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย ของผู้ซื้อนั้นจะก่อความรับผิดทางสัญญานั้นไม่ได้¹³ เนื่องจากกฎหมายมิได้ระบุไว้แต่อย่างใดไม่ จึงเกิดปัญหาตามมาว่า ความผิดเมื่อความชำรุดบกพร่องของผู้ขายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะมีผลขยายครอบคลุมไปถึงความเสียหายที่มีความต่อเนื่องกันไป (Consequential Damage)¹⁴ กล่าวคือ ความชำรุดบกพร่องก่อให้เกิดความเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาต่อร่างกายหรือทรัพย์สินหรือไม่

จากปัญหาดังกล่าว มีความเห็นออกเป็น 2 ความเห็นกล่าวคือ ฝ่ายแรกเห็นว่า บทกฎหมายในลักษณะเอกเทศสัญญารวมทั้งลักษณะซื้อขายบัญญัติเพียงว่า ผู้ขายจะต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของตัวทรัพย์สินที่ขายเพียงใดเท่านั้น¹⁵ แต่ความรับผิดในอันตรายนันเกิดต่อร่างกายของบุคคลผู้ใช้ทรัพย์สินเป็นเรื่องของกฎหมายละเมิด เช่น ขายอาหารที่มีสารปนเปื้อน เมื่อผู้ซื้อรับประทานแล้วเกิดเจ็บป่วย ผู้ขายต้องรับผิดชอบใช้สินไหมทดแทนในทางละเมิด

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า ความรับผิดในทางสัญญาของผู้ขายสำหรับความชำรุดบกพร่องของสินค้าย่อมรวมถึงรับผิดในความเสียหายต่อชีวิต ร่างกายของผู้ซื้อด้วย โดยนำมาตรา 222 วรรคสอง ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไปในเรื่องนี้มาใช้¹⁶ เนื่องจากมาตรา 222 วรรคสอง มี

¹² ประพนธ์ ศาตะมาน และไพจิตร ปุณฺณพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2536), หน้า 114.

¹³ วิชัย ธีรญาพาณิชย์, "ปัญหาการชดเชยเยียวยาความเสียหายแก่ผู้บริโภคตาม พรบ.คุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522", (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า 60.

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 60.

¹⁵ จำปี โสคติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขายแลกเปลี่ยน, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2543), หน้า 189-193.

หลักว่า “เจ้าหนี้จะเรียกค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษ หากว่าคู่กรณีที่เกี่ยวข้องได้คาดเห็น หรือควรจะได้คาดเห็นพฤติการณ์เช่นนั้นล่วงหน้าก่อนแล้ว” ดังนั้นความเสียหายต่อร่างกายหรือทรัพย์สินที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายจึงน่าจะเป็นกรณีที่ผู้ขายสามารถทั้งคาดการณ์ได้ เช่น ผู้ซื้อซื้อเครื่องซักผ้าจากผู้ขายเมื่อนำไปใช้ปรากฏว่า เครื่องซักผ้าที่มีความชำรุดบกพร่อง ทำให้ผู้ซื้อได้รับบาดเจ็บ เช่นนี้ผู้ขายจำต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่ผู้ซื้อได้รับอันตรายจากผลิตภัณฑ์ที่เกิดความเสียหายนั้น แต่ในการเรียกค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่คู่กรณีสัญญาที่มีความสัมพันธ์ในทางสัญญา (Privity of Contract) เท่านั้นที่จะสามารถมีสิทธิที่จะเรียกร้องได้

ผู้เขียนเห็นด้วยกับแนวความคิดของฝ่ายหลัง ด้วยเหตุว่า ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดไว้อย่างกว้างๆ และได้จำกัดไว้ว่า ความเสียหายเพื่อความรับผิดชอบทางสัญญา มีความหมายเฉพาะความเสียหายต่อทรัพย์สินเท่านั้น อีกประการหนึ่งหากจำกัดว่า ความเสียหายเช่นนี้เรียกร้องโดยอาศัยหลักความรับผิดชอบในทางสัญญาซื้อขายไม่ได้ก็น่าจะนำหลักทั่วไปในการเรียกค่าสินไหมทดแทนระหว่างคู่สัญญาตามมาตรา 222 วรรคสองมาปรับใช้ แต่ผู้ซื้อจะต้องมีภาระในการพิสูจน์ความเสียหายที่เกิดขึ้นว่า ไม่ไกลต่อเหตุตามสัญญาซื้อขาย¹⁷ ที่ผู้ขายจะคาดหมายได้ในความรับผิดชอบชำรุดบกพร่องที่เกิดขึ้นได้

ดังนั้นความชำรุดบกพร่องของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขายกับความเสียหายจากการใช้สินค้าของความผิดในผลิตภัณฑ์จึงแตกต่างกัน จะเห็นได้ว่า ความชำรุดบกพร่องที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขายจะใช้บังคับได้เฉพาะคู่กรณีคือ ผู้ซื้อและผู้ขายเท่านั้น นอกจากนั้นความชำรุดบกพร่องจะต้องเกิดขึ้นกับทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งสัญญา ภาระการนำสืบจะตกอยู่กับผู้ซื้อ เช่น แจกันมีรอยแตก, ตู้เย็นไม่สามารถใช้การได้เนื่องจากระบบไฟฟ้าที่ติดตั้งมากับตู้เย็นไม่ทำงาน แต่ความเสียหายจากการใช้สินค้าในความรับผิดชอบหากเกิดจากความบกพร่องในกรณีใดๆ ก็ตามซึ่งผู้ซื้อไม่อาจรู้จะต้องมีผลต่อเนื่องทำให้เกิดความเสียหายกับร่างกายหรือทรัพย์สินของผู้บริโภค เช่น เครื่องทำน้ำร้อนมี

¹⁷ สุขุม ศุภนิธย์, คำอธิบายกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2544), หน้า 46.

¹⁸ ไสภณ รัตนากร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2539), หน้า 153.

ความเสียหายในระบบไฟฟ้าทำให้ผู้เสียหายเสียชีวิตและเกิดเพลิงไหม้บ้านของผู้เสียหาย เช่นนี้ผู้เสียหายจากความเสียหายที่เกิดจากเครื่องทำน้ำร้อนจะต้องให้ผู้ผลิตรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากเครื่องทำน้ำร้อน โดยอาศัยหลักกฎหมายเรื่องความรับผิดในผลิตภัณฑ์ซึ่งมีหลักการนำสืบแตกต่างจากการนำสืบโดยทั่วไปตามกฎหมายสัญญา เฉพาะอย่างยิ่งในกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์โจทก์ไม่ต้องนำสืบถึงเหตุผลของความเสียหาย ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าหลักในเรื่องความชำรุดบกพร่องในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ยังไม่อาจแก้ปัญหาในเรื่องความเสียหายในการบริโภคสินค้าได้อย่างครบถ้วน

จากที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า ความรับผิดในความชำรุดบกพร่องตามสัญญาซื้อขายเกิดจากหลักที่ต้องการให้ผู้ขายดูแลทรัพย์สินให้เป็นอย่างดี จึงนำหลัก “ผู้ขายต้องระวัง” มาปรับใช้ ต่อมาในต่างประเทศได้ใช้หลักเรื่องการให้คำรับประกันสินค้า (Warranty) เพื่อให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องอีกทาง ในประเทศไทยก็ได้มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงคำรับประกันสินค้าไว้ แต่ก็สามารถอาศัยหลักการแสดงเจตนาของคู่สัญญาโดยเทียบเคียงจากมาตรา 483 ในเรื่องการทำข้อตกลงยกเว้นความรับผิดได้ ผู้ซื้อก็ย่อมกำหนดให้ผู้ขายรับผิดได้เช่นกัน ซึ่งข้อตกลงนั้นจะต่อไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่เป็นการพันวิสัยและไม่ขัดต่อกฎหมาย¹⁸ โดยผู้ขายจะกล่าวด้วยวาจาหรือทำเป็นลายลักษณ์อักษรแก่ผู้ซื้อได้ ซึ่งเรียกว่า การให้คำรับประกันโดยชัดแจ้ง ในทางกลับกัน หากเป็นกรณีที่ผู้ขายมิได้ให้คำรับประกันโดยชัดแจ้ง กฎหมายไทยก็ได้ยอมรับในเรื่องการให้คำรับประกันโดยปริยาย ซึ่งเป็นการให้คำรับประกันโดยอำนาจแห่งกฎหมายเช่นเดียวกับต่างประเทศ เช่นการรับประกันเรื่องกรรมสิทธิ์ เป็นต้น¹⁹

กล่าวโดยสรุปแล้ว ปัญหาความรับผิดตามสัญญาของประเทศไทยก็ยังมีปัญหาที่ใกล้เคียงกับต่างประเทศก็คือ ผู้ที่ได้รับ ความเสียหายที่จะเรียกร้องกันตามสัญญาได้ย่อมต้องเป็นคู่สัญญาเท่านั้น ดังนั้น หากผู้ประกอบการมิได้เป็นคู่สัญญากับผู้ซื้อรายที่เรียกร้องแล้ว ผู้ประกอบการ ก็หาอยู่ในฐานะที่จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่มีความชำรุดบก

Mickee Fisk and James C. Snapp, *Applied Business Law*, (1996), p.217.

วิษณุ เครืองาม, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยนให้, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2542), หน้า 217.

พร้อมไม่ ผู้บริโภคซึ่งได้รับความเสียหายเพราะการบริโภคดังกล่าวจึงไม่อาจเรียกร้องให้ผู้ประกอบธุรกิจรับผิดชอบค่าใช้จ่ายความเสียหายโดยอาศัยหลักดังกล่าวได้ แม้ว่าในกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคจะได้ขยายความหมายของคำว่า "ผู้บริโภค" ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ให้มีความหมายถึงผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจ หรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการและหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบแม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม²⁰ แต่เมื่อไม่ได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขายให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบคือบุคคลอื่นที่มีใช้ผู้ซื้อด้วยก็ไม่อาจฟ้องร้องคดีโดยอาศัยกฎหมายลักษณะสัญญาซื้อขายได้เพราะการจะฟ้องร้องคดีได้ก็ต่อเมื่อเป็นคู่สัญญาเท่านั้น ดังนั้นแม้ว่าจะมีการขยายความหมายของผู้บริโภคออกไปก็ไม่อาจแก้ปัญหาในประเด็นนี้ได้ นอกจากนี้ผู้ขายยังอาจทำสัญญายกเว้นความรับผิดชอบได้อีกด้วย การขาดใช้เยียวยาความเสียหายแก่ผู้บริโภคโดยอาศัยหลักกฎหมายสัญญาจึงมีข้อจำกัดได้ดังกล่าวมาแล้ว ผู้บริโภคซึ่งได้รับความเสียหายในลักษณะเช่นนี้จะต้องไปฟ้องร้องผู้ประกอบธุรกิจให้ชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยอาศัยหลักกฎหมายละเมิดเป็นอีกส่วนหนึ่งต่างหากซึ่งก็ยังมีปัญหาดังจะได้วิเคราะห์ในส่วนต่อไป

4.2 หลักความรับผิดในผลิตภัณฑ์ที่ใช้หลักกฎหมายละเมิด²¹

หลักความรับผิดทางละเมิดนั้นจะนำมาใช้ในกรณีที่ผู้เสียหายมิได้เป็นคู่สัญญากับผู้ประกอบธุรกิจจึงเท่ากับว่าไม่มีนิติสัมพันธ์ กฎหมายลักษณะละเมิดของไทยได้มีบทบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ลักษณะ 5 ตั้งแต่มาตรา 420 ถึงมาตรา 452 โดยกำหนดเป็นหลักทั่วไปในมาตรา 420 และเป็นกรณีเฉพาะเรื่องให้บุคคลต้องรับผิดในฐานะต่างๆ แต่ถ้ากล่าวโดยรวมแล้วกฎหมายลักษณะละเมิดของไทยประกอบด้วยทฤษฎีความรับผิดทางละเมิด ความรับผิดในหลักกฎหมายละเมิดทั่วไปเป็นหลักที่ใช้เพื่อเรียกร้องค่าความเสียหายอันเกิดจากบุคคลที่จงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทั้งนี้เป็นไปตามกฎหมายละเมิดตามมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่บัญญัติว่า "ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคล

²⁰ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541

²¹ สุขุม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2543), หน้า 7.

อื่นโดยผิดกฎหมาย ให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่านั่นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการ นั้น” ซึ่งตามกฎหมายไทยถือหลักทฤษฎีความผิด (Fault Theory)²² กล่าวคือ ความรับผิดจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อมีความผิด แต่เมื่อเกิดความเสียหายต่อร่างกายหรือทรัพย์สิน ทำให้ต้องนำเอา กฎหมายลักษณะละเมิดมาปรับใช้ในคดีเพื่อเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดของผู้เสียหาย หรืออีกนัยหนึ่งผู้ผลิตหรือผู้จัดจำหน่ายจะต้องรับผิดต่อเมื่อมีความผิดเป็นตามทฤษฎีหลักที่ว่า “ถ้าจำเลยไม่ผิดก็ไม่ต้องรับผิด” (No Liability without fault) ส่วนทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability หรือ absolute liability หรือ no fault liability) ซึ่งเป็นหลักที่ว่า “เมื่อมีความเสียหายย่อมต้องมีความรับผิด”²³ ซึ่งมีส่วนช่วยให้ผู้เสียหายได้รับการชดใช้เยียวยาโดยไม่ต้องพิสูจน์ ความผิด ก็มีบัญญัติไว้ในหลายมาตรา²⁴ เช่น ความเสียหายอันเกิดเพราะของตกหล่นจากโรง เรือนมาตรา 436 และกรณีที่กฎหมายสันนิษฐานความผิด (Presumption of fault) เช่น มาตรา 422 และมาตรา 437 เป็นต้น แต่ในกรณีเสียหายต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของผู้อื่น ซึ่งเกิดจาก สินค้าที่มีอันตรายหรือชำรุดบกพร่อง เป็นสิ่งที่มองถึงความเสียหายได้ยากกว่าผู้ผลิตหรือผู้ จัดจำหน่ายได้กระทำละเมิดต่อผู้เสียหายอย่างไร การพิจารณาถึงความผิดจะต้องพิจารณาถึงการ กระทำของผู้ผลิตทั้งหมด การจะรับผิดในทางกฎหมายละเมิดนี้ จะต้องเป็นการกระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายและทำให้บุคคลนั้นได้รับความเสียหาย ดังนั้น จึงเป็นการยากมากที่ผู้บริโภคจะทำการพิสูจน์ความเสียหายในทางละเมิด ถ้าหากว่าผู้บริโภคไม่ สามารถพิสูจน์ให้ครบตามหลักเกณฑ์ของละเมิด ผู้ผลิตก็ต้องรับผิดเป็นไปตามทฤษฎีหลักที่ว่า “ถ้าจำเลยไม่ผิดก็ไม่ต้องรับผิด” (No liability without fault)²⁵

²² ไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2544), หน้า 3.

²³ ศักดิ์ สอนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2531), หน้า 12-13.

²⁴ ชัยณรงค์ ลิ้มปิกิตติสิน, “กฎหมายว่าด้วยความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดจากสินค้า สึกขามล กระบหต่อการประกอบธุรกิจ”, (เอกัตศึกษาทางกฎหมายเศรษฐกิจและธุรกิจ, หลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 6.

²⁵ ปิยะกุล บุญเพิ่ม, “ความรับผิดในการผลิต และจำหน่ายสินค้า”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหาร บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524), หน้า 208-209.

ดังนั้นหลักความรับผิดในทางละเมิดตาม มาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มักเป็นบทบัญญัติที่นำมาปรับใช้บังคับ สำหรับหลักความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบธุรกิจในความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ ซึ่งมีได้มีบทบัญญัติไว้ โดยเฉพาะ เช่น ละเมิดในกรณีอื่นๆ เช่น มาตรา 423 ถึง 437

การกระทำอันเป็นละเมิด ตามมาตรา 420 สามารถแยกพิจารณาหลักเกณฑ์แห่งการกระทำละเมิดได้ดังนี้²⁶

1. **“ผู้ใด”** ตามด้วยบทเริ่มจากคำว่า “ผู้ใด” ก่อนซึ่งหมายถึงผู้ทำละเมิดจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ และอาจหมายรวมถึงบุคคลที่ต้องรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่นหรือความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์สินหรือสิ่งของด้วย เช่น นายจ้างกับลูกจ้าง ถ้าหากบุคคลที่ต้องรับผิดนั้นมีการกระทำด้วย

2. **มีการกระทำ** หมายความว่า การกระทำของบุคคลซึ่งรวมถึงการงดเว้นกระทำแล้วเกิดความเสียหายด้วย การกระทำเมื่อนำไปเทียบเคียงกับการวินิจฉัยกับการกระทำในทางอาญาแล้วสามารถหมายถึง การเคลื่อนไหวในอิริยาบถโดยรู้สำนึกถึงการเคลื่อนไหวนั้น

3. **กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ** “การกระทำโดยจงใจ” หมายถึง การกระทำโดยรู้สำนึกถึงการกระทำว่าจะเป็นผลเสียหายต่อบุคคลอื่น แต่ไม่ได้หมายเลยไปถึงว่าจะต้องเจาะจงให้เกิดผลเสียหายแต่อย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นโดยเฉพาะ เช่น หลอกขายสินค้าที่มีคุณภาพไม่ดี ชำรุดบกพร่องโดยมิได้แจ้งความจริงหรือปกปิดให้ลูกค้าทราบ โดยไม่คำนึงถึงความเสียหายหรืออันตรายที่จะเกิดแก่ผู้บริโภค คำว่า “ประมาทเลินเล่อ” หมายถึง การกระทำโดยไม่จงใจ แต่ไม่ใช้ความระมัดระวังตามสมควรที่จะใช้ รวมถึงลักษณะที่บุคคลผู้มีความระมัดระวังจะไม่กระทำด้วย ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับสินค้า ผู้ประกอบธุรกิจอาจมีการกระทำโดยประมาทเลินเล่อได้ในทุกขั้นตอนการผลิต การจัดจำหน่าย เช่น การไม่ใช้ความระมัดระวังในการผลิต การเลือกใช้วัตถุดิบ การประกอบ การตรวจสอบ การหีบห่อ การขนส่ง การเก็บรักษา ตลอดจนการจัดจำหน่ายจนถึงมือผู้บริโภค

²⁶ เพ็ญ เท็งนิต, ละเมิดและความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์อจตยา, 2543), หน้า

4. *โดยผิดกฎหมาย* หมายถึง “มิชอบด้วยกฎหมาย” (Unlawful) ซึ่งได้แก่การกระทำโดยไม่มีสิทธิ (sans droit) หรือข้อแก้ตัวตามกฎหมายให้ทำได้แล้ว ก็ถือว่าเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย ดังนั้นถ้ากระทำโดยมีสิทธิตามกฎหมาย แม้จะเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นก็ไม่เป็นการผิดกฎหมาย

5. *มีความเสียหายแก่บุคคลอื่น* ความเสียหายต้องเกิดขึ้นจริง คือ ความเสียหายมีอยู่หรือได้มีอยู่แล้วขณะที่ฟ้องร้องให้รับผิดชอบ โดยอาจเป็นความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด

6. *มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล* การกระทำอันเป็นละเมิดนั้น โจทก์ต้องพิสูจน์ต่อศาลให้ได้ว่าผลเสียหายที่ได้รับเป็นผลมาจากการกระทำของจำเลย แต่ผลบางอย่างอันสืบเนื่องมาจากการกระทำของจำเลยอาจอยู่นอกเหนือขอบเขตที่ควรต้องรับผิดชอบ เพราะเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งอาจเป็นผลมาจากเหตุหลายอย่างหลายประการ

หัวใจที่สำคัญของความรับผิดตามหลักกฎหมายละเมิดก็คือ การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทั้งที่เกี่ยวกับชีวิตร่างกาย อนามัยและทรัพย์สิน ที่สำคัญความเสียหายนั้นจะต้องเป็นผลมาจากความผิดของจำเลยผู้ประกอบการธุรกิจ ดังนั้นการที่จะดำเนินคดีให้ผู้ประกอบการธุรกิจ ไม่ว่าจะเป็นผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายรับผิด ผู้เสียหายจึงมีภาระต้องพิสูจน์ว่า ตนได้รับความเสียหายและพิสูจน์ถึงความจงใจหรือประมาทในการผลิตหรือจำหน่ายของผู้ประกอบการอันเป็นการล่วงละเมิดสิทธิของผู้เสียหายโดยผิดกฎหมาย และความสัมพันธ์ระหว่างเหตุที่ได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อและผลแห่งความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น จะเห็นได้ว่า ภาระการพิสูจน์ของผู้เสียหายมีความยากลำบาก เช่นเดียวกับในต่างประเทศ การที่จะพิสูจน์ว่าจำเลยมีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อในเรื่องความเสียหายจากการใช้สินค้า ผู้เสียหายจะล่วงรู้ได้อย่างไรว่า จำเลยมีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำให้เกิดความเสียหาย ในทางกลับกันจำเลยต่างหากที่รู้อยู่แก่ใจว่า จงใจหรือประมาทหรือไม่ ดังนั้นผู้ผลิตซึ่งเป็นจำเลยก็ควรจะมีภาระในการพิสูจน์ว่า ตนไม่ได้บกพร่องตามข้อกล่าวหามากกว่าที่จะให้ฝ่ายผู้เสียหายเป็นผู้นำสืบ²⁷

²⁷ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2531), หน้า 12-13.

นอกจากการรับผิดบนหลักทฤษฎีความผิดแล้ว ในกฎหมายลักษณะละเมิดของไทยยังมีความรับผิดอีกประเภทหนึ่งที่เรียกว่า บทสันนิษฐานความรับผิด²⁸ (Presumption of fault) เหตุที่มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับข้อสันนิษฐานความรับผิดเนื่องจากมีแนวความคิดว่า บุคคลอาจมีส่วนผิดอยู่แล้วในการที่เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นหรือมีความบกพร่องในการควบคุมดูแล จึงทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น เมื่อเป็นเช่นนี้บุคคลที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาและควบคุมดูแลของบุคคลที่ต้องรับผิด หรือวัตถุสิ่งของที่เป็นของตน หรือตนได้ควบคุมดูแล อาจจะเป็นส่วนหนึ่งของความผิดได้ซึ่งปรากฏในมาตรา 422 และมาตรา 437

ในมาตรา 422 ได้บัญญัติไว้ว่า "ถ้าความเสียหายเกิดแต่การฝ่าฝืนข้อบังคับแห่งกฎหมายอันมีประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่นๆ ผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนเช่นนั้น ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้นั้นเป็นผู้ผิด" ซึ่งบทบัญญัตินี้เป็นประโยชน์แก่ฝ่ายโจทก์ที่ไม่ต้องนำสืบให้ศาลเห็นถึงองค์ประกอบในรายการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของจำเลย แต่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนเลยว่า จำเลยเป็นฝ่ายผิด ถ้าจะมีข้อแก้ตัวอย่างไร จำเลยกลับจะต้องเป็นผู้พิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานนั้น ซึ่งจำเลยยังคงแก้ข้อสันนิษฐานได้เพราะไม่ใช่บทสันนิษฐานเด็ดขาด บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทสันนิษฐานว่า ได้มีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อเท่านั้น ดังนั้นในส่วนที่ว่ามีความเสียหายหรือไม่และความเสียหายเกิดจากการกระทำของจำเลยหรือไม่ ยังคงเป็นหน้าที่ของโจทก์ในการที่จะต้องนำสืบให้ศาลได้รู้

เนื่องจากเป็นความยากลำบากและเป็นภาระหนักเกินไปสำหรับผู้บริโภคที่จะต้องพิสูจน์ความผิดของผู้ประกอบธุรกิจจำเลยดังได้กล่าวมาแล้ว ในต่างประเทศบางประเทศในระบบ Common Law เช่น สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย ได้นำหลักการหลักการการพิสูจน์ (Doctrine of Res Ipsa Loquitur) มาช่วยผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายเพื่อให้ผู้ประกอบธุรกิจรับผิดชอบความเสียหายที่ตนก่อขึ้น²⁹

²⁸ ไพจิตร บุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 9. (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2544), หน้า 2.

²⁹ เรื่องเดิม, หน้า 3.

ส่วนในต่างประเทศบางประเทศในระบบ Civil Law เช่น ประเทศเยอรมนีได้มีหลักปฏิบัติของศาลที่สันนิษฐานว่า "ความผิด" อยู่ที่ฝ่ายผู้ผลิตอุตสาหกรรม ถ้าหากพยานหลักฐานรับฟังได้ว่า มีการชำรุดบกพร่องเกิดขึ้นและเป็นสาเหตุทำให้เกิดความเสียหาย

สำหรับประเทศไทยซึ่งใช้ระบบ Civil Law จะนำหลัก Res Ipsa Loquitur มาใช้ได้ก็ต่อเมื่อได้บัญญัติขึ้นไว้เป็นกฎหมายแล้ว และได้มีมาตรา 422 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็นเรื่องการกระทำอันฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมาย อันมีที่ประสงค์เพื่อป้องกันบุคคลอื่น ใช้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า "ผู้ฝ่าฝืนเป็นฝ่ายผิด" กฎหมายอันมีประสงค์นี้จะปกป้องบุคคลอื่นๆ นั้นจะต้องมีลักษณะเป็นกฎหมายที่บัญญัติเพื่อให้กระทำอย่างหนึ่งอย่างใด หรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดอย่างหนึ่ง และกฎหมายดังกล่าวต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องบุคคลทุกคน ซึ่งตัวอย่างกฎหมายอันมีลักษณะปกป้องบุคคลอื่นๆ นั้น ได้แก่ กฎหมายจราจร กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายอาหารและยา กฎหมายเกี่ยวกับวัตถุอันตรายและกฎหมายควบคุมกำหนดราคาและป้องกันการผูกขาด³⁰ เป็นต้น ซึ่งในปัจจุบันมีกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เป็นการปกป้องบุคคลทั่วไปมากขึ้น ซึ่งผู้เสียหายสามารถใช้ประโยชน์จากข้อสันนิษฐานตามมาตรา 422 นี้ ในการผลักดันการพิสูจน์ในเรื่ององค์ประกอบเกี่ยวกับการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อได้ง่ายขึ้น เช่น การผลิตสินค้าไม่ตรงตามมาตรฐานที่มีกฎหมายบังคับก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้บริโภค เป็นต้น

บทบัญญัติในมาตรา 422 ดังกล่าวถือเป็นบทบัญญัติที่มีการสันนิษฐานความผิดของผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย อันมีที่ประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่น ดังนั้นจึงเป็นประโยชน์แก่โจทก์ที่ไม่ต้องนำสืบให้ศาลเห็นถึงองค์ประกอบในเรื่องการกระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อของจำเลยแต่อย่างใด และจำเลยกลับเป็นผู้มีภาระการพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานนั้นซึ่งนับเป็นการบรรเทาภาระการพิสูจน์ของโจทก์ได้เป็นอย่างมาก อย่างไรก็ตามบทบัญญัติดังกล่าวเป็นเพียงบทสันนิษฐานว่า ได้มีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อเท่านั้น ดังนั้น ในส่วนที่ว่ามีความเสียหายหรือไม่และความเสียหายเกิดจากการกระทำของจำเลยหรือไม่ยังคงเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะต้องสืบให้ศาลเห็นอยู่นั่นเอง

³⁰ สุขุม คุณนิศย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2543), หน้า 70.

การที่จะเป็นกฎหมายอันมีที่ประสงค์เพื่อปกป้องบุคคลอื่นๆ นั้นจะต้องมีลักษณะเป็นกฎหมายที่บัญญัติเพื่อให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดอย่างหนึ่งและกฎหมายดังกล่าวนั้นจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลทุกคน มิใช่เพื่อคุ้มครองเพียงบุคคลบางกลุ่มบางพวก หรือมิใช่บทบัญญัติเพื่อกำหนดความเป็นระเบียบของสังคมสาธารณะแต่อย่างเดียว ซึ่งตัวอย่างของกฎหมายอันมีที่ประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่นๆ นั้น ได้แก่ กฎหมายจราจร กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายอาหารและยา กฎหมายเกี่ยวกับวัตถุอันตราย และกฎหมายควบคุมกำหนดราคาและป้องกันการผูกขาด เป็นต้น ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายดังกล่าวที่ยกตัวอย่างมานั้นล้วนมีวัตถุประสงค์ในการบังคับใช้เป็นการทั่วไป และกำหนดให้บุคคลมีหน้าที่ต้องทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อป้องกันความเสียหายต่อบุคคลทั่วไป จึงอยู่ในความหมายของกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่น ตามบัญญัติไว้ในมาตรา 422 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังกล่าวผลของบทบัญญัติในมาตรา 422 นี้จะเป็นประโยชน์แก่ใจทักอย่างมากดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ตรงที่ใจทักไม่ต้องนำสืบให้ศาลเห็นถึงองค์ประกอบในเรื่องการกระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อของจำเลย³¹

แม้บางส่วนของบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคจะมีลักษณะตามบทบัญญัติในมาตรา 422 ดังกล่าว แต่สินค้าและบริการอย่างอื่นที่ไม่ใช่สินค้าและบริการที่เกี่ยวกับอาหารและยา หรือวัตถุอันตรายและมีได้อยู่ในขอบเขตของมาตรา 422 นี้ นอกจากนี้ยังไม่มีแนวทางปฏิบัติใดๆ ของศาล เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาว่า จะใช้มาตรา 422 มาปรับกับกรณีความรับผิดชอบในการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการบริโภคสินค้าหรือบริการหรือไม่ ดังนั้น การจะได้รับความคุ้มครองจากบทบัญญัติในมาตรา 422 ของผู้บริโภคซึ่งได้รับความเสียหายจึงยังไม่มีแน่นอนและชัดเจนแต่อย่างใด และที่สำคัญก็คือ บทสันนิษฐานความผิดดังกล่าวยังคงอยู่บนพื้นฐานของทฤษฎีความผิด (Fault Theory) ซึ่งน่าจะไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงของการบริโภคสินค้าและบริการ ทั้งนี้เพราะสินค้าและบริการมีความสลับซับซ้อนและมีลักษณะเป็นงานวิทยาศาสตร์ ดังนั้นความเสียหายอาจมิได้เกิดจาก "ความผิด" ของผู้ประกอบการแต่อาจจะเกิดจากการขาดเทคโนโลยีที่เพียงพอในการผลิต หรือจำหน่ายสินค้าหรือบริการนั้นๆ ซึ่งเป็นการนำความ

³¹ สุรชัย ศักดาพลชัย, "ความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพ : เวชกรรม", (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), หน้า 40-41.

เสี่ยงภัยมาสู่ผู้บริโภค แต่ขณะเดียวกันผู้ประกอบการธุรกิจกลับได้รับผลประโยชน์และไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่ตนก่อขึ้น เนื่องจากไม่มีความผิด เพราะยังไม่มีเทคโนโลยีสูงเพียงพอที่จะป้องกันอันตรายนั้นได้³²

สำหรับหลัก “ความรับผิดเด็ดขาด” (Strict Liability) ในมาตรา 437 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “บุคคลใดครอบครองหรือควบคุมดูแลยานพาหนะอย่างใด ๆ อันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกล บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบเมื่อความเสียหายอันเกิดแก่ยานพาหนะนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า การเสียหายนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัย หรือเกิดเพราะความผิดของผู้ต้องเสียหายนั่นเอง และในวรรค 2 ได้บัญญัติไว้ว่า “ความข้อนี้ให้ใช้บังคับได้ตลอดถึงบุคคลผู้มีไว้ในครอบครองของตนซึ่งทรัพย์สินอันเป็นของเกิดอันตรายได้โดยสภาพ หรือโดยความมุ่งหมายที่จะใช้หรือโดยอาการกลไกของทรัพย์สินนั้นด้วย” บทบัญญัตินี้เป็นการสันนิษฐานความผิดในส่วนของผู้ครอบครองทรัพย์สินอันตราย โดยไม่คำนึงว่า มีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ในการที่ทรัพย์สินนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น แต่หลักเกณฑ์ความรับผิดนี้ยังคงมีอุปสรรคต่อการเยียวยาขาดใช้ความเสียหายอันเกิดจากสินค้า โดยเฉพาะตามวรรค 2 ซึ่งบัญญัติให้มีผู้รับผิดชอบในกรณีที่ทรัพย์สินของตนหรืออยู่ในครอบครองของตน ก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น ดังนั้นในกรณีที่มีการผลิตสินค้าเพื่อขายในท้องตลาดทั่วไปแล้วเกิดความเสียหายจากการบริโภคสินค้านั้น การพิสูจน์ว่าทรัพย์สินนั้นยังเป็นของจำเลยหรืออยู่ในความครอบครองของจำเลยซึ่งเป็นผู้ประกอบการธุรกิจไม่อาจเป็นไปได้ เนื่องจากสินค้าอุปโภคบริโภคส่วนใหญ่ ผู้บริโภคหรือผู้เสียหายมักเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่ จึงไม่ได้รับประโยชน์จากหลักเกณฑ์ในมาตรา 437 จึงยังคงมีภาระต้องพิสูจน์ “ความผิด” ของผู้ประกอบการธุรกิจตามหลักทั่วไป ในมาตรา 420 อยู่เช่นเดิม

จากที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ปัญหาที่สำคัญของการเรียกค่าความเสียหายจากกฎหมายลักษณะละเมิด ก็คือ เรื่อง ภาระการพิสูจน์ (Burden of proof)³³ เนื่องจากหลักกฎหมายละเมิดของไทยตั้งอยู่บนหลักของทฤษฎีความผิด นอกจากนั้นอยู่ภายใต้หลักทั่วไปในการดำเนินคดีแพ่งตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84 บัญญัติว่า “ถ้าคู่ความฝ่าย

³² Graham Stephenson, *Sourcebook on Torts*, (England: Cavendish Publishing Limited, 2001), p.293.

³³ The Law Reform Commission of Hong Kong, Sub-committee on Civil Liability for Unsafe Products (Consultation Paper), 1997, pp.14-15.

ใดฝ่ายหนึ่งกล่าวอ้างข้อเท็จจริงอย่างใดๆ เพื่อสนับสนุนคำฟ้องหรือคำให้การของตนในหน้าที่นำสืบข้อเท็จจริงนั้นตกอยู่แก่คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้าง” ดังนั้นฝ่ายโจทก์ผู้เสียหายต้องมีภาระพิสูจน์พยานหลักฐานให้มีน้ำหนักรับฟังได้ว่า มูลเหตุแห่งความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากความผิด คือ จงใจหรือประมาทเลินเล่อของจำเลย ซึ่งภาระในการพิสูจน์ดังกล่าวสำหรับผู้บริโภคทั่วไป ค่อนข้างกระทำได้ลำบาก เสียเวลา เสียค่าใช้จ่ายและอาจไม่ได้รับความร่วมมือจากจำเลยซึ่งเป็นผู้ดูแลกระบวนการผลิตนั้นอยู่ ซึ่งเป็นข้อจำกัดของหลักกฎหมายที่ต่างประเทศก็มีปัญหาเช่นกัน ทำให้ต้องหาทางแก้ไขปัญหาที่เหมาะสมสำหรับเรื่องภาระการพิสูจน์ (Burden of Proof) ซึ่งแนวทางที่น่าจะเหมาะสมก็คือ การผลักภาระการพิสูจน์ให้กับผู้ประกอบการโดยใช้หลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) ซึ่งก็มาจากทฤษฎีรับภัยนั่นเอง

เหตุที่ต้องนำเอาหลักความรับผิดเด็ดขาด³⁴ (Strict Liability) มาใช้เพราะว่าผู้ประกอบการที่อยู่ในฐานะดีกว่าที่จะเป็นผู้พิสูจน์ความเสียหายได้ดีกว่าผู้บริโภค ผลิตภัณฑ์ที่ผลิตขึ้นมาก็คงด้วยวัตถุดิบ, เทคโนโลยีของผู้ประกอบการเอง การนำเอาทฤษฎีรับภัยมาใช้ก็เพื่อจะทำให้ผู้ประกอบการต้องเป็นผู้รับความเสี่ยงภัยของตนไป เนื่องจากทฤษฎีรับภัยนั้นมุ่งหมายให้ผู้ก่อความเสียหายแก่ผู้อื่นต้องชดใช้ค่าเสียหาย โดยมีตั้งค่านึงว่าผู้ประกอบการนั้นจะต้องกระทำ ความผิดด้วย เมื่อความเสียหายเกิดจากการใช้ผลิตภัณฑ์และรู้ว่าผู้ใดเป็นผู้ก่อแล้ว ก็ย่อมถือว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำละเมิด³⁵ แต่หากจะใช้มาตรฐานที่เข้มงวดให้ผู้ประกอบการต้องรับภาระมากเกินไปก็จะมีผลเสียตามมา เช่น ผู้ประกอบการอาจต้องล้มละลายจากการต้องรับผิดตามความเสียหาย หรืออาจทำให้ผู้ประกอบการไม่กล้าเสี่ยงที่จะลงทุนสำหรับผลิตภัณฑ์เนื่องจากเกิดความไม่มั่นใจ ห้ายสุดอาจลามไปจนถึงมีผลทำให้สินค้าแพง ด้วยเหตุที่ว่า ผู้ประกอบการต้องมีเครื่องมือป้องกันความเสี่ยงจึงต้องทำประกันภัยสำหรับตัวผลิตภัณฑ์ซึ่งทำให้เกิดต้นทุนของผลิตภัณฑ์สูงขึ้น ผลที่ตามมาก็คือ ผลิตภัณฑ์นั้นต้องมีราคาสูงขึ้นซึ่งส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบการและผู้บริโภคอย่างเลี่ยงไม่ได้ ผู้วิจัยเห็นว่า การสร้างหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองผู้บริโภคในเรื่องความรับผิดในผลิตภัณฑ์หากต้องการแก้ไขปัญหาโดยการใช้อนุสัญญาละเมิดจะต้องแก้ไขปัญห

³⁴ Graham Stephenson, *Sourcebook on Torts*, (England: Cavendish Publishing Limited, 2001), pp.294-295.

สายสุดา นิงสานนท์, "ความรับผิดเด็ดขาดในกฎหมายลักษณะละเมิด", (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525), หน้า 39.

ในเรื่องภาระการพิสูจน์ให้ได้ ดังเหตุผลที่กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า ปัญหาการพิสูจน์ว่าจำเลยมีความประมาทเลินเล่อในการผลิต การพิสูจน์จากฝ่ายผู้เสียหายย่อมเป็นไปได้ยาก เพราะผู้เสียหายจะรู้ขั้นตอนในการผลิตดีไปกว่าจำเลยได้อย่างไร เมื่อจำเลยเป็นผู้ผลิตย่อมจะรู้ขั้นตอนของตนเป็นอย่างดี ควรจะให้จำเลยพิสูจน์ว่าตนมิได้ประมาทเลินเล่อในการผลิตจะดูสมเหตุสมผล แต่ก็มีปัญหาตามมาว่า เราจะให้ภาระการพิสูจน์ตกแก่จำเลยในรูปแบบใด กล่าวคือ ในกรณีแรกจะเพิ่มให้ภาระการพิสูจน์โดยอาศัยบทสันนิษฐานความผิดเช่นเดียวกับมาตรา 422 และมาตรา 437 วิธีการดังกล่าวสามารถทำให้ภาระการพิสูจน์ตกอยู่กับจำเลย แต่บทสันนิษฐานความผิดนั้นยังไม่ถือเป็นความผิดในทันที³⁶ จำเลยมีภาระในการพิสูจน์แทนเท่านั้นหากว่าจำเลยนำสืบหักล้างความรับผิดของตนได้ ผู้เสียหายก็อาจไม่รับการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น ประกอบกับข้อจำกัดบางประการทำให้ผู้เสียหายไม่อาจฟ้องร้อง เช่น ในมาตรา 422 กำหนดให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องพิจารณาการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อปกป้องกับบุคคลอื่นซึ่งในความเป็นจริงส่วนใหญ่กฎหมายลักษณะนี้จะกฎหมายลักษณะพิเศษ ซึ่งไม่ตรงกับความคิดที่เกิดขึ้นจากผลิตภัณฑ์เลย ฝ่ายโจทก์จึงไม่สามารถนำกรณีไปใช้ในกรณีของตนได้ หรือในมาตรา 437 ก็กำหนดให้ผู้ที่จะรับผิดในกรณีทรัพย์สินของตนหรืออยู่ในความครอบครองของตนจะต้องพิสูจน์เห็นได้ชัดเจนว่า บทสันนิษฐานความผิดนี้ใช้กับกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์มิได้ ด้วยเหตุว่า ผู้เสียหายในความรับผิดในผลิตภัณฑ์ย่อมจะเป็นผู้ครอบครองหรือเป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่ใช่จำเลย³⁷ ขอสันนิษฐานความผิดนี้จึงไม่สามารถนำมาปรับใช้ได้

ในกรณีที่ 2 การนำหลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) มาใช้จะเห็นได้ว่า หากจะนำหลักดังกล่าวมาใช้กับเรื่องความเสียหายจากการใช้สินค้าจะต้องมีการแก้ไขกฎหมายในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นเรื่องที่ย่ำยากในการแก้ไข ดังนั้นจึงควรหาที่ที่เหมาะสมกว่าการแก้ไขจุดบกพร่องที่ผู้เสียหายไม่ได้รับการคุ้มครองโดยการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด

³⁶ ไพจิตร บุญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 9, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2544), หน้า 355-356.

³⁷ สุขุม ศุภนิตย์, คำอธิบายกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์, (กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 52.

4.3 ความรับผิดในผลิตภัณฑ์ตามกฎหมายอื่นของไทย

นอกเหนือไปจากความรับผิดในตามกฎหมายซื้อขายและกฎหมายละเมิดในประเทศไทยก็มีกฎหมายพิเศษที่บัญญัติขึ้นเพื่อใช้กับผลิตภัณฑ์ใดผลิตภัณฑ์หนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง³⁸ แม้ว่าจะไม่ได้เป็นกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (Product Liability) เพราะกฎหมายพิเศษเหล่านี้ไม่ได้บัญญัติถึงความเสียหายอันเกิดจากความเสียหายจากการใช้สินค้าไว้โดยตรง หากแต่เป็นกฎหมายที่เป็นการคุ้มครองผู้บริโภคเฉพาะผลิตภัณฑ์ เช่น เรื่องยา, อาหาร, วัตถุอันตราย, เครื่องสำอาง รวมทั้งกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

ในพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510, พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522, พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 ต่างกำหนดหน้าที่ของผู้ผลิตที่จะต้องผลิตสินค้าให้มีคุณภาพและได้มาตรฐาน หากผู้ผลิตไม่ปฏิบัติตามก็จะเป็นความผิด เช่น ในมาตรา 25 ของพระราชบัญญัติอาหาร ห้ามมิให้ผู้ผลิตนำเข้าเพื่อจำหน่ายหรือจำหน่ายอาหารที่ไม่บริสุทธิ์, อาหารปลอม, อาหารผิดมาตรฐาน ซึ่งในพระราชบัญญัติอื่นๆ ที่กล่าวมาข้างต้นก็มีข้อกำหนดในลักษณะเช่นเดียวกันนี้ นอกจากนั้นกฎหมายเหล่านี้ได้กำหนดให้ผู้ที่อยู่ในสายการจัดจำหน่าย เช่น ผู้ผลิต, ผู้นำเข้า, ผู้ขาย ไม่ว่าจะอยู่ในช่วงใดจะต้องรับผิดในความเสียหาย แม้ว่าจะมิได้ตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม เป็นการขยายความรับผิดให้แก่บุคคลเหล่านั้น ซึ่งเป็นการใช้ทฤษฎีความรับผิดโดยต่างจากกฎหมายละเมิดที่ใช้ทฤษฎีความผิด³⁹ เนื่องจากผลิตภัณฑ์ดังกล่าวมีความเสี่ยงที่ก่ออันตรายแก่ผู้บริโภค เมื่อเป็นเช่นนั้นกฎหมายเหล่านี้จึงกำหนดให้ผู้ผลิตต้องระมัดระวังในสินค้าตนเพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภค แม้ว่าจะมีความใกล้เคียงกับกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ก็ตาม แต่มีความหมายที่แคบกว่าทำให้ไม่สามารถครอบคลุมผลิตภัณฑ์อื่นได้นอกเหนือไปจากที่กำหนดไว้ในแต่ละพระราชบัญญัติ

³⁸ อนันต์ จันทโรภากร, กฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ขาดความปลอดภัย (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา), 2545, หน้า 103.

³⁹ สุขุม ศุภนิตย์, คำอธิบายกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์. (กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 58.

ในส่วนพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แม้ว่าจะไม่กำหนดตัวผลิตภัณฑ์เฉพาะเจาะจงเหมือนกฎหมายข้างต้น แต่ก็ไม่ได้ให้สิทธิแก่ผู้บริโภคในการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้ผลิต หรือผู้ที่อยู่ในสายการจัดจำหน่าย กฎหมายฉบับนี้จึงเป็นเพียงกฎหมายที่เป็นมาตรการควบคุมกำกับเพื่อป้องกันความเสียหาย⁴⁰ และไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในกรณีที่ผู้เสียหายได้รับอันตรายแก่ร่างกายหรือทรัพย์สินไว้ ทำให้เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นก็ไม่สามารถนำเอากฎหมายฉบับนี้มาปรับใช้ในคดีได้

4.4 แนวโน้มเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ในประเทศไทย⁴¹

ประเทศไทยมีความจำเป็นที่ต้องมีกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ เนื่องจากเป็นประเทศที่มีการผลิตสินค้าเพื่อการส่งออกและการนำเข้าสินค้าเพื่ออุปโภคบริโภคภายในประเทศมากขึ้น ทำให้ประเทศคู่ค้าก็ต้องการทราบถึงหลักความรับผิดเพื่อที่เรียกชดเชยค่าเสียหายในกรณีที่ผู้ส่งออกสินค้าได้ส่งสินค้าที่ก่อให้เกิดความเสียหายทำให้ถูกฟ้องร้องคดีในประเทศของตน แต่เมื่อประเทศไทยไม่มีกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ ทำให้ประเทศคู่ค้าไม่มั่นใจว่าจะสามารถไล่เบี้ยเอาจากผู้ส่งออกได้ ย่อมส่งผลกระทบต่อ การส่งออกเป็นอย่างมาก เมื่อเป็นเช่นนี้ผู้ส่งออกจึงทำการเรียกร้องให้มีการร่างกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ ซึ่งจะเป็นการสร้างความเชื่อมั่นให้กับประเทศคู่ค้าจะทำให้เกิดการขยายตัวของภาคธุรกิจได้มากขึ้น

นอกจากเหตุผลในเรื่องธุรกิจการค้าแล้ว หลักกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ในต่างประเทศได้ถูกนำมาใช้อย่างกว้างและเป็นเวลานานซึ่งเกิดจากพัฒนาการในการที่จะแก้ไขข้อจำกัดในการเรียกค่าสินไหมทดแทนจากหลักพันธะสัญญา และหลักการการพิสูจน์ในกฎหมายละเมิดเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค โดยการนำเอาหลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability)

⁴⁰ เรื่องเดิม, หน้า 62.

⁴¹ ชัยณรงค์ ลิ้มปิติตติสิน, "กฎหมายว่าด้วยความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดจากสินค้า สึกขามลกระทบต่อการประกอบธุรกิจ", (เอกัตศึกษาทางกฎหมายเศรษฐกิจและธุรกิจ, หลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 43.

มาใช้ ทำให้ผู้เสียหายไม่ต้องนำสืบถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของจำเลยซึ่งเป็นการลดภาระในการพิสูจน์ของผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์ไปได้มาก เพราะผลิตภัณฑ์ที่ผลิตขึ้นมาในปัจจุบันใช้วิทยาการและเทคโนโลยีที่สูงขึ้น การพิสูจน์ถึงความประมาทเลินเล่อของจำเลยจึงทำได้ยาก จำเลยเองน่าจะ เป็นผู้รู้ดีที่สุดว่า ตนได้ตรวจสอบสินค้าว่ามีคุณภาพ หรือมีความปลอดภัยมากน้อยเพียงใด ในต่างประเทศจึงให้ภาระการพิสูจน์นี้ตกแก่จำเลย

นอกจากการนำหลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) มาใช้เพื่อลดภาระการพิสูจน์ให้กับผู้เสียหายแล้ว กฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ในต่างประเทศได้ขยายนิยามของผู้เสียหายออกไปโดยไม่สนใจถึงความสัมพันธ์ของคู่กรณี กล่าวคือ แต่เดิมหลักความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาจะพิจารณาว่าเป็นคู่สัญญาหรือไม่ แต่การขยายนิยามของผู้เสียหายออกไปทำให้ผู้เสียหายที่ได้ใช้ผลิตภัณฑ์แม้จะไม่ใช่คู่สัญญาก็สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนจากจำเลยได้ นอกจากนั้นยังมีการขยายบุคคลที่ต้องรับผิดด้วย ซึ่งจะมีผลไปถึงผู้นำเข้าและผู้ที่อยู่ในสายการจัดจำหน่ายทั้งหมดเพื่อที่จะให้ผู้เสียหายสามารถฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนได้สะดวกขึ้น

ในส่วนการเรียกค่าสินไหมทดแทนในต่างประเทศก็ใช้หลักที่แตกต่างกันไป กล่าวคือ ในต่างประเทศส่วนใหญ่จะใช้การเรียกค่าสินไหมทดแทนตามความเป็นจริง ศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยที่จะประเมินค่าเสียหายโดยใช้ดุลยพินิจจากพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด โดยโจทก์ต้องแสดงถึงข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ในการทำละเมิดของจำเลยให้ปรากฏต่อศาล เพื่อให้เป็นเหตุผลในการขอให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามความเสียหายของโจทก์ แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกาจะใช้หลักในการเรียกค่าเสียหายที่แตกต่างออกไป ก็คือหลักการชดใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ (Punitive Damages) เป็นหลักที่ใช้เรียกค่าเสียหายกับจำเลยผู้กระทำละเมิดโดยเป็นการลงโทษจำเลยในฐานะที่ขาดความระมัดระวัง อย่างในกรณีความเสียหายอันเกิดจากการใช้สินค้า เมื่อจำเลยละเลยมาตรฐานการผลิตของตนจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ หากพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดจริง นอกจากค่าเสียหายตามความเป็นจริงที่โจทก์จะได้รับแล้ว ศาลจะลงโทษจำเลยด้วยค่าเสียหายในเชิงลงโทษเพื่อให้จำเลยไม่ประมาทเลินเล่อและให้ความเอาใจใส่ในผลิตภัณฑ์ให้มากขึ้น การนำหลักการเรียกค่าเสียหายในเชิงลงโทษ (Punitive Damages) มาใช้ทำให้ผู้ผลิตจะต้องใส่ใจ, ตรวจสอบ, ดูแลผลิตภัณฑ์ของตนให้ได้ตามมาตรฐานซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภค แต่ในขณะเดียวกันหลักดังกล่าวก็อาจเป็นสิ่งจูงใจให้มีการฟ้องคดี เพราะผู้เสียหายมุ่งหวังที่จะได้รับค่าเสียหายดังกล่าวจากที่ศาลกำหนดให้ ซึ่งเป็นการใช้สิทธิทางศาลโดยมี

ชอบ เมื่อเป็นเช่นนี้คดีที่เกี่ยวกับความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาจึงมีมากเกินไป ดังนั้นหากประเทศไทยจะนำมาเอาหลักการชดใช้ค่าเสียหายในต่างประเทศมาพิจารณาก็จำเป็นต้องศึกษาหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเรียกค่าเสียหายในประเทศไทยเพื่อไม่ให้เกิดความซับซ้อนในการปรับใช้

การเรียกค่าเสียหายในความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของประเทศไทย หากพิจารณาตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งอยู่ในมาตรา 438 โดยกำหนดให้ค่าสินไหมทดแทน ได้แก่ การคืนทรัพย์สินที่ผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะการทำละเมิด หรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้นรวมทั้งค่าเสียหายอันพึงบังคับใช้เพื่อความเสียหายอันเกิดขึ้นด้วย ในความเห็นของผู้วิจัยเห็นว่า มาตรา 438 มิใช่การเรียกค่าเสียหายในเชิงลงโทษ เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกาเพราะมาตรา 438 กำหนดให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยในความเสียหายของโจทก์ว่า ควรจะได้รับการชดใช้ด้วยวิธีใดและเป็นจำนวนเท่าใด โดยพิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด⁴² กล่าวคือ โจทก์ก็มีหน้าที่จะต้องนำสืบให้ได้ว่าตนได้รับความเสียหายจากจำเลยโดยศาลจะวินิจฉัยจากความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิด ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 524/2516 โจทก์นำสืบเรื่องค่าเสียหายแล้ว แต่ศาลเห็นว่าโจทก์ไม่ควรได้รับค่าเสียหายถึงขนาดนั้น ศาลย่อมมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายได้ตามสมควรแก่พฤติการณ์ ดังนั้นเห็นได้ว่า แม้ว่าจำเลยจะมีความประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดความเสียหายก็ตาม แต่ศาลยังต้องใช้ดุลยพินิจจากความเสียหายที่เกิดขึ้นกับโจทก์ตามความร้ายแรงแห่งละเมิดที่โจทก์นำสืบให้เห็นนั่นเอง แต่มิได้มีหลักกฎหมายข้อใดในการเรียกค่าเสียหายกับจำเลยที่จะเป็นค่าเสียหายในเชิงลงโทษให้จำเลยเข็ดหลาบไม่กล้าทำผิดอีก

จากปัญหาในข้อจำกัดทางกฎหมายในทางสัญญาและทางละเมิด ทำให้มีการริเริ่มศึกษาในทางวิชาการเกี่ยวกับกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ แต่ยังไม่มีการริเริ่มในทางนโยบายจากภาครัฐจนในปัจจุบันเมื่อมีการเปิดเสรีทางการค้าและไทยติดต่อซื้อขายสินค้ากับต่างประเทศมากขึ้นจึงเริ่มมีนโยบายที่ชัดเจน โดยสำนักงานมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม (สมอ.) ได้ศึกษาถึงความจำเป็นที่จะต้องมียกกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์เพื่อใช้บังคับภายในประเทศ

⁴² สุขุม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด. (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2543), หน้า 186-187.

ไทย สมอ. จึงได้แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณากร่างพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้า พ.ศ. ขึ้นโดยมีผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเข้าร่วมเป็นคณะทำงานและเมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม 2543 คณะรัฐมนตรีได้อนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวตามที่ประธานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเสนอ และส่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาต่อแล้วเสนอคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาก่อนนำเสนอสภาผู้แทนราษฎรเพื่อพิจารณาต่อไป⁴³

ในร่างพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าพ.ศ....⁴⁴ ได้นำหลักความรับผิดเด็ดขาดมาใช้เพื่อให้ภาระการพิสูจน์ความผิดตกเป็นหน้าที่ของผู้ประกอบการ เนื่องจากต้องการที่จะแก้ปัญหาข้อจำกัดทางกฎหมายละเมิดในกรณีที่เกิดความเสียหายขึ้นจากการใช้สินค้า หากผู้เสียหายฟ้องร้องโดยอาศัยกฎหมายละเมิด ผู้เสียหายจะต้องพิสูจน์ถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบการด้วย ซึ่งเป็นอุปสรรคต่อผู้เสียหายในการฟ้องร้องเป็นอย่างมาก ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้บริโภค การนำเอาหลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) มาปรับใช้ถือว่าเหมาะสมในสภาวะที่ผู้ประกอบการมีความรู้ในเรื่องสินค้าที่ตนผลิตมากกว่าผู้บริโภค

แต่ความเป็นจริงจะเห็นได้ว่า ในปัจจุบันความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) อาจจะไม่เพียงพอต่อการคุ้มครองผู้บริโภค เนื่องจากผู้เสียหายบางรายก็สามารถที่จะนำคดีมาฟ้องศาลได้ด้วยเหตุผลหลายประการ เช่น ไม่ต้องการความยุ่งยากและเสียเวลาในการฟ้องร้องคดีเป็นต้น นอกจากนั้นเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นกับผู้เสียหาย ผู้เสียหายอาจต้องการที่จะได้รับการชดเชยเยียวยาอย่างทันท่วงที การฟ้องร้องคดีจึงไม่ใช่หนทางที่จะแก้ปัญหาโดยเร็วกับผู้เสียหายได้ เมื่อเป็นเช่นนี้ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ควรที่จะการนำหลักความรับผิดเด็ดขาดสมบูรณ์ (Absolute Liability) มาใช้กับสินค้าบางประเภทเพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้บริโภค ซึ่งสินค้าบางประเภทที่กล่าวมานั้นอาจจะเป็นสินค้าที่มีโอกาสที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคเป็นจำนวนมาก เช่น อาหาร, เครื่องดื่ม, ยา, เครื่องไฟฟ้า, รถยนต์ เป็นต้น หลักความรับผิด

⁴³ อนันต์ จันทโรภากร, กฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ขาดความปลอดภัย (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2544), หน้า 12.

⁴⁴ โปรดดูในภาคผนวก ก

ผิดเด็ดขาดสมบูรณ์ (Absolute Liability) คือรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยปราศจากข้อต่อผู้ใด ๆ แม้ว่าจำเลยจะมีได้ตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม โดยการนำเอาหลักความรับผิดชอบเด็ดขาดสมบูรณ์ (Absolute Liability) มาปรับใช้ให้เกิดความเหมาะสมและไม่เป็นภาระแก่ผู้ประกอบการนั้น รัฐควรเข้ามามีบทบาทด้วยการสร้างระบบกองทุนประกันความเสียหายเช่นเดียวกับในประเทศในแถบสแกนดิเนเวีย ซึ่งได้ใช้เยียวยาเกี่ยวกับสินค้าที่มีความเสี่ยงที่สแกนดิเนเวียซึ่งได้ใช้เยียวยาความเสียหายกับสินค้าที่มีความเสี่ยงที่จะก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้บริโภคเป็นจำนวนมาก เช่น กฎหมายที่เกี่ยวกับอาหาร, เวชภัณฑ์, รถยนต์ เป็นต้น เมื่อสินค้าเหล่านี้ก่อความเสียหายแก่ผู้บริโภค ผู้บริโภคก็สามารถได้รับการชดเชยเยียวยาจากกองทุนประกันความเสียหายโดยไม่ต้องฟ้องร้องเป็นคดีความ ทำให้สามารถชดเชยเยียวยาความเสียหายในทันที แต่หากผู้เสียหายได้รับความเสียหายมากและเห็นว่าเงินชดเชยของกองทุนไม่สามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ผู้เสียหายสามารถที่จะนำคดีไปฟ้องร้องเพื่อเรียกค่าเสียหายกับผู้ประกอบการได้โดยอาศัยหลักความรับผิดในทางละเมิดตามหลักทั่วไป

ดังนั้นการนำเอาหลักความรับผิดชอบเด็ดขาด (Strict Liability) และความรับผิดชอบเด็ดขาดสมบูรณ์ (Absolute Liability) มาใช้จะสามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่าการนำหลักความรับผิดชอบเด็ดขาด (Strict Liability) มาใช้เพียงหลักเดียว

ในส่วนต่อมาผู้เขียนเห็นว่า ในบทนิยามตามมาตรา 4 ของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีความขัดแย้งกันซึ่งจะทำให้เกิดความสับสนแก่ผู้เสียหายได้ เนื่องจากนิยามของ “ผู้เสียหาย” นั้นหมายความว่า ผู้ที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากสินค้า แต่นิยามของคำว่า “ความเสียหายที่เกิดจากสินค้า” หมายความว่าความเสียหายทั้งทางตรงและทางอ้อมที่เกิดขึ้นเนื่องจากความไม่ปลอดภัยในการใช้สินค้า จะเห็นได้ว่า ความเสียหายที่จะเรียกร้องได้ก็ต่อเมื่อผู้เสียหายจะต้องเป็นผู้ที่ใช้สินค้าซึ่งในความเป็นจริง ผู้เสียหายอาจจะไม่ใช่ผู้ใช้สินค้าเสมอไป เช่น ในกรณีที่รถยนต์ที่มีความเสียหายในระบบเบรคพุ่งเข้าชนคนที่เดินอยู่

เพราะฉะนั้นบทนิยามของคำว่า “ผู้เสียหาย” กับ “ความเสียหายที่เกิดจากสินค้า” จึงไม่สอดคล้องกันย่อมทำให้กับผู้เสียหายตามความเป็นจริงไม่สามารถที่จะเรียกค่าเสียหาย

ได้เนื่องจากมิได้เป็นผู้ที่ใช้สินค้า ในต่างประเทศคำนิยามของผู้เสียหายจะมีความหมายที่กว้างมาก ไม่จำกัดเฉพาะผู้เสียหายที่ได้ใช้สินค้าเท่านั้น แต่รวมถึงผู้เสียหายตามความเป็นจริงด้วย

นอกจากนั้นนิยามของคำว่า “ค่าเสียหาย” ก็มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเช่นกัน เพราะในนิยามของ “ค่าเสียหาย” ตามร่างพระราชบัญญัตินี้มีความหมายรวมถึงค่าเสียหายด้านจิตใจด้วย ในความเป็นจริงหากพิจารณาจากกฎหมายลักษณะละเมิด มาตรา 438 บัญญัติถึงค่าเสียหายประเภทนี้ แต่ให้เป็นดุลพินิจของศาลในการตัดสินค่าเสียหายประเภทนี้ ผู้เขียนจึงเห็นหากกำหนดให้เรียกค่าเสียหายตามกฎหมายลักษณะละเมิดก็มิได้มีความแตกต่างอย่างไร

เมื่อพูดถึงเรื่องค่าเสียหาย ผู้เขียนคิดว่า ควรจะนำค่าเสียหายในเชิงลงโทษ (Punitive Damages) มากำหนดวิธีในการเรียกค่าเสียหายเพิ่มเติมเพราะในต่างประเทศก็ได้นำหลักค่าเสียหายในเชิงลงโทษมาเป็นส่วนที่เพิ่มเติมจากความเสียหายตามธรรมดาอันมีสาเหตุจากการกระทำของจำเลยที่ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เป็นค่าเสียหายที่กำหนดให้ผู้ละเมิดจะต้องใช้แก่ผู้เสียหายเพื่อตอบแทนความรุนแรงแห่งพฤติการณ์ของการกระทำละเมิดโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะลงโทษผู้ละเมิด โดยทั่วไปค่าเสียหายประเภทนี้ศาลมักกำหนดให้ในคดีละเมิดมากกว่าคดีอื่น ค่าเสียหายในเชิงลงโทษมีลักษณะกว้าง และได้รับการยอมรับในประเทศที่ใช้กฎหมายระบบจารีตประเพณี (Common Law) เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ เป็นต้น

การนำหลัก “ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ” (Punitive Damages) มาใช้น่าจะเป็นประโยชน์ต่อผู้เสียหายเพราะในบางครั้งการเรียกค่าเสียหายตามความจริงสำหรับสินค้าบางประเภทก็ยากที่จะคำนวณเป็นตัวเงินได้ เช่น ผู้เสียหายใช้เครื่องสำอางและเกิดอาการแพ้ได้รับความอับอายจนไม่สามารถพบปะคนได้ เป็นต้น ข้อดีอีกประการหนึ่งของการใช้หลัก “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ” จะทำให้ผู้ประกอบการต้องระมัดระวังและให้ความดูแลเอาใจใส่ในสินค้าของตนให้มากขึ้น มิฉะนั้นหากเกิดความเสียหายขึ้น ผู้ประกอบการก็จะถูกลงโทษจากความบกพร่องของตนด้วยค่าเสียหายจำนวนมากย่อมทำให้ผู้ประกอบการผลิตสินค้าที่มีความปลอดภัยให้กับผู้บริโภค ซึ่งทำให้เกิดผลดีต่อผู้บริโภคที่จะได้รับบริโภคสินค้าที่มีความปลอดภัยมากขึ้น⁴⁵

⁴⁵ American Jurisprudence, Vol.22: Damages, 2nd ed. (New York: The Lawyers Co-Operative Publishing Company, 1965), p.332.

ในทางกลับกัน "ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ" ก็อาจส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบการอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ในประเทศสหรัฐอเมริกาผู้ประกอบการบางรายต้องปิดกิจการหรือล้มละลาย เนื่องจากไม่สามารถรับภาระในการชดใช้ค่าเสียหายให้กับผู้เสียหายได้ ดังนั้นผู้ประกอบการจึงผลักดันการนำระบบประกันภัยมาใช้ ซึ่งทำให้ต้นทุนของสินค้าก็จะเพิ่มขึ้น ราคาของสินค้าก็จะมีราคาสูงขึ้น ผู้ที่แบกรับภาระในทางอ้อมก็คือผู้บริโภคนั่นเอง ดังนั้นการนำหลัก "ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ" ควรจะกำหนดเพดานขั้นสูงเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาและสร้างภาระให้กับผู้ประกอบการในประเทศแถบสแกนดิเนเวียได้กำหนดเพดานขั้นสูงในการเรียกค่าเสียหายทางจิตใจไว้ซึ่งทำให้ประเทศในแถบสแกนดิเนเวียไม่ประสบปัญหาในเรื่องการชดใช้ค่าเสียหายเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่า หากประเทศไทยจะนำเอาหลัก "ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ" (Punitive Damages) มาใช้ก็ควรกำหนดอัตราขั้นสูงของค่าเสียหายประเภทนี้ไว้เช่นเดียวกับประเทศในแถบสแกนดิเนเวียเพื่อช่วยเหลือผู้ประกอบการไม่ให้อำนาจในการชดใช้ค่าเสียหายจนเป็นเหตุให้ล้มละลายหรือปิดกิจการไป เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา

เมื่อกล่าวถึงหลักกฎหมายที่นำมาใช้ในร่างพระราชบัญญัตินี้ในส่วนที่จะกล่าวต่อไปเป็นข้อยกเว้นความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยมาตรา 7 วางหลักไว้ดังนี้

(1) ความเสียหายนั้นเกิดขึ้นเนื่องมาจากการกระทำ หรือละเว้นการกระทำของผู้ได้รับความเสียหายเอง หรือเกิดขึ้นเนื่องมาจากผู้เสียหายใช้สินค้าไม่ถูกวิธีตามที่ผู้ประกอบการได้ระบุไว้ในวิธีใช้หรือคำเตือน

(2) ผู้ประกอบการไม่สามารถที่จะรู้ถึงความบกพร่องที่มีอยู่ในสินค้านั้นในขณะที่ได้ส่งมอบ เนื่องจากขณะนั้นยังไม่มีการค้าทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีหรือยังไม่มีความรู้ในด้านวิชาการเกี่ยวกับความเป็นอันตรายของสินค้านั้นๆ

(3) ความบกพร่องของสินค้ามิได้มีอยู่ขณะที่มีการส่งมอบสินค้าแต่เกิดขึ้นเพราะการกระทำของบุคคลอื่นในภายหลัง

(4) สินค้านั้นได้ถูกนำไปใช้เป็นส่วนประกอบหรือวัตถุดิบของสินค้าอื่น และความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเนื่องมาจากการผลิตตามข้อกำหนดที่ระบุโดยผู้ผลิตสินค้าอื่นนั้น ผู้ประกอบการซึ่งเป็นผู้รับจ้างไม่ต้องรับผิดชอบหากมิได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อ

(5) สินค้านั้นได้ผลิตให้เป็นไปตามข้อกำหนดหรือมาตรฐานที่ส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐ ตรวจสอบควบคุม หรือผลิตเป็นไปตามข้อกำหนดหรือมาตรฐานของต่างประเทศ หรือมาตรฐานระหว่างประเทศที่ส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐให้การรับรองแล้ว

จะเห็นได้ว่า ในมาตรา 7 (5) เป็นการนำมาตรฐานของต่างประเทศหรือมาตรฐานที่ส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐตรวจสอบให้การรับรองแล้วเป็นข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ผลิตจะมีความเหมาะสมหรือไม่ เนื่องจากมาตรฐานที่ควรจะเป็น ข้อยกเว้นตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ควรจะต้องเป็นมาตรฐานที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของสินค้ามิใช่มาตรฐานที่เกี่ยวข้องกับคุณภาพ เช่น สินค้าที่ผลิตตามมาตรฐานของ ISO ก็ไม่จำเป็นที่จะต้องเป็นสินค้าที่ปลอดภัยเสมอไป

เพราะฉะนั้นร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ควรที่จะกำหนดข้อยกเว้นในเรื่องมาตรฐานให้ชัดเจนว่า สินค้าที่จะได้รับข้อยกเว้นได้จะต้องได้รับรองมาตรฐานความปลอดภัยจึงจะทำให้ผู้ประกอบการไม่เข้าใจผิดและเกิดความสับสนหากเกิดความเสียหายกับสินค้าขึ้น

ในเรื่องภาระการพิสูจน์ตามมาตรา 9 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็มีความที่จะต้องตีความเช่นกัน เนื่องจากในหลักการและเหตุผลของกฎหมายฉบับนี้ให้นำเอาหลักความรับผิดเด็ดขาดเช่นเดียวกับในต่างประเทศ แต่ในมาตรา 9 ได้กำหนดหลักในการพิสูจน์ของผู้เสียหายไว้ให้ไม่ต้องนำสืบถึงความบกพร่องของสินค้าที่เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายซึ่งการบัญญัติของมาตรานี้จะแตกต่างกับกฎหมายของประเทศต่างๆ คือ ผู้เสียหายไม่ต้องพิสูจน์ว่า สินค้าชำรุดบกพร่องจึงเท่ากับว่าเป็นการนำเอาหลักความรับผิดเด็ดขาดสมบูรณ์ (Absolute Liability) มาใช้กับสินค้าทุกประเภท หากเป็นเช่นนี้จะก่อให้เกิดภาระให้กับผู้ประกอบการเป็นอย่างมาก ทำให้ผู้ประกอบการอาจไม่ต้องการที่จะผลิตสินค้า ในต่างประเทศการใช้หลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) ผู้เสียหายไม่ต้องพิสูจน์ว่าสินค้านั้นชำรุดบกพร่องแต่ยังคงต้องพิสูจน์ถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นและพิสูจน์ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลมาจากความเสียหายจากการใช้สินค้า

ดังนั้นผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ร่างกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของไทย ควรมีการจัดประเภทของสินค้าออกเป็น 2 ประเภทเพื่อให้สามารถที่จะวางหลักกฎหมายได้เหมาะสมมากขึ้น เนื่องจากหากจะใช้หลักความรับผิดเด็ดขาดสมบูรณ์ (Absolute Liability) มาใช้

กับสินค้าทุกประเภทย่อมจะส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบการอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ และอาจส่งผลกระทบต่อภาพรวมของเศรษฐกิจด้วย การนำหลักความรับผิดเด็ดขาดสมบูรณ์ (Absolute Liability) มาใช้กับสินค้าบางประเภทที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภคในจำนวนมาก เช่น อาหาร, เวชภัณฑ์ เป็นต้น จะเหมาะสมกว่าการบัญญัติให้สินค้าทุกประเภทจะต้องใช้หลักการนี้ ซึ่งในต่างประเทศก็ไม่มีประเทศใดที่ใช้หลักดังกล่าวมานี้กับสินค้าทุกประเภทเช่นกัน

ส่วนหลักความรับผิดชอบเด็ดขาดแบบ Strict Liability ควรใช้กับความเสียหายที่เกิดจากสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ทั่วไปที่มีวางจำหน่ายในตลาด ซึ่งความรับผิดของผู้ผลิตและผู้จำหน่ายมีขั้นตอนและข้อยกเว้นอยู่อีกหลายประการดังได้อธิบายมาแล้ว

ต่อมาเมื่อวันที่ 19-20 ธันวาคม พ.ศ. 2543 คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ได้ร่วมกับ Institute of Developing Economies, Japan External Trade Organization (IDE/JETRO) จัดให้มี workshop เรื่อง "Law on Consumer Protection" ขึ้น ณ โรงแรมรอยัลปรีนเซสหลานหลวง โดยหัวข้อหนึ่งของการทำ workshop คือการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่นและประเทศไทย และเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้า พ.ศ.... มีส่วนที่ตลาดเคลื่อนไปจากแนวนโยบายและหลักการไปจากแนวที่ยึดถือกันในประเทศยุโรปและญี่ปุ่นซึ่งเป็นตลาดใหญ่ของสินค้าไทย

เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้า พ.ศ.... จะมีผลกระทบต่อบุคคลฝ่ายต่างๆ ในประเทศไทย อีกทั้งประเทศต่างๆ ซึ่งเป็นตลาดสินค้าส่งออกของไทยไม่ว่าจะเป็นสหรัฐอเมริกาสหภาพยุโรป หรือประเทศญี่ปุ่นต่างก็มีกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ใช้บังคับทั้งสิ้น สินค้าของไทยที่วางจำหน่ายในประเทศเหล่านี้ก็ต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของประเทศนั้นๆ ดังนั้นการยกร่างกฎหมายในเรื่องนี้โดยมิได้มีการศึกษาสภาพตลาดและการผลิตของไทยก่อนและมุ่งเน้นแต่เพียงการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทยโดยมิได้คำนึงถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นแก่ฝ่ายอื่นๆ เช่น ผู้ส่งออก เกษตรกร และผู้ประกอบการรายย่อย ตลอดจนผลกระทบต่อความสามารถในการแข่งขันทางการค้ากับต่างประเทศ การพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีของประเทศจะทำให้ร่างพระราช

บัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้า พ.ศ.ขาดความสมบูรณ์และอาจจะก่อให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดี

จากเหตุที่ได้กล่าวมาทั้งหมด ข้างต้นผู้เขียนมีความเห็นว่า การจัดทำกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ในประเทศไทยจำเป็นต้องมีการศึกษาให้ถ่องแท้ก่อนว่า กฎหมายฉบับนี้จะสร้างประโยชน์ให้กับใครบ้างและจะส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคม นอกจากนี้ยังต้องพิจารณาถึงความสมดุลระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับและผลกระทบที่เกิดขึ้นด้วย ซึ่งถ้าหากเกิดความเหลื่อมล้ำมากเกินไปจะมีวิธีใดบ้างที่จะผสานผลประโยชน์ทั้งสองฝ่ายให้สามารถเดินไปด้วยกันได้โดยไม่เกิดปัญหาตามมาในภายหลัง

ในปัจจุบันคณะกรรมการกฤษฎีกาได้จัดทำร่างพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ....⁴⁶ ขึ้นโดยมีพื้นฐานหลักกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (Product Liability) เช่นเดียวกับต่างประเทศ ทำให้มีความชัดเจนมากกว่าร่างพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าพ.ศ.... ฉบับแรกซึ่งคณะรัฐมนตรีมีมติรับหลักการ ผู้เขียนมีความเห็นว่า ในภาพรวมของร่างพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ปลอดภัยมีพื้นฐานบนหลักกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ (Product Liability) ที่มีความเหมาะสมกับ ประเทศไทย หากแต่มีข้อสังเกตบางประการที่ผู้เขียนเห็นว่าควรจะนำมาปรับใช้ให้เกิดความเหมาะสมและเป็นธรรมมากขึ้นดังนี้

ในมาตรา 4 ซึ่งเป็นบทนิยามของคำว่า "สินค้า" หมายความว่า สัหาริมทรัพย์ทุกชนิดที่ผลิตหรือนำเข้าเพื่อขาย รวมทั้งผลิตผลเกษตรกรรมที่ยังไม่ได้ผ่านกระบวนการผลิตและให้หมายความรวมถึงกระแสไฟฟ้า ยกเว้นสินค้าตามที่กำหนดในกระทรวง จะเห็นได้ว่า ความหมายของสินค้ามีความหมายที่กว้างและครอบคลุม แต่กระแสไฟฟ้ามักที่จะเป็นสินค้าได้โดยตรง เนื่องจากกระแสไฟฟ้าจะใช้ได้ก็ต่อเมื่อได้นำสินค้าประเภทเครื่องใช้ไฟฟ้ามาประกอบให้เกิดการทำงาน ในต่างประเทศก็ไม่มีการบัญญัติให้กระแสไฟฟ้าเป็นสินค้ามาประกอบให้เกิดการทำงาน ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่าสมควรบัญญัติให้กระแสไฟฟ้าเป็นสินค้าด้วย นอกจากนี้การกำหนดความหมายของสินค้ารวมถึงผลิตผลเกษตรกรรมที่ยังไม่ได้ผ่านกระบวนการผลิต คงเป็น

⁴⁶ โปรดดูในภาคผนวก ข

เรื่องยากแก่การควบคุมกระบวนการเพาะปลูก จึงค่อนข้างแปลกที่จะนำหลักความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์มาใช้กับผลผลิตทางการเกษตร

ในส่วนบทนิยามของคำว่า “ผู้เสียหาย” ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ผู้ได้รับความเสียหาย อันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยและให้หมายความรวมถึงสามี บุพการี หรือผู้สืบสันดานของผู้เสียหายในกรณีเป็นการเรียกค่าเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจตามมาตรา 11(1) ผู้เขียนเห็นว่า บทนิยามในเรื่องผู้เสียหายมีประเด็นที่ต้องพิจารณาคือการที่ผู้ร่างกฎหมายฉบับนี้มีได้ระบุถึงภรรยาซึ่งน่าจะเป็นผู้เสียหาย หากเกิดความเสียหายขึ้นกับสามีของตนด้วย ดังนั้นหากจะนำคำว่า “คู่สมรส” มาบัญญัติไว้จะมีความหมายที่กว้างขึ้นและเหมาะสมกว่า

นอกจากนั้นมาตรา 5 ในเรื่องความรับผิดของผู้ประกอบการได้บัญญัติไว้ว่า “ผู้ประกอบการต้องร่วมรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย และสินค้านั้นได้มีการขายแล้ว ไม่ว่าความเสียหายนั้นจะเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบการหรือไม่ก็ตาม” เมื่อร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้ผู้ประกอบการต้องร่วมรับผิดเมื่อเกิดความเสียหายด้วยก็ควรระบุให้ชัดเจนว่า ผู้ที่เป็นจำเลยจะมีสิทธิไล่เบี้ยเช่นใดด้วยเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความสับสน

ในส่วนมาตรา 7 (1) ซึ่งเป็นเรื่องข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบการจะเห็นได้ว่า ผู้ประกอบการไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย หากพิสูจน์ได้ว่า สินค้านั้นมิได้เป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัย จึงน่าจะมีคำถามต่อไปว่า สินค้าใดบ้างที่เป็นสินค้าที่ปลอดภัย จะนำมาตราฐานใดเป็นตัววัดให้สินค้า ผู้เขียนเห็นว่า การบัญญัติเช่นนี้จะทำให้เกิดการพิสูจน์ที่ยากขึ้นและไม่น่าจะเป็นประโยชน์ที่จะยกเว้นความรับผิดให้กับผู้ประกอบการได้ แม้ในต่างประเทศจะมีมาตรฐานกำกับสินค้าให้มีความปลอดภัยก็ตาม แต่ก็มีได้บัญญัติข้อยกเว้นความรับผิดในลักษณะนี้ไว้ ผู้เขียนจึงไม่เห็นถึงความเหมาะสมที่ต้องบัญญัติข้อยกเว้นความรับผิดข้อนี้ไว้ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้

เมื่อพิจารณาข้อยกเว้นความรับผิดในมาตรา 7 และมาตรา 8 จะเห็นได้ว่า มิได้มีการวางหลักข้อยกเว้นที่ผู้ประกอบการไม่สามารถที่จะรู้ถึงความบกพร่องที่มีอยู่ในสินค้านั้น ในขณะที่มีการจัดจำหน่ายแก่ผู้บริโภคเนื่องจากขณะนั้นยังมิได้มีการค้นพบทางด้านวิทยาศาสตร์และ

เทคโนโลยีหรือยังไม่มีความรู้ในด้านวิชาการเกี่ยวกับความอันตรายของสินค้านั้นๆ ซึ่งในต่างประเทศเรียกหลักนี้ว่า “State of the Art” หลักข้อยกเว้นนี้เป็นที่ยอมรับในทุกประเทศ เนื่องจากผู้ประกอบการที่ผลิตสินค้าก็ย่อมพัฒนาวิธีการผลิตให้เหมาะสมมากขึ้น หากผู้ประกอบการไม่สามารถอ้างข้อยกเว้นนี้ได้ ผู้ประกอบการก็จะไม่สามารถที่จะพัฒนาสินค้าให้ก้าวหน้าไปได้เพราะอาจจะถูกฟ้องร้องให้ต้องรับผิดชอบเมื่อเกิดความเสียหายขึ้น การเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการต่อสู้ภายใต้ข้อยกเว้นนี้จึงมีความเหมาะสมกับประเทศไทย ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรจะนำหลัก State of the Art มาใช้ในร่างพระราชบัญญัตินี้เช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ

กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนมีความเห็นด้วยกับร่างพระราชบัญญัตินี้ หากแต่ควรนำหลักความรับผิดเด็ดขาดสมบูรณ์ (Absolute Liability) มาปรับใช้กับสินค้าในบางประเภทในรูปแบบกองทุนประกันความเสียหายดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น เพื่อเป็นการทำให้ผู้เสียหายมีทางเลือกที่มากกว่าการฟ้องร้องเป็นคดีความ และผู้ประกอบการก็ไม่ต้องรับภาระจากการฟ้องร้อง ผู้เขียนเห็นว่า หลักความรับผิดเด็ดขาดสมบูรณ์ (Absolute Liability) ในรูปแบบกองทุนประกันความเสียหายจะเป็นตัวเสริมให้กฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์ของประเทศไทยมีประสิทธิภาพและเป็นธรรมมากขึ้น