

ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองแฟรนไชส์ในฐานะผู้บริโภคของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ Problems on Franchisee Protection as Consumers in Franchise Contracts

วุฒิพร สุวรรณพร^{1*} อรอมล อาระพล²

Wutthiporn Suwannaporn^{1*} Ornamol Arapol²

¹นักศึกษาคณะนิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย

¹Student Of Master Degree of Laws Field of Study Business Law Faculty of Law University
of the Thai Chamber of Commerce

²ผู้ช่วยศาสตราจารย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย

²Assistant Professor, Advisor Faculty of Law University of the Thai
Chamber of Commerce

*Corresponding author email : kuck8765@gmail.com

วันที่รับ: 24 กุมภาพันธ์ 2567

วันที่แก้ไข: 28 มิถุนายน 2567

วันที่ตอบรับ: 8 กรกฎาคม 2567

บทคัดย่อ

ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่ได้มีการตรากฎหมายเฉพาะสำหรับธุรกิจแฟรนไชส์ ทำให้เมื่อเกิดกรณีข้อพิพาทจึงต้องมีการนำบทกฎหมายอื่นมาใช้บังคับโดยอนุโลม ทำให้ในบางครั้งบทกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถครอบคลุมถึงปัญหาได้ทั้งหมดเมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ พบว่าในอินโดนีเซีย มีการตรากฎหมายเฉพาะสำหรับควบคุมธุรกิจแฟรนไชส์ โดยแฟรนไชส์จะต้องเป็นไปตามข้อตกลงแฟรนไชส์ ส่วนในสิงคโปร์ถึงแม้ว่าจะไม่ได้มีกฎหมายสำหรับธุรกิจแฟรนไชส์ไว้โดยเฉพาะ และนำบทกฎหมายอื่นมาบังคับใช้โดยอนุโลมเช่นเดียวกับไทย แต่ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (CPFTA) เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมในข้อสัญญา มีการให้คำนิยามของคำว่า “ผู้บริโภค” รวมถึงบุคคลที่มีสิทธิในการขายสินค้าให้กับบุคคลอื่น และแฟรนไชส์ในออสเตรเลียได้รับการควบคุมโดยหลักจรรยาบรรณอีกทั้งในกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของออสเตรเลีย (ACL) ยังครอบคลุมในการคุ้มครองแฟรนไชส์ในฐานะผู้บริโภคอีกด้วย จึงเห็นควรให้มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจแฟรนไชส์ไว้เป็นการเฉพาะ ให้แฟรนไชส์ได้รับการคุ้มครองสิทธิในฐานะผู้บริโภค เพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิของผู้ที่มีอำนาจมากกว่าและอาศัยช่องว่างทางกฎหมายในการเอาเปรียบผู้ที่มีอำนาจน้อยกว่าในการทำสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์

คำสำคัญ : แฟรนไชส์ / การคุ้มครองแฟรนไชส์ / แฟรนไชส์ในฐานะผู้บริโภค / สัญญาธุรกิจแฟรนไชส์

Abstract

Currently, Thailand does not have legislation specifically addressing the franchise business. As a result, when disputes arise, existing laws are applied, which often fail to comprehensively cover all aspects of franchising. In comparison, other countries have implemented more specialized legal frameworks. For instance, Indonesia has enacted specific laws to regulate the franchise sector, requiring strict adherence to franchise agreements. In Singapore, while no dedicated franchise law exists, other laws are applied similarly to Thailand. However, the Consumer Protection (Fair Trading) Act (CPFTA) in Singapore provides specific safeguards for consumers against unfair contractual practices. Significantly, the CPFTA defines “consumer” to include individuals with the right to sell products, which can be interpreted to extend protections to franchisees under the Act.

In Australia, franchise rights are governed by the Franchising Code of Conduct, and franchisees are further protected under the Australian Consumer Law (ACL), which classifies them as consumers. This comparative analysis highlights the necessity for Thailand to develop specific franchise legislation to protect franchisees as consumers. Enacting such legislation would help prevent exploitation and address legal loopholes, ensuring fair treatment and creating a more balanced framework for parties entering into franchise agreements.

Keywords : Franchise / Franchisee protection / Franchisee as a consumer / Franchise business contract

ความสำคัญและที่มาของปัญหา

ภายหลังเกิดการระบาดของโรคโควิด-19 ธุรกิจแฟรนไชส์ได้รับความนิยมมากขึ้นจากบุคคลทั่วไปโดย ในปีพ.ศ. 2566 มีสถิติจำนวนธุรกิจแฟรนไชส์ในไทยเฉลี่ยเพิ่มขึ้นจากปี พ.ศ. 2562 ร้อยละ 42.9 (ไทยแฟรนไชส์เซ็นเตอร์, 2567) เนื่องจากเป็นธุรกิจที่ลงทุนง่าย คืนทุนเร็ว มีความน่าเชื่อถือไม่จำเป็นต้องมีความรู้เฉพาะทางมาก่อน สามารถเป็นเจ้าของธุรกิจได้ง่ายแต่เนื่องจากแฟรนไชส์เป็นธุรกิจที่มีรูปแบบสัญญาแบบสัญญาสำเร็จรูป ซึ่งเป็นสัญญาที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรโดยมีการกำหนดข้อสัญญาที่เป็นสาระสำคัญไว้ล่วงหน้า บ่อยครั้งจึงมักเกิดปัญหาข้อพิพาทจากกรณี

ผู้ประกอบการธุรกิจแฟรนไชส์เอาเปรียบผู้ซื้อแฟรนไชส์ (แฟรนไชส์ซี) ทำให้เกิดข้อสัญญาไม่เป็นธรรม (เที่ยงธรรม พลโลก, 2560) และถึงแม้ว่าตามพระราชบัญญัติข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 จะมีคำนิยามของคำว่าผู้บริโภคเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคตามกฎหมายไว้ก็ตาม แต่สำหรับสัญญาแฟรนไชส์ที่เป็นการเข้าทำสัญญาเพื่อการค้า จึงไม่จัดว่าเป็นผู้บริโภคตามความหมายในพระราชบัญญัตินี้ได้ และการในมาตรา 5 พระราชบัญญัตินี้ก็ได้มีการบัญญัติไว้ว่าข้อตกลงจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการทำนิติกรรมที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพซึ่งไม่เป็นโมฆะ แต่เป็นข้อตกลงที่ทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิ หรือเสรีภาพต้องรับภาระมากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติ ให้มีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรม และพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น (พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540, 2540) แต่ไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างแน่ชัด ซึ่งอาจทำให้แฟรนไชส์ซีใช้ช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวในการเอาเปรียบแฟรนไชส์ซีได้โดยการปิดบังข้อมูลในสัญญาบางประการ

ซึ่งแตกต่างกับกฎหมายของต่างประเทศที่มีการให้ความคุ้มครองแฟรนไชส์ซีในเรื่องของสัญญาที่ชัดเจน เช่น ประเทศสิงคโปร์มีการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ในเรื่องการค้าที่ไม่เป็นธรรม มีรายละเอียดสำคัญครอบคลุมถึงรูปแบบ การซื้อขายในลักษณะต่าง ๆ รวมถึงการเข้าซื้อ การแข่งขันหรือการซื้อขายในลักษณะอื่นอันเกิดจากการตกลงกันระหว่างผู้ขายและผู้ซื้อหรือผู้บริโภค ซึ่งเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติ ฉบับนี้ คือ คุ้มครองผู้บริโภคภายในประเทศที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการซื้อสินค้า รวมถึงบัญญัติสิทธิอื่น ๆ ของผู้บริโภคในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสินค้าที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานหรือหลักการที่กำหนด (ลัฐภา เนตรทัศน์, 2563) หรือในประเทศอินโดนีเซียที่มี กฎข้อบังคับของรัฐบาลฉบับที่ 42/2007 (Government Regulation No. 42 Year 2007) เป็นกฎหมายหลักใช้ควบคุมธุรกิจแฟรนไชส์ในอินโดนีเซีย (Sundusing, 2020) และประเทศออสเตรเลียที่มีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค โดยผู้บริโภคสามารถเรียกร้องสิทธิการคุ้มครองในกรณีที่สัญญาที่ไม่เป็นธรรมซึ่งรวมถึงสัญญาที่ผู้บริโภคไม่สามารถทำการเปลี่ยนแปลง หรือต่อรองในตัวสัญญา ซึ่งศาลอาจจะพิจารณาจากอำนาจในการต่อรองของแต่ละฝ่ายก็ได้ (ศุภชัย ก่อ) โอสาห์กิจ, 2562)

ดังนั้นด้วยเหตุนี้ทำให้ผู้ศึกษาสนใจในการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ เปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สิงคโปร์ อินโดนีเซีย และออสเตรเลีย เพื่อศึกษาแนวคิด วิวัฒนาการ ทฤษฎีทางกฎหมาย ปัญหากฎหมายในการวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายที่นำมาบังคับใช้ รวมถึงศึกษาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ของไทยเพื่อให้ผู้รับสิทธิ (Franchisee) ได้รับความคุ้มครองในสัญญาธุรกิจอย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษา วิวัฒนาการ แนวคิด ทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์
2. เพื่อศึกษาปัญหาการคุ้มครองแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์เปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย และต่างประเทศ
3. เพื่อวิเคราะห์ถึงมาตรการทางกฎหมายที่นำมาบังคับใช้ในการคุ้มครองแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ ระหว่างประเทศไทย และต่างประเทศว่าสามารถนำมาปรับใช้กับกฎหมายได้หรือไม่อย่างไร
4. เพื่อศึกษาหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายการคุ้มครองแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ของประเทศไทย

ขอบเขตการศึกษา

บทความฉบับนี้มีความมุ่งหมายที่จะศึกษาปัญหาการคุ้มครองแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ โดยศึกษาในแนวคิด ทฤษฎี ปัญหาทางกฎหมาย มาตรการทางกฎหมายที่นำมาบังคับใช้ในการคุ้มครองสิทธิ หากเกิดข้อสัญญาไม่เป็นธรรมเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค รวมถึงแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย โดยศึกษา เปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยและต่างประเทศว่ามีความแตกต่างในการคุ้มครองสิทธิอย่างไร โดยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการศึกษา ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสิงคโปร์ อินโดนีเซีย และประเทศออสเตรเลีย

วิธีการดำเนินการศึกษา

การดำเนินการศึกษาค้นคว้ารวบรวมข้อมูลวิจัยแบบเอกสาร โดยทำการศึกษาและค้นคว้าจากตำราวิชาการ งานวิจัย บทความกฎหมาย วิทยานิพนธ์ วารสาร และคำพิพากษาทั้งของไทย และต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งการค้นคว้าจากแหล่งข้อมูลอินเทอร์เน็ต เพื่อนำข้อมูลดังกล่าวมาวิเคราะห์เป็นแนวทางในการศึกษาวิจัย

สรุปผลการศึกษา

จากการศึกษาการคุ้มครองแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ในกฎหมายต่างประเทศ พบว่าในประเทศอินโดนีเซียและประเทศออสเตรเลีย ต่างมีกฎหมายเฉพาะสำหรับธุรกิจแฟรนไชส์ โดยในประเทศอินโดนีเซียมีกฎข้อบังคับของรัฐบาลฉบับที่ 42 (Government

Regulation No. 42/2007) เพื่อใช้สำหรับควบคุมธุรกิจแฟรนไชส์ และระเบียบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการค้าของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย 71 (Minister of Trade Regulation No. 71/2019) สำหรับการจัดตั้งแฟรนไชส์ในอาณาเขตของอินโดนีเซียตามข้อบังคับของแฟรนไชส์ หรือในประเทศออสเตรเลีย ที่แฟรนไชส์จะได้รับการควบคุมโดยหลักจรรยาบรรณแฟรนไชส์ เป็นหลักปฏิบัติทางอุตสาหกรรมที่บังคับและเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายผู้บริโภคของออสเตรเลีย โดยวัตถุประสงค์ของหลักจรรยาบรรณนี้คือเพื่อควบคุมภาคแฟรนไชส์และกำหนดข้อกำหนดและมาตรฐานบางประการ ทั้งก่อนทำสัญญาแฟรนไชส์ ตลอดระยะเวลาของสัญญา แฟรนไชส์ และเมื่อสัญญาแฟรนไชส์สิ้นสุดลง และประเทศสิงคโปร์ที่ถึงแม้ยังไม่มีกฎหมายเฉพาะของธุรกิจแฟรนไชส์แต่การที่จะประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ในประเทศสิงคโปร์นั้นจำเป็นต้องมีการขอออกใบอนุญาต โดยมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องคือสมาคมแฟรนไชส์และการออกใบอนุญาตแห่งสิงคโปร์ หรือ Franchising and Licensing Association of Singapore (FLA) เพื่อส่งเสริมและอำนวยความสะดวกในการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์โดยทั่วไปแล้วแฟรนไชส์และผู้รับสิทธิ์แฟรนไชส์จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของข้อตกลงแฟรนไชส์ หากแฟรนไชส์เป็นสมาชิกของ FLA แฟรนไชส์จะต้องปฏิบัติตามหลักจรรยาบรรณ อีกทั้งในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค หรือ The Consumer Protection (Fair Trading) Act 2003 (CPFTA) เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมในข้อสัญญา มีการให้คำนิยามของคำว่าผู้บริโภคถึงแม้จะไม่ได้มีการกล่าวโดยตรงว่าผู้รับแฟรนไชส์หรือแฟรนไชส์ซีถือว่าเป็นผู้บริโภคตามกฎหมายดังกล่าวหรือไม่นั้น แต่การที่กฎหมายบัญญัติว่าบุคคลที่มีสิทธิในการขายสินค้าให้กับบุคคลอื่น ถือว่าเป็นผู้บริโภคนั้น จึงสามารถอนุมานได้ว่าผู้รับแฟรนไชส์หรือแฟรนไชส์ซี ถือได้ว่าเป็นผู้บริโภคที่สามารถได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าว

อภิปรายผลการศึกษา

ธุรกิจแฟรนไชส์ถือว่าการประกอบธุรกิจหนึ่งที่ส่งผลต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศไทยเป็นอย่างมาก เนื่องจากในปัจจุบันธุรกิจดังกล่าวมีความพัฒนาและเติบโตอย่างรวดเร็ว และเริ่มเข้ามามีบทบาทในการดำรงชีวิตประจำวันมากขึ้น อย่างไรก็ตามธุรกิจนี้ก็ยังไม่ได้มีบทกฎหมายเฉพาะที่สามารถบังคับใช้ได้โดยตรง ทำให้ในกรณีเกิดข้อพิพาทขึ้นยังจำเป็นต้องนำกฎหมายอื่นเพื่อมาบังคับใช้โดยอนุโลม และสัญญาแฟรนไชส์ระหว่างแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซี มีลักษณะของสัญญาในรูปแบบสัญญาสำเร็จรูป ดังนั้นในการเจรจาต่อรองในเรื่องของรูปแบบ เงื่อนไข และเนื้อหาสัญญาจึงมักเกิดความไม่เป็นธรรม เพราะเป็นสัญญาที่อยู่ในรูปแบบสัญญาสำเร็จรูป โดยเป็นการร่างสัญญาจากฝ่ายที่มีอำนาจมากกว่า เพื่อเอื้อประโยชน์ต่อฝ่ายที่มีอำนาจและฝ่ายที่เสียเปรียบไม่มีอำนาจในการต่อรอง จึงนำปัญหามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

ว่าสามารถนำมาปรับใช้เพื่อคุ้มครองคุ้มครองแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคได้หรือไม่อย่างไร

1. มาตรการทางกฎหมายในการบังคับใช้หากเกิดข้อพิพาทในสัญญาแฟรนไชส์

ประเทศไทยในปัจจุบันยังมิได้มีการบัญญัติกฎหมายสำหรับธุรกิจแฟรนไชส์ไว้โดยเฉพาะจึงต้องมีการนำบทบัญญัติของกฎหมายอื่นมาบังคับใช้โดยอนุโลม ไม่ว่าจะเป็น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในหมวดว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 เป็นต้น ในปัจจุบันถึงแม้ประเทศไทยจะมีประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่องแนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจแฟรนไชส์ ที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าออกประกาศไว้เพื่อให้สามารถกำกับดูแลการประกอบธุรกิจและกำหนดแนวทางปฏิบัติให้มีการแข่งขันทางการค้าอย่างเสรีและเป็นธรรมภายใต้มาตรา 17 (3) ของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 เท่านั้น โดยปัจจุบันมีประกาศออกมาแล้วทั้งสิ้น 3 ฉบับ โดยในประกาศได้มีการกำหนดให้การประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ แฟรนไชส์ซอร์ต้องเปิดเผยรายละเอียดข้อมูลการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ของตนให้แก่แฟรนไชส์ซี ก่อนการเข้าทำสัญญาแฟรนไชส์ ในเรื่องดังต่อไปนี้ข้อมูลเกี่ยวกับคำตอบแทนและค่าใช้จ่ายในการดำเนินธุรกิจแผนการดำเนินธุรกิจแฟรนไชส์ สาระเกี่ยวกับสิทธิในเครื่องหมายการค้า สิทธิบัตรและลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวข้อง ช่วงเวลาที่มีผลบังคับใช้ ขอบเขตการอนุญาตและเงื่อนไขข้อจำกัด และการต่อสัญญาแฟรนไชส์ การแก้ไข การยกเลิก การเพิกถอนสัญญาแฟรนไชส์เท่านั้น (ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่องแนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจแฟรนไชส์, 2562) และจากการศึกษาของ จันทรทิมา คงเจริญสุข และ ศิริภา จำปาทอง (2558) พบว่า เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นระหว่างคู่สัญญา การนำบทกฎหมายที่มีอยู่ในสังคมมาปรับใช้ยังคงเกิดช่องว่างทางกฎหมายจากข้อจำกัดของตัวกฎหมาย เช่น ในเรื่องของการแก้ปัญหาส่วนนิติกรรมสัญญาที่ยังเป็นการแก้ไขปัญหาก็ปลายเหตุหรือกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม หากผู้เสียหายมิได้นำข้อพิพาทมาฟ้องคดีต่อศาล ก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้ ความไม่ชัดเจนในกฎหมายการแข่งขันทางการค้า หรือในกรณีหากเกิดข้อพิพาทขึ้นระหว่างคู่สัญญาแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซีไม่สามารถนำกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคมาบังคับใช้ได้ เป็นต้น (จันทรทิมา คงเจริญสุข และ ศิริภา จำปาทอง, 2558)

โดยในประเทศสิงคโปร์ ยังไม่ได้มีการบัญญัติกฎหมายเฉพาะสำหรับธุรกิจแฟรนไชส์ เช่นเดียวกับประเทศไทย แต่อย่างไรก็ตามหากผู้ที่ประสงค์จะทำธุรกิจแฟรนไชส์ จำเป็นต้องมีการขออนุญาตใบอนุญาต โดยมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง คือ Franchising and Licensing Association

(FLA) เพื่อส่งเสริมและอำนวยความสะดวกในการใช้แฟรนไชส์ การออกใบอนุญาต และการสร้างแบรนด์เป็นกลยุทธ์การเติบโตสำหรับองค์กรในสิงคโปร์ ซึ่งมีส่วนทำให้สิงคโปร์กลายเป็นศูนย์กลางแฟรนไชส์และใบอนุญาตระดับภูมิภาค โดยทั่วไปแล้วแฟรนไชส์และผู้รับสิทธิ์แฟรนไชส์จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของข้อตกลงแฟรนไชส์ หากแฟรนไชส์เป็นสมาชิกของ FLA แฟรนไชส์จะต้องปฏิบัติตามหลักจรรยาบรรณซึ่งรวมถึงบทบัญญัติต่อไปนี้ ได้แก่ ข้อตกลงเป็นลายลักษณ์อักษร สมาชิกจะต้องไม่ส่งเสริมแฟรนไชส์ ผลิตภัณฑ์ หรือบริการใด ๆ ในลักษณะที่ทำให้เกิดความเข้าใจผิดต่อผู้บริโภค (TreeAMS, 2021) และจะต้องระมัดระวังในการทำสัญญาแฟรนไชส์ ในประเด็นเรื่องของการแข่งขันทางการค้า คือสัญญาดังกล่าวต้องไม่ก่อให้เกิดการจำกัด หรือบิดเบือนการแข่งขันทางการค้า หรือข้อกำหนดอันไม่เป็นธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กฎหมายเครื่องหมายทางการค้าและกฎหมายความลับทางการค้า (ไทยแฟรนไชส์เซ็นเตอร์ ธุรกิจไทย, 2558)

ส่วนในประเทศอินโดนีเซีย และประเทศออสเตรเลียต่างมีกฎหมายสำหรับธุรกิจแฟรนไชส์ โดยเฉพาะ โดยในประเทศอินโดนีเซียมีกฎข้อบังคับของรัฐบาลฉบับที่ 42/2007 (Government Regulation No. 42/2007) เพื่อใช้สำหรับควบคุมธุรกิจแฟรนไชส์ และระเบียบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการค้าของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย 71/2019 (Minister of Trade Regulation No. 71/2019) สำหรับการจัดตั้งแฟรนไชส์ในอาณาเขตของอินโดนีเซียตามข้อบังคับของแฟรนไชส์ เพื่อเพิ่มกิจกรรมทางธุรกิจแฟรนไชส์และความร่วมมือทางธุรกิจระหว่างแฟรนไชส์และวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ตลอดจนปรับปรุงความสะดวกในการดำเนินธุรกิจในภาคธุรกิจแฟรนไชส์ จึงถือว่าจำเป็นต้องปรับปรุงระเบียบใหม่และลดความซับซ้อนของบทบัญญัติ (Pohan, 2023) โดยแฟรนไชส์ในประเทศอินโดนีเซียจะต้องเป็นไปตามข้อตกลงแฟรนไชส์ซึ่งจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายของประเทศอินโดนีเซีย หรือในประเทศออสเตรเลียที่แฟรนไชส์จะได้รับการควบคุมโดยหลักจรรยาบรรณแฟรนไชส์ (Franchising Code of Conduct (the Code) เป็นหลักปฏิบัติทางอุตสาหกรรมที่บังคับและเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายผู้บริโภคของออสเตรเลีย (The Australian Consumer Law (ACL) โดยวัตถุประสงค์ของหลักจรรยาบรรณนี้คือเพื่อควบคุมภาคแฟรนไชส์ และกำหนดข้อกำหนดและมาตรฐานบางประการ ทั้งก่อนทำสัญญาแฟรนไชส์ตลอดระยะเวลาของสัญญา แฟรนไชส์ และเมื่อสัญญาแฟรนไชส์สิ้นสุดลง มีหลักการโดยรวมกำหนดให้ทุกฝ่ายจะต้องกระทำการโดยสุจริตในการดำเนินการตามข้อตกลงแฟรนไชส์และติดต่อกับอีกฝ่ายหนึ่ง ภาระผูกพันนี้มีผลใช้ตลอดระยะเวลาของข้อตกลงแฟรนไชส์และในระหว่างการเจรจาข้อตกลงล่วงหน้าและข้อพิพาทหลังการยกเลิกที่สำคัญคู่สัญญาไม่สามารถ “ทำสัญญา” จากภาระผูกพันโดยสุจริตได้ (Catania, 2023) และมีประมวลกฎหมายแฟรนไชส์ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นเนื่องจากความไม่สมดุลของอำนาจระหว่างแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซี และการเจรจา

ต่อรองของคู่สัญญาต้องเป็นไปตามความซื่อสัตย์และโปร่งใสและไม่ขัดต่อระเบียบข้อบังคับสำหรับธุรกิจแฟรนไชส์ และเป็นข้อปฏิบัติที่คู่สัญญาต้องปฏิบัติตาม (สำนักงานส่งเสริมการค้าในต่างประเทศ ณ นครซิดนีย์, 2561)

2. การตีความความหมายของคำว่า “แฟรนไชส์ซี” ในฐานะผู้บริโภค

ประเทศไทยได้ให้ความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” โดยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ให้ความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” ว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม โดยผู้บริโภคมีสิทธิได้รับความคุ้มครอง ดังต่อไปนี้ (1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ (2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ (3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ (4) สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา และ (5) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายว่าด้วยการนั้น ๆ หรือพระราชบัญญัตินี้บัญญัติไว้แต่ในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ได้ให้ความหมายของผู้บริโภค คือ “ผู้เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ซื้อ ผู้เช่า ผู้เช่าซื้อ ผู้กู้ ผู้เอาประกันภัย หรือผู้เข้าทำสัญญาอื่นใดเพื่อให้ได้มา ซึ่งทรัพย์สิน บริการ หรือประโยชน์อื่นใดโดยมีค่าตอบแทน ทั้งนี้การเข้าทำสัญญานั้นต้องเป็นไปโดยมิใช่เพื่อการค้า ทรัพย์สิน บริการ หรือประโยชน์อื่นใดนั้น และให้หมายความรวมถึงผู้เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ค้าประกันของบุคคลดังกล่าว ซึ่งมีได้กระทำเพื่อการค้าด้วย”หรือแม้กระทั่งในประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่องแนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจแฟรนไชส์ พ.ศ. 2562 ก็มีการระบุความหมายแต่เฉพาะความหมายของ“แฟรนไชส์ซี” คือ บุคคลผู้รับสิทธิในการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ไม่ได้มีการกล่าวถึงแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคแต่อย่างใด ซึ่งการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์จะต้องมีการทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรอยู่ภายใต้การส่งเสริมและควบคุมตามแผนการดำเนินธุรกิจของแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซีมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าตอบแทนให้แก่แฟรนไชส์ซอร์ (ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่องแนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจแฟรนไชส์, 2562)

ส่วนในกฎหมายประเทศสิงคโปร์ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (The Consumer Protection (Fair Trading) Act 2003 : CPFTA) มีการให้ความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” ตามพระราชบัญญัตินี้ คือบุคคลที่ (ก) ได้รับหรือมีสิทธิได้รับบริการสินค้าจากซัพพลายเออร์ หรือ (ข) มีสิทธิในการรับสินค้าจาก ซัพพลายเออร์ หรือมีสิทธิในการขายสินค้าให้กับบุคคลอื่น (Consumer Protection (Fair Trading) Act 2003, 2003)

ส่วนในกฎหมายอินโดนีเซีย กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศอินโดนีเซีย (Law of the Republic of Indonesia No. 8 of 1999) กฎหมายนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องสิทธิและผลประโยชน์ที่สอดคล้องกับกฎหมายของผู้บริโภคที่เป็นผู้บริโภคผู้ใช้ผู้สลายทางของผลิตภัณฑ์หรือบริการที่ได้รับมาเพื่อการบริโภคส่วนบุคคลนั้น ๆ โดยให้คำนิยามว่า “ผู้บริโภค” หมายถึง สินค้าหรือบริการของผู้ใช้แต่ละรายที่มีอยู่ในสังคม เพื่อประโยชน์ของตนเอง สมาชิกในครอบครัว บุคคลอื่น และสิ่งมีชีวิตอื่น ๆ ไม่ใช่เพื่อการค้า (Law of the Republic of Indonesia No. 8 of 1999, 1999)

ส่วนกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของออสเตรเลีย (Australian Consumer Law (the ACL) แบ่งประเภทของการคุ้มครอง ออกเป็น 2 ประเภท คือ การคุ้มครองโดยทั่วไป (General protections) และการคุ้มครองแบบเฉพาะเจาะจง (Specific protections) ซึ่งการคุ้มครองแบบทั่วไปครอบคลุมทั้งในส่วนของผู้บริโภคและรวมไปถึงธุรกิจทั่วไป ผู้ค้าส่งอีกด้วย และในส่วนของการคุ้มครองแบบเฉพาะเจาะจง จะเป็นการคุ้มครองเฉพาะผู้บริโภคบางประเภท เช่น การรับประกันสินค้าสำหรับบริการหรือสินค้าที่มีมูลค่าต่ำกว่า \$40,000 เป็นต้น (ศุภชัย (ก่อ) โอสาห์ กิจ, 2562) ภายใต้กฎหมายฉบับนี้ เงื่อนไขข้อกำหนดจะตกเป็นโมฆะหากเงื่อนไขสัญญาไม่เป็นธรรม และสัญญาเป็นสัญญารูปแบบมาตรฐาน กล่าวคือ สัญญาที่เหมือนกันหรือคล้ายกันสำหรับผู้บริโภคแต่ละรายโดยตัวอย่างเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรม ได้แก่ อนุญาตหรือมีผลในการอนุญาตเฉพาะฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเพื่อ หลีกเลี่ยงหรือจำกัดการปฏิบัติตามสัญญา ยกเลิกสัญญา เปลี่ยนแปลงเงื่อนไขสัญญา ต่ออายุหรือไม่ต่อสัญญา เปลี่ยนแปลงราคาที่ต้องชำระล่วงหน้าตามสัญญาโดยไม่มีสิทธิของบุคคลอื่นในการบอกเลิกสัญญา หรือสิทธิของฝ่ายหนึ่งในการฟ้องร้องอีกฝ่ายหนึ่ง เป็นต้น หากมีการประกาศข้อกำหนดที่ไม่ยุติธรรม ข้อกำหนดดังกล่าวจะถือเป็นโมฆะ แต่ส่วนที่เหลือของสัญญาอาจยังคงมีผลบังคับใช้ หากสามารถดำเนินการต่อไปได้โดยไม่มีข้อกำหนดที่เป็นโมฆะ (Wright, 2022)

3. ความไม่เป็นธรรมของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์

เนื่องจากธุรกิจแฟรนไชส์ มีรูปแบบสัญญาเป็นสัญญาสำเร็จรูป ซึ่งในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ได้ให้ความหมายของคำนี้ว่า คือ “สัญญาที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรโดยมีการกำหนดข้อสัญญาที่เป็นสาระสำคัญไว้ล่วงหน้า ไม่ว่าจะทำในรูปแบบใด ซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดนำมาใช้ในการประกอบกิจการของตน” และสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ ถือว่าเป็นสัญญาที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายกล่าวคือ แฟรนไชส์ซอร์ และแฟรนไชส์ซีมีสถานะที่แตกต่างกัน เพราะสัญญามักจะมีรูปแบบเป็นสัญญาสำเร็จรูป โดยมีการกำหนดข้อสัญญาที่เป็นสาระสำคัญไว้ล่วงหน้าจากแฟรนไชส์ซอร์ และแฟรนไชส์ซีไม่ได้มีอำนาจต่อรอง หรือกำหนดเงื่อนไขในข้อสัญญาดังกล่าวทำให้หากว่าข้อสัญญานั้นแฟรนไชส์ซีเกิดการเสียเปรียบแฟรนไชส์ซอร์เกินสมควร

ข้อสัญญานั้นก็ถือว่าเป็นข้อสัญญาไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ซึ่งอาจทำให้แฟรนไชส์ซอร์ใช้ช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวในการเอาเปรียบ แฟรนไชส์ซีได้โดยการปิดบังข้อมูลในสัญญาบางประการโดยเจตนาของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 เนื่องจากหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหลักนิติกรรมหรือสัญญานั้น หลักพื้นฐานมาจากสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยหลักของความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา รัฐจะต้องไม่แทรกแซงไม่ว่าสัญญาดังกล่าวคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเสียเปรียบ แต่หากเป็นการต้องห้ามโดยชัดแจ้งด้วยกฎหมายหรือขัดต่อศีลธรรมความสงบเรียบร้อยอันดีของประชาชน ทำให้ผู้ซึ่งมีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจเหนือกว่าถือเอาช่องว่างของหลักกฎหมายดังกล่าวเพื่อเอาเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ทำให้สังคมเกิดความไม่สงบสุขและไม่เกิดความเป็นธรรม รัฐได้กำหนดกรอบของการใช้หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาและเสรีภาพของบุคคล เพื่อแก้ไขความไม่เป็นธรรมและความไม่สงบสุขในสังคมดังกล่าวและมีการกำหนดแนวทางของศาลเพื่อใช้ในการพิจารณาในเรื่องของข้อสัญญาไม่เป็นธรรม โดยในประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจแฟรนไชส์มีการบัญญัติถึงการคุ้มครองสิทธิของแฟรนไชส์ซีในด้านต่าง ๆ เช่น ข้อมูลเกี่ยวกับค่าตอบแทนและค่าใช้จ่ายในการดำเนินธุรกิจ แผนการดำเนินธุรกิจ สาระเกี่ยวกับสิทธิในเครื่องหมายการค้า สิทธิบัตรและลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการเกี่ยวกับการขยายสาขา และแนวทางในการพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าของแฟรนไชส์ซอร์ที่อาจส่งผลให้เกิดความเสียหายแก่แฟรนไชส์ซี ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 เป็นต้น ซึ่งหากมีการละเมิดบุคคลซึ่งได้รับความเสียหายมีสิทธิฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำการฝ่าฝืนนั้นได้แต่ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขเฉพาะที่คณะกรรมการกำหนดเท่านั้น ซึ่งในบางกรณีเงื่อนไขลักษณะดังกล่าวก็ยังไม่สามารถครอบคลุมปัญหาที่เกิดขึ้นได้ทั้งหมด อีกทั้งอำนาจของศาลนั้นมีผลใช้บังคับเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้นเพื่อเป็นการคุ้มครองประชาชนอันเกิดจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในรูปแบบต่าง ๆ (มาตรา 4 ถึงมาตรา 11) ซึ่งจากคำว่า “เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี” ไม่ได้มีการกำหนดขอบเขตดุลพินิจของศาลว่า เท่าไร เพียงใด ถึงจะเข้าข่ายเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีจึงอาจทำให้เมื่อเกิดการพิจารณาพิพากษาคดีผู้พิพากษาแต่ละท่านอาจมีดุลพินิจในการพิจารณาคัดสินที่แตกต่างกัน ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่บางกรณีได้

ในประเทศสิงคโปร์ ภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศสิงคโปร์ เพื่อปกป้องผู้บริโภคจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม และเพื่อให้สิทธิเพิ่มเติมแก่ผู้บริโภคเกี่ยวกับสินค้าที่ไม่เป็นไปตามสัญญา การปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค รวมถึงขับพลายเออร์ที่กระทำหรือกล่าวสิ่งใด หรือละเว้นที่จะกระทำหรือกล่าวสิ่งใดก็ดี หากเป็นผลให้ผู้บริโภคอาจถูกหลอก

หรือเข้าใจผิดตามสมควร และหรือทำการกล่าวอ้างที่เป็นเท็จ และหรือใช้ประโยชน์จากผู้บริโภค หากพวกเขารู้หรือควรรู้อย่างสมเหตุสมผลว่าผู้บริโภค ไม่อยู่ในฐานะที่จะปกป้องผลประโยชน์ของตนเองก็ดี และหรือไม่สามารถเข้าใจลักษณะ ลักษณะ ภาษา หรือผลกระทบของธุรกรรม หรือเรื่องใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมได้อย่างสมเหตุสมผลก็ดี และหรือกระทำการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม 24 ประการที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (การคำที่เป็นธรรม) พ.ศ. 2546 โดยรายการการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม 24 ประการ ได้แก่ ข้อตกลงหรือสัญญาที่มีฝ่ายเดียวมากเกินไป การใช้ประโยชน์จากผู้บริโภคโดยการใช้แรงกดดันหรืออิทธิพลที่ไม่เหมาะสม เป็นต้น และข้อบังคับบริษัทในเครือภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค เพื่อส่งเสริมและส่งเสริมการคุ้มครองผู้บริโภค ในสิงคโปร์ ได้แก่ ข้อบังคับการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยการยกเลิกสัญญา ข้อบังคับการคุ้มครองผู้บริโภคในกรณีผู้บริโภคไม่ได้ให้ความยินยอม เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธิ หรือได้รับความเสียหายอาจร้องเรียนกับสมาคมผู้บริโภค และหากสมาคมได้รับข้อร้องเรียนดังกล่าว อาจมีการเรียกให้ผู้ขายและผู้บริโภคฝ่ายที่เกี่ยวข้องในข้อพิพาทดังกล่าวเพื่อเข้าสู่ระบบไกล่เกลี่ย แต่หากยังไม่สามารถหาข้อยุติในข้อพิพาทดังกล่าวได้ผู้บริโภคอาจยื่นคำร้องต่อศาล เป็นข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสินค้าที่ไม่ได้อยู่ภายใต้ข้อกำหนดตาม CPFTA และดำเนินคดีในลักษณะของศาลพิจารณาคดีที่มีทุนทรัพย์ต่ำ (Small Claims Court) โดยศาลอาจพิจารณากำหนดค่าเสียหาย และเงื่อนไขอื่นใดเพื่อให้ผู้ขายกระทำหรือปฏิบัติได้ นอกจากนั้นภายใต้ CPFTA ผู้บริโภคสามารถเรียกร้องกับผู้ขายสำหรับการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหากผู้ขายมีการโฆษณา ในลักษณะปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบหรือโฆษณาในลักษณะชวนเชื่อ (ลัฐกา เนตรทัศน์, 2563)

ส่วนประเทศอินโดนีเซีย ก่อนที่จะทำข้อตกลงธุรกิจแฟรนไชส์ แฟรนไชส์ซอร์จะต้องลงทะเบียนหนังสือชี้ชวนเป็นข้อมูลที่เป็นลายลักษณ์อักษร โดยอย่างน้อยจะต้องอธิบายถึงลักษณะธุรกิจ ความถูกต้องตามกฎหมาย ประวัติการดำเนินการ โครงสร้างองค์กร งบการเงิน จำนวนสถานที่ประกอบธุรกิจ รายชื่อผู้รับสิทธิแฟรนไชส์ สิทธิและภาระผูกพันของแฟรนไชส์และแฟรนไชส์ซี และสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของแฟรนไชส์ เพื่อเสนอขายแฟรนไชส์ต่อกระทรวงการค้าก่อน ซึ่งก่อนที่จะลงนามในข้อตกลงแฟรนไชส์ซอร์กับแฟรนไชส์ซีแฟรนไชส์ซอร์จะต้องจัดทำหนังสือชี้ชวนเสนอขายแฟรนไชส์แก่แฟรนไชส์ซีอย่างน้อย 14 วันก่อนทำสัญญาแฟรนไชส์ อีกทั้งแฟรนไชส์ซียังมีหน้าที่ให้คำแนะนำอย่างต่อเนื่องแก่แฟรนไชส์ซี แต่ถึงแม้ว่าจะไม่มีข้อกำหนดที่แน่นอนชัดเจนในกฎระเบียบของแฟรนไชส์ที่ควบคุมความถูกต้องของข้อมูลที่อยู่ในหนังสือชี้ชวนการเสนอขายแฟรนไชส์ แต่ตามประมวลกฎหมายแพ่งของอินโดนีเซียกำหนดว่าข้อตกลงไม่มีผลทางกฎหมายและสามารถเพิกถอนได้หากข้อตกลงดังกล่าวทำขึ้นเนื่องจากการฉ้อโกง ซึ่งในยังสามารถตีความได้รวมไปถึงการบิดเบือนความจริง หากมีการเรียกร้องขอเพิกถอนขึ้น และมักจะตามมาด้วยการเรียกร้อง

ค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหาย โดยองค์ประกอบสำคัญที่ต้องได้รับการพิสูจน์โดยแพรนไชส์ชอร์ คือหนังสือชี้ชวนที่เสนอแพรนไชส์นั้น ครอบคลุมข้อมูลสำคัญที่แพรนไชส์ซีจำเป็นต้องใช้ในการทำข้อตกลงแพรนไชส์และมีข้อจำกัดความรับผิดชอบที่เพียงพอหรือไม่ (Ministry of Trade of the Republic of Indonesia No. 71, 2019)

ประเทศออสเตรเลีย ตามประมวลกฎหมายแพรนไชส์ มีกฎเกณฑ์เพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากความไม่สมดุลของอำนาจระหว่างแพรนไชส์ชอร์และแพรนไชส์ซี ดังนี้ 1) แพรนไชส์ชอร์จะต้องให้ข้อมูลและเอกสารบางอย่างแก่ผู้ที่มีโอกาสได้รับแพรนไชส์ก่อนที่จะลงนามข้อตกลงแพรนไชส์ 2) แพรนไชส์ชอร์จะต้องให้ข้อมูลและเอกสารเฉพาะแก่แพรนไชส์ตลอดระยะเวลาการทำสัญญาแพรนไชส์ 3) แพรนไชส์ซีสามารถถอนตัวจากข้อตกลงแพรนไชส์ได้ภายในระยะเวลาหนึ่งซึ่งเรียกว่า ระยะเวลาผ่อนผัน 4) แพรนไชส์และแพรนไชส์ซีจะต้องกระทำการโดยสุจริตต่อกัน ถึงแม้จะไม่ได้มีการกำหนดความหมายของคำว่าสุจริตไว้อย่างแน่นอน แต่ภายใต้กฎหมายทั่วไป ความสุจริตกำหนดให้ทุกฝ่ายต้องทำข้อตกลงเพื่อใช้อำนาจของตนอย่างสมเหตุสมผล และไม่เป็นการโดยพลการหรือเพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่เกี่ยวข้องบางประการ การกระทำบางอย่างอาจขาดความสุจริตหากฝ่ายหนึ่งกระทำการโดยไม่สุจริตหรือไม่คำนึงถึงผลประโยชน์ที่สอดคล้องกับกฎหมายของอีกฝ่าย โดยการกระทำโดยสุจริต หมายความว่ารวมถึง ทั้งการเจรจาก่อนสัญญา การปฏิบัติตามสัญญา การระงับข้อพิพาท รวมทั้งการสิ้นสุดรวมถึงการยุติข้อตกลงอีกด้วย เป็นต้น (Australian Competition & Consumer Commission (ACCC), 2017)

ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายที่นำมาบังคับใช้ในการคุ้มครองแพรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคของสัญญาธุรกิจแพรนไชส์ของประเทศไทยกับต่างประเทศ จากการศึกษาพบว่าประเทศไทยยังไม่มีบทกฎหมายที่ใช้สำหรับควบคุมธุรกิจแพรนไชส์ไว้เป็นการเฉพาะ และได้มีการนำบทกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องมาบังคับใช้โดยอนุโลมยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาในปัจจุบันได้อย่างครอบคลุม ทำให้แพรนไชส์ซีหรือผู้รับแพรนไชส์ยังต้องถูกเอาเปรียบจากการทำข้อสัญญาในธุรกิจแพรนไชส์ เนื่องจากสัญญามีรูปแบบเป็นสัญญาสำเร็จรูปซึ่งมักเป็นข้อสัญญาที่ถูกกำหนดโดยฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองมากกว่ามีเนื้อหาและรูปแบบที่เอื้อประโยชน์ต่อฝ่ายผู้ทำสัญญา จึงทำให้แพรนไชส์ซีหรือผู้รับแพรนไชส์จำเป็นต้องยอมรับในข้อกำหนดของข้อสัญญา ส่งผลให้เป็นผู้เสียเปรียบในข้อสัญญาดังกล่าว อีกทั้งกระบวนการพิจารณาของศาลยังไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของแพรนไชส์ซีได้อย่างครอบคลุม เนื่องจากขอบเขตอำนาจที่กฎหมายมอบให้อีกทั้งในข้อจำกัดของกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่นำมาใช้บังคับโดยอนุโลมแล้วแต่กรณี

จึงเห็นควรให้ประเทศไทยควรมีการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายให้ครอบคลุม และคุ้มครองสิทธิของคู่สัญญา โดยตราเป็นกฎหมายเฉพาะสำหรับธุรกิจแฟรนไชส์ เพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิของผู้ที่มีอำนาจมากกว่าและอาศัยช่องว่างทางกฎหมายในการเอาเปรียบผู้ที่มีอำนาจน้อยกว่าในการทำสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ จึงสมควรให้มีการแก้ไขกฎหมายของประเทศไทย ดังนี้

1. ควรให้มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจแฟรนไชส์ไว้เป็นการเฉพาะเพื่อกำหนดมาตรฐานและข้อกำหนดสำหรับการทำธุรกิจแฟรนไชส์ โดยกำหนดรายละเอียดข้อมูลการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์เพิ่มเติมจากประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่องแนวทางการพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจแฟรนไชส์ให้มีความชัดเจน ตั้งแต่ก่อนเข้าทำสัญญาระหว่างระยะเวลาการทำสัญญาของคู่สัญญา จนถึงสัญญาสิ้นสุดลง อีกทั้งแฟรนไชส์ซอร์จะต้องไม่มีการให้ข้อมูลที่อาจส่งผลให้แฟรนไชส์ซีหรือผู้รับแฟรนไชส์เกิดความเข้าใจผิด หรือมีเจตนาหลอกลวงจนทำให้เกิดการเข้าทำสัญญาขึ้น ซึ่งอาจมีการกำหนดเนื้อหาภายใน โดยแฟรนไชส์ซอร์จะต้องมีการให้ข้อมูลและเอกสารที่เป็นประโยชน์ต่อการตัดสินใจของแฟรนไชส์ซีก่อนเข้าทำสัญญาแฟรนไชส์ และกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนของสัญญา โดยหากต้องการต่ออายุจะต้องมีการกำหนดคุณสมบัติสำหรับแฟรนไชส์ซีที่สามารถต่อสัญญาได้และไม่เป็นการกำหนดเงื่อนไขที่เอาเปรียบแฟรนไชส์ซี รวมทั้งอาจมีระยะเวลาในการทดลองอาจกำหนดเป็นระยะเวลา 7 วันซึ่งในระยะเวลาดังกล่าวแฟรนไชส์ซีสามารถยกเลิกสัญญาได้โดยไม่ถือว่าเป็นการผิดสัญญา แต่ต้องเป็นการยกเลิกโดยหากมีการได้รู้ถึงข้อมูลหรือเนื้อหาที่เป็นข้อมูลสำคัญของธุรกิจแฟรนไชส์อาจมีการเซ็นสัญญาในการรักษาความลับดังกล่าว และจะไม่สามารถดำเนินธุรกิจในประเทศเดียวกันได้ในเวลา 1 หรือ 2 ปีหลังจากที่มีการยกเลิกสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิของแฟรนไชส์ซอร์ในเนื้อหาที่เป็นความลับขององค์กร และควรเป็นการทำข้อตกลงทั้งในก่อนทำสัญญา ระหว่างทำสัญญา จนถึงสิ้นสุดระยะเวลาตามสัญญา คู่สัญญาจะต้องปฏิบัติตามโดยสุจริต ซึ่งอาจมีการกำหนดนิยามคำว่าสุจริต ไว้สำหรับธุรกิจดังกล่าวไว้โดยเฉพาะ เพื่อป้องกันการเอาเปรียบของคู่สัญญา เป็นต้น

2. ปัญหาของการตีความความหมายของคำว่า “แฟรนไชส์ซี” ในฐานะผู้บริโภค จึงเห็นควรให้มีการบัญญัติกฎหมายเฉพาะในธุรกิจแฟรนไชส์เพื่อไม่ให้แฟรนไชส์ซอร์ใช้ช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวในการเอาเปรียบแฟรนไชส์ซี หรือหากยังไม่ได้มีการบัญญัติกฎหมายนี้ไว้โดยเฉพาะ ควรมีการวางหลักเกณฑ์ของคำว่าผู้บริโภคให้หมายความรวมถึงแฟรนไชส์ซี โดยมีการกำหนดให้ธุรกิจแฟรนไชส์ เป็นธุรกิจที่ต้องควบคุมสัญญา โดยการประกาศสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค โดยนำแนวของประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่อง ให้ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา (ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2561, 2561) ประกอบกับกฎหมายของ

ต่างประเทศเป็นแนวทาง โดยมีการให้คำนิยามของ “ผู้บริโภค” หมายถึง “ผู้เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ซื้อ ผู้เช่า ผู้เช่าซื้อ ผู้กู้ ผู้เอาประกันภัยผู้รับสิทธิในการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ หรือผู้เข้าทำสัญญาอื่นใดเพื่อให้ได้มา ซึ่งทรัพย์สิน บริการ หรือประโยชน์อื่นใดโดยมีค่าตอบแทน” และคำว่า “สัญญาสำเร็จรูป” หมายความว่า “สัญญาที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรโดยมีการกำหนดข้อสัญญาที่เป็นสาระสำคัญไว้ล่วงหน้า ไม่ว่าจะทำในรูปแบบใด ซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดนำมาใช้ในการประกอบกิจการของตน” และกำหนดรายละเอียดของสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ การเก็บค่าธรรมเนียม กำหนดการเสียเบี้ยปรับกรณีแฟรนไชส์ซอร์ไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ หรือการรับผิดชอบในกรณีใดบ้างที่เป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่แฟรนไชส์ซี และแฟรนไชส์ซีในฐานะผู้บริโภคจะได้รับสิทธิการคุ้มครองในข้อสัญญาไม่เป็นธรรมอย่างไรบ้างเพื่อให้แฟรนไชส์ซีได้รับความคุ้มครองอย่างเป็นธรรม และเป็นการปกป้องสิทธิของแฟรนไชส์ซีที่ควรได้รับในฐานะผู้บริโภคฝ่ายหนึ่งเช่นเดียวกับการทำสัญญาในกรณีอื่นใดให้คู่สัญญาได้รับความคุ้มครองอย่างเป็นธรรม

3. รูปแบบ และเงื่อนไขการทำสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ โดยในปกติการทำสัญญาธุรกิจแฟรนไชส์ มักใช้รูปแบบของการทำสัญญาแบบสัญญาสำเร็จรูปซึ่งในทำให้แฟรนไชส์ซอร์มักอาศัยจากการทำสัญญาในรูปแบบดังกล่าวโดยการกำหนดสิทธิ และหลักเกณฑ์ ข้อกำหนดในเชิงเอาเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง และแฟรนไชส์ซีหรือผู้รับแฟรนไชส์จำเป็นต้องยอมรับในข้อสัญญาดังกล่าวเพื่อเข้าทำสัญญา ซึ่งทำให้เกิดการเสียเปรียบในข้อสัญญาและกลายเป็นข้อสัญญาไม่เป็นธรรม และในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ได้มีการกำหนดในกรณีหากข้อตกลงสัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ ทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพต้องรับภาระเกินสมควรที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติให้มีผลบังคับเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี ซึ่งจากการที่กฎหมายระบุให้อำนาจศาลในข้อสัญญาไม่เป็นธรรมให้มีผลใช้บังคับเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้อธิบายไว้อย่างครอบคลุมว่าเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีนั้นมีขอบเขตเพียงใด อีกทั้งไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ให้แก่ศาลในการใช้ดุลพินิจดังกล่าวแต่อย่างใดอีกด้วย จึงอาจทำให้เมื่อเกิดการพิจารณาพิพากษาคดีผู้พิพากษาแต่ละท่านอาจมีดุลพินิจในการพิจารณาตัดสินที่แตกต่างกัน ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่บางกรณีได้ ทำให้เกิดช่องว่างทางกฎหมายและอาจทำให้เกิดความไม่เสมอภาค ดังนั้น จึงต้องพิจารณาถึงความชอบธรรมและเหมาะสมของบทบัญญัติในส่วนนี้ และควรมีการกำหนดขอบเขตอำนาจของศาลโดยอาจให้ความหมายเป็นคำนิยามของคำว่า “เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี” เพื่อให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาไปในทิศทางเดียวกัน และใช้อำนาจไม่เกินขอบเขตตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย

เอกสารอ้างอิง

- จันทร์ทิมา คงเจริญสุข และ ศิรภา จำปาทอง. (2558). ปัญหากฎหมายในการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ของต่างประเทศในประเทศไทย. *การประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี 2558*, 15, 828-837. <http://doi-org/10.14458/RSU.res.2015.83>
- तीयธรรม พลโลก. (2560). *ข้อตกลงสัญญาแฟรนไชส์ไม่เป็นธรรมเพิกถอนได้หรือไม่*. สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม. [https://www.sme.go.th/upload/mod_download/13.ข้อตกลงสัญญาแฟรนไชส์ไม่เป็นธรรม-เพิกถอนได้หรือไม่\(กม.\).pdf](https://www.sme.go.th/upload/mod_download/13.ข้อตกลงสัญญาแฟรนไชส์ไม่เป็นธรรม-เพิกถอนได้หรือไม่(กม.).pdf)
- ไทยแฟรนไชส์เซ็นเตอร์. (2558, 14 สิงหาคม). *กฎหมายเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ของประเทศสิงคโปร์*. <https://www.thaifranchisecenter.com/document/show.php?docuID=919>
- ไทยแฟรนไชส์เซ็นเตอร์. (2567, 6 มิถุนายน). *จำนวนธุรกิจแฟรนไชส์ในไทย*. https://www.thaifranchisecenter.com/stats/franchise_stats.php
- ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจแฟรนไชส์. (2562, 6 ธันวาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 136 ตอนพิเศษ 300 ง หน้า 29-31.
- ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2561. (2561, 16 กุมภาพันธ์). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 135 ตอนที่ 35 ง. หน้า 6.
- พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540. (2540, 16 พฤศจิกายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 114 ตอนที่ 72 ก. หน้า 32-36.
- ลัฐกา เนตรทัศน์. (2563, 29 มิถุนายน). *กฎหมายและข้อบังคับเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศสิงคโปร์และไทย*. Law for ASEAN. <https://lawforasean.krisdika.go.th/File/files/1533518362.a7cfb9ec3db6e810b39d679b1bea2007>
- ศุภชัย (ก่อ) โอสาห์กิจ. (2562, 3 ธันวาคม). *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของออสเตรเลีย (The Australian Consumer Law)*. LinkedIn. <https://th.linkedin.com/pulse/กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของออสเตรเลีย-australian-consumer-law-korr-osakit>
- สำนักงานส่งเสริมการค้าในต่างประเทศ ณ นครซิดนีย์. (2561, 11 เมษายน). *รายงานธุรกิจแฟรนไชส์ออสเตรเลีย. กรมส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศ*. https://www.ditp.go.th/contents_attach/225215/225215.pdf

- Australian Competition & Consumer Commission (ACCC). (2017, 15 November). *Franchising laws including the code*. <https://www.accc.gov.au/business/industry-codes/franchising-code-of-conduct/about-franchising/franchising-laws-including-the-code>
- Catania, A. (2023, May25). *What is the Franchising Code of Conduct?*.LegalVision. [https:// legalvision.com.au/what-is-the-franchising-code-of-conduct/](https://legalvision.com.au/what-is-the-franchising-code-of-conduct/)
- Competition and Consumer Commission of Singapore. (2003). *Consumer Protection(Fair Trading) Act 2003*(2020 REVISED EDITION). Singapore: CCCS.
- President of the Republic of Indonesia. (1999). *Law of the Republic of Indonesia No. 8 of 1999*. Jakarta: President.
- Minister of Trade of the Republic of Indonesia. (2019). *Ministry of Trade of the Republic of Indonesia No. 71 of 2019*.Republic of Indonesia: MOT.
- Pohan, E. (2023,August16). *The Franchise Law Review : Indonesia*.Lexology.<https://thelawreviews.co.uk/title/the-franchise-law-review/Indonesia>
- Sundusing, S. M. (2020, May26). *Franchising Your Business in Indonesia*. LegalVision. <https://www.linkedin.com/pulse/franchising-your-business-indonesia-morales-sundusing-1c>
- TreeAMS. (2021, November29). *Franchising and Licensing Association (FLA)*. <https://treameams.com/partnership/franchising-and-licensing-association-fla/>
- Wright, S. (2022, October10).*General protections under the Australian Consumer Law*. Gibbs Wright. <https://gibbswrightlawyers.com.au/publications/general-protections-under-the-australian-consumer-law/>