

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการในธุรกิจจัดหาผู้



บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)
เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย

The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository (CUIR)
are the thesis authors' files submitted through the University Graduate School.

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2559
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

LEGAL PROBLEMS REGARDING CLIENT PROTECTION IN MATCHMAKING BUSINESS

Mr. Chokchai Chuateskhajorn



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2016

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการในธุรกิจ จัดหาคู่
โดย	นายโชคชัย เชื้อเทศขจร
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ชัยนติ ไกรกาญจน์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์)

.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ชัยนติ ไกรกาญจน์)

.....กรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธ์)

.....กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อังคณาดี ปิ่นแก้ว)

โชคชัย เชื้อเทศขจร : ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการในธุรกิจจัดหาคู่ (LEGAL PROBLEMS REGARDING CLIENT PROTECTION IN MATCHMAKING BUSINESS) อ.ที่ปริกษาวิทยานิพนธ์หลัก: ผศ. ชัยนติ ไกรกาญจน์, 334 หน้า.

ธุรกิจจัดหาคู่ในประเทศไทยมีการดำเนินการมานานแล้ว มีผู้ใช้บริการหลักหมื่นคนต่อปี และมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ เช่นเดียวกับประเทศที่มีการดำเนินการธุรกิจนี้มาอย่างยาวนาน แต่ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายกำหนดสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบระหว่างผู้ให้บริการกับผู้ใช้บริการโดยเฉพาะ ผู้เขียนจึงได้ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายเกาหลีและกฎหมายอังกฤษในประเด็นต่อไปนี้

ปัญหาผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญา ตามกฎหมายไทยต้องกำหนดระยะเวลาให้ผู้ให้บริการปฏิบัติตามสัญญาก่อน ในขณะที่กฎหมายอังกฤษผู้ใช้บริการสามารถบอกเลิกสัญญาได้ทันทีหากผู้ให้บริการผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญ ซึ่งการจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามผู้ใช้บริการต้องการเป็นสาระสำคัญของสัญญา จึงควรให้สิทธิผู้ใช้บริการบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการปฏิบัติตามสัญญาก่อน เพราะสัญญาให้บริการจัดหาคู่เป็นสัญญาที่เกิดจากความไว้วางใจในตัวผู้ให้บริการ หรือถ้าหากมีการใช้สัญญามาตรฐานในเรื่องนี้ต่อไปภายหน้า ก็ควรให้สิทธิผู้ใช้บริการบอกเลิกสัญญาได้ทันทีถ้าผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญา

ปัญหาผลของข้อสัญญาไม่เป็นธรรมที่ไม่แน่นอนว่าแค่นั้นเพียงใดที่ถือว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี จากการศึกษาพบว่ากฎหมายเกาหลีกำหนดให้ข้อสัญญานั้นเป็นโมฆะ และกฎหมายอังกฤษกำหนดให้ข้อสัญญานั้นไม่มีผลผูกพันผู้ใช้บริการ แต่ก็ไม่อาจนำมาปรับใช้กับพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ได้ เมื่อธุรกิจจัดหาคู่มีแนวโน้มใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมากขึ้น จึงเสนอให้มีการบัญญัติกฎหมายกำกับดูแลธุรกิจนี้โดยกำหนดให้ต้องมีการทำสัญญากันเป็นหนังสือ เพื่อให้รัฐเข้ามากำกับดูแลสัญญาในธุรกิจนี้ได้

ปัญหาการคุ้มครองความเสียหายจากการใช้บริการในกรณีละเมิด กฎหมายไทยมีปัญหาเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการทำและผลทำให้ผู้ใช้บริการไม่ต้องรับผิด ขณะที่กฎหมายอังกฤษสามารถคุ้มครองผู้ใช้บริการได้ตามหลักความสามารถในการคาดเห็นได้ล่วงหน้าอย่างสมเหตุสมผล สามารถเรียกผู้ให้บริการรับผิดชอบกรณีตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อในการให้บริการได้ แต่หากนำมาใช้จะมีปัญหาขอบเขตความรับผิดของผู้ให้บริการ จึงเสนอให้บัญญัติความรับผิดทางอาญาของผู้ให้บริการที่จงใจหรือประมาทเลินเล่อในกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิของผู้ที่เกี่ยวข้องในธุรกิจจัดหาคู่

ปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการที่ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทยยังไม่ครอบคลุมเรื่องการรักษาความลับของผู้ใช้บริการที่หากนำกฎหมายเกาหลีมาใช้จะคุ้มครองผู้ใช้บริการได้ดีขึ้น และการเก็บข้อมูลที่ละเอียดอ่อนที่หากนำกฎหมายเกาหลีและกฎหมายอังกฤษมาใช้จะคุ้มครองผู้ใช้บริการได้ดีขึ้น อย่างไรก็ตาม ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทยยังไม่มีความชัดเจนที่จะพิจารณาประกาศใช้ จึงควรกำหนดหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิของผู้ที่เกี่ยวข้องในธุรกิจจัดหาคู่

นอกจากที่กล่าวในตอนต้น ยังควรที่จะนำหลักเกณฑ์การกำกับดูแลธุรกิจจัดหาคู่ของเกาหลีและแนวปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาคู่แห่งสหราชอาณาจักรมาพิจารณาเป็นแนวทางประกาศใช้ในเรื่องการกำกับดูแลทางทะเบียน คุณสมบัติของผู้ที่จะประกอบธุรกิจจัดหาคู่ การตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของผู้ใช้บริการ การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ การทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่เป็นหนังสือ และมาตรการลงโทษผู้ให้บริการที่ฝ่าฝืนกฎหมายหรือแนวทางปฏิบัติ

5685967934 : MAJOR LAWS

KEYWORDS: MATCHMAKING BUSINESS / CONSUMER PROTECTION / TERMINATION / UNFAIR CONTRACT TERMS / TORT LIABILITY / DATA PROTECTION

CHOKCHAI CHUATESKHAJORN: LEGAL PROBLEMS REGARDING CLIENT PROTECTION IN MATCHMAKING BUSINESS.
ADVISOR: ASST. PROF. CHAYANTI GREIGARN, 334 pp.

Matchmaking businesses in Thailand have existed for many years, with an annual client population in the tens of thousands; this number has a likelihood of increasing, like other countries where such business has existed for many years. However, Thailand still lacks sufficient legislation outlining specific rights and responsibilities between service providers and clients in businesses of this nature. The researcher has therefore studied and conducted a comparison of Thai, Korean and British laws governing matchmaking businesses in these topics:

Breach of contract: Thai laws give a specific period for service providers to perform contractual obligations, whereas British laws permit clients to terminate agreements immediately if the service provider has violated any condition in the agreement. In the matchmaking industry, providing members with the right qualifications requested by the client is a condition of the contract, which is signed with the client's trust. Therefore clients should be able to terminate the agreement immediately without necessary prior notice. Another alternative is for the use of a standard contract which allows clients to terminate the agreement immediately, in the event the provider does not comply with the signed contract.

Unfair contract terms: When contractual terms around scope and responsibility are uncertain or unclear, the study found that Korean laws dictate agreements to become void, whereas British laws dictate the particular term to be non-binding to the client. However, this cannot be used with the Unfair Contract Terms Act B.E. 2540. As the matchmaking industry has an increasing tendency to include unfair contractual terms, the researcher proposes specific legislation to the matchmaking industry for contracts to be entered into in writing so that the government has more involvement over contracts in such businesses

Tort liability: Thai laws have limitations responsibilities of service providers because of the causation between actions and damages. On the contrary, British laws govern coverage to clients, allowing clients to claim damages from service providers under the reasonable foreseeability doctrine, ensuring service providers take full responsibility for intentional or negligent service. However if this was enforced, there would be limitations on the scope of responsibility of providers, therefore the researcher proposes legislation which defines penalty to service providers in the event of intentional or negligent services.

Personal data protection: Thailand's Personal Data Protection Bill still does not cover in aspect of clients' confidence protection which if Thailand were to implement Korean measures, and in aspect of sensitive data protection which if Thailand were to implement Korean and British measures, this would surely improve the client protection. However, The possibility of enforcement of the Personal Data Protection Act in Thailand still remains low; for this reason, clauses regarding personal data protection should be considered in the legislation governing matchmaking businesses.

In addition to the above, Thailand should give consideration to the adaptation of Korean Marriage Brokerage Business Management Act and Code of Practice for British Introduction Agencies. This includes registration for matchmaking businesses, background checks on clients, clients' data protection, written service agreements and penalties for services providers in the event of violation of law or code of practice.

Field of Study: Laws
Academic Year: 2016

Student's Signature

Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จลงได้ด้วยความกรุณา ความเอื้อเฟื้อจากบุคคลหลายท่าน ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงต่อรองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์ ที่ได้สละเวลาอันมีค่ากรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รวมถึงศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธ์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อังคนาวดี ปิ่นแก้ว ที่กรุณาสละเวลาอันมีค่ารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และได้เมตตาผู้เขียนตลอด โดยได้ให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์ตลอดจนถ่ายทอดความรู้ ชี้แนะแนวทางในการจัดทำวิทยานิพนธ์อันเป็นประโยชน์ต่อผู้เขียนอย่างยิ่ง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์ชยันติ ไกรกาญจน์ ที่กรุณาสละเวลาอันมีค่ารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ โดยได้กรุณาให้ความห่วงใยและช่วยเหลือให้คำแนะนำ ชี้แนะแนวทางในการศึกษาค้นคว้า คอยกระตุ้นให้ผู้เขียนจัดทำวิทยานิพนธ์สม่ำเสมอ และแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ให้แก่ผู้เขียนเป็นอย่างดีจนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา และขอขอบคุณน้องชาย ญาติ ผู้บังคับบัญชา และเพื่อนร่วมงานของผู้เขียนที่การไฟฟ้านครหลวง ที่ได้ให้การอุปการะ ส่งเสริมและสนับสนุนผู้เขียนในทุกด้าน รวมทั้งเป็นกำลังใจที่สำคัญยิ่งในการเรียนและการทำวิทยานิพนธ์ แม้ในช่วงเวลาที่ผู้เขียนรู้สึกท้อแท้จนคิดจะเลิกล้มความตั้งใจในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้อยู่หลายครั้ง

ผู้เขียนขอขอบคุณเพื่อน ๆ หมวตวิชากรุหมายเอกชนและธุรกิจทุกท่านที่ช่วยเหลือผู้เขียนในการเรียนและการทำวิทยานิพนธ์ และขอขอบคุณ คุณเบญจญาณี คุณภากรเจริญสุข ที่เป็นกำลังใจให้ผู้เขียนและเข้าใจผู้เขียนในช่วงที่ผู้เขียนเจ็บป่วยไป

ผู้เขียนขอขอบคุณแหล่งข้อมูลทุกแหล่งในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอขอบคุณทุกท่านที่มีส่วนร่วมทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์แม้ได้เอ่ยนาม หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีประโยชน์อยู่บ้าง ผู้เขียนขอน้อมถวายคุณความดีนี้แด่พระรัตนตรัย บิดามารดา และครูบาอาจารย์ทุกท่าน หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	8
1.3 ขอบเขตของการวิจัย.....	8
1.4 สมมติฐานของการวิจัย.....	9
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย.....	9
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	9
บทที่ 2 ความเป็นมาและลักษณะของการประกอบธุรกิจจัดหาคู่.....	10
2.1 ประวัติความเป็นมาของธุรกิจจัดหาคู่.....	10
2.2 ลักษณะของธุรกิจจัดหาคู่.....	15
2.2.1 การจัดแบ่งตามรูปแบบการสมัครใช้บริการ.....	16
2.2.1.1 Free Membership.....	16
2.2.1.2 Freemium.....	16
2.2.1.3 Paid Membership.....	17
2.2.2 การจัดแบ่งตามวิธีการให้บริการ.....	18
2.2.2.1 การให้บริการหาคู่ด้วยตนเอง (Self Dating).....	18
2.2.2.2 การช่วยสมาชิกให้ได้คู่เร็วขึ้น (Speed Dating หรือ Dating Assistant).19	
2.2.2.3 การจับคู่โดยผู้ให้บริการ (Matchmaking).....	20

2.2.3	การจัดแบ่งตามรสนิยมทางเพศของผู้ใช้บริการ	20
2.2.3.1	การจัดหาคู่ต่างเพศ (heterosexual)	20
2.2.3.1	การจัดหาคู่เพศเดียวกัน (homosexual)	21
2.2.4	การจัดแบ่งตามเชื้อชาติ.....	22
2.2.4.1	การจัดหาคู่เชื้อชาติเดียวกัน	22
2.2.4.2	การจัดหาคู่ต่างเชื้อชาติ.....	23
2.2.5	การจัดแบ่งประเภทอื่น ๆ	24
2.2.5.1	การจัดหาคู่ตามศาสนาหรือนิกาย.....	24
2.2.5.2	การจัดหาคู่สูงอายุ (elderly couples).....	25
2.3	ลักษณะของการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในต่างประเทศและประเทศไทย.....	25
2.3.1	ความเป็นมาของธุรกิจจัดหาคู่ในแต่ละประเทศ.....	25
2.3.2	ความนิยมในการใช้บริการจัดหาคู่.....	27
2.3.3	มูลค่าทางการตลาดของธุรกิจจัดหาคู่.....	29
2.3.4	ลักษณะการให้บริการ.....	29
2.3.5	การส่งเสริมและการกำกับดูแลจากภาครัฐ.....	31
บทที่ 3	หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจจัดหาคู่ในต่างประเทศ	33
3.1	หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการจัดหาคู่.....	33
3.1.1	การคุ้มครองผู้ใช้บริการในด้านนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญาตามหลักเกณฑ์และ บทบัญญัติของกฎหมายในต่างประเทศ	33
3.1.1.1	การคุ้มครองผู้ใช้บริการกรณีผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญา	33
3.1.1.1.1	ประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี (Civil Act).....	34
	(1) การเกิดสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	34
	(2) ลักษณะของสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	35

(3) การเลิกสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	36
3.1.1.1.2 หลักกฎหมายสัญญาของประเทศอังกฤษ	39
(1) การเกิดสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	39
(2) ลักษณะของสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	40
(3) การเลิกสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	42
3.1.1.2 การคุ้มครองผู้ใช้บริการกรณีสัญญาให้บริการมีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม .47	
3.1.1.2.1 สาธารณรัฐเกาหลี (มาตรา 104 ประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี และ Regulation of Adhesion Contracts Act 1986).....	47
(1) หลักการมาก่อนของข้อตกลงที่เป็นเอกเทศ.....	49
(2) ลักษณะของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม	49
(3) ผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม	52
(4) มาตรการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม	54
3.1.1.2.2 สหราชอาณาจักร (The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999).....	58
(1) ข้อสัญญาที่ข้อกำหนดนี้ใช้บังคับ.....	59
(2) ลักษณะของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม	59
(3) ผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม	63
(4) มาตรการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม	64
3.1.2 การคุ้มครองผู้ใช้บริการกรณีได้รับความเสียหายจากการใช้บริการตามหลักกฎหมายละเมิดในต่างประเทศ.....	66
3.1.2.1 สาธารณรัฐเกาหลี (Civil Act).....	66
3.1.2.2 หลักกฎหมายละเมิดของประเทศอังกฤษ.....	68
3.1.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการตามกฎหมายต่างประเทศ.....	75
3.1.3.1 สาธารณรัฐเกาหลี (Personal Information Protection Act 2011).76	

3.1.3.1.1	หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล	77
3.1.3.1.2	สิทธิของเจ้าของข้อมูล	78
3.1.3.1.3	การรวบรวมและใช้ข้อมูลส่วนบุคคล	79
3.1.3.1.4	ข้อจำกัดในการใช้และการจัดหาข้อมูลส่วนบุคคล	80
3.1.3.1.5	การทำลายข้อมูลส่วนบุคคล.....	83
3.1.3.1.6	ข้อจำกัดในการประมวลผลข้อมูลที่ละเอียดอ่อน	83
3.1.3.1.7	หน้าที่ในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล.....	84
3.1.3.1.8	การแจ้งเตือนการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล	84
3.1.3.2	สหราชอาณาจักร (Data Protection Act 1998).....	85
3.1.3.2.1	หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล	88
3.1.3.2.2	สิทธิของเจ้าของข้อมูล	91
3.1.3.2.3	การประมวลผลข้อมูลที่ละเอียดอ่อน.....	94
3.2	หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจ จัดหาคู่.....	98
3.2.1	สาธารณรัฐเกาหลี (Marriage Brokerage Business Management Act 2007).....	99
3.2.1.1	คุณสมบัติของผู้ที่ต้องห้ามประกอบธุรกิจจัดหาคู่หรือเกี่ยวข้องกับธุรกิจ จัดหาคู่.....	100
3.2.1.2	หน้าที่ของผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่.....	101
3.2.1.2.1	หน้าที่จดทะเบียนหรือรายงานการประกอบธุรกิจ	101
3.2.1.2.2	หน้าที่เก็บข้อมูลส่วนบุคคล.....	103
3.2.1.2.3	หน้าที่คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ.....	105
3.2.1.2.4	หน้าที่เกี่ยวกับการทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	105
3.2.1.3	ความรับผิดของผู้ให้บริการเมื่อเกิดความเสียหายต่อผู้ใช้บริการ.....	106

3.2.1.4	มาตรการในการกำกับดูแลผู้ให้บริการ	106
3.2.1.4.1	มาตรการทางปกครอง	106
3.2.1.4.2	มาตรการทางอาญา.....	111
3.2.2	สหราชอาณาจักร (Code of Practice for Introduction Agencies)	113
3.2.2.1	คุณสมบัติของผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่จะเข้าเป็นสมาชิกสมาคมได้	114
3.2.2.2	หน้าที่ของผู้ให้บริการจัดหาคู่.....	115
3.2.2.2.1	หน้าที่แสดงตนว่าเป็นสมาชิกสมาคม	115
3.2.2.2.2	หน้าที่คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ.....	115
3.2.2.2.3	หน้าที่เกี่ยวกับการทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	115
3.2.2.2.4	หน้าที่ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม..	117
3.2.2.2.5	หน้าที่เมื่อผู้ให้บริการยุติการให้บริการ	117
3.2.2.2.6	หน้าที่เกี่ยวกับการจัดการข้อร้องเรียน.....	117
3.2.2.3	มาตรการลงโทษของสมาคม.....	118
บทที่ 4	วิเคราะห์การคุ้มครองผู้ใช้บริการและการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ ตาม กฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ.....	120
4.1	วิเคราะห์การคุ้มครองผู้ใช้บริการจัดหาคู่.....	120
4.1.1	การคุ้มครองด้านนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญา	120
4.1.1.1	การเกิดสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	121
4.1.1.2	ลักษณะของสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	124
4.1.1.3	ผลของสัญญาให้บริการจัดหาคู่.....	128
4.1.1.4	การเลิกสัญญาให้บริการจัดหาคู่และปัญหาการเลิกสัญญา.....	133
4.1.1.5	ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ ผลของข้อสัญญาที่ไม่ เป็นธรรม และกลไกการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม	136

4.1.2 การคุ้มครองความเสียหายจากการใช้บริการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด	156
4.1.2.1 องค์ประกอบความรับผิดทางละเมิด	156
4.1.2.2 ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของผู้ให้บริการจัดหาคู่และผลคือ ความเสียหายของผู้ใช้บริการจัดหาคู่.....	161
4.1.2.3 ปัญหากรณีผู้ใช้บริการไม่สามารถเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดทางละเมิดได้ จะเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดตามสัญญาได้หรือไม่.....	170
4.1.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ	171
4.1.3.1 การรักษาความลับหรือข้อมูลของผู้ใช้บริการไม่ให้รั่วไหลไปยัง บุคคลภายนอกที่ไม่เกี่ยวข้องกับการจัดหาคู่.....	173
4.1.3.2 การนำข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการไปแสวงหาประโยชน์อย่างอื่น ในทางไม่ชอบ.....	175
4.1.3.3 การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ	177
4.1.3.4 การเก็บข้อมูลที่ละเอียดอ่อน (sensitive data) ของผู้ใช้บริการ	177
4.2 วิเคราะห์การกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่.....	180
4.2.1 การกำกับดูแลทางทะเบียน.....	180
4.2.2 คุณสมบัติของผู้ที่สามารถประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้.....	181
4.2.3 หน้าที่ในการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของผู้ใช้บริการ	182
4.2.4 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ	183
4.2.5 การทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่	183
4.2.6 ความรับผิดของผู้ให้บริการและการชดเชยความเสียหายต่อผู้ใช้บริการ	184
4.2.7 มาตรการลงโทษผู้ให้บริการที่ฝ่าฝืนกฎหมายหรือแนวทางปฏิบัติ	185
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	190
5.1 บทสรุป.....	190

5.2 ข้อเสนอแนะ.....	200
รายการอ้างอิง.....	204
ภาคผนวก.....	214
ภาคผนวก ก. ตัวอย่างการสมัครใช้บริการจัดหาคู่ทางอิเล็กทรอนิกส์.....	215
ภาคผนวก ข. ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ.	216
ภาคผนวก ค. REGULATION OF ADHESION CONTRACTS ACT 1986.....	231
ภาคผนวก ง. The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999.....	244
ภาคผนวก จ. PERSONAL INFORMATION PROTECTION ACT 2011	255
ภาคผนวก ฉ. Marriage Brokerage Business Management Act 2007	310
ภาคผนวก ช. CODE OF PRACTICE FOR INTRODUCTION AGENCIES	325
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์	334

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันนี้สังคมไทยมีลักษณะเป็นสังคมเมืองมากกว่าสังคมชนบท มีความวุ่นวายมากขึ้น มีการแข่งขันกันสูง ประชากรมีปฏิสัมพันธ์กันน้อยกว่าในอดีต จากผลสำรวจของศูนย์วิจัยกสิกรไทยพบว่า ประเทศไทยมีคนโสดถึง 15 ล้านคนในปัจจุบัน และมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่องอย่างน้อยร้อยละ 10 ต่อปี อันเป็นผลมาจากสภาพแวดล้อมและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป รวมถึงความไม่สมดุลระหว่างประชากรชายและประชากรหญิง¹ และจากการศึกษาของมหาวิทยาลัยมหิดลพบว่าคนรุ่นใหม่มีแนวโน้มที่จะแต่งงานลดลงหรือช้าลง โดยเฉพาะคนที่อยู่ในช่วงวัยทำงาน คือ คนที่มีอายุตั้งแต่ 25-41 ปี² เพราะปัจจัยด้านการศึกษาที่สูงขึ้นทั้งหญิงและชาย ความเปลี่ยนแปลงทางสังคม และความเปลี่ยนแปลงด้านการดำเนินชีวิต แม้ว่าหญิงและชายจะมีเหตุผลบางประการที่แต่งงานช้าเหมือนกัน แต่ก็มีเหตุผลบางประการที่แตกต่างกันระหว่างชายและหญิง ยกตัวอย่างเช่น ผู้ชายชอบที่จะใช้ชีวิตโสดโดยปราศจากการผูกมัดและภาระหน้าที่ใด ๆ บางคนอาจต้องการสร้างความมั่นคงในชีวิต หรือรอให้ตนเองมีความพร้อมในทุก ๆ ด้านที่จำเป็นสำหรับชีวิตสมรสก่อน เช่น ที่ดิน บ้าน รถยนต์ รวมถึงระดับความมั่นคงทางการเงิน แล้วจึงจะมองหาผู้หญิงเพื่อแต่งงาน จึงทำให้ผู้ชายบางคนต้องทำงานหนักและมีโอกาสน้อยมากที่จะออกงานสังคม ในทางกลับกัน เหตุผลที่ผู้หญิงแต่งงานช้าส่วนใหญ่เป็นเพราะผู้หญิงต้องการรอที่จะพบผู้ชายที่สมบูรณ์แบบ มีฐานะเทียบเท่าหรือสูงกว่าตน ปัจจุบันผู้หญิงมีความฉลาด มีสติปัญญามากขึ้น มีการศึกษาสูงขึ้นและรู้จักหารายได้มากขึ้น เมื่อผู้หญิงมีคุณสมบัติที่สูงขึ้น ผู้หญิงจึงมีทางเลือกหรือตัวเลือกมากขึ้น และใช้เวลานานขึ้น

¹ ผู้จัดการ 360° รายสัปดาห์, The Truemate ธุรกิจจัดหาคู่ พลิกมิติสร้างสรรค์สังคม [ออนไลน์], 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.manager.co.th/mgrweekly/viewnews.aspx?NewsID=9540000008829>

² ผู้จัดการ 360° รายสัปดาห์, 'หนุ่ม-สาว' คานทองฮิตใช้บริการจัดหาคู่เผยลูกคนรวย-การศึกษาสูงนิยมสุด [ออนไลน์], 3 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.manager.co.th/mgrWeekly/ViewNews.aspx?NewsID=9520000119644>

ในการคิดเพื่อเลือกผู้ชายที่จะมาเป็นคู่ครอง นั้นเป็นเหตุที่ว่าทำไมผู้ชายและผู้หญิงในปัจจุบันจึงแต่งงานช้า³

อย่างไรก็ตาม ขณะที่ผู้ชายและผู้หญิงกำลังมีความสุขกับชีวิตโสดของแต่ละคน เวลาที่ผ่านไปอย่างรวดเร็ว เมื่อพวกเขาเริ่มทุกอย่างพร้อมและต้องการที่จะหาใครสักคนมาอยู่เคียงข้าง พวกเขา ก็อาจมีอายุที่มากแล้วและยากที่จะหาคู่ได้

บางคนอาจต้องการพบเจอคู่ที่มีความแตกต่างจากบุคคลที่ตนเองพบเจอในชีวิตประจำวัน บางคนอาจผิดหวังกับความรักครั้งแล้วครั้งเล่าโดยที่ยังไม่ได้สมรส หรือบางคนอาจเคยประสบความล้มเหลวในชีวิตสมรส จึงมีอคติต่อการหาคู่ด้วยตนเอง หรือหญิงไทยบางคนอาจจะมีทัศนคติต่อชายไทยบางคนในทางที่ไม่ดี เช่น เจ้าชู้ ชอบทำร้ายร่างกาย ไม่ขยันประกอบการทำงาน เสพติดอบายมุข จึงต้องการที่จะหาคู่ที่เป็นชายชาวต่างชาติ ซึ่งน่าจะมีลักษณะนิสัยที่ดีกว่าชายไทย หรือมีหน้าที่การงานหรือฐานะทางการเงินที่มั่นคงกว่า แต่ไม่รู้ว่าตนเองจะมีโอกาสได้พบกับคู่ที่เป็นชายชาวต่างชาติได้อย่างไร ธุรกิจจัดหาคู่จึงเป็นอีกทางเลือกหนึ่งที่จะอาจทำให้คนโสดทั้งหลายมีโอกาสที่จะได้พบกับคู่ที่ตรงกับความต้องการของตนเองมากที่สุด

และเมื่อวันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2558 ที่ผ่านมา ประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้จำนวน 10 ประเทศ ได้แก่ บรูไนดารุสซาลาม กัมพูชา อินโดนีเซีย ลาว มาเลเซีย เมียนมาร์ ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ เวียดนาม และประเทศไทย ได้รวมตัวกันเป็นประชาคมอาเซียน (ASEAN Community) ซึ่งก่อให้เกิดการเปิดเสรีด้านต่าง ๆ 5 ด้าน ได้แก่ การเปิดเสรีด้านสินค้า การเปิดเสรีด้านบริการ การเปิดเสรีด้านการลงทุน การเปิดเสรีด้านเงินทุน และการเปิดเสรีด้านการเคลื่อนย้ายแรงงาน นอกจากนี้ ในการประชุมสุดยอดผู้นำอาเซียนครั้งที่ 21 ระหว่างวันที่ 15-20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2555 ณ กรุงพนมเปญ ประเทศกัมพูชา รัฐมนตรีเศรษฐกิจของอาเซียนได้ร่วมกันลงนามความตกลงว่าด้วยการเคลื่อนย้ายบุคคลธรรมดาของอาเซียน (ASEAN Agreement on the Movement of Natural Persons - MNP) มีวัตถุประสงค์เพื่ออำนวยความสะดวกในการเคลื่อนย้ายบุคลากรชั่วคราวที่เกี่ยวข้องกับการประกอบกิจกรรมด้านการค้าสินค้า การค้าบริการ และการลงทุนระหว่างประเทศสมาชิก อันมีผลผูกพันให้ประเทศไทยต้องเปิดเสรีด้านการเคลื่อนย้ายบุคคลในสาขาเฉพาะและในระยะเวลาดำเนินการที่ระบุไว้ในข้อผูกพัน⁴ ซึ่งการเปิดเสรีด้านการเคลื่อนย้ายแรงงานและการเคลื่อนย้ายบุคคลธรรมดานี้ จะทำให้มีบุคคลจากประเทศสมาชิกเคลื่อนย้ายมายังประเทศไทยมากขึ้น บางคนนอกจากจะมาประกอบธุรกิจหรือค้าแรงงานแล้ว ยัง

³ Jittiya Pattaranitivatee, "Opinions of Single Thais in Bangkok on Matchmaking Companies," (Master's Research Paper, Language Institute, Thammasat University, 2010), p. 1.

⁴ ศูนย์ข้อมูลความรู้ ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน, อาเซียนลงนามความตกลง การเคลื่อนย้ายบุคคลธรรมดา [ออนไลน์], 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.thai-aec.com/620>

อาจมองหาคู่ที่เป็นชาวไทยไปด้วย จากผลสำรวจของศูนย์วิจัยกสิกรไทยพบว่า ผู้หญิงไทยเป็นผู้หญิงในอุดมคติที่ผู้ชายทั่วโลกต้องการจะสมรสด้วย เพราะผู้หญิงไทยมีอรรถาศัยดีเป็นพื้นฐานและมีความอ่อนโยน ในขณะที่ผู้ชายไทยก็ได้รับการจัดอันดับให้เป็นผู้ชายที่ผู้หญิงทั่วโลกต้องการจะสมรสด้วยเช่นเดียวกัน⁵ เครื่องมือหนึ่งที่จะช่วยให้บุคคลจากประเทศสมาชิกอาเซียนหรือประเทศอื่น ๆ มีโอกาสได้พบกับคู่ชาวไทยที่ตนต้องการก็คือธุรกิจจัดหาคู่ตนเอง

ธุรกิจจัดหาคู่เป็นธุรกิจที่แพร่หลายเข้ามาในประเทศไทยหลายปี แต่เพิ่งเริ่มมีกระแสตอบรับมากขึ้นในช่วง 8-10 ปีที่ผ่านมา ในขณะที่ประเทศอื่นๆ ประชาชนได้ใช้บริการธุรกิจประเภทนี้เป็นช่องทางหนึ่งในการหาความรักและคู่ครองมาเป็นเวลานานแล้ว ตามรายงานของ IBISWorld Industry Report ระบุว่า ธุรกิจจัดหาคู่ได้แพร่หลายในประเทศสหรัฐอเมริกาไปแล้วเป็นเวลาประมาณ 100 ปี ก่อนที่ธุรกิจนี้จะแพร่หลายไปสู่สหราชอาณาจักร ประเทศในกลุ่มประชาคมยุโรป รัสเซีย จีน และประเทศในทวีปเอเชีย⁶

ปัจจุบัน การประกอบธุรกิจจัดหาคู่มีการดำเนินการอย่างหลากหลาย โดยอาจแบ่งตามรูปแบบการสมัครสมาชิก เช่น การสมัครสมาชิกโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายใด ๆ ตลอดการใช้บริการ (Free Membership) การสมัครสมาชิกโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย แต่หากต้องการใช้บริการอื่นเพิ่ม ผู้ใช้บริการต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มเติม (Freemium) หรือการสมัครสมาชิกแบบเสียค่าใช้จ่าย (Paid Membership) เป็นต้น

หรืออาจแบ่งตามลักษณะการให้บริการ เช่น การให้บริการหาคู่ด้วยตนเอง (Self Dating) การช่วยสมาชิกให้ได้คู่เร็วขึ้น (Speed Dating หรือ Dating Assistant) หรือการจับคู่โดยผู้ให้บริการ (Matchmaking) เป็นต้น

นอกจากนี้ ยังอาจแบ่งตามรสนิยมทางเพศของผู้ใช้บริการ แบ่งตามเชื้อชาติของคู่ที่ผู้ให้บริการต้องการ หรืออาจแบ่งเป็นประเภทอื่น ๆ ได้อีก

การประกอบธุรกิจจัดหาคู่ที่ผู้เขียนจะทำการศึกษาวิจัยในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ เป็นการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในรูปแบบ Paid Membership ซึ่งเป็นการประกอบธุรกิจโดยผู้ให้บริการต้องเสียค่าใช้จ่ายในการสมัครสมาชิกและการใช้บริการเต็มจำนวนตั้งแต่สมัครใช้บริการ โดยอัตราค่าบริการจะแตกต่างกันไปตามแพ็คเกจที่สมาชิกเลือกใช้บริการ และลักษณะการให้บริการจะเป็นการให้บริการจับคู่โดยผู้ให้บริการ (matchmaking)

ผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาคู่ในประเทศไทยปัจจุบันมีอยู่หลายราย เช่น บริษัท

⁵ ผู้จัดการ 360° รายสัปดาห์, The Truemate ธุรกิจจัดหาคู่ พลิกมิติสร้างสรรค์สังคม [ออนไลน์], 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.manager.co.th/mgrweekly/viewnews.aspx?NewsID=9540000008829>

⁶ Jittiya Pattaranitavee, "Opinions of Single Thais in Bangkok on Matchmaking Companies," (Master's Research Paper, Language Institute, Thammasat University, 2010), p. 1.

แบบคอก แมทซิ่ง จำกัด ผู้ให้บริการจัดหาคู่เพื่อการแต่งงานสำหรับกลุ่มนักธุรกิจและผู้มีชื่อเสียง ในนาม Bangkok Matching ในหน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทแสดงถึงบริการต่าง ๆ ที่ให้บริการ ได้แก่ บริการจัดหาคู่ บริการฝึกสอนด้านการออกเดท และบริการจัดปาร์ตี้คนโสดเพื่อให้คนโสดได้มีโอกาสพบและทำความรู้จักกัน นอกจากนี้ยังมีตัวอย่างสมาชิกที่ใช้บริการกับบริษัท เรื่องเล่า-ความสำเร็จของบริษัทในการจัดหาคู่ เหตุผลที่ลูกค้าเลือกใช้บริการของบริษัท ขั้นตอนการให้บริการ ช่องทางการติดต่อบริษัท ธุรกิจอื่นของบริษัท เช่น บริการจัดหาคู่สำหรับกลุ่มคนทำงานทั่วไปและนักศึกษาจบใหม่ในนาม 12 First Dates บริการจัดหาคู่สำหรับผู้หญิงมีฐานะที่ต้องการแต่งงานกับผู้ชายที่ดูดีในนาม Fab Millionaire Lady Date เป็นต้น และด้านล่างสุดของเว็บไซต์ ยังมีข้อกำหนดในการใช้บริการ (Term of Use) ที่ผู้สนใจใช้บริการต้องทำความเข้าใจก่อนสมัครใช้บริการ ซึ่งเป็นภาษาอังกฤษและมีข้อกำหนดในเรื่องต่าง ๆ เช่น คุณสมบัติผู้ที่สามารถใช้บริการได้ การเลิกสัญญา ข้อจำกัดในการใช้บริการ ค่าเดือนในการใช้บริการ นโยบายความเป็นส่วนตัวของข้อมูล และยังมีข้อจำกัดความรับผิดและข้อสงวนสิทธิของผู้ให้บริการ เช่น “ผู้ให้บริการยอมรับความรับผิดและความเสี่ยงเต็มจำนวนสำหรับการใช้เว็บไซต์และการใช้บริการ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าไม่มีพฤติการณ์ใดที่บริษัทฯ ต้องรับผิดเพื่อการสูญเสียหรือความเสียหายใด ๆ รวมถึงการบาดเจ็บหรือการตายของบุคคลที่เป็นผลมาจากการใช้เว็บไซต์หรือการใช้บริการของบุคคลใด ๆ เนื้อหาที่ลงในเว็บไซต์หรือที่ส่งไปยังสมาชิก หรือปฏิสัมพันธ์ใด ๆ ระหว่างผู้ใช้เว็บไซต์ ไม่ว่าจะออนไลน์หรือออฟไลน์ บริษัทและพนักงานของบริษัทไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ใช้บริการหรือบุคคลภายนอกใด ๆ เพื่อค่าเสียหายโดยตรง ผลเสียหายที่เกิดขึ้น ค่าเสียหายที่เป็นการลงโทษ ค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการผิดสัญญา ค่าเสียหายจำเพาะ หรือค่าเสียหายในเชิงลงโทษที่เกิดจากการใช้เว็บไซต์หรือการใช้บริการ แม้ว่าบริษัทจะได้แนะนำความเป็นไปได้ของค่าเสียหายดังกล่าว ถ้าผู้ใช้บริการอยู่ในรัฐที่กฎหมายคุ้มครองผู้ใช้บริการจากการรับผิดเต็มจำนวนเพื่อการใช้บริการของผู้ใช้บริการ ความรับผิดของบริษัทฯ จะจำกัดเพียงขอบเขตที่มากที่สุดที่อนุญาตโดยกฎหมาย ความรับผิดของบริษัทฯ ต่อผู้ใช้บริการเพื่อสาเหตุใด ๆ ก็ตาม และโดยไม่คำนึงถึงรูปแบบของการกระทำ จะถูกจำกัดจำนวนที่ต้องจ่ายทุกครั้ง ถ้ามี” หรือ “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการเปลี่ยนแปลงข้อกำหนดและเงื่อนไขในการใช้บริการโดยการประกาศบนเว็บไซต์ การเปลี่ยนแปลงมีผลทันทีที่บริษัทฯ ประกาศ การใช้บริการของผู้ใช้บริการถือว่าการยอมรับข้อกำหนดและเงื่อนไขดังกล่าวแล้ว บริษัทฯ อาจยกเลิกสิทธิใด ๆ ของผู้ใช้บริการโดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า”

หรือบริษัท ซิงเกิ้ล โชลูชั่น จำกัด ผู้ให้บริการจัดหาคู่ในนาม meetnlunch.com หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทจะมีฟอร์มสมัครใช้บริการ ประวัติบริษัท ขั้นตอนการให้บริการ บทความเกี่ยวกับความรัก เรื่องราวความสำเร็จในการให้บริการ โดยด้านล่างสุดของเว็บไซต์ มีข้อตกลงในการใช้บริการเรื่องต่าง ๆ ที่ผู้สนใจใช้บริการต้องทำความเข้าใจก่อนสมัครใช้บริการ เช่น

คุณสมบัติของผู้ใช้บริการ ค่าธรรมเนียมแรกเข้า ระเบียบการให้บริการ การสิ้นสุดสัญญา และมี ข้อความที่สงวนสิทธิหรือจำกัดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ เช่น “บริษัทฯ อาจเปลี่ยนแปลง ข้อกำหนดและเงื่อนไขการให้บริการได้ทุกเมื่อตามดุลยพินิจของบริษัทฯ แต่เพียงผู้เดียว” หรือ “บริษัทฯ จะไม่รับผิดชอบต่อสำหรับการสูญเสีย ความเสียหาย การล่องละเมิด ความเจ็บปวด หรือความ ตายของผู้ใช้บริการไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมซึ่งเกิดขึ้นในการใช้บริการ”

ปัจจุบันประเทศไทยมีผู้ให้บริการธุรกิจจัดหาที่อยู่หลักหมื่นคนต่อปี และมี แนวโน้มเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ⁷ แต่ในขณะนี้ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายสำหรับกำกับดูแลการประกอบ ธุรกิจประเภทนี้โดยเฉพาะ และกฎหมายปัจจุบันที่มีอยู่อาจคุ้มครองผู้ให้บริการได้ไม่เพียงพอ จึงอาจ ก่อให้เกิดปัญหาบางประการตามมา โดยวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะทำการศึกษาปัญหาในประเด็น ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ให้บริการธุรกิจจัดหาที่อยู่ สามารถแยกพิจารณาเป็น 2 ประเด็น คือ
 - ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญาในการใช้บริการจัดหาที่อยู่ ประเด็น นี้มีความเกี่ยวข้องกับการปรับใช้กฎหมายในกรณีที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญา เนื่องจากเมื่อผู้ให้ บริการและผู้ใช้บริการตกลงเข้าทำสัญญาให้บริการจัดหาที่อยู่กันแล้ว คู่สัญญาแต่ละฝ่ายจะต้อง ปฏิบัติการชำระหนี้ของแต่ละฝ่ายให้เป็นไปตามสัญญา แต่บางกรณีคู่สัญญาฝ่ายผู้ให้บริการก็ไม่ ปฏิบัติตามสัญญา กล่าวคือ ผู้ใช้บริการต้องการพบสมาชิกที่มีรูปร่างหน้าตา ฐานะ การศึกษา อาชีพ อุปนิสัย หรือลักษณะอื่นใดอย่างหนึ่ง แต่ผู้ให้บริการกลับแนะนำสมาชิกที่มีคุณลักษณะอีก อย่างหนึ่งแก่ผู้ให้บริการ เมื่อผู้ให้บริการขอให้ส่งสมาชิกคนใหม่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ต้องการมาพบ ผู้ให้บริการก็ไม่ดำเนินการให้และไม่คืนเงินค่าบริการ ทั้งที่ผู้ให้บริการชำระค่าบริการเต็มจำนวนตั้งแต่ สมัยใช้บริการแล้ว

เช่น กรณีของนาง พ. ได้สมัครใช้บริการจัดหาที่อยู่กับบริษัทจัดหาที่อยู่แห่งหนึ่งโดยเสีย ค่าบริการครั้งเดียวเป็นจำนวน 7,490 บาทผ่านการโอนเงินเข้าบัญชีธนาคาร แพ้คเกจที่เธอเลือก สามารถนัดพบสมาชิกได้ 3 ครั้ง และเธอได้แจ้งคุณสมบัติของสมาชิกที่ตนต้องการนัดพบกับทาง บริษัทไว้ ต่อมาพนักงานของบริษัทดังกล่าวได้โทรศัพท์มาแจ้งเธอว่ามีสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงกับที่ เธอต้องการและทำการนัดพบให้ เมื่อเธอไปถึงสถานที่นัดพบ เธอพบว่าสมาชิกคนดังกล่าวมี คุณสมบัติไม่ตรงตามที่เธอกำหนดไว้ทั้งการแต่งกาย รูปร่างหน้าตา และประวัติการศึกษา เธอจึง สนทนากับสมาชิกคนดังกล่าวเพียง 30 นาทีแล้วจึงกลับ จากนั้นเธอได้พยายามติดต่อไปยังบริษัทเพื่อ

⁷ ชาว 3 มิติ, บริษัทจัดหาที่อยู่ [ออนไลน์], 6 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา http://www.youtube.com/watch?v=L_wlGndd_DM

ขอให้ส่งสมาชิกใหม่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่เธอต้องการมาพบ แต่ก็ถูกบ้ายเบี่ยงตลอด เธอสงสัยว่าบริษัทดังกล่าวจัดตั้งขึ้นและดำเนินการถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ จึงโทรศัพท์ไปขอรับใบเสร็จค่าบริการจากทางบริษัท แต่บริษัทกลับเพิกเฉย เธอจึงค้นหาทางอินเทอร์เน็ตว่ามีผู้ได้รับความเสียหายจากการใช้บริการกับบริษัทนี้หรือไม่ พบว่ามีผู้เสียหายอีก 2 รายที่พบเหตุการณ์ในลักษณะเดียวกันแต่ไม่กล้าแจ้งความหรือฟ้องคดีเพราะรู้สึกอับอาย เธอจึงฟ้องบริษัทดังกล่าวเป็นคดีต่อศาลฐานผิดสัญญา เรียกค่าเสียหายเป็นจำนวน 512,391.10 บาท และเข้าแจ้งความดำเนินคดีข้อหาฉ้อโกงประชาชนต่อพนักงานสอบสวน⁸ เกี่ยวกับประเด็นปัญหานี้ ผู้เขียนจะทำการศึกษายกปัญหาในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนของนิติกรรม สัญญา และหนี้ ว่าสามารถนำมาปรับใช้กับประเด็นปัญหานี้ได้อย่างเหมาะสมและเป็นธรรมสำหรับคู่สัญญาฝ่ายผู้ให้บริการหรือไม่

- ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ เนื่องจากในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นสัญญาสำเร็จรูปที่คู่สัญญาฝ่ายผู้ให้บริการไม่สามารถตกลงเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นได้ และข้อสัญญาบางข้อมีลักษณะเอาเปรียบผู้ให้บริการ เช่น ผู้ให้บริการสงวนสิทธิในการเปลี่ยนแปลงค่าธรรมเนียมหรือข้อกำหนดและเงื่อนไขต่าง ๆ ในสัญญาได้เพียงฝ่ายเดียว โดยไม่ต้องแจ้งให้ผู้ให้บริการทราบล่วงหน้า หรือในสัญญามีข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการกรณีผู้ให้บริการได้รับความเสียหายจากการใช้บริการ เป็นต้น จึงต้องศึกษาวิเคราะห์ข้อสัญญาดังกล่าวว่ามีความเป็นธรรมต่อผู้ให้บริการหรือไม่ กลไกคุ้มครองผู้ให้บริการจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมีความเหมาะสมเพียงใด โดยผู้เขียนจะศึกษาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 รวมถึงกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคว่าสามารถนำมาปรับใช้กับปัญหาดังกล่าวได้อย่างเหมาะสมและเป็นธรรมต่อผู้ให้บริการหรือไม่

- ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองความเสียหายจากการใช้บริการจัดหาคู่ เนื่องจากผู้ประกอบการจัดหาคู่บางรายไม่มีการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ เช่น ประวัติอาชญากรรม ประวัติสุขภาพ ประวัติการสมรส หรือข้อมูลภูมิหลังอื่น ๆ ของสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบผู้ให้บริการ ผู้ใช้บริการจึงอาจประสบกับความไม่ปลอดภัยจากการนัดพบสมาชิกคนดังกล่าว (dating violence) หรือต้องพบกับความรุนแรงภายในครอบครัว (domestic violence) จากสมาชิกคนดังกล่าวหากมีการสมรสกันภายหลัง เช่น ถูกฆาตกรรม ถูกหลอกลวงเอาทรัพย์สิน ถูกทำร้ายเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ถูกล่อลวงละเมิดทางเพศ เป็นต้น

กรณีที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ เช่น ที่สาธารณรัฐเกาหลี ในปี ค.ศ. 2007 เกิดคดีผู้หญิงชาวเวียดนามที่สมรสกับผู้ชายชาวเกาหลีผ่านการให้บริการจัดหาคู่เสียชีวิตจากการถูกใช้ความ

⁸ คมชัดลึก, อดีตผู้สมัครนางงามแจ้งจับบริษัทหาคู่ [ออนไลน์], 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.komchadluek.net/detail/20110304/90647/อดีตผู้สมัครนางงามแจ้งจับบริษัทหาคู่.html>

รุนแรงในครอบครัวที่เมือง Cheonan ในปี ค.ศ. 2008 เกิดคดีผู้หญิงชาวเวียดนามที่สมรสกับผู้ชายชาวเกาหลีผ่านการใช้บริการจัดหาคู่หมั้นที่เมือง Gyeongsan และเมื่อปี ค.ศ. 2010 เกิดคดีฆาตกรรมผู้หญิงชาวเวียดนามที่ชื่อ Thach Thi Hoang Ngoc อายุ 20 ปี ที่ได้สมรสกับสามีชาวเกาหลีอายุ 47 ปีผ่านการใช้บริการจัดหาคู่ เธอถูกสามีขังที่โรงแรมเพนนินซูล่า หลังจากที่เขาหนีมาถึงเกาหลีได้เพียง 8 วัน สามีเธอเป็นโรคจิตเภทซึ่งเข้ารับการรักษามาแล้วกว่า 50 ครั้งในรอบ 5 ปี ซึ่งข้อมูลนี้ทางบริษัทจัดหาคู่ไม่ได้เปิดเผยให้เธอทราบ⁹

เกี่ยวกับประเด็นปัญหานี้ ผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์บทบัญญัติเรื่องละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าผู้ประกอบการจัดหาคู่ดังกล่าวจะมีความรับผิดชอบละเมิดหรือไม่ และบทบัญญัติดังกล่าวมีความเหมาะสมหรือเพียงพอที่จะเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อผู้เสียหายหรือไม่ เพียงใด

- ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ ในการสมัครใช้บริการจัดหาคู่ ผู้ใช้บริการต้องเปิดเผยข้อมูลต่าง ๆ ให้ผู้ให้บริการทราบ เช่น อายุ ที่อยู่ ระดับการศึกษา อาชีพ รายได้ ประวัติการสมรส จึงอาจเกิดปัญหาเรื่องการรักษาความลับของผู้ใช้บริการ เพราะผู้ให้บริการบางคนเป็นผู้มีชื่อเสียง เป็นเจ้าของธุรกิจ หรือเป็นผู้บริหารระดับสูง และเกรงว่าข้อมูลของตนจะรั่วไหลจนกระทบต่อหน้าที่การงาน สังคม หรือครอบครัวได้¹⁰ นอกจากนี้ ยังอาจเกิดปัญหากรณีที่ผู้ให้บริการบางรายนำข้อมูลของผู้ใช้บริการไปแสวงหาประโยชน์อย่างอื่นในทางไม่ชอบหรือบิดเบือนข้อมูลของผู้ใช้บริการ สำหรับประเด็นปัญหานี้ ผู้เขียนจะศึกษาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ... เพื่อพิจารณาว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวหากมีการประกาศใช้เป็นกฎหมายในอนาคต จะสามารถรองรับปัญหาเหล่านี้ได้หรือไม่ เพียงใด

- ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ผู้ให้บริการจัดหาคู่บางรายอาจเปิดธุรกิจจัดหาคู่บังหน้า แต่เบื้องหลังผู้ให้บริการอาจทำการคุ้มครองข้อมูล ทำให้ผู้ให้บริการอาจตกเป็นเหยื่อการคุ้มครองได้ เช่น ถูกหลอกไปค้าประเวณี ถูกหลอกไปใช้แรงงาน ซึ่งประเด็นปัญหานี้ผู้เขียนจะไม่ทำการศึกษาวิเคราะห์เพราะไม่อยู่ในขอบเขตการศึกษาวิจัยของผู้เขียน

2. ปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ เนื่องจากปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายกำหนดหลักการสำหรับกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ และไม่มีองค์กรคุ้มครองผู้ให้บริการธุรกิจจัดหาคู่โดยเฉพาะ จึงทำให้ผู้ประกอบการบางรายให้บริการแก่ผู้บริการอย่างไม่ได้มาตรฐานจนอาจก่อความเสียหายแก่ผู้บริการตามที่ได้กล่าวไปในปัญหาที่ 1

⁹ Groove Korea, *The Business of Buying a Bride* [Online], 27 January 2015. Available from: <http://groovekorea.com/article/business-buying-bride>

¹⁰ มติชนออนไลน์, ธุรกิจ “จัดหาคู่” รายได้พุ่งกว่า 5 พันล้าน ชี้เทรนหนุ่ม-สาวไทยแท้ใช้บริการเพียง [ออนไลน์], 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1329146444

ข้างต้น และอาจทำให้ประชาชนทั่วไปเกิดทัศนคติเชิงลบต่อธุรกิจประเภทนี้ ผู้เขียนจึงเห็นควรที่จะศึกษาปัญหาข้างต้นว่า กฎหมายปัจจุบันของประเทศไทยที่มีอยู่สามารถคุ้มครองผู้ใช้บริการได้อย่างครอบคลุมเพียงพอ เหมาะสม และเป็นธรรมหรือไม่ ประเทศไทยควรที่จะมีมาตรการทางกฎหมายในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ให้บริการโดยเฉพาะหรือไม่ และหากมีควรกำกับดูแลในเรื่องใดบ้างเพื่อคุ้มครองผู้ใช้บริการและทำให้การประกอบธุรกิจจัดหาผู้ให้บริการในประเทศไทยมีมาตรฐานทัดเทียมประเทศอื่น และมีความน่าเชื่อถือในการใช้บริการ

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาประวัติความเป็นมาของธุรกิจจัดหาผู้ และการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ในประเทศไทย
2. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์กฎหมายที่นำมาปรับใช้ในการคุ้มครองผู้ใช้บริการและการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ว่ามีความเหมาะสม เพียงพอ และเป็นธรรมหรือไม่
3. เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการและการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ในต่างประเทศ โดยพิจารณาความจำเป็นและแนวทางในการนำมาใช้กับการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ในประเทศไทย

1.3 ขอบเขตของการวิจัย

- วิชยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาและวิเคราะห์ถึงมาตรการทางกฎหมายที่จะนำมาใช้กับการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ที่ดำเนินการในประเทศไทยเท่านั้น โดยจะจำกัดการศึกษาเฉพาะการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ในรูปแบบ Paid Membership ซึ่งเป็นการประกอบธุรกิจโดยผู้ใช้บริการต้องเสียค่าใช้จ่ายในการสมัครสมาชิกและการใช้บริการเต็มจำนวนตั้งแต่สมัครใช้บริการ และลักษณะการให้บริการเป็นการจับคู่โดยผู้ให้บริการ (matchmaking)
- ศึกษากฎหมายที่นำมาปรับใช้กับการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ...
- ศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการธุรกิจจัดหาผู้ในประเด็นต่าง ๆ รวมทั้งมาตรการทางกฎหมายในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ตามกฎหมายที่ใช้บังคับในสาธารณรัฐเกาหลีและสหราชอาณาจักร

1.4 สมมติฐานของการวิจัย

ปัจจุบันประเทศไทยมีการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ แต่บทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถนำมาปรับใช้กับการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้อย่างครอบคลุมเพียงพอ เหมาะสม และเป็นธรรม

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

ผู้เขียนจะใช้วิธีวิจัยเชิงคุณภาพหรือการวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก มุ่งศึกษาค้นคว้าข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจจัดหาคู่และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจจัดหาคู่ โดยศึกษาจากตำรากฎหมาย บทความ วารสาร คำพิพากษาของศาล ความคิดเห็นของนักกฎหมาย วิทยานิพนธ์ และเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมถึงกฎหมายต่างประเทศ โดยศึกษาจากตำรา บทความ คดีสำคัญ และเอกสารอื่น ๆ รวมทั้งการสืบค้นข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงประวัติความเป็นมาของธุรกิจจัดหาคู่และการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในประเทศไทย
2. ทำให้ทราบถึงความเหมาะสม ครอบคลุม และเป็นธรรมของกฎหมายที่นำมาปรับใช้ในการคุ้มครองผู้ใช้บริการและในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในปัจจุบัน และสามารถหามาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับการประกอบธุรกิจดังกล่าวในประเทศไทยได้
3. ทำให้ทราบถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการและการกำกับการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในต่างประเทศ และสามารถพิจารณาถึงความจำเป็นและแนวทางในการนำหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการและการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในต่างประเทศมาใช้ในการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในประเทศไทย

บทที่ 2

ความเป็นมาและลักษณะของการประกอบธุรกิจจัดหาคู่

2.1 ประวัติความเป็นมาของธุรกิจจัดหาคู่

ธุรกิจจัดหาคู่ มีคำศัพท์ภาษาอังกฤษที่ใช้เรียกธุรกิจนี้แตกต่างกันไป เช่น marriage broker, matchmaking organization, dating service agency, introduction agency หรือ mail-order bride เป็นต้น หากผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้ให้บริการผ่านทางอินเทอร์เน็ตอาจเรียกว่า online dating service, matrimonial website, marriage website หรือ dating website ซึ่งงานวิจัยระดับปริญญาโทของนักศึกษาศาสนา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ได้ให้ความหมายของคำว่า ‘matchmaking companies’ ไว้ว่า หมายถึง บริษัทใด ๆ ที่ดำเนินธุรกิจในการแนะนำบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ในการนัดพบและจับคู่กันในบริบทเพื่อการสมรส¹

ความเป็นมาของการจัดหาคู่ก่อนที่จะมีการพัฒนาในเชิงธุรกิจ เดิมในหลายประเทศ เช่น กลุ่มประเทศตะวันออกกลาง บางส่วนของทวีปแอฟริกาและเอเชีย และสหรัฐอเมริกา² จะมีการจัดหาคู่แบบ “คลุมถุงชน” (arranged marriage) คือบิดามารดาหรือญาติผู้ใหญ่ยุยงกลูกหรือหลานให้กับผู้ที่ตนเองต้องการ โดยที่คู่บ่าวสาวไม่มีโอกาสตัดสินใจด้วยตนเอง³ การคลุมถุงชนจะเกิดในครอบครัวที่เลี้ยงดูบุตรอย่างเข้มงวด โดยผู้ที่มีอิทธิพลต่อการเลือกคู่ครองมากที่สุดคือบุคคลที่มีอาวุโสหรือมีอำนาจสูงสุดในบ้าน⁴ ลักษณะของการจัดหาคู่แบบคลุมถุงชนมีอยู่ 3 ลักษณะ คือ

¹ Jittiya Pattaranivatee, “Opinions of Single Thais in Bangkok on Matchmaking Companies,” (Master’s Research Paper, Language Institute, Thammasat University, 2010), p. 4.

² Alexandra R. Zuffoletti, **Arranged Marriages** [Online], 8 October 2014. Available from: <http://iml.jou.ufl.edu/projects/spring07/zuffoletti/modern.html>

³ พระครูปลัดธรรมเมธาวัฒน์, “ศึกษาหลักพุทธธรรมในการครองเรือนของหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติ : กรณีศึกษา หญิงไทยในอำเภอหนองหงส์ จังหวัดบุรีรัมย์,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, 2553), หน้า 1.

⁴ วิลาสินี พึ่งลัดดา, “การเลือกคู่ครองของคนไทยเชื้อสายจีน : กรณีศึกษาในเขตเทศบาลนคร จังหวัดพระนครศรีอยุธยา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยมหิดล, 2545), หน้า ๙.

- การจัดหาคู่นอกกลุ่ม (arranged exogamous marriage) เป็นกรณีที่บุคคลที่สามที่ไม่ใช่คู่สมรสเป็นผู้หาและเลือกคู่สมรสที่อยู่นอกกลุ่มสังคม เศรษฐกิจ และวัฒนธรรมเดียวกับคู่สมรส การจัดหาคู่ในลักษณะนี้มีข้อดี 2 ประการ ประการแรก คือ ครอบครัวที่คู่สมรสมาจากกลุ่มสังคมอื่นสามารถเคลื่อนย้ายไปยังกลุ่มสังคมอีกกลุ่มหนึ่งได้ง่าย เพราะคู่สมรสสามารถแลกเปลี่ยนความรู้เกี่ยวกับสภาพแวดล้อมในกลุ่ม 2 กลุ่มที่แตกต่างกันได้ และคู่สมรสต่างก็มีญาติอยู่ในกลุ่มทั้ง 2 กลุ่ม จึงคาดหมายได้ว่าครอบครัวของคู่สมรสแต่ละฝ่ายจะได้รับการต้อนรับจากอีกกลุ่มหนึ่ง ประการที่สอง คือ แหล่งที่จะหาคู่สมรสที่ต้องการได้มีขนาดใหญ่กว่าการจัดหาคู่สมรสในกลุ่มเดียวกัน⁵

- การจัดหาคู่ในกลุ่มเดียวกัน (arranged endogamous marriage) เป็นกรณีที่บุคคลที่สามที่ไม่ใช่คู่สมรสเป็นผู้หาและเลือกคู่สมรสที่อยู่ในกลุ่มสังคม เศรษฐกิจ และวัฒนธรรมเดียวกัน ทำให้อัตลักษณ์ของกลุ่มสังคมดังกล่าวชัดเจนขึ้น ความเป็นอันหนึ่งอันเดียว บ่อยครั้งที่การจัดหาคู่ลักษณะนี้ทำเพื่อเพิ่มความสามารถในการเข้าถึงทรัพย์สิน อำนาจ และตำแหน่ง ตัวอย่างของคู่สมรสที่อยู่ในกลุ่มเดียวกัน เช่น อยู่ในหมู่บ้านเดียวกัน เชื้อสายเดียวกัน วรรณะเดียวกัน ระดับเดียวกัน เป็นต้น⁶

- การสมรสระหว่างผู้ร่วมสายโลหิต (consanguineous marriage) เป็นรูปแบบหนึ่งของการจัดหาคู่ในกลุ่มเดียวกัน แต่คู่สมรสจะเป็นลูกของลูกพี่ลูกน้องหรือใกล้เคียงกัน หรือมีบรรพบุรุษร่วมกันนั่นเอง เช่น ลูกกับหลานสาว ป้ากับหลานชาย การสมรสในลักษณะนี้เป็นที่แพร่หลายในประเทศตะวันออกกลาง ปากีสถาน บางส่วนของประเทศญี่ปุ่น ชาวมุสลิมในอินเดีย ชาวฮินดูในอินเดียใต้ บังคลาเทศ และศรีลังกา ส่วนในประเทศจีน การสมรสเช่นนี้เป็นที่แพร่หลายในชนกลุ่มน้อย เช่น ชาวทาจิก (Tajik) และชาวอุซเบก (Uzbek) ในเขตปกครองตนเองซินเจียง (Xinjiang) นอกจากนี้ การสมรสในลักษณะดังกล่าวยังแพร่หลายในกลุ่มคนพลัดถิ่นที่เป็นชาวตะวันออกกลาง ชาวอินเดีย และชาวปากีสถานในทวีปยุโรปและทวีปอเมริกาเหนือ⁷

สำหรับประเทศไทย ศาสตราจารย์ ดร. ภัสสร ลิมานนท์ อดีตคณบดีวิทยาลัยประชากรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ได้ให้สัมภาษณ์กับหนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวันว่า

⁵ Gregory K. Dow, Clyde G. Reed, and Simon Woodcock, "The Economics of Exogamous Marriage in Small-Scale Societies," (Research Report, Department of Economics, Simon Fraser University, 2013), pp. 1-2.

⁶ Brian Schwimmer, **Endogamy** [Online], 9 October 2014. Available from: <https://umanitoba.ca/faculties/arts/anthropology/tutor/marriage/endogamy.html>

⁷ MM Mehndiratta, B Paul and P Mehndiratta, "Arranged marriage, consanguinity and epilepsy," *Neurology Asia* 12 (2007): 15-16.

สังคมไทยไม่ได้ใช้วิธีการแต่งงานแบบคลุมถุงชนที่ชายและหญิงจะเห็นหน้ากันในวันแต่งงาน แต่จะใช้ระบบแม่สื่อพ่อสื่อเป็นตัวชักนำให้ชายและหญิงมีโอกาสทำความรู้จักกัน เพราะสังคมในอดีตยังไม่เปิดโอกาสให้คนหนุ่มสาวติดต่อกันโดยตรง ไม่มีโอกาสให้ผู้หญิงได้ออกไปนอกบ้านหรือเลือกคู่ครองและตัดสินใจเอง จึงต้องมีการติดต่อกันผ่านแม่สื่อพ่อสื่อ หน้าที่ของแม่สื่อพ่อสื่อคือพูดให้ฟังว่าชายและหญิงทางฝั่งของตนมีคุณสมบัติอะไรบ้าง และการเลือกคู่จะอยู่ในมาตรฐานระดับเดียวกัน คือ ฐานะทางการเงิน ฐานะทางสังคม แต่ท้ายที่สุดก็ขึ้นอยู่กับการยอมรับของคู่หนุ่มสาวและการเห็นชอบของพ่อแม่⁸ ในมุมมองของผู้เขียน ระบบแม่สื่อพ่อสื่อไม่ได้ทำเพื่อค่าตอบแทน แต่ทำเพราะความปรารถนาดีที่มีต่อคนที่แม่สื่อพ่อสื่อหาคู่ให้ อยากให้ได้แต่งงานกับคนที่แม่สื่อพ่อสื่อคิดว่าดีที่สุดใน

การจัดหาคู่แบบพ่อสื่อแม่สื่อเริ่มมีการทำเป็นธุรกิจครั้งแรกที่สหรัฐอเมริกาในทศวรรษที่ 1970⁹ โดยนักธุรกิจชื่อ John Broussard ผู้นำเข้าชาวมและแจกันเซรามิกจากตะวันออกเขาตัดสินใจที่จะทำธุรกิจให้มีความหลากหลายโดยการจัดหาคู่ที่เป็นหญิงชาวต่างประเทศเนื่องจากเพื่อนของเขาบอกว่า “ฉันอยากพบเจอผู้หญิงที่มาจากที่นั่นบ้าง” เขาจึงก่อตั้งบริษัทจัดหาเจ้าสาวตามสั่ง (mail-order bride) ที่หมู่เกาะฮาวายโดยใช้ชื่อว่า “Cherry Blossoms” ซึ่งเป็นหนึ่งในบริษัทจัดหาคู่ที่เก่าแก่ที่สุด ผู้หญิงที่ต้องการหาคู่จะแจ้งชื่อ อายุ น้ำหนัก ส่วนสูง ความสนใจพร้อมส่งรูปภาพของตนไปยังผู้ให้บริการจัดหาคู่ จากนั้นผู้ให้บริการจะโฆษณาข้อมูลของผู้หญิงคนนั้นผ่านทางแค็ตตาล็อก หากลูกค้าผู้ชายสนใจผู้หญิงคนไหนก็จะเลือกจากแค็ตตาล็อกและเริ่มทำความรู้จักกัน¹⁰ ธุรกิจจัดหาคู่จึงเริ่มต้นจากการจัดหาคู่ผู้หญิงให้ลูกค้าผู้ชายแต่เพียงอย่างเดียว

ธุรกิจดังกล่าวได้ทำกำไรให้ผู้ประกอบธุรกิจอย่างเห็นได้ชัด ส่งผลให้ผู้ประกอบอาชีพอื่นหันมาทำธุรกิจจัดหาเจ้าสาวตามสั่งด้วย เช่น Larry Holmes ทนายความชาว San Diego ที่ให้บริการด้านกฎหมายเกี่ยวกับการเข้าเมืองซึ่งต่อมาเป็นผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ที่มีชื่อเสียงระดับประเทศ จำนวนบริษัทจัดหาเจ้าสาวชาวต่างประเทศเพิ่มขึ้นอย่างมากมาตั้งแต่ทศวรรษที่ 1970 อันแสดงให้เห็นว่าธุรกิจนี้เป็นธุรกิจที่ทำกำไรได้อย่างงดงาม ในปี ค.ศ. 1986 มีบริษัทที่ประกอบธุรกิจจัดหาเจ้าสาวตามสั่งประมาณ 100 บริษัท ในปี ค.ศ. 1992 มีบริษัทที่ประกอบธุรกิจจัดหาเจ้าสาวตามสั่งเพิ่มขึ้นเป็น 200 บริษัทและเพิ่มขึ้นเป็น 500 บริษัทในปี ค.ศ. 1995¹¹

⁸ ผู้จัดการรายวัน, ‘แม่สื่อแม่ชกยุคดิจิทัล’ วัฒนธรรมการหาคู่ที่เปลี่ยนไป [ออนไลน์], 28 สิงหาคม 2559. แหล่งที่มา <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9540000019427>

⁹ Katherine Cheng, *Human Rights Reporting Spring 2001 Student Work* [Online], 10 October 2014. Available from: <http://web.jrn.columbia.edu/studentwork/humanrights/web-cheng.asp>

¹⁰ Christine S.Y. Chun, “The Mail-order Bride Industry: The Perpetuation of Transnational Economic Inequalities and Stereotypes,” *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law* 17:4 (1996): 1155.

¹¹ *Ibid.* pp. 1160-1161.

บริษัทจัดหาเจ้าสาวตามสั่งโดยทั่วไปจะสรรหาผู้หญิงที่มีศักยภาพที่จะเป็นเจ้าสาวได้จากประเทศที่มีปัญหาทางเศรษฐกิจผ่านการโฆษณาทางหนังสือพิมพ์และนิตยสาร ส่วนใหญ่เป็นผู้หญิงจากประเทศฟิลิปปินส์ รัสเซีย และยุโรปตะวันออก¹²

กลุ่มลูกค้าเป้าหมายของผู้ประกอบธุรกิจจัดหาเจ้าสาวตามสั่งคือผู้ชายผิวขาวจากประเทศอุตสาหกรรม เช่น สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และแคนาดา ซึ่งมักมีอายุมากกว่าเจ้าสาวที่พวกเขาเลือกมาก มีอุดมการณ์ทางการเมืองแบบอนุรักษนิยม ผิดหวังกับการจากไปของผู้หญิงห่างเหินจากสังคม มีรายได้ต่อปีเกิน 20,000 ดอลลาร์ สำเร็จการศึกษาระดับอุดมศึกษา และเคยมีประสบการณ์อันขมขื่นเกี่ยวกับการหย่าร้างหรือเลิกรากัน ลูกค้าเหล่านี้เห็นว่าธุรกิจจัดหาเจ้าสาวตามสั่งมีประโยชน์เพราะทำให้พวกเขามีโอกาสได้พบและสมรสกับผู้หญิงชาวต่างชาติที่อายุน้อย สวย และฉลาด¹³

วิธีการที่ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาเจ้าสาวตามสั่งใช้ในการดึงดูดลูกค้าที่สนใจ เริ่มจากการติดต่อผู้หญิงผ่านการโฆษณาในประเทศบ้านเกิดของผู้หญิง จากนั้นบริษัทจะรวบรวมรูปภาพของผู้หญิงที่มีศักยภาพที่จะเป็นเจ้าสาวได้พร้อมคำบรรยายไว้ในแค็ตตาล็อก โดยปกติบริษัทจะทำการคัดกรองผู้หญิงโดยเลือกเฉพาะผู้หญิงที่ดึงดูดความสนใจมากที่สุด เพราะเป้าหมายของผู้ประกอบธุรกิจดังกล่าวรวมถึง “การขายฝันแก่ผู้ชายชาวอเมริกันที่ต้องการโชคดีในความรัก” ไม่เพียงเท่านั้น บางบริษัทกำหนดให้ผู้หญิงตอบแบบสอบถามซึ่งลูกค้าผู้ชายจะได้อ่านแบบสอบถามดังกล่าวในภายหลัง สำหรับแค็ตตาล็อกของทางบริษัทนั้นไม่แตกต่างจากแค็ตตาล็อกรายการสินค้าของห้างสรรพสินค้าเท่าไร ยกตัวอย่างเช่นแค็ตตาล็อกของบริษัท Cherry Blossoms ประจำเดือนพฤศจิกายน-ธันวาคม ค.ศ. 1995 ราคา 10 ดอลลาร์ มีทั้งสิ้น 22 หน้า แสดงข้อมูลพร้อมรูปภาพแบบเต็มตัวและแบบแสดงเฉพาะใบหน้าของผู้หญิง 500 คนที่อยู่ในช่วงอายุ 16-56 ปี โดยผู้หญิงแต่ละคนจะมีหมายเลขประจำตัว ในส่วนค่าบริการ ลูกค้าผู้ชายจะเป็นผู้จ่ายเพื่อแลกกับที่อยู่ของผู้หญิงที่สนใจและติดต่อกันทางจดหมาย ซึ่งจะมีอัตราค่าบริการแตกต่างกันไปตามแพ็คเกจที่ลูกค้าเลือก เช่น ถ้าต้องการที่อยู่ของผู้หญิงคนเดียวจะต้องเสียค่าบริการ 10 ดอลลาร์ต่อ 1 ที่อยู่ หากต้องการที่อยู่ของผู้หญิงทั้ง 500 คนต้องเสียค่าบริการ 119 ดอลลาร์ หากต้องการที่อยู่ของผู้หญิงทุกคนที่มีหมายเลขประจำตัวเป็นเลขคู่หรือเลขคี่อย่างใดอย่างหนึ่งจะต้องเสียค่าบริการ 69 ดอลลาร์ หากต้องการสมัครสมาชิกเป็นรายปีจะต้องเสียค่าบริการปีละ 395 ดอลลาร์ โดยจะได้รับรายชื่อพร้อมที่อยู่ของผู้หญิงจำนวน 3,000 คน สำหรับบริษัทอื่น ๆ เช่น บริษัท Family International จะคิดค่าบริการแค็ตตาล็อกรายเดือน ๆ ละ 8 ดอลลาร์ ซึ่งในแค็ตตาล็อกจะแสดงข้อมูลของผู้หญิง

¹² Ibid. p. 1161.

¹³ Ibid. pp. 1167-1168.

ประมาณ 80 คน บริษัท Angel International จะคิดค่าบริการ 1,250 ดอลลาร์สำหรับการเข้าถึง แคล์ตตาล็อกที่ทันสมัยอยู่เสมอโดยไม่จำกัดจำนวน เป็นต้น โดยปกติบริษัทต่าง ๆ จะไม่เก็บค่าใช้จ่ายจากผู้หญิงที่ปรากฏในแคล์ตตาล็อก¹⁴

บริษัทจัดหาคู่หลายแห่งมีการประชาสัมพันธ์การท่องเที่ยวว่าเป็นส่วนหนึ่งของการให้บริการจัดหาเจ้าสาวด้วย รวมถึงบริษัท Cherry Blossoms ที่มีบริการท่องเที่ยวที่ลูกค้ายูชายสามารถเดินทางไปประเทศฟิลิปปินส์เพื่อดูตัวเจ้าสาวได้ บริษัทจะจัดการค่าเครื่องบิน ค่าที่พัก งานสังสรรค์ และการเข้าเมืองให้เจ้าสาวที่ลูกค้ายูชายเลือก บริการดังกล่าวมีความต้องการของลูกค้ายูชายมาก ทำให้บริษัทต้องจัดการท่องเที่ยวเพื่อดูตัวเจ้าสาวไปยังประเทศปลายทางที่มีชื่อเสียงอย่างรัสเซียและฟิลิปปินส์ทุกปี¹⁵

แม้ว่าบริษัทส่วนใหญ่จะใช้แคล์ตตาล็อกเป็นสื่อในการทำการตลาด แต่หลายบริษัทก็ใช้ประโยชน์จากเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ขั้นสูงในการโฆษณาผู้หญิงที่มีศักยภาพที่จะเป็นเจ้าสาวได้บนอินเทอร์เน็ต ซึ่งสามารถถ่ายทอดได้ทั้งภาพและเสียง ทำให้เข้าถึงกลุ่มลูกค้ายูชายได้มากขึ้น การดำเนินการค้นหาและคัดเลือกเจ้าสาวก็ทำได้ง่ายขึ้น ผู้ใช้บริการสามารถเลือกเจ้าสาวผ่านทางหน้าจอเพียงแค่คลิกเมาส์ การจัดหาเจ้าสาวตามสั่งผ่านทางอินเทอร์เน็ตนี้เริ่มแพร่หลายตั้งแต่ประมาณเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 1995 ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาเจ้าสาวตามสั่งทางอินเทอร์เน็ต เช่น บริษัท A Foreign Affair ได้ใช้อินเทอร์เน็ตในการโฆษณาบริการจัดหาเจ้าสาว ซึ่งประโยชน์ของการให้บริการออนไลน์ คือ มีประสิทธิภาพกว่าการให้บริการผ่านแคล์ตตาล็อก สามารถปรับปรุงข้อมูลให้ทันสมัยได้วันต่อวัน ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการจัดพิมพ์แคล์ตตาล็อก และยังช่วยให้ลูกค้ายูชายจ่ายน้อยกว่า โดยลูกค้ายูชายสามารถเข้าถึงรูปภาพและข้อมูลของผู้หญิงตามพื้นที่ทางภูมิศาสตร์ที่เฉพาะเจาะจงได้โดยการเลือกประเทศที่สนใจและเลือกรูปภาพผู้หญิงที่ปรากฏบนหน้าจอ ซึ่งจะมีผู้หญิงคนใหม่ ๆ เพิ่มขึ้นทุกวัน นอกจากนี้ทางบริษัทยังให้ข้อมูลเกี่ยวกับบริษัท คำแนะนำในการติดต่อกับคู่ แคล์ตตาล็อกในการเขียนจดหมาย ข้อมูลเกี่ยวกับวีซ่า และค่าขอใช้บริการจัดหาคู่แบบต่าง ๆ¹⁶

ถ้าลูกค้ายูชายและว่าที่เจ้าสาวตกลงที่จะสมรสกัน การสมรสอาจจัดขึ้นที่ประเทศบ้านเกิดของเจ้าสาว หรือลูกค้ายูชายจะยื่นเรื่องขอวีซ่าสำหรับคู่หมั้น (fiancée visa) ซึ่งอนุญาตให้

¹⁴ Ibid. pp. 1162-1163.

¹⁵ Ibid. p. 1164.

¹⁶ Ibid. pp. 1164-1166.

ว่าที่เจ้าสาวเดินทางมายังสหรัฐอเมริกาได้ โดยการสมรสต้องกระทำให้เสร็จภายใน 90 วันนับจากวันที่ได้รับวีซ่า เพราะวีซ่าสำหรับคู่หมั้นจะหมดอายุหลังจากพ้นระยะเวลาดังกล่าว¹⁷

ปัจจุบันผู้ประกอบการจัดหาคู่หลายบริษัท นอกจากจะจัดหาคู่ที่เป็นผู้หญิงสำหรับลูกค้ายูชายแล้ว ยังจัดหาคู่ที่เป็นผู้ชายสำหรับลูกค้ายูหญิง บางบริษัทยังให้บริการจัดหาคู่ที่เป็นเพศเดียวกันสำหรับลูกค้ำที่มีรสนิยมชอบเพศเดียวกันด้วย และนอกจากจะจัดหาคู่ที่เป็นชาวต่างประเทศแล้ว ยังให้บริการจัดหาคู่ภายในประเทศด้วย

เมื่อธุรกิจจัดหาคู่ได้รับความนิยมในสหรัฐอเมริกา ต่อมาธุรกิจดังกล่าวก็ได้แพร่หลายไปยังหลายประเทศทั่วโลก ในประเทศไทยเริ่มจากการให้บริการจัดหาคู่ผ่านสื่อสิ่งพิมพ์โดยไม่คิดค่าใช้จ่าย ผู้ให้บริการจะเขียนคอลัมน์เกี่ยวกับเรื่องราวความรักของชายและหญิง และเชิญชวนให้ชายและหญิงที่ยังโสดและต้องการหาคู่เขียนจดหมายเล่าเรื่องราวชีวิตตัวเองทั้งชื่อ ที่อยู่ หมายเลขโทรศัพท์ ประวัติส่วนตัว หน้าที่การงาน รายละเอียดเกี่ยวกับตัวผู้ใช้บริการ พร้อมแนบรูปถ่ายและหนังสือแสดงความยินยอมให้นำรูปถ่ายและข้อมูลของผู้ใช้บริการเปิดเผยในสื่อสิ่งพิมพ์ส่งมายังผู้ให้บริการ เมื่อผู้ให้บริการได้รับจดหมายก็จะทำการคัดเลือกผู้ใช้บริการที่น่าสนใจและนำข้อมูลพร้อมรูปถ่ายของผู้ใช้บริการลงประกาศในสื่อสิ่งพิมพ์ หากผู้อ่านสื่อสิ่งพิมพ์สนใจผู้ใช้บริการคนดังกล่าวก็จะส่งจดหมายติดต่อผู้ใช้บริการเองตามที่อยู่ที่อยู่ไว้ในสื่อสิ่งพิมพ์ ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่ผ่านสื่อสิ่งพิมพ์ในประเทศไทย เช่น หนังสือพิมพ์ไทยรัฐ คอลัมน์ “มาลัยเสี้ยวรัก” โดยลุงหนวด นิตยสารชีวิตจริง คอลัมน์ “ลุงเฉื่อยสื่อกามเทพ” นิตยสารคู่สร้างคู่สม คอลัมน์ “หนุ่มจีบสาวสาวจีบหนุ่ม” เป็นต้น¹⁸ ต่อมาเมื่อเทคโนโลยีการสื่อสารมีความก้าวหน้า จึงเกิดการให้บริการจัดหาคู่ผ่านอินเทอร์เน็ต และมีการทำเป็นธุรกิจจัดหาคู่ในที่สุด

2.2 ลักษณะของธุรกิจจัดหาคู่

การจัดแบ่งประเภทของธุรกิจจัดหาคู่อาจจัดแบ่งได้หลายวิธี ซึ่งผู้เขียนได้จัดแบ่งธุรกิจจัดหาคู่ออกเป็นประเภทต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

¹⁷ Ibid. pp. 1166-1167.

¹⁸ วิชนันท์ เสริมพงศ์สุรภา, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจบริการจัดหาคู่: ศึกษาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), หน้า 19-21.

2.2.1 การจัดแบ่งตามรูปแบบการสมัครใช้บริการ

การจัดแบ่งประเภทของธุรกิจจัดหาคู่ตามรูปแบบการสมัครใช้บริการอาจแบ่งออกได้เป็น 3 รูปแบบ คือ แบบ Free Membership แบบ Freemium และแบบ Paid Membership ซึ่งแต่ละแบบมีลักษณะแตกต่างกัน ดังนี้

2.2.1.1 Free Membership

ธุรกิจให้บริการหาคู่ที่ใช้รูปแบบการสมัครสมาชิกเช่นนี้ ผู้ใช้บริการสามารถสมัครสมาชิกและใช้บริการได้โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายใด ๆ โดยรายได้ของผู้ประกอบธุรกิจมักมาจากการขายโฆษณาผ่านเว็บไซต์ และลักษณะการให้บริการจะให้ผู้ใช้หาคู่ด้วยตนเอง (self dating) ซึ่งธุรกิจรูปแบบนี้ไม่อยู่ในขอบเขตการศึกษาของผู้เขียน

ตัวอย่างของผู้ให้บริการหาคู่แบบ Free Membership ในต่างประเทศ เช่น บริษัท Marx Technologies หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทประกอบด้วยแบบฟอร์มสมัครใช้บริการ ความเห็นของผู้ใช้บริการ ตัวอย่างผู้ให้บริการ ป้ายโฆษณา และด้านล่างสุดของเว็บไซต์จะมีข้อกำหนดและเงื่อนไขในการใช้บริการ เช่น ผู้ให้บริการจะไม่รับผิดชอบสำหรับความเสียหายใดที่เกิดขึ้นจากการใช้งานเว็บไซต์นี้ หรือผู้ให้บริการจะไม่รับผิดชอบสำหรับข้อมูลและรูปภาพที่สมาชิกเป็นผู้โพสต์ เป็นต้น¹⁹

ตัวอย่างของผู้ให้บริการหาคู่แบบ Free Membership ในประเทศไทย เช่น เว็บไซต์จับคู่ต่อทคอม หน้าแรกของเว็บไซต์ดังกล่าวประกอบด้วยแบบฟอร์มให้ระบุคุณสมบัติของคู่ที่ต้องการพบ ตัวอย่างคู่ที่ประสบความสำเร็จ ข้อความแนะนำตัวของสมาชิก ป้ายโฆษณา และบทความเกี่ยวกับการเลือกคู่²⁰

2.2.1.2 Freemium

คำว่า “Freemium” เกิดจากการผสมระหว่างคำว่า ‘free’ และ ‘premium’ ซึ่งพจนานุกรมของมหาวิทยาลัยออกซฟอร์ด (Oxford Dictionaries) ได้ให้ความหมายของคำดังกล่าวไว้ว่า หมายถึง รูปแบบหนึ่งของธุรกิจ โดยเฉพาะธุรกิจที่ดำเนินการบนอินเทอร์เน็ต ซึ่งผู้ให้บริการ

¹⁹ <http://www.flirtbox.co.uk>

²⁰ <http://www.jubkoo.com>

จะให้บริการขั้นพื้นฐานโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย แต่ถ้าผู้ใช้บริการต้องการบริการขั้นสูงนอกเหนือจากบริการขั้นพื้นฐาน จะต้องเสียค่าใช้จ่าย²¹

ธุรกิจจัดหาผู้ใช้รูปแบบการสมัครสมาชิกเช่นนี้ ผู้ใช้บริการสามารถสมัครสมาชิกและใช้บริการพื้นฐานต่าง ๆ ได้โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย เช่น การสร้างหน้าแสดงประวัติ (profile) ของตนเอง การจดจำสมาชิกที่น่าสนใจ การแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับสมาชิกที่น่าสนใจจากผู้ให้บริการ เป็นต้น แต่หากต้องการใช้บริการมากกว่าบริการพื้นฐาน เช่น การสนทนา (chat) กับสมาชิกที่ตนเองสนใจ การปิดกั้น (block) ไม่ให้สมาชิกที่ตนเองไม่สนใจส่งข้อความมาหา การระงับกิจกรรมนัดพบ การดูว่ามีสมาชิกคนใดเข้ามาชมประวัติของตนเองบ้าง เป็นต้น ผู้ใช้บริการจะต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่ม

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาผู้ใช้ในประเทศแบบ Freemium เช่น บริษัท Telegraph Media Group หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทฯ ประกอบด้วยแบบฟอร์มสมัครใช้บริการ ตัวอย่างผู้ใช้บริการ เครื่องมือช่วยหาคู่ เรื่องราวความสำเร็จในการให้บริการ และข้อกำหนดในการใช้บริการ (Term of Use) เช่น คุณสมบัติผู้ใช้บริการได้ การยกเลิกการเป็นสมาชิกและการคืนเงิน การต่ออายุสมาชิกอัตโนมัติ ข้อควรระวังในการใช้บริการ ข้อจำกัดความรับผิด เช่น บริษัทจะจำกัดความรับผิดในเสียหายจากการใช้บริการไม่เกิน 2 เท่าของค่าบริการ หรือบริษัทไม่มีความรับผิดสำหรับเนื้อหาและรูปภาพหรือกิจกรรมอื่นใดของผู้ใช้บริการที่อาจละเมิดสิทธิของบุคคลที่สาม เป็นต้น²²

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาผู้ใช้แบบ Freemium ในประเทศไทย เช่น บริษัท นิรวานา จำกัด หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทฯ ประกอบด้วยข้อความแนะนำบริษัท แบบฟอร์มสมัครสมาชิก เงื่อนไขและข้อตกลงในการใช้บริการ เช่น บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิในการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขและข้อตกลงในการใช้บริการนี้ในอนาคตได้ตามความเหมาะสม เป็นต้น²³

2.2.1.3 Paid Membership

ธุรกิจจัดหาผู้ใช้รูปแบบการสมัครสมาชิกเช่นนี้ ผู้ใช้บริการต้องเสียค่าใช้จ่ายในการสมัครสมาชิกและการใช้บริการเต็มจำนวนตามแพ็คเกจที่สมาชิกเลือกใช้บริการ ซึ่งผู้ประกอบการ

²¹ **freemium.** A business model, especially on the Internet, whereby basic services are provided free of charge while more advanced features must be paid for. Oxford University Press, **Oxford Dictionaries** [Online], 11 October 2014. Available at: <http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/freemium>

²² <http://dating.telegraph.co.uk>

²³ <http://www.sincerityseekers.com>

ธุรกิจจัดหาคู่ส่วนใหญ่จะดำเนินธุรกิจในรูปแบบนี้ และเป็นรูปแบบการดำเนินธุรกิจจัดหาคู่ที่อยู่ในขอบเขตการศึกษาวิจัยของผู้เขียน

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่ในต่างประเทศแบบ Paid Membership เช่น บริษัท Mass Match หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทฯ ประกอบด้วยตัวอย่างคู่ที่ประสบความสำเร็จ เหตุผลที่ผู้ใช้บริการควรใช้บริการกับบริษัท บทความเกี่ยวกับการจัดหาคู่ เป็นต้น²⁴

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่ในประเทศไทยแบบ Paid Membership เช่น บริษัท โกลบอล อี-คอมมูนิตี จำกัด หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทฯ ประกอบด้วยป้ายโฆษณาของบริษัท ตัวอย่างคู่ที่ประสบความสำเร็จ แบบฟอร์มสมัครใช้บริการ เหตุผลที่สมาชิกเลือกใช้บริการ บทความเกี่ยวกับชีวิตคู่ ช่องทางติดต่อผู้ให้บริการ ข้อกำหนดและเงื่อนไขการใช้บริการ (Terms & Conditions) เช่น “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการ เปลี่ยนแปลงเงื่อนไขและข้อตกลงในการใช้บริการนี้ในอนาคตได้ ตามความเหมาะสม” หรือ “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการไม่คืนค่าบริการใดๆทั้งสิ้น หลังจากที่เราได้ ดำเนินการทำงานให้แล้วตั้งแต่การเดทแรก” หรือ “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการระงับการให้บริการหรือหยุดการให้บริการในเวลาใด เวลาหนึ่งไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวร ได้ตลอดเวลาไม่ว่าด้วยเหตุผลใดก็ตาม โดยมีต้องบอกกล่าวให้สมาชิกทราบล่วงหน้า ซึ่งการยกเลิกดังกล่าวจะมีผลทำให้การเป็นสมาชิกของผู้ใช้บริการสิ้นสุดลงโดยบริษัทฯ ไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอย่างใด ๆ ที่เกิดขึ้นต่อสมาชิกหรือบุคคลภายนอกในการระงับการให้บริการ” เป็นต้น²⁵

2.2.2 การจัดแบ่งตามวิธีการให้บริการ

ผู้ประกอบการจัดหาคู่แต่ละรายจะมีวิธีการให้บริการแตกต่างกันไป โดยอาจแบ่งลักษณะการให้บริการออกได้เป็น 3 ลักษณะ ได้แก่ การให้บริการหาคู่ด้วยตนเอง การช่วยสมาชิกให้ได้คู่เร็วขึ้น และการจับคู่โดยผู้ให้บริการ ซึ่งแต่ละวิธีมีความแตกต่างกันดังนี้

2.2.2.1 การให้บริการหาคู่ด้วยตนเอง (Self Dating)

ธุรกิจจัดหาคู่ที่ให้บริการแบบหาคู่ด้วยตนเองนั้น ผู้ให้บริการจะทำหน้าที่เพียงนำเสนอข้อมูลต่าง ๆ ของสมาชิก หากสมาชิกต้องการทำความรู้จักหรือสานสัมพันธ์กับสมาชิกอื่น จะต้องทำการติดต่อกับสมาชิกคนนั้น ๆ เอง โดยผู้ให้บริการไม่ได้ทำหน้าที่คัดกรองและเลือกสมาชิก

²⁴ <http://www.massmatch.com>

²⁵ <http://www.ilikedate.com>

ที่เหมาะสมให้ และไม่มีการจัดกิจกรรมใด ๆ ระหว่างสมาชิกส่วนใหญ่ธุรกิจที่ให้บริการในลักษณะนี้ มักให้บริการโดยสมาชิกไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายซึ่งไม่อยู่ในขอบเขตการศึกษาของผู้เขียน

2.2.2.2 การช่วยสมาชิกให้ได้คู่เร็วขึ้น (Speed Dating หรือ Dating

Assistant)

ธุรกิจจัดหาคู่ที่ให้บริการในลักษณะนี้ ผู้ให้บริการจะจัดกิจกรรมหรือหลักสูตรอบรมต่าง ๆ ขึ้นมา เพื่อให้ผู้ใช้บริการที่เป็นสมาชิกของผู้ให้บริการได้มีโอกาสมาพบกันในช่วงเวลาสั้น ๆ ทำให้สมาชิกรู้จักกัน สานสัมพันธ์กัน เรียนรู้นิสัยใจคอกันได้เร็วขึ้น

กิจกรรมหรือหลักสูตรอบรมที่ผู้ให้บริการมักจัดขึ้นเพื่อช่วยให้สมาชิกได้คู่เร็วขึ้น เช่น การจัดกิจกรรมสังสรรค์สำหรับสมาชิกที่ยังไม่ได้คู่ (singles event หรือ singles party) การจัดคอนเสิร์ตการกุศลเพื่อให้สมาชิกที่มาดูคอนเสิร์ตได้พบกัน การจัดกิจกรรมบำเพ็ญสาธารณประโยชน์ระหว่างสมาชิก การจัดหลักสูตรอบรมการพัฒนาบุคลิกภาพและการสร้างความมั่นใจในการออกไปพบกับสมาชิกอื่น การจัดหลักสูตรการออกกำลังกาย เป็นต้น

การช่วยสมาชิกให้ได้คู่เร็วขึ้นนี้แตกต่างจากการนัดบอด (blind date) ตรงที่การช่วยสมาชิกให้ได้คู่เร็วขึ้น สมาชิกจะได้พบกับสมาชิกอื่นคราวละหลายคน ซึ่งสมาชิกแต่ละคนจะทำความรู้จักกันเพียงชั่วคราว และสมาชิกแต่ละคนไม่จำเป็นต้องสานสัมพันธ์ในเชิงผูกขาดกับสมาชิกคนใดคนหนึ่งแต่เพียงคนเดียว โดยสมาชิกที่เข้าร่วมกิจกรรมหรือหลักสูตรอบรมไม่สามารถบอกรายละเอียดได้เอง ต้องรอให้กิจกรรมหรือหลักสูตรอบรมดังกล่าวเสร็จสิ้นจึงจะสามารถบอกผ่านผู้ให้บริการว่าไม่สะดวกที่จะพบสมาชิกคนนั้นในครั้งต่อไป เพื่อรักษามารยาทและเป็นการให้เกียรติสมาชิกอื่น²⁶

ข้อดีของการช่วยสมาชิกให้ได้คู่เร็วขึ้น มีดังต่อไปนี้

- (1) ผู้เข้าร่วมกิจกรรมหรือหลักสูตรอบรมต่าง ๆ มักมีอายุใกล้เคียงกัน ทำให้สมาชิกมีโอกาสที่จะทำความรู้จักกันได้ง่ายกว่าสมาชิกที่มีอายุห่างกันมาก ๆ
- (2) ผู้เข้าร่วมกิจกรรมหรือหลักสูตรอบรมทุกคนต่างมีวัตถุประสงค์เดียวกัน คือ การหาผู้ที่มีโอกาสจะพัฒนาความสัมพันธ์กันได้ ดังนั้น ผู้เข้าร่วมกิจกรรมจึงไม่ต้องกังวลหรืออายถึงเหตุผลที่ตนยังไม่มีคู่ เพราะสมาชิกแต่ละคนต่างก็ยังไม่คู่เหมือนกัน
- (3) ผู้เข้าร่วมกิจกรรมหรือหลักสูตรอบรมแต่ละคนต่างมีวิธีการดำเนินชีวิตที่คล้ายคลึงกัน คือ สมาชิกแต่ละคนมักเป็นประชากรวัยทำงานที่ทุ่มเทเวลาให้กับการทำงานมากกว่า

²⁶ กระบุงคอตคอม, ข้อดีของบริการ สปีด เดตติ้ง เลือกคนที่ใช่ในเวลาสั้นๆ [ออนไลน์], 3 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://wedding.kapook.com/view43723.html>

เรื่องส่วนตัว ทำให้สมาชิกแต่ละคนรู้ถึงความต้องการและข้อจำกัดด้านเวลาที่สมาชิกแต่ละคนมีเหมือน ๆ กัน ทำให้เข้าใจกันได้ง่ายกว่าคนที่มีการดำเนินชีวิตที่แตกต่างกัน

(4) ผู้เข้าร่วมกิจกรรมหรือหลักสูตรอบรมไม่ต้องเสียเวลากับสมาชิกอื่นที่ตนเองยังไม่ได้รู้สึกชอบพอนัก การเข้าร่วมกิจกรรมหรือหลักสูตรอบรมต่าง ๆ ใช้เวลาไม่นาน จึงทำให้สมาชิกแต่ละคนสามารถคัดกรองสมาชิกอื่นที่ตนเองไม่ได้รู้สึกชอบพอได้อย่างรวดเร็ว และดำเนินการสานความสัมพันธ์กับสมาชิกที่ตนเองรู้สึกชอบพอได้ทันที

2.2.2.3 การจับคู่โดยผู้ให้บริการ (Matchmaking)

ผู้ประกอบการกิจการจัดหาคู่ที่ใช้วิธีการนี้จะทำการคัดกรองและเลือกสมาชิกที่มีคุณสมบัติเหมาะสมหรือตรงตามคุณลักษณะที่ผู้ให้บริการกำหนด แล้วจึงส่งสมาชิกมาพบผู้ให้บริการ หากผู้ให้บริการยังไม่พอใจก็อาจขอให้ผู้ให้บริการส่งสมาชิกคนใหม่ที่มีคุณสมบัติตามที่ผู้ให้บริการกำหนดมาพบอีกได้จนกว่าผู้ให้บริการจะพบสมาชิกที่ตนเองพึงพอใจ ตามจำนวนสมาชิกที่ผู้ให้บริการมีสิทธินัดพบขึ้นอยู่กับแพ็คเกจที่ผู้ให้บริการเลือก ซึ่งลักษณะการให้บริการประเภทนี้เป็นลักษณะการให้บริการจัดหาคู่ที่อยู่ในขอบเขตการศึกษาวิจัยของผู้เขียน

2.2.3 การจัดแบ่งตามรสนิยมทางเพศของผู้ให้บริการ

ผู้ให้บริการแต่ละคนต่างก็มีรสนิยมทางเพศไม่เหมือนกัน ด้วยเหตุนี้ จึงมีผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่ให้บริการรองรับรสนิยมทางเพศที่แตกต่างกันของผู้ให้บริการด้วย เช่น

2.2.3.1 การจัดหาคู่ต่างเพศ (heterosexual)

ผู้ประกอบการกิจการจัดหาคู่ส่วนใหญ่จะให้บริการจัดหาคู่ต่างเพศกับผู้ให้บริการ หากผู้ให้บริการเป็นผู้หญิง ผู้ให้บริการก็จะจัดหาคู่ที่เป็นผู้ชายให้ ในทางกลับกัน หากผู้ให้บริการเป็นผู้ชาย ผู้ให้บริการก็จะจัดหาคู่ที่เป็นผู้หญิงให้ ซึ่งการจัดหาคู่ต่างเพศนี้ นอกจากจะสอดคล้องกับทัศนคติของบุคคลทั่วไปในสังคม และคติทางศาสนาแล้ว ยังสอดคล้องกับกฎหมายของทุกประเทศทั่วโลกด้วย

2.2.3.1 การจัดหาคู่เพศเดียวกัน (homosexual)

ผู้ประกอบการจัดหาคู่ลักษณะนี้มีจำนวนน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับผู้ประกอบการจัดหาคู่ต่างเพศ อาจเป็นเพราะบางประเทศหรือบางพื้นที่ในโลกยังไม่ยอมรับการสมรสของบุคคลเพศเดียวกัน หรือกฎหมายของบางประเทศยังไม่รองรับการสมรสของบุคคลเพศเดียวกัน หรือขัดต่อคตินิยมทางศาสนา โดยเฉพาะประเทศที่ประชากรส่วนใหญ่นับถือศาสนาอิสลามซึ่งถือว่าการรักเพศเดียวกันเป็นบาป เช่น มาเลเซีย อินโดนีเซีย ปากีสถาน เป็นต้น²⁷ จึงทำให้การจัดหาคู่เพศเดียวกันไม่สามารถทำได้ในประเทศเหล่านี้

การจัดหาคู่เพศเดียวกันยังแบ่งลักษณะย่อยได้อีก 2 ลักษณะ คือ

(1) การจัดหาคู่ที่เป็นเพศเดียวกันโดยแท้ หมายถึง การจัดหาคู่ที่มีลักษณะทางกายภาพเหมือนกับผู้ใช้บริการทุกประการ กล่าวคือ ถ้าผู้ใช้บริการเป็นผู้ชาย ผู้ให้บริการจะจัดหาคู่ที่เป็นผู้ชายให้ ถ้าผู้ใช้บริการเป็นผู้หญิง ผู้ให้บริการจะจัดหาคู่ที่เป็นผู้หญิงให้

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่เป็นเพศเดียวกันโดยแท้ในต่างประเทศ เช่น บริษัท Cupid Media ผู้ให้บริการจัดหาคู่สำหรับหญิงรักหญิง หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทฯ ประกอบด้วยแบบฟอร์มสมัครใช้บริการ ข้อความแนะนำบริษัทฯ ตัวอย่างผู้ใช้บริการ ขั้นตอนการให้บริการ ข้อกำหนดในการใช้งาน (Terms of Use) เช่น คุณสมบัติผู้ใช้บริการได้ ข้อจำกัดในการใช้งาน ข้อจำกัดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ เช่น ผู้ให้บริการจะไม่รับผิดชอบต่อความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้นไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมอันเกิดจากการใช้บริการ หรือการให้บริการล่าช้า หรือการไม่สามารถให้บริการได้ หรือเพื่อความเหมาะสมในการเล่น หรือการละเมิด หรือความรับผิดชอบโดยเคร่งครัด หรือผู้ให้บริการจะไม่รับผิดชอบต่อข้อมูลหรือสิ่งอื่นใดที่ผู้ใช้บริการส่งให้แก่ผู้ให้บริการหรือนำขึ้นเว็บไซต์ หรือผู้ให้บริการจะไม่รับผิดชอบต่อการกระทำของสมาชิกที่กระทำต่อผู้ใช้บริการอันเนื่องมาจากการใช้บริการ รวมถึงการกระทำที่ก่อให้เกิดการบาดเจ็บต่อร่างกายต่อบุคคลใด เป็นต้น²⁸ ส่วนประเทศไทยก็มีผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่เป็นเพศเดียวกัน เช่น บริษัท แบงคอก แมทซิ่ง จำกัด บริษัท ซิงเกิ้ล โชลูชั่น จำกัด แต่เว็บไซต์ของผู้ให้บริการทั้งสองไม่ปรากฏรายละเอียดการให้บริการดังกล่าว

(2) การจัดหาคู่ที่แปลงเพศ หมายถึง การจัดหาคู่เพศเดียวกันที่มีลักษณะทางกายภาพไม่เหมือนผู้ใช้บริการ กล่าวคือ ถ้าผู้ใช้บริการเป็นผู้ชาย ผู้ให้บริการจะจัดหาคู่ที่เป็นผู้ชายที่ผ่านการแปลงเพศแล้วหรือยังไม่ได้แปลงเพศแต่มีรูปลักษณ์ภายนอกเหมือนผู้หญิงที่เรียกว่า “สตรีข้าม

²⁷ สำนักข่าวไทยมุสลิม, รักเพศเดียวกัน พฤติกรรมที่ต้องห้าม-ต้องโทษ! ละเมิดคำสอนในอัลกุรอาน [ออนไลน์], 11 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.thaimuslim.com/view.php?c=6&id=15920>

²⁸ <http://www.pinkcupid.com>

เทศ” ให้ ถ้าผู้ใช้บริการเป็นผู้หญิง ผู้ให้บริการจะจัดหาคู่ที่เป็นผู้หญิงที่ผ่านการแปลงเพศแล้วหรือยังไม่ได้แปลงเพศแต่มีรูปลักษณ์ภายนอกเหมือนผู้ชายที่เรียกว่า “บุรุษข้ามเพศ” ให้

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่แปลงเพศในต่างประเทศ เช่น มูลนิธิ Sahodari ของประเทศอินเดีย ผู้ให้บริการจัดหาคู่สำหรับสตรีข้ามเพศ หน้าแรกของเว็บไซต์มูลนิธิประกอบด้วยข้อความแนะนำมูลนิธิ กิจกรรมของมูลนิธิ ในหน้าประวัติมูลนิธิ (About Us) นอกจากจะกล่าวถึงความจำเป็นของมูลนิธิที่ก่อตั้งขึ้นเพื่อรณรงค์เรื่องสิทธิและความเท่าเทียมของสตรีข้ามเพศแล้ว ยังกล่าวถึงโครงการต่าง ๆ ของมูลนิธิ โครงการหนึ่งที่สำคัญคือ “Matrimonial Project” ซึ่งเป็นโครงการจัดหาคู่สำหรับสตรีข้ามเพศ²⁹

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่แปลงเพศในประเทศไทย เช่น Scott and William ผู้ให้บริการจัดหาคู่สำหรับสตรีข้ามเพศ หน้าแรกของเว็บไซต์ของผู้ให้บริการประกอบด้วยตัวอย่างผู้ใช้บริการ ข้อความแนะนำตัวผู้ให้บริการ ป้ายโฆษณา ความเห็นของผู้ใช้บริการ และกล่องข้อความสำหรับติดต่อผู้ให้บริการ³⁰

2.2.4 การจัดแบ่งตามเชื้อชาติ

การจัดแบ่งประเภทของธุรกิจจัดหาคู่ตามเชื้อชาติอาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ การจัดหาคู่เชื้อชาติเดียวกันและการจัดหาคู่ต่างเชื้อชาติซึ่งแต่ละประเภทมีลักษณะแตกต่างกัน ดังนี้

2.2.4.1 การจัดหาคู่เชื้อชาติเดียวกัน

ผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาคู่ลักษณะนี้ จะจัดหาคู่ที่มีเชื้อชาติเดียวกับผู้ใช้บริการหรือจัดหาคู่ภายในประเทศให้แก่ผู้ใช้บริการ อาจเรียกผู้ให้บริการจัดหาคู่ลักษณะนี้ว่า “domestic marriage broker”

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่เชื้อชาติเดียวกันในต่างประเทศ เช่น บริษัท Gayeon Matchmaking Consulting Service ผู้ให้บริการจัดหาคู่สำหรับชาวเกาหลี หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทฯ ประกอบด้วยแบบฟอร์มสมัครใช้บริการ ตัวอย่างองค์กรที่มีชื่อเสียงของเกาหลีที่บริษัทฯ ได้ให้บริการจัดหาคู่ให้พนักงานขององค์กรนั้น รางวัลต่าง ๆ ที่บริษัทฯ ได้รับ ช่องทางติดต่อบริษัทฯ สาขาของบริษัทฯ ข้อกำหนดในการใช้บริการ เช่น บริษัทสามารถเปลี่ยนแปลงข้อกำหนด

²⁹ <http://www.sahodari.org>

³⁰ <http://www.mythailadyboy.com>

และเงื่อนไขในการให้บริการได้ล่วงหน้า 7 วันก่อนวันมีผลใช้บังคับ ถ้าผู้ใช้บริการไม่เลิกสัญญา หลังจากวันที่ข้อกำหนดและเงื่อนไขใหม่ใช้บังคับแล้ว ถือว่าผู้ใช้บริการตกลงตามข้อกำหนดและเงื่อนไขใหม่ หรือบริษัทฯ ไม่รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นอันเป็นความผิดของสมาชิก เป็นต้น³¹

สำหรับประเทศไทย ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ส่วนใหญ่จะให้บริการจัดหาคู่ภายในประเทศอยู่แล้ว มีเพียงบางรายที่ให้บริการจัดหาคู่ต่างเชื้อชาติซึ่งจะยกตัวอย่างต่อไปในข้อ 2.2.4.2

2.2.4.2 การจัดหาคู่ต่างเชื้อชาติ

ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ลักษณะนี้ จะจัดหาคู่ต่างเชื้อชาติกับผู้ใช้บริการอาจเรียกผู้ให้บริการจัดหาคู่ลักษณะนี้ว่า “international marriage broker” หรือ “transnational marriage broker”

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่ต่างเชื้อชาติในต่างประเทศ เช่น บริษัท Chellaul Corporation ผู้ให้บริการจัดหาคู่ระหว่างชาวผิวขาวและชาวผิวสี หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัท ประกอบด้วยแบบฟอร์มสมัครใช้บริการ ข้อความแนะนำบริษัท ข้อกำหนดและเงื่อนไขในการให้บริการ (Terms and Conditions of Service) เช่น “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียวในการแก้ไข เปลี่ยนแปลง เพิ่ม หรือลบข้อกำหนดและเงื่อนไขในการให้บริการไม่ว่าส่วนใดส่วนหนึ่งหรือทั้งหมดโดยไม่ต้องแจ้งให้ผู้ใช้บริการทราบล่วงหน้า ผู้ใช้บริการจะได้รับแจ้งการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อกำหนดและเงื่อนไขดังกล่าวเมื่อเข้าเว็บไซต์บริษัทฯ การแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าวมีผลทันทีเมื่อบริษัทฯ นำขึ้นเว็บไซต์ และถือว่าผู้ใช้บริการยอมรับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าวเมื่อเข้าเว็บไซต์บริษัทฯ หลังจากที่ยอมรับข้อกำหนดและเงื่อนไขที่แก้ไขขึ้นเว็บไซต์” หรือ “บริษัทฯ สามารถระงับหรือยกเลิกการให้บริการได้เพียงฝ่ายเดียวไม่ว่าด้วยเหตุผลใด ๆ” หรือ “บริษัทฯ ไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม ความเสียหายพิเศษ หรือความเสียหายที่ตามมาไม่ว่าโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ อันเกิดจากการใช้บริการของบริษัทฯ” เป็นต้น³²

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่ต่างเชื้อชาติในประเทศไทย เช่น บริษัท นิรวานา จำกัด หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทฯ ประกอบด้วยแบบฟอร์มสมัครใช้บริการ ตัวอย่างผู้ใช้บริการ ข้อความแนะนำบริษัทฯ เงื่อนไขและข้อตกลงในการใช้บริการ เช่น ข้อห้ามในการใช้เว็บไซต์ การยกเลิกการให้บริการ การระงับการให้บริการ ข้อจำกัดความรับผิดชอบตามกฎหมาย เช่น “เว็บไซต์

³¹ <http://www.gayeon.com>

³² <http://www.afroromance.com>

จะไม่รับผิดชอบต่อความเสียหายอย่างใด ๆ ที่เกิดขึ้นแก่สมาชิกหรือบุคคลที่สาม อันเนื่องมาจากการใช้บริการเว็บไซต์ของสมาชิก และรวมตลอดถึงความเสียหายที่เกิดจากการใช้บริการที่ละเมิดฝ่าฝืนเงื่อนไขในข้อตกลงนี้” หรือ “เว็บไซต์จะไม่รับผิดชอบต่อความเสียหายอย่างใด ๆ ที่เกิดขึ้น หากข้อมูลของสมาชิกถูกเปิดเผยโดยบุคคลอื่น หรือจากแฮ็กเกอร์ จนทำสมาชิกได้รับความเสียหาย”³³

2.2.5 การจัดแบ่งประเภทอื่น ๆ

นอกจากจะแบ่งธุรกิจจัดหาคู่ออกเป็นประเภทต่าง ๆ ตามที่กล่าวมาแล้ว ยังมีผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ประเภทอื่น ๆ อีก ซึ่งอาจจะมีมากกว่าที่ผู้เขียนนำมาแสดงเป็นตัวอย่าง โดยผู้ให้บริการส่วนใหญ่เป็นผู้ประกอบธุรกิจในต่างประเทศ เช่น

2.2.5.1 การจัดหาคู่ตามศาสนาหรือนิกาย

ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ลักษณะนี้จะจัดหาคู่ที่นับถือศาสนาหรือนิกายเดียวกันกับผู้ให้บริการให้แก่ผู้ใช้บริการ ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่ลักษณะนี้ เช่น บริษัท Catholic Match ผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่นับถือศาสนาคริสต์นิกายโรมันคาทอลิก หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทฯ ประกอบด้วยตัวอย่างผู้ใช้บริการที่ประสบความสำเร็จในการจับคู่ ขั้นตอนการให้บริการ แบบฟอร์มสมัครใช้บริการ ข้อกำหนดในการใช้บริการ เช่น คุณสมบัติผู้ใช้บริการได้ ข้อห้ามในการใช้บริการ ข้อสงวนสิทธิของผู้ให้บริการ เช่น บริษัทฯ สงวนสิทธิ์ที่จะเปลี่ยนแปลงหรือยุติการให้บริการทั้งหมดหรือบางส่วน ไม่ว่าจะชั่วคราวหรือถาวร โดยไม่ต้องแจ้งให้ผู้ใช้บริการทราบ ผู้ใช้บริการตกลงว่าบริษัทฯ ไม่มีความรับผิดชอบต่อผลที่ตามมาจากการเปลี่ยนแปลงหรือยุติการให้บริการดังกล่าว หรือผู้ให้บริการตกลงว่าผู้ใช้บริการไม่สามารถเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหายใด ๆ รวมถึงแต่ไม่จำกัดเฉพาะค่าเสียหายโดยตรง ค่าเสียหายโดยอ้อม ค่าเสียหายพิเศษ ค่าเสียหายเพื่อการลงโทษ การสูญเสียผลประโยชน์ หรือความเสียหายที่เกิดจากการให้บริการล่าช้า หรือการไม่ให้บริการ การผิดสัญญา การผิดเงื่อนไขการรับประกัน การทำผิดกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค การละเมิดสิทธิทางแพ่ง ความประมาทเลินเล่อ กลฉ้อฉล การงดเว้นกระทำการ หรือการละเมิดกฎหมายหรือระเบียบ เป็นต้น³⁴

³³ <http://www.premiummate.com>

³⁴ <http://www.catholicmatch.com>

2.2.5.2 การจัดหาคู่สูงอายุ (elderly couples)

คู่สูงอายุมักสมรสเพื่อประโยชน์ส่วนบุคคลที่ได้รับจากการสมรส เช่น ช่วยดูแลกันและกัน เป็นเพื่อนเที่ยวด้วยกัน แต่พวกเขาให้กำเนิดบุตรได้น้อย ดังนั้นจึงให้ผลประโยชน์เพิ่มขึ้นในสังคมได้น้อยตามไปด้วย เช่น ไม่มีประชากรวัยแรงงาน การจัดหาคู่ในลักษณะนี้ไม่มีกระแสตอบรับในเชิงลบ มีคนจำนวนน้อยมากที่ต่อต้านการสมรสระหว่างผู้สูงอายุ เพราะความชราคือสภาวะสูงสุดที่มนุษย์ทุกคนต้องพบอยู่แล้ว³⁵ คนส่วนใหญ่จึงเข้าใจผู้สูงอายุที่ต้องการมีคนช่วยดูแลและอยู่เป็นเพื่อนกันในปัจจุบันปลายชีวิต

ตัวอย่างของผู้ให้บริการจัดหาคู่สูงอายุ เช่น บริษัท Venntro Media Group ผู้ให้บริการจัดหาคู่สูงอายุ หน้าแรกของเว็บไซต์บริษัทฯ ประกอบด้วยแบบฟอร์มสมัครใช้บริการ ตัวอย่างผู้ใช้บริการ ข้อความแนะนำบริษัทฯ ข้อกำหนดและเงื่อนไขการใช้บริการ เช่น บริษัทฯ ไม่มีความรับผิดชอบเพื่อความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้นจากการให้บริการไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม รวมถึงความรับผิดที่เกี่ยวกับข้อมูลบนเว็บไซต์ที่ไม่เป็นความจริงหรือไม่ถูกต้อง ความล่าช้าในการอัปเดตข้อมูล การละเมิด การประมาทเลินเล่อ การผิดสัญญา เป็นต้น³⁶

2.3 ลักษณะของการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในต่างประเทศและประเทศไทย

หลังจากที่ธุรกิจจัดหาคู่ได้ถือกำเนิดขึ้นและพัฒนาจนมีผู้ประกอบการธุรกิจดังกล่าวเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ มีการบริการที่หลากหลายและได้รับความนิยมอย่างสูง ปัจจุบันธุรกิจดังกล่าวได้แพร่หลายไปยังประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก ผู้เขียนจะขอยกตัวอย่างการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในประเทศญี่ปุ่น สาธารณรัฐประชาชนจีน สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐเกาหลี และประเทศไทย โดยจำแนกเป็นด้านต่าง ๆ ดังนี้

2.3.1 ความเป็นมาของธุรกิจจัดหาคู่ในแต่ละประเทศ

- **ประเทศญี่ปุ่น** การหาคู่ของชาวญี่ปุ่นในอดีตส่วนใหญ่เกิดขึ้นจากการที่บิดามารดาหรือญาติได้ขอให้พ่อสื่อ แม่สื่อ หรือเจ้าแก้ว ที่เรียกว่า “มิไอ” (miai) หรือ “โอมิไอ” (omiai) จัดหาคู่ให้บุตรของตนเอง แต่เมื่อวิถีชีวิตชาวญี่ปุ่นเปลี่ยนไป สังคมเปลี่ยนไป บทบาททางเพศของชาวญี่ปุ่น

³⁵ Douglas W. Allen, “Who Should Be Allowed into The Marriage Franchise ?,” *Drake Law Review* 58 (2009-2010): pp. 1056-1057.

³⁶ <http://seniormatchmaker.net.au>

ก็เปลี่ยนแปลงตามไปด้วย ปัจจุบันหนุ่มสาวชาวญี่ปุ่นนิยมหาคู่เองมากกว่าให้บิดามารดาช่วยจัดหาคู่ให้ผ่านทางพ่อสื่อ แม่สื่อ หรือเถ้าแก่ และใช้บริการธุรกิจจัดหาคู่เป็นช่องทางหนึ่งในการหาคู่³⁷

- **สาธารณรัฐประชาชนจีน** การจัดหาคู่ในประเทศจีนในอดีตเป็นการจัดหาคู่แบบคลุมถุงชน ซึ่งเป็นประเพณีที่บุพการีจัดการให้บุตรหลานของตนเองมาใช้ชีวิตสมรสร่วมกับบุคคลที่บุพการีเลือกให้ โดยทั้งสองฝ่ายอาจไม่เคยรู้จักหรือรักใคร่ชอบพอกันมาก่อน มีทั้งแบบที่ทั้งสองฝ่ายได้ดูตัวกันก่อนและแบบที่ไม่ได้ดูตัวกันก่อนจนกว่าจะถึงวันสมรส อาจารย์จิตรรา ก่อนันทเกียรติ ผู้เชี่ยวชาญด้านวัฒนธรรมจีน ให้สัมภาษณ์กับหนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวันว่า ประเพณีคลุมถุงชนเกิดขึ้นครั้งแรกพร้อมกับการก่อตั้งประเทศจีนเมื่อ 4,700 ปีก่อน ในอดีตกาลคนจีนยังอยู่กับเป็นเผ่า ๆ จนกระทั่งหัวหน้าเผ่าแซ่กีนามว่า “ฮิงตี้” (Huangdi) ได้เข้าตีเผ่าต่าง ๆ แล้วตั้งตนขึ้นปกครองเป็นจักรพรรดิองค์แรกของจีน มีบันทึกว่าเมื่อฮิงตี้เข้าตีเผ่าเกียงซึ่งเป็นเผ่าที่ใหญ่เป็นลำดับ 2 ก็ได้สมรสกับลูกสาวของหัวหน้าเผ่า และเมื่อฮิงตี้เข้าตีเผ่าเถาถึงซึ่งเป็นเผ่าที่ใหญ่เป็นลำดับ 3 ก็ได้สมรสกับลูกสาวของหัวหน้าเผ่าดังกล่าวเช่นกัน ซึ่งการสมรสทั้ง 2 ครั้งน่าจะเป็นไปได้ว่าฮิงตี้และลูกสาวของหัวหน้าเผ่าทั้งสองไม่เคยรู้จักกันมาก่อน เหตุที่สมรสกันก็เพื่อผูกไมตรีเป็นครอบครัวเดียวกัน ทำให้ง่ายต่อการปกครองและการไปมาหาสู่³⁸ แต่ปัจจุบันชาวจีนนิยมหาคู่ด้วยตนเอง ผ่านการใช้บริการจัดหาคู่

- **สหราชอาณาจักร** ความเป็นมาของธุรกิจจัดหาคู่ในสหราชอาณาจักรไม่ปรากฏข้อมูลว่ามีความเป็นมาอย่างไร เริ่มต้นตั้งแต่เมื่อใด สันนิษฐานว่าการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในสหราชอาณาจักรน่าจะเริ่มต้นมาตั้งแต่ก่อนปี ค.ศ. 1981 ที่ผู้ประกอบการจัดหาคู่มีการรวมตัวกันจัดตั้งสมาคมผู้ประกอบการจัดหาคู่แห่งสหราชอาณาจักร (Association of British Introduction Agencies - ABIA) ขึ้น³⁹

- **สาธารณรัฐเกาหลี** การจัดหาคู่ในสาธารณรัฐเกาหลีแต่เดิมเป็นการจัดหาคู่แบบคลุมถุงชนโดยบิดามารดาเป็นผู้เลือกคู่ครองให้ ปัจจุบันชาวเกาหลีนิยมหาคู่ด้วยตนเองโดยใช้บริการธุรกิจจัดหาคู่ ซึ่งถือกำเนิดมาเพื่อสร้างสมดุลระหว่างการคลุมถุงชนตามประเพณีดั้งเดิมและกระแสการสมรสแบบใหม่ โดยเลี่ยงการให้บิดามารดาเลือกคู่ให้ แต่ยังคงคำนึงถึงภูมิหลังทางครอบครัว

³⁷ Japan Echo Inc., *Tying The Knot: The Changing Face of Marriage in Japan* [Online], 13 October 2014. Available from: <http://web-japan.org/trends98/honbun/ntj980729.html>

³⁸ ผู้จัดการรายวัน, ‘คลุมถุงชน’ วิถีรักแบบจีนๆ ผ่านแม่สื่อแม่ซัก [ออนไลน์], 7 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9530000020039>

³⁹ Association of British Introduction Agencies, *Code of Practice for Introduction Agencies* [Online], 7 March 2015. Available from: http://www.abia.org.uk/assets/files/advice/download-file/0/23_advice.pdf

สถานะทางสังคม รายได้ของคู่ รูปร่างหน้าตา และความเข้ากันได้ หากผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่เป็นผู้หญิงจะมีคำศัพท์อย่างไม่เป็นทางการที่ใช้เรียกผู้ประกอบธุรกิจดังกล่าวว่า “Madame Tu” หรือ “Madame Pimp”⁴⁰

- **ประเทศไทย** การจัดหาคู่ในประเทศไทยแต่เดิมจะใช้ระบบแม่สื่อพ่อสื่อชักนำให้ชายและหญิงมีโอกาสทำความรู้จักกัน เพราะสังคมในอดีตยังไม่เปิดโอกาสให้คนหนุ่มสาวติดต่อกันโดยตรง ไม่มีโอกาสให้ผู้หญิงได้ออกไปนอกบ้านหรือเลือกคู่ครองและตัดสินใจเอง จึงต้องมีการติดต่อกันผ่านแม่สื่อพ่อสื่อ⁴¹ กระทั่งเมื่อประมาณ 14 ปีที่ผ่านมาจึงเริ่มมีการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในประเทศไทย แต่เพิ่งเริ่มมีกระแสตอบรับมากขึ้นในช่วง 8-10 ปีที่ผ่านมา

2.3.2 ความนิยมในการใช้บริการจัดหาคู่

- **ประเทศญี่ปุ่น** เนื่องจากอัตราการสมรสในประเทศญี่ปุ่นลดลงมาก รัฐบาลญี่ปุ่นจึงกำหนดให้การสมรสเป็นเรื่องการสมรสเป็นหน้าที่ของผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ทั้งหลาย ทำให้เกิดกระแสการหาคู่ทั่วประเทศญี่ปุ่น แม้กระทั่งศาลเจ้าในกรุงโตเกียวบางแห่งยังเพิ่มบริการสวดมนต์หาคู่และสนามเบสบอลของทีมฮอกไกโดยังได้จัดที่นั่งพิเศษสำหรับผู้ชมที่มาหาคู่ด้วย ปัจจุบันธุรกิจจัดหาคู่ได้รับความนิยมจากผู้ใช้บริการที่เป็นผู้หญิงมากขึ้นเรื่อย ๆ เนื่องจากภาวะเศรษฐกิจที่ถดถอย จึงทำให้ผู้หญิงหลายคนมองหาคู่ที่มีหน้าที่การงานและฐานะทางการเงินที่ดี⁴²

- **สาธารณรัฐประชาชนจีน** ธุรกิจจัดหาคู่ในประเทศจีนเป็นที่นิยมในหมู่นักศึกษาระดับมหาวิทยาลัยชั้นปีสุดท้าย และบัณฑิตที่อยู่ระหว่างการหางาน⁴³ เหตุที่ธุรกิจนี้ได้รับความนิยมเนื่องมาจากอิทธิพลของรายการโทรทัศน์เกี่ยวกับการหาคู่ที่มีชื่อว่า “If You Are the One” ซึ่งเป็นรายการที่ผู้ชายมีเวลา 20 นาทีในการแสดงจุดเด่นของตนเองให้ผู้หญิง 24 คนตัดสินใจว่าจะเลือกเขาเป็นคู่หรือไม่ รายการโทรทัศน์นี้เป็นรายการที่มีชื่อเสียงมาก ก่อให้เกิดรายการลักษณะเดียวกันอีก

⁴⁰ The New York Times, Korean matchmaking tradition goes high-tech [Online], 15 October 2014. Available from: http://www.nytimes.com/2007/06/05/world/asia/05iht-korea.1.6005539.html?pagewanted=all&_r=0

⁴¹ ผู้จัดการรายวัน, ‘แม่สื่อแม่ชักยุคดิจิทัล’ วัฒนธรรมการหาคู่ที่เปลี่ยนไป [ออนไลน์], 28 สิงหาคม 2559. แหล่งที่มา <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9540000019427>

⁴² กระปุกดอทคอม, ญี่ปุ่นแห่หาคู่ กระแสหรือวิกฤต ? [ออนไลน์], 5 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://highlight.kapook.com/view/39289>

⁴³ TIME, In Hard Times, China's Matchmakers Enjoy a Boom [Online], 14 October 2014. Available from: <http://content.time.com/time/world/article/0,8599,1894562,00.html>

หลายรายการ และยังทำให้ประชาชนรู้จักธุรกิจนี้มากขึ้นและค้นหาข้อมูลเพื่อใช้บริการธุรกิจจัดหาคู่
มากขึ้น⁴⁴

- **สหราชอาณาจักร** เนื่องจากสหราชอาณาจักรเป็นอีกประเทศหนึ่งที่มีจำนวนคน
โสดเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ตามข้อมูลของสำนักงานสถิติแห่งชาติของสหราชอาณาจักรระบุว่า คนโสด
อายุระหว่าง 18-70 ปีในสหราชอาณาจักรมีจำนวนเพิ่มขึ้นมากกว่าเมื่อก่อนอย่างไม่เคยเป็น และ
คนโสดจำนวน 1 ใน 5 ของคนโสดทั้งหมดใช้บริการธุรกิจจัดหาคู่ในการหาคู่ครอง⁴⁵

- **สาธารณรัฐเกาหลี** ประชาชนในสาธารณรัฐเกาหลีมีแนวโน้มที่จะสมรสเมื่ออายุ
มากขึ้น รู้สึกมีความกังวลเกี่ยวกับชีวิตของตัวเองในอนาคตเพิ่มมากขึ้น และต้องการสมรสเพื่อรักษา
สถานะทางสังคม จึงนิยมใช้บริการธุรกิจจัดหาคู่เพื่อประหยัดเวลาในการหา⁴⁶ โดยเฉพาะประชากร
หญิง เมื่อสำเร็จการศึกษาแล้วจะนำออกจากจะนำเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ไปสมัครงาน ยังนำไป
สมัครใช้บริการหาคู่ควบคู่กันด้วย⁴⁷ นอกจากนี้ บริษัทชั้นนำของสาธารณรัฐเกาหลี เช่น บริษัท LG
หรือบริษัท Samsung ยังขอให้บริษัทจัดหาคู่ช่วยจัดกิจกรรมนัดบอด (blind dates) เพื่อประโยชน์
แก่พนักงานของบริษัทตนที่เป็นโสด แม้แต่ธนาคารขนาดใหญ่ยังมีข้อเสนอให้บริการจัดหาคู่แก่บุตร
ของลูกค้ำที่เป็นลูกค้ำชั้นดีโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายอีกด้วย⁴⁸

- **ประเทศไทย** ธุรกิจจัดหาคู่เป็นที่นิยมมากขึ้น แม้บางคนได้พบบุตรสาวของตนไป
สมัครใช้บริการจัดหาคู่ด้วย เนื่องจากต้องการให้บุตรสาวมีทางเลือกมากขึ้นในการหาคู่ครองที่ดีที่สุด
มากกว่าผ่านทางเครือข่ายหรือเพื่อนที่รู้จักกันเพียงไม่กี่คน และอีกประมาณ 10-15 ปีข้างหน้า
ธุรกิจจัดหาคู่ของไทยไม่น่าจะแตกต่างจากประเทศญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐเกาหลี⁴⁹

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

⁴⁴ Royston Chan, *Matchmaking a booming business in China* [Online], 14 October 2014.
Available from: <http://www.torontosun.com/2012/06/21/matchmaking-a-booming-business-in-china>

⁴⁵ EN The Magazine for Entrepreneurs, *Dating agency* [Online], 14 October 2014.
Available from: <http://www.enforbusiness.com/feature/dating-agency>

⁴⁶ REUTERS, *Korean, educated and female? Find a matchmaker* [Online], 15 October
2014. Available from: <http://www.reuters.com/article/2012/03/15/us-korea-marriage-idUSBRE82E06M20120315>

⁴⁷ มติชนออนไลน์, *ธุรกิจ “จัดหาคู่” รายได้พุ่งกว่า 5 พันล้าน ชี้เทรนหนุ่ม-สาวไทยแท้ใช้บริการเพียง
[ออนไลน์]*, 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1329146444

⁴⁸ The New York Times, *Korean matchmaking tradition goes high-tech* [Online], 15
October 2014. Available from: http://www.nytimes.com/2007/06/05/world/asia/05iht-korea.1.6005539.html?pagewanted=all&_r=0

⁴⁹ มติชนออนไลน์, *ธุรกิจ “จัดหาคู่” รายได้พุ่งกว่า 5 พันล้าน ชี้เทรนหนุ่ม-สาวไทยแท้ใช้บริการเพียง
[ออนไลน์]*, 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1329146444

2.3.3 มูลค่าทางการตลาดของธุรกิจจัดหาคู่

- **ประเทศญี่ปุ่น** ธุรกิจจัดหาคู่ในประเทศญี่ปุ่นเป็นที่นิยมมาก ธุรกิจนี้จึงน่าจะมีมูลค่าทางการตลาดที่สูง แต่จากการค้นคว้ายังไม่พบข้อมูลว่าปัจจุบันธุรกิจนี้มีมูลค่าทางการตลาดเท่าใด

- **สาธารณรัฐประชาชนจีน** ประมาณ 2,200 ล้านหยวน หรือ 10,780 ล้านบาท⁵⁰

- **สหราชอาณาจักร** ประมาณ 1,200 ล้านปอนด์⁵¹

- **สาธารณรัฐเกาหลี** ประมาณ 100,000 ล้านวอน หรือประมาณ 88.79 ล้านดอลลาร์สหรัฐ⁵²

- **ประเทศไทย** ประมาณ 4,700 – 5,000 ล้านบาท และมีแนวโน้มขยายตัวมากขึ้นร้อยละ 10 ต่อปี (ผลสำรวจจากศูนย์วิจัยกสิกรไทย)⁵³

2.3.4 ลักษณะการให้บริการ

- **ประเทศญี่ปุ่น** มีทั้งการให้บริการผ่านอินเทอร์เน็ตและการให้บริการแบบดั้งเดิม คือ มีการสัมภาษณ์ผู้ใช้บริการและจัดกิจกรรมร่วมกันระหว่างสมาชิก เช่น Fukui Marriage-Hunting Cafe ที่รัฐบาลญี่ปุ่นเป็นผู้ให้บริการเอง จะมีการจัดกิจกรรมต่าง ๆ เพื่อช่วยให้สมาชิกได้คู่เร็วขึ้น เช่น การจัดกิจกรรมท่องเที่ยวชิมไวน์ (wine-tasting tours) กิจกรรมสัมมนาต้านแฟชั่นสำหรับผู้หญิง กิจกรรมค้นหาคู่ (marriage-hunting) ที่เรียกว่า “คอนคัตสึ” (konkatsu) กิจกรรมอาหารเช้าสำหรับคนโสด (8 a.m. singles breakfasts) กิจกรรมสโมสรหนังสือเช้าวันอาทิตย์ (Sunday morning book club) เป็นต้น⁵⁴

⁵⁰ มติชนรายวัน, คนโสดในจีน นับวันยิ่งนิยมหาคู่ทางเน็ต [ออนไลน์], 4 สิงหาคม 2555. แหล่งที่มา <http://www.saisawankhayanying.com/s-style/s-entertaining/china-like-lovely-on-internet>

⁵¹ EN The Magazine for Entrepreneurs, **Dating agency** [Online], 14 October 2014. Available from: <http://www.enforbusiness.com/feature/dating-agency>

⁵² REUTERS, **Korean, educated and female? Find a matchmaker** [Online], 15 October 2014. Available from: <http://www.reuters.com/article/2012/03/15/us-korea-marriage-idUSBRE82E06M20120315>

⁵³ มติชนออนไลน์, ธุรกิจ “จัดหาคู่” รายได้พุ่งกว่า 5 พันล้าน ชี้เทรนหนุ่ม-สาวไทยแห่ใช้บริการเพียบ [ออนไลน์], 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1329146444

⁵⁴ Bloomberg Businessweek Magazine, **Japan’s Government Plays Matchmaker** [Online], 12 October 2014. Available from: http://www.businessweek.com/magazine/content/10_36/b4193012837623.htm

- **สาธารณรัฐประชาชนจีน** มีทั้งการให้บริการผ่านอินเทอร์เน็ตและการให้บริการแบบดั้งเดิม คือ ผู้ให้บริการจัดหาคู่จะทำหน้าที่เป็นสื่อกลางในการนัดพบระหว่างชายและหญิง โดยผู้ที่ต้องการหาคู่จะลงทะเบียนกับผู้ประกอบการธุรกิจดังกล่าว แล้วผู้ประกอบการธุรกิจดังกล่าวจะทำการเลือกและจัดการนัดพบตามความต้องการของผู้ใช้บริการ ซึ่งการนัดพบครั้งแรกมักจัดที่สำนักงานของผู้ประกอบการธุรกิจเอง⁵⁵

- **สหราชอาณาจักร** มีทั้งการให้บริการแบบดั้งเดิม (traditional agency model) คือแบบการสัมภาษณ์ตัวต่อตัว (face-to-face interviews) โดยรายได้หลักของธุรกิจมาจากค่าสมาชิก และแบบออนไลน์ โดยผู้ให้บริการออนไลน์บางรายจะไม่เก็บค่าบริการ แต่มีผลกำไรมาจากการขายพื้นที่โฆษณาบนเว็บไซต์ของตน⁵⁶

- **สาธารณรัฐเกาหลี** มีทั้งการให้บริการผ่านอินเทอร์เน็ตและการให้บริการแบบดั้งเดิม โดยผู้ให้บริการส่วนใหญ่จะไม่รับสมาชิกที่เป็นคนพิการ สมาชิกที่เป็นผู้ชายหัวล้าน ผู้หญิงที่ดูแล้วไม่น่าดึงดูด และผู้ที่ไม่สำเร็จการศึกษาระดับมหาวิทยาลัย เนื่องจากผู้ให้บริการจะให้คะแนนสมาชิกเป็นตัวเลข สมาชิกผู้หญิงจะได้คะแนนส่วนใหญ่จากรูปร่างหน้าตา ในขณะที่สมาชิกผู้ชายจะได้คะแนนส่วนใหญ่จากหน้าที่การงาน⁵⁷ นอกจากนี้ ผู้ให้บริการบางรายยังมีบริการฝึกหัดการแต่งตัว การสร้างอารมณ์ขัน การเลือกร้านอาหาร และรวมถึงการเอ่ยและการตอบรับคำขอแต่งงานในอนาคตของสมาชิกด้วย⁵⁸

- **ประเทศไทย** มีทั้งการให้บริการผ่านอินเทอร์เน็ตและการให้บริการแบบดั้งเดิม คือ ผู้ใช้บริการต้องเข้าไปสมัคร ยื่นเอกสาร และสัมภาษณ์ที่สำนักงานของผู้ประกอบการธุรกิจเอง (face-to-face) ซึ่งทั้ง 2 แบบมีความแตกต่างกัน คือ การให้บริการแบบ face-to-face จะมีกฎเกณฑ์การรับสมัครสมาชิก การคัดกรองสมาชิก การจัดการข้อมูลของสมาชิกอย่างเป็นระบบ และผู้ให้บริการบางรายยังให้บริการอื่นเสริมนอกจากการจัดหาคู่ตามปกติ เช่น บริการพัฒนาบุคลิกภาพส่วนบุคคลและการแต่งกาย บริการทำความรู้จักและบอกรักแทนสมาชิก บริการจัดงานสังสรรค์สำหรับคนโสด บริการการท่องเที่ยวสำหรับคนโสด บริการสร้างความประทับใจแก่คนพิเศษ

⁵⁵ TIME, In Hard Times, China's Matchmakers Enjoy a Boom [Online], 14 October 2014. Available from: <http://content.time.com/time/world/article/0,8599,1894562,00.html>

⁵⁶ EN The Magazine for Entrepreneurs, Dating agency [Online], 14 October 2014. Available from: <http://www.enforbusiness.com/feature/dating-agency>

⁵⁷ TAIPEI TIMES, Matchmaking enjoying a revival in South Korea [Online], 15 October 2014. Available from: <http://www.taipeitimes.com/News/world/archives/2006/01/23/2003290360>

⁵⁸ The New York Times, Korean matchmaking tradition goes high-tech [Online], 15 October 2014. Available from: http://www.nytimes.com/2007/06/05/world/asia/05iht-korea.1.6005539.html?pagewanted=all&_r=0

บริการวางแผนและจัดงานสมรส บริการให้คำปรึกษาปัญหาด้านความรัก และบริการให้คำปรึกษา กฎหมายครอบครัว⁵⁹ ขณะที่การให้บริการทางอินเทอร์เน็ตหรือทางออนไลน์มักจะทำให้ผู้ใช้บริการเข้ามาลงทะเบียนและพูดคุยระหว่างผู้ใช้บริการด้วยกันเองผ่านทางเว็บไซต์ของผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการ บางรายอาจกำหนดให้ต้องส่งหลักฐานยืนยันตัวตน เช่น สำเนาบัตรประจำตัวประชาชน สำเนาทะเบียนบ้าน สำเนาวุฒิการศึกษา ฯลฯ ในการสมัครสมาชิกผ่านทางอินเทอร์เน็ตให้แก่ผู้ให้บริการด้วย แต่อาจไม่มีการคัดกรองสมาชิกอย่างการให้บริการแบบ face-to-face ทำให้ข้อมูลที่ทำให้บริการให้ระหว่างกันเองอาจไม่ใช่ข้อมูลจริงทั้งหมด⁶⁰

2.3.5 การส่งเสริมและการกำกับดูแลจากภาครัฐ

- **ประเทศญี่ปุ่น** นอกจากรัฐบาลญี่ปุ่นจะให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ช่วยบรรจงค้ำให้ชาวญี่ปุ่นสมรสกันแล้ว รัฐบาลยังให้บริการจัดหาคู่เองในนาม “Fukui Marriage-Hunting Cafe” ด้วย⁶¹ บริการดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้ประชาชนให้ได้พบกัน สมรสกัน และมีบุตร หากชายและหญิงคู่ใดสมรสกัน รัฐบาลจะมอบเงินหรือของขวัญให้ด้วย⁶²

- **สาธารณรัฐประชาชนจีน** มีบางเขตปกครองในจีนที่มีการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ เช่น เทศบาลนครเซี่ยงไฮ้ มีการออกกฎหมายกำกับดูแลธุรกิจนี้ คือ Procedures of Shanghai Municipality on the Administration of Matrimonial Agencies 2001 มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การประกอบธุรกิจจัดหาคู่มีมาตรฐาน และเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ใช้บริการจัดหาคู่⁶³ ส่วนการส่งเสริมและกำกับดูแลจากรัฐบาลกลางยังไม่ปรากฏข้อมูล

- **สหราชอาณาจักร** ก่อนปี ค.ศ. 1991 (พ.ศ. 2534) ธุรกิจดังกล่าวไม่มีการกำกับดูแลและไม่มีกฎหมายเฉพาะที่จะบังคับว่าใครสามารถประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้ สำนักงานการค้าที่เป็นธรรม (Office of Fair Trading - OFT) จึงส่งเสริมให้บรรดาผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่รวมตัวกัน

⁵⁹ ผู้จัดการ 360° รายสัปดาห์, The Truemate ธุรกิจจัดหาคู่ พลิกมิติสร้างสรรค์สังคม [ออนไลน์], 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.manager.co.th/mgrweekly/viewnews.aspx?NewsID=9540000008829>

⁶⁰ ผู้จัดการ 360° รายสัปดาห์, The Truemate ธุรกิจจัดหาคู่ พลิกมิติสร้างสรรค์สังคม [ออนไลน์], 1 ตุลาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.manager.co.th/mgrweekly/viewnews.aspx?NewsID=9540000008829>

⁶¹ <https://www.fukui-konkatsucafe.jp>

⁶² Bloomberg Businessweek Magazine, Japan's Government Plays Matchmaker [Online], 12 October 2014. Available from: http://www.businessweek.com/magazine/content/10_36/b4193012837623.htm

⁶³ Shanghai China, Decree of Shanghai Municipal People's Government No.112 [Online], 24 October 2016. Available from: <http://www.shanghai.gov.cn/shanghai/node27118/node27386/node27408/node27413/node27599/userobject26ai20952.html>

เป็นสมาคมผู้ประกอบการจัดหาคู่แห่งสหราชอาณาจักร (Association of British Introduction Agencies - ABIA) เพื่อกำกับดูแล ควบคุม พัฒนามาตรฐานการให้บริการจัดหาคู่ให้มีคุณภาพและมี ความเป็นธรรม เป็นสื่อกลางระหว่างผู้ประกอบการและภาครัฐเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจของ ผู้ประกอบการ เป็นตัวแทนของภาคธุรกิจในการติดต่อประสานงานกับรัฐบาล รวบรวมและ ประเมินผลข้อมูลเกี่ยวกับผู้ประกอบการจัดหาคู่ในสหราชอาณาจักรทั้งผู้ประกอบการที่เป็นสมาชิก และไม่ได้เป็นสมาชิก ควบคุมอุตสาหกรรมการจัดหาคู่ในสหราชอาณาจักร และพัฒนาระเบียบ ปฏิบัติและคำแนะนำสำหรับผู้ประกอบการที่เป็นสมาชิกของสมาคมเอง คือ Code of Practice for Introduction Agencies⁶⁴

- **สาธารณรัฐเกาหลี** รัฐบาลเกาหลีได้ส่งเสริมและกำกับดูแลธุรกิจจัดหาคู่โดยออก กฎหมายที่มีชื่อว่า Marriage Brokerage Business Management Act 2007 ขึ้นเพื่อสร้าง วัฒนธรรมการสมรสที่ดี ส่งเสริมธุรกิจจัดหาคู่ในทางที่เป็นประโยชน์ คุ้มครองผู้ใช้บริการจัดหาคู่⁶⁵ ป้องกันความเสียหายอันเกิดจากบริการดังกล่าว และเพื่อกำกับดูแลผู้ประกอบการจัดหาคู่ได้อย่างมี ประสิทธิภาพ โดยมีหน่วยงานที่ส่งเสริมและกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ คือ กระทรวง ความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัว (Ministry of Gender Equality and Family)⁶⁶

- **ประเทศไทย** ยังไม่มีการส่งเสริมและการกำกับดูแลจากภาครัฐ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

⁶⁴ Association of British Introduction Agencies, **Guide to Dating and Dating Agencies 2014** [Online], 22 April 2015. Available from: http://www.abia.org.uk/assets/files/home/guide-to-dating-pdf/0/38_home.pdf

⁶⁵ Article 1 (Purpose)

The purpose of this Act is to contribute to building a healthy marriage culture by guiding and promoting the marriage brokerage business on a sound basis as well as by protecting client.

⁶⁶ Hyonmi Chang, Jee-young Han, Kwi Cheon Park and Myung-Sun Jang, **A Study on the Improvement of Marriage Brokers Business Management Act** [Online], 14 May 2016. Available from: <http://www.mogef.go.kr/eng/dev/board/download.jsp?id=eup0200&idx=7071&file=A+Study+on+the+Improve+ment+of+Marriage+Brokers+Business+Management+Act.pdf>

บทที่ 3

หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจจัดหาผู้ให้บริการจัดหาผู้ให้บริการในต่างประเทศ

หลังจากได้ศึกษาความเป็นมาและลักษณะของการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ให้บริการแล้ว ในบทนี้ผู้เขียนจะศึกษาหลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจจัดหาผู้ให้บริการในต่างประเทศ โดยแยกศึกษาเป็น 2 กลุ่ม คือ หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการจัดหาผู้ให้บริการ และหลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ให้บริการ ดังนี้

3.1 หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการจัดหาผู้ให้บริการ

หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการจัดหาผู้ให้บริการ ผู้เขียนได้ศึกษาหลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายใน 3 ประเด็น ได้แก่ การคุ้มครองผู้ใช้บริการในด้านนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญา การคุ้มครองผู้ใช้บริการกรณีได้รับความเสียหายจากการใช้บริการตามบทบัญญัติเรื่องละเมิด และการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.1 การคุ้มครองผู้ใช้บริการในด้านนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญาตามหลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายในต่างประเทศ

ผู้เขียนจะศึกษาใน 2 กรณี คือ กรณีผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญา และกรณีสัญญาให้บริการมีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม โดยรายละเอียดแต่ละกรณี มีดังต่อไปนี้

3.1.1.1 การคุ้มครองผู้ใช้บริการกรณีผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญา

เมื่อผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาให้บริการจัดหาผู้ให้บริการ กล่าวคือ ผู้ให้บริการจัดหาผู้ให้บริการไม่จัดหาสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ใช้บริการต้องการ ผู้ให้บริการอาจเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบ

เพราะเหตุผิดสัญญาได้ ในที่นี้ผู้เขียนจะศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี และหลักกฎหมายสัญญาของประเทศอังกฤษ เพื่อวิเคราะห์ต่อไปว่าหลักกฎหมายที่มีอยู่ของทั้ง 2 ประเทศ สามารถปรับใช้กับกรณีให้ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาให้บริการจัดหาคู่ได้อย่างเพียงพอ เหมาะสม และเป็นธรรมหรือไม่

3.1.1.1.1 ประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี (Civil Act)

(1) การเกิดสัญญาให้บริการจัดหาคู่

ประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีไม่ได้บัญญัติไว้ชัดแจ้งว่าสัญญาเกิดขึ้นเมื่อใด แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในบรรพ 3 ว่าด้วยการเรียกร้อง (Claims) หมวด 2 สัญญา (Chapter II Contract) ลักษณะ 1 บททั่วไป (General Provisions) ลักษณะย่อยที่ 1 การเกิดสัญญา (Formation of Contract) มาตรา 527 ถึงมาตรา 535 ซึ่งกล่าวถึงเรื่องการแสดงเจตนาเสนอและการแสดงเจตนาสนองรับ ทำให้ทราบได้ว่าสัญญาจะเกิดขึ้นเมื่อเจตนาเสนอ (dispatch) ของผู้ทำคำเสนอถูกต้องตรงกับเจตนาสนอง (receipt) ของผู้รับคำเสนอ ทำให้สัญญามีผล (effective) ซึ่งเป็นทฤษฎีที่ยังคงใช้กันทั่วไป¹ ฉะนั้นโดยหลักแล้วตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี สัญญาให้บริการจัดหาคู่จะเกิดขึ้นทันทีเมื่อเจตนาเสนอและเจตนาสนองถูกต้องตรงกัน แต่เนื่องจากกฎหมายที่กำกับดูแลธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 มาตรา 10 ได้กำหนดแบบของสัญญาให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศต้องทำสัญญากับผู้ใช้บริการเป็นลายลักษณ์อักษรหรือในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ส่วนผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศต้องทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น โดยมีข้อสัญญาตามที่กฎหมายกำหนด² ดังนั้น หากคู่สัญญาไม่ได้ทำสัญญาต่อกันเป็นลายลักษณ์อักษรหรือในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ แล้วแต่กรณี สัญญาจะตกเป็นโมฆะเพราะขัดต่อข้อกำหนดของกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของสังคมตามมาตรา 105 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี³

¹ Sung-Ho Park, A Comparative Legal Research on Contract Formation via Electronic Means: Time Lag of Contract Creation in the International Sales Transaction. [Online], 24 October 2016. Available from: http://ktra.ccpshost.com/h_board/download.php?&bbs_id=e12&page=&type=1&doc_num=40&PHPSESSID=814796133474de4ce39531024d422881

² รายละเอียดโปรดดูข้อ 3.2.1

³ Article 105 (Optional Provisions)

(2) ลักษณะของสัญญาให้บริการจัดหาคู่

สัญญาให้บริการจัดหาคู่ไม่มีการบัญญัติเป็นเอกเทศสัญญาในประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี จึงมีปัญหว่าสัญญาดังกล่าวจะเป็นสัญญาตัวแทนหรือไม่ บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีที่คล้ายคลึงกับเรื่องตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยคือบทบัญญัติในบรรพ 3 หมวดที่ 2 ส่วนที่ 11 ว่าด้วยการมอบอำนาจ (Mandate) ซึ่งได้มีการกำหนดนิยามของการมอบอำนาจไว้ในมาตรา 680 มีใจความว่า การมอบอำนาจจะมีผลเมื่อคู่สัญญาได้มอบหมายความรับผิดชอบให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งในการจัดการงาน และคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะทำการดั่งนั้น⁴ นอกจากนี้ ยังมีข้อกำหนดหน้าที่ของผู้รับมอบอำนาจไว้ในมาตรา 683 มีใจความว่า ผู้รับมอบอำนาจต้องรายงานสถานะของการจัดการงานตามที่ได้รับมอบหมายเมื่อผู้มอบอำนาจต้องการ และเมื่อมีการสิ้นสุดการมอบอำนาจ ผู้รับมอบอำนาจต้องจัดทำรายงานฉบับเต็มเกี่ยวกับการทำงานทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการจัดการงานที่ได้รับมอบหมายโดยไม่ชักช้า⁵ และมาตรา 686 ได้กำหนดสิทธิของผู้รับมอบอำนาจในการเรียกร้องค่าจ้างไว้ มีใจความว่า ในกรณีที่ไม่มีข้อตกลงเป็นพิเศษ ผู้รับมอบอำนาจไม่สามารถเรียกร้องค่าจ้างจากผู้มอบอำนาจได้ แต่ถ้ามีการตกลงกันว่าผู้รับมอบอำนาจจะได้รับค่าจ้าง ผู้รับมอบอำนาจไม่สามารถเรียกร้องค่าจ้างได้จนกว่าจะได้ปฏิบัติงานที่ได้รับมอบหมายโดยสมบูรณ์ แต่ถ้าค่าจ้างนั้นได้ถูกบ่งระยะเวลาจ่ายไว้ ผู้รับมอบอำนาจจะเรียกร้องค่าจ้างได้เมื่อหมดระยะเวลาที่บ่งไว้⁶ และในกรณีที่ผู้มอบอำนาจบอกเลิกการมอบอำนาจในขณะที่ผู้รับมอบอำนาจปฏิบัติงานที่ได้รับมอบหมายเพราะเหตุใด ๆ ที่ไม่ได้เกิดจากผู้รับมอบอำนาจ ผู้รับมอบอำนาจมีสิทธิที่จะได้รับค่าจ้างตามส่วนของงานที่เขาได้จัดการไปแล้ว⁶ ซึ่งสัญญา

If the parties to a juristic act have declared an intention which differs from any provisions of Acts or subordinate statutes, which are not concerned with good morals or other social order, such intention shall prevail.

⁴ Article 680 (Definition of Mandate)

A mandate shall become effective when one of the parties has entrusted the other party with the management of affairs and the other party has consented thereto.

⁵ Article 683 (Mandatory's Duty to Report)

A mandatary shall upon demand by the mandator report on the status of the management of the entrusted affairs, and upon the termination of the mandate he shall make a full report on the entire developments with respect to the management of the entrusted affairs without delay.

⁶ Article 686 (Mandatory's Right to Demand Remuneration)

(1) In the absence of a special agreement, a mandatary may not demand remuneration from the mandator.

(2) Where it was agreed that a mandatary is to receive remuneration, he may not demand it until the entrusted affairs have been completely performed: Provided, That if the remuneration has been fixed by periods, he may demand it after the expiration of the period.

ให้บริการจัดหาคู่เป็นสัญญามอบอำนาจหรือสัญญาตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีหรือไม่ ผู้เขียนจะวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4

นอกจากนี้ยังมีปัญหาว่า สัญญาให้บริการจัดหาคู่จะเป็นสัญญาจ้างทำของหรือไม่ ประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีบรรพ 3 หมวดที่ 2 ส่วนที่ 9 ว่าด้วยสัญญาจ้างทำของ (Contract for work) ได้กำหนดคำนิยามของสัญญาจ้างทำของไว้ในมาตรา 664 มีใจความว่า สัญญาจ้างทำของจะมีผลเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะปฏิบัติงานบางอย่างและคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะจ่ายค่าจ้างเพื่อผลสำเร็จของงานนั้น⁷ และได้กำหนดเวลาที่ต้องจ่ายค่าจ้างไว้ในมาตรา 665 (1) มีใจความว่า ค่าจ้างจะต้องจ่ายในเวลาเดียวกันกับการส่งมอบวัตถุของงานที่ทำเสร็จ ถ้าไม่มีการกำหนดให้ส่งมอบวัตถุของงาน จะต้องจ่ายค่าจ้างโดยไม่ล่าช้าหลังจากที่ได้มีการปฏิบัติงานแล้ว⁸ ซึ่งสัญญาให้บริการจัดหาคู่จะเป็นสัญญาจ้างทำของตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีหรือไม่ ผู้เขียนจะวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4

เมื่อสัญญาให้บริการจัดหาคู่เป็นสัญญารูปแบบหนึ่ง จึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี เช่น การแสดงเจตนา ผลของสัญญา การเลิกสัญญา มาใช้บังคับด้วย

(3) การเลิกสัญญาให้บริการจัดหาคู่

ผู้ให้บริการจัดหาคู่ในสาธารณรัฐเกาหลีก็ประสบปัญหาผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาเช่นเดียวกับผู้ให้บริการจัดหาคู่ในประเทศไทย เช่น ผู้หญิงเกาหลีอายุ 40 ปีคนหนึ่งได้สมัครใช้บริการจัดหาคู่ภายใต้ข้อสัญญาที่ว่าเธอมีสิทธิที่จะออกเดท 4 ครั้งภายใน 1 ปี ในอัตราค่าบริการ 270,000 วอน ตลอดระยะเวลาที่เธอใช้บริการทั้ง 4 ครั้งเธอผิดหวังตลอด เพราะบริษัทจัดหาคู่ที่เธอใช้บริการส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่เธอต้องการ ไม่ว่าจะอายุ ระดับการศึกษา และสัญชาติ มาพบเธอทุกครั้ง เมื่อเธอขอเงินค่าบริการคืนก็ถูกปฏิเสธตลอด ใน พ.ศ. 2557 ปัญหา

(3) If a mandate terminates in the course of performance of the entrusted affairs by the mandatary due to any cause not attributable to the mandatary, he is entitled to remuneration in proportion to the affairs already managed by him.

⁷ Article 664 (Definition of Contract for Work)

A contract for work becomes effective when one of the parties has agreed to perform a certain job and the other has agreed to pay remuneration for the result of such work.

⁸ Article 665 (Time to Make Remuneration)

(1) The remuneration shall be made simultaneously with the delivery of the finished object of the work: Provided, That if the delivery of the object of the work is not required, remuneration shall be paid without delay after the work has been performed.

(2) The provisions of Article 656 (2) shall apply mutatis mutandis to the remuneration mentioned in paragraph (1).

ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาที่มีอัตราร้อยละ 25.9 นอกนั้นเป็นปัญหาการเลิกสัญญาร้อยละ 70.7 และปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมร้อยละ 3.4 คดีที่มีการร้องเรียนมากที่สุดคือผู้ให้บริการจัดหาคู่ไม่ เป็นไปตามคุณภาพที่ตกลงกันไว้แต่แรก ให้ข้อมูลสมาชิกที่ส่งมาพบเป็นเท็จ และปฏิเสธหรือ ผัดวันประกันพรุ่งที่จะเลิกสัญญาตามที่ผู้ใช้บริการเรียกร้อง⁹ ผู้เขียนจึงทำการศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับ การเลิกสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีว่าสามารถคุ้มครองความเสียหายของ ผู้ใช้บริการได้เพียงใด

บทบัญญัติว่าด้วยการเลิกสัญญาปรากฏในหมวด 2 ของบรรพ 3 มาตรา 544 ซึ่งมีสาระสำคัญ คือ ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้ของตน คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งอาจ กำหนดระยะเวลาพอสมควรและให้คำบอกกล่าวอย่างไม่มีเงื่อนไขให้ชำระหนี้ และอาจเลิกสัญญาถ้า ไม่มีการชำระหนี้ภายในระยะเวลาดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ถ้าลูกหนี้ได้แจ้งเจตนาของตนล่วงหน้าว่า เขาจะไม่ชำระหนี้ ก็ไม่จำเป็นต้องมีคำบอกกล่าวอย่างไม่มีเงื่อนไขดังกล่าว¹⁰

การไม่ชำระหนี้สามารถแบ่งออกได้เป็นการชำระหนี้ล่าช้า การ ชำระหนี้ที่เป็นพันวิสัย และการชำระหนี้ไม่สมบูรณ์ ซึ่งแต่ละกรณีมีองค์ประกอบดังนี้¹¹

1. องค์ประกอบของการชำระหนี้ล่าช้า มีดังต่อไปนี้
- ก. ณ เวลาที่หนี้ถึงกำหนดชำระ การชำระหนี้สามารถกระทำได้

(หรือไม่พันวิสัย)

- ข. ไม่มีการชำระหนี้เกิดขึ้น
- ค. การไม่ชำระหนี้เกิดจากความผิดของผู้ผิดสัญญา และ

ง. การผิดสัญญานั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2. องค์ประกอบของการผิดสัญญา กรณีการชำระหนี้เป็นพันวิสัย

มีดังต่อไปนี้

⁹ Robin Koo, **Warning Issued on Matchmaking Services in Seoul** [Online], 4 June 2016, Available from: <http://koreabizwire.com/warning-issued-on-matchmaking-services-in-seoul/8116>

¹⁰ Article 544 (Delay of Performance and Rescission)

If one of the parties does not perform his obligation, the other party may fix a reasonable period and give peremptory notice demanding its performance, and may rescind the contract, if no performance is effected within such period: Provided, That if the obligor declares in advance his intention that he will not effect such performance, no peremptory notice shall be required.

¹¹ Jonghyu Jeong, **Contract Law Reform in Korea: Standardization and Diversity** [Online], 28 September 2015, Available from: http://sydney.edu.au/law/caplus/docs_pdfs/Jeong_Contract_Law_Reform_in_Korea.pdf

- สิทธิเรียกร้อง
- ก. การพ้นวิสัยในการปฏิบัติการชำระหนี้ เกิดขึ้นหลังจากมีการใช้
- ข. การพ้นวิสัยในการปฏิบัติการชำระหนี้ เกิดจากความผิดของผู้
- ผิดสัญญา และ
- ค. การผิดสัญญานั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย
3. องค์ประกอบของการผิดสัญญา กรณีการชำระหนี้ไม่สมบูรณ์
- มีดังต่อไปนี้

- ก. การชำระหนี้ได้กระทำเรียบร้อยแล้ว
- ข. การชำระหนี้ยังไม่สมบูรณ์
- ค. การชำระหนี้ไม่สมบูรณ์นั้นเกิดจากความผิดของผู้ผิดสัญญา
- ง. การผิดสัญญานั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หากผู้ให้บริการจัดหาคู่ไม่ชำระหนี้ตามกำหนดระยะเวลา คือ ไม่จัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ใช้บริการต้องการมาพบผู้ใช้บริการภายในเวลาที่กำหนดโดยเป็นความผิดของผู้ให้บริการ หรือผู้ให้บริการชำระหนี้โดยส่งสมาชิกมาพบผู้ใช้บริการแล้ว แต่การชำระหนี้ไม่สมบูรณ์เพราะสมาชิกคนดังกล่าวมีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ใช้บริการต้องการ ตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี มาตรา 390¹² ผู้ใช้บริการอาจเรียกร้องความเสียหายจากผู้ให้บริการได้ อย่างไรก็ตาม กรณีที่ผู้ให้บริการไม่ได้จัดหาคู่ให้ผู้ใช้บริการตามกำหนดระยะเวลาและตามคุณลักษณะที่ผู้ใช้บริการต้องการโดยไม่ใช่เพราะความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการ เช่น ผู้ให้บริการเลื่อนนัดหรือเปลี่ยนคุณลักษณะของสมาชิกที่ต้องการพบอย่างกะทันหัน ผู้ใช้บริการก็ไม่อาจเรียกร้องความเสียหายใด ๆ จากผู้ให้บริการได้

จากบทบัญญัติเรื่องการบอกเลิกสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี มาตรา 544 ถ้าผู้ให้บริการไม่ส่งสมาชิกมาพบผู้ใช้บริการ ผู้ใช้บริการต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควรแล้วบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการส่งสมาชิกมาพบผู้ใช้บริการภายในระยะเวลาดังกล่าวนั้น ถ้าผู้ให้บริการยังไม่ส่งสมาชิกมาพบภายในระยะเวลาดังกล่าวอีกจึงจะเป็นการผิดสัญญาอันจะทำให้ผู้ใช้บริการบอกเลิกสัญญาได้ แต่ถ้าผู้ให้บริการแจ้งผู้ใช้บริการล่วงหน้าว่าจะไม่ส่งสมาชิกมาพบผู้ใช้บริการสามารถเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการส่งสมาชิกมาพบภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยผลของการเลิกสัญญาเป็นไปตามมาตรา 548 คือ ถ้าคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่าย

¹²Article 390 (Non-performance of Obligations and Compensation for Damages)

If an obligor fails to effect performance in accordance with the tenor and purport of the obligation, the obligee may claim damages: Provided, That this shall not apply to cases where performance has become impossible and where this is not due to the obligor's intention or negligence.

หนึ่งบอกเลิกสัญญา แต่ฝ่ายต่างมีความรับผิดชอบที่จะต้องให้อีกฝ่ายหนึ่งกลับสู่สถานะเริ่มต้น โดยสิทธิของบุคคลที่สามจะไม่ถูกกระทบด้วยเหตุของการบอกเลิกสัญญานี้ และต้องมีการจ่ายดอกเบี้ยสำหรับเงินใด ๆ ที่ต้องจ่ายคืนนับจากวันที่ได้รับเงินดังกล่าวไว้¹³ ซึ่งการเลิกสัญญาตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีดังกล่าวจะคุ้มครองหรือเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการหรือไม่ เพียงใด ผู้เขียนจะวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4

3.1.1.1.2 หลักกฎหมายสัญญาของประเทศอังกฤษ

(1) การเกิดสัญญาให้บริการจัดหา

การเกิดสัญญาในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์มิได้ยึดถือเจตนาเสนอและเจตนาสนองถูกต้องตรงกันของคู่สัญญาแต่อย่างเดียว แต่ยังยึดถือ “ทฤษฎีการต่อรองแลกเปลี่ยนประโยชน์ตอบแทน” (Bargain Theory) ซึ่งปรากฏออกมาเป็นหลักกฎหมายเรื่องสิ่งตอบแทน (consideration) อันเป็นหลักที่มีสาระสำคัญว่าคู่สัญญาฝ่ายที่ประสงค์จะบังคับคำสัญญาของอีกฝ่ายหนึ่งจะต้องให้สิ่งตอบแทนแก่อีกฝ่ายหนึ่งเป็นการแลกเปลี่ยนกับคำสัญญาที่อีกฝ่ายหนึ่งให้ไว้แก่ตน ทั้งนี้สิ่งตอบแทนที่ให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งไม่จำเป็นต้องเท่าเทียมกัน สัญญาที่ไม่มีสิ่งตอบแทนจากฝ่ายที่ประสงค์จะบังคับสัญญาย่อมไม่สามารถฟ้องร้องบังคับกันได้

ในคดี Dunlop v. Selfridge [1915] UKHL 1 (26 April 1915) ศาลได้ให้นิยามของสิ่งตอบแทน (consideration) ว่าเป็น “ราคา” (Price) ซึ่งฝ่ายที่รับคำสัญญาชำระให้แก่ฝ่ายที่ให้คำสัญญา ทั้งนี้ ฝ่ายที่รับคำสัญญาต้องชำระ “ราคา” โดยการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำใดการหนึ่งหรือสัญญาว่าจะกระทำหรือจะงดเว้นการกระทำ จะเห็นได้ว่าสิ่งตอบแทนมี 4 รูปแบบ คือ (1) การกระทำ (2) การงดเว้นการกระทำ (3) การสัญญาว่าจะกระทำ และ (4) การสัญญาว่าจะงดเว้นการกระทำ สิ่งตอบแทนในสองรูปแบบแรกนั้นเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นในขณะที่มีการให้คำสัญญา กล่าวคือ ฝ่ายที่ประสงค์จะบังคับคำสัญญาได้กระทำหรืองดเว้นการกระทำตั้งแต่นั้นมาสัญญา จึงเรียกสิ่งตอบแทนในสองรูปแบบแรกว่า “สิ่งตอบแทนที่ได้ดำเนินการแล้ว” (Executed Consideration) ส่วนสิ่งตอบแทนในสองรูปแบบหลังนั้นเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่ทำสัญญา เนื่องจากฝ่ายที่ประสงค์จะบังคับคำสัญญาให้คำสัญญาว่าจะกระทำ

¹³ Article 548 (Effect of Rescission and Restitutio in Integrum)

(1) If one of the parties has rescinded the contract, each party shall be liable to restore his other party to his original position: Provided, That the rights of third persons shall not be prejudiced thereby.

(2) Interest shall be paid upon any money to be repaid in the case mentioned in the preceding paragraph as from the day on which such money has been received.

การ จึงเรียกสิ่งตอบแทนในกรณีนี้ว่า “สิ่งตอบแทนที่จะดำเนินการ” (Executory Consideration) เช่น ก. ว่าจ้าง ข. สร้างสระว่ายน้ำโดยชำระค่าจ้างให้ ข. ในวันทำสัญญาและ ข. ตกลงจะเริ่มงานก่อสร้างในอีกหนึ่งสัปดาห์ ก็ถือได้ว่าสิ่งตอบแทนของ ก. ที่ให้แก่ ข. (การให้เงินค่าก่อสร้างแก่ ข.) เป็น “สิ่งตอบแทนที่ได้ดำเนินการแล้ว” และสิ่งตอบแทนของ ข. ที่ให้แก่ ก. (สัญญาว่าจะสร้างสระว่ายน้ำ) เป็น “สิ่งตอบแทนที่จะดำเนินการ”¹⁴

ในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ เมื่อผู้ใช้บริการได้เข้าทำสัญญาโดยชำระค่าบริการในวันทำสัญญา คือ มีการให้สิ่งตอบแทนที่จะดำเนินการ (Executory Consideration) และผู้ให้บริการตกลงจะให้บริการจัดหาคู่ สัญญาดังกล่าวจึงบังคับกันได้ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

(2) ลักษณะของสัญญาให้บริการจัดหาคู่

เมื่อสัญญาให้บริการจัดหาคู่เกิดขึ้นแล้ว มีปัญหาว่าสัญญาดังกล่าวเป็นสัญญาจ้างทำของหรือไม่ จากการศึกษาหลักกฎหมายสัญญาจ้างทำของของอังกฤษพบว่า ลักษณะของสัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่มีข้อสัญญากำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ในการทำงาน เช่น สภาพการทำงาน ค่าตอบแทน โดยผู้รับจ้างไม่ได้เป็นลูกจ้างของผู้ว่าจ้าง แต่เป็นผู้รับจ้างอิสระ (independent contractor) ของผู้ว่าจ้าง ซึ่งผู้รับจ้างอิสระ หมายถึง บุคคลที่ตกลงกระทำการหรือจัดให้มีการบริการแก่บุคคลอื่นโดยมีค่าตอบแทนตาม contract for service ซึ่งลักษณะสัญญาเป็นงานของบุคคลที่ทำอาชีพอิสระ เป็นนายตัวเอง ไม่เป็นลูกจ้างใคร¹⁵ หรือผู้ที่ตกลงทำชิ้นงานตามแบบแผนวิธีการของตนเอง มีอำนาจควบคุมรายละเอียดของการทำงานเอง โดยปราศจากการควบคุมการทำงานทางกายภาพจากผู้ว่าจ้างยกเว้นการควบคุมผลลัพธ์ของงาน เช่น คดี Whittaker v MPNI (Ministry of Pensions & National Insurance) ([1967] 1 QB 156) สุภาพสตรีชื่อ Whittaker เป็นนักแสดงกายกรรมซึ่งอยู่ภายใต้สัญญาของคณะละครสัตว์เป็นเวลา 2 เดือน เธอช่วยผู้จัดการในการจัดที่นั่งผู้ชมภายในโรงละครสัตว์ ในวันหนึ่ง ๆ เธอต้องเตรียมตัวเองเป็นเวลาครึ่งวัน เช่น แต่งหน้า แต่งกาย และอื่น ๆ ทำนองเดียวกัน ส่วนระยะเวลาที่เหลือเธอจะทำงานในโรงละครสัตว์และทำการแสดง ครั้งหนึ่งในระหว่างทำการแสดง เธอได้รับบาดเจ็บและแขนหัก เธอต้องการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากประกันสุขภาพแห่งชาติแต่รัฐมนตรีปฏิเสธ เพราะว่าสัญญาที่เธอทำกับโรงละครสัตว์มีลักษณะเป็น contract for service หรือเป็น independent contractor คณะ

¹⁴ พินัย ฌ นคร, หลักกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งตอบแทน [ออนไลน์], 13 เมษายน 2558. แหล่งที่มา <http://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/Ex.40701-6.pdf>

¹⁵ Gwyneth Pitt, Employment Law, 3rd Edition, (London : Sweet & Maxwell), 1997, p.62.

ละครสัตว์ไม่มีอำนาจควบคุมระหว่างที่เธอแสดง เธอไม่ได้เป็นลูกจ้างจึงไม่มีสิทธิเรียกร้องผลประโยชน์นี้ได้ หรือกรณีที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือเข้าทำสัญญากับผู้ขนส่งเพื่อบรรทุกขนถ่ายสินค้าขึ้นหรือลงจากเรือ ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือถือเป็นผู้รับจ้างอิสระ เนื่องจากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือไม่ต้องรับคำสั่งในการปฏิบัติงานจากผู้ขนส่งแต่อย่างใด เพียงแต่ผู้ขนส่งบอกกล่าวหรือแจ้งงานที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือต้องทำเท่านั้นซึ่งงานดังกล่าวถือเป็นผลสำเร็จของสัญญา ส่วนวิธีการปฏิบัติในการขนถ่ายสินค้าขึ้นหรือลงเรือผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือต้องกำหนดเองทั้งสิ้น¹⁶ ทั้งนี้ สัญญาให้บริการจัดหาคู่จะเป็นสัญญาจ้างทำของตลัทธิกฎหมายอังกฤษหรือไม่ ผู้เขียนจะวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4

มีปัญหาว่าสัญญาให้บริการจัดหาคู่เป็นสัญญาตัวแทนหรือไม่ จากการศึกษาหลักกฎหมายสัญญาตัวแทนของอังกฤษ ตัวแทน (Agency) เป็นความสัมพันธ์ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของความไว้วางใจ (fiduciary) ที่เกิดขึ้นระหว่างบุคคล 2 คน โดยบุคคลหนึ่งได้ให้ความยินยอม (consent) ไม่ว่าจะโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายให้บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำการแทนตน เพื่อให้เกิดความสัมพันธ์กับบุคคลภายนอก และบุคคลอีกคนหนึ่งนั้นได้แสดงความยินยอมในการเข้าทำการแทนเช่นเดียวกัน บุคคลที่ถูกทำการแทน เรียกว่า “ตัวการ” ส่วนบุคคลผู้ทำการแทน เรียกว่า “ตัวแทน” บุคคลอื่นนอกเหนือจากตัวการและตัวแทน เรียกว่า “บุคคลภายนอก” ในแง่ของการกระทำที่ตัวการได้ยอมรับโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายว่าตัวแทนมีอำนาจที่จะกระทำในนามตัวการ ตัวแทนถือว่ามีอำนาจ (authority) ที่จะกระทำ และอำนาจนี้ก่อให้เกิดอำนาจ (power) ที่จะทำให้เกิดความสัมพันธ์ระหว่างตัวการกับบุคคลภายนอกมีผล¹⁷

ในความเป็นจริงตัวแทนส่วนใหญ่จะเกิดขึ้นโดยชัดแจ้ง ซึ่งเป็นความตกลงตามสัญญาระหว่างตัวแทนกับตัวการ ทั้งนี้ ความตกลงระหว่างตัวการกับตัวแทนอาจตกลงกันโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ อย่างไรก็ตาม ในคดี Yasuda Fire and Marine Insurance Company Europe Ltd v. Orion Marine Insurance Underwriters Ltd ([1995] QB 174) ศาลได้ตัดสินว่า แม้ว่าในธุรกรรมทางพาณิชย์สมัยใหม่ ตัวแทนเกือบทั้งหมดจะถูกพบตามสัญญาระหว่างตัวการกับตัวแทน แต่ก็ไม่มี ความจำเป็นที่สัญญาจะต้องปรากฏ เป็นการเพียงพอแล้วถ้ามีความยินยอมของตัวการต่อการใช้อำนาจของตัวแทน และตัวการได้ยอมรับการใช้อำนาจดังกล่าวของ

¹⁶ ญัตติ เจือทอง, “สิทธิของผู้ขนส่งตามสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการรับขนของทางทะเล : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายอังกฤษและกฎหมายสหรัฐอเมริกา,” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547, หน้า 165-168.

¹⁷ F.M.B. Reynolds, *Bowstead and Reynolds on Agency*, 6th Edition, (London : Sweet & Maxwell), 1996, p.1.

ตัวแทนในนามของตัวการ¹⁸ จากคำพิพากษาดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ตัวแทนจะเกิดขึ้นได้ ต้องมีบุคคลหนึ่งให้ความยินยอมให้บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำการแทนตนในนามของตนต่อบุคคลภายนอก และบุคคลอีกคนหนึ่งนั้นได้ใช้อำนาจตามที่ได้รับมาเช่นนั้น

นอกจากนี้ ยังมีนักกฎหมายชาวอังกฤษได้ให้นิยามของตัวแทนไว้ เช่น Richard Stone กล่าวว่า ตัวแทนคือความสัมพันธ์ทางกฎหมายที่บุคคลหนึ่งเรียกว่า “ตัวแทน” ได้กระทำการในนามของบุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า “ตัวการ” โดยการเกิดขึ้นของความสัมพันธ์ระหว่างตัวการตัวแทนถือเป็นเหตุการณ์ทางกฎหมายที่คู่สัญญาไม่จำเป็นต้องแสดงเจตนาต่อกันอย่างชัดแจ้ง เพื่อให้ความสัมพันธ์เรื่องตัวแทนเกิดขึ้น หรือ Gerald Henry Louis Fridman กล่าวว่า ตัวแทนคือความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างบุคคล 2 คน คือ บุคคลหนึ่งเรียกว่า “ตัวแทน” เข้าทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า “ตัวการ” ในการทำงานที่จะก่อให้เกิดผลทางกฎหมายต่อบุคคลภายนอก โดยการเข้าทำนิติกรรมสัญญา หรือการใช้อำนาจในการจัดการทรัพย์สินของตัวการ

จากหลักกฎหมายตัวแทนของอังกฤษและนิยามของตัวแทนที่นักกฎหมายอังกฤษได้ให้นิยามไว้ ทำให้เห็นว่า แนวคิดเรื่องตัวแทน เป็นความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล 2 คน ที่เกิดจากความตกลงยินยอมของคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายในการเข้าทำการแทน โดยกิจการที่ให้มีการทำการแทนกันนั้นต้องเป็นการทำแทนกันเพื่อให้เกิดผลทางกฎหมาย หากไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายต่อตัวการ เช่น การใช้ให้ไปร่วมงานแต่งงานแทน หรือการส่งเอกสาร ไม่ถือเป็นเรื่องตัวแทนในกฎหมายตัวแทน¹⁹ ทั้งนี้ สัญญาให้บริการจัดหาคู่จะเป็นสัญญาตัวแทนตามหลักกฎหมายอังกฤษหรือไม่ ผู้เขียนจะวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4

เมื่อสัญญาให้บริการจัดหาคู่มีลักษณะเป็นสัญญาอย่างหนึ่ง จึงต้องนำหลักกฎหมายสัญญาเรื่องต่าง ๆ เช่น การผิดสัญญา การเลิกสัญญา มาปรับใช้ด้วย

(3) การเลิกสัญญาให้บริการจัดหาคู่

ตามหลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาของอังกฤษ การผิดสัญญา หมายถึง การไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในสัญญา หรือแม้ไม่มีการตกลงกันในสัญญา หาก

¹⁸ Nicholas Ryder, Margaret Griffiths and Lachmi Singh, Commercial Law Principles and Policy, (Cambridge : Cambridge University Press), 2012, p.6.

¹⁹ Richard Stone, Law of Agency, (London: Cavendish Publishing, 1996), p.4 และ G.H.L. Fridman, The Law of Agency, 3rd ed. (London: Sweet & Maxwell, 1971), p.8 อ้างถึงใน ญฐิกานต์ เหลืองสุภาพรกุล, “ความรับผิดของตัวการในการกระทำละเมิดของตัวแทน: ศึกษากรณีการเกิดสัญญาตัวแทน,” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิตศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548, หน้า 25-26.

เป็นทางปฏิบัติที่สัญญาประเภทนั้น ๆ มักปฏิบัติมาโดยตลอด ศาลจะถือว่าทางปฏิบัติเหล่านั้นเป็นข้อสัญญาโดยปริยาย²⁰

ในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ เงื่อนไขที่สำคัญในการให้บริการ คือ ผู้ให้บริการจะจัดหาสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ใช้บริการกำหนดมาพบกับผู้ใช้บริการ แม้เงื่อนไขนี้จะไม่ปรากฏเป็นลายลักษณ์อักษรในสัญญาให้บริการ แต่การที่ผู้ใช้บริการมาสมัครใช้บริการจัดหาคู่ ผู้ใช้บริการก็ต้องการพบคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ต้องการอยู่แล้ว เงื่อนไขเหล่านี้จึงเป็นข้อสัญญาโดยปริยายในสัญญาให้บริการจัดหาคู่

เมื่อบุคคลไม่ปฏิบัติตามสัญญาในส่วนที่ต้องปฏิบัติ บุคคลนั้นจะอยู่ในสถานะผิดสัญญา การผิดสัญญาจะก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายเสมอ ไม่ว่าจะเป็นการผิดสัญญาเพียงเล็กน้อยหรือการผิดสัญญาอย่างร้ายแรง ซึ่งการผิดสัญญาอย่างร้ายแรงคือการผิดนัดชำระหนี้ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ (breach of primary obligation) อันมักจะปรากฏในรูปของเงื่อนไข²¹ ดังนั้น ในการให้บริการจัดหาคู่ ถ้าผู้ให้บริการไม่จัดหาสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ใช้บริการกำหนดมาพบกับผู้ใช้บริการ ก็มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหาย

ผลของการผิดสัญญา คือ คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้ผิดสัญญามีสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

ก. สิทธิที่จะยืนยันให้สัญญามีผลต่อไป (Right to affirm the contract) กล่าวคือ คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้ผิดสัญญามีสิทธิเลือกที่จะให้สัญญานั้นดำรงอยู่ หากสถานการณ์ดังกล่าวปรับใช้กับสัญญาซื้อขาย ผู้ขายจะยังคงมีความรับผิดชอบในการส่งมอบสินค้าตามสัญญา ส่วนผู้ซื้อก็ยังคงมีความรับผิดชอบในการรับมอบสินค้าและชำระราคา คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายยังคงไว้ซึ่งสิทธิของตนที่จะฟ้องบังคับตามสัญญาได้

อย่างไรก็ดี ในคดี Hounslow Borough Council v Twickenham Garden Developments Ltd. ([1970] 3 WLR 538) ศาลได้ตัดสินว่ากรณีคู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ผิดสัญญาเลือกที่จะยืนยันให้สัญญามีผลต่อไป นอกจากคู่สัญญาจะต้องแสดงให้เห็นว่าตนมีผลประโยชน์ตามกฎหมายในการทำให้สัญญาสมบูรณ์แล้ว สัญญาจะต้องสามารถสมบูรณ์โดยปราศจากความร่วมมือของคู่สัญญาอีกฝ่ายได้ด้วย²²

²⁰ กฤษฏากร ว่องวุฒิภูถ, “หลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาตามมาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา,” วิทยานิติปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553, หน้า 10.

²¹ Paul Richards. *Law of Contract*, 9th Edition, (Essex : Pearson Education Limited), 2009, p.347.

²² *Ibid.* p.354.

ข. สิทธิที่จะเลิกสัญญา (Right to treat the contract as discharged) คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้ผิดสัญญาอาจเลือกใช้สิทธิเลิกสัญญาได้ เมื่อมีการผิดสัญญาที่ร้ายแรงเพียงพอ เช่น การผิดเงื่อนไขของสัญญา (a breach of condition) การปฏิเสธการชำระหนี้ (repudiation) ผลของการใช้สิทธิเลิกสัญญา คือ คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายจะหลุดพ้นจากการปฏิบัติการชำระหนี้ที่คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต้องชำระให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งนับแต่วันเลิกสัญญา อย่างไรก็ตาม หนี้ลำดับรอง (secondary obligation) ที่คู่สัญญาฝ่ายที่ผิดสัญญาต้องชำระเพื่อความเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้นต่อฝ่ายที่ไม่ได้ผิดสัญญาจะมีผลทันที โดยคู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้ผิดสัญญาอาจได้รับการเยียวยาความเสียหายที่ครอบคลุมทั้งความเสียหายในอดีตและความเสียหายในอนาคต และแม้ว่าสัญญาจะถูกบอกเลิกแล้ว สัญญานั้นก็จะถูกนำมาพิจารณาในการประเมินความเสียหายในอนาคตด้วย²³

ถ้าคู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้ผิดสัญญาเลือกที่จะยืนยันให้สัญญามีผลต่อไป หรือเลือกที่จะหลุดพ้นความรับผิดจากสัญญา จะไม่สามารถถอนการเลือกดังกล่าวได้ ในคดี Panchaud Freres SA v Etablissements General Grain Co. ([1970] 1 Lloyd's Rep 53) ศาลได้ตัดสินว่าการยืนยันให้สัญญามีผลต่อไปเป็นการสละสิทธิ์ชนิดหนึ่งซึ่งก่อให้เกิดการปิดปากคู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้ผิดสัญญาจากการเปลี่ยนแปลงการเลือก²⁴

เมื่อผู้ให้บริการจัดหาคู่ผิดสัญญา ผู้ใช้บริการมีสิทธิยืนยันที่จะให้สัญญามีผลต่อไป หรือสิทธิที่จะเลิกสัญญาก็ได้ แต่ผู้เขียนเห็นว่าผู้ให้บริการไม่อาจใช้สิทธิยืนยันที่จะให้สัญญามีผลต่อไปได้ เนื่องจากการใช้สิทธินี้ ผู้ให้บริการจะต้องแสดงให้เห็นว่าตนมีผลประโยชน์ตามกฎหมายในการทำให้สัญญาสมบูรณ์ และสัญญาจะต้องสามารถสมบูรณ์โดยปราศจากความร่วมมือของผู้ให้บริการได้ด้วย ซึ่งลักษณะของสัญญาให้บริการจัดหาคู่ สัญญาไม่อาจสมบูรณ์ได้โดยปราศจากความร่วมมือของผู้ให้บริการคือการจัดหาและคัดกรองสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ให้บริการต้องการมาพบผู้ให้บริการ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า เมื่อผู้ให้บริการจัดหาคู่ผิดสัญญา ผู้ใช้บริการมีสิทธิเลือกที่จะเลิกสัญญาได้เพียงประการเดียวเท่านั้น

และเมื่อผู้ให้บริการเลือกที่จะเลิกสัญญาแล้ว ทั้งผู้ให้บริการและผู้ให้บริการจะหลุดพ้นจากการปฏิบัติการชำระหนี้ที่แต่ละฝ่ายต้องชำระให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งนับแต่วันเลิกสัญญา แต่ผู้ให้บริการยังต้องชำระค่าเสียหายใด ๆ ที่เกิดขึ้นต่อผู้ให้บริการ และผู้ให้บริการไม่อาจถอนการเลือกใช้สิทธิเลิกสัญญาดังกล่าวได้

²³Marnah Suff. Essential Contract Law, London : Cavendish Publishing Limited, 1995, pp. 129-131

²⁴Paul Richards. Law of Contract, 9th Edition, (Essex: Pearson Education Limited), 2009, p.354.

การไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญาที่จะก่อให้เกิดสิทธิเลิกสัญญา ข้อสัญญานั้นจะต้องเป็นสาระสำคัญของสัญญา (condition) เช่น กรณีที่กำหนดระยะเวลาชำระหนี้ เป็นสาระสำคัญของสัญญา โดยเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องเตือนและกำหนดระยะเวลาให้ลูกหนี้ชำระหนี้อีกครั้งหนึ่ง หรือกรณีที่ระยะเวลาการชำระหนี้ไม่เป็นสาระสำคัญก็ตามแต่เจ้าหนี้ได้แจ้งให้ลูกหนี้ชำระถูกต้องแล้ว ลูกหนี้ยังคงเพิกเฉยอยู่ เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิเลิกสัญญาได้ หรือในการขายสินค้าตามคำพรรณนา ในกรณีที่ผู้ขายส่งมอบสินค้าไม่ตรงตามคำพรรณนา ผู้ซื้อย่อมมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ยอมรับสินค้าและบอกเลิกสัญญาซื้อขายตามคำพรรณนาได้ รวมทั้งเรียกค่าเสียหายจากการผิดสัญญาได้ด้วย²⁵ แต่ถ้าข้อสัญญานั้นไม่ใช่สาระสำคัญของสัญญา (warranty) เช่น กำหนดระยะเวลาชำระหนี้ไม่ใช่สาระสำคัญของสัญญา เจ้าหนี้จะเลิกสัญญาไม่ได้ คงมีแต่สิทธิเรียกค่าเสียหาย แต่บางสถานการณ์ที่เห็นได้ว่าแม้จะมีการบอกกล่าวกำหนดระยะเวลาพอสมควรให้ลูกหนี้ชำระหนี้เสียก่อน ลูกหนี้ก็จะไม่ชำระหนี้หรือไม่สามารถชำระหนี้ได้อยู่ดี เช่น กรณีลูกหนี้ปฏิเสธอย่างชัดเจนว่าจะไม่ชำระหนี้ หรือมีพฤติการณ์ที่แสดงให้เห็นว่าลูกหนี้มีเจตนาที่จะไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องตามสัญญาอย่างแน่นอน เจ้าหนี้มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันที²⁶ ตัวอย่างคดี Forslind v. Bechely Crundall ([1922] SC (HL) 173) ผู้พิพากษา Lord Shaw of Dunfermline ได้กล่าวว่า ถ้า A คู่สัญญากระทำการไปในทางเพิกเฉยหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่กำหนดในสัญญา B คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิที่จะกล่าวว่า “สิทธิของฉันทตามสัญญานี้กำลังถูกเพิกเฉยโดยสิ้นเชิง และผลประโยชน์ของฉันทอาจได้รับความเสียหายจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญาของ A และโดยขอบเขตพื้นฐานดังกล่าวฉันทขอประกาศว่า เขาปฏิบัติต่อฉันทราวกับไม่มีสัญญาผูกมัดตัวเขา” ด้วยเหตุนี้บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าวจึงมีสิทธิที่จะพูดว่า “การไม่ปฏิบัติตามสัญญานี้ต้องนำไปสู่จุดจบ ความพยายามของฉันทนั้นไม่ได้ผล และฉันทขอประกาศว่าคุณได้ทำลายความสัมพันธ์ตามสัญญากับฉันท” และผู้พิพากษา Viscount Finlay ได้วางหลักว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งทำให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมีเหตุผลที่จะสรุปได้ว่าเขาไม่มีเจตนาที่จะปฏิบัติตามสัญญาไม่ว่าจะโดยถ้อยคำที่ชัดเจนหรือโดยการกระทำ การกระทำดังกล่าว จะทำให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิที่จะเลิกสัญญา”

หรือคดี *Maredelanto Compania Naviera SA v. Bergbau-Handel GmbH* ([1970] EWCA Civ 4) ข้อเท็จจริงมีอยู่ว่า เรือ *The Mihalis Angelos* ถูก

²⁵ พิษณุภา สันติธรรักษ์, ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการซื้อสินค้าตามคำพรรณนา: ศึกษาเฉพาะกรณีโฆษณาและฉลากตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 [ออนไลน์], 9 ตุลาคม 2559. แหล่งที่มา <http://libdoc.dpu.ac.th/mtext/article/487026.pdf>

²⁶ พรนิภา อินทรเชียรศิริ, “ปัญหาในการเลิกสัญญา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 94-177 และ Martin Fischer, “Remedies for Anticipatory Breach of Contract,” (Master of Laws Thesis, University of Cape Town, 2015), p. 9.

กำหนดให้ล่องไปยังเมืองไฮฟอง (Haiphong) สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม และบรรทุกของเพื่อไปส่งที่ยุโรป ในสัญญาเช่าเหมาเรือลงวันที่ 25 พฤษภาคม ค.ศ. 1965 เจ้าของเรือระบุว่าเรือ “คาดว่าพร้อมที่จะบรรทุกของตามสัญญานี้ประมาณวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1965” นอกจากนี้ สัญญาเช่าเหมาเรือยังมีข้อกำหนดในการเลิกสัญญาด้วยว่า “ถ้าเรือไม่พร้อมที่จะบรรทุกของในวันที่หรือก่อนวันที่ 20 กรกฎาคม ค.ศ. 1965 ผู้เช่าเหมาเรือมีสิทธิที่จะเลิกสัญญานี้ สิทธิดังกล่าวจะถูกแจ้งอย่างน้อย 48 ชั่วโมงก่อนเวลาที่คาดว่าจะมาถึงที่ท่าขนถ่ายสินค้า”

วันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 1965 เรืออยู่ที่ฮ่องกงและยังคงขนถ่ายสินค้าลงจากการเดินทางครั้งก่อน โดยทางกายภาพแล้วจึงไม่อาจเป็นไปได้ที่เรือจะขนถ่ายสินค้าเสร็จและมาถึงเมืองไฮฟองในวันที่ 20 กรกฎาคม ผู้เช่าเหมาเรือจึงส่งคำบอกเลิกสัญญา เจ้าของเรือถือว่ากรณีนี้เป็นการปฏิเสธสัญญาและเรียกร้องค่าเสียหาย ในการพิจารณามีประเด็นที่ศาลพิจารณาอยู่ 3 ประเด็น คือ

ประเด็นแรก คือข้อสัญญาที่กล่าวถึงความพร้อมในการบรรทุกของที่คาดว่าจะทำได้ เป็น condition ของเจ้าของเรือซึ่งจะถูกพิจารณาว่าผิดสัญญาและก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้เช่าเหมาเรือในการบอกเลิกสัญญาหรือไม่ ซึ่งศาลได้วินิจฉัยว่าเป็น condition ของสัญญา เมื่อในทางกายภาพไม่อาจคาดหมายได้ว่าเรือจะมีความพร้อมที่จะขนถ่ายสินค้าที่เมืองไฮฟองในวันที่ 20 กรกฎาคมได้ เจ้าของเรือย่อมผิดสัญญาอย่างแน่นอน ผู้เช่าเหมาเรือจึงบอกเลิกสัญญาได้ทันที

ประเด็นที่สอง คือกรณีที่ผู้เช่าเหมาเรือปฏิเสธสัญญาโดยการบอกเลิกสัญญาในวันที่ 17 กรกฎาคม 3 วันก่อนวันที่กำหนดในสัญญาคือวันที่ 20 กรกฎาคม ผู้พิพากษา Lord Denning มีความเห็นว่าผู้เช่าเหมาเรือไม่สามารถปฏิเสธสัญญาโดยการบอกเลิกสัญญาในวันที่ 17 กรกฎาคม แต่ผู้พิพากษา Edmund Davies และผู้พิพากษา Megaw เห็นว่าผู้เช่าเหมาเรือสามารถบอกเลิกสัญญาในวันที่ 17 กรกฎาคมได้

ประเด็นที่สาม คือความเสียหายที่เจ้าของเรือได้รับบนสมมติฐานของการเลิกสัญญาของผู้เช่าเหมาเรือก่อนถึงกำหนด ศาลวินิจฉัยว่าเจ้าของเรือไม่ได้รับความเสียหายใด ๆ เพราะสัญญาถูกยกเลิกตามกฎหมายในวันที่ 20 กรกฎาคม ซึ่งเป็นระยะเวลา 3 วันหลังจากวันที่ได้รับการปฏิเสธสัญญา

หรือคดี Bunge Corp v. Tradax Export SA ([1981] UKHL 11) ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า บริษัท Bunge พ้องบริษัท Tradax เพื่อการเลิกสัญญาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในการจัดหาถั่วลิสง 15,000 ตันให้แก่บริษัท Bunge โดยให้คำบอกกล่าว 4 วันหลังจากบรรทุกของลงเรือ ถั่วลิสงถูกบรรทุกไป 3 ลำเรือในนามบริษัท Tradax และอีก 1 ลำเรือในนามบริษัท Bunge จากท่าเรือในอ่าวเม็กซิโกในช่วงเดือนมิถุนายน ค.ศ. 1975 สัญญาข้อ 7 ระบุว่าบริษัท Bunge จะแจ้งถึงความพร้อมของเรือเพื่อบรรทุกของอย่างน้อย 15 วัน (ตามสัญญาคือวันที่ 13

มิถุนายน) แต่บริษัท Bunge แจ้งวันที่ 17 มิถุนายน บริษัท Tradax ได้แย้งว่าบริษัท Bunge ผิดสัญญาและบอกเลิกสัญญาพร้อมเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหายสำหรับความต่างระหว่างราคาากากถั่วลิสงตามสัญญาและราคาตลาด (ซึ่งต่ำลง)

ศาลได้วินิจฉัยว่า โครงสร้างของสัญญามุ่งหมายให้ข้อ 7 ของสัญญามีลักษณะเป็น condition ดังนั้นบริษัท Tradax จึงมีสิทธิที่จะเลิกสัญญา

ปัจจุบันยังไม่พบคำพิพากษาของศาลอังกฤษกรณีให้ผู้ให้บริการไม่จัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ใช้บริการต้องการ ในการวิเคราะห์ว่าเป็นการผิดสัญญาที่เป็น condition อันจะทำให้ผู้ใช้บริการมีสิทธิบอกเลิกสัญญาทันทีหรือไม่ จึงต้องวิเคราะห์โดยอาศัยเทียบเคียงจากหลักกฎหมายและคำพิพากษาคดีอื่นของศาลอังกฤษตามที่ศึกษามาซึ่งผู้เขียนจะวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4

3.1.1.2 การคุ้มครองผู้ใช้บริการกรณีสัญญาให้บริการมีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับกรณีสัญญาให้บริการมีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมที่ผู้เขียนเลือกมาศึกษา ได้แก่ Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 ของสาธารณรัฐเกาหลี และ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 ของสหราชอาณาจักร โดยบทบัญญัติของทั้งสองประเทศมีสาระสำคัญ ดังนี้

3.1.1.2.1 สาธารณรัฐเกาหลี (มาตรา 104 ประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี และ Regulation of Adhesion Contracts Act 1986)

ในการทำสัญญาใช้บริการจัดหาคู่ ผู้ใช้บริการจัดหาคู่ในสาธารณรัฐเกาหลีจำนวนไม่น้อยต้องประสบปัญหาข้อสัญญาไม่เป็นธรรมในสัญญาให้บริการจัดหาคู่เช่นกัน รัฐบาลท้องถิ่นกรุงโซล (Seoul City Government) และสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคเกาหลี (Korea Consumer Agency) ได้ออกคำเตือนว่าด้วยการละเมิดสวัสดิการสังคม (Infringement of Public Welfare Alert) เกี่ยวกับธุรกิจจัดหาคู่เมื่อวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2557 ตามรายงานของสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคเกาหลี มีคดีที่ผู้บริโภคได้รับความเสียหายจากการใช้บริการธุรกิจจัดหาคู่ 58 รายในปี พ.ศ. 2557 ซึ่งเพิ่มขึ้นถึงร้อยละ 38 เมื่อเทียบกับปี พ.ศ. 2556 ที่มี 42 ราย โดยร้อยละ 3.4 ของความเสียหายทั้งหมดเป็นเรื่องข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม²⁷ ผู้เขียนจึงทำการศึกษากฎหมายว่าด้วยข้อ

²⁷ Robin Koo, Warning Issued on Matchmaking Services in Seoul [Online], 4 June 2016, Available from: <http://koreabizwire.com/warning-issued-on-matchmaking-services-in-seoul/8116>

สัญญาที่ไม่เป็นธรรมของสาธารณรัฐเกาหลี คือ มาตรา 104 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี และ Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 ว่าสามารถให้ความคุ้มครองผู้ใช้บริการได้เพียงใด

มาตรา 104 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี บัญญัติให้นิติกรรมที่มีความไม่เป็นธรรมอย่างชัดเจน โดยพฤติการณ์ที่ตึงเครียด ไม่รอบคอบ หรือความไม่มีประสบการณ์ของคู่สัญญา ต้องตกเป็นเป็นโมฆะ²⁸ ฉะนั้น ในการทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่ หากสัญญาที่ทำขึ้นนั้นมีความไม่เป็นธรรมอย่างชัดเจนเพราะได้ทำขึ้นโดยพฤติการณ์ที่ตึงเครียด เช่น ผู้ให้บริการพูดกดดันผู้ใช้บริการว่า ถ้าไม่รีบใช้บริการจัดหาคู่ตอนนี้ อาจจะไปตลอดชีวิต เมื่ออายุมากขึ้นก็ต้องอยู่คนเดียว เป็นโรคซึมเศร้า เจ็บป่วยก็ไม่มีใครพาไปรักษา และผู้ใช้บริการก็คงไม่มีความสามารถที่จะหาคู่ได้เอง ผู้ใช้บริการได้ฟังก็อาจรู้สึกตกใจระวนระวายรีบทำสัญญา หรือสัญญาได้ทำขึ้นด้วยความไม่รอบคอบหรือไม่มีประสบการณ์ของผู้ใช้บริการ เช่น ผู้ให้บริการบอกกับผู้ใช้บริการว่าไม่ต้องทำสัญญาเป็นหนังสือก็ได้ เพียงโอนค่าบริการผ่านธนาคาร ผู้ให้บริการก็จะส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ต้องการไปพบผู้ใช้บริการ ผู้ให้บริการหลายรายก็ใช้วิธีนี้ ผู้ใช้บริการจึงโอนเงินผ่านโทรศัพท์เคลื่อนที่ให้โดยไม่ได้ขอใบเสร็จรับเงินหรือหลักฐานใดจากผู้ให้บริการ เป็นต้น

สัญญาที่มีลักษณะตามที่กล่าวมานี้จึงต้องตกเป็นโมฆะ

สำหรับ Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 วัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้ขึ้นเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคและส่งเสริมการพัฒนาการดำรงชีวิตของประชาชน โดยการสร้างกรอบการทำธุรกรรมด้วยการควบคุมสัญญาสำเร็จรูปที่มีข้อสัญญาและเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรม และป้องกันไม่ให้ภาคธุรกิจเตรียมและใช้สัญญาสำเร็จรูปที่มีข้อสัญญาและเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรมด้วยการอาศัยอำนาจต่อรองที่เหนือกว่า²⁹

กฎหมายดังกล่าวได้กำหนดคำนิยามต่าง ๆ ไว้ในมาตรา 2 ซึ่งมีคำนิยามที่สำคัญ ได้แก่

คำว่า “สัญญาสำเร็จรูป” หมายถึง ข้อกำหนดและเงื่อนไขทั่วไปของสัญญา ที่เตรียมไว้ล่วงหน้าโดยคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งในรูปแบบที่แน่นอนเพื่อจุดประสงค์ในการเข้าทำสัญญากับบุคคลจำนวนมาก โดยไม่คำนึงถึงชื่อ ประเภท หรือขอบเขต

คำว่า “ผู้ประกอบการ” หมายถึง บุคคลที่เป็นคู่สัญญาในสัญญาและเสนอสัญญาสำเร็จรูปแก่คู่สัญญาฝ่ายอื่น

²⁸ Article 104 (Unfair Juristic Act)

A juristic act which has conspicuously lost fairness through strained circumstances, rashness, or inexperience of the parties shall be null and void.

²⁹ Article 1 of Regulation of Adhesion Contracts Act 1986

คำว่า “ลูกค้า” หมายถึง บุคคลที่เป็นคู่สัญญาในสัญญาและได้รับคำเสนอจากผู้ประกอบการให้ทำสัญญาสำเร็จรูป³⁰

โดยหลักกฎหมายที่สำคัญใน Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีดังนี้

(1) หลักการมาก่อนของข้อตกลงที่เป็นเอกเทศ บัญญัติไว้ในมาตรา 4 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า ถ้าผู้ประกอบการและลูกค้าตกลงกันในเรื่องที่กำหนดไว้ในสัญญาสำเร็จรูปในทางที่แตกต่างจากสัญญาสำเร็จรูป ข้อตกลงดังกล่าวต้องมีอำนาจเหนือกว่าสัญญาสำเร็จรูป³¹ ดังนั้น สัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่เป็นสัญญาสำเร็จรูป หากผู้ให้บริการและผู้ใช้บริการทำสัญญากันโดยตกลงในบางเรื่องแตกต่างจากที่กำหนดไว้ในสัญญาสำเร็จรูป ก็ต้องบังคับใช้ตามข้อตกลงที่ผู้ให้บริการและผู้ใช้บริการได้ตกลงกันใหม่นั้น

(2) ลักษณะของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

ก. มีข้อสัญญายกเว้นความรับผิด ตามมาตรา 7 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า ข้อสัญญาใด ๆ ของสัญญาสำเร็จรูปเกี่ยวกับความรับผิดของคู่สัญญา ถือว่าเป็นโมฆะถ้าข้อสัญญานั้น

(1) ยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบการเพื่อการกระทำผิดโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในส่วนของผู้ประกอบการ ตัวแทนของตน หรือลูกจ้าง

(2) จำกัดขอบเขตของความเสียหายที่จะจ่ายโดยผู้ประกอบการ หรือที่เปลี่ยนไปเป็นความเสี่ยงของลูกค้า โดยปราศจากเหตุผลที่มากพอ

(3) ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่รับประกันของผู้ประกอบการ ผู้กมัดข้อกำหนดว่าลูกค้าต้องใช้สิทธิของตนภายใต้การรับประกัน หรือกรณีที่ผู้ประกอบการได้ให้

³⁰Article 2 Definitions

For the purpose of this Act, -

(1) the term “adhesion contract” means the general terms and conditions of a contract, regardless of their name, type, or scope, prepared in advance by one party in a certain form for the purpose of entering into a contract with a large number of persons;

(2) the term “Enterprise” means a person who is a party to a contract and offers an adhesion contract to another party as the content of the contract.

(3) the term “Customer” means a person who is a party to a contract and has received from an Enterprise an offer to incorporate an adhesion contract into the contract.

³¹Article 4 Precedence of Individual Agreement

If an Enterprise and a Customer agree on a matter that is addressed in an adhesion contract in a manner that is different from the Adhesion Contract, such agreement shall prevail over the adhesion contract.

ตัวอย่างเนื้อหาของสัญญาหรือได้แสดงคุณภาพหรือการปฏิบัติการชำระหนี้ และอื่น ๆ ของเนื้อหาว่า ยกเว้นหรือจำกัดการรับประกันตามเนื้อหาของสัญญา โดยปราศจากเหตุผลที่มากพอ³²

ถ้าในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่เป็นสัญญาสำเร็จรูป มีสัญญาที่ยกเว้น ความรับผิดของผู้ให้บริการเพื่อการกระทำผิดโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในส่วนของ ผู้ให้บริการเอง ตัวแทน หรือลูกจ้างของผู้ให้บริการ เช่น ผู้ให้บริการจะไม่รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของผู้ใช้บริการ อันเกิดจากการใช้บริการไม่ว่าในกรณีใด ๆ หรือจำกัดจำนวนเงินที่ผู้ประกอบการจะจ่ายเพื่อชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ให้บริการ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ข้อสัญญาดังกล่าวจะตกเป็นโมฆะ

ข. มีการกำหนดจำนวนค่าเสียหายไว้ล่วงหน้า ตามมาตรา 8 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า ข้อสัญญาใด ๆ ของสัญญา สำเร็จรูปซึ่งกำหนดหน้าที่ให้ลูกค้าชำระค่าเสียหายที่มากโดยไม่มีเหตุผล รวมถึงแต่ไม่จำกัดซึ่ง ค่าเสียหายที่กำหนดไว้ล่วงหน้าที่มีจำนวนมากเกินไปเพื่อการล่าช้า ถือว่าเป็นโมฆะ³³

หากสัญญาให้บริการจัดหาคู่มีข้อสัญญาที่กำหนดให้ผู้ให้บริการต้อง ชำระค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ให้บริการ เช่น ผู้ใช้บริการมาสัมภาษณ์และให้ผู้ให้บริการตรวจสอบ ประวัติตนเองแล้วโดยยังไม่ได้ทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษร เมื่อผลการตรวจสอบประวัติของ ผู้ใช้บริการผ่านแล้วผู้บริการกลับไม่มาทำสัญญา ทำให้ผู้ให้บริการต้องเสียค่าใช้จ่ายในส่วนดังกล่าว ไป ถ้าข้อสัญญาดังกล่าวกำหนดให้ผู้ให้บริการจ่ายค่าเสียหายเป็นจำนวนมากโดยไม่มีเหตุผล ข้อ สัญญาดังกล่าวจะเป็นโมฆะ

ค. มีข้อกำหนดเรื่องการยกเลิกหรือการบอกเลิกสัญญาที่ไม่เป็น
ธรรม ตามมาตรา 9 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า

³²Article 7 Prohibition of Exemption Clause

Any clause of an adhesion contract concerning the liability of contracting parties shall be null and void if it -

(1) exempts an Enterprise from liability for intentional wrongdoing or gross negligence on the part of the Enterprise, its agents, or employees;

(2) limits, without substantial reason, the extent of damages payable by the Enterprise or which shifts to Customers risk to be borne by the Enterprise; or

(3) without substantial reason, excludes or limits the warranty liability of an Enterprise, tightens requirements that Customers must meet to exercise their rights under the warranty or, where the Enterprise has provided a sample of the subject matter of the contractor has indicated the quality or performance, and etc. of the subject matter, excludes or limits the warranty for the subject matter.

³³Article 8 Predetermination of the Amount of Damages

Any clause of an adhesion contract which obligates Customers to pay unreasonably heavy damages, including but not limited to, excessive liquidated damages for delay, shall be null and void.

ข้อสัญญาใด ๆ ของสัญญาสำเร็จรูปเกี่ยวกับการยกเลิกสัญญาหรือการบอกเลิกสัญญา ถือว่าเป็น โฆษะ ถ้าข้อสัญญานั้น

(1) ยกเว้นหรือจำกัดสิทธิของลูกค้ำที่จะยกเลิกหรือบอกเลิกสัญญา ตามรัฐบัญญัตินี้

(2) ให้สิทธิผู้ประกอบการที่จะยกเลิกหรือบอกเลิกสัญญาซึ่งไม่ได้ ให้ไว้โดยรัฐบัญญัตินี้ หรือซึ่งปลดเปลื้องข้อกำหนดให้ผู้ประกอบการต้องใช้สิทธิยกเลิกหรือบอกเลิก สัญญาตามที่กำหนดโดยรัฐบัญญัตินี้เนื่องจากการกำหนดให้ลูกค้ำเสียเปรียบโดยไม่มีเหตุผลอัน สมควร

(3) กำหนดหน้าที่ให้ลูกค้ำแบกรับหน้าที่ชดใช้ความเสียหายเป็น จำนวนมากเกินไปถ้าลูกค้ำยกเลิกหรือบอกเลิกสัญญา หรือซึ่งให้ยกเว้นการเรียกร้องเพื่อให้ชดใช้ ค่าเสียหายของลูกค้ำโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(4) ลดหน้าที่ในการชดใช้เยียวยาของผู้ประกอบการหรือหน้าที่ใน การจ่ายค่าเสียหายในกรณีการยกเลิกหรือบอกเลิกสัญญา โดยไม่มีเหตุผลสมควร หรือ

(5) ในสัญญาที่กำหนดความสัมพันธ์ต่อเนื้อระหว่างเจ้าหนี้-ลูกหนี้ ที่วางข้อเสียเปรียบที่ไม่มีเหตุผลอันสมควรให้ลูกค้ำ ให้ขยายหรือต่อสัญญาโดยปริยายโดยกำหนด ระยะเวลาซึ่งสั้นหรือยาวโดยไม่มีเหตุผล³⁴

ถ้าสัญญาให้บริการจัดหาค้ำมีข้อสัญญาที่ยกเว้นหรือจำกัดสิทธิของ ผู้ใช้บริการที่จะบอกเลิกสัญญา หรือให้สิทธิแก่ผู้ให้บริการที่จะบอกเลิกสัญญาโดยไม่ต้องทำตาม

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

³⁴Article 9 Cancellation or Termination of Contract

Any clause of an adhesion contract concerning the cancellation or termination of a contract shall be null and void, if it -

(1) excludes or limits the right of Customers to cancel or terminate the contract under the Act;

(2) grants an Enterprise the right to cancel or terminate the contract which is not provided for by the Act or which loosens the requirements enterprises must meet to exercise the right to cancel or terminate the contract as provided for by the Act, therefore putting Customers at an unreasonable disadvantage;

(3) obligates, without substantial reason, Customers to bear excessive duty for restitution if they cancel or terminate a contract or which unreasonably provides for Customers to waive their claim for restitution;

(4) unreasonably reduces the duty for restitution of an Enterprise or its duty to pay damages in the event of cancelling or terminating a contract; or

(5) in a contract providing for a continuous creditor -debtor relationship, might put Customers at an unreasonable disadvantage by providing for a duration that is unreasonably short or long or by allowing implied extensions or renewals of the contract.

ขั้นตอนในกฎหมายนี้ หรือกำหนดให้ผู้ให้บริการชดใช้ความเสียหายเป็นจำนวนมากเกินไปถ้า ผู้ให้บริการบอกเลิกสัญญาแล้วเกิดความเสียหายต่อผู้ให้บริการ หรือยกเว้นสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายของผู้ให้บริการ หรือลดหน้าที่ในการจ่ายค่าเสียหายโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรในกรณีที่ผู้ให้บริการเลิกสัญญา หรือกำหนดให้เมื่อครบระยะเวลาตามสัญญาแล้วให้ถือว่าต่อสัญญาโดยอัตโนมัติเป็นระยะเวลายาวเกินไป เป็นต้น ข้อสัญญานั้นตกเป็นโมฆะ

ง. มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการปฏิบัติการชำระหนี้ที่ไม่เป็นธรรม ตาม มาตรา 10 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า ข้อสัญญาใด ๆ ของสัญญาสำเร็จรูปเกี่ยวกับการปฏิบัติการชำระหนี้ ถือว่าเป็นโมฆะ ถ้าข้อสัญญานั้นให้อำนาจผู้ประกอบการตัดสินใจหรือเปลี่ยนเนื้อหาการปฏิบัติการชำระหนี้แต่เพียงฝ่ายเดียว หรืออนุญาตให้ผู้ประกอบการระงับการปฏิบัติการชำระหนี้ของตนหรืออนุญาตให้บุคคลภายนอกปฏิบัติการชำระหนี้ของผู้ประกอบการในนามของผู้ประกอบการแต่เพียงฝ่ายเดียวโดยปราศจากเหตุผลที่มากพอ³⁵

ถ้าสัญญาให้บริการจัดหาคู่มีข้อสัญญาว่า ผู้ให้บริการสงวนสิทธิที่จะเปลี่ยนแปลงลักษณะ รูปแบบ หรือวิธีการในการจัดหาคู่ฝ่ายเดียว หรือยินยอมให้ผู้ให้บริการระงับการจัดหาคู่หรือยินยอมให้ผู้อื่นจัดหาคู่แทนผู้ให้บริการโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร ข้อสัญญาดังกล่าวตกเป็นโมฆะ

(3) ผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

ก. หลักทั่วไปว่าด้วยผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญา

สำเร็จรูป บัญญัติไว้ในมาตรา 6 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า ข้อสัญญาใด ๆ ในสัญญาสำเร็จรูปซึ่งไม่เป็นธรรมหรือขัดกับหลักความไว้เนื้อเชื่อใจและหลักสุจริต ถือว่าเป็นโมฆะ โดยที่ถ้าข้อสัญญานั้นไม่เป็นคุณแก่ลูกค้าโดยไม่มีเหตุผล หรือข้อสัญญานั้นเป็นข้อสัญญาที่ลูกค้าจะคาดการณ์ลำบากเนื่องจากพฤติการณ์ที่หลากหลาย เช่น ประเภทของธุรกรรม ประเภทของสัญญา ฯลฯ หรือข้อสัญญานั้นจำกัดสิทธิที่สำคัญตามสัญญามากเกินไปอันจะทำให้จุดประสงค์ของสัญญาอาจไม่บรรลุผล ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าไม่เป็นธรรม³⁶ เช่น สัญญาให้บริการ

³⁵Article 10 Performance of Obligations

Any clause of an adhesion contract concerning the performance of obligations shall be null and void, if it -

(1) gives, without substantial reason, an Enterprise the power to unilaterally determine or change the content of performance; or

(2) allows, without substantial reason, an Enterprise to unilaterally suspend performance of its obligations or allows a third party to perform its obligations on its behalf.

³⁶Article 6 General Principles

จัดหาคู่ที่มีข้อสัญญาลักษณะตามที่กล่าวในข้อ (2) ง. คือ ผู้ให้บริการสงวนสิทธิที่จะเปลี่ยนแปลงเนื้อหาในสัญญาฝ่ายเดียว หรือยินยอมให้ผู้ให้บริการระงับการจัดหาคู่หรือยินยอมให้ผู้อื่นจัดหาคู่แทน ผู้ให้บริการโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร ก็เป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นคุณแก่คู่สัญญาโดยไม่มีเหตุผลตามบทบัญญัติมาตรา 6 (2) (a) เพราะขึ้นอยู่กับอำเภอใจของผู้ให้บริการ ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าข้อสัญญานั้นไม่เป็นธรรม ถือว่าเป็นโมฆะตามมาตรา 6 (1)

ผลของโมฆะกรรมเป็นไปตามมาตรา 141 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี (Civil Act) มีใจความว่า “นิติกรรมที่เป็นโมฆะต้องถือว่าเสียเปล่ามาตั้งแต่ต้น แต่บุคคลที่มีความสามารถจำกัด ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายเฉพาะขอบเขตที่เขาได้ลาภออกเพราะเหตุของการกระทำดังกล่าว”³⁷ โดยในการคืนทรัพย์สินอันเกิดจากโมฆะกรรมจะต้องคืนกันตามหลักلامิควรไต้กรณีที่มีโมฆะกรรมนั้นเกิดขึ้นด้วยความสำคัญผิดหรือถูกกลฉ้อฉลหรือถูกข่มขู่ จะต้องใช้หลักสุจริตเพื่อปกป้องบุคคลที่สาม คือ ต้องคืนทรัพย์สินทั้งหมดรวมทั้งดอกเบี้ยและค่าเสียหาย ถ้าสุจริตก็คืนทรัพย์สินเท่าที่เหลืออยู่ สำหรับบุคคลที่มีความสามารถจำกัดก็คืนเฉพาะผลประโยชน์ที่ได้รับโดยไม่คำนึงว่าสุจริตหรือทุจริต³⁸

ข. หลักเฉพาะว่าด้วยการไม่มีผลบางส่วน บัญญัติไว้ในมาตรา 16 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า ในกรณีที่ข้อสัญญาทั้งหมดหรือบางส่วนในสัญญาสำเร็จรูปไม่สามารถประกอบเป็นสัญญาได้ หรือเป็นโมฆะตามมาตรา 6 ถึงมาตรา 14 สัญญาต้องยังคงมีผลตามส่วนที่ยังคงอยู่ของสัญญาสำเร็จรูป อย่างไรก็ตาม ถ้าเป็นไปได้ที่จะรู้ถึงวัตถุประสงค์ของสัญญา หรือสัญญาไม่เป็นคุณแก่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งอย่างไม่สมเหตุผล

(1) Any clause in an adhesion contract which is not fair or is contrary to the principle of trust and good faith shall be null and void.

(2) Any clause in an adhesion contract shall be presumed to be unfair if -
 (a) it is unreasonably unfavorable to Customers;
 (b) it is a clause which Customers would have difficulty anticipating in light of various circumstances such as the type of transaction, type of contract, and etc.; or
 (c) it is so restrictive of essential rights under a contract that the purpose of the contract may not be achieved.

³⁷ Article 141 (Effect of Voidance)

A juristic act which has been voided shall be deemed to have been void from the beginning, but a person under disability shall be liable to make reparation only to the extent that he is still enriched by reason of such act.

³⁸ LANDQUIZ.com, **무효와 취소 - 취소 > 핵심요약정리 | 공인중개사 문제은행. 공인중개사 기출문제** [Online], 8 October 2016. Available from: http://landquiz.com/bbs/board.php?bo_table=Info_04&wr_id=89

สัญญาทั้งหมดต้องเป็นโมฆะ³⁹ ดังนั้น ถ้าสัญญาให้บริการจัดหาผู้มีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เฉพาะข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมเท่านั้นที่เป็นโมฆะ ข้อสัญญาที่ไม่เข้าข่ายข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมยังคงใช้บังคับระหว่างคู่สัญญาได้ แต่อย่างไรก็ตาม ถ้าพิจารณาโดยภาพรวมทั้งสัญญาแล้ว สัญญาไม่เป็นคุณแก่ผู้ใช้บริการอย่างไม่สมเหตุสมผล สัญญาทั้งฉบับต้องเป็นโมฆะ

(4) **มาตรการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม** Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 ได้กำหนดมาตรการในการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไว้ 4 มาตรการ ได้แก่

ก. ข้อห้ามในการใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาสำเร็จรูป

บัญญัติไว้ในมาตรา 17 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า ห้ามมิให้ผู้ประกอบการบรรจุข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามที่กล่าวถึงในมาตรา 6 ถึงมาตรา 14 ในสัญญาสำเร็จรูป⁴⁰ เช่น ห้ามผู้ให้บริการจัดหาคู่สงวนสิทธิที่จะเปลี่ยนแปลงเนื้อหาในสัญญาเพียงฝ่ายเดียว ห้ามผู้ให้บริการยกเว้นความรับผิดชอบของผู้ประกอบการเพื่อการกระทำผิดโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในส่วนของผู้ประกอบการ ห้ามผู้ให้บริการยกเว้นสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายของผู้ใช้บริการ เป็นต้น

ข. มาตรการแก้ไข บัญญัติไว้ในมาตรา 17-2 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า

(1) ถ้าผู้ประกอบการบรรจุข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมลงในสัญญาสำเร็จรูป คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมอาจแนะนำให้ผู้ประกอบการแก้ไข ลบหรือทบทวนข้อสัญญาที่มีปัญหาในสัญญานั้น

(2) ถ้าผู้ประกอบการดังกล่าวมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมอาจสั่งให้ผู้ประกอบการลบและทบทวนข้อสัญญาที่มีปัญหาในสัญญาสำเร็จรูป

³⁹Article 16 Special Principle of Partial Nullity

In the event all or part of the clauses in an adhesion contract fails to constitute a contract under Article 3 (3) or are null and void under Articles 6 to 14, the contract shall remain effective with respect to the remaining portion of the adhesion contract; Provided, however, that if it is impossible to realize the objective of the contract or the contract is unreasonably unfavorable to one party, the entire contract shall be null and void.

⁴⁰Article 17 Prohibition on the Use of Unfair Clauses in Adhesion Contracts

No Enterprise shall include in an adhesion contract any of the unfair clauses referred to in Articles 6 through 14 (hereinafter referred to as “Unfair Clauses”)

1. ผู้ประกอบการที่ได้รับการพิจารณาว่าเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด ตามมาตรา 2 (7) แห่งรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยการกำกับดูแลการผูกขาดและการค้าที่เป็นธรรม
 2. ผู้ประกอบการซึ่งเข้าทำสัญญาโดยได้รับผลประโยชน์จากความ เป็นผู้ประกอบการของตนมากเกินไป
 3. เมื่อคำนึงถึงความเร่งด่วนและความรวดเร็วในการยกเลิกสัญญา แล้ว เป็นการยากสำหรับลูกค้าที่จะเปลี่ยนข้อกำหนดและเงื่อนไขของสัญญาสำเร็จรูป
 4. ผู้ประกอบการมีตำแหน่งในการเจรจาต่อรองที่เหนือกว่าอย่าง เห็นได้ชัด หรือไม่มีทางเลือกสำหรับลูกค้าในการเลือกผู้ประกอบการ ลูกค้าจึงถูกบังคับให้ทำสัญญา สำเร็จรูป
 5. โดยลักษณะหรือจุดประสงค์ของสัญญา การยกเลิกหรือการ บอกละเลิกสัญญานั้นเป็นไปได้ หรือการยกเลิกหรือการบอกละเลิกสัญญาดังกล่าวก่อให้เกิดความ เสียหายทางการเงินอย่างร้ายแรงต่อลูกค้า
 6. ความเสียหายของผู้บริโภคจะมีจำนวนมากหากผู้ประกอบการ ไม่แก้ไข ลบหรือทบทวนข้อสัญญาที่มีปัญหาตามคำแนะนำของคณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมนั้น โดยปราศจากเหตุผลที่ชอบด้วยกฎหมาย
- (3) ในการแนะนำหรือการสั่งตาม (1) หรือ (2) หากจำเป็น คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมอาจห้ามผู้ประกอบการซึ่งดำเนินธุรกิจประเภทเดียวกันกับ ผู้ประกอบการดังกล่าวใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมแบบเดียวกัน⁴¹

⁴¹Article 17-2 Corrective Measures

(1) If an Enterprise violates regulations under Article 17, the FTC may recommend the concerned Enterprise to take necessary measures for correction, including deleting or revising the pertinent clause in the adhesion contract.

(2) If an Enterprise violating the regulations under Article 17 falls under any of the following subparagraphs, the FTC may order the concerned Enterprise to take necessary measure, such as deleting and revising the pertinent clause in the adhesion contract.

1. An Enterprise considered as a Market-Dominating Enterprise under Article 2 (7) of the Monopoly Regulation and Fair Trade Act
2. An Enterprise which enters into contracts by unduly taking advantage of its position
3. Due to the urgency and rapidness in striking a contract, which is for the supply of goods and services to the public, it is difficult for the Customer to change the terms and conditions of the adhesion contract
4. Because of the significantly superior bargaining position of the Enterprise as a contract party, or lack of choice for the Customer to choose enterprises, the Customer is in effect forced to incorporate an Adhesion Contract into a contract.

ดังนั้น ถ้าผู้ให้บริการจัดหาคู่ค้าฝ่าฝืนบทบัญญัติในมาตรา 17 โดยบรรจข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ค้าที่เป็นสัญญาสำเร็จรูป คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมอาจให้ผู้ให้บริการแก้ไข ลบ หรือทบทวนข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมดังกล่าว และอาจห้ามผู้ให้บริการจัดหาคู่ค้ารายอื่นใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมแบบเดียวกันได้

ค. การร้องเรียนเพื่อตรวจสอบสัญญาสำเร็จรูป บัญญัติไว้ในมาตรา 19 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 มีใจความว่า บุคคลใดที่มีส่วนได้เสียทางกฎหมายตามข้อสัญญาในสัญญาสำเร็จรูป องค์กรผู้บริโภคใด ๆ ที่ขึ้นทะเบียนตามรัฐบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแห่งเกาหลี หรือสมาคมการค้าใด ๆ อาจยื่นข้อร้องเรียนต่อคณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมให้พิจารณาว่าข้อสัญญาที่ให้พิจารณาละเมิดต่อรัฐบัญญัตินี้หรือไม่⁴² ดังนั้น ผู้ใช้บริการซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ค้า องค์กรคุ้มครองผู้บริโภค คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค หรือสมาคมผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาคู่ค้า (ถ้ามี) อาจยื่นข้อร้องเรียนต่อคณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมเพื่อพิจารณาว่าข้อสัญญาที่ร้องเรียนนั้นมีความไม่เป็นธรรมหรือไม่

ง. การใช้สัญญาสำเร็จรูปมาตรฐาน บัญญัติไว้ในมาตรา 19-2 แห่ง Regulation of Adhesion Contract Acts มีใจความว่า

(1) เพื่อที่จะสร้างธุรกรรมทางธุรกิจที่ดีและเพื่อป้องกันการใช้สัญญาสำเร็จรูปใด ๆ ที่ประกอบด้วยข้อกำหนดและเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรม กลุ่มผู้ประกอบการต้องรับเอาสัญญาสำเร็จรูปซึ่งใช้เป็นมาตรฐานในการค้าบางประเภท และขอทบทวนต่อคณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีว่าเนื้อหาของสัญญาสำเร็จรูปดังกล่าวละเมิดต่อกฎหมายหรือไม่

5. Due to the nature or purpose of a contract, canceling or terminating the contract is impossible or such cancellation or termination causes serious monetary damage to the Customer.

6. Probability of a lot of consumer damage for the Enterprise's not following the recommendation under the provisions of Paragraph 1 without justifiable reasons.

(3) In recommending or ordering the necessary measures to correct breaches under the provisions of paragraph (1) and (2), the Fair Trade Commission may, if necessary, also recommend that the Enterprise which engages in the same kind of business as that of the Enterprise concerned not use the same Unfair Clause.

⁴²Article 19 Petition for Review of Adhesion Contracts, Etc.

Any person who has a legal interest in a clause in an adhesion contract or any consumer organization registered under the Consumer Protection Act, the Korea Consumer Protection Board, or any trade association may file a petition with the Fair Trade Commission to request that the Fair Trade Commission determine whether or not a given clause is in violation of this Act.

(2) กลุ่มผู้บริโภคหรือคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแห่งเกาหลี อาจขอให้คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีทำสัญญาสำเร็จรูปให้เป็นมาตรฐานในธุรกิจที่เห็นความเสียหายของผู้บริโภคบ่อยครั้ง

(3) เมื่อมีการร้องขอใด ๆ จากกลุ่มผู้บริโภค หรือมีความเสียหายใด ๆ ต่อผู้บริโภคหลายคนในธุรกรรมบางประเภท คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีต้องสอบสวนผู้ประกอบการเหล่านั้นและแนะนำให้กลุ่มผู้ประกอบการสร้างสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐาน และสอบสวนกลุ่มผู้ประกอบการที่ไม่มีสัญญาสำเร็จรูป หรือมีสัญญาสำเร็จรูปที่ไม่เป็นธรรม

(4) ถ้ากลุ่มผู้ประกอบการไม่ใช้มาตรการใด ๆ ภายในสี่เดือนนับแต่คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีได้ให้คำแนะนำตาม (3) คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีต้องทำสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานโดยการปรึกษากับกระทรวงที่เกี่ยวข้อง รับฟังความคิดเห็นจากคู่สัญญาและกลุ่มผู้บริโภคจากภาคส่วนที่เกี่ยวข้อง

(5) คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีต้องจัดทำ เผยแพร่ และส่งเสริมการใช้สัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานแก่กลุ่มผู้ประกอบการ

(6) กลุ่มผู้ประกอบการซึ่งได้รับคำแนะนำจากคณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีให้ใช้สัญญาสำเร็จรูป ต้องชี้ความแตกต่างใด ๆ ของสัญญาสำเร็จรูปของตนเองกับสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐาน ถ้ากลุ่มผู้ประกอบการใช้สัญญาสำเร็จรูปอื่น

(7) เพื่อที่จะส่งเสริมการใช้สัญญาสำเร็จรูปที่เป็นมาตรฐาน คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีอาจอนุญาตให้กลุ่มผู้ประกอบการใช้ตราคณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีรับรองสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานที่สร้างขึ้น

(8) เมื่อกลุ่มผู้ประกอบการใช้สัญญาสำเร็จรูปอื่นนอกจากสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐาน ห้ามกลุ่มผู้ประกอบการใช้เครื่องหมายรับรอง

(9) เมื่อกลุ่มผู้ประกอบการใช้เครื่องหมายรับรองสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานโดยละเมิดต่อ (8) เนื้อหาของสัญญาสำเร็จรูปซึ่งเสียเปรียบต่อผู้บริโภคมากกว่าเนื้อหาในสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานถือว่าไม่มีผล⁴³

⁴³Article 19-2 Standard Adhesion Contracts

(1) In order to establish a sound business transactions and to prevent use of any adhesion contract containing unfair terms and conditions, Enterprises and Trade Associations shall adopt an adhesion contract which shall be used as a standard in a certain field of trade, asking for its review to the KFTC whether the contents of the adhesion contract concerned violate the law or not.

(2) Consumer groups registered pursuant to the provisions of Article 19 of Consumer Protection Act, or the Korea Consumer Protection Board established under the provisions of Article 26 of the

จากบทบัญญัติมาตรานี้ คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมอาจสร้างสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานสำหรับธุรกิจจัดหาผู้ได้ เพื่อป้องกันการใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม หากผู้ให้บริการรายใดใช้สัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานจะมีสิทธิใช้เครื่องหมายรับรองว่าผู้ให้บริการรายนั้นใช้สัญญาสำเร็จรูปมาตรฐาน หากผู้ให้บริการรายใดใช้สัญญาที่แตกต่างไปจากสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐาน จะต้องชี้ความแตกต่างระหว่างสัญญาสำเร็จรูปของตนกับสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานให้คณะกรรมการเห็น มิเช่นนั้นเนื้อหาของสัญญาสำเร็จรูปของตนซึ่งทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบมากกว่าเนื้อหาในสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานต้องถือว่าไม่มีผล และห้ามใช้เครื่องหมายรับรองของคณะกรรมการ

3.1.1.2 สหราชอาณาจักร (The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999)

กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมของสหราชอาณาจักรมีอยู่ด้วยกัน 3 ฉบับ คือ Consumer Rights Act 2015 , Unfair Contract Terms Act 1977 และ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulation 1999 แต่ผู้เขียนเลือก The Unfair Terms in

same Act (hereinafter “consumer groups and etc.”) shall ask the KFTC to make the adhesion contract, used as a standard in the field, which often sees consumer damages.

(3) When there is any requests from consumer groups and etc. pursuant to the provisions of Paragraph 2, or any damages to many customers in a certain transaction field, the KFTC shall investigate them and suggest Enterprise and Trade Association to make the standard adhesion contracts and ask the KFTC to investigate them, if there is no adhesion contract, or if any, unfair adhesion contract.

(4) If Enterprise and Trade Association do not take any measures within four months since the KFTC made its suggestion under Paragraph 3, the KFTC shall make the standard adhesion contract through consultation with relevant ministries by listening to the opinions from transaction parties and consumer groups from the sector concerned.

(5) The KFTC shall make adhesion contract set or reviewed under the provisions of Paragraph 1, 3 and 4 (hereinafter “standard adhesion contract”) public and encourage its use to Enterprise and Trade Association.

(6) Enterprise and Trade Association, which received any recommendation from the KFTC to use the adhesion contract, shall mark any differences of their own to the standard adhesion contract, if they are using the other adhesion contract.

(7) In order to facilitate the use of standard adhesion contract, the KFTC shall be authorized to set the standard adhesion contract under the certificate mark, which is the KFTC logo. Enterprise and Trade Association shall use the certificate mark of adhesion contract pursuant to the Notification of the KFTC in case of their using the standard adhesion contract.

(8) When Enterprise and Trade Association use the adhesion contract other than the standard adhesion contract, they shall not use the certificate mark.

(9) When Enterprise and Trade Association use the certificate mark of standard adhesion contract violating the provision of Paragraph 8, the contents of adhesion contract which is more disadvantageous to consumers than that in standard adhesion contract, are deemed to be nullified.

Consumer Contracts Regulation 1999 มาศึกษา เนื่องจากเป็นกฎหมายที่ใช้กับสัญญาสำเร็จรูป โดยตรง ซึ่งในธุรกิจจัดหาผู้ให้บริการมักใช้สัญญาสำเร็จรูปในการเข้าทำสัญญากับผู้ให้บริการ และข้อสัญญาในสัญญาสำเร็จรูปบางข้อก็มีลักษณะเอาเปรียบผู้ให้บริการ จึงควรศึกษากฎหมายฉบับดังกล่าวว่าสามารถคุ้มครองผู้ให้บริการในกรณีนี้ได้ครอบคลุมเพียงพอหรือไม่

The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 หรือข้อกำหนดว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาผู้บริโภค เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการต่าง ๆ ในการคุ้มครองผู้บริโภค ผ่านการพิจารณาของรัฐสภาเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม ค.ศ. 1999 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 1999⁴⁴ มีสาระสำคัญดังนี้

(1) ข้อสัญญาที่ข้อกำหนดนี้ใช้บังคับ กำหนดไว้ในข้อ 4 ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 โดยกำหนดให้ข้อกำหนดนี้ใช้บังคับกับข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาระหว่างผู้ขายหรือผู้จัดหาและผู้บริโภค แต่ไม่ใช้กับข้อสัญญาซึ่งเป็นผลจากกฎหมายที่บังคับใช้หรือข้อกำหนดที่ใช้บังคับ และข้อกำหนดหรือหลักการของอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เป็นภาคี⁴⁵

เมื่อสัญญาให้บริการจัดหาผู้เป็นสัญญาระหว่างผู้จัดหา คือ ผู้ให้บริการจัดหาและผู้บริโภค คือ ผู้ใช้บริการจัดหา หากสัญญาดังกล่าวมีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ก็ต้องนำข้อกำหนดตาม The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 มาปรับใช้ด้วย

(2) ลักษณะของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม กำหนดไว้ในข้อ 5 ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 มีใจความว่า ข้อสัญญาที่ไม่ได้ต่อรองอย่างเป็นเอกเทศต้องถือว่าไม่เป็นธรรม หากก่อให้เกิดความไม่สมดุลอย่างมีนัยสำคัญในสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาซึ่งขัดต่อหลักสุจริต อันจะเกิดความเสียหายต่อผู้บริโภค ทั้งนี้ ข้อสัญญาต้อง

⁴⁴Legislation.gov.uk, 1999 No. 2083 CONSUMER PROTECTION The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 [Online], 10 April 2015. Available from: http://www.legislation.gov.uk/uksi/1999/2083/pdfs/uksi_19992083_en.pdf

⁴⁵Terms to which these Regulations apply

4.—(1) These Regulations apply in relation to unfair terms in contracts concluded between a seller or a supplier and a consumer.

(2) These Regulations do not apply to contractual terms which reflect—

(a) mandatory statutory or regulatory provisions (including such provisions under the law of any Member State or in Community legislation having effect in the United Kingdom without further enactment);

(b) the provisions or principles of international conventions to which the Member States or the Community are party.

ถือว่าไม่ได้ต่อรองอย่างเป็นเอกเทศเสมอหากมีการร่างไว้ล่วงหน้าและผู้บริโภคไม่สามารถกำหนดเนื้อหาของข้อสัญญาได้ โดยเป็นหน้าที่ของผู้ขายหรือผู้จัดหาใด ๆ ที่จะยืนยันว่าข้อสัญญาได้ต่อรองอย่างเป็นเอกเทศ

แต่แม้ว่าจะมีข้อสัญญาที่ได้ต่อรองอย่างเป็นเอกเทศ ถ้าการประเมินสัญญาทั้งหมดบ่งชี้ว่าสัญญาดังกล่าวเป็นสัญญามาตรฐานที่กำหนดขึ้นมาก่อน สัญญาดังกล่าวต้องถือว่าเป็นสัญญาที่ไม่เป็นธรรม โดยตารางที่ 2 ของข้อกำหนดนี้มีรายการโดยสังเขปของข้อสัญญาซึ่งอาจถูกพิจารณาว่าไม่เป็นธรรมไว้ด้วย⁴⁶ ดังนี้

ลักษณะของข้อสัญญาซึ่งอาจถูกพิจารณาว่าไม่เป็นธรรม ได้แก่ ข้อสัญญาที่มีวัตถุประสงค์

(a) ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบตามกฎหมายของผู้ขายหรือผู้จัดหาในกรณีผู้บริโภคถึงแก่ความตายหรือบาดเจ็บ อันมาจากการกระทำหรืองดเว้นกระทำการของผู้ขายหรือผู้จัดหานั้น

(b) ยกเว้นหรือจำกัดสิทธิตามกฎหมายของผู้บริโภคโดยไม่เหมาะสม ในกรณีผู้ขายหรือผู้จัดหาไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วน หรือชำระหนี้บกพร่อง รวมถึงทางเลือกในการหักกลบหนี้ที่เป็นหนี้ต่อผู้ขายหรือผู้จัดหาต่อข้อเรียกร้องใด ๆ ซึ่งผู้บริโภคมีต่อผู้ขายหรือผู้จัดหาดังกล่าว

(c) ทำสัญญาผูกมัดผู้บริโภค โดยมีข้อกำหนดที่เงื่อนไขของการให้บริการขึ้นอยู่กับความเข้าใจหรือเจตนาของผู้ขายหรือผู้จัดหาแต่เพียงผู้เดียว

⁴⁶Unfair Terms

5.—(1) A contractual term which has not been individually negotiated shall be regarded as unfair if, contrary to the requirement of good faith, it causes a significant imbalance in the parties' rights and obligations arising under the contract, to the detriment of the consumer.

(2) A term shall always be regarded as not having been individually negotiated where it has been drafted in advance and the consumer has therefore not been able to influence the substance of the term.

(3) Notwithstanding that a specific term or certain aspects of it in a contract has been individually negotiated, these Regulations shall apply to the rest of a contract if an overall assessment of it indicates that it is a pre-formulated standard contract.

(4) It shall be for any seller or supplier who claims that a term was individually negotiated to show that it was.

(5) Schedule 2 to these Regulations contains an indicative and non-exhaustive list of the terms which may be regarded as unfair.

(d) อนุญาตให้ผู้ขายหรือผู้จัดหายึดเงินของผู้บริโภคที่จ่ายไป แม้ภายหลังจะตัดสินใจว่าจะไม่ปฏิบัติตามสัญญา โดยไม่ให้ผู้บริโภคได้รับการชดเชยค่าเสียหายในจำนวนที่เท่ากันจากผู้ขายหรือผู้จัดหาซึ่งเป็นฝ่ายที่ยกเลิกสัญญา

(e) กำหนดให้ผู้บริโภคที่ไม่ปฏิบัติตามการชำระหนี้ของตนจ่ายเงินชดเชยความเสียหายที่สูงเกินส่วน

(f) ให้สิทธิแก่ผู้ขายหรือผู้จัดหาเลิกสัญญาบนฐานการตัดสินใจที่ไม่ได้ให้แก่ผู้บริโภค หรืออนุญาตให้ผู้ขายหรือผู้จัดหาเก็บเงินสำหรับบริการที่ยังไม่ได้จัดหาโดยผู้ขายหรือผู้จัดหาเป็นฝ่ายเลิกสัญญาเอง

(g) อนุญาตให้ผู้ขายหรือผู้จัดหาเลิกสัญญาที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาแน่นอนโดยปราศจากการแจ้งอันควร เว้นแต่มีเหตุสำคัญที่ต้องทำเช่นนั้น

(h) ขยายสัญญาที่มีกำหนดระยะเวลาแน่นอนโดยอัตโนมัติ โดยผู้บริโภคไม่ได้แสดงเจตนาเป็นอย่างอื่น เมื่อกำหนดเวลาที่กำหนดไว้ให้ผู้บริโภคแสดงเจตนาไม่ขยายสัญญานั้นสิ้นสุดเร็วโดยไม่สมเหตุสมผล

(i) ผูกมัดผู้บริโภคโดยอัตโนมัติต่อข้อสัญญาที่ผู้บริโภคไม่มีโอกาสทำความเข้าใจก่อนทำสัญญา

(j) อนุญาตผู้ขายหรือผู้จัดหาให้ปรับเปลี่ยนข้อกำหนดของสัญญาฝ่ายเดียวโดยปราศจากเหตุผลที่ถูกต้อง

(k) อนุญาตผู้ขายหรือผู้จัดหาให้ปรับเปลี่ยนลักษณะของสินค้าหรือบริการฝ่ายเดียว โดยปราศจากเหตุอันสมควร

(l) แจ้งราคาสินค้า ณ เวลาส่งมอบ หรืออนุญาตให้ผู้ขายสินค้าหรือผู้จัดหาบริการขึ้นราคาโดยปราศจากการให้สิทธิเลิกสัญญาแก่ผู้บริโภคถ้าราคาล่าสุดสูงกว่าราคาขณะทำสัญญา

(m) ให้สิทธิแก่ผู้ขายหรือผู้จัดหาในการตัดสินใจว่าสินค้าหรือบริการที่จัดหาเป็นไปตามสัญญา หรือให้สิทธิแต่เพียงผู้เดียวแก่ผู้ขายหรือผู้จัดหาในการตีความข้อสัญญา

(n) จำกัดหน้าที่ของผู้ขายหรือผู้จัดหาในการรับผิดชอบการกระทำของตัวแทนของตน หรือการให้คำมั่นสัญญาที่ต้องทำตามแบบเฉพาะ

(o) บังคับผู้บริโภคให้ชำระหนี้ของตนเองทั้งหมดโดยผู้ขายหรือผู้จัดหาไม่ได้ปฏิบัติตามการชำระหนี้ของตน

(p) ให้ออกสแก่ผู้ขายหรือผู้จัดหาในการโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญา โดยการนี้อาจส่งผลให้ลดการรับประกันสำหรับผู้บริโภค โดยปราศจากความตกลงของผู้บริโภค

(q) ตัดหรือขีดขวางสิทธิของผู้บริโภคในการดำเนินการทางกฎหมายหรือการใช้ทางแก้ตามกฎหมาย โดยเฉพาะการกำหนดให้ผู้บริโภคนำข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการวินิจฉัยเท่านั้นโดยไม่คำนึงถึงข้อกำหนดตามกฎหมาย จำกัดหลักฐานที่มีอยู่ของผู้บริโภคหรือกำหนดภาระการพิสูจน์ตามกฎหมายแก่ผู้บริโภคมากเกินไปว่าต้องเป็นไปตามที่คู่สัญญาอีกฝ่ายวางไว้⁴⁷

⁴⁷1. Terms which have the object or effect of-

- (a) excluding or limiting the legal liability of a seller or supplier in the event of the death of a consumer or personal injury to the latter resulting from an act or omission of that seller or supplier;
- (b) inappropriately excluding or limiting the legal rights of the consumer vis-à-vis the seller or supplier or another party in the event of total or partial non-performance or inadequate performance by the seller or supplier of any of the contractual obligations, including the option of offsetting a debt owed to the seller or supplier against any claim which the consumer may have against him;
- (c) making an agreement binding on the consumer whereas provision of services by the seller or supplier is subject to a condition whose realisation depends on his own will alone;
- (d) permitting the seller or supplier to retain sums paid by the consumer where the latter decides not to conclude or perform the contract, without providing for the consumer to receive compensation of an equivalent amount from the seller or supplier where the latter is the party cancelling the contract;
- (e) requiring any consumer who fails to fulfil his obligation to pay a disproportionately high sum in compensation;
- (f) authorising the seller or supplier to dissolve the contract on a discretionary basis where the same facility is not granted to the consumer, or permitting the seller or supplier to retain the sums paid for services not yet supplied by him where it is the seller or supplier himself who dissolves the contract;
- (g) enabling the seller or supplier to terminate a contract of indeterminate duration without reasonable notice except where there are serious grounds for doing so;
- (h) automatically extending a contract of fixed duration where the consumer does not indicate otherwise, when the deadline fixed for the consumer to express his desire not to extend the contract is unreasonably early;
- (i) irrevocably binding the consumer to terms with which he had no real opportunity of becoming acquainted before the conclusion of the contract;
- (j) enabling the seller or supplier to alter the terms of the contract unilaterally without a valid reason which is specified in the contract;
- (k) enabling the seller or supplier to alter unilaterally without a valid reason any characteristics of the product or service to be provided;
- (l) providing for the price of goods to be determined at the time of delivery or allowing a seller of goods or supplier of services to increase their price without in both cases giving the consumer the corresponding right to cancel the contract if the final price is too high in relation to the price agreed when the contract was concluded;
- (m) giving the seller or supplier the right to determine whether the goods or services supplied are in conformity with the contract, or giving him the exclusive right to interpret any term of the contract;
- (n) limiting the seller's or supplier's obligation to respect commitments undertaken by his agents or making his commitments subject to compliance with a particular formality;
- (o) obliging the consumer to fulfil all his obligations where the seller or supplier does not

สัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่เป็นสัญญาสำเร็จรูปของผู้ให้บริการบางรายมีข้อสัญญาที่มีลักษณะอันอาจถูกพิจารณาว่าไม่เป็นธรรมตามรายการสังเขปดังกล่าว เช่น มีข้อสัญญา ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบตามกฎหมายของผู้ให้บริการในกรณีผู้ใช้บริการถึงแก่ความตายหรือบาดเจ็บอันมาจากการกระทำหรืองดเว้นกระทำการของผู้ให้บริการ หรืออนุญาตให้ผู้ให้บริการยึดถือเงินของผู้ใช้บริการที่จ่ายไปแม้ภายหลังผู้ให้บริการจะไม่ปฏิบัติตามสัญญา หรืออนุญาตให้ผู้ให้บริการปรับเปลี่ยนข้อสัญญาฝ่ายเดียวโดยไม่ต้องมีเหตุผล เป็นต้น หากข้อสัญญาใดถูกพิจารณาว่าเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม จะก่อให้เกิดผลตามข้อถัดไป

(3) ผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม กำหนดไว้ในข้อ 8 ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 มีใจความว่า ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาที่ทำขึ้นกับผู้บริโภคต้องไม่มีผลผูกพันต่อผู้บริโภค แต่สัญญาต้องยังคงผูกพันคู่สัญญา ถ้าสัญญาสามารถดำรงอยู่ได้โดยปราศจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้น⁴⁸

ตามบทบัญญัติข้อนี้ หากสัญญาให้บริการจัดหาคู่มีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เฉพาะข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมเท่านั้นจะไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายต่อผู้ใช้บริการ ถ้าข้อสัญญานั้น กำหนดให้ผู้ใช้บริการต้องทำอะไร ผู้ใช้บริการจะไม่สามารถถูกบังคับให้ทำตามได้ เช่น ผู้ประกอบธุรกิจไม่มีสิทธิที่จะบังคับให้ผู้ใช้บริการจ่ายเงินเนื่องจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เช่นเดียวกันถ้าข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมกำหนดให้ผู้ใช้บริการหยุดทำอะไร ข้อสัญญานั้นก็จะไม่ถูกยกขึ้นมาในศาล ถ้าข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้นยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบต่อสินค้าหรือการให้บริการที่ไม่ดี ผู้บริโภค หรือผู้ใช้บริการก็สามารถฟ้องให้มีการชดใช้ความเสียหายโดยไม่คำนึงถึงข้อสัญญาดังกล่าวได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

perform his;

(p) giving the seller or supplier the possibility of transferring his rights and obligations under the contract, where this may serve to reduce the guarantees for the consumer, without the latter's agreement;

(q) excluding or hindering the consumer's right to take legal action or exercise any other legal remedy, particularly by requiring the consumer to take disputes exclusively to arbitration not covered by legal provisions, unduly restricting the evidence available to him or imposing on him a burden of proof which, according to the applicable law, should lie with another party to the contract.

⁴⁸Effect of unfair term

8.—(1) An unfair term in a contract concluded with a consumer by a seller or supplier shall not be binding on the consumer.

(2) The contract shall continue to bind the parties if it is capable of continuing in existence without the unfair term.

ข้อเท็จจริงที่ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไม่มีผลใช้บังคับไม่ได้หมายความว่าความมีอยู่ของสัญญานั้นเสียไป เว้นแต่สัญญานั้นจะไม่สามารถปฏิบัติได้โดยปราศจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม⁴⁹

(4) มาตรการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

ก. การพิจารณาข้อร้องเรียนโดยอธิบดีการค้าที่เป็นธรรม กำหนดไว้ในข้อ 10 ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 มีใจความว่า อธิบดีการค้าที่เป็นธรรมมีหน้าที่พิจารณาข้อร้องเรียนใดๆ ที่มาถึงอธิบดี ว่าข้อสัญญาใด ๆ ที่เขียนขึ้นเพื่อใช้เป็นการทั่วไปนั้นไม่เป็นธรรม เว้นแต่จะปรากฏต่ออธิบดีว่าข้อร้องเรียนนั้นไม่เป็นสาระสำคัญ หรือเป็นการกลั่นแกล้ง หรือหน่วยงานรับรองได้แจ้งต่ออธิบดีว่าหน่วยงานรับรองนั้นตกลงที่จะพิจารณาข้อร้องเรียนเอง

ทั้งนี้ อธิบดีต้องให้เหตุผลในการพิจารณาว่าจะใช้หรือไม่ใช้คำสั่งห้ามเพื่อป้องกันการใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมอย่างต่อเนื่องตามข้อ 12 กับข้อร้องเรียนนั้นด้วย และในการพิจารณาดังกล่าว อธิบดีอาจคำนึงถึงภาระหน้าที่ใด ๆ เกี่ยวกับการใช้ข้อสัญญานั้นต่อไปในสัญญาที่ทำกับผู้บริโภคด้วย⁵⁰

ข. การพิจารณาข้อร้องเรียนโดยหน่วยงานรับรอง (Complaints – consideration by qualifying bodies) กำหนดไว้ในข้อ 11 ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 มีใจความว่า ถ้าหน่วยงานรับรองที่ระบุไว้ในส่วนที่ 1 ของตาราง 1⁵¹ แจ้งอธิบดีการค้าที่เป็นธรรมว่าหน่วยงานตกลงที่จะพิจารณาข้อร้องเรียนเกี่ยวกับ

⁴⁹ Office of Fair Trading, **Unfair standard terms** [Online], 2 October 2016. Available from: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/284454/oft143.pdf

⁵⁰ 10.—(1) It shall be the duty of the Director to consider any complaint made to him that any contract term drawn up for general use is unfair, unless—

(a) the complaint appears to the Director to be frivolous or vexatious; or

(b) a qualifying body has notified the Director that it agrees to consider the

complaint.

(2) The Director shall give reasons for his decision to apply or not to apply, as the case may be, for an injunction under regulation 12 in relation to any complaint which these Regulations require him to consider.

(3) In deciding whether or not to apply for an injunction in respect of a term which the Director considers to be unfair, he may, if he considers it appropriate to do so, have regard to any undertakings given to him by or on behalf of any person as to the continued use of such a term in contracts concluded with consumers.

⁵¹ หน่วยงานรับรองตามที่ระบุในส่วนที่ 1 ของตาราง 1 ได้แก่

1. นายทะเบียนคุ้มครองข้อมูล (The Data Protection Registrar)

2. อธิบดีการค้าจำหน่ายไฟฟ้า (The Director General of Electricity Supply)

3. อธิบดีการค้าจำหน่ายก๊าซ (The Director General of Gas Supply)

ข้อสัญญาใด ๆ ที่ไม่เป็นธรรม หน่วยงานรับรองจะมีหน้าที่พิจารณาข้อร้องเรียนนั้น โดยในการพิจารณา หน่วยงานรับรองมีหน้าที่เช่นเดียวกับอธิบดี กล่าวคือ ต้องให้เหตุผลในการพิจารณาว่าจะใช้หรือไม่ใช้คำสั่งห้ามเพื่อป้องกันการใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมอย่างต่อเนื่องกับข้อร้องเรียนนั้นด้วย และในการพิจารณา หน่วยงานรับรองอาจคำนึงถึงภาระหน้าที่ใด ๆ เกี่ยวกับการใช้ข้อสัญญานั้นต่อไปในสัญญาที่ทำกับผู้บริโภคด้วย⁵²

ค. คำสั่งห้ามเพื่อป้องกันการใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อเนื่อง

(Injunctions to prevent continued use of unfair terms) กำหนดไว้ในข้อ 12 ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 มีใจความว่า อธิบดีหรือหน่วยงานรับรองหรือศาลอาจใช้คำสั่งห้าม (รวมถึงคำสั่งห้ามชั่วคราว) ต่อบุคคลใด ๆ ที่ได้ใช้หรือเชื่อว่าได้ใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาที่ทำกับผู้บริโภค แต่ในกรณีที่หน่วยงานรับรองเป็นผู้ใช้คำสั่ง จะใช้คำสั่งห้ามได้ต่อเมื่อหน่วยงานรับรองได้แจ้งต่ออธิบดีว่าจะใช้คำสั่งห้ามอย่างน้อยเป็นเวลา 14 วันก่อนวันที่ทำการใช้คำสั่งห้าม และอธิบดีให้ความยินยอมในการใช้คำสั่งห้าม

ทั้งนี้ ข้อห้ามดังกล่าวอาจใช้กับข้อสัญญาใด ๆ ที่คล้ายคลึงกัน หรือข้อสัญญาที่มีผลกระทบ ที่ใช้หรือมีแนวโน้มว่าจะใช้โดยบุคคลใด ๆ⁵³

-
4. อธิบดีการจำหน่ายไฟฟ้าแห่งไอร์แลนด์เหนือ (The Director General of Electricity Supply for Northern Ireland)
 5. อธิบดีการจำหน่ายก๊าซแห่งไอร์แลนด์เหนือ (The Director General of Gas Supply for Northern Ireland)
 6. อธิบดีการโทรคมนาคม (The Director General of Telecommunications)
 7. อธิบดีการประปา (The Director General of Water Services)
 8. ผู้บังคับการรถไฟ (The Rail Regulator)
 9. ทุกหน่วยงานที่ทำการชั่งตวงวัดในบริเตนใหญ่ (Every weights and measures authority in Great Britain)
 10. กรมการพัฒนาเศรษฐกิจในไอร์แลนด์เหนือ (The Department of Economic Development in Northern Ireland)

⁵²11.—(1) If a qualifying body specified in Part One of Schedule 1 notifies the Director that it agrees to consider a complaint that any contract term drawn up for general use is unfair, it shall be under a duty to consider that complaint.

(2) Regulation 10 (2) and (3) shall apply to a qualifying body which is under a duty to consider a complaint as they apply to the Director.

⁵³12.—(1) The Director or, subject to paragraph (2), any qualifying body may apply for an injunction (including an interim injunction) against any person appearing to the Director or that body to be using, or recommending use of, an unfair term drawn up for general use in contracts concluded with consumers.

(2) A qualifying body may apply for an injunction only where—

(a) it has notified the Director of its intention to apply at least fourteen days before the date on which the application is made, beginning with the date on which the notification was

ดังนั้น ตามบทบัญญัติข้อนี้ อธิบดีการค้าที่เป็นธรรมหรือหน่วยงาน
รับรองหรือศาลอาจสั่งห้ามผู้ให้บริการจัดหาผู้ใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาให้บริการจัดหาผู้ใช้
ทำไว้ใช้เป็นการทั่วไปกับผู้ให้บริการ (คือ สัญญาให้บริการจัดหาผู้ใช้ที่เป็นสัญญาสำเร็จรูป) ได้

3.1.2 การคุ้มครองผู้ใช้บริการกรณีได้รับความเสียหายจากการใช้บริการตามหลัก กฎหมายละเมิดในต่างประเทศ

หลักกฎหมายและบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการกรณีได้รับความ
เสียหายจากการใช้บริการตามบทบัญญัติว่าด้วยละเมิดของต่างประเทศ ผู้เขียนได้ทำการศึกษา
บทบัญญัติเรื่องละเมิดตาม Civil Act ของสาธารณรัฐเกาหลี และหลักกฎหมายละเมิดของประเทศ
อังกฤษซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.2.1 สาธารณรัฐเกาหลี (Civil Act)

ผู้ใช้บริการจัดหาผู้ใช้ในสาธารณรัฐเกาหลีบางรายต้องประสบปัญหาถูกสมาชิกที่ผู้
ให้บริการแนะนำกระทำละเมิด เช่น ผู้หญิงชาวเวียดนามคนหนึ่งใช้บริการจัดหาผู้ใช้ในเกาหลี ถูกสามี
ชาวเกาหลีฆ่าตายหลังจากที่เธอมาถึงเกาหลีได้เพียงเดือนเดียว เพราะสามีคนนั้นมีประวัติความ
ผิดปกติทางจิตมาก่อนแต่ผู้ให้บริการไม่แจ้งให้เธอทราบ⁵⁴ มีปัญหาว่าผู้ใช้บริการที่ได้รับความเสียหาย
จะเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบทางละเมิดได้หรือไม่

บทบัญญัติเรื่องละเมิดของสาธารณรัฐเกาหลี ปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่ง
(Civil Act) บรรพ 3 ว่าด้วยการเรียกร้อง (Part III Claims) ลักษณะ 5 ละเมิด (Chapter V Torts)
มาตรา 750-766 โดยนิยามของละเมิดบัญญัติไว้ในมาตรา 750 มีใจความว่า

given; or

(b) the Director consents to the application being made within a shorter period.

(3) The court on an application under this regulation may grant an injunction on such terms as it thinks fit.

(4) An injunction may relate not only to use of a particular contract term drawn up for general use but to any similar term, or a term having like effect, used or recommended for use by any person.

⁵⁴ June Lee, **Match made in peril: International marriage migration to South Korea** [Online], 14 May 2016. Available from: https://www.iom.int/jahia/webdav/site/myjahiasite/shared/shared/mainsite/projects/showcase_pdf/Global-Eye-Issue8-Oct-2010.pdf

“ผู้ใดก่อให้เกิดความเสียหายต่อหรือทำให้ได้รับความเสียหายแก่ผู้อื่นโดยการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย โดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่อ ต้องมีความผูกพันชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจากการกระทำนั้น”⁵⁵

จากนิยามของละเมิดตาม Civil Act ของสาธารณรัฐเกาหลี สามารถแยกองค์ประกอบของความรับผิดทางละเมิดออกได้เป็น 4 ประการ คือ⁵⁶

(1) มีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (unlawfulness of the act) คำว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย (unlawfulness) ยังเป็นแนวคิดที่ไม่ชัดเจนและเป็นนามธรรม โดยทั่วไปจะตีความว่าหมายถึงการละเมิดคำสั่งตามกฎหมาย ระเบียบที่เป็นรายละเอียด และมาตรฐานตามกฎหมาย อย่างไรก็ตาม มีหลายกรณีที่ไม่ธรรมดาเฉพาะที่จะกำหนดว่าอะไรคือความไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนั้นข้อกำหนดตามกฎหมายปัจจุบันหลายฉบับก็ขัดกัน ทำให้เกิดปัญหาที่จะนิยามความไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ดี เป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางในนักกฎหมายและนักวิชาการว่า คำว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายนอกจากหมายถึงกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว ยังหมายถึงกฎหมายที่ไม่ได้เขียนขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรด้วย

(2) มีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ (willfulness or negligence)

(3) มีความเสียหาย (damage)

(4) มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหาย (a causal connection between the act and the damage)

ทั้งนี้ นิยามของละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี ไม่ได้กำหนดว่าต้องมีการละเมิดสิทธิใด ๆ เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดในการทำงานเดียวกับสิทธิเด็ดขาดเช่นกฎหมายละเมิดของไทย บทบัญญัติเรื่องละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีจึงไม่เพียงคุ้มครองเฉพาะสิทธิเด็ดขาดเท่านั้น แต่รวมถึงประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายอันได้แก่ ประโยชน์ทางความรู้สึกและประโยชน์ทางเศรษฐกิจด้วย⁵⁷ นิยามของละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีมีลักษณะกว้างกว่านิยามของละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

⁵⁵Article 750 (Definition of Torts)

Any person who causes losses to or inflicts injuries on another person by an unlawful act, wilfully or negligently, shall be bound to make compensation for damages arising therefrom.

⁵⁶Youngjoon Kwon, “Pure Economic Loss: A Korean Perspective,” *Journal of Korean Law* 10 (2011): 225-226.

⁵⁷Ibid.

ในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหาย มีทฤษฎีที่เกี่ยวข้องด้วยกัน 2 ทฤษฎี คือ⁵⁸

(1) ทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหายในทางข้อเท็จจริง (factual causation) ทฤษฎีนี้ต้องการที่จะยกความเสียหายให้จำเลยรับผิดชอบ อย่างไรก็ตามความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหายในทางข้อเท็จจริงสามารถถูกขยายขอบเขตในตัวเองได้โดยไม่จำกัด ในทางทฤษฎีกล่าวว่า ห่วงโซ่ของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหายในทางข้อเท็จจริงอาจไปไกลถึงการกระทำของมรดาที่ให้แก่ผู้กระทำละเมิด ซึ่งไม่สมเหตุสมผลที่จะยกความเสียหายดังกล่าวให้มรดาของผู้กระทำละเมิดรับผิดชอบ ดังนั้น ความรับผิดชอบที่กำหนดให้แก่ผู้ใดก็ตามที่ก่อให้เกิดข้อเท็จจริงตามทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหายในทางข้อเท็จจริงอาจนำไปสู่ขอบเขตความรับผิดชอบที่เพิ่มขึ้นอย่างไม่จำกัด

(2) ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม (adequate causation) ทฤษฎีนี้มีหลักการว่าความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำละเมิดและความเสียหายต้องเป็นเหตุที่เหมาะสม ซึ่งศาลเกาหลีได้นำแนวคิดของทฤษฎีนี้มาใช้กำหนดขอบเขตที่เหมาะสมของความรับผิด กล่าวอีกนัยหนึ่ง ศาลได้ประเมินความมีอยู่ของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหายอย่างมีบรรทัดฐาน

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลแล้ว ผู้กระทำละเมิดจะมีความรับผิดชอบทางละเมิดได้ การกระทำของผู้ทำละเมิดจะต้องมีความสัมพันธ์กับผลที่เกิดขึ้นตามทฤษฎีเหตุที่เหมาะสมด้วย โดยกรณีที่ใช้บริการได้รับความเสียหายจากการใช้บริการจัดหาผู้ เช่น ผู้ให้บริการไม่ทำการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของสมาชิก อาทิ ประวัติอาชญากรรม ประวัติสุขภาพ ก่อนส่งมาพบผู้ให้บริการแล้วผู้ให้บริการได้รับความเสียหายจากสมาชิกคนดังกล่าว เช่น ถูกทำร้ายร่างกาย ถูกหลอกลวงเอาทรัพย์สิน ผู้ให้บริการจะต้องรับผิดชอบทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีหรือไม่ ผู้เขียนจะวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4

3.1.2.2 หลักกฎหมายละเมิดของประเทศอังกฤษ

ในระบบกฎหมายอังกฤษ การกำหนดความรับผิดทางละเมิดจะกำหนดเป็นเรื่อง ๆ หรือเป็นฐานความผิดไป เช่น การกระทำละเมิดโดยประมาทเลินเล่อ การกระทำละเมิดโดยบุกรุก การกระทำละเมิดโดยหมิ่นประมาท การกระทำละเมิดโดยทำร้ายร่างกาย เป็นต้น ซึ่งความรับผิดในทางละเมิดเหล่านี้เป็นความรับผิดที่อยู่บนพื้นฐานของความผิด (Liability based on

⁵⁸ Ibid., p. 227.

fault) อันเป็นองค์ประกอบทางจิตใจที่โจทก์จะต้องพิสูจน์สถานะทางจิตใจของจำเลยในการทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย และนอกจากความรับผิดที่อยู่บนพื้นฐานของความผิดแล้ว ยังมีความรับผิดบางประการที่ไม่จำเป็นต้องอยู่บนพื้นฐานของความผิด ที่เรียกว่า “ความรับผิดโดยเคร่งครัด” (strict liability) ด้วย⁵⁹

ขอบเขตของละเมิดประกอบด้วยการกระทำหรืองดเว้นกระทำการโดยจำเลยซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายต่อโจทก์ ความเสียหายต้องถูกก่อให้เกิดโดยความผิดของจำเลยและต้องเป็นประเภทของความเสียหายที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นความรับผิดตามกฎหมาย⁶⁰ จากขอบเขตของละเมิดดังกล่าว สามารถแยกองค์ประกอบของละเมิดได้เป็น 4 ประการ ดังนี้

1. มีการกระทำหรืองดเว้นกระทำการ (act or omission)
2. มีความผิด (fault) กล่าวคือ ผู้กระทำได้กระทำโดยจงใจหรือได้กระทำไปโดยรู้สำนึกในการกระทำที่จะก่อให้เกิดความเสียหาย หรืออาจกระทำโดยประมาทเลินเล่อ คือ ผู้กระทำมีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวัง แต่ผู้กระทำไม่ใส่ใจที่จะปฏิบัติตามมาตรฐานแห่งความระมัดระวังตามที่กฎหมายต้องการ⁶¹

3. มีความเสียหาย (damage)
4. มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (causation) องค์ประกอบนี้จะถูกนำมาใช้ในการพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างความประมาทของผู้กระทำที่ได้ฝ่าฝืนหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังต่อผู้เสียหายและความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งมีขั้นตอนในการพิจารณา 2 ขั้นตอนคือ⁶²

(1) การฝ่าฝืนหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังของผู้กระทำนั้นเป็นสิ่งที่ทำให้เกิดความเสียหายหรือไม่ หากความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่มีความสัมพันธ์กับการฝ่าฝืนหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังของผู้กระทำ ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดในความเสียหายนั้น เรียกว่า ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในทางข้อเท็จจริง (factual causation หรือ causation in fact) ในขั้นตอนนี้ ผู้เสียหายจะต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าหากไม่เป็นเพราะความประมาทของผู้กระทำให้เกิดความเสียหายแล้วความเสียหายก็จะไม่เกิดขึ้น ซึ่งหลักที่ใช้ในการพิสูจน์ดังกล่าว คือ หลัก “but-for” หรือหลัก “causa sine qua non” หลักดังกล่าวมีอยู่ว่า ถ้าขาดเหตุหรือการกระทำที่จำเป็นในการ

⁵⁹ John Cooke, *Law of Tort*, 7th ed. (Essex: Pearson Education Limited, 2005), p. 4.

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Simon Deakin, Angus Johnston and Basil Markesinis, *Markesinis and Deakin's Tort Law*, 5th ed. (Oxford: Oxford University Press., 2003), pp. 74-76.

⁶² ชัยภัทร นิศาณีนวงศ์, “ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในกฎหมายละเมิด,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 43-66.

ทำให้เกิดความเสียหายนี้ไป ความเสียหายก็จะไม่เกิดขึ้น ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบเมื่อความเสียหายนั้นจะไม่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายหากไม่มีการกระทำโดยประมาทของผู้กระทำ ดังนั้น หากความเสียหายนั้นจะยังคงเกิดขึ้นหรือน่าจะเกิดขึ้นอยู่แม้จะไม่มี ความประมาทของผู้กระทำก็ตาม ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบ

เช่น คดี Barnett v. Chelsea and Kensington Hospital

Management Committee (1969, 1 QB 428) ข้อเท็จจริงในคดีนี้ คือ ผู้ตายมีอาการคลื่นไส้ อาเจียน จึงมาพบแพทย์ที่โรงพยาบาล แพทย์ตรวจแล้วให้ผู้ตายกลับบ้านโดยไม่ได้ทำการรักษาซึ่ง เป็นความประมาทเลินเล่อของแพทย์ ต่อมาผู้ตายถึงแก่ความตายเนื่องจากอาการคลื่นไส้ อาเจียนที่ ผู้ตายเป็นอยู่เกิดจากการได้รับพิษสารหนู ภรรยาของผู้ตายได้ฟ้องร้องโรงพยาบาลให้รับผิดชอบใน ความตายของผู้ตาย ศาลตัดสินว่าโรงพยาบาลไม่ต้องรับผิดชอบในความประมาทเลินเล่อของแพทย์ เพราะแม้ แพทย์จะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวังและรับผู้ตายเป็นผู้ป่วยในก็ตาม ผู้ตายก็ยังคงต้องเสียชีวิต จากพิษสารหนูภายใน 5 ชั่วโมงหลังเข้าพักรักษาตัวที่โรงพยาบาลอยู่นั้นเอง จึงไม่มีความเสียหายจาก การฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังแต่อย่างใด

การพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามหลัก but-for มี ข้อเสีย คือ หลัก but-for ไม่มีการจำกัดขอบเขตความรับผิดชอบของผู้กระทำไว้ ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบ หากผู้เสียหายสามารถพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายที่ตนได้รับเกิดจากการกระทำของผู้กระทำ ดังนั้น ไม่ ว่าการกระทำของผู้กระทำจะมีลักษณะที่ควรก่อให้เกิดความเสียหายมากน้อยเพียงไร กระทำมานาน แคล้วไหน เพียงผู้เสียหายพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายเกิดจากการกระทำของผู้กระทำ ผู้กระทำก็ต้องรับ รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นทุกกรณี จึงต้องมีการพิสูจน์ตามขั้นตอนต่อไป คือ

(2) แม้การฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังนั้นทำให้เกิดความเสียหาย ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบ เว้นแต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นผู้กระทำสามารถคาดเห็นได้ล่วงหน้า เรียกว่า ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในทางกฎหมาย (causation in law) หรือความ ห่างไกลของความเสียหาย (remoteness of damage) อันเป็นหลักที่ศาลอังกฤษได้นำมาใช้กำหนด ขอบเขตความรับผิดชอบของผู้กระทำ หลักนี้เกิดจากแนวความคิดที่ว่า ความรับผิดชอบต่อความประมาทของ ผู้กระทำนั้นจะต้องมีจุดสิ้นสุดที่จุดใดจุดหนึ่ง แม้การกระทำของผู้กระทำจะเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ใน การใช้ความระมัดระวังและสามารถพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามหลัก but-for ที่กล่าวมาแล้วได้ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายทุกอย่างที่ เกิดขึ้นกับผู้เสียหาย

ตามหลักความห่างไกลของความเสียหายนี้ ผู้กระทำจะมีความรับผิดชอบเฉพาะต่อเหตุที่เป็นธรรมชาติและใกล้ชิดที่สุดกับความเสียหาย (Proximate of Nearest Cause)⁶³ เท่านั้น หรือผู้กระทำสามารถหลุดพ้นจากความรับผิดชอบทางละเมิดของตนได้ต่อเมื่อความเสียหายของผู้เสียหายมีความห่างไกลจากการกระทำของตนจนเกินไป (too remote) ซึ่งหลักนี้เกิดจากคำกล่าวของผู้พิพากษา Bacon ที่ว่า “มันไม่มีที่สิ้นสุดสำหรับกฎหมายที่จะตัดสินเหตุของเหตุ และแรงหนุนสำหรับเหตุใดเหตุหนึ่ง ดังนั้น ในตัวของเหตุเองจึงประกอบด้วยเหตุที่ใกล้ชิดกับผลที่สุด (immediate cause) และตัดสินการกระทำด้วยเหตุที่ใกล้ชิดกับผลที่สุดนั้น โดยไม่ต้องมองไปยังเหตุที่เหนือกว่าเหตุใกล้ชิดนี้เลย”⁶⁴

การใช้หลักนี้มาวินิจฉัยก็จะทำให้ผู้กระทำละเมิดคนสุดท้ายเท่านั้นที่ต้องรับผิดชอบ ผู้กระทำคนก่อน ๆ ไม่ต้องรับผิดชอบ ซึ่งในสายตาของความยุติธรรมไม่ควรจะเป็นเช่นนั้น และในกรณีที่มีการกระทำสุดท้ายมีเหตุแก้ตัวตามกฎหมายหรือเป็นเหตุการณ์ทางธรรมชาติก็จะทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับการเยียวยาเลย⁶⁵ หรือถ้าตีความตามตัวอักษร ก็จะหมายถึง “เหตุที่ใกล้ชิดที่สุดในเวลาและสถานที่” เช่น ผู้ก่อสร้างอาคารประมาณหกเดือนแล้วสร้างอาคารผิดแบบ อีก 10 ปีต่อมาอาคารทรุดและพังทลายลงทำให้มีผู้ได้รับบาดเจ็บ ในความรู้สึกของสามัญชน ผู้สร้างอาคารต้องรับผิดชอบ แต่ถ้าใช้หลักเหตุที่ใกล้ชิดกับผลที่สุดในความหมายในแง่เวลา ก็เป็นไปได้ที่ผู้ก่อสร้างอาคารจะต้องรับผิดชอบ⁶⁶

การพิจารณาความห่างไกลของความเสียหาย ปัจจุบันศาลอังกฤษจะพิจารณาจากความสามารถในการคาดหมายล่วงหน้าอย่างสมเหตุสมผล (Reasonable Foreseeability) กล่าวคือ ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบเพื่อผลธรรมดา (The Ordinary Consequence) อันเป็นผลมาจากการกระทำนั้น ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อผลอันผิดปกติหรือผิดปกติธรรมดาจากการกระทำนั้น เว้นแต่เขาจะรู้หรือควรจะรู้ว่าความเสียหายนั้นพึงจะเกิดขึ้น⁶⁷ เช่น คดี Overseas Tankship (U.K.) Ltd. v. Morts Dock & Engineering Co. [1961] UKPC 2 ที่ตัดสินโดยศาลสูงสุดของรัฐนิวเซาท์เวลส์ ประเทศออสเตรเลีย ซึ่งเป็นคดีตัวอย่างที่ศาล

⁶³ สุรศักดิ์ มณีศรี, “ปริมณฑลของความรับผิดชอบทางละเมิดในมาตรา 42 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524), หน้า 37.

⁶⁴ Francis M. Burdick, *The Law of Torts: A Concise Treatise on the Civil Liability at Common Law and under Modern Statutes for Actionable Wrongs to Person and Property*, 2nd ed. (New York: Banks and Company, 1908), p. 90.

⁶⁵ สุรศักดิ์ มณีศรี, “ปริมณฑลของความรับผิดชอบทางละเมิดในมาตรา 42 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์,” หน้า 42.

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 41.

⁶⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 43-44.

อังกฤษนำมาใช้อธิบายหลักความสามารถในการคาดหมายล่วงหน้าอย่างสมเหตุสมผล คดีนี้มีข้อเท็จจริงอยู่ว่าวิศวกรที่เป็นลูกจ้างของจำเลยได้นำน้ำมันรั่วจากเรือลงสู่อ่าวชิตินีด้วยความประมาทเลินเล่อ โดยน้ำมันมีจุดเผาไหม้อยู่ที่ 170 องศาฟาเรนไฮต์และเชื่อได้ว่าจะไม่ลุกไหม้บนผิวน้ำ โจทก์ได้สอบถามจำเลยถึงความปลอดภัยในการเชื่อมโลหะที่ทำเรือของโจทก์ซึ่งมีระยะห่างจากคราบน้ำมันที่ลอยอยู่ประมาณ 200 หลา และโจทก์ได้รับการยืนยันว่าปลอดภัย 2 วันต่อมาเมื่อมีโลหะหลอมเหลวที่เกิดจากการเชื่อมโลหะกระเด็นไปถูกคราบน้ำมันในน้ำ ทำให้เกิดเพลิงลุกไหม้ทำเรือเสียหาย ศาลของรัฐนิวเซาท์เวลส์ได้ตัดสินว่า จำเลยได้ฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังต่อโจทก์ในกรณีที่ทำน้ำมันรั่วลงอ่าวแล้วเกิดเพลิงไหม้ทำให้ทำเรือโจทก์เสียหาย แต่จำเลยไม่มีความรับผิดชอบในความเสียหายดังกล่าว เนื่องจากโดยปกติแล้วน้ำมันมีจุดเผาไหม้อยู่ที่ 170 องศาฟาเรนไฮต์ และวิญญูชนไม่อาจคาดหมายได้ล่วงหน้าว่าน้ำมันจะลุกไหม้บนผิวน้ำ โดย Viscount Simonds ผู้พิพากษาในคดีนี้ได้กล่าวว่า “มนุษย์ต้องระมัดระวังที่จะรับผิดชอบในผลที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำของตนเอง การเรียกให้ระมัดระวังมากขึ้นเป็นการทำให้หลักเกณฑ์กระด้างเกินไป การเรียกให้ระมัดระวังน้อยลงก็เป็นการปฏิเสธความสงบสุขของสังคมที่เรียกร้องการปฏิบัติตามมาตรฐานขั้นต่ำของความประพฤติ เหตุที่มนุษย์ต้องระมัดระวังที่จะรับผิดชอบในผลที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำของตนเอง ไม่ใช่เพราะผลเหล่านั้นเป็นผลธรรมชาติ หรือเป็นผลที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ หรือเป็นผลที่อาจเกิดขึ้นได้ แต่เพราะเมื่อผลเหล่านั้นมีคุณภาพ (quality) ตามที่กล่าวมา มันจะถูกตัดสินด้วยมาตรฐานของวิญญูชนที่เขาควรจะสามารถเห็นผลเหล่านี้ได้ล่วงหน้า”

คดีนี้แสดงให้เห็นว่า การที่ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น ผู้กระทำต้องคาดหมายได้ว่าความเสียหายนั้นมีโอกาสเกิดขึ้น ซึ่งการพิจารณาว่าผู้กระทำคาดหมายได้หรือไม่ ก็ใช้หลักวิญญูชน (reasonable man) มาเปรียบเทียบกับตนเอง⁶⁸

หรือคดี Re Polemis & Furness, Withy & Co., Ltd. [1921] 3 KB 560 ซึ่งเป็นคดีละเมิดเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลและความห่างไกลของความเสียหายที่โด่งดังของอังกฤษ ศาลอุทธรณ์ตัดสินว่าจำเลยต้องรับผิดชอบเพื่อผลที่ตามมาทุกผลซึ่งเกิดจากการกระทำละเมิดโดยไม่คำนึงว่าลักษณะความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่สามารถคาดเห็นได้อย่างไร

ข้อเท็จจริงมีอยู่ว่า ลูกจ้างของจำเลยกำลังบรรจุสินค้าลงในเรือแล้วทำแผ่นกระดานตกลงไปสู่ท้องเรือด้วยความประมาท แผ่นกระดานดังกล่าวก่อให้เกิดประกายไฟซึ่งจุดติดไอระเหยของน้ำมันในท้องเรือ ก่อให้เกิดการระเบิดทำให้เรือล่ม ศาลตัดสินว่าจำเลยมีความรับผิดชอบแม้ว่าไฟโดยตัวของมันเองจะไม่สามารถคาดเห็นได้ แต่อย่างไรก็ตามจำเลยจะต้องรับผิดชอบ

⁶⁸ชัยภัทร นิตามณีวงศ์, “ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในกฎหมายละเมิด,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 58.

โดยตรงของการกระทำของตน ศาลให้เหตุผลว่าถ้าการกระทำจะหรืออาจจะก่อให้เกิดความเสียหาย ความเสียหายที่ก่อให้เกิดแม้ไม่ใช่ชนิดของความเสียหายที่แน่ชัดที่คาดหมายได้ก็ไม่ใช่สาระสำคัญ ตราบใดที่ความเสียหายถือเป็นเหตุโดยตรงของการกระทำโดยประมาทได้

หลักในการตัดสินความประมาทคือจำเลยสามารถคาดเห็นอันตรายที่เกิดจากการกระทำของตน ในคดีนี้มันชัดเจนว่ามีความประมาทที่ปล่อยสินค้าไปกระทบแผ่นกระดานซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายบางอย่างต่อคนงาน สินค้า หรือเรือ เมื่อจำเลยกระทำการโดยประมาท จำเลยต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายทั้งหมดซึ่งเกิดจากการกระทำโดยประมาท ความสามารถในการคาดเห็นได้ล่วงหน้านั้นสัมพันธ์กับว่า มันสามารถคาดเห็นได้ว่าจะก่ออันตรายจากการกระทำของตัวเอง ไม่ใช่ความสามารถในการคาดเห็นได้ล่วงหน้าในรูปแบบของอันตรายที่ทำให้เกิดความเสียหาย

หรือคดี Hughes v. Lord Advocate [1963] UKHL 8 ซึ่งเป็นคดีที่ว่าด้วยความผิดที่กระทำต่อผู้อื่น (delict) ที่โด่งดัง ข้อเท็จจริงมีว่าในเวลาเย็นของวันที่ 8 พฤศจิกายน 1958 เด็กอายุ 8 ขวบกับลุงของเด็กได้เดินไปตามถนน Russell Road ในกรุง Edinburgh ที่มีพนักงานไปรษณีย์กลุ่มหนึ่งกำลังซ่อมสายเคเบิลใต้พื้นถนนอยู่ พนักงานไปรษณีย์ได้เปิดฝาบ่อพักสายเคเบิลไว้บนผิวถนน ซึ่งบ่อพักดังกล่าวลึก 9 ฟุต มีบันไดพาดภายในบ่อพักเพื่อเข้าออก และมีการตั้งเต็นท์กันลมซึ่งมีผ้าใบกันน้ำคลุมป้องกันอีกชั้นไว้บนบ่อพัก พวกเขาได้ติดตั้งตะเกียงน้ำมันก๊าด สีแดงจำนวน 4 ดวงบนพื้นที่ซ่อมแซมตั้งแต่เวลา 15.30 น. เพื่อเตือนประชาชนที่ผ่านไปมา พนักงานไปรษณีย์ได้ออกไปจากพื้นที่ซ่อมแซมในเวลา 17.00 น. เพื่อพักผ่อนน้ำชาที่ตึกข้างที่ทำการไปรษณีย์ ก่อนที่จะออกจากพื้นที่ พนักงานไปรษณีย์ได้นำบันไดออกจากบ่อพักและวางบนพื้นนอกเต็นท์

ขณะที่พนักงานไปรษณีย์ไม่อยู่ เด็กและลุงของเขาได้เดินมาถึงพื้นที่ซ่อมแซม และเริ่มมาอยู่วุ่นวายกับเครื่องมือ พวกเขาหยิบตะเกียงมา 1 ดวงแล้วเข้าไปในเต็นท์ พวกเขาหยิบบันไดที่วางอยู่ด้านนอกเข้ามาด้วยเพื่อลงไปสำรวจบ่อพัก จากนั้นพวกเขาหยิบเชือกมาผูกตะเกียงไว้แล้วเข้าไปในบ่อพัก หลังจากสำรวจบ่อพักเสร็จพวกเขาก็ออกมาจากบ่อพักอย่างปลอดภัย อย่างไรก็ตาม ทั้ง 2 คนได้เตะตะเกียงดวงหนึ่งล้มลงไปในบ่อพักแล้วตะเกียงแตกน้ำมันก๊าดรั่วออกมาและเกิดระเบิดมีไฟลุกสูงกว่า 30 ฟุต ผลกระทบจากแรงระเบิดทำให้ทั้ง 2 คนตกลงไปในบ่อพักและได้รับบาดเจ็บสาหัสจากการถูกไฟไหม้

ประเด็นของคดีนี้อยู่ที่ความประมาทของพนักงานไปรษณีย์ที่ทิ้งพื้นที่ซ่อมแซมกับตะเกียงที่กำลังลุกไหม้ไว้ พวกเขามีหน้าที่ระมัดระวังที่จะป้องกันเด็กเข้าไปยังพื้นที่ซ่อมแซมซึ่งเป็นจุดดึงดูดสำหรับเด็ก ในคดีนี้ผู้พิพากษา Lord Jenkins ได้อ้างคดี Donoghue v. Stevenson [1932] UKHL 100 โดยกล่าวว่า “คุณต้องระมัดระวังตามสมควรเพื่อหลีกเลี่ยงการกระทำหรือการงดเว้นกระทำการที่คุณสามารถคาดเห็นได้ล่วงหน้าอย่างสมเหตุสมผลซึ่งมีแนวโน้มที่จะทำอันตรายเพื่อนบ้านของคุณ”

ส่วนผู้พิพากษา Lord Atkin ได้กล่าวในคดีนี้ว่า “ที่ทำการไปรษณีย์ได้นำเครื่องมือที่เป็นที่มาของอันตรายแก่ผู้สัญจรมาไว้บนทางหลวงสาธารณะ จึงเป็นหน้าที่ของที่ทำการไปรษณีย์ที่จะต้องปกป้องผู้สัญจรไปมาจากอุปสรรคต่าง ๆ หรือสิ่งดึงดูดใจเด็กที่พนักงานนำมาไว้ที่พื้นที่ซ่อมแซม มันจึงชัดเจนว่าความระมัดระวังเรื่องความปลอดภัยของที่ทำการไปรษณีย์ไม่ได้เป็นไปตามที่ควรจะเป็น”

และผู้พิพากษา Lord Morris ได้กล่าวว่า “เมื่อเวลาพักผ่อนน้ำชามาถึง ควรจะมีคนอยู่รับผิดชอบหน้าที่ในการขังไล่การบุกรุกของเด็กที่อยากรู้อยากเห็น นี่เป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นว่าศาลสงสัยว่าจำเลยได้ปฏิบัติตามหน้าที่ระมัดระวังหรือไม่ มีคนคอยปกป้องพื้นที่ซ่อมแซมหรือวางการป้องกันตามสมควรหรือไม่ ถ้าจำเลยได้ปฏิบัติ อุบัติเหตุก็จะไม่มีทางเกิดขึ้นได้”

ประเด็นเรื่องการเมืองของเด็กบนถนน Russell Road เป็นอีกสิ่งหนึ่งที่น่าสงสัยว่าเป็นเหตุการณ์ที่ไม่สามารถคาดเห็นได้ จำเลยอ้างว่าถนน Russell Road เป็นถนนที่เงียบสงบโดยเฉพาะในวันเสาร์ นอกจากนี้บ้านที่อยู่ใกล้ที่เกิดเหตุที่สุดก็อยู่ห่างออกไปถึง 400 หลา ผู้พิพากษา Lord Morris ได้สรุปประเด็นนี้ตาม Lord Ordinary ว่า “แม้จะไม่มีแนวโน้มว่าจะมีเด็กอยู่บนถนน แต่เด็กก็ปรากฏตัว และการมีอยู่ของเด็กในพื้นที่ใกล้เคียงถนนอย่างทันทีทันใดก็เป็นสิ่งที่สามารถคาดเห็นได้อย่างสมเหตุสมผล”

ส่วนผู้พิพากษา Lord Guest ได้ตัดสินตาม Lord Ordinary และกล่าวว่า โจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ความมีอยู่ของเด็กบนถนนสาธารณะภายในเมือง แต่เป็นหน้าที่ของจำเลยที่จะต้องพิสูจน์ว่าการมีอยู่ของเด็กเป็นสิ่งที่คาดเห็นไม่ได้ หลักฐานมันแสดงให้เห็นโดยสมบูรณ์บนพื้นฐานของการสังเกตของพนักงานไปรษณีย์ในระหว่างวันทำงาน 5 วันบนถนน นอกจากนี้ Lord Guest ยังเห็นคล้อยตามเหตุผลของ Lord Ordinary ว่า มันสมเหตุสมผลที่จะคาดคะเนได้ว่าอันตรายอาจเกิดขึ้นจากการที่เด็กเข้าไปยุ่งกับเครื่องมือของที่ทำการไปรษณีย์และการเข้าไปในดินที่ซึ่งเขาตัดสินว่า “อันตรายปกติเช่นเด็กตกลงไปในบ่อพักหรือได้รับบาดเจ็บทางใดทางหนึ่งจากตะเกียงโดยเฉพาะถ้ามันตกและแตก เป็นสิ่งที่วิญญูชนจะไม่ปฏิเสธ”

สำหรับประเด็นเรื่องสาเหตุของการบาดเจ็บและการคาดเห็นได้ (Cause of injuries and foreseeability) ในคดีนี้สามารถสรุปได้จากพยานหลักฐานว่า การระเบิดเกิดขึ้นจากการรั่วไหลของน้ำมันก๊าดจากตะเกียง ดังนั้นโจทก์จึงได้รับบาดเจ็บสาหัส ผู้พิพากษา Lord Reid มีความเห็นว่าโจทก์ได้รับบาดเจ็บจากการเผาไหม้และการบาดเจ็บรูปแบบนี้สามารถคาดเห็นได้ แม้ว่าจะระดับของการไหม้จะสูงกว่าปกติ จำเลยก็ไม่สามารถหนีพ้นความรับผิดชอบด้วยการโต้แย้งว่าผลของการบาดเจ็บมันอยู่ในระดับสูงกว่าปกติ ถ้าการบาดเจ็บมันแตกต่างไปจากรูปแบบที่สามารถคาดเห็นได้ จำเลยจึงจะหลุดพ้นความรับผิดชอบ

Lord Morris เห็นด้วยโดยกล่าวว่า การบาดเจ็บที่โจทก์ได้รับนั้นสูงกว่าระดับปกติ แต่นั่นก็เป็นผลของชนิดหรือรูปแบบของอุบัติเหตุที่สามารถคาดเห็นได้ จำเลยไม่ควรหลุดพ้นความรับผิดชอบเพียงเพราะไม่สามารถคาดเห็นในทางที่ชัดเจนว่าโจทก์จะเล่นกับเครื่องมือที่เก็บในพื้นที่ซ่อมแซมหรือทางที่เขาอาจได้รับบาดเจ็บ มันเป็นหน้าที่ของจำเลยที่ต้องปกป้องโจทก์ต่อรูปแบบหรือชนิดของสิ่งที่เกิดขึ้น ซึ่งได้เกิดขึ้นในความเป็นจริงและเป็นผลในความเสียหายของเขา และจำเลยไม่สามารถประกาศว่าตนเองพ้นความรับผิดชอบเพราะจำเลยไม่ได้คาดเห็นอย่างแน่นอนซึ่งความต่อเนื่องของพฤติการณ์ที่นำไปสู่อุบัติเหตุได้

ส่วน Lord Guest ได้ชี้ให้เห็นว่า การสร้างห่วงโซ่ที่เชื่อมโยงกันของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (coherent chain of causation) ไม่จำเป็นต้องติดตามรายละเอียดเล็ก ๆ น้อย ๆ ที่นำไปสู่อุบัติเหตุที่สามารถคาดเห็นได้ล่วงหน้า แต่เพียงแค่รูปแบบของอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นเป็นรูปแบบที่คาดเห็นได้ อุบัติเหตุและการบาดเจ็บที่เด็กได้รับควรจะคาดเห็นได้อย่างสมเหตุสมผลโดยพนักงานไปรษณีย์ และพวกเขาได้ทำผิดหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังที่เพียงพอต่ออุบัติเหตุ

ผลของคดีนี้คือผู้พิพากษาทั้งหมดเห็นชอบตามที่โจทก์กล่าวอ้างโดยให้เหตุผลว่า แม้อุบัติเหตุที่เกิดขึ้นจะไม่ได้ถูกคาดการณ์ ก็ไม่ได้หมายความว่าบุคคลจะไม่มี ความรับผิดชอบ ถ้ารูปแบบของอุบัติเหตุเป็นรูปแบบที่คาดเห็นได้

ปัจจุบันยังไม่พบคำพิพากษาของศาลอังกฤษกรณีให้ผู้ให้บริการจัดหาคู่ประมาทเลนแล้วไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบกับผู้ใช้บริการก่อนส่งมาพบ แล้วผู้ใช้บริการถูกสมาชิกคนดังกล่าวทำละเมิด เนื่องจากสมาชิกคนดังกล่าวเคยมีประวัติอาชญากรรม หรือมีความผิดปกติทางจิต จึงต้องอาศัยการวิเคราะห์เทียบเคียงตามหลักกฎหมายและคำพิพากษาในคดีที่ยกตัวอย่างมา ซึ่งผู้ให้บริการจัดหาคู่ต้องรับผิดชอบหรือไม่ ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4

3.1.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการตามกฎหมายต่างประเทศ

หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการตามกฎหมายต่างประเทศที่ผู้เขียนเลือกมาศึกษา ได้แก่ Personal Information Protection Act 2011 ของสาธารณรัฐเกาหลี และ Data Protection Act 1998 ของสหราชอาณาจักร ซึ่งแต่ละบทบัญญัติมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.3.1 สาธารณรัฐเกาหลี (Personal Information Protection Act 2011)

ปัญหาเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลปัญหาหนึ่งที่พบในธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลีคือการบิดเบือนข้อมูลของผู้ใช้บริการหรือสมาชิก ซึ่งเป็นหนึ่งในปัญหาที่ได้รับการร้องเรียนมากที่สุดเช่นเดียวกับปัญหาผู้ให้บริการทำการจัดหาคู่ไม่เป็นไปตามคุณภาพที่ตกลงกันได้แต่แรก และปัญหาผู้ให้บริการปฏิเสธหรือผัดวันประกันพรุ่งที่จะเลิกสัญญาตามที่ผู้ใช้บริการเรียกร้อง⁶⁹ ผู้เขียนจึงทำการศึกษาว่ากฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Personal Information Protection Act 2011 สามารถคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการจัดหาคู่ได้หรือไม่

วัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้มีขึ้นเพื่อจัดให้มีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อเพิ่มสิทธิและประโยชน์ของพลเมือง และเพิ่มการตระหนักรู้ถึงศักดิ์ศรีและคุณค่าของปัจเจกชนด้วยการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของพลเมืองจากการเก็บรวบรวมข้อมูลโดยไม่ได้รับอนุญาต การรั่วไหล การใช้ในทางที่ผิดหรือการกระทำโดยมิชอบต่อข้อมูลส่วนบุคคล⁷⁰ โดย “ข้อมูลส่วนบุคคล” ตามรัฐบัญญัตินี้ หมายถึง ข้อมูลที่เกี่ยวกับบุคคลที่มีชีวิต ซึ่งสามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้โดยชื่อและหมายเลขทะเบียนราษฎรของบุคคลนั้น รูปภาพ และอื่น ๆ (รวมถึงข้อมูลซึ่งสามารถระบุตัวบุคคลได้ถ้ารวมกับข้อมูลอื่น หากข้อมูลนั้นไม่สามารถระบุได้ด้วยตัวเอง)

“การประมวลผลข้อมูล” หมายถึง การรวบรวม การสร้าง การบันทึก การเก็บ การรักษา การเพิ่มมูลค่า การดัดแปลง การค้นคืน การแก้ไข การกู้คืน การใช้ การจัดหา การเปิดเผย การทำลายข้อมูลส่วนบุคคล และกิจกรรมอื่นที่คล้ายกัน

“เจ้าของข้อมูล” หมายถึง บุคคลธรรมดาที่สามารถระบุตัวได้ว่าเป็นเจ้าของข้อมูลดังกล่าวโดยข้อมูลที่ประมวลผลตามรัฐบัญญัตินี้

“ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง สถาบันของรัฐ นิติบุคคล องค์กร เอกชน และอื่น ๆ ซึ่งประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรงหรือโดยอ้อมเพื่อสร้างแฟ้มข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ของทางการหรือวัตถุประสงค์ทางธุรกิจ⁷¹

⁶⁹ Robin Koo, **Warning Issued on Matchmaking Services in Seoul** [Online], 4 June 2016, Available from: <http://koreabizwire.com/warning-issued-on-matchmaking-services-in-seoul/8116>

⁷⁰ Article 1 (Purpose) of Personal Information Protection Act 2011

⁷¹ Article 2 (Definitions)

The terms used herein shall be defined as follows:

1. "Personal information" shall mean the information pertaining to any living person that

สาระสำคัญของ Personal Information Protection Act 2011 มีดังต่อไปนี้

3.1.3.1.1 หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล บัญญัติไว้ในมาตรา 3 แห่ง Personal Information Protection Act 2011⁷² โดยกำหนดหลักการให้ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

1. ต้องมีวัตถุประสงค์ในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ชัดเจน
2. ต้องรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลให้น้อยที่สุดอย่างถูกกฎหมายและเป็นธรรมเท่าที่จำเป็นสำหรับวัตถุประสงค์ดังกล่าว
3. ต้องไม่ใช่ข้อมูลที่ได้มาไปในทางที่นอกเหนือวัตถุประสงค์

makes it possible to identify such individual by his/her name and resident registration number, image, etc. (including the information which, if not by itself, makes it possible to identify any specific individual if combined with other information);

2. "Processing" shall mean the collection, generation, recording, storage, retention, value-added processing, editing, retrieval, correction, recovery, use, provision, disclosure and destruction of personal information and other similar activities;

3. "Data subject" shall mean the natural person who is identifiable by the information processed hereby to become the subject of such information;

5. "Personal information processor" shall mean a public institution, legal person, organization, individual, etc. that processes directly or indirectly personal information to operate personal information files for official or business purposes;

⁷²Article 3 (Personal Information Protection Principles)

(1) The personal information processor shall make the personal information processing purposes explicit and specified, and shall collect minimum personal information lawfully and fairly to the extent necessary for such purposes.

(2) The personal information processor shall process personal information compatibly to the extent necessary to attain the personal information processing purposes, and shall not use beyond such purposes.

(3) The personal information processor shall ensure the personal information accurate, complete and up to date to the extent necessary to attain the personal information processing purposes.

(4) The personal information processor shall manage personal information in a safe way according to the personal information processing methods, types, etc. in consideration of the possibility that the data subject rights are infringed upon and the degree of such risks.

(5) The personal information processor shall make public its privacy policy and other personal information processing matters, and shall guarantee the data subject rights including the right to access to his/her personal information.

(6) The personal information processor shall process personal information in a manner to minimize the possibility to infringe upon the privacy of data subject.

(7) The personal information processor shall make efforts to process personal information in anonymity, if possible.

(8) The personal information processor shall make efforts to obtain trust of data subjects by observing and carrying out such duties and responsibilities as stated in this Act and other related laws and regulations.

4. ต้องรับรองว่าข้อมูลส่วนบุคคลนั้นถูกต้อง สมบูรณ์ และทันสมัย
5. ต้องจัดการข้อมูลส่วนบุคคลในทางที่ปลอดภัยตามวิธีและรูปแบบการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล โดยคำนึงถึงความเป็นไปได้ที่สิทธิของเจ้าของข้อมูลจะถูกละเมิดและระดับความเสี่ยงดังกล่าว
6. ต้องประกาศนโยบายความเป็นส่วนตัวและต้องรับประกันสิทธิต่าง ๆ ของเจ้าของข้อมูล รวมถึงสิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง
7. ต้องประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลโดยละเมิดความเป็นส่วนตัวของเจ้าของข้อมูลน้อยที่สุด
8. ต้องใช้ความพยายามในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลโดยปิดบังชื่อ ถ้าจำเป็น
9. ต้องทำตามหน้าที่และความรับผิดชอบตามรัฐธรรมนูญนี้และกฎหมายและข้อบังคับอื่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้เจ้าของข้อมูลไว้วางใจ

3.1.3.1.2 สิทธิของเจ้าของข้อมูล บัญญัติไว้ในมาตรา 4 แห่ง Personal Information Protection Act 2011⁷³ มีใจความว่า เจ้าของข้อมูลมีสิทธิดังต่อไปนี้

1. สิทธิที่จะได้รับการแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง
2. สิทธิที่จะให้ความยินยอมและสิทธิที่จะเลือกขอบเขตของความยินยอมในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง
3. สิทธิที่จะให้รับรองการประมวลผลข้อมูลโดยการออกเป็นหนังสือ และสิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง

⁷³Article 4 (Rights of Data Subject)

The data subject shall, in relation to the processing of his/her own personal information, have the rights stated in the following Subparagraphs:

1. The right to be informed of the processing of such personal information;
2. The right to consent or not, and to elect the scope of consent, to the processing of such personal information;
3. The right to confirm the processing of such personal information, and to demand access (including the issuance of certificate, hereinafter the same applies) to such personal information;
4. The right to suspend processing of, and to make correction, deletion and destruction of such personal information; and
5. The right to appropriate redress for any damage arising out of the processing of such personal information in a prompt and fair procedure.

4. สิทธิที่จะระงับการลบ การทำลาย และการแก้ไขข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง และ

5. สิทธิที่จะได้รับการชดเชยอย่างเหมาะสมสำหรับความเสียหายอย่างใด ๆ ที่เกิดขึ้นจากการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองด้วยกระบวนการที่ทันสมัยและเป็นธรรม

3.1.3.1.3 การรวบรวมและใช้ข้อมูลส่วนบุคคล บัญญัติไว้ในมาตรา 15 แห่ง Personal Information Protection Act 2011⁷⁴ มีใจความว่า ผู้รวบรวมข้อมูลส่วนบุคคล อาจรวบรวมและใช้ข้อมูลส่วนบุคคลภายในขอบวัตถุประสงค์ของการรวบรวมข้อมูลได้ต่อเมื่อเป็นกรณีดังต่อไปนี้

1. โดยได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูล
2. โดยบทบัญญัติพิเศษที่ปรากฏในกฎหมาย หรือกรณีที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้เพื่อให้เป็นไปตามหน้าที่ตามกฎหมาย

⁷⁴Article 15 (Collection and Use of Personal Information)

(1) The personal information processor may collect personal information in any of the following cases, and use it within the scope of the collection purposes:

1. Where the consent is obtained from data subjects;
2. Where special provisions exist in laws or it is unavoidable so as to observe legal obligations;
3. Where it is unavoidable so that the public institution may carry out such work under its jurisdiction as stated by laws and regulations;
4. Where it is unavoidably necessary so as to execute and perform a contract with data subjects;
5. Where it deems necessary explicitly for the protection, from impending danger, of life, body or economic profits of the data subject or a third party in case that the data subject or his/her legal representative is not in a position to express intention, or prior consent cannot be obtained owing to unknown addresses; or
6. Where it is necessary to attain the justifiable interest of personal information processor, which is explicitly superior to that of data subjects. In this case, it is allowed only when substantial relation exists with the justifiable interest of personal information processor and it does not go beyond the reasonable scope.

(2) The personal information processor shall inform data subjects of the followings when it obtains the consent under Subparagraph 1 of Paragraph (1). The same shall apply when any of the followings is modified:

1. The purpose of collection and use of personal information;
2. Particulars of personal information to be collected;
3. The period when personal information is retained and used; and
4. The fact which data subjects are entitled to deny consent, and disadvantage affected resultantly from the denial of consent.

3. โดยไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้เพราะสถาบันของรัฐต้องทำการประมวลผลข้อมูลให้สำเร็จลุล่วงตามขอบอำนาจของตนที่กำหนดโดยกฎหมายและระเบียบ

4. โดยความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เพื่อที่จะบังคับและปฏิบัติตามสัญญาเกี่ยวกับเจ้าของข้อมูล

5. โดยเชื่ออย่างแนชชต์ว่ามีความจำเป็นเพื่อคุ้มครองชีวิต ร่างกาย หรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของเจ้าของข้อมูลหรือบุคคลที่สามจากภัยอันตรายที่ใกล้จะถึง ในกรณีที่เจ้าของข้อมูลหรือตัวแทนตามกฎหมายของเจ้าของข้อมูลไม่ได้อยู่ในสถานะที่จะแสดงเจตนาได้ หรือไม่ได้รับความยินยอมก่อนเนื่องจากไม่ทราบที่อยู่

ทั้งนี้ เมื่อได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลแล้ว ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องแจ้งเจ้าของข้อมูลดังนี้

1. วัตถุประสงค์ของการรวบรวมและใช้ข้อมูลส่วนบุคคล
2. รายการของข้อมูลส่วนบุคคลที่จะถูกรวบรวม
3. ระยะเวลาที่ข้อมูลส่วนบุคคลจะถูกคงไว้และใช้ และ
4. ข้อเท็จจริงซึ่งเจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะไม่ให้ความยินยอม และ

ผลกระทบจากการไม่ให้ความยินยอมดังกล่าว

เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงรายการต่าง ๆ ตาม 1-4 เช่น เปลี่ยนแปลงวัตถุประสงค์ของการรวบรวมข้อมูล เปลี่ยนแปลงระยะเวลาในการใช้ข้อมูล ผู้ประมวลผลข้อมูลต้องแจ้งการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวต่อเจ้าของข้อมูลด้วย

3.1.3.1.4 ข้อจำกัดในการใช้และการจัดหาข้อมูลส่วนบุคคล บัญญัติไว้ในมาตรา 18 แห่ง Personal Information Protection Act 2011⁷⁵ มีใจความว่า ผู้ประมวลผล

⁷⁵Article 18 (Limitation to Use and Provision of Personal Information)

(1) The personal information processor shall not use personal information beyond the scope stated in Article 15 (1), and shall not provide it to a third party beyond the scope stated in Article 17 (1) and (3).

(2) Notwithstanding Paragraph (1), where any of the following Subparagraphs applies, the personal information processor may use personal information for other purpose than the intended one, or provide it to a third party, unless it likely infringes upon unfairly the interest of data subjects or a third party; provided, however, that Subparagraphs 5 through 9 are applicable only to the public institutions.

1. Where additional consent is obtained from data subjects;
2. Where special provisions exist in laws;
3. Where it deems necessary explicitly for the protection, from impending danger, of life, body or economic profits of the data subject or a third party in case that the data subject or his/her legal representative is not in a position to express intention, or prior consent cannot be obtained owing to unknown addresses;

ข้อมูลส่วนบุคคลต้องไม่ใช่ข้อมูลส่วนบุคคลนอกเหนือจากขอบวัตถุประสงค์ที่ระบุไว้ และต้องไม่ให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สามนอกเหนือจากขอบวัตถุประสงค์ที่ระบุไว้และโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูล

อย่างไรก็ตาม ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลอาจใช้ข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์อื่นหรือให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สามได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. โดยได้รับความยินยอมเพิ่มเติมจากเจ้าของข้อมูล
2. โดยบทบัญญัติพิเศษตามกฎหมาย

4. Where personal information is provided in a manner keeping individuals unidentifiable necessarily for the purposes of statistics and academic research, etc.;

5. Where it is impossible to carry out the work under its jurisdiction as stated in other laws unless personal information processor uses personal information for other purpose than the intended one, or provides it to a third party, and it is subject to the deliberation and resolution of the Commission;

6. Where it is necessary to provide personal information to a foreign government or international organization so as to perform a treaty or other international convention;

7. Where it is necessary for the investigation of crimes, indictment and prosecution;

8. Where it is necessary for the court to proceed the case; or

9. Where it is necessary for punishment, and enforcement of care and custody.

(3) The personal information processor shall inform data subjects of the followings when it obtains the consent under Subparagraph 1 of Paragraph (2). The same shall apply when any of the followings is modified:

1. The recipient of personal information;

2. The purpose of use of personal information (in case of provision of personal information, it means the purpose of use of the recipient);

3. Particulars of personal information to be used or provided;

4. The period when personal information is retained and used (in case of provision of personal information, it means the period for retention and use by the recipient); and

5. The fact which data subjects are entitled to deny consent, and disadvantage affected resultantly from the denial of consent.

(4) When the public institution uses personal information for other purpose than the intended one, or provides it to a third party under Subparagraphs 2 through 6, 8 and 9, the public institution shall post the legal grounds for such use or provision, purpose and scope, and other necessary matters on the Official Gazette or its Website as stated by the Ordinance of the Ministry of Public Administration and Security.

(5) When the personal information processor provides personal information to a third party for other purpose than the intended one in the case applicable to any of Subparagraphs of Paragraph (2), the personal information processor shall request the recipient of personal information to restrict the purpose and method of use and other necessary matters, or to prepare for necessary safeguards to ensure the safety of personal information. In this case, the person who is requested shall take necessary measures to ensure the safety of personal information.

3. โดยความจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อคุ้มครองชีวิต ร่างกาย หรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของเจ้าของข้อมูลหรือบุคคลที่สามจากภัยอันตรายที่ใกล้จะถึง ในกรณีนี้ที่เจ้าของข้อมูลหรือตัวแทนตามกฎหมายของเจ้าของข้อมูลไม่อยู่ในสถานะที่จะแสดงเจตนา หรือไม่ได้รับความยินยอมก่อนเนื่องจากไม่ทราบที่อยู่

4. โดยรักษาข้อมูลให้ระบุตัวบุคคลไม่ได้อย่างแน่แท้ เพื่อจุดประสงค์ในการวิจัยทางสถิติและการศึกษา

5. สถาบันของรัฐไม่สามารถประมวลผลข้อมูลให้สำเร็จลุล่วงภายใต้เขตอำนาจของตนตามกฎหมาย หากสถาบันของรัฐนั้นไม่ใช่ข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อจุดประสงค์อื่นหรือไม่ให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สาม และเป็นไปตามการพิจารณาและมติของคณะกรรมการ

6. สถาบันของรัฐจำเป็นที่จะต้องให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศเพื่อที่จะปฏิบัติตามสนธิสัญญาหรืออนุสัญญาระหว่างประเทศ

7. โดยความจำเป็นเพื่อการสอบสวนอาชญากรรม การฟ้องคดี และการบังคับคดี

8. โดยความจำเป็นเพื่อให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี หรือ

9. โดยความจำเป็นเพื่อการลงโทษ การเฝ้าระวังและการคุ้มครอง

ทั้งนี้ ถ้าการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์อื่นหรือให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สามตามที่กล่าวมา มีแนวโน้มว่าจะละเมิดอย่างไม่เป็นธรรมต่อผลประโยชน์ของเจ้าของข้อมูลหรือบุคคลที่สาม ผู้ประมวลผลข้อมูลก็ไม่อาจใช้ข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์อื่นหรือให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สามได้ โดยในการใช้หรือการให้ข้อมูลส่วนบุคคลในกรณีนี้ ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องแจ้งรายการดังต่อไปนี้แก่เจ้าของข้อมูลเมื่อได้รับความยินยอมเพิ่มเติมจากเจ้าของข้อมูล

1. ผู้ที่รับข้อมูลส่วนบุคคล
2. จุดประสงค์ของการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์อื่น (ในกรณีการให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สาม หมายถึงจุดประสงค์การใช้ข้อมูลของผู้ที่รับข้อมูล)
3. รายการของข้อมูลส่วนบุคคลที่จะถูกใช้หรือให้
4. ระยะเวลาที่ข้อมูลส่วนบุคคลจะเก็บไว้และใช้ (ในกรณีการให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สาม หมายถึงระยะเวลาสำหรับเก็บรักษาและใช้ข้อมูลโดยผู้ที่รับข้อมูล) และ
5. ข้อเท็จจริงซึ่งเจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะไม่ให้ความยินยอม และผลกระทบจากการปฏิเสธไม่ให้ความยินยอม

เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงรายการตาม 1-5 เช่น มีการเปลี่ยนแปลงตัวผู้ที่รับข้อมูล ผู้ประมวลผลข้อมูลก็ต้องแจ้งการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวแก่เจ้าของข้อมูลด้วย

กรณีที่สถาบันของรัฐเป็นผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล เมื่อสถาบันของรัฐใช้ข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์อื่นหรือให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สาม สถาบันของรัฐต้องแสดงฐานทางกฎหมาย วัตถุประสงค์ และขอบเขตสำหรับการใช้หรือการให้ดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาหรือเว็บไซต์ของสถาบันของรัฐตามที่กฎกระทรวงการบริหารรัฐกิจและความมั่นคงกำหนด

เมื่อผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สาม ผู้ประมวลผลข้อมูลต้องกำหนดให้ผู้รับข้อมูลส่วนบุคคลจำกัดจุดประสงค์และวิธีการใช้ หรือเตรียมการป้องกันที่จำเป็นเพื่อรองรับความปลอดภัยของข้อมูลส่วนบุคคล ในกรณีนี้ ผู้ที่รับข้อมูลส่วนบุคคลต้องสร้างมาตรการที่จำเป็นเพื่อรองรับความปลอดภัยของข้อมูลส่วนบุคคลด้วย

3.1.3.1.5 การทำลายข้อมูลส่วนบุคคล บัญญัติไว้ในมาตรา 21 แห่ง Personal Information Protection Act 2011⁷⁶ มีใจความว่า ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องทำลายข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ชักช้าเมื่อข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวไม่มีความจำเป็น เพราะหมดอายุการเก็บรักษาหรือบรรลุวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว อย่างไรก็ตาม ถ้ามีกฎหมายหรือข้อบังคับกำหนดให้เก็บรักษาข้อมูลส่วนบุคคลไว้ ผู้ประมวลผลข้อมูลก็ไม่ต้องทำลายข้อมูลดังกล่าว ทั้งนี้ เมื่อผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลทำลายข้อมูลส่วนบุคคลแล้วต้องสร้างมาตรการที่จำเป็นเพื่อปิดกั้นการกู้คืนหรือการนำข้อมูลดังกล่าวกลับมาด้วย

3.1.3.1.6 ข้อจำกัดในการประมวลผลข้อมูลที่ละเอียดอ่อน บัญญัติไว้ในมาตรา 23 แห่ง Personal Information Protection Act 2011⁷⁷ มีใจความว่า ผู้ประมวลผล

⁷⁶Article 21 (Destruction of Personal Information)

(1) When the personal information processor shall destroy the personal information without delay when such personal information becomes unnecessary owing to the expiry of retention period, attainment of purpose of personal information processing, etc.; provided, however, that the same shall not apply where preservation of it is mandatory by other laws and regulations.

(2) When the personal information processor destroys the personal information under Paragraph (1), necessary measures to block recovery or revival shall be taken.

(3) When the personal information processor is obliged to preserve, rather than destroy, the personal information under the proviso of Paragraph (1), the relevant personal information or personal information files shall be stored and managed apart from other personal information.

(4) Other necessary matters such as the method to destroy the personal information, its destruction process, etc. shall be stated by the Presidential Decree.

⁷⁷Article 23 (Limitation to Processing Sensitive Data)

The personal information processor shall not process the personal information (hereinafter referred to as the “sensitive data”) including ideology, belief, admission/exit to and from trade unions or political parties, political mindset, health, sexual life, and other personal information which is likely doing harm to privacy of data subjects, as stated by the Presidential Decree; provided, however, that the same shall not apply where any of the following Subparagraph is applicable:

ข้อมูลส่วนบุคคลต้องไม่ประมวลผลข้อมูลที่เป็น “ข้อมูลที่ละเอียดอ่อน” เช่น อุดมการณ์ ความเชื่อ การเข้าร่วมหรือการออกจากสมาคมการค้าหรือพรรคการเมือง ทัศนคติทางการเมือง สุขภาพ สุขภาวะทางเพศ และข้อมูลส่วนบุคคลอื่นซึ่งมีแนวโน้มก่อให้เกิดอันตรายต่อความเป็นส่วนตัวของเจ้าของข้อมูล อย่างไรก็ตาม การห้ามประมวลผลข้อมูลดังกล่าวไม่ใช่กับกรณีที่ผู้ประมวลผลข้อมูลแจ้งวัตถุประสงค์ ผู้รับข้อมูล ระยะเวลาการเก็บหรือใช้ข้อมูล ฯลฯ แก่เจ้าของข้อมูลและได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลแล้ว หรือกรณีที่กฎหมายและข้อบังคับกำหนดหรืออนุญาตให้ประมวลผลข้อมูลที่ละเอียดอ่อนได้

3.1.3.1.7 หน้าที่ในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล บัญญัติไว้ในมาตรา 29 แห่ง Personal Information Protection Act 2011⁷⁸ มีใจความว่า ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องหามาตรการทางเทคนิค มาตรการด้านการจัดการ และมาตรการทางกายภาพ เป็นแผนการจัดการภายในและรักษาไว้ซึ่งบันทึกที่มีการอนุญาตให้เข้าถึง และอื่น ๆ ที่จำเป็นเพื่อรับรองความปลอดภัยว่าข้อมูลส่วนบุคคลจะไม่สูญหาย ถูกลัก รั่วไหล ถูกปรับเปลี่ยน หรือถูกทำลาย

3.1.3.1.8 การแจ้งเตือนการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล บัญญัติไว้ในมาตรา 34 แห่ง Personal Information Protection Act 2011⁷⁹ มีใจความว่า ถ้าผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล

1. Where the personal information processor informs data subjects of each Subparagraph of Articles 15 (2) or 17 (2), and obtains the consent from data subjects apart from the consent to other personal information processing; or

2. Where laws and regulations require, or permit, the processing of sensitive data.

⁷⁸Article 29 (Duty of Safeguards)

The personal information processor shall take such technical, managerial and physical measures as internal management plan and preservation of log-on records, etc. necessary to ensure the safety as specified by the Presidential Decree so that personal information maynot be lost, stolen, leaked, altered or damaged.

⁷⁹Article 34 (Data Breach Notification, etc.)

(1) The personal information processor shall notify the aggrieved data subjects without delay of the fact in the following Subparagraphs when it becomes to know that personal information is leaked:

1. What kind of personal information was leaked;
2. When and how personal information was leaked;
3. Any information how data subject can do to minimize probable damage suffered from personal information leakage;
4. Countermeasures of the personal information processor and remedial procedure; and
5. Help desk of the personal information processor and contact points for data subjects to report sufferings.

(2) The personal information processor shall prepare countermeasures to minimize the damage in case of personal information leakage, and take necessary measures.

บุคคลรู้ว่าข้อมูลส่วนบุคคลมีการรั่วไหล ผู้ประมวลผลข้อมูลต้องแจ้งประเภทของข้อมูลส่วนบุคคลที่รั่วไหล วันเวลาที่รั่วไหล สาเหตุการรั่วไหล มาตรการตอบโต้การรั่วไหล กระบวนการเยียวยา และแผนการช่วยเหลือเจ้าของข้อมูลที่เกี่ยวข้องโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่มีการละเมิดข้อมูลสูงกว่าระดับที่ประธานาธิบดีกำหนด ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องรายงานการแจ้งการรั่วไหลแก่เจ้าของข้อมูลและผลของมาตรการตอบโต้การรั่วไหลต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงบริหารรัฐกิจและความมั่นคงโดยไม่ชักช้า ในกรณีนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการบริหารรัฐกิจและความมั่นคงอาจให้ความช่วยเหลือทางเทคนิคเพื่อป้องกันและฟื้นฟูความเสียหายที่มากขึ้น

3.1.3.2 สหราชอาณาจักร (Data Protection Act 1998)

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลฉบับนี้เป็นการเปลี่ยนหลักการเดิมใน Data Protection Act 1984 โดยนำ Directive 95/46/EC ของสหภาพยุโรปมาใช้ ได้รับพระบรมราชานุญาตให้ใช้กฎหมายฉบับนี้จากสมเด็จพระราชินีนาถอลิซาเบธที่ 2 เมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม ค.ศ. 1988 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 2000 กฎหมายนี้ได้ให้คำนิยามของ “การประมวลผลข้อมูล” ใหม่โดยรวมถึงสิ่งใด ๆ ที่สามารถทำได้โดยใช้ข้อมูล และเพิ่มหลักการใหม่ ๆ ดังต่อไปนี้

(1) การประมวลผลโดยบุคคล (Manual processing) กฎหมายฉบับนี้ปรับใช้กับข้อมูลที่ประมวลผลโดยบุคคลเช่นเดียวกับที่ปรับใช้กับข้อมูลที่ประมวลผลโดยอัตโนมัติด้วย

(2) ความชอบด้วยกฎหมายของการประมวลผล (Legitimacy of processing) เงื่อนไขใหม่ในการประมวลผลข้อมูลคือต้องดำเนินการอย่างถูกกฎหมาย เป็นข้อกำหนดขั้นต่ำก่อนการประมวลผล

(3) ข้อมูลที่ละเอียดอ่อน (Sensitive data) เป็นหมวดหมู่ของข้อมูลส่วนบุคคล หมวดหมู่ใหม่ที่กำหนดขึ้น ข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนไม่สามารถประมวลผลได้ เว้นแต่จะเข้าเงื่อนไขใดเงื่อนไขหนึ่งที่กฎหมายกำหนด

(3) In case where a large scale of data breach above the level specified by the Presidential Decree takes place, the personal information processor shall, without delay, report the notification stated in Paragraph (1) and the result of measures stated in Paragraph (2) to the Minister of Public Administration and Security and such specific institution as stated in the Presidential Decree. In this case, the Minister of Public Administration and Security and such specific institution as stated in the Presidential Decree may provide technical assistance for the prevention and recovery of further damage, etc.

(4) Necessary matters in relation to the time, method and procedure of the data breach notification pursuant to Paragraph (1) shall be provided by the Presidential Decree.

(4) การส่งข้อมูลออก (Data Exports) ห้ามส่งข้อมูลส่วนบุคคลออกไปยังประเทศนอกพื้นที่เศรษฐกิจยุโรป เว้นแต่จะเข้าเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

(5) ความมั่นคงปลอดภัยของข้อมูล (Data Security) ข้อมูลต้องไม่มีการประมวลผลเว้นแต่การประมวลผลนั้นได้ทำตามข้อกำหนดเรื่องความมั่นคงปลอดภัยขั้นต่ำ

(6) สิทธิส่วนบุคคล (Individual rights) สิทธิส่วนบุคคลตามกฎหมายใหม่นี้รวมถึงสิทธิที่จะได้รับการชดใช้ความเสียหายหรือความเดือดร้อนที่เกิดขึ้นจากการประมวลผลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁸⁰

ในส่วนที่ 1 บทเบื้องต้น (Part I Preliminary) ของกฎหมายดังกล่าว ได้กำหนดนิยามศัพท์สำคัญในกฎหมายฉบับนี้ไว้ ได้แก่

“ข้อมูล” หมายถึง สารสนเทศซึ่ง

(a) ได้รับการประมวลผลโดยวิธีการใช้เครื่องมือประมวลผลอัตโนมัติ ที่เจ้าของข้อมูลได้ให้เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว

(b) ที่ได้รับการบันทึกด้วยเจตนาที่จะประมวลผลโดยวิธีการใช้เครื่องมือประมวลผลอัตโนมัติดังกล่าว

(c) ที่ถูกบันทึกเป็นส่วนหนึ่งของระบบจัดเก็บเอกสาร หรือโดยเจตนาที่จะสร้างเป็นส่วนหนึ่งของระบบจัดเก็บเอกสาร

(d) กรณีที่ไม่เป็นไปตาม (a) (b) หรือ (c) แต่สร้างเป็นส่วนหนึ่งของบันทึกที่เข้าถึงได้หรือ

(e) เป็นสารสนเทศที่ถูกบันทึกโดยหน่วยงานของรัฐและไม่เป็นไปตามข้อ (a) – (d)⁸¹

⁸⁰ Peter Carey, *Data Protection A Practical Guide to UK and EU Law*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2004), pp. 8-9.

⁸¹ (1) In this Act, unless the context otherwise requires—
 “data” means information which—
 (a) is being processed by means of equipment operating automatically in response to instructions given for that purpose,
 (b) is recorded with the intention that it should be processed by means of such equipment,
 (c) is recorded as part of a relevant filing system or with the intention that it should form part of a relevant filing system,
 (d) does not fall within paragraph (a), (b) or (c) but forms part of an accessible record,
 (e) is recorded information held by a public authority and does not fall within any of paragraphs (a) to (d);

“ผู้ควบคุมข้อมูล” หมายถึง บุคคลที่กำหนดวัตถุประสงค์และวิธีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล ไม่ว่าจะทำโดยบุคคลคนเดียวหรือทำร่วมกับบุคคลอื่น⁸²

“ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง บุคคลใด ๆ (นอกเหนือจากลูกจ้างของผู้ควบคุมข้อมูล) ที่ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลในนามของผู้ควบคุมข้อมูล⁸³

“เจ้าของข้อมูล” หมายถึง เอกชนผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล⁸⁴

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่มีชีวิตอยู่ที่สามารถระบุตัวได้

(a) จากข้อมูลเหล่านั้น หรือ

(b) จากข้อมูลเหล่านั้นและข้อมูลอื่นที่อยู่ในความครอบครองหรือมีแนวโน้มที่จะอยู่ในความครอบครองของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล

และรวมถึงการแสดงออกซึ่งความคิดใด ๆ เกี่ยวกับบุคคลและการบ่งชี้เจตนาของผู้ควบคุมข้อมูลหรือบุคคลอื่นใดเกี่ยวกับบุคคล⁸⁵

“การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง การได้มา การบันทึก หรือการมีไว้ ซึ่งสารสนเทศหรือข้อมูล หรือการดำเนินการหรือจัดให้มีการดำเนินการกับสารสนเทศหรือข้อมูลนั้น รวมถึง

(a) การจัด การประยุกต์ การเปลี่ยนแปลงแก้ไขสารสนเทศหรือข้อมูลนั้น

(b) การกักเก็บ การพิจารณา หรือการใช้สารสนเทศหรือข้อมูลนั้น

(c) การเปิดเผยซึ่งข้อมูลหรือสารสนเทศโดยการส่ง การเผยแพร่ หรือการทำให้ปรากฏโดยวิธีอื่นใด

⁸² “data controller” means a person who (either alone or jointly or in common with other persons) determines the purposes for which and the manner in which any personal data are, or are to be, processed;

⁸³ “data processor”, in relation to personal data, means any person (other than an employee of the data controller) who processes the data on behalf of the data controller;

⁸⁴ “data subject” means an individual who is the subject of personal data;

⁸⁵ “personal data” means data which relate to a living individual who can be identified—

(a) from those data, or

(b) from those data and other information which is in the possession of, or is likely to come into the possession of, the data controller, and includes any expression of opinion about the individual and any indication of the intentions of the data controller or any other person in respect of the individual;

(d) การจัดเรียง การรวม การปิดกั้น การลบ หรือการทำลายสารสนเทศหรือข้อมูล⁸⁶
สาระสำคัญของกฎหมายฉบับดังกล่าว มีดังนี้

3.1.3.2.1 หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลปรากฏในตารางที่ 1 ของกฎหมายฉบับนี้ มีทั้งสิ้น 8 หลักการ ได้แก่

(1) ข้อมูลส่วนบุคคลต้องได้รับการประมวลผลอย่างเป็นธรรมและถูกต้องตามกฎหมาย และต้องไม่ถูกประมวลผลเว้นแต่จะเข้าเงื่อนไขใดเงื่อนไขหนึ่งใน 6 เงื่อนไขตามตารางที่ 2 เป็นอย่างน้อย ได้แก่

ก. เจ้าของข้อมูลได้ให้ความยินยอมในการประมวลผล
ข. การประมวลผลข้อมูลนั้นจำเป็นเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามสัญญาที่เจ้าของข้อมูลเป็นคู่สัญญา หรือเป็นมาตรการในการเข้าทำสัญญา
ค. การประมวลผลข้อมูลนั้นจำเป็นเพื่อปฏิบัติตามกฎหมาย
ง. การประมวลผลข้อมูลนั้นจำเป็นเพื่อปกป้องประโยชน์ได้เสียสำคัญของเจ้าของข้อมูล

จ. การประมวลผลข้อมูลนั้นจำเป็นเพื่อการทำงานของภาครัฐ
ฉ. การประมวลผลข้อมูลนั้นจำเป็นเพื่อวัตถุประสงค์ในการทำให้ถูกกฎหมายซึ่งการแสวงประโยชน์โดยผู้ควบคุมข้อมูลหรือบุคคลที่สามหรือคู่สัญญาที่ได้รับการเปิดเผยข้อมูล

การประมวลผลข้อมูลอย่างเป็นธรรม ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขดังนี้

ก. ต้องมีการแสดงตัวตนของผู้ควบคุมข้อมูล
ข. ต้องมีการแสดงตัวตนของตัวแทนของผู้ควบคุมข้อมูล (กรณีผู้ควบคุมข้อมูลอยู่นอกเขตเศรษฐกิจยุโรป)
ค. ต้องแจ้งวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูล

⁸⁶ “processing”, in relation to information or data, means obtaining, recording or holding the information or data or carrying out any operation or set of operations on the information or data, including—

(a) organisation, adaptation or alteration of the information or data,
(b) retrieval, consultation or use of the information or data,
(c) disclosure of the information or data by transmission, dissemination or otherwise making available, or
(d) alignment, combination, blocking, erasure or destruction of the information or data.

ง. ต้องแจ้งข้อมูลอื่นใดที่จำเป็นที่จะทำให้การประมวลผลข้อมูลนั้นเป็น
ธรรม⁸⁷

(2) ข้อมูลส่วนบุคคลต้องได้มาเพื่อวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่งหรือมากกว่าที่เฉพาะเจาะจงและชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น และต้องไม่ถูกประมวลผลในทางใด ๆ ที่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์นั้น หมายความว่า ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลมีหน้าที่ต้องแจ้งวัตถุประสงค์ที่ต้องการข้อมูลนั้นแก่เจ้าของข้อมูล โดยอาจจะไปในหนังสือที่แจ้งจากผู้ควบคุมข้อมูลไปยังเจ้าของข้อมูลหรือหนังสือของผู้ควบคุมข้อมูลที่ส่งไปยังคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร และข้อมูลส่วนบุคคลที่ได้มาต้องไม่ถูกประมวลผลไปในทางที่ไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์หรือใช้นอกเหนือวัตถุประสงค์ของการได้มา

(3) ข้อมูลส่วนบุคคลต้องเพียงพอ เกี่ยวข้อง และไม่นอกเหนือ
วัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูลนั้น เรียกโดยย่อว่า “หลักความเพียงพอ” (adequacy principle) หลักการนี้บังคับให้ผู้ควบคุมข้อมูลได้ข้อมูลจากเจ้าของข้อมูลมาเฉพาะข้อมูลที่จำเป็นสำหรับวัตถุประสงค์ในการประมวลผลข้อมูลดังกล่าวเท่านั้น ผู้ควบคุมข้อมูลต้องตรวจสอบการดำเนินการในการรวบรวมข้อมูลทั้งหมด เช่น ใบสมัครงาน รายละเอียดลูกค้า แบบลงทะเบียนออนไลน์ เพื่อให้มั่นใจว่าข้อมูลที่ขอกจากเจ้าของข้อมูลนั้นเพียงพอ เกี่ยวข้อง และไม่นอกเหนือวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูล

(4) ข้อมูลส่วนบุคคลนั้นต้องถูกต้อง และต้องปรับปรุงให้ทันสมัยอยู่เสมอ หากจำเป็น หลักการนี้ถือเป็นหน้าที่ของผู้ควบคุมข้อมูล ดังนั้นค่าแกลงที่ผู้ควบคุมข้อมูลแจ้งแก่เจ้าของข้อมูลตั้งแต่เริ่มต้นการประมวลผลข้อมูลต้องกำหนดหน้าที่แก่เจ้าของข้อมูลว่า ต้องแจ้งผู้ควบคุมข้อมูลให้ทราบถึงการเปลี่ยนแปลงข้อมูลใด ๆ และผู้ควบคุมข้อมูลเองก็ต้องตรวจสอบพฤติการณ์ของเจ้าของข้อมูลเพื่อตรวจความถูกต้องของข้อมูล อาจกระทำโดยมีหนังสือไปถึงเจ้าของข้อมูลทุกปีเพื่อขอให้แจ้งหรือปรับปรุงข้อมูลให้เป็นปัจจุบัน

(5) ข้อมูลส่วนบุคคลที่ถูกประมวลผลเพื่อวัตถุประสงค์ใด ต้องไม่เก็บไว้นานกว่าความจำเป็นเพื่อวัตถุประสงค์นั้น หลักการนี้ต้องการให้มีการทำลายข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่เกี่ยวข้องกับวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูลอีกต่อไป แต่ไม่มีระยะเวลาที่เป็นรูปธรรมว่าผู้ควบคุมข้อมูลจะต้องทำลายข้อมูลภายในระยะเวลาเท่าไร ดังนั้นผู้ควบคุมข้อมูลจึงต้องคอยตรวจสอบและพิจารณาว่าข้อมูลใดที่ไม่เกี่ยวข้องกับวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูลอีกต่อไป หรือจะเก็บข้อมูลนั้นไว้นานเท่าใด เพราะเหตุใด เป็นต้น

⁸⁷ Peter Carey, *Data Protection A Practical Guide to UK and EU Law*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2004), p. 67.

(6) ข้อมูลส่วนบุคคลต้องได้รับการประมวลผลอย่างสอดคล้องกับสิทธิของเจ้าของข้อมูลตามพระราชบัญญัตินี้ หมายความว่า ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจะละเมิดหลักนี้ถ้า

1. โต้แย้งสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลของเจ้าของข้อมูล (มาตรา 7)
2. ไม่ปฏิบัติตามคำร้องขอโดยชอบให้ยุติการประมวลผลข้อมูล หรือไม่ตอบสนองต่อคำร้องดังกล่าวภายใน 21 วันนับแต่วันที่ได้รับคำร้องขอ (มาตรา 10)
3. ไม่ปฏิบัติตามคำร้องขอให้ยุติการประมวลผลข้อมูลเพื่อการขายตรง (มาตรา 11)
4. ไม่ปฏิบัติตามคำร้องขอเกี่ยวกับการตัดสินใจโดยอัตโนมัติ (เพื่อที่จะป้องกันไม่ให้มีการตัดสินใจดังกล่าว หรือเพื่อให้มีการพิจารณาใหม่) หรือไม่แจ้งเจ้าของข้อมูลว่าการตัดสินใจได้ถูกทำขึ้นอัตโนมัติ หรือไม่ตอบกลับคำร้องขอของเจ้าของข้อมูลภายใน 21 วันนับแต่วันที่รับคำร้องขอ (มาตรา 13) หรือ
5. ไม่ปฏิบัติตามหนังสือแจ้งของเจ้าของข้อมูลที่ทำให้ผู้ควบคุมข้อมูลทำข้อมูลให้ถูกต้อง ปิดกั้น ลบ หรือทำลายข้อมูลที่ไม่ถูกต้องหรือไม่สมบูรณ์ หรือทำให้ผู้ควบคุมข้อมูลยุติการถือข้อมูลในทางที่ไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ที่ขอบด้วยกฎหมายที่ดำเนินการโดยผู้ควบคุมข้อมูล (มาตรา 12A (1))

(7) มาตรการทางเทคนิคที่เหมาะสมต้องถูกนำมาใช้ต่อการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย และต่อการสูญหายโดยอุบัติเหตุหรือการทำลายหรือการทำให้เสียหายซึ่งข้อมูลส่วนบุคคล วัตถุประสงค์ของหลักการนี้มีเพื่อให้มั่นใจว่ามีการดูแลข้อมูลส่วนบุคคลอย่างเหมาะสม เกี่ยวกับอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการละเมิดข้อกำหนดเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยของข้อมูล

สำหรับการประมวลผลข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ ผู้ควบคุมข้อมูลต้องพิจารณามาตรการที่เหมาะสมเพื่อให้มั่นใจได้ถึงความมั่นคงของข้อมูล รวมถึงการติดตั้งซอฟต์แวร์ป้องกันไวรัสและไฟร์วอลล์ การเข้ารหัสลับสำหรับการโอนข้อมูล การใช้เทคโนโลยีในการเพิ่มความเป็นส่วนตัวของข้อมูล และการสำรองข้อมูลโดยจัดเก็บอย่างปลอดภัย ผู้ควบคุมข้อมูลต้องตรวจสอบการเปลี่ยนแปลงของเทคโนโลยีโดยอัตโนมัติหรือปรับปรุงมาตรการปัจจุบัน สำหรับการประมวลผลข้อมูลด้วยบุคคล (manual processing) ต้องพิจารณาหามาตรการที่เหมาะสม เช่น จัดเก็บกระดาษที่บันทึกข้อมูลในตู้ที่ล็อคได้และกันไฟได้

(8) ข้อมูลส่วนบุคคลต้องไม่ถูกเคลื่อนย้ายไปยังประเทศหรือดินแดนนอกเขตเศรษฐกิจยุโรป เว้นแต่ประเทศหรือดินแดนนั้นจะทำให้แน่ใจว่ามีระดับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเจ้าของข้อมูลเกี่ยวกับการประมวลผลข้อมูลนั้นอย่างเพียงพอ⁸⁸

3.1.3.2.2 สิทธิของเจ้าของข้อมูล

ตาม Part II ของกฎหมายดังกล่าว เจ้าของข้อมูลมีสิทธิดังต่อไปนี้

(1) สิทธิที่จะเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง สิทธินี้ก่อให้เกิดภาระทั้งทางบริหารและทางการเงินแก่ผู้ควบคุมข้อมูลอย่างชัดเจน เพราะผู้ควบคุมข้อมูลจะต้องเปิดเผยสำเนาข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่เกี่ยวข้อง สิทธินี้เป็นเครื่องมือที่ทรงพลังที่เจ้าของข้อมูลสามารถเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับตนเองจำนวนมากที่ผู้ควบคุมข้อมูลถืออยู่ ตามมาตรา 7 ของพระราชบัญญัตินี้ให้เจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะได้รับการแจ้งจากผู้ควบคุมข้อมูลโดยพลันว่าข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูลกำลังถูกประมวลผลโดยหรือในนามของผู้ควบคุมข้อมูล

ผู้ควบคุมข้อมูลไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามคำร้องขอถ้าผู้ควบคุมข้อมูลได้รับข้อมูลไม่เพียงพอที่จะระบุตัวบุคคลที่ร้องขอและที่อยู่ของข้อมูลที่บุคคลนั้นตามหา และได้แจ้งให้บุคคลนั้นส่งข้อมูลเพิ่มเติมแล้ว

เมื่อข้อมูลส่วนบุคคลถูกประมวลผลโดยหรือในนามของผู้ควบคุมข้อมูล เจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะได้รับคำอธิบายดังต่อไปนี้

1. ข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของข้อมูล
2. จุดประสงค์ที่ข้อมูลถูกประมวลผลหรือจะถูกประมวลผล และ
3. ผู้รับหรือระดับของผู้รับที่ข้อมูลถูกหรืออาจจะถูกเปิดเผยต่อ นอกจากนี้เจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะติดต่อกับคน ๆ นั้นในรูปแบบที่สามารถเข้าใจกันได้
4. สารสนเทศที่ประกอบด้วยข้อมูลส่วนบุคคลใด ๆ ของเจ้าของข้อมูล
5. สารสนเทศใด ๆ ที่เป็นแหล่งของข้อมูลส่วนบุคคลที่ปรากฏต่อผู้ควบคุมข้อมูล

6. ธุรกรรมเกี่ยวกับการตัดสินใจโดยอัตโนมัติที่เกี่ยวข้อง

ในบางกรณี ผู้ควบคุมข้อมูลจะไม่สามารถปฏิบัติตามคำร้องขอข้อมูลโดยปราศจากการเปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลอื่นที่สามารถถูกระบุตัวจากข้อมูลที่ร้องขอได้ เช่น ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคล 2 คนหรือมากกว่าและมีเพียงแค่นั้นเดียวที่ยื่นคำร้องขอเข้าถึงข้อมูลของตนเอง ในการตัดสินใจว่าบุคคลอีกคนหนึ่งสามารถถูกระบุตัวจากข้อมูลนั้นได้หรือไม่ ผู้ควบคุมข้อมูล

⁸⁸Peter Carey, *Data Protection A Practical Guide to UK and EU Law*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2004), pp. 51-77.

มีสิทธิที่จะพิจารณาไม่เพียงเฉพาะข้อมูลทั้งหมดที่จะให้เจ้าของข้อมูลอีกฝ่าย แต่รวมถึงข้อมูลใด ๆ ที่ผู้ควบคุมข้อมูลมีแนวโน้มที่จะได้มาไว้ในครอบครอง ในกรณีที่บุคคลอื่นมีแนวโน้มที่จะถูกระบุตัวได้ ผู้ควบคุมข้อมูลมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามคำร้องขอของเจ้าของข้อมูล เว้นแต่

1. บุคคลอื่นยินยอมให้เปิดเผยข้อมูลแก่บุคคลที่ยื่นคำร้องขอ หรือ
2. มีเหตุผลในพฤติการณ์ทั้งหมดที่จะปฏิบัติตามคำร้องขอโดยปราศจาก

ความยินยอมของบุคคลอื่น

มีข้อสังเกตว่าข้อมูลที่จะถูกระงับการปฏิบัติตามคำร้องขอโดยผู้ควบคุมข้อมูลตามข้อกำหนดนี้คือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับ “บุคคล” ไม่ครอบคลุมถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบริษัทหรือองค์กรอื่น นั่นหมายความว่าผู้ควบคุมข้อมูลไม่สามารถระงับข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับแหล่งข้อมูลส่วนบุคคลที่ประมวลผลโดยผู้ควบคุมข้อมูล ซึ่งแหล่งข้อมูลคือบริษัทหรือองค์กรอื่นจากแหล่งที่บุคคลไม่สามารถถูกระบุตัวได้

ในการพิจารณาว่ามีเหตุผลในพฤติการณ์ทั้งหมดที่จะปฏิบัติตามคำร้องขอโดยปราศจากความยินยอมของบุคคลอื่นที่อาจถูกระบุตัวหรือไม่ หลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาได้แก่

1. หน้าที่ในการรักษาความลับที่มีต่อบุคคลอื่น
2. ขั้นตอนใด ๆ ที่กระทำโดยผู้ควบคุมข้อมูลในทางที่จะแสวงหาความ

ยินยอมของบุคคล

3. บุคคลอื่นนั้นมีความสามารถที่จะให้ความยินยอมหรือไม่ และ
4. การแสดงออกซึ่งการปฏิเสธการให้ความยินยอมโดยบุคคลอื่นนั้น

นอกจากนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่กล่าวมาทั้ง 4 ข้อ มีข้อแนะนำว่ายิ่งข้อมูลมีความเป็นส่วนตัวน้อยเท่าไร แนวโน้มที่จะมีความเหมาะสมในการเปิดเผยข้อมูลของบุคคลที่สามโดยปราศจากความยินยอมก็ยิ่งมีมากเท่านั้น

(2) สิทธิที่จะป้องกันการประมวลผลข้อมูลที่มีแนวโน้มจะก่อให้เกิดความเสียหายหรือความเดือดร้อน (มาตรา 10) ถ้าการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลนั้นก่อหรือมีแนวโน้มจะก่อความเสียหายร้ายแรงและไม่พึงประสงค์ หรือความเดือดร้อนที่ร้ายแรงและไม่พึงประสงค์แก่เจ้าของข้อมูลหรือผู้อื่น เจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะเรียกให้ผู้ควบคุมข้อมูลยุติหรือไม่เริ่มการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง เว้นแต่การประมวลผลข้อมูลนั้นจะเข้ากรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้

1. เจ้าของข้อมูลให้ความยินยอมในการประมวลผลข้อมูล
2. การประมวลผลข้อมูลนั้นจำเป็น
 - ก. เพื่อปฏิบัติตามสัญญาที่เจ้าของข้อมูลเป็นคู่สัญญา หรือ
 - ข. เพื่อดำเนินการตามคำร้องขอของเจ้าของข้อมูลในการเข้าทำ

สัญญา

3. การประมวลผลข้อมูลนั้นจำเป็นเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของผู้ควบคุมข้อมูล นอกเหนือจากหน้าที่ตามสัญญา

4. การประมวลผลข้อมูลนั้นจำเป็นเพื่อปกป้องประโยชน์ได้เสียสำคัญของเจ้าของข้อมูล

5. พฤติการณ์อื่นใดตามที่รัฐมนตรีกำหนด

ในการใช้สิทธินี้เพื่อป้องกันการประมวลผลข้อมูลที่มีแนวโน้มจะก่อให้เกิดความเสียหายหรือความเดือดร้อน เจ้าของข้อมูลต้องส่งคำบอกกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังผู้ควบคุมข้อมูล และระบุเหตุผลว่าทำไมการประมวลผลข้อมูลนั้นก่อนหรือจะก่อความเสียหายหรือความเดือดร้อน คำบอกกล่าวอาจระบุจุดประสงค์หรือวิธีการในการประมวลผลข้อมูลที่ต้องคัดค้าน ผู้ควบคุมข้อมูลจะมีเวลา 21 วันในการตอบรับนับแต่ได้รับคำบอกกล่าว การตอบรับ (ซึ่งต้องเป็นลายลักษณ์อักษร) ต้องประกอบด้วยทางเลือกทางใดทางหนึ่งใน 2 ทางนี้

1. คำแถลงว่าผู้ควบคุมได้ปฏิบัติตาม หรือตั้งใจจะปฏิบัติตามข้อเรียกร้องในคำบอกกล่าวของเจ้าของข้อมูลหรือ

2. คำแถลงว่าผู้ควบคุมข้อมูลพิจารณาคำบอกกล่าวบางส่วนหรือทั้งหมดของเจ้าของข้อมูลว่าไม่ถูกต้อง และแจ้งขอบเขตของผู้ควบคุมข้อมูลในการปฏิบัติตามหรือตั้งใจจะปฏิบัติตามคำบอกกล่าว

(3) สิทธิที่จะป้องกันการประมวลผลข้อมูลเพื่อการขายตรง สิทธินี้ให้อำนาจเจ้าของข้อมูลในการเรียกร้องให้มีการยุติการส่งจดหมายขยะ (junk mail) มายังเจ้าของข้อมูล เจ้าของข้อมูลมีสิทธิส่งคำบอกกล่าวไปยังผู้ควบคุมข้อมูลในเวลาใด ๆ เพื่อเรียกร้องให้ผู้ควบคุมข้อมูลยุติหรือไม่เริ่มการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ในการขายตรง ณ จุดสิ้นสุดของระยะเวลาที่กำหนดพอสมควร

(4) สิทธิที่จะป้องกันการตัดสินใจโดยอัตโนมัติของผู้ควบคุมข้อมูลที่มีผลกระทบต่อเจ้าของข้อมูลสิทธินี้มีแนวโน้มที่จะเพิ่มความสำเร็จของการตัดสินใจทางธุรกิจที่ทำโดยวิธีอัตโนมัติในยุคที่อะไร ๆ ก็ทำได้ด้วยคอมพิวเตอร์ เจ้าของข้อมูลที่ต้องการใช้สิทธินี้สามารถทำได้โดยส่งคำบอกกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรกำหนดให้ผู้ควบคุมข้อมูลทำให้มั่นใจว่า ไม่มีการตัดสินใจที่ทำโดยหรือทำในนามผู้ควบคุมข้อมูลโดยลำพังในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลด้วยวิธีการอัตโนมัติ ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบอย่างมีนัยสำคัญต่อเจ้าของข้อมูล หากมีการตัดสินใจเช่นนั้นและผู้ควบคุมข้อมูลไม่ได้รับคำบอกกล่าวจากเจ้าของข้อมูลที่กำหนดให้ผู้ควบคุมข้อมูลระงับการตัดสินใจดังกล่าว ผู้ควบคุมข้อมูลต้องแจ้งเจ้าของข้อมูลถึงการตัดสินใจที่ได้กระทำไปโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ เมื่อเจ้าของข้อมูลได้รับการแจ้งจากผู้ควบคุมข้อมูลซึ่งการตัดสินใจที่ได้กระทำลงโดยอัตโนมัติเช่นนั้น เจ้าของข้อมูลมีสิทธิที่จะเรียกร้องเป็นลายลักษณ์อักษรให้ผู้ควบคุมข้อมูลพิจารณาการตัดสินใจใหม่

หรือทำการตัดสินใจใหม่ด้วยทางเลือกอื่น เจ้าของข้อมูลต้องใช้สิทธิภายใน 21 วันนับแต่ได้รับแจ้งถึงการตัดสินใจของผู้ควบคุมข้อมูล และภายใน 21 วันนับแต่ได้รับคำบอกกล่าวจากเจ้าของข้อมูล ผู้ควบคุมข้อมูลต้องแจ้งขั้นตอนที่ผู้ควบคุมข้อมูลตั้งใจจะปฏิบัติตามคำบอกกล่าวแก่เจ้าของข้อมูลเป็นลายลักษณ์อักษร (มาตรา 11 (1))

(5) สิทธิที่จะแก้ไขให้ถูกต้อง ปิดกั้น ลบ และทำลายข้อมูลของตนเอง (มาตรา 14) มีหลายกรณีที่ข้อมูลที่ไม่ถูกต้องที่ถือโดยผู้ควบคุมข้อมูลถูกส่งไปยังบุคคลที่สาม ซึ่งศาลสามารถสั่งให้มีการแก้ไขให้ถูกต้อง ปิดกั้น ลบ หรือทำลาย หรือเจ้าของข้อมูลสามารถยืนยันได้ว่าข้อมูลส่วนบุคคลที่ถูกแก้ไข ถูกปิดกั้น ถูกลบ หรือถูกทำลายนั้นไม่ถูกต้อง เจ้าของข้อมูลสามารถสั่งให้ผู้ควบคุมข้อมูลแจ้งให้บุคคลที่สามทราบถึงการแก้ไข การปิดกั้น การลบ หรือการทำลายนั้น

(6) สิทธิที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาความเสียหายเจ้าของข้อมูลที่ได้รับ ความเสียหายเพราะการฝ่าฝืนข้อกำหนดใดตามพระราชบัญญัตินี้โดยผู้ควบคุมข้อมูล มีสิทธิที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาความเสียหาย นอกจากนี้ การชดใช้เยียวยา “เพื่อความเดือดร้อน” อาจเรียกร้องได้ในทุกกรณีที่เจ้าของข้อมูลได้รับความเสียหาย การชดใช้เยียวยาเพื่อความเดือดร้อนที่ปราศจากความเสียหายอาจถูกเรียกร้องเฉพาะการฝ่าฝืนที่เกี่ยวข้องกับการประมวลผลข้อมูลเพื่อ “จุดประสงค์พิเศษ” เช่น เพื่อจุดประสงค์ทางวารสาร หรือจุดประสงค์ทางศิลปกรรมหรือวรรณกรรม กล่าวคือ บรรดาผู้มีชื่อเสียงและบุคคลอื่นที่ควบคุมพฤติกรรมที่เกินขอบเขตของสื่อสิ่งพิมพ์สามารถใช้สิทธินี้ได้ อย่างไรก็ตาม ก็มีข้อแก้ตัวสำหรับผู้ควบคุมข้อมูลที่แสดงได้ว่าได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรในพฤติการณ์ตามที่กำหนดให้ปฏิบัติตามข้อกำหนดที่เกี่ยวข้อง

(7) สิทธิเรียกร้องให้คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารทำการตรวจประเมินผู้ควบคุมข้อมูลว่าได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดในพระราชบัญญัตินี้หรือไม่ กรณีที่บุคคลใดรู้สึกว่าการประมวลผลข้อมูลของผู้ควบคุมข้อมูลนั้นมีผลกระทบต่อตนเองโดยตรง⁸⁹

3.1.3.2.3 การประมวลผลข้อมูลที่ละเอียดอ่อน

ข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อน กำหนดในมาตรา 2 ของกฎหมายดังกล่าว ประกอบด้วยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับเจ้าของข้อมูลอย่างใดอย่างหนึ่งหรือมากกว่าดังต่อไปนี้

- (1) เชื้อชาติหรือชาติพันธุ์
- (2) ความเห็นทางการเมือง
- (3) ความเชื่อทางศาสนาหรือความเชื่ออื่นในทำนองเดียวกัน
- (4) การเป็นสมาชิกองค์กรทางการเมือง

⁸⁹Peter Carey, *Data Protection A Practical Guide to UK and EU Law*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2004), pp. 23-49.

(5) สุขภาพกายหรือสุขภาพจิต หรือความผิดปกติทางกายหรือทางจิต
 (6) เพศวิถี
 (7) การกระทำความผิดอาญาหรือการถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา
 ของเจ้าของข้อมูล

(8) รายงานกระบวนการพิจารณาของความผิดอาญาที่ได้กระทำหรือความผิดที่
 ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำของเจ้าของข้อมูล การจำหน่ายคดีดังกล่าวจากกระบวนการพิจารณา หรือคำ
 ตัดสินของศาลใด ๆ เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณานั้น⁹⁰

เงื่อนไขในการประมวลผลข้อมูลที่ละเอียดอ่อนอย่างถูกกฎหมายมีทั้งสิ้น 19
 เงื่อนไขตามตารางที่ 3 ของกฎหมายฉบับนี้ โดยการประมวลผลข้อมูลที่ละเอียดอ่อนต้องถูกต้องตาม
 กฎหมาย และต้องเป็นไปตามเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งดังนี้

(1) ได้รับความยินยอมโดยชัดแจ้งจากเจ้าของข้อมูล ความยินยอมที่ให้โดย
 ชัดแจ้งนั้นต้องครอบคลุมถึงรายละเอียดการประมวลผลข้อมูล ลักษณะของข้อมูลที่จะประมวลผล
 วัตถุประสงค์ในการประมวลผลข้อมูล และลักษณะพิเศษอื่นใดในการประมวลผลข้อมูลซึ่งอาจกระทบ
 ต่อเจ้าของข้อมูล การให้ความยินยอมที่ชัดแจ้งอาจกระทำโดยให้คำบอกกล่าว รวมถึงการทำ
 เครื่องหมายในช่องทำเครื่องหมาย (tick box) หรือลงลายมือชื่อในช่องลงลายมือชื่อ (signature box)
 ซึ่งบุคคลที่เกี่ยวข้องสามารถแสดงความยินยอมของตนเองได้

(2) เป็นการปฏิบัติตามหน้าที่ในกฎหมายว่าด้วยการจ้างงานไม่ว่าจะเป็น
 กฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือกฎหมายที่เกิดจากคำพิพากษาของศาล นายจ้างไม่สามารถ
 ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของลูกจ้างได้ด้วยการใส่ข้อกำหนดเรื่องนี้ไว้ในสัญญาจ้างแรงงาน

(3) เพื่อปกป้องประโยชน์ได้เสียสำคัญของเจ้าของข้อมูลหรือบุคคลอื่น
 เงื่อนไขนี้สามารถยกขึ้นอ้างได้เมื่อ

ก. เจ้าของข้อมูลไม่สามารถให้ความยินยอมได้หรือ
 ข. ผู้ควบคุมข้อมูลไม่สามารถคาดหมายได้ว่าจะได้รับ ความยินยอมจาก
 เจ้าของข้อมูล หรือ

ค. ในกรณีเพื่อปกป้องประโยชน์ได้เสียของบุคคลอื่น เนื่องมาจากเจ้าของ
 ข้อมูลไม่ให้ความยินยอมโดยไม่สมเหตุสมผล

ข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับสุขภาพเป็นประโยชน์ได้เสียตามเงื่อนไขอย่างชัด
 แจ่ม เช่น เจ้าของข้อมูลเป็นโรคติดต่อและบุคคลอื่นอาจติดโรคได้ เจ้าของข้อมูลไม่สามารถให้ความ

⁹⁰ Peter Carey, *Data Protection A Practical Guide to UK and EU Law*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2004), p. 86.

ยินยอมได้ถ้าเขาไม่รู้สีกตัวหรือหาตัวไม่พบ เงื่อนไขนี้จะอนุญาตให้เปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องได้ ถ้าเจ้าของข้อมูลปฏิเสธไม่ให้ความยินยอม เจ้าของข้อมูลอาจใช้ทางเลือกตามข้อ ค. ได้

(4) เป็นการประมวลผลข้อมูลโดยองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรโดยองค์กรดังกล่าวต้องไม่มีวัตถุประสงค์ทางการเมือง ปรัชญา ศาสนา หรือการค้า และการประมวลผลข้อมูลต้องทำโดยมีการป้องกันสิทธิและเสรีภาพของเจ้าของข้อมูลอย่างเหมาะสม กระทำได้เฉพาะกับบุคคลที่เป็นสมาชิกขององค์กรหรือมีสัญญาที่เกี่ยวข้องกับวัตถุประสงค์ขององค์กร และไม่เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลให้แก่บุคคลที่สามโดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของข้อมูล

(5) ข้อมูลนั้นทำให้ปรากฏต่อสาธารณะโดยเจ้าของข้อมูลเอง

(6) เป็นการจำเป็นเพื่อให้ความเห็นทางกฎหมาย หรือเป็นการก่อตั้ง การใช้ หรือการปกป้องสิทธิตามกฎหมาย การกระทำส่วนใหญ่ของนายความเพื่อแนะนำลูกความของตนจะได้รับการคุ้มครองตามเงื่อนไขนี้ เช่น การประมวลผลข้อมูลของลูกค้าโดยนายจ้างเพื่อขอคำปรึกษากฎหมายกรณีถูกกล่าวหาว่าเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม

(7) เพื่อการใช้งานของรัฐ เช่น การบริหารงานยุติธรรม การทำงานของรัฐสภา การทำงานของบุคคลตามกฎหมาย เป็นต้น

(8) เพื่อวัตถุประสงค์ทางการแพทย์การประมวลผลข้อมูลตามเงื่อนไขนี้ต้องกระทำโดยผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพหรือบุคคลที่มีหน้าที่คล้ายคลึงกัน การประมวลผลข้อมูลเพื่อวัตถุประสงค์ทางการแพทย์ เช่น เพื่อการป้องกันโรค เพื่อการวินิจฉัยโรค เพื่อการวิจัยทางการแพทย์ เพื่อการดูแลรักษา เพื่อการจัดการบริการทางการแพทย์ เป็นต้น

(9) เพื่อติดตามสถานการณ์ ส่งเสริมและดำรงไว้ซึ่งความเท่าเทียมทางเชื้อชาติหรือชาติพันธุ์และต้องมีการป้องกันสิทธิและเสรีภาพของเจ้าของข้อมูลอย่างเหมาะสม

(10) เพื่อตรวจหาการกระทำที่ผิดกฎหมายโดยการประมวลผลข้อมูลตามเงื่อนไขนี้ต้องเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะที่เป็นเรื่องสำคัญ มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำผิดกฎหมาย และมีความจำเป็นที่ต้องกระทำโดยไม่ได้รับความยินยอมที่ชัดเจนจากเจ้าของข้อมูลที่ถูกจับตามอง เงื่อนไขนี้ครอบคลุมถึงกระบวนการของตำรวจหลายประการ รวมถึงผู้ควบคุมข้อมูลที่ประสงค์จะตรวจหาหรือรายงานการก่ออาชญากรรม

(11) เพื่อปกป้องประโยชน์สาธารณะกล่าวคือ เพื่อปกป้องสาธารณชนจากการหลอกลวง การประพฤติมิชอบ หรือการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมอย่างร้ายแรงโดยบุคคลใด ๆ หรือการจัดการในทางที่ผิด หรือการไม่ให้บริการขององค์กรหรือสมาคมใด และมีความจำเป็นที่ต้องกระทำโดยไม่ได้รับความยินยอมที่ชัดเจนจากเจ้าของข้อมูลที่ถูกจับตามอง

(12) เป็นการเผยแพร่เพื่อประโยชน์สาธารณะการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวต้องเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะที่สำคัญ มีความเชื่อมโยงกับการกระทำผิดกฎหมาย

หรือการไม่กระทำการ ของบุคคลใด ๆ หรือการหลอกลวง การประพดมิชอบ หรือการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมอย่างร้ายแรงโดยบุคคลใด ๆ หรือการจัดการในทางที่ผิด หรือการไม่ให้บริการขององค์กร หรือสมาคมใด ไม่ว่าจะเป็นการกระทำที่ถูกกล่าวหาหรือเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นแล้ว โดยการเผยแพร่ต้องกระทำในรูปวารสาร วรรณกรรม หรือศิลปกรรม และทำการเผยแพร่ข้อมูลดังกล่าว โดยบุคคลใด ๆ หรือผู้ควบคุมข้อมูลที่เชื่ออย่างสมเหตุสมผลว่าการเผยแพร่ดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ

(13) เพื่อให้การให้คำปรึกษาอย่างเป็นความลับการประมวลผลข้อมูลกรณีนี้ ต้องเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะที่สำคัญ และเป็นความจำเป็นเพื่อปฏิบัติหน้าที่ให้คำปรึกษา คำแนะนำ การสนับสนุน หรือบริการอื่นใดอย่างเป็นความลับ และมีความจำเป็นที่ต้องกระทำโดยไม่ได้รับความยินยอมที่ชัดแจ้งจากเจ้าของข้อมูล เพราะการประมวลผลข้อมูลนั้นไม่อาจได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลได้ หรือผู้ควบคุมข้อมูลไม่สามารถคาดหมายได้ว่าจะได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูล หรือมีความจำเป็นที่ต้องกระทำโดยไม่ได้รับความยินยอมที่ชัดแจ้งจากเจ้าของข้อมูลที่ถูกจับตามอง

(14) เป็นการประมวลผลข้อมูลเกี่ยวกับธุรกิจประกันภัยและการจ่ายเงิน บำนาญ การประมวลผลตามเงื่อนไขนี้ต้องเป็นความจำเป็นเพื่อวัตถุประสงค์ในการดำเนินธุรกิจ ประกันภัย หรือเพื่อการตัดสินใจเกี่ยวกับการมีสิทธิได้รับผลประโยชน์และการจ่ายเงินบำนาญตามมาตรา 1 ของพระราชบัญญัติการวางแผนเงินบำนาญ ค.ศ. 1993 ทั้งนี้ ต้องเป็นกรณีที่ผู้ควบคุมข้อมูลไม่สามารถคาดหมายได้ว่าจะได้รับความยินยอมโดยชัดแจ้งของเจ้าของข้อมูล และผู้ควบคุมข้อมูลไม่ได้รู้ว่าเจ้าของข้อมูลได้ระงับการให้ความยินยอมของตน

(15) เป็นข้อมูลความเชื่อทางศาสนาและข้อมูลสุขภาพเพื่อการรักษา การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนที่ประกอบด้วยข้อมูลเกี่ยวกับความเชื่อทางศาสนา หรือสุขภาพกาย หรือสุขภาพจิตของเจ้าของข้อมูล สามารถกระทำได้ถ้ามีความจำเป็นเพื่อวัตถุประสงค์ในการวินิจฉัยและรักษา ภายใต้ความเท่าเทียมหรือโอกาสในการรักษาระหว่างบุคคลที่มีความเชื่อทางศาสนาแตกต่างกัน หรือสภาวะทางกายหรือจิตใจที่แตกต่างกัน หรืออาการทางกายหรือทางจิตใจที่แตกต่างกัน เพื่อส่งเสริมและดำรงไว้ซึ่งความเท่าเทียมกันในการรักษา และการประมวลผลข้อมูลต้องเป็นไปในรูปแบบที่ไม่ก่อหรือไม่มีแนวโน้มว่าจะก่อความเสียหายหรือความเดือดร้อนอย่างมากแก่เจ้าของข้อมูลหรือบุคคลอื่น

(16) เป็นการเก็บข้อมูลความเห็นหรือกิจกรรมทางการเมืองอย่างถูกกฎหมาย การประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนที่ประกอบด้วยความเห็นทางการเมืองของเจ้าของข้อมูลสามารถทำได้ ถ้ากระทำโดยบุคคลหรือองค์กรใด ๆ ที่ได้ขึ้นทะเบียนตามมาตรา 1 แห่งพระราชบัญญัติการขึ้นทะเบียนพรรคการเมือง ค.ศ. 1998 ในกิจกรรมการเมืองที่ถูกกฎหมาย และ

เป็นรูปแบบที่ไม่ก่อหรือไม่มีแนวโน้มว่าจะก่อความเสียหายหรือความเดือดร้อนอย่างมากแก่เจ้าของข้อมูลหรือบุคคลอื่น

(17) เป็นกิจกรรมการวิจัยเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะอันสำคัญ

(18) เป็นกระบวนการของตำรวจ การประมวลผลข้อมูลตามเงื่อนไขนี้ต้องเป็นความจำเป็นเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ตามหลักนิติธรรม รูปแบบที่ชัดเจนของข้อมูลส่วนบุคคลที่จะถูกใช้ตามเงื่อนไขนี้ คือ การกระทำความผิดอาญาที่ผ่านมา และการกระทำที่คาดว่าเป็นความผิดอาญา ตำรวจสามารถประมวลผลข้อมูลเกี่ยวกับความผิดปกติทางกาย ทางจิตใจ และความเชื่อทางศาสนา ได้ด้วย ซึ่งเป็นประโยชน์ในคดีเกี่ยวกับการติดสารเสพติดหรือการฆ่าตัวตาย

(19) เป็นการประมวลผลโดยตัวแทนที่ได้รับเลือกหรือบุคคลที่มีอำนาจ ที่ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อการปฏิบัติหน้าที่อย่างเหมาะสม⁹¹

3.2 หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจ จัดหาผู้

ประเทศต่าง ๆ ที่มีการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ มักจะมีหลักเกณฑ์ที่ออกโดยสมาคมผู้ประกอบธุรกิจจัดหาผู้หรือกฎหมายที่ภาครัฐออกมากำกับดูแลการประกอบธุรกิจนี้โดยเฉพาะ เช่น Code of Practice ของสมาคมผู้ประกอบธุรกิจจัดหาผู้แห่งออสเตรเลียและนิวซีแลนด์ (The Association of Australian and New Zealand Introduction Agencies) Procedures of Shanghai Municipality on the Administration of Matrimonial Agencies ของเทศบาลนครเซี่ยงไฮ้แห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน เป็นต้น แต่ผู้เขียนเลือกที่จะศึกษากฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 และแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาผู้ (Code of Practice for Introduction Agencies) ของสหราชอาณาจักร เนื่องจากบทบัญญัติและหลักเกณฑ์ตามแนวทางปฏิบัติดังกล่าวค่อนข้างมีความละเอียดและกำหนดหลักการต่าง ๆ อย่างครอบคลุม สาระสำคัญของบทบัญญัติและแนวปฏิบัติดังกล่าวมีดังนี้

⁹¹ Peter Carey, *Data Protection A Practical Guide to UK and EU Law*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2004), p. 87-97.

3.2.1 สาธารณรัฐเกาหลี (Marriage Brokerage Business Management Act 2007)

นับตั้งแต่ ค.ศ. 2000 เป็นต้นมา สาธารณรัฐเกาหลีมีผู้หญิงชาวต่างชาติโดยเฉพาะในแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และเอเชียกลางเข้ามาในประเทศมากขึ้น และมีการสมรสกับผู้ชายชาวเกาหลีเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ จนเกิดเป็นตลาดการจัดหาคู่ (marriage market) และมีแนวโน้มเจริญเติบโตขึ้นอย่างต่อเนื่อง อย่างไรก็ตาม แม้ตลาดการหาคู่จะเจริญเติบโตขึ้นเรื่อย ๆ แต่ก็เกิดปัญหาอื่นตามมาด้วย เช่น ปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนในกระบวนการจัดหาคู่ ปัญหาความรุนแรงในครอบครัว ปัญหาเกี่ยวกับสัญญาให้บริการจัดหาคู่ รัฐบาลเกาหลีจึงบัญญัติกฎหมายฉบับนี้บัญญัติขึ้นเพื่อสร้างวัฒนธรรมการสมรสที่ดี ส่งเสริมธุรกิจจัดหาคู่ในทางที่เป็นประโยชน์ และคุ้มครองผู้ใช้บริการจัดหาคู่⁹² เพื่อป้องกันความเสียหายอันเกิดจากบริการดังกล่าว เพื่อกำกับดูแลผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาคู่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ⁹³ และเติมกฎหมายดังกล่าวไม่ได้บังคับให้ผู้ให้บริการจัดหาคู่ต้องให้ข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกแก่ผู้ใช้บริการ แต่หลังจากเกิดเหตุการณ์ผู้หญิงชาวเวียดนามที่ใช้บริการจัดหาคู่ถูกสามีชาวเกาหลีฆ่าตายหลังจากที่เธอมาถึงเกาหลีได้เพียงเดือนเดียว เพราะสามีคนนั้นมีประวัติความผิดปกติทางจิตมาก่อนแต่ผู้ใช้บริการไม่แจ้งให้เธอทราบ ก็มีการแก้ไขกฎหมายโดยบังคับให้ผู้ให้บริการจัดหาคู่ระหว่างประเทศต้องให้ข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกแก่ผู้ใช้บริการด้วย⁹⁴ โดยหน่วยงานที่รับผิดชอบตามกฎหมายฉบับนี้คือ กระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัว (Ministry of Gender Equality and Family)

เมื่อพิจารณาคำนิยามในมาตรา 2 ของกฎหมายฉบับนี้ คือคำว่า “marriage brokerage business” หมายถึง ธุรกิจในการจัดหาคู่เพื่อค่าธรรมเนียม ค่าสมาชิก หรือเงินหรือสิ่งของอย่างอื่น⁹⁵ แสดงให้เห็นว่า กฎหมายฉบับดังกล่าวมุ่งใช้กับผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่มีการเรียกเก็บ

⁹² Article 1 (Purpose)

The purpose of this Act is to contribute to building a healthy marriage culture by guiding and promoting the marriage brokerage business on a sound basis as well as by protecting client.

⁹³ Hyonmi Chang, Jee-young Han, Kwi Cheon Park and Myung-Sun Jang, **A Study on the Improvement of Marriage Brokers Business Management Act** [Online], 14 May 2016. Available from: <http://www.mogef.go.kr/eng/dev/board/download.jsp?id=eup0200&idx=7071&file=A+Study+on+the+Improvement+of+Marriage+Brokers+Business+Management+Act.pdf>

⁹⁴ June Lee, **Match made in peril: International marriage migration to South Korea** [Online], 14 May 2016. Available from: https://www.iom.int/jahia/webdav/site/myjahiasite/shared/shared/mainsite/projects/showcase_pdf/Global-Eye-Issue8-Oct-2010.pdf

⁹⁵ Article 2 (Definition)

The terms used in this Act shall be defined as follows:

ค่าธรรมเนียมหรือค่าสมาชิกจากผู้ให้บริการเท่านั้น หากผู้ให้บริการไม่ได้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมหรือค่าสมาชิก ผู้ให้บริการดังกล่าวก็จะไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายนี้ โดยผู้เขียนเห็นว่ากรณีดังกล่าวไม่เหมือนกับการจัดหาคู่ที่มีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียม ตรงที่ผู้ให้บริการต้องทำการหาคู่ด้วยตนเอง โดยการลงข้อมูลของตนเองในชื่อของผู้ให้บริการ เช่น เว็บไซต์ สื่อสิ่งพิมพ์ หากผู้ให้บริการสนใจสมาชิกรายใด หรือมีสมาชิกที่สนใจผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการกับสมาชิกก็ต้องติดต่อกันเอง ผู้ให้บริการไม่ได้ทำการติดต่อและคัดกรองสมาชิกให้ เพียงอำนวยความสะดวกในการสร้างพื้นที่หรือเป็น server ให้ผู้ให้บริการกับสมาชิกมีโอกาสติดต่อกันเท่านั้น จึงอาจต้องปรับใช้กับกฎหมายทั่วไปที่มีอยู่

สาระสำคัญของกฎหมายฉบับดังกล่าว มีดังต่อไปนี้

3.2.1.1 คุณสมบัติของผู้ที่ต้องห้ามประกอบธุรกิจจัดหาคู่หรือเกี่ยวข้องกับธุรกิจจัดหาคู่ บัญญัติไว้ในมาตรา 6 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007⁹⁶ โดยบุคคลที่ไม่สามารถประกอบธุรกิจจัดหาคู่หรือเกี่ยวข้องกับธุรกิจจัดหาคู่ได้ มีดังนี้

1. ผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ หรือบุคคลล้มละลาย และยังไม่พ้นจากการล้มละลาย
2. บุคคลที่พ้นโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดยังไม่เกิน 2 ปี โดยไม่ถูกลงโทษใช้แรงงานหรือโทษที่หนักกว่าหรือได้รับการยกเว้นโทษใช้แรงงาน

2. The term “marriage brokerage business” means any business of arranging marriages for fees, membership dues, or other money or goods;

⁹⁶Article 6 (Disqualifications)

Any of the following persons may neither conduct nor engage in the marriage brokerage business:

1. A minor, an incompetent person, a quasi-incompetent person, or a person adjudicated bankrupt and not yet reinstated;
2. A person in whose case two years have not elapsed since his/her imprisonment without labor or heavier punishment declared by a court was completely executed (or deemed completely executed) or exempted;
3. A person who is under the suspended sentence of his/her imprisonment without labor or heavier punishment declared by a court;
4. A person sentenced to a fine or heavier punishment (including any action on notice of penalty) for any violation of this Act, Articles 228 and 287 through 294 of the Criminal Act, Article 5-2 of the Act on the Aggravated Punishment, etc. of Specific Crimes, the Act on the Punishment of Acts of Arranging Sexual Traffic, the Act on the Regulation of Amusement Businesses Affecting Public Morals, the Act on the Protection of Children and Juveniles from Sexual Abuse, or Articles 7-2 and 18 (4) of the Immigration Control Act, in whose case three years have not elapsed since such punishment was completely executed or exempted, notwithstanding the provisions of subparagraphs 2 and 3 of this Article;
5. A person in whose case three years have not elapsed since his/her registration was revoked under Article 18;
6. A corporation whose executive falls within any of subparagraphs 1 through 5.

3. บุคคลที่อยู่ระหว่างรอการลงโทษจำคุกโดยไม่ถูกลงโทษใช้แรงงานหรือโทษที่หนักกว่า

4. บุคคลที่ต้องโทษปรับหรือโทษที่หนักกว่าโดยยังไม่พ้นระยะเวลา 3 ปีนับแต่การลงโทษดังกล่าวถึงที่สุดหรือได้รับการยกเว้นโทษ เพราะละเมิดรัฐธรรมนูญนี้ หรือละเมิดมาตรา 228 (การทำรายงานปลอมเสนอต่อหน่วยงานของรัฐ) และมาตรา 287 ถึงมาตรา 294 (ความผิดเกี่ยวกับการพราก) ของกฎหมายอาญา มาตรา 5-2 (การลงโทษหนักขึ้นในความผิดฐานพรากและล่อลวง) แห่งรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยการลงโทษหนักขึ้นและความผิดอาญาเฉพาะ รัฐบัญญัติว่าด้วยการลงโทษการกระทำที่เป็นการจัดให้มีการค้าประเวณี รัฐบัญญัติว่าด้วยการกำกับธุรกิจบันเทิงที่กระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน รัฐบัญญัติว่าด้วยการป้องกันเด็กและเยาวชนจากการกระทำความผิดทางเพศ หรือละเมิดมาตรา 7-2 (ห้ามเชิญชวนคนต่างด้าวเข้าเมืองโดยมิชอบ) และมาตรา 18 (4) (การจ้างแรงงานคนต่างด้าวโดยมิชอบ) ของรัฐธรรมนูญตีความคุ้มครองคนเข้าเมือง

5. บุคคลที่ยังไม่พ้นระยะเวลา 3 ปีตั้งแต่ทะเบียนของผู้นั้นถูกถอนตามมาตรา 18

6. นิติบุคคลที่ผู้บริหารของตนต้องด้วยข้อใดข้อหนึ่งตามที่กล่าวมา

3.2.1.2 หน้าทีของผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่

3.2.1.2.1 หน้าทีจดทะเบียนหรือรายงานการประกอบธุรกิจ ผู้ที่จะประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้ จะต้องมีการจดทะเบียนหรือมีการรายงานการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ด้วย สำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศจะใช้วิธีการรายงานการประกอบธุรกิจ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 3 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007⁹⁷ ได้กำหนดขั้นตอนการรายงานการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ไว้ดังต่อไปนี้

⁹⁷Article 3 (Report of Domestic Marriage Brokerage Business)

(1) A person who intends to engage in the domestic marriage brokerage business shall meet the requirements established by Presidential Decree, such as a surety insurance benefit and a brokerage office, and report to the head of the relevant Si (including any administrative city established under the Special Act on the Establishment of Jeju Special Self-Governing Province and the Development of Free International City; hereinafter the same shall apply), Gun or Gu (referring to an autonomous Gu; hereinafter the same shall apply). The same shall apply where the person intends to change important matters prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family among the reported matters.

(2) The head of a Si/Gun/Gu shall issue a report completion certificate to any person who reports the domestic marriage brokerage business under paragraph (1).

(3) Matters to be reported under paragraph (1), procedures for such report, issuance of a report completion certificate under paragraph (2), and other necessary matters shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family.

1. ผู้ใดมีความจำนงที่จะประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศ ต้องมีคุณสมบัติตามที่ประธานาธิบดีกำหนด เช่น มีการทำประกันภัยความรับผิด มีสำนักงาน แล้วรายงานต่อผู้ว่าการเมือง (Si) เทศมนตรีเขตปกครอง (Gun) หรือนายอำเภอ (Gu)
2. ผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอ ต้องออกใบรับรองการรายงานที่สมบูรณ์ให้แก่ผู้ซึ่งรายงานการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศ
ทั้งนี้ หากมีการเปลี่ยนแปลงสิ่งที่เป็นสาระสำคัญตามที่กระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัวกำหนด ต้องรายงานต่อผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอด้วย

สำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศจะใช้วิธีการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 4 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007⁹⁸ ได้กำหนดขั้นตอนการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ไว้ดังต่อไปนี้

1. ผู้ใดมีความจำนงที่จะประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศ ต้องจดทะเบียนต่อผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอที่มีอำนาจเหนือท้องที่ซึ่งผู้นั้นมีความจำนงจะตั้งสำนักงานประกอบธุรกิจ หลังจากได้รับการอบรมตามมาตรา 24 และมีคุณสมบัติตามที่ประธานาธิบดีกำหนด เช่น มีทุนจดทะเบียนเริ่มต้น 100 ล้านวอนตามมาตรา 24-3⁹⁹ มีการทำประกันภัยความรับผิด มีสำนักงานประกอบธุรกิจ เงื่อนไขเดียวกันนี้ใช้บังคับกับท้องที่ที่บุคคลตั้งใจที่จะเปลี่ยนแปลงสิ่งที่เป็นสาระสำคัญที่กำหนดโดยกฎกระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัวตามที่จดทะเบียน

⁹⁸Article 4 (Registration of International Marriage Brokerage Business)

(1) A person who intends to engage in the international marriage brokerage business shall, after receiving education under Article 24 and meeting the requirements prescribed by Presidential Decree, such as capital set forth in Article 24-3, a surety insurance benefit and a brokerage office, be registered with the head of a Si/Gun/Gu having jurisdiction over the place in which the person intends to locate the brokerage office. The same shall apply where the person intends to change important matters prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family among the registered matters.

(2) The head of a Si/Gun/Gu shall issue a registration certificate to any person who registers the international marriage brokerage business under paragraph (1).

(3) Matters to be registered under paragraph (1), procedures for such registration, issuance of a registration certificate under paragraph (2), and other necessary matters shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family.

⁹⁹Article 24-3 (Capital)

Any person who intends to register the international marriage brokerage business under Article 4 shall hold at least 100 million won in capital (referring to the assessed value of assets, if the person is not a corporation).

2. ผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอ ต้องออกใบรับรองการจดทะเบียนให้แก่ผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศ ทั้งนี้ หากมีการเปลี่ยนแปลงสิ่งที่เป็นสาระสำคัญตามที่กระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัวกำหนด ต้องจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงต่อผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอด้วย

เมื่อรายงานการประกอบธุรกิจหรือจดทะเบียนการประกอบธุรกิจจัดหาคู่แล้ว ผู้ประกอบธุรกิจต้องปิดประกาศรายการค่าธรรมเนียม วันหมดอายุสมาชิก ใบรับรองการรายงานการประกอบธุรกิจหรือใบรับรองการจดทะเบียน และอื่น ๆ เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ตามที่กระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัวกำหนดในที่ที่เข้าถึงได้ง่าย ณ สำนักงานของตน ถ้าผู้ประกอบธุรกิจมีโฮมเพจอินเทอร์เน็ต ผู้ประกอบธุรกิจต้องประกาศรายการซึ่งประกอบด้วย ค่าธรรมเนียม วันหมดอายุสมาชิก เลขรายงานการประกอบธุรกิจหรือเลขทะเบียนธุรกิจ และอื่น ๆ เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ตามที่กระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัวกำหนดบนโฮมเพจอินเทอร์เน็ตของตน ซึ่งผู้ใช้บริการสามารถตรวจสอบได้ง่ายด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา 8 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007¹⁰⁰

3.2.1.2.2 หน้าที่เก็บข้อมูลส่วนบุคคล มาตรา 10-2 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007¹⁰¹ ได้กำหนดหน้าที่ในการเก็บข้อมูลส่วนบุคคล

¹⁰⁰Article 8 (Notice of Report Completion Certificate, etc.)

(1) Each marriage broker shall post a notice of a list including fees, membership dues, etc. for marriage brokerage, a report completion certificate or a registration certificate, and other matters prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family in an easily accessible place at his/her brokerage office.

(2) If a marriage broker has the Internet homepage, he/she shall post a list including fees, membership dues, etc. for marriage brokerage, the report or registration number, and other matters prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family on his/her Internet homepage so that they can be easily identified by clients.

¹⁰¹Article 10-2 (Provision of Personal Information)

(1) Each international marriage broker shall obtain the following personal information from a client who has entered into a contract under Article 10 (1) and the other party to marriage brokerage (hereinafter referred to as the "other party") and provide, in writing, the said information (including evidential documents) after obtaining authentication from a notary public of the relevant country to the other party and the client, respectively: Provided, That the client or the other party who has obtained authentication from a notary public in a foreign country shall obtain certification from the consular mission in such foreign country under Article 30 (1) of the Act on Notarial Acts Done at Overseas Diplomatic and Consular Missions or under the Convention Abolishing the Requirement of Legalization for Foreign Public Document:

1.Marital history;

จากผู้ให้บริการไว้ มีใจความว่า ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศต้องเก็บข้อมูลส่วนบุคคลจากผู้ให้บริการและคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเป็นลายลักษณ์อักษร โดยได้รับการรับรองจากโนตารีปับลิก และคณะกงสุลของประเทศของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งและผู้ให้บริการ ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลที่ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศต้องเก็บจากผู้ให้บริการและคู่สัญญาอีกฝ่าย มีดังนี้

1. ประวัติการสมรส
 2. เอกสารหลักฐานเกี่ยวกับความผิดปกติด้านสุขภาพ (รวมถึงโรคภูมิคุ้มกันบกพร่อง โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ หรือความผิดปกติทางจิต) ได้แก่ ใบรับรองการตรวจสุขภาพที่ออกโดยสถาบันการแพทย์ในระดับโรงพยาบาลหรือสูงกว่าที่ถูกกำหนดให้เป็นสถาบันตรวจสำหรับความผิดปกติทางจิตจะต้องตรวจโดยจิตแพทย์เท่านั้น
 3. อาชีพ
 4. ประวัติอาชญากรรมที่เกี่ยวข้อง รวมถึงความรุนแรงทางเพศ ความรุนแรงภายในครอบครัว การกระทำความผิดต่อเด็ก การเป็นนายหน้าและการบังคับให้ค้าบริการทางเพศโดยใช้กำลัง และประวัติอาชญากรรมเกี่ยวกับการถูกจำคุกโดยไม่ได้ถูกลงโทษให้ใช้แรงงานหรือโทษที่หนักกว่าเป็นระยะเวลา 10 ปีย้อนหลัง
 5. สิ่งอื่นตามที่กำหนดในรัฐบัญญัติและกฎหมายลำดับรองของประเทศเจ้าของสัญชาติของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง
- ทั้งนี้ข้อมูลส่วนบุคคลเหล่านี้ต้องให้แก่ผู้ให้บริการหรือคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งในภาษาที่พวกเขาเข้าใจ

-
- จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY
2. Health condition (including whether to have acquired immune deficiency syndrome, a sexually transmitted disease, or a mental disorder);
 3. Occupation;
 4. Relevant criminal record, including sexual violence, domestic violence, child abuse, and brokerage and forcible compulsion of sex trafficking, and criminal record corresponding to imprisonment without labor or heavier punishment for the latest ten years;
 5. Other matters referred to in Acts and subordinate statutes of the country of citizenship of the other party.
- (2) Evidential documents concerning health condition referred to in paragraph (1) 2 means health certificates issued by a medical institution at hospital level or higher designated as an examination institution under Article 14 of the Framework Act on Health Examination (in cases of a medical institution without the department of mental health, examination of any mental disorder shall be conducted in cooperation with a mental health doctor).
- (3) Any personal information referred to in paragraph (1) shall be provided to a client or the other party in a language that they can understand.
- (4) Matters relating to the timing and procedures for providing personal information under paragraph (1), methods of proving such information, etc. shall be prescribed by Presidential Decree.

3.2.1.2.3 หน้าที่คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ ตามมาตรา 13 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007¹⁰² บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือเคยเกี่ยวข้องกับธุรกิจจัดหาคู่ต้องไม่ให้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งบุคคลนั้นได้รู้ตามวิถีทางปกติของธุรกิจของผู้นั้นต่อผู้อื่น หรือต้องไม่ใช่ข้อมูลดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์อื่นใดนอกจากการจัดหาคู่ตามความประสงค์ของผู้ใช้บริการ

3.2.1.2.4 หน้าที่เกี่ยวกับการทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่ มาตรา 10 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007¹⁰³ กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศต้องทำสัญญากับผู้ใช้บริการเป็นลายลักษณ์อักษรหรือในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ส่วนผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศต้องทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น โดยมีข้อสัญญาในเรื่องต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

1. ค่าธรรมเนียม ค่าสมาชิก

¹⁰²Article 13 (Protection of Personal Information)

A person who is or was engaged in the marriage brokerage business shall neither provide or disclose personal information which comes to his/her knowledge in the usual course of his/her business to other persons nor use that information for any purpose other than marriage brokerage against the will of a client.

¹⁰³Article 10 (Preparation, etc. of Marriage Brokerage Contract)

(1) If a marriage broker intends to receive any fee, membership due or other money or goods from a client in consideration of marriage brokerage, such marriage broker shall enter into a contract in the following form. In such case, such marriage broker shall give a full explanation so that the client may understand the contents of the contract:

1. Any domestic marriage broker: in writing or in the form of an electronic document under subparagraph 1 of Article 2 of the Framework Act on Electronic Commerce;

2. Any international marriage broker: in writing.

(2) If a contract is entered into under paragraph (1), the contract in which the following matters are entered (including a document in which the terms and conditions are entered, where the terms and conditions are established and used and where the contents thereof are not entered in the contract) shall be provided to the client:

1. Matters relating to the fee, membership due, etc.;

2. Matters relating to the return of the fee, membership due, etc., where such contract is rescinded or terminated;

3. Matters relating to the marriage broker's liability for damages;

4. Matters relating to the details of services provided by the marriage broker, the method, period and time of such provision, etc.;

5. Other matters with which the marriage broker must comply.

(3) Each marriage broker shall maintain a contract prepared under paragraph (1), for the period prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family.

(4) When a marriage broker prepares a contract under paragraph (1), he/she shall neither enter any matter referred to in paragraph (2) in a false manner nor prepare two or more different contracts.

2. การคืนค่าธรรมเนียม ค่าสมาชิก เมื่อสัญญาดังกล่าวถูกยกเลิกหรือสิ้นสุดลง
3. ความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ให้บริการ
4. รายละเอียดของการให้บริการ วิธีการจัดหาคู่ ระยะเวลาการให้บริการ
5. เรื่องอื่นที่ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ต้องปฏิบัติ

ทั้งนี้ ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ต้องให้คำอธิบายเต็มรูปแบบที่ผู้ให้บริการจะเข้าใจบริบทของสัญญาได้ โดยต้องคงสัญญาดังกล่าวไว้เป็นระยะเวลาหนึ่งตามที่กระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัวกำหนด และต้องไม่เข้าทำสัญญาโดยวิธีการที่เป็นการหลอกลวงหรือใช้สัญญาที่มีรูปแบบต่างกัน 2 สัญญาหรือมากกว่าขึ้นไป

3.2.1.3 ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการเมื่อเกิดความเสียหายต่อผู้ให้บริการ ตามมาตรา 25 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007¹⁰⁴ ถ้าผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่จงใจหรือประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ให้บริการในการจัดหาคู่ ผู้ประกอบธุรกิจต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายนั้นทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองความรับผิดชอบเพื่อความเสียหายดังกล่าว ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่จะต้องซื้อประกันภัยความรับผิดชอบตามที่ประธานาธิบดีกำหนดด้วย

3.2.1.4 มาตรการในการกำกับดูแลผู้ให้บริการ

3.2.1.4.1 มาตรการทางปกครอง

(1) การสั่งให้แก้ไข ถ้าผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ไม่ทำหน้าที่ดังต่อไปนี้ มาตรา 17 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007¹⁰⁵ กำหนดให้ผู้ว่า

¹⁰⁴Article 25 (Liability for Damages)

(1) If a marriage broker willfully or negligently causes damage to clients in arranging marriages, he/she shall be liable therefor.

(2) In order to cover liability for damages under paragraph (1), each marriage broker shall purchase surety insurance in accordance with Presidential Decree.

(3) Matters relating to procedures, etc. for claiming a surety insurance benefit under paragraph (2) shall be prescribed by Presidential Decree.

¹⁰⁵Article 17 (Corrective Order)

If a marriage broker falls under any of the following subparagraphs, the head of the relevant Si/Gun/Gu may order him/her to make corrections or changes for a specified period of not more than three months:

1. If he/she fails to report any changes, in violation of Article 3 (1);
2. If he/she fails to register any changes, in violation of Article 4 (1);
3. If he/she fails to report suspension or cessation of the marriage brokerage business or resumption thereof after such suspension, in violation of Article 5;
4. If he/she fails to post his/her report completion certificate or registration certificate, etc. or his/her report or registration number, etc., in violation of Article 8;

การเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภออาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจนั้นแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงการกระทำดังกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ไม่เกิน 3 เดือน

1. ไม่การรายงานการเปลี่ยนแปลงการประกอบธุรกิจ เช่น ย้ายสำนักงาน (สำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศ)
2. ไม่จดทะเบียนเปลี่ยนแปลงการประกอบธุรกิจ เช่น เพิ่มหรือลดทุนจดทะเบียน (สำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศ)
3. ไม่รายงานถึงการระงับการประกอบธุรกิจชั่วคราว หรือการเลิกประกอบธุรกิจ หรือการกลับมาประกอบธุรกิจใหม่หลังจากการระงับการประกอบธุรกิจชั่วคราว
4. ไม่แสดงใบรับรองการรายงานหรือใบรับรองการจดทะเบียน ณ สำนักงานของตน หรือไม่แสดงเลขรายงานการประกอบธุรกิจหรือเลขทะเบียนธุรกิจในเว็บไซต์
5. ไม่แสดงเลขรายงานการประกอบธุรกิจหรือเลขทะเบียนธุรกิจในประกาศหรือโฆษณาที่ทำโดยผู้ประกอบธุรกิจ
6. ไม่เก็บรักษาเอกสารสำคัญต่าง ๆ เช่น สมุดทะเบียน
7. ละเมิดรัฐบัญญัตินี้หรือละเมิดคำสั่งใดที่ออกตามรัฐบัญญัตินี้

(2) การระงับการประกอบธุรกิจ ถ้าผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ มาตรา 18 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007¹⁰⁶ กำหนดให้ผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอ อาจเพิกถอนทะเบียนของผู้ประกอบธุรกิจ หรือสั่งให้ระงับการประกอบธุรกิจเป็นระยะเวลาหนึ่งแต่ไม่เกิน 1 ปี

5. If he/she fails to include his/her report or registration number in a statement made or advertisement placed by him/her, in violation of Article 12 (3);

6. If he/she fails to retain materials, such as books, in violation of Article 14;

7. If he/she violates this Act or any order issued thereunder.

¹⁰⁶ Article 18 (Suspension of Business, etc.)

(1) If a marriage broker falls under any of the following subparagraphs, the head of the relevant Si/Gun/Gu may revoke his/her registration or order suspension of business for a specified period of not more than one year: Provided, That if the international marriage broker falls under subparagraph 1, 2, 23 or 24, the head of the relevant Si/Gun/Gu shall revoke his/her registration:

1. If he/she reports or registers the marriage brokerage business by fraudulent or other unjust means;

2. If he/she becomes disqualified under Article 6: Provided, That this shall not apply to any corporation that replaces the disqualified executive within one month;

3. If he/she is engaged in the job placement service, temporary-work agencybusiness or emigration agency business concurrently with the marriage brokerage business, in violation of Article 7;

1. รายงานหรือจดทะเบียนธุรกิจจัดหาคู่โดยฉ้อฉลหรือโดยวิธีอื่นที่ไม่ถูก
กฎหมาย ต้องเพิกถอนทะเบียนของผู้ประกอบธุรกิจสถานเดียว

-
4. If he/she allows any third party to be engaged in the marriage brokerage business in his/her name or trade name or to use his/her report completion certificate or registration certificate, in violation of Article 9;
 5. If he/she fails to enter into a contract in writing or in electronic format, in violation of Article 10 (1);
 6. If he/she omits any entries to be made in a contract or fails to provide a contract, in violation of Article 10 (2);
 7. If he/she fails to maintain a contract, in violation of Article 10 (3);
 8. If he/she makes false entries in a contract or prepares two or more different contracts, in violation of Article 10 (4);
 9. If he/she fails to provide personal information (including evidential documents) to a client and the other party, in violation of Article 10-2 (1);
 10. If he/she provides marriage brokerage services using false personal information in spite of his/her knowing such fact, in violation of Article 10-2 (1);
 11. If he/she provides exaggerated personal information or omits any significant matters, in violation of Article 10-2 (1);
 12. If an international marriage broker fails to provide interpretation and translation services, in violation of Article 10-3 (1);
 13. If he/she fails to retain records, in violation of Article 10-4 (1);
 14. If he/she engages in soliciting or brokering candidates for international marriage in a fraudulent or unjustifiable manner, or collecting illegitimate money and other valuables, in violation of Article 10-5;
 15. If the Minister of Gender Equality and Family is notified of his/her violation of applicable foreign criminal or administrative Acts and subordinate statutes under Article 11 (2);
 16. If he/she makes a statement or place an advertisement, in a false or exaggerated manner, or in a manner likely to promote discrimination or prejudice on the basis of national origin, race, sex, age, occupation, etc. or to facilitate human trafficking or infringe human rights, in violation of Article 12 (1);
 17. If he/she provides false information to a client, in violation of Article 12 (2);
 18. If he/she engages in marriage brokerage in violation of Article 12-2;
 19. If he/she provides or discloses personal information to any third party or uses that information for any purpose other than marriage brokerage, in violation of Article 13;
 20. If he/she fails to submit materials or make a report under Article 15 (1), or makes a false report;
 21. If he/she evades or interferes with an investigation or inspection conducted by any public official under his/her jurisdiction under Article 15 (1);
 22. If he/she fails to comply with a corrective order issued under Article 17;
 23. If he/she fails to meet the requirement set forth in Article 24-3;
 24. If he/she fails to purchase surety insurance, in violation of Article 25.
- (2) Detailed standards for administrative action under paragraph (1) shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family.

2. ขาดคุณสมบัติที่จะเป็นผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้ ต้องเพิกถอนทะเบียนของผู้ประกอบธุรกิจสถานเดียว ทั้งนี้ การขาดคุณสมบัตินี้ไม่ใช่บังคับกับบริษัทใด ๆ ที่คืนสภาพการบริหารเพราะขาดคุณสมบัติภายใน 1 เดือนนับแต่วันที่ขาดคุณสมบัติ
3. ให้บริการจัดหางาน ประกอบธุรกิจตัวแทนจัดหางานชั่วคราว หรือประกอบธุรกิจตัวแทนการเข้าเมืองร่วมกับการประกอบธุรกิจจัดหาคู่
4. อนุญาตให้บุคคลภายนอกประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในชื่อหรือชื่อทางการค้าของผู้ประกอบธุรกิจ หรืออนุญาตให้บุคคลภายนอกใช้ใบรับรองการรายงานหรือใบรับรองการจดทะเบียน
5. ไม่เข้าทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรหรือในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์กับผู้ใช้บริการ
6. งดเว้นการเข้าทำสัญญาหรือไม่จัดให้มีสัญญา
7. ไม่เก็บรักษาสัญญาที่ทำกับผู้ใช้บริการไว้
8. กรอกข้อความในสัญญาอันเป็นเท็จ หรือใช้สัญญาที่ต่างกัน 2 ฉบับหรือมากกว่าขึ้นไป
9. ไม่ให้ข้อมูลส่วนบุคคล (รวมถึงเอกสารหลักฐาน) แก่ผู้ใช้บริการและคู่สัญญาอื่น
10. ให้บริการจัดหาคู่โดยใช้ข้อมูลส่วนบุคคลอันเป็นเท็จโดยรู้ข้อเท็จจริงนั้นอยู่แล้ว
11. ให้ข้อมูลส่วนบุคคลที่เกินกว่าความเป็นจริง หรืองดเว้นการให้ข้อมูลที่สำคัญ
12. ไม่ให้บริการแปลความหมายและแปลภาษา (กรณีเป็นผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศ)
13. ไม่เก็บรักษาเอกสารต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด
14. เชิญชวนหรือเป็นนายหน้าให้ผู้สมัครเพื่อการสมรสระหว่างคนต่างชาติ โดยวิธีการฉ้อฉลหรือผิดกฎหมาย หรือเรียกเก็บเงินหรือสิ่งมีค่าอย่างอื่นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
15. ละเมิดกฎหมายอาญาหรือกฎหมายปกครองและกฎหมายลำดับรองของต่างประเทศที่ใช้บังคับอยู่ เมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัวได้รับแจ้งถึงการละเมิดดังกล่าว
16. ทำประกาศหรือโฆษณาที่เป็นเท็จหรือเกินจริง หรือโดยวิธีการที่มีแนวโน้มส่งเสริมการเลือกปฏิบัติหรือส่งเสริมอคติต่อชาติกำเนิด เชื้อชาติ เพศ อายุ อาชีพ หรือส่งเสริมการค้ามนุษย์หรือละเมิดสิทธิมนุษยชน

17. ให้ข้อมูลที่เป็นเท็จต่อผู้ใช้บริการ
 18. ดำเนินการจัดหาคู่อันละเมิดต่อบทบัญญัติมาตรา 12-2 กล่าวคือ จัดหา คู่ให้บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี จัดหาคู่ 2 คนหรือมากกว่าในเวลาเดียวกันให้แก่ผู้ใช้บริการรายเดียว จัดหาคู่ 2 คนให้แก่ผู้ใช้บริการ 2 คนในวันเวลาและสถานที่เดียวกัน หรือจัดให้ชาวต่างชาติ 2 คน หรือมากกว่าพักในที่เดียวกันเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดหาคู่
 19. ให้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อบุคคลภายนอก หรือใช้ข้อมูล ดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์อื่นใดนอกจากการจัดหาคู่
 20. ไม่ส่งเอกสารต่าง ๆ หรือไม่ทำรายงานตามที่ผู้ว่าการเมือง เทศมนตรี เขตปกครอง หรือนายอำเภอกำหนดเพื่อประโยชน์ในการบังคับให้เป็นไปตามรัฐบัญญัตินี้ หรือทำ รายงานเท็จ
 21. เลี่ยงหรือก้ำก๋ายการสอบสวนหรือการตรวจสอบที่ดำเนินการโดย เจ้าหน้าที่ของรัฐ
 22. ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้แก้ไขที่ออกตามมาตรา 17
 23. มีทุนจดทะเบียนไม่ถึง 100 ล้านบาทสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ ระหว่างประเทศ กรณีนี้ต้องเพิกถอนทะเบียนของผู้ประกอบธุรกิจสถานเดียว
 24. ไม่ซื่อสัตย์ความรับผิดชอบ กรณีนี้ต้องเพิกถอนทะเบียนของผู้ ประกอบธุรกิจสถานเดียว
- (3) การปิดกิจการ** ถ้าบุคคลใดประกอบธุรกิจจัดหาคู่โดยไม่ทำรายงาน หรือไม่จดทะเบียน หรือยังคงดำเนินธุรกิจทั้งที่มีการเพิกถอนการจดทะเบียนหรือมีคำสั่งให้ระงับการ ดำเนินธุรกิจ มาตรา 19 ของ Marriage Brokerage Business Management Act 2007¹⁰⁷ ให้

¹⁰⁷Article 19 (Closure Measures, etc.)

(1) If any person is engaged in the marriage brokerage business without making a report under Article 3 (1) or without being registered under Article 4 (1) or continues operations despite the revocation of registration or an order to suspend operations under Article 18 (1), the head of the relevant Si/Gun/Gu may have any competent public official take the following measures to close the place of business in question:

1. Removal or destruction of signboards or other business signs of the place of business in question;
2. Attachment of notices, etc. that the place of business in question is illegal;
3. Blockage by which the facilities, equipment, etc. required for operations cannot be used.

(2) After blocking such facilities, equipment, etc. under paragraph (1) 3, if it is satisfied that there is no need to continue to do so or if the marriage broker involved or his/her agent requests the

ผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอ มีอำนาจให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ ใช้มาตรการดังต่อไปนี้เพื่อปิดสถานประกอบธุรกิจที่ต้องสงสัย

1. รื้อถอนหรือทำลายป้ายหรือสัญลักษณ์อื่นทางธุรกิจของสถานประกอบ
ธุรกิจที่ต้องสงสัย

2. ปิดประกาศว่าสถานประกอบธุรกิจที่ต้องสงสัยนั้นดำเนินการโดย
ผิดกฎหมาย

3. ปิดกั้นสาธารณูปโภค เครื่องมือ และอื่น ๆ ที่จำเป็นในการประกอบ
ธุรกิจไม่ให้นำมาใช้ได้ ทั้งนี้ หลังจากปิดกั้นแล้ว ถ้าเป็นที่น่าพอใจว่าไม่มีความจำเป็นที่ต้องทำ
เช่นนั้นต่อ หรือถ้าผู้ประกอบการจัดหาคู่หรือตัวแทนร้องขอให้เพิกถอนการปิดกั้นเช่นนั้นด้วย
เหตุผลที่เหมาะสม ผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภออาจเพิกถอนการปิดกั้น
ดังกล่าวได้ เหตุผลเดียวกันนี้ให้ใช้กับการเพิกถอนการปิดประกาศตามข้อ 2 ด้วย

การใช้มาตรการตามที่กล่าวมานี้ต้องมีการส่งหนังสือบอกกล่าวล่วงหน้าแก่
ผู้ประกอบการจัดหาคู่หรือตัวแทนด้วย ทั้งนี้ ถ้ามีความจำเป็นสำหรับการปิดโดยเร่งด่วนเพื่อความ
ปลอดภัยสาธารณะ หรือเพื่อสวัสดิภาพของรัฐ หรือเหตุผลเฉพาะหน้าอย่างอื่น จะไม่ส่งหนังสือบอก
กล่าวล่วงหน้าก็ได้ โดยต้องใช้มาตรการตามที่กล่าวมานี้อย่างจำกัดให้น้อยที่สุดเท่าที่จำเป็นในการ
ยับยั้งการดำเนินธุรกิจ และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการใช้มาตรการดังกล่าว ต้องแสดง
อำนาจหน้าที่ของตนต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องด้วย

3.2.1.4.2 มาตรการทางอาญา

ตามมาตรา 26 ของ Marriage Brokerage Business Management Act
2007¹⁰⁸ ผู้ประกอบการจัดหาคู่ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปีหรือปรับไม่เกิน 50 ล้านบาท ถ้า

removal of such blockage for good cause, such removal may be permitted. The same shall apply to the
removal of notices, etc. attached under paragraph (1) 2.

(3) In taking measures under paragraph (1), advance written notice shall be given to the
marriage broker involved or his/her agent: Provided, That the same shall not apply if there is a need for
emergency closure for the public safety or welfare or other urgent reasons.

(4) Measures under paragraph (1) shall be limited to the minimum necessary to prohibit
operations.

(5) Any competent public official referred to in paragraph (1) shall carry an identification
indicating his/her authority and produce it to persons involved.

¹⁰⁸Article 26 (Penal Provisions)

(1) Any of the following persons shall be punished by imprisonment for not more than 5
years or by a fine not exceeding 50 million won:

1. Any person who is registered under Article 4 (1) by deception or other unfair means;

จดทะเบียนการประกอบธุรกิจโดยฉ้อฉลหรือโดยวิธีการอื่นที่มิชอบ หรือประกอบธุรกิจโดยไม่ได้จดทะเบียน (กรณีเป็นผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศ) หรือดำเนินธุรกิจทั้งที่ถูกต้องกิจการ

ในกรณีที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศ แล้วรายงานการประกอบธุรกิจโดยฉ้อฉลหรือโดยวิธีการอื่นที่มิชอบ หรือไม่รายงานการประกอบธุรกิจ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 20 ล้านบาท ทั้งนี้ อัตราโทษดังกล่าวครอบคลุมถึงกรณีต่อไปนี้ด้วย

1. ผู้ที่อนุญาตให้บุคคลภายนอกเข้ามาประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในนามหรือในชื่อทางการค้าของผู้นั้น หรือใช้ใบรับรองการรายงานหรือใบรับรองการจดทะเบียนของผู้นั้น
2. ผู้ที่ไม่ให้ข้อมูลส่วนบุคคล งดเว้นการให้ข้อมูลสำคัญ หรือจงใจให้ข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นเท็จ
3. ผู้ที่ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศโดยเชิญชวนหรือเป็นนายหน้าให้ผู้สมัครเพื่อการสมรสระหว่างคนต่างชาติโดยวิธีการฉ้อฉลหรือผิดกฎหมาย หรือเรียกเก็บเงินหรือสิ่งมีค่าอย่างอื่นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

-
2. Any person who is engaged in the international marriage brokerag ebusiness without being registered under Article 4 (1);
 3. Any person who continues operations despite closure measures taken under Article 19 (1).
 - (2) Any of the following persons shall be punished by imprisonment for not more than 3 years or by a fine not exceeding 20 million won:
 1. Any person who makes a report under Article 3 (1) by deception or other unfair means;
 2. Any person who is engaged in the domestic marriage brokerage business without making a report under Article 3 (1);
 3. Any person who allows any third party to be engaged in the marriage brokerage business in his/her name or trade name or to use his/her report completion certificate or registration certificate, in violation of Article 9;
 4. Any person who fails to provide personal information, omits significant matters, or willfully provides false personal information, in violation of Article 10-2 (1);
 5. Any person who engages in the international marriage brokerage business, in violation of prohibited acts set forth in Article 10-5;
 6. Any person who makes a statement or places an advertisement, in a false or exaggerated manner, or in a manner likely to promote discrimination or prejudice on the basis of national origin, race, sex, age, occupation, etc. or to facilitate human trafficking or infringe human rights, in violation of Article 12 (1);
 7. Any person who provides false information to a client, in violation of Article 12 (2);
 8. Any person who places an advertisement on marriage brokerage without reporting or registering the marriage brokerage business, in violation of Article 12 (4);
 9. Any person who conducts marriage brokerage, in violation of Article 12-2;
 10. Any person who provides or discloses personal information to other persons or uses that information for any purpose other than marriage brokerage, in violation of Article 13.

4. ผู้ที่ทำประกาศหรือโฆษณาที่เป็นเท็จหรือกล่าวเกินจริง หรือทำประกาศหรือโฆษณาในทางที่มีแนวโน้มส่งเสริมการเลือกปฏิบัติหรือส่งเสริมอคติต่อชาติกำเนิด เชื้อชาติ เพศ อายุ อาชีพ และอื่น ๆ หรือกระตุ้นการค้ามนุษย์หรือการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
5. ผู้ที่ให้ข้อมูลเท็จแก่ผู้ใช้บริการในการจัดหา
6. ผู้ที่โฆษณาจัดหาโดยไม่มีการรายงานหรือไม่มีการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจจัดหา
7. ผู้ที่ดำเนินธุรกิจจัดหาอันละเมิดต่อบทบัญญัติมาตรา 12-2 กล่าวคือ จัดหาให้ผู้บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี จัดหา 2 คนหรือมากกว่าในเวลาเดียวกันให้แก่ผู้ใช้บริการรายเดียว จัดหา 2 คนให้แก่ผู้ใช้บริการ 2 คนในวันเวลาและสถานที่เดียวกัน หรือจัดให้ชาวต่างชาติ 2 คนหรือมากกว่าพักในที่เดียวกันเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดหา
8. ผู้ที่ให้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลแก่ผู้อื่น หรือใช้ข้อมูลนั้นเพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกจากการประกอบธุรกิจจัดหา

3.2.2 สหราชอาณาจักร (Code of Practice for Introduction Agencies)¹⁰⁹

ในเดือนตุลาคม ค.ศ. 1981 มีการก่อตั้งสมาคมผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาแห่งสหราชอาณาจักร (Association of British Introduction Agencies – ABIA) ขึ้นโดยการส่งเสริมของสำนักงานการค้าที่เป็นธรรม (Office of Fair Trading) เพื่อตอบสนองต่อข้อกังวลเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจจัดหา โดยสมาคมดังกล่าวทำหน้าที่กำกับดูแล ควบคุม พัฒนามาตรฐานการให้บริการจัดหาคู่ เป็นสื่อกลางระหว่างผู้ประกอบการและภาครัฐเกี่ยวกับการดำเนินการธุรกิจของผู้ประกอบการ เป็นตัวแทนของภาคธุรกิจในการติดต่อประสานงานกับรัฐบาล รวบรวมและประเมินผลข้อมูลเกี่ยวกับผู้ประกอบการจัดหาคู่ในสหราชอาณาจักรทั้งผู้ประกอบการที่เป็นสมาชิกและไม่ได้เป็นสมาชิก ปัจจุบัน ABIA เป็นที่รับรู้โดยทั่วไปว่าเป็นกระบอกเสียงที่เชื่อถือได้ในอุตสาหกรรมการจัดหาคู่ มีสมาชิกที่ให้บริการจัดหาคู่อย่างได้มาตรฐานและมีจริยธรรม

เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดอย่างเป็นทางการที่มากำกับดูแลการประกอบธุรกิจนี้ ABIA จึงพยายามที่จะสร้างความตระหนักต่อสาธารณชนและสื่ออย่างยิ่งเกี่ยวกับการให้บริการ เพื่อยกระดับมาตรฐานให้ทั่วทั้งอุตสาหกรรมการจัดหาคู่และเพิ่มภาพลักษณ์ของ

¹⁰⁹ Association of British Introduction Agencies, *Code of Practice for Introduction Agencies* [Online], 7 March 2015. Available from: http://www.abia.org.uk/assets/files/advice/download-file/0/23_advice.pdf

อุตสาหกรรมการจัดหา คู่ และควบคุมอุตสาหกรรมการจัดหา คู่ในสหราชอาณาจักรให้มีคุณภาพและมี ความเป็นธรรม¹¹⁰ โดยการสร้างแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหา คู่ (Code of Practice for Introduction Agencies) ขึ้นมา ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการที่มีปัญหาในการใช้บริการให้ สามารถเข้าถึงแนวปฏิบัติเพื่อดำเนินการแก้ไขปัญหา และได้รับข้อมูลที่เพียงพอและชัดเจนเกี่ยวกับ การให้บริการที่ได้รับการเสนอก่อนที่จะเข้าทำข้อตกลงใด ๆ ได้ ผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นสมาชิก ABIA ทุกรายจะต้องปฏิบัติตามแนวทางปฏิบัติที่ทุกข้อ หากผู้ใช้บริการรู้สึกไม่พอใจการให้บริการของผู้ ประกอบธุรกิจที่เป็นสมาชิก ผู้ใช้บริการมีสิทธิที่จะร้องเรียนต่อ ABIA ได้

สาระสำคัญของแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหา คู่ มีดังนี้

3.2.2.1 คุณสมบัติของผู้ให้บริการจัดหา คู่ที่จะเข้าเป็นสมาชิกสมาคมได้

ผู้ให้บริการจัดหา คู่ที่จะเข้าเป็นสมาชิกสมาคมผู้ประกอบธุรกิจจัดหา คู่แห่ง สหราชอาณาจักร ตามข้อ 1.2 ของแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหา คู่¹¹¹ กำหนดให้ผู้ ให้บริการต้องมีสำนักงานซึ่งผู้ใช้บริการและสาธารณชนที่สนใจสามารถหาที่ตั้งและเข้าถึงได้ง่าย ต้องมี หมายเลขโทรศัพท์ภาคพื้นดินที่จดทะเบียนซึ่งสาธารณชนสามารถใช้สื่อสารในเวลาทำการกับบุคคลใน สำนักงานของผู้ให้บริการได้ สำหรับผู้ให้บริการที่มีวัตถุประสงค์ดำเนินการโดยผู้ได้รับแฟรนไชส์ ข้อกำหนดต่าง ๆ ที่กล่าวมานี้จะใช้เฉพาะผู้ให้แฟรนไชส์

นอกจากนี้ ผู้ให้บริการยังต้องผ่านการฝึกอบรมตามข้อ 2.1 ของแนวทางปฏิบัติ สำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหา คู่¹¹² ที่กำหนดให้ผู้ให้บริการทุกรายต้องรับรองว่าผู้ให้บริการและ พนักงานของตนได้รับการฝึกอบรมที่เพียงพอตามที่กำหนดในแนวทางปฏิบัติของสมาคมผู้ประกอบ ธุรกิจจัดหา คู่แห่งสหราชอาณาจักร และกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคที่ใช้บังคับ

¹¹⁰ Association of British Introduction Agencies, **Guide to Dating and Dating Agencies 2014** [Online], 22 April 2015. Available from: http://www.abia.org.uk/assets/files/home/guide-to-dating-pdf/0/38_home.pdf

¹¹¹ 1.2 All Members must have an office set aside for the exclusive use of the Member agency which clients and other interested members of the public can easily identify, locate and visit. Each Member must have a listed land line telephone number which the public can, during normal working hours, use to speak to someone in authority within that Member agency. For the purposes of agencies operating through franchisees this requirement is applicable only to the franchisor and not individual franchisees.

¹¹² 2.1 All Members will ensure that they and all of their staff are adequately trained on both the requirements of the A.B.I.A. Code of Practice and consumer legislation as applicable to their employment.

3.2.2.2 หน้าที่ของผู้ให้บริการจัดหา

3.2.2.2.1 หน้าที่แสดงตนว่าเป็นสมาชิกสมาคม เมื่อสมาคม ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาได้รับผู้ให้บริการรายใดเข้าเป็นสมาชิกสมาคมแล้ว ผู้ให้บริการจะต้องดำเนินการตามข้อ 1.7 ของแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหา กล่าวคือ ต้องแสดงว่าตนเป็นสมาชิกของสมาคมในเอกสารและเว็บไซต์ของตนเองอย่างชัดเจน และเว็บไซต์ของผู้ให้บริการต้องมีลิงค์เชื่อมโยงไปยังหน้าหลักของเว็บไซต์สมาคมผู้ประกอบธุรกิจจัดหาแห่งสหราชอาณาจักร¹¹³

3.2.2.2.2 หน้าที่คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ ผู้ให้บริการมีหน้าที่คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการตามข้อ 1.4 และข้อ 1.5 ของแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาแห่งสหราชอาณาจักร ดังนี้

1. ข้อมูลทุกอย่างที่ได้มาจากผู้ให้บริการต้องรักษาไว้เป็นความลับสูงสุด และเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูล รายการชื่อและที่อยู่ของผู้ใช้บริการต้องคงไว้เป็นทรัพย์สินของผู้ให้บริการและต้องไม่ขาย ให้ยืม ให้เช่า หรือใช้เพื่อวัตถุประสงค์ใด ๆ นอกเหนือจากการใช้เป็นส่วนหนึ่งของการให้บริการจัดหา เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ใช้บริการ และผู้ให้บริการต้องถอนข้อมูลของผู้บริการออกจากรายการผู้บริการทันทีที่ผู้บริการร้องขอ¹¹⁴

2. ข้อมูลทุกอย่างที่ผู้บริการให้แก่ผู้ให้บริการต้องไม่ถูกเปิดเผยต่อบุคคลใด ๆ หรือกลุ่มคนใด ๆ โดยปราศจากความยินยอมของผู้บริการ เว้นแต่ผู้บริการที่ตกลงล่วงหน้าให้ผู้บริการให้รายละเอียดของตนแก่ผู้บริการที่เป็นสมาชิกรายอื่น¹¹⁵

3.2.2.2.3 หน้าที่เกี่ยวกับการทำสัญญาให้บริการจัดหา ก่อนมีการเข้าทำสัญญาหรือข้อตกลงที่มีผลผูกมัดผู้บริการ ข้อ 1.1 ของแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจ

¹¹³1.7 All Members shall prominently indicate in their literature and website that they are a Member of the Association and all Members' websites must contain a link to the main ABIA site.

¹¹⁴1.4 All information obtained from clients shall be treated in the strictest of confidence and all legal provisions governing the protection of data will be followed. It is incumbent upon all Members to give guidance (and advice) to their clients regarding standards and codes of behaviour. The lists of names and addresses of clients must remain the property of the Member and must not be sold (other than in the course of a business disposal or by prior consent), lent, hired, or used for any purpose other than as part of their introduction service. Members shall ensure that clients are removed from their lists of Members immediately they so request.

¹¹⁵1.5 All information supplied by the client to the Member shall not be divulged, without the prior consent of the client, to any other person or party except those of the Member's clients who have agreed beforehand to have their details given to other Members.

จัดหา¹¹⁶ กำหนดให้ผู้ให้บริการต้องให้ข้อมูลที่ชัดเจนแก่ผู้ใช้บริการของตนเกี่ยวกับข้อกำหนดและเงื่อนไขระหว่างตนกับผู้ใช้บริการ เช่น ลักษณะการให้บริการซึ่งต้องสอดคล้องกับวิธีการให้บริการของผู้ให้บริการ ค่าธรรมเนียมที่เรียกเก็บ เกณฑ์ที่ใช้ในการจับคู่ โดยต้องแจ้งให้ชัดเจนว่าจะจับคู่ตามคุณลักษณะที่ผู้ใช้บริการต้องการหรือตามเกณฑ์การจับคู่ทั่วไปเท่านั้น¹¹⁷ เป็นต้น และต้องแจ้งแก่ผู้ใช้บริการว่าผู้ใช้บริการเป็นสมาชิกของสมาคมผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาแห่งสหราชอาณาจักรซึ่งดำเนินธุรกิจตามแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบการธุรกิจจัดหา

ในส่วนของค่าธรรมเนียมที่เรียกเก็บทั้งหมดต้องระบุไว้โดยชัดเจน รวมถึงค่าธรรมเนียมเพิ่มเติมใด ๆ ซึ่งอาจถูกใช้เพื่อการสัมภาษณ์ การแนะนำคู่เพิ่มเติม หรือในโอกาสสมรส และกรณีอื่น ๆ ถ้าราคาค่าธรรมเนียมที่แจ้งไม่รวมบริการในส่วนใด บริการส่วนที่ไม่รวมนั้นต้องระบุให้ชัดเจน และผู้ใช้บริการรายใดที่มีค่าธรรมเนียมหลากหลายขึ้นอยู่กับปัจจัยภายนอก ต้องแสดงให้เห็นว่าโครงสร้างราคาที่หลากหลายดังกล่าวไม่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อผู้ใช้บริการบนพื้นฐานของเชื้อชาติ อายุ เพศ หรือความพิการ โดยค่าธรรมเนียมทั้งหมดต้องกำหนดโดยรวมภาษีมูลค่าเพิ่ม ณ อัตราที่ใช้บังคับอยู่¹¹⁸ ทั้งนี้ ผู้ให้บริการต้องจัดให้มีและคงไว้ซึ่งนโยบายการคืนค่าธรรมเนียมที่เป็นธรรมด้วย¹¹⁹

¹¹⁶1.1. Pre contract Information

Before any binding commitment is entered into with a prospective client attention shall be drawn to the Code of Practice together with a clear and simple written description of the service offered and the fees to be charged (the client care information). The client care information must be relevant to the service provided by the agency and as a minimum include the following points:

All Members will supply to their clients clear information on the terms and conditions applicable to that client's dealings with the Member agency before the client enters into a contract with the Member agency and will ensure that the Member agency tells any prospective or actual client that it is a Member of the Association and of the existence of this Code of Practice. As a minimum this will include the information specified in this Code of Practice.

¹¹⁷1.1 (b) CRITERIA USED FOR MATCHING

The criteria used for matching clients must be fully explained. Clients must be told whether stated preferences will be fully adhered to or whether they will be treated as general indicators only.

¹¹⁸1.1 FEES CHARGED

All fees charged should be clearly stated, including any additional charges, which might be made for interviews, further introductions, etc., or upon marriage. Any Member offering a varied pricing dependent upon external factors must ensure that any such varied pricing structure does not in any way discriminate against any individual on the grounds of race, age, gender or disability. All fees quoted by Members must be quoted inclusive of VAT at the prevailing rate.

¹¹⁹1.2 REFUNDS

All Members shall offer and maintain a fair refund policy.

3.2.2.2.4 หน้าที่ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ตามข้อ 1.8 ของแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหา¹²⁰ ผู้ให้บริการต้องปฏิบัติตาม The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 และกฎหมายใด ๆ ที่ออกมา ภายหลังจากทำสัญญา ซึ่งกำหนดสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายอย่างเท่าเทียมกัน และสัญญาต้องทำขึ้นด้วยภาษาที่ไม่ซับซ้อนและเข้าใจง่าย

3.2.2.2.5 หน้าที่เมื่อผู้ให้บริการยุติการให้บริการ ในกรณีที่ผู้ให้บริการยุติการดำเนินการ ข้อ 1.6 ของแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหา¹²¹ กำหนดให้ผู้ให้บริการ

1. เสนอการคืนเงินตามส่วนแก่ผู้ใช้บริการตามระยะเวลาการเป็นสมาชิกที่ยังไม่หมดอายุ หรือ

2. โอนผู้ใช้บริการไปยังผู้ให้บริการที่เป็นสมาชิกอีกรายที่ให้บริการใกล้เคียงกัน โดยได้รับความยินยอมจากผู้ใช้บริการ

3. ให้ความช่วยเหลืออย่างเหมาะสมแก่ผู้ให้บริการที่รับโอนผู้ใช้บริการ

3.2.2.2.6 หน้าที่เกี่ยวกับการจัดการข้อร้องเรียน เมื่อมีการร้องเรียนจากผู้ให้บริการ ตามข้อ 4 ของแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหา¹²² ผู้ให้บริการต้องจัดการ

¹²⁰ 1.8 Members must comply with the Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 as amended and any subsequent legislation when drawing up their contracts, which require that the rights and obligations of both parties to a consumer contract are balanced and that the contract is written in plain and intelligible language. Members of the A.B.I.A. are referred to the OFT guidance on Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 which are available at www.of.gov.uk/business/legal/utcc/guidance.htm

¹²¹ 1.6 In the unlikely event of a Member ceasing to trade, the Member will either:

1.6.1 offer to its clients a proportionate refund in respect of unexpired period of membership;

1.6.2 with the consent of its clients' transfer the client to another Member who offers a comparable service;

1.6.3 provide all reasonable endeavours to assist the client in securing an acceptable outcome in accordance with options 1.6.1 or 1.6.2 above and provide all reasonable assistance to any agency taking a transfer of such a client.

¹²² 4.1 Members must ensure that effective and immediate action is taken to achieve just settlement of a complaint. To this end there will be an easily identifiable and accessible arrangement for the reception and handling of complaints from clients. All Members will maintain a complaints procedure and a record of complaints. As a bare minimum all Members will acknowledge receipt of complaints within 3 working days and will investigate and report back to clients within 21 working days of receipt of any complaint. In the event that a complaint cannot be resolved between the Member and the client, the Member or the client may refer the complaint to the A.B.I.A for conciliation using the A.B.I.A complaints form. A copy of the complaints form can be downloaded from the ABIA website.

เรื่องร้องเรียนอย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็ว อย่างน้อยที่สุดผู้ให้บริการต้องรับเรื่องร้องเรียนภายใน 3 วันทำการแล้วทำการสอบสวนและรายงานกลับไปยังผู้ใช้บริการภายใน 21 วันทำการนับแต่วันที่ได้รับเรื่องร้องเรียน ในกรณีที่เรื่องร้องเรียนระหว่างผู้ให้บริการและผู้ให้บริการไม่สามารถระงับได้ ผู้ให้บริการหรือผู้ใช้บริการอาจเสนอข้อร้องเรียนต่อสมาคมผู้ประกอบการจัดหาคู่แห่งสหราชอาณาจักรเพื่อไกล่เกลี่ย

ถ้าข้อร้องเรียนเกิดขึ้นโดยบุคคลที่สาม (เช่น เจ้าหน้าที่มาตรฐานการค้า หรือสำนักงานให้คำปรึกษาประชาชน) ผู้ให้บริการต้องให้ข้อมูลต่อองค์กรนั้นด้วยความเต็มใจ และต้องกระทำทุกวิถีทางเพื่อสื่อสารโดยตรงกับผู้ใช้บริการที่ร้องเรียนอีกครั้ง เพื่อให้บรรลุความพึงพอใจของผู้ใช้บริการ

ทั้งนี้ ผู้ให้บริการทุกรายต้องเก็บรักษาคำวินิจฉัยเรื่องร้องเรียนที่ถูกกล่าวหาไว้ และต้องพัฒนาการให้บริการของตนเองต่อผู้ใช้บริการบนฐานข้อมูลนี้

3.2.2.3 มาตรการลงโทษของสมาคม

ในกรณีที่ผู้ให้บริการรายใดละเมิดแนวทางปฏิบัตินี้ ตามข้อ 5.4 ของแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบการจัดหาคู่¹²³ สภาของสมาคมมีอำนาจที่จะลงโทษผู้ให้บริการรายนั้นได้อย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

4.2 Any complaints referred by a Member or client to the A.B.I.A. for conciliation will be acknowledged by the A.B.I.A. within 14 working days. A complaints officer from the A.B.I.A. will contact both the Member and the aggrieved client within 21 days and will attempt to conciliate a settlement within 28 days. The complaints officer will forward a summary of the complaint to the Member and seek the Member's response. If resolution is not possible the complaints officer will advise both parties and the complainant can pursue the matter for resolution. At all times Members shall co-operate in this process.

4.3 All Members should maintain an analysis of alleged complaints in relation to any of the provisions of the Code of Practice and should take action based on this information to improve their service to their clients.

4.4 When complaints are raised through a third party (e.g. Trading Standards Officer or a Citizens Advice Bureau), willing guidance must be given to that body and every attempt should be made to re-establish direct communication with the complaining client and to reach a satisfactory settlement with them.

4.5 At the conclusion of this process the complaints officer will review the complaint and if the complaint relates to or contains evidence of a breach of the Code the complaints officer will refer the matter for further investigation by the Council.

¹²³5.4 In the event that any Member breaches this Code of Conduct then the Council have the power to impose upon that Member one of the following sanctions;

- (i) A fine.
- (ii) To suspend the Member's membership of the ABIA.
- (iii) To expel the Member from the ABIA.

- (1) ปรับ
- (2) ระงับการเป็นสมาชิกสมาคม
- (3) ขับออกจากการเป็นสมาชิกสมาคม



At all times the Council will exercise their power in relation to the imposition of sanctions in such a way that any sanction imposed is proportionate to the established breach of this Code of Practice.

บทที่ 4

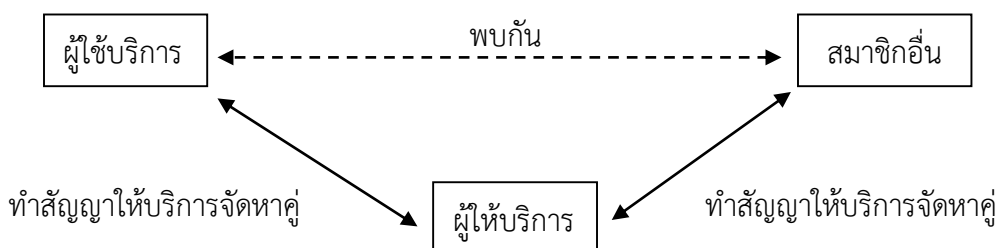
วิเคราะห์การคุ้มครองผู้ใช้บริการและการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหา ตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

เนื่องจากปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่กำหนดสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญา การคุ้มครองผู้ใช้บริการและการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาโดยเฉพาะ จึงต้องพิจารณา หลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่มีอยู่ว่าหลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายใดบ้างที่สามารถนำมาปรับใช้กับการประกอบธุรกิจจัดหาได้ หากหลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวสามารถนำมาปรับใช้กับการประกอบธุรกิจจัดหาได้ จะสามารถปรับใช้ได้ครอบคลุมเพียงพอ เหมาะสม และเป็นธรรมกับผู้ใช้บริการจัดหาหรือไม่ ซึ่งหลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายไทยในปัจจุบันที่อาจนำมาปรับใช้กับการประกอบธุรกิจจัดหาที่มีอยู่ด้วยกันหลายฉบับ แบ่งเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ใช้บริการธุรกิจจัดหา ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. และส่วนของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจ โดยบทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองส่วนสามารถวิเคราะห์เปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายและแนวทางปฏิบัติของต่างประเทศได้ ดังนี้

4.1 วิเคราะห์การคุ้มครองผู้ใช้บริการจัดหา

4.1.1 การคุ้มครองด้านนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญา

ในธุรกิจจัดหาที่มีคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจนี้ด้วยกัน 3 ฝ่าย ได้แก่ ผู้ให้บริการจัดหา ผู้ใช้บริการ และสมาชิกอื่นที่ผู้ใช้บริการต้องการนัดพบ สามารถอธิบายเป็นแผนภาพได้ ดังนี้



4.1.1.1 การเกิดสัญญาให้บริการจัดหาคู่

ในการใช้บริการจัดหาคู่ ผู้ใช้บริการต้องทำสัญญาที่เรียกว่า “สัญญาให้บริการจัดหาคู่” กับผู้ให้บริการ ซึ่งสัญญาให้บริการนั้นอาจทำกันเป็นลายลักษณ์อักษรโดยผู้ให้บริการเดินเข้าไปสมัครใช้บริการจัดหาคู่ที่สำนักงานของผู้ให้บริการ (walk-in) หรือทำผ่านวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์คือสมัครใช้บริการผ่านอินเทอร์เน็ต การทำสัญญาโดยวิธีหลังนี้ มีทั้งแบบกรอกรายละเอียดของผู้ใช้บริการก่อน เมื่อตกลงทำสัญญาแล้วจึงแจ้งคุณสมบัติของคู่ที่ต้องการในภายหลัง และแบบกรอกรายละเอียดของผู้ใช้บริการแล้วจึงตกลงทำสัญญา¹ สัญญาดังกล่าวเกิดขึ้นด้วยการแสดงเจตนาของฝ่ายผู้ให้บริการและฝ่ายผู้ให้บริการฝ่ายผู้ให้บริการแสดงเจตนาขอสมัครใช้บริการเป็นคำเสนอ และฝ่ายผู้ให้บริการแสดงเจตนาตกลงให้บริการแก่ผู้ให้บริการเป็นคำสนอง เมื่อคำเสนอของผู้ใช้บริการและคำสนองของผู้ให้บริการถูกต้องตรงกัน สัญญาให้บริการจัดหาคู่จึงเกิดขึ้น²

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับ การเกิดสัญญาให้บริการจัดหาคู่ตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลี พบว่า ประมวลกฎหมายแพ่งของสาธารณรัฐเกาหลีไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่า สัญญาเกิดขึ้นเมื่อใด เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในบรรพ 3 มาตรา 527 ถึงมาตรา 535 ซึ่งกล่าวถึงเรื่องการแสดงเจตนาเสนอและการแสดงเจตนาสนองรับ ทำให้ทราบได้ว่าสัญญาจะเกิดขึ้นเมื่อเจตนาเสนอ (dispatch) ของผู้ทำคำเสนอถูกต้องตรงกันกับเจตนาสนอง (receipt) ของผู้รับคำเสนอ ทำให้สัญญามีผล (effective) แต่เนื่องจากกฎหมายที่กำกับดูแลธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 มาตรา 10 ได้กำหนดแบบของสัญญาให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศต้องทำสัญญากับผู้ให้บริการเป็นลายลักษณ์อักษรหรือในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ส่วนผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศต้องทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น โดยมีข้อสัญญาตามที่กฎหมายกำหนด สัญญาจึงจะเกิดขึ้น³ การเกิดสัญญาให้บริการจัดหาคู่ตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีจึงต้องทำตามแบบ ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายไทยที่สัญญาเกิดขึ้นทันทีที่เจตนาเสนอและเจตนาสนองถูกต้องตรงกัน

¹ โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ก.

² ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติกรรมและสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2557), หน้า 346.

³ โปรดดูบทที่ 3 ข้อ 3.1.1 การคุ้มครองผู้ให้บริการในด้านนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญาตามหลักเกณฑ์และบทบัญญัติของกฎหมายในต่างประเทศ

และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับ การเกิดสัญญาให้บริการจัดหาคู่ตามหลักกฎหมาย อังกฤษ พบว่า นอกจากคู่สัญญาจะต้องแสดงเจตนาเสนอและเจตนาสนองที่ถูกต้องตรงกันแล้ว ยังต้องมีการให้ “สิ่งตอบแทนที่จะดำเนินการ” (Executory Consideration) คือการที่ผู้ใช้บริการได้ชำระค่าบริการในเวลาที่เขาทำสัญญาด้วย สัญญาจึงจะมีผลผูกพันระหว่างคู่สัญญา⁴ การเกิดสัญญาให้บริการจัดหาคู่ตามหลักกฎหมายอังกฤษจึงแตกต่างจากกฎหมายไทยที่สัญญาเกิดขึ้นทันทีที่เจตนาเสนอและเจตนาสนองถูกต้องตรงกันโดยไม่ต้องมีการให้สิ่งตอบแทนที่จะดำเนินการ

สัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่เกิดขึ้นมีองค์ประกอบที่เป็นสาระสำคัญดังต่อไปนี้⁵

ก. คู่สัญญา เป็นบุคคลที่ทำสัญญาเพื่อก่อนนิติสัมพันธ์และรับเอาผลของสัญญาที่เกิดขึ้น

ในธุรกิจจัดหาคู่ ผู้ใช้บริการจะทำสัญญากับผู้ให้บริการจัดหาคู่เพื่อรับบริการจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ตนต้องการแล้วทำการนัดพบ คบหา หรือศึกษาดูใจซึ่งกันและกัน หากผู้ใช้บริการรู้สึกพึงพอใจคู่ที่ผู้ให้บริการจัดหาให้ก็อาจทำการสมรสด้วย ส่วนผู้ให้บริการก็ทำสัญญากับผู้ใช้บริการเพื่อให้บริการจัดหาหรือแนะนำคู่แก่ผู้ใช้บริการโดยได้รับค่าตอบแทนจากผู้ให้บริการ

สัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้ให้บริการกับผู้ใช้บริการนั้น จะมีความสมบูรณ์ได้ ผู้ใช้บริการจะต้องมีความสามารถตามกฎหมายด้วย กล่าวคือ ผู้ใช้บริการต้องไม่เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ และต้องบรรลุนิติภาวะ เพราะในการสมัครใช้บริการ ผู้ใช้บริการจะต้องให้ข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับหน้าที่การงานและรายได้แก่ผู้ให้บริการ ต้องชำระค่าบริการในอัตราที่ค่อนข้างสูงเกินความจำเป็นตามสมควรแก่ฐานะารูปของผู้เยาว์ และหากผู้เยาว์เข้าทำสัญญาใช้บริการจัดหาคู่ สัญญาจะเป็นโมฆียะซึ่งอาจถูกผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้ใช้บริการบอกล้างในภายหลังทำให้สัญญาตกเป็นโมฆะได้ ผู้ใช้บริการจึงควรเป็นผู้บรรลุนิติภาวะแล้ว

ข. วัตถุประสงค์ของสัญญา คือ เป้าหมายหรือประโยชน์สุดท้ายที่จะได้จากสัญญา วัตถุประสงค์ของสัญญาให้บริการจัดหาคู่มีเพียงการคัดกรองสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ใช้บริการกำหนด และแนะนำสมาชิกคนดังกล่าวให้ผู้ใช้บริการรู้จักเท่านั้น หลังจากที่ผู้ใช้บริการและสมาชิกได้ทำความรู้จักกัน ศึกษาเรียนรู้ลักษณะนิสัยใจคอกันแล้วจะมีความพึงพอใจกัน อยู่กินกันฉันสามีภริยาหรือสมรสกันหรือไม่ เป็นเรื่องระหว่างผู้ใช้บริการกับสมาชิก โดยวัตถุประสงค์ของสัญญาดังกล่าวไม่ได้ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

⁴ Ibid.

⁵ ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557), หน้า 295-301.

อันจะมีผลให้สัญญาตกเป็นโมฆะตามมาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์⁶ เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามประกอบธุรกิจจัดหาคู่ และวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของธุรกิจดังกล่าวก็เพื่อส่งเสริมให้บุคคลมีคู่ อยู่กินร่วมกันฉันสามีภริยาหรือสมรสกัน มิได้ทำให้บุคคลต้องแตกแยกจากกัน หากบุคคลใดเข้าใช้บริการในธุรกิจบริการจัดหาคู่โดยมีวัตถุประสงค์ในการหาคู่เพื่ออยู่กินร่วมกันฉันสามีภริยาหรือสมรสกันอย่างแท้จริง ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย⁷

หากผู้ใช้บริการทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่กับผู้ใช้บริการที่ให้บริการจัดหาคู่เพศเดียวกัน สัญญาดังกล่าวจะมีวัตถุประสงค์ที่เป็นการขัดต่อกฎหมาย ขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอันจะมีผลให้สัญญาตกเป็นโมฆะตามมาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือไม่ ผู้เขียนมีความเห็นว่า วัตถุประสงค์ของสัญญาให้บริการจัดหาคู่คือการคัดกรองสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ใช้บริการกำหนด และแนะนำสมาชิกคนดังกล่าวให้ผู้ใช้บริการทำความรู้จักแล้วคบหาคู่ใจกันเพื่ออยู่กินร่วมกันฉันสามีภริยาหรือสมรสกัน แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1448 และมาตรา 1458 จะบัญญัติว่า “การสมรสจะทำได้ต่อเมื่อชายและหญิงอายุครบ 17 ปี บริบูรณ์” และ “การสมรสจะทำได้ต่อเมื่อชายหญิงยินยอมเป็นสามีภริยากัน” แต่ก็ไม่มีบทบัญญัติขัดแย้งว่าการอยู่กินร่วมกันฉันสามีภริยาของบุคคลที่เป็นเพศเดียวกันขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งปัจจุบันได้มีการยกเว้นพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิตเพื่อรองรับความสัมพันธ์ของบุคคลเพศเดียวกันในรูปแบบคู่ชีวิต มีการกำหนดสิทธิหน้าที่เสมือนเป็นการสมรสระหว่างชายกับหญิงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในบรรพ 5 การที่ผู้ใช้บริการทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่กับผู้ใช้บริการที่ให้บริการจัดหาคู่เพศเดียวกันจึงไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน⁸

ค. เจตนา คือ การที่คำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกัน กล่าวคือผู้ใช้บริการทำคำเสนอขอใช้บริการจัดหาคู่จากผู้ให้บริการ และผู้ให้บริการตกลงที่จะจัดหาคู่ให้แก่ผู้ใช้บริการ โดยเจตนาที่นั่นต้องเป็นเจตนาที่ไม่ได้เกิดจากการถูกกลล่อฉล คือ ผู้ใช้บริการหลงเชื่อคำกล่าวเท็จของผู้ให้บริการจนยอมเข้าทำสัญญา เช่น ผู้ใช้บริการต้องการทำสัญญาใช้บริการจัดหาคู่กับบริษัท ก. แต่บริษัท ข. แฉผู้ใช้บริการว่าเป็นบริษัทในเครือเดียวกับบริษัท ก. หรือถูกข่มขู่ คือ ผู้ให้บริการสร้างความกลัวแก่ผู้ใช้บริการ จนผู้ใช้บริการต้องเข้าทำสัญญาเพราะความกลัวนั้น เช่น ถ้าผู้ใช้บริการไม่

⁶ มาตรา 150 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัย หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ

⁷ วิชนันท์ เสริมพงศ์สุรภา, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจบริการจัดหาคู่: ศึกษาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), หน้า (1)-(2).

⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 117 – 118.

ยอมทำสัญญา ผู้ให้บริการจะกักขังไม่ให้ผู้ใช้บริการออกจากสำนักงานของผู้ให้บริการ ทั้งยังต้องเป็นเจตนาที่แท้จริง กล่าวคือ ไม่เป็นเจตนาซ่อนเร้นที่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รู้ถึงเจตนาอันซ่อนอยู่ในใจของผู้แสดงนั้น เช่น ผู้ใช้บริการไม่ต้องการมีคู่ครอง แต่บิดามารดาของผู้ใช้บริการอยากให้ผู้ใช้บริการมีคู่ครองและโน้มน้าวให้ผู้ใช้บริการทำสัญญากับผู้ให้บริการจัดหาคู่ ผู้ใช้บริการจึงแสวงงเข้าทำสัญญาใช้บริการจัดหาคู่กับผู้ให้บริการเพื่อให้บิดามารดาสบายใจ โดยผู้ให้บริการก็รู้ว่าผู้ใช้บริการไม่ได้มีเจตนาจะทำสัญญาจัดหาคู่

ง. วิธีการในการแสดงเจตนา อาจกระทำด้วยวาจา แสดงกิริยาอาการ หรือกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรที่ชัดเจน ยกเว้นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้เฉพาะสำหรับสัญญาบางประเภท มิเช่นนั้นสัญญาจะตกเป็นโมฆะ ซึ่งปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดที่กำหนดให้สัญญาให้บริการจัดหาคู่ต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น โดยหลักแล้วผู้ให้บริการและผู้ใช้บริการจึงอาจแสดงเจตนาต่อกันด้วยวาจา กิริยาอาการ หรือเป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ แต่สัญญาให้บริการจัดหาคู่ส่วนใหญ่จะกระทำกันเป็นลายลักษณ์อักษรหรือแสดงเจตนาผ่านวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น กรอกแบบฟอร์มสมัครใช้บริการจัดหาคู่ผ่านทางเว็บไซต์ของผู้ให้บริการ แล้วชำระค่าบริการโดยโอนเงินผ่านบัญชีธนาคาร

4.1.1.2 ลักษณะของสัญญาให้บริการจัดหาคู่

ลักษณะของสัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่เกิดขึ้นจะเข้าลักษณะของเอกเทศสัญญาได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าสัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่เกิดขึ้นมีลักษณะใกล้เคียงกับสัญญาจ้างทำของ ซึ่งเมื่อพิจารณาสาระสำคัญของสัญญาจ้างทำของตามมาตรา 587 ที่บัญญัติว่า “อันว่าจ้างทำของนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าผู้รับจ้าง ตกลงจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการที่ทำนั้น” ผู้เขียนเห็นว่า สัญญาจ้างทำของมีสาระสำคัญอยู่ที่ผลสำเร็จของงาน ผู้ว่าจ้างต้องทำงานให้สำเร็จจึงจะมีสิทธิได้รับสินจ้าง แต่สัญญาให้บริการจัดหาคู่แบบ Paid Membership ที่ผู้เขียนศึกษา ผู้ให้บริการต้องชำระค่าบริการก่อน โดยที่ผู้ให้บริการยังไม่ได้ปฏิบัติตามสัญญาจนสำเร็จ อีกทั้งสัญญาจ้างทำของ ผลสำเร็จของงานขึ้นอยู่กับการทำงานของผู้รับจ้างเพียงลำพัง ไม่ได้ขึ้นอยู่กับผู้ว่าจ้าง เมื่อผู้รับจ้างทำงานจนเป็นผลสำเร็จตามสัญญา ผู้รับจ้างสามารถบังคับให้ผู้ว่าจ้างรับเอาผลงานที่ได้ทำสำเร็จถูกต้องตามสัญญาได้ แต่สัญญาให้บริการจัดหาคู่ แม้ผู้ให้บริการจะจัดหาคู่ได้ตรงตามที่ต้องการทุกประการ ผู้ใช้บริการก็ยังมีอิสระในการตัดสินใจที่จะไปพบหรือยอมรับคู่ที่ผู้ให้บริการแนะนำมาหรือไม่ก็ได้ ผู้ให้บริการไม่สามารถบังคับให้

ผู้ใช้บริการไปพบหรือยอมรับคู่ที่ผู้ให้บริการแนะนำได้ ผลสำเร็จของงานจึงไม่ได้ขึ้นอยู่กับการทำงานของผู้ให้บริการเพียงลำพัง⁹ สัญญาให้บริการจัดหาคู่จึงไม่เป็นสัญญาจ้างทำของ

มีปัญหาว่หากผู้ให้บริการทำการจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ใช้บริการจัดหาคู่ต้องการทุกประการแล้ว แต่ผู้ใช้บริการยังไม่พอใจคู่ที่ผู้ให้บริการจัดหา มา ถือว่าผู้ให้บริการได้ชำระหนี้ถูกต้องแล้วหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าผู้ให้บริการได้ชำระหนี้ถูกต้องแล้วตาม “หลักสุจริต” ซึ่งเป็นหลักทั่วไปที่ใช้กำหนดมาตรฐานในการใช้สิทธิและการชำระหนี้ของบุคคล¹⁰ คือ ผู้ให้บริการได้จัดหาคู่มาด้วยความซื่อสัตย์ต่อผู้ใช้บริการ ถูกต้องตามคุณสมบัติที่ผู้ใช้บริการกำหนดทุกประการ และผู้ให้บริการก็ได้จัดหาคู่ตามมาตรฐานของ “วิญญูชน” คือบุคคลที่สมมติให้มีความรู้สึกผิดชอบตามปกติซึ่งมีความระมัดระวังในระดับกลาง ๆ เป็นไปตามที่คนส่วนมากในสังคมพึงกระทำตามสถานการณ์ เช่นนั้น¹¹ เมื่อผู้ให้บริการได้จัดหาคู่ที่มีลักษณะปกติเป็นไปตามที่คนส่วนมากในสังคมเห็นว่าตรงตามคุณสมบัติที่ผู้ใช้บริการกำหนดไว้ทุกประการ ผู้ให้บริการจึงชำระหนี้ถูกต้องแล้ว

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับสัญญาจ้างทำของตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 หมวดที่ 2 ส่วนที่ 9 ว่าด้วยสัญญาจ้างทำของ (Contract for work) ได้กำหนดค่านิยมของสัญญาจ้างทำของไว้ในมาตรา 664 มีใจความว่า สัญญาจ้างทำของจะมีผลเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะปฏิบัติงานบางอย่างและคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะจ่ายค่าจ้างเพื่อผลสำเร็จของงานนั้น¹² และได้กำหนดเวลาที่ต้องจ่ายค่าจ้างไว้ในมาตรา 665 (1) มีใจความว่า ค่าจ้างจะต้องจ่ายในเวลาเดียวกันกับการส่งมอบวัตถุของงานที่ทำเสร็จ ถ้าไม่มีการกำหนดให้ส่งมอบวัตถุของงาน จะต้องจ่ายค่าจ้างโดยไม่ล่าช้าหลังจากที่ได้มีการปฏิบัติงานแล้ว แต่สัญญาให้บริการจัดหาคู่ ผู้ใช้บริการจะต้องชำระค่าบริการก่อนที่จะได้รับบริการ ผู้เขียนจึงเห็นว่าสัญญาให้บริการจัดหาคู่ไม่เป็นสัญญาจ้างทำของตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เช่นเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย¹³

และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับสัญญาจ้างทำของตามหลักกฎหมายอังกฤษ ลักษณะของสัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่มีข้อสัญญากำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ในการทำงาน เช่น

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 109 – 110.

¹⁰ ญัฐพงศ์ โปษกะบุตร, หลักสุจริต : หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ [ออนไลน์], 3 ธันวาคม 2559. แหล่งที่มา www.assumptionjournal.au.edu/index.php/LawJournal/article/download/904/810

¹¹ ประเสริฐ อุษาฟ้าพนัส, “กฎหมายลักษณะจัดการงานนอกสั่ง : ศึกษาตามมาตรฐานการใช้ความระมัดระวังในการจัดการของผู้จัดการ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 69.

¹² Article 664 (Definition of Contract for Work)

A contract for work becomes effective when one of the parties has agreed to perform a certain job and the other has agreed to pay remuneration for the result of such work.

¹³ โปรดดูบทที่ 3 ข้อ 3.1.1.1.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (Civil Act)

สภาพการทำงาน ค่าตอบแทน โดยผู้รับจ้างไม่ได้เป็นลูกจ้างของผู้ว่าจ้าง แต่เป็นผู้รับจ้างอิสระ (independent contractor) ของผู้ว่าจ้าง ซึ่งผู้รับจ้างอิสระ หมายถึง บุคคลที่ตกลงกระทำการ หรือจัดให้มีการบริการแก่บุคคลอื่นโดยมีค่าตอบแทน หรือผู้ที่ตกลงทำชิ้นงานตามแบบแผนวิธีการ ของตนเอง มีอำนาจควบคุมรายละเอียดของการทำงานเอง โดยปราศจากการควบคุมการทำงาน ทางกายภาพจากผู้ว่าจ้างยกเว้นการควบคุมผลลัพธ์ของงาน และอาจเป็นตัวแทนของผู้ว่าจ้างก็ได้ ขึ้นอยู่กับว่าผู้รับจ้างอิสระนั้นอยู่ภายใต้อำนาจควบคุมของผู้ว่าจ้างหรือไม่ เช่น การที่ผู้บรรทุกขน ถ้ายของบนเรือเข้าทำสัญญากับผู้ขนส่งเพื่อบรรทุกขนถ่ายสินค้าขึ้นหรือลงจากเรือ ผู้บรรทุกขนถ่าย ของบนเรือถือเป็นผู้รับจ้างอิสระ เนื่องจากผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือไม่ต้องรับคำสั่งในการ ปฏิบัติงานจากผู้ขนส่งแต่อย่างใด เพียงแต่ผู้ขนส่งบอกกล่าวหรือแจ้งงานที่ผู้บรรทุกขนถ่ายของบน เรือต้องทำเท่านั้นซึ่งงานดังกล่าวถือเป็นผลสำเร็จของสัญญา ส่วนวิธีการปฏิบัติในการขนถ่ายสินค้า ขึ้นหรือลงเรือผู้บรรทุกขนถ่ายของบนเรือต้องกำหนดเองทั้งสิ้น จากหลักกฎหมายดังกล่าวผู้เขียนเห็น ว่า สัญญาให้บริการจัดหาตู้เป็นสัญญาที่กำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ในการให้บริการและค่าตอบแทน โดย ผู้ให้บริการมีอำนาจควบคุมรายละเอียดการทำงานของตนเอง ไม่มีการควบคุมจากผู้ใช้บริการ ผู้ใช้บริการไม่ต้องบอกกล่าวหรือแจ้งงานที่ผู้ให้บริการต้องทำ และผู้ให้บริการไม่สามารถควบคุม ผลลัพธ์ของการให้บริการได้ว่าต้องได้คู่แน่นอน หรือคู่ที่ได้ต้องมีลักษณะตรงตามความคิดของ ผู้ใช้บริการทุกประการ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าสัญญาให้บริการจัดหาตู้ไม่เป็นสัญญาจ้างทำของตาม หลักกฎหมายอังกฤษ¹⁴

นอกจากนี้ สัญญาให้บริการจัดหาตู้ยังมีลักษณะใกล้เคียงกับสัญญาตัวแทน ซึ่งตาม บทบัญญัติว่าด้วยตัวแทนในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797 วรรคหนึ่ง ได้อธิบาย ความหมายของสัญญาตัวแทนว่า สัญญาตัวแทนนั้น คือสัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าตัวแทน มี อำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าตัวการ และตกลงจะทำการดั่งนั้น ฉะนั้น ตัวแทนจึง หมายถึงบุคคลซึ่งมีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่งตามสัญญาและตกลงจะกระทำการเช่นนั้น โดยกิจการที่ตัวแทนทำแทนตัวการนั้นจะต้องมีผลในทางกฎหมาย ถ้าไม่มีผลในทางกฎหมายก็ไม่อาจ มีการตั้งตัวแทนได้ กิจการนั้นอาจกลายเป็นเรื่องวานขอความช่วยเหลือ ซึ่งในการจัดหาตู้ ผู้ ให้บริการไม่ต้องไปทำนิติกรรมใด ๆ ในนามของผู้ใช้บริการกับสมาชิกอื่นแต่อย่างใด

และโดยปกติแล้วตัวแทนไม่มีสิทธิจะได้รับบำเหน็จ เพราะบำเหน็จไม่ได้เป็น สาระสำคัญของสัญญาตัวแทน เว้นแต่จะได้มีข้อตกลงกันไว้ในสัญญาว่ามีบำเหน็จ หรือทางการที่

¹⁴ โปรดดูบทที่ 3 ข้อ 3.1.1.1.2 หลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาของประเทศอังกฤษ

คู่สัญญาประพุดต่อกันนั้นเป็นปริยายว่ามีบำเหน็จ หรือเคยเป็นธรรมเนียมมีบำเหน็จ¹⁵ ซึ่งในการให้บริการจัดหาคู่ ผู้ให้บริการย่อมให้บริการโดยมุ่งหวังผลกำไรคือบำเหน็จหรือค่าบริการ บำเหน็จหรือค่าบริการจึงเป็นสาระสำคัญของสัญญา สัญญาให้บริการจัดหาคู่จึงไม่เป็นสัญญาตัวแทน

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับสัญญาตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี บรรพ 3 หมวดที่ 2 ส่วนที่ 11 ว่าด้วยการมอบอำนาจ (Mandate) ได้มีการกำหนดนิยามของการมอบอำนาจไว้ในมาตรา 680 มีใจความว่า การมอบอำนาจจะมีผลเมื่อคู่สัญญาได้มอบหมายความรับผิดชอบให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งในการจัดการงาน และคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะทำการดั่งนั้น นอกจากนี้ ยังมีการกำหนดหน้าที่ของผู้รับมอบอำนาจไว้ในมาตรา 683 มีใจความว่า ผู้รับมอบอำนาจต้องรายงานสถานะของการจัดการงานตามที่ได้รับมอบหมายเมื่อผู้มอบอำนาจต้องการ และเมื่อมีการสิ้นสุดการมอบอำนาจ ผู้รับมอบอำนาจต้องจัดทำรายงานฉบับเต็มเกี่ยวกับการทำงานทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการจัดการงานที่ได้รับมอบหมายโดยไม่ชักช้า และมาตรา 686 ได้กำหนดสิทธิของผู้รับมอบอำนาจในการเรียกร้องค่าจ้างไว้ มีใจความว่า ในกรณีที่ไม่มีข้อตกลงเป็นพิเศษ ผู้รับมอบอำนาจไม่สามารถเรียกร้องค่าจ้างจากผู้มอบอำนาจได้ แต่ถ้ามีการตกลงกันว่าผู้รับมอบอำนาจจะได้รับค่าจ้าง ผู้รับมอบอำนาจไม่สามารถเรียกร้องค่าจ้างได้จนกว่าจะได้ปฏิบัติงานที่ได้รับมอบหมายโดยสมบูรณ์ แต่ถ้าค่าจ้างนั้นได้ถูกประสงค์ระยะเวลาจ่ายไว้ ผู้รับมอบอำนาจจะเรียกร้องค่าจ้างได้เมื่อหมดระยะเวลาที่บ่งไว้นั้น และในกรณีที่ผู้มอบอำนาจบอกเลิกการมอบอำนาจในขณะที่ผู้รับมอบอำนาจปฏิบัติงานที่ได้รับมอบหมายเพราะเหตุใด ๆ ที่ไม่ได้เกิดจากผู้รับมอบอำนาจ ผู้รับมอบอำนาจมีสิทธิที่จะได้รับค่าจ้างตามส่วนของงานที่เขาได้จัดการไปแล้ว¹⁶ ซึ่งเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับลักษณะของสัญญาให้บริการจัดหาคู่แล้วผู้เขียนเห็นว่า ในการให้บริการจัดหาคู่โดยปกติผู้ให้บริการไม่จำเป็นต้องรายงานสถานะของการให้บริการว่าอยู่ในขั้นตอนใดแล้ว เพียงแต่ผู้ให้บริการดำเนินการคัดกรองสมาชิกจนได้สมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ใช้บริการต้องการแล้วส่งไปพบผู้ใช้บริการเท่านั้น และเมื่อสิ้นสุดสัญญาให้บริการจัดหาคู่ ผู้ให้บริการก็ไม่จำเป็นต้องจัดทำรายงานฉบับเต็มเกี่ยวกับการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการจัดหาคู่ทั้งหมดแก่ผู้ใช้บริการ เช่น มีการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของผู้ใช้บริการอย่างไร ตรวจสอบจากที่ใดบ้าง มีการส่งข้อมูลของผู้ใช้บริการให้สมาชิกพิจารณาก็ราย มีรายใดสนใจหรือไม่สนใจบ้าง เป็นต้น อีกทั้งโดยหลักแล้วผู้ให้บริการย่อมให้บริการโดยมุ่งหวังผลกำไรคือค่าบริการหรือค่าจ้าง ซึ่งขัดกับหลักของการมอบอำนาจที่โดยหลักแล้วผู้รับมอบอำนาจไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าจ้างจากผู้รับมอบอำนาจได้เว้นแต่มีข้อตกลงเป็น

¹⁵ มหาวิทยาลัยพายัพ, บทที่ 9 ตัวแทน - นายหน้า [ออนไลน์], 10 ตุลาคม 2559. แหล่งที่มา <http://courseware.payap.ac.th/docu/la102/acro/9.pdf>

¹⁶ โปรดดูบทที่ 3 ข้อ 3.1.1.1.1 ประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี (Civil Act)

พิเศษ ดังนั้น สัญญาให้บริการจัดหาจึงไม่เป็นสัญญามอบอำนาจหรือสัญญาตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี

และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับสัญญาตัวแทนตามหลักกฎหมายอังกฤษ แนวคิดเรื่องตัวแทนเป็นความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล 2 คน ที่เกิดจากความตกลงยินยอมของคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายในการเข้าทำการแทน โดยกิจการที่ให้มีการทำการแทนกันนั้นต้องเป็นการทำแทนกันเพื่อให้เกิดผลทางกฎหมาย หากไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายต่อตัวการ เช่น การใช้ให้ไปร่วมงานแต่งงานแทน หรือการส่งเอกสาร ไม่ถือเป็นเรื่องตัวแทนในกฎหมายตัวแทน¹⁷ ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับสัญญาให้บริการจัดหาแล้วผู้เขียนเห็นว่า การที่ผู้ใช้บริการทำสัญญาให้ผู้ให้บริการจัดหาให้ ผู้ให้บริการไม่ได้ไปทำนิติกรรมสัญญาหรือก่อผลทางกฎหมายใด ๆ กับสมาชิกอื่นในนามของผู้ใช้บริการ เพียงแต่คัดกรองสมาชิกที่มีคุณสมบัติตามที่ผู้ใช้บริการต้องการแล้วนัดหมายให้ผู้ใช้บริการกับสมาชิกมาพบกันเท่านั้น ดังนั้น นอกจากสัญญาให้บริการจัดหาจะไม่เป็นสัญญาจ้างทำของแล้วยังไม่เป็นสัญญาตัวแทนด้วย แต่มีลักษณะเป็นสัญญาบริการ (service contract) ซึ่งตาม Consumer Contracts Regulations 2013 ของสหราชอาณาจักรได้ให้ความหมายของสัญญาบริการ (service contract) ว่าเป็นสัญญาที่ไม่ใช่สัญญาซื้อขาย ซึ่งผู้ประกอบการธุรกิจให้หรือตกลงว่าจะให้บริการแก่ผู้บริโภค และผู้บริโภคจ่ายหรือตกลงว่าจะจ่ายค่าบริการ¹⁸

แม้สัญญาให้บริการจัดหาจะไม่เป็นสัญญาจ้างทำของและไม่เป็นสัญญาตัวแทน แต่เป็นสัญญาต่างตอบแทนอย่างหนึ่งซึ่งไม่อยู่ในบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยเอกเทศสัญญา เมื่อเป็นสัญญา จึงต้องนำหลักกฎหมายว่าด้วยนิติกรรม สัญญา และหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับด้วย

4.1.1.3 ผลของสัญญาให้บริการจัดหา

เมื่อสัญญาให้บริการจัดหาเกิดขึ้นแล้ว คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต่างมีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อกัน ซึ่งต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยผลแห่งหนี้ในบรรพ 2 ลักษณะ 1 หมวด 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง

¹⁷ โปรดดูบทที่ 3 ข้อ 3.1.1.1.2 หลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาของประเทศไทย

¹⁸ A **service contract** is defined as a 'contract, other than a sales contract, under which a trader supplies or agreed to supply a service to a consumer and the consumer pays or agrees to pay the price'. The Law Society, **Consumer Contracts Regulations 2013** [Online], 10 September 2016, Available from: <http://www.lawsociety.org.uk/support-services/advice/practice-notes/consumer-contracts-regulations-2013>

และพาณิชย์ มาตรา 203 ถึงมาตรา 289 ซึ่งเป็นผลแห่งสัญญาโดยทั่วไปมาปรับใช้¹⁹ เช่น ผู้ใช้บริการมีหน้าที่ต้องชำระค่าบริการแก่ผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการก็มีหน้าที่ต้องคัดกรองสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ให้บริการต้องการมาพบผู้ให้บริการ หากผู้ให้บริการส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ผู้ให้บริการต้องการมาพบ ผู้ให้บริการก็สามารถเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การที่ผู้ให้บริการไม่ชำระหนี้ให้ต้องตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ก็ได้ ตามมาตรา 215²⁰ หรือถ้าผู้ให้บริการจะทำการนัดหมายผู้ให้บริการให้มาพบคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ให้บริการต้องการ แต่ผู้ให้บริการปฏิเสธที่จะทำการนัดหมายกับผู้ให้บริการโดยไม่มีเหตุที่จะอ้างกฎหมายได้ ผู้ให้บริการจะตกเป็นผู้ผิดนัดตามมาตรา 207²¹ หรือถ้าผู้ให้บริการจะทำการนัดหมายผู้ให้บริการให้มาพบคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ให้บริการต้องการ แต่ขณะนั้นผู้ให้บริการจัดหาคู่ก็ยังคัดกรองสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ให้บริการต้องการไม่ได้ ผู้ให้บริการจึงไม่อยู่ในฐานะที่จะสามารถชำระหนี้ได้ หากผู้ให้บริการปฏิเสธที่จะทำการนัดหมายกับผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการก็ยังไม่ผิดนัดตามมาตรา 211²² เป็นต้น นอกจากนี้ คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาด้วย เช่น สัญญาของบริษัท ซ. มีข้อตกลงว่า

“ผู้ให้บริการต้องมีคุณสมบัติในการเข้าเป็นผู้ให้บริการ/สมาชิก ดังนี้

1. โสด (หมายรวมถึง บุคคลซึ่งมิได้มีความสัมพันธ์ฉันชู้สาว หรืออยู่กินฉันสามีภริยากับบุคคลหนึ่งบุคคลใด โดยมีได้จดทะเบียนสมรส)

2. อายุ: 20 ปีขึ้นไป

3. วุฒิการศึกษา: ปริญญาตรีขึ้นไป

4. สถานภาพการงาน: มีงานทำ

5. ไม่จำกัดสัญชาติ

รูป/ข้อมูลทั้งหมดซึ่งผู้ให้บริการมอบให้แก่บริษัทฯ จะต้องเป็นรูป/ข้อมูลที่ถูกต้อง และผู้ให้บริการจะต้องไม่ปลอมตัวหรือเอกลักษณ์ ผู้ใช้บริการตกลงรับผิดชอบกับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการให้ข้อมูลอันเป็นเท็จ”

¹⁹ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติกรรมและสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2557), หน้า 412.

²⁰ มาตรา 215 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ไซ้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นก็ได้”

²¹ มาตรา 207 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ถ้าลูกหนี้ขอปฏิบัติชำระหนี้และเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ นั้นโดยปราศจากมูลเหตุอันจะอ้างกฎหมายได้ไซ้ ท่านว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด”

²² มาตรา 211 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ในเวลาที่ลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้ นั้นก็ดี หรือในเวลาที่กำหนดไว้ให้เจ้าหนี้ทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยกรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 209 นั้นก็ดี ถ้าลูกหนี้มิได้อยู่ในสถานะที่จะสามารถชำระหนี้ได้ไซ้ ท่านว่าเจ้าหนี้ยังหาผิดนัดไม่”

จากข้อตกลงดังกล่าว ผู้ใช้บริการมีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อผู้ให้บริการ คือ การเปิดเผยข้อมูล โดยข้อมูลที่เปิดเผยนั้นต้องเป็นความจริง กล่าวคือ ผู้ใช้บริการต้องมีสถานภาพโสด ไม่ได้คบหาคู่มือหรืออยู่กินฉันสามีภรรยาหรือจดทะเบียนสมรสกับใคร สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีขึ้นไป และมีงานทำ หากผู้ให้บริการให้ข้อมูลที่เท็จ เช่น บอกว่าตนเองโสดทั้งที่กำลังคบหาอยู่กับผู้อื่น หรือสำเร็จการศึกษาระดับประกาศนียบัตรวิชาชีพแต่นำปริญญาบัตรปลอมมาแสดงว่าสำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี หรือกำลังว่างงานแต่ปลอมใบรับรองการทำงานมาแสดงว่ามีงานทำ และผู้ให้บริการหลงเชื่อจนยอมเข้าทำสัญญากับผู้ให้บริการ สัญญาดังกล่าวจะตกเป็นโมฆียะเพราะถูกกลฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 159²³ เพราะหากผู้ให้บริการทราบความจริงก็จะไม่เข้าทำสัญญากับผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการสามารถบอกล้างสัญญาดังกล่าวได้

เมื่อเปรียบเทียบกับ การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 110 (1)²⁴ การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลก็เป็นโมฆียะเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

เมื่อเปรียบเทียบกับหลักการแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลตามหลักกฎหมายอังกฤษเรื่อง Misrepresentation Act พบว่า กฎหมายได้ให้สิทธิแก่บุคคลที่แสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลที่จะเรียกร้องค่าเสียหาย บอกเลิกสัญญา หรือใช้สิทธิทั้งสองอย่าง โดยผู้แสดงเจตนาต้องแสดงให้เห็นว่าได้แสดงเจตนาออกไปเพราะถูกงู้อใจจากอีกฝ่ายหนึ่งให้เข้าใจผิด²⁵ การแสดงเจตนาดังกล่าวจะมีผลเป็นโมฆียะ (voidable)²⁶ เหมือนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย แต่มีความแตกต่างตรงที่ตามกฎหมายไทย การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉล ผู้แสดงเจตนาอาจเลือกให้

²³ มาตรา 159 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลเป็นโมฆียะ การถูกกลฉ้อฉลที่จะเป็นโมฆียะตามวรรคหนึ่ง ต้องถึงขนาดซึ่งถ้ามิได้มีกลฉ้อฉลดังกล่าว การอันเป็นโมฆียะนั้นคงมิได้กระทำขึ้น

ถ้าคู่กรณีฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลโดยบุคคลภายนอก การแสดงเจตนาอันจะเป็นโมฆียะต่อเมื่อคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รู้หรือควรจะได้รู้ถึงกลฉ้อฉลนั้น”

²⁴ Article 110 (Declaration of Intention by Fraud or Duress)

(1) A declaration of intention made by fraud or duress may be voidable.

(2) If a third person has been guilty of fraud or duress in respect to a declaration of intention made to any other party, such declaration of intention may be voidable only where the other party was aware, or should have been aware, of the fact.

(3) The voidance of a declaration of intention under the preceding two paragraphs cannot be set up against a third person acting in good faith.

²⁵ เกวลิน ต่อปัญญาชาญ, “การสมรสโดยถูกกลฉ้อฉล,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), หน้า 52.

²⁶ Hugh Collins, “Methods and Aims of Comparative Contract Law,” *Oxford Journal of Legal Studies* 11 (1991): pp 396-406.

สัปดาห์ก่อนการนัดหมายที่เป็นโมฆียะตามมาตรา 177²⁷ ทำให้นิติกรรมมีผลสมบูรณ์มาแต่เริ่มแรก หรือบอกกล่าวนิติกรรมที่เป็นโมฆียะตามมาตรา 176²⁸ ทำให้นิติกรรมเป็นโมฆะมาตั้งแต่เริ่มแรก และให้ผู้เป็นคู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิม ผู้ให้บริการต้องคืนเงินค่าบริการแก่ผู้ใช้บริการ ส่วนผู้ใช้บริการก็ต้องส่งมอบงานที่ผู้ให้บริการได้ทำไปแล้วคืนแก่ผู้ให้บริการ หากไม่สามารถส่งมอบงานคืนได้ก็ต้องชดเชยค่าเสียหายเป็นเงินแทน แต่ตามหลักกฎหมายอังกฤษ คู่สัญญาที่แสดงเจตนาเพราะถูกกลั่นแกล้งอาจเลือกให้สัญญามีผลต่อไปโดยเรียกค่าเสียหาย หรือบอกเลิกสัญญา หรือจะบอกเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหายด้วยก็ได้

“บริษัทฯ รับประกันว่าจะจับคู่ให้ภายใน 2 สัปดาห์ อย่างมากที่สุดไม่เกิน 6 เดือน (ขึ้นอยู่กับความยากในการจับคู่)” จากข้อตกลงดังกล่าว ผู้ให้บริการมีหน้าที่ต้องจัดหาคู่ให้ผู้ใช้บริการภายใน 2 สัปดาห์หรือไม่เกิน 6 เดือนนับแต่วันที่ได้ทำสัญญา ถ้าผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าว ผู้ให้บริการจะตกเป็นผู้ผิดนัดโดยผู้ใช้บริการไม่ต้องเตือนเลย เพราะกำหนดเวลาชำระหนี้ของผู้ให้บริการได้กำหนดไว้ตามวันแห่งปฏิทินและผู้ให้บริการไม่ได้ชำระหนี้ตามกำหนด ตามมาตรา 204²⁹

“บริษัทฯ จะดำเนินการนัดหมายวัน เวลา สถานที่ให้ โดยบริษัทฯ จะยืนยันวันนัดหมายเดทไปยังอีเมลล์ของผู้ใช้บริการ และโทรไปเตือนก่อนวันนัดเดทล่วงหน้าอย่างน้อย 1 วัน และการเตือนผ่านทาง sms พร้อมเบอร์โทรศัพท์ของคู่เดท ซึ่งจะส่งให้ก่อนเวลาออกเดทอย่างน้อย 2 ชั่วโมง ผู้ใช้บริการจะได้รับการร้องขอให้ตอบกลับข้อความ sms ด้วยการพิมพ์ข้อความว่า “ตกลง” ในกรณีมีเรื่องที่เร่งด่วนและผู้ใช้บริการจำเป็นต้องยกเลิกการเดท/นัดหมาย ผู้ใช้บริการจะต้องแจ้งให้บริษัทฯ ทราบล่วงหน้า 48 ชั่วโมง หากไม่ปฏิบัติตามจะถูกตัดเดทออกจากจำนวนเดทที่ระบุในแพ็คเกจของผู้ใช้บริการ”

²⁷ มาตรา 177 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ถ้าบุคคลผู้มีสิทธิบอกกล่าวโมฆียะกรรมตามมาตรา 175 ผู้หนึ่งผู้ใด ได้ให้สัปดาห์ก่อนการนัดหมายที่เป็นโมฆียะกรรม ให้ถือว่าการนั้นเป็นอันสมบูรณ์มาแต่เริ่มแรก แต่ทั้งนี้ย่อมไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของบุคคลภายนอก”

²⁸ มาตรา 176 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “โมฆียะกรรม เมื่อบอกกล่าวแล้ว ให้ถือว่าเป็นโมฆะมาแต่เริ่มแรก และให้ผู้เป็นคู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิม ถ้าเป็นการพันวิสัยจะให้กลับคืนเช่นนั้นได้ ก็ให้ได้รับค่าเสียหายชดเชยให้แทน ถ้าบุคคลใดได้รู้หรือควรจะได้รู้ว่าการใดเป็นโมฆียะ เมื่อบอกกล่าวแล้ว ให้ถือว่าบุคคลนั้นได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะ นับแต่วันที่ได้รู้หรือควรจะได้รู้ว่าเป็นโมฆียะ

ห้ามมิให้ใช้สิทธิเรียกร้องอันเกิดแต่การกลับคืนสู่ฐานะเดิมตามวรรคหนึ่ง เมื่อพ้นหนึ่งปีนับแต่วันบอกกล่าวโมฆียะกรรม”

²⁹ มาตรา 204 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ถ้าหนี้ถึงกำหนดชำระแล้วและภายหลังแต่นั้นเจ้าหนี้ได้ให้คำเตือนลูกหนี้แล้วลูกหนี้ยังไม่ชำระหนี้ไซ้ ลูกหนี้ได้ชื่อว่าผิดนัดเพราะเขาเตือนแล้ว

ถ้าได้กำหนดเวลาชำระหนี้ไว้ตามวันแห่งปฏิทินและลูกหนี้มิได้ ชำระหนี้ตามกำหนดไซ้ ท่านว่าลูกหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัดโดยมิพักต้องเตือนเลย วิธีเดียวกันนี้ท่านให้ใช้บังคับแก่กรณีที่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า ก่อนการชำระหนี้ซึ่งได้กำหนดเวลาลงไว้อาจคำนวณนับได้โดยปฏิทินนับแต่วันที่ได้บอกกล่าว”

จากข้อตกลงดังกล่าว ผู้ให้บริการมีหน้าที่ต้องส่งอีเมลนัดหมายวัน เวลา และสถานที่ที่จะพบกับสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมา ทั้งต้องโทรศัพท์ไปเตือนผู้ใช้บริการก่อนวันนัดล่วงหน้าอย่างน้อย 1 วัน และต้องเตือนผู้ใช้บริการพร้อมให้หมายเลขโทรศัพท์ของสมาชิกที่ส่งมาพบแก่ผู้ใช้บริการทาง sms ก่อนถึงเวลานัดพบ 2 ชั่วโมง ส่วนผู้ใช้บริการถ้ามีเรื่องเร่งด่วนจำเป็นต้องยกเลิกการนัดพบ ผู้ให้บริการมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ใช้บริการทราบล่วงหน้า 48 ชั่วโมงก่อนถึงเวลานัดพบ ถ้าผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าวอาจเป็นการผิดสัญญา และหากผู้ใช้บริการไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าว ก็จะถูกตัดจำนวนเดทออกจากแพ็คเกจของผู้ใช้บริการตามข้อตกลง

“ในกรณีที่ซื้อแพ็คเกจที่สามารถดูภาพถ่ายของสมาชิกได้ ผู้ให้บริการไม่ได้รับอนุญาตให้ส่งต่อภาพถ่ายของสมาชิกซึ่งได้รับจากทางบริษัทฯ ไปยังบุคคลหนึ่งบุคคลใด หากผู้ใช้บริการฝ่าฝืนสัญญาฉบับนี้ต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นจำนวนเงินอย่างน้อย 100,000 บาท”

จากข้อตกลงดังกล่าว ผู้ใช้บริการมีหนึ่งดเว้นกระทำการ กล่าวคือ ต้องไม่ส่งต่อภาพถ่ายของสมาชิกซึ่งได้รับจากทางบริษัทฯ ไปยังบุคคลอื่น หากผู้ใช้บริการไม่ปฏิบัติตามข้อตกลง ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บริษัทฯ เป็นจำนวนเงินอย่างน้อย 100,000 บาทตามข้อตกลง นอกจากนี้จะนำบทบัญญัติว่าด้วยผลแห่งนี้มาใช้แล้ว ยังต้องนำบทบัญญัติลักษณะ 2 หมวด 2 ว่าด้วยผลแห่งสัญญา เช่น ถ้าสัญญาให้บริการจัดหาคู่มือข้อตกลงที่ทำไว้ล่วงหน้าเป็นข้อความยกเว้นไม่ให้ผู้ให้บริการต้องรับผิดชอบเพื่อกลั่นแกล้งหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้ให้บริการ ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะตามมาตรา 373³⁰ โดยข้อตกลงตามมาตรานี้ต้องแสดงโดยชัดเจน ยกเว้นมิให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบเพื่อกลั่นแกล้งหรือความประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการด้วย จึงจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือขัดต่อกฎหมาย อันทำให้ใช้บังคับไม่ได้³¹ และหมวด 3 ว่าด้วยมัดจำและกำหนดเบี้ยปรับ เช่น ถ้าผู้ให้บริการสัญญาว่าจะให้เบี้ยปรับเมื่อผู้ให้บริการไม่จัดหาผู้ใช้บริการภายในเวลาที่กำหนดไว้ ผู้ใช้บริการจะเรียกเอาเบี้ยปรับก็ได้ แต่จะไม่มีสิทธิเรียกให้ผู้ให้บริการจัดหาผู้ใช้บริการอีกต่อไปตามมาตรา 380 วรรคหนึ่ง³² และต้องนำบทบัญญัติหมวด 4 ว่าด้วยการเลิกสัญญา มาใช้บังคับด้วย

³⁰ มาตรา 373 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ความตกลงที่ทำไว้ล่วงหน้าเป็นข้อความยกเว้นมิให้ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบเพื่อกลั่นแกล้งหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของตนนั้น ท่านว่าเป็นโมฆะ”

³¹ ญัตติกร ปัทมสิงห์ ณ อยุธยา, **ผลของสัญญา** [ออนไลน์], 25 ตุลาคม 2559. แหล่งที่มา <https://www.thethaibar.or.th/thaibarweb/fileadmin/DAM/2555/PDF/Lecture/LectureTerm1/20/2.pdf>

³² มาตรา 380 วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ถ้าลูกหนี้ได้สัญญาไว้ว่าจะให้เบี้ยปรับเมื่อตนไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาเบี้ยปรับอันจะพึงรับนั้นแทนการชำระหนี้ก็ได้ แต่ถ้าเจ้าหนี้แสดงต่อลูกหนี้ว่าจะเรียกเอาเบี้ยปรับนั้นแล้ว ก็เป็นอันขาดสิทธิเรียกร้องชำระหนี้ต่อไป”

4.1.1.4 การเลิกสัญญาให้บริการจัดหาคู่และปัญหาการเลิกสัญญา

การเลิกสัญญากรณีผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาที่ได้ทำไว้กับผู้ให้บริการโดยจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ใช้บริการต้องการมาพบกับผู้ใช้บริการ เช่น นาง พ. สมัครใช้บริการจัดหาคู่กับผู้ให้บริการรายหนึ่ง โดยแจ้งความประสงค์ว่าต้องการพบสมาชิกที่มีรูปร่างหน้าตา ฐานะ การศึกษาอย่างหนึ่ง แต่ผู้ให้บริการกลับส่งสมาชิกที่มีรูปร่างหน้าตา ฐานะ การศึกษาอีกอย่างหนึ่ง มาพบกับนาง พ. มีปัญหาว่า หากนาง พ. ต้องการเลิกสัญญา จะไม่สามารถเลิกสัญญาได้ทันที เพราะตามมาตรา 387 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์³³ ผู้ใช้บริการต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควร แล้วบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการชำระหนี้ให้ถูกต้อง คือ ให้ส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่กำหนดมาพบภายในระยะเวลานั้นก่อน ถ้าผู้ให้บริการยังไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนดนั้นอีก นาง พ. จึงจะเลิกสัญญาได้ ซึ่งขั้นตอนการเลิกสัญญาตามมาตรา 387 รวมทั้งหลักกฎหมายอื่น ๆ ในเรื่องนิติกรรม สัญญา และหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติขึ้นเพื่อรองรับนิติกรรมหรือสัญญาที่คู่สัญญาอยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกัน มีความรู้ ความสามารถ และฐานะทางเศรษฐกิจระดับเดียวกันที่จะสามารถเจรจาต่อรองรายละเอียดของสัญญาให้มีความเป็นธรรมกับคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายได้ และสัญญาที่จะนำหลักกฎหมายเหล่านี้ไปปรับใช้ ก็ต้องมีลักษณะการทำธุรกรรมที่ผู้ให้บริการจะชำระค่าบริการต่อเมื่อได้รับบริการเรียบร้อยแล้วเท่านั้น แต่สัญญาให้บริการจัดหาคู่เป็นสัญญาที่ผู้ให้บริการกับผู้ให้บริการอยู่ในฐานะที่ไม่เท่าเทียมกัน เพราะผู้ให้บริการมีความรู้ในการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ดีกว่า มีฐานะทางเศรษฐกิจที่เหนือกว่าผู้ใช้บริการ มีข้อสัญญากำหนดให้ผู้ใช้บริการต้องชำระค่าบริการแก่ผู้ให้บริการล่วงหน้าก่อนรับบริการ³⁴ อีกทั้งสัญญาให้บริการจัดหาคู่เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาระหว่างผู้ให้บริการกับผู้ให้บริการที่ไว้วางใจในการดำเนินการจัดหาคู่ของผู้ให้บริการ จึงได้ตัดสินใจให้ผู้ให้บริการทำหน้าที่ในการจัดหาคู่ที่เหมาะสมและตรงตามคุณสมบัติที่ผู้ใช้บริการต้องการให้แก่ผู้ใช้บริการ หากผู้ใช้บริการหมดความไว้วางใจหรือไม่เชื่อมั่นในตัวผู้ให้บริการเพราะเหตุที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาแล้ว ก็ควรจะให้สิทธิแก่

³³ มาตรา 387 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้ อีกฝ่ายหนึ่งจะกำหนดระยะเวลาพอสมควร แล้วบอกกล่าวให้ฝ่ายนั้นชำระหนี้ภายในระยะเวลานั้นก็ได้ ถ้าและฝ่ายนั้นไม่ชำระหนี้ในระยะเวลาที่กำหนดให้ไซ้ อีกฝ่ายหนึ่งจะเลิกสัญญาเสียก็ได้”

³⁴ ลดาวิดี พัฒนประสิทธิ์, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับธุรกิจสถานบริการเสริมความงามและลดน้ำหนักในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556), หน้า 69.

ผู้ให้บริการในการเลิกสัญญาได้ทันที³⁵ โดยไม่ต้องทำตามขั้นตอนการเลิกสัญญาตามมาตรา 387 การนำขั้นตอนการเลิกสัญญาตามมาตรา 387 มาปรับใช้กับสัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่มีลักษณะแตกต่างกันไปจากสัญญาทั่วไปและเป็นสัญญาที่คู่สัญญาไม่อยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกัน จึงไม่สามารถให้ความคุ้มครองผู้ให้บริการได้อย่างครอบคลุมเพียงพอ เหมาะสม และเป็นธรรม

เมื่อพิจารณากฎหมายสาธารณรัฐเกาหลี คือ มาตรา 544 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี (Civil Act) พบว่า มาตราดังกล่าวกำหนดหลักเกณฑ์การบอกเลิกสัญญาคล้ายคลึงกับ มาตรา 387 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย กล่าวคือ ถ้าผู้ให้บริการไม่ชำระหนี้ ผู้ให้บริการต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควรและบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการชำระหนี้ และผู้ให้บริการอาจเลิกสัญญาได้ถ้าไม่มีการชำระหนี้ภายในระยะเวลาดังกล่าว แต่ถ้าผู้ให้บริการได้แจ้งเจตนาของตนล่วงหน้าว่าจะไม่ชำระหนี้ ก็ไม่จำเป็นต้องมีคำบอกกล่าว ดังนั้น หากผู้ให้บริการส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ต้องการมาพบผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการก็ต้องบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ต้องการมาพบผู้ให้บริการภายในเวลาที่กำหนดก่อน ถ้าผู้ให้บริการยังไม่ส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ต้องการมาพบภายในกำหนดเวลาดังกล่าวอีกจึงจะมีสิทธิบอกเลิกสัญญา เว้นแต่ผู้ให้บริการจะแจ้งผู้ให้บริการล่วงหน้าว่าจะไม่ส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ต้องการมาพบ ผู้ให้บริการจึงจะบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ต้องการมาพบผู้ให้บริการภายในระยะเวลาที่กำหนดก่อน จะเห็นได้ว่าการเลิกสัญญาตามประมวลกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ไม่ได้คำนึงถึงความเป็นสาระสำคัญของการปฏิบัติการชำระหนี้ในการบอกเลิกสัญญาที่ต้องชำระหนี้ให้เป็นไปตามเงื่อนไขของสัญญา จึงต้องมีการบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการชำระหนี้ตามสัญญาให้ถูกต้องเสียก่อนจึงจะบอกเลิกสัญญาได้ ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาเดียวกับประเทศไทยที่ผู้ให้บริการไม่สามารถเลิกสัญญากรณีผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาได้ทันที

แต่เมื่อพิจารณาหลักการเลิกสัญญาตามกฎหมายอังกฤษ พบว่าหากข้อสัญญานั้นเป็นสาระสำคัญ (condition) และลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญานั้น เจ้าหนี้สามารถบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควรแล้วบอกกล่าวให้ลูกหนี้ชำระหนี้ แต่หากข้อสัญญานั้นไม่ใช่สาระสำคัญแห่งสัญญา (warranty) เจ้าหนี้จะเลิกสัญญาไม่ได้ คงมีแต่สิทธิเรียกค่าเสียหาย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าการจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ต้องการเป็นสาระสำคัญของสัญญา หากผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ต้องการ กล่าวคือ ผู้ให้บริการต้องการพบคู่ที่มีรูปร่างหน้าตา ฐานะ การศึกษาอย่างหนึ่ง แต่ผู้ให้บริการกลับส่งสมาชิกที่มีรูปร่างหน้าตา ฐานะ

³⁵ วิชรัตน์ เสริมพงศ์สุรภา, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจบริการจัดหาคู่: ศึกษาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), หน้า 114.

การศึกษาอีกอย่างหนึ่งมาพบกับผู้ใช้บริการ กรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่ผู้ให้บริการเพิกเฉยต่อสิทธิตามสัญญาของผู้ใช้บริการ เป็นการทำให้ผู้ใช้บริการมีเหตุผลที่จะสรุปได้ว่าผู้ใช้บริการไม่มีเจตนาที่จะปฏิบัติตามสัญญาตามที่ศาลได้วินิจฉัยไว้ในคดี *Forstling v. Bechely Crundall* และเป็นการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดในสัญญา จึงเป็นการผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญ (condition) ผู้ใช้บริการจึงสามารถบอกเลิกสัญญาได้ทันที เช่นเดียวกับคดี *Maredelanto Compania Naviera SA v. Bergbau-Handel GmbH* ที่สัญญาเช่าเหมาเรือมีข้อกำหนดในการเลิกสัญญาว่า “ถ้าเรือไม่พร้อมที่จะบรรทุกของในวันที่หรือก่อนวันที่ 20 กรกฎาคม ค.ศ. 1965 ผู้เช่าเหมาเรือมีสิทธิที่จะเลิกสัญญานี้” ก่อนถึงกำหนดบรรทุกสินค้า 3 วัน เรือยังคงอยู่ที่อู่กึ่งและยังขนถ่ายสินค้าไม่เสร็จในทางกายภาพจึงเป็นไปได้ที่เรือจะมีความพร้อมบรรทุกสินค้าที่เมืองไฮฟองในวันที่กำหนด เจ้าของเรือย่อมผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญอย่างแน่นอน ผู้เช่าเหมาเรือจึงบอกเลิกสัญญาได้ทันที หรือหรือคดี *Bunge Corp v. Tradax Export SA* ที่สัญญาซื้อ 7 ระบุว่าเป็นบริษัท Bunge จะแจ้งถึงความพร้อมของเรือเพื่อบรรทุกกากถั่วลิสงภายในวันที่ 13 มิถุนายน แต่บริษัท Bunge กลับแจ้งวันที่ 17 มิถุนายน ซึ่งเป็นการผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญ ทำให้บริษัท Tradax ได้รับความเสียหายจากการที่ราคากากถั่วลิสงในตลาดต่ำลงกว่าราคาตามสัญญา บริษัท Tradax จึงบอกเลิกสัญญาได้ทันที

ผู้เขียนมีความเห็นว่าหากประเทศไทยพิจารณานำกลไกการบอกเลิกสัญญาตามหลักกฎหมายอังกฤษมาปรับใช้จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อผู้ใช้บริการ เพราะผู้ให้บริการจะเอาใจใส่ในการให้บริการให้ตรงตามความต้องการของผู้ใช้บริการเพื่อไม่ให้ผู้ใช้บริการบอกเลิกสัญญาทันทีและเรียกค่าเสียหาย อีกทั้งสัญญาให้บริการจัดหาคู่เป็นสัญญาที่คู่สัญญาไม่ได้มีฐานะเท่าเทียมกันทั้ง 2 ฝ่าย จึงควรคุ้มครองฝ่ายผู้ใช้บริการซึ่งเป็นฝ่ายที่มีฐานะทางเศรษฐกิจและความรู้เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจด้อยกว่าให้บอกเลิกสัญญาได้ทันที นอกจากนี้ ผู้ให้บริการจัดหาคู่ในฐานะที่เป็นผู้ประกอบการก็ย่อมมีความรู้และประสบการณ์ในการจัดหาคู่ จึงไม่ควรที่จะจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ผู้ใช้บริการต้องการมาพบผู้ใช้บริการ อันแสดงให้เห็นถึงความไม่เป็นมืออาชีพและกระทบต่อความไว้วางใจของผู้ใช้บริการ

อย่างไรก็ดี เนื่องจากประเทศไทยใช้ระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์อันเป็นคนละระบบกับประเทศอังกฤษซึ่งใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ ไม่สามารถนำกลไกการบอกเลิกสัญญาตามหลักกฎหมายอังกฤษมาปรับใช้ได้โดยตรง จึงควรมีบทบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์การบอกเลิกสัญญากรณีที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้หรือปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้องตรงตามสัญญา ให้ผู้ใช้บริการบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องทำตามขั้นตอนการบอกเลิกสัญญาตามมาตรา 387 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก่อน ซึ่งงานวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภค กรณีการชำระเงินค่าสินค้าและบริการล่วงหน้า” ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ก็

ได้เสนอให้สัญญาที่มีการปฏิบัติการชำระหนี้ในอนาคตและผู้บริโภคต้องชำระค่าบริการล่วงหน้าก่อนที่จะได้รับการบริการ ควรนำกลไกการเลิกสัญญาในกรณีที่ไม่ปฏิบัติการชำระหนี้หรือปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้องตรงตามสัญญาโดยให้ผู้บริโภคบอกเลิกสัญญาได้ทันที โดยไม่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าดังเช่นบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 386 และ มาตรา 387 มาใช้³⁶ หรืออาจมีการใช้สัญญามาตรฐานในธุรกิจจัดหาผู้ที่มีข้อกำหนดว่า หากผู้ให้บริการไม่จัดหาผู้ให้บริการตามสัญญา หรือจัดหาที่ไม่ตรงตามคุณสมบัติที่ผู้ให้บริการกำหนด ผู้ใช้บริการมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการปฏิบัติตามสัญญาให้ถูกต้องก่อน

อนึ่งมีปัญหาว่า หากผู้ให้บริการส่งข้อมูลสมาชิกที่จะส่งมาพบให้ผู้ให้บริการทราบล่วงหน้า เมื่อผู้ให้บริการเห็นข้อมูลสมาชิกคนดังกล่าวว่าไม่ตรงกับคุณสมบัติที่ผู้ให้บริการกำหนด แต่ผู้ให้บริการก็ยังตกลงที่จะไปพบสมาชิกคนดังกล่าว ถือว่าผู้ให้บริการได้รับชำระหนี้จากผู้ให้บริการแล้วหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่ากรณีดังกล่าวผู้ให้บริการได้รับชำระหนี้จากผู้ให้บริการแล้ว ทำให้หนี้ระงับสิ้นไป แม้ผู้ให้บริการจะปฏิบัติการชำระหนี้โดยส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ผู้ให้บริการกำหนดมาพบผู้ให้บริการ แต่ผู้ให้บริการก็ได้บังคับผู้ให้บริการให้รับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นที่ผิดไปจากที่ผู้ให้บริการต้องชำระแก่ผู้ให้บริการ ผู้ใช้บริการสมัครใจหรือยินยอมที่จะรับการชำระหนี้เป็นอย่างอื่นคือยอมไปพบกับสมาชิกที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ผู้ให้บริการกำหนด แทนการชำระหนี้ที่ได้ตกลงกันไว้คือการส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติตามที่ผู้ให้บริการกำหนดมาพบผู้ให้บริการ ทำให้การชำระหนี้มีผลสมบูรณ์ หนี้ดังกล่าวจึงระงับสิ้นไปตามมาตรา 320 และมาตรา 321 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์³⁷

4.1.1.5 ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาให้บริการจัดหาผู้ ผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม และกลไกการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

เมื่อสัญญาให้บริการจัดหาผู้เกิดขึ้น โดยหลักแล้วคู่สัญญาต้องผูกพันกันตามสัญญา ตามหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Autonomy of the Will) หรือหลักอิสระทางแพ่ง (Private Autonomy) กล่าวคือ ผู้แสดงออกซึ่งเจตนาได้คิด เข้าใจ และได้ตรองอย่างถี่ถ้วนแล้ว

³⁶ธีระรัตน์ จีระวัฒนา, นพดล เดชสมบูรณ์รัตน์, มณฑิรา อาชวานันท์กุล และ เอมภา เตชะอภัยคุณ, “การพัฒนากฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภค กรณีการชำระเงินค่าสินค้าและบริการล่วงหน้า,” วารสารกระบวนกรายติธรรม 5 (2555): หน้า 12-13.

³⁷ มาตรา 320 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “อันจะบังคับให้เจ้าหนี้รับชำระหนี้แต่เพียงบางส่วน หรือให้รับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นผิดไปจากที่จะต้องชำระแก่เจ้าหนี้นั้น ท่านว่าหาอาจบังคับได้ไม่” และมาตรา 321 วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ถ้าเจ้าหนี้ยอมรับการชำระหนี้เป็นอย่างอื่นแทนการชำระหนี้ที่ได้ตกลงกันไว้ ท่านว่าหนี้นั้นก็อันระงับสิ้นไป”

จึงได้แสดงออกไปด้วยความสมัครใจและพร้อมที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงตลอดจนรับผลที่จะเกิดขึ้นในอนาคต หลักดังกล่าวมีขอบเขตการตรวจสอบที่กว้างขวาง คือ ต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และต้องไม่กระทบกระเทือนต่อประโยชน์ส่วนรวม

หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาจะดำเนินไปได้ด้วยดีและเกิดผลดี ต้องมีปัจจัยประกอบหลายประการ เช่น ความสมัครใจ ความสามารถ และเสรีภาพในการทำสัญญา (freedom of contract) ซึ่งเสรีภาพในการทำสัญญามี 2 ความหมาย คือ

1. เสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญา มีความหมาย 2 ด้าน ได้แก่ ความหมายในเชิง positive หมายถึง เสรีภาพที่จะเข้ามาเริ่มต้นกระบวนการก่อให้เกิดสัญญา และความหมายในเชิง negative หมายถึง เสรีภาพที่จะไม่เข้ามาทำสัญญา และ

2. เสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงจากรัฐเมื่อสัญญาเกิดแล้วตามทฤษฎีปัจเจกชนนิยม เพราะหากรัฐเข้ามาแทรกแซง เสรีภาพของปัจเจกชนจะถูกทำลายไป

องค์ประกอบที่สำคัญของหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ได้แก่ เสรีภาพในการเลือกหรือเข้าทำสัญญาในรูปแบบใด ๆ เสรีภาพในการตัดสินใจว่าจะเข้าทำสัญญาหรือไม่ เสรีภาพในการกำหนดข้อตกลงในสัญญากับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เสรีภาพในการเลือกใช้แบบของสัญญา เสรีภาพในการเลือกเนื้อหาของสัญญาและผลของสัญญาอย่างอิสระและสมัครใจโดยไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งนี้ เดิมหลักดังกล่าวไม่ได้คำนึงถึงสถานะทางเศรษฐกิจและความรู้ของคู่สัญญาแต่อย่างใด เพราะต่างฝ่ายต่างมีความทัดเทียมหรือเสมอภาคกันในการตัดสินใจ และแสดงเจตนาผูกพันกันเป็นสัญญาด้วยความสมัครใจ หรือมีอำนาจต่อรองพอ ๆ กัน การต่อรองของทั้งสองฝ่ายจึงเป็นที่น่าพอใจและยอมรับได้ของคู่สัญญา แต่ปัจจุบันมีปัจจัยอื่นที่มากกระทบต่อหลักเสรีภาพในการทำสัญญา คือ คู่กรณีเริ่มมีความแตกต่างกันในเรื่องของอำนาจต่อรองมากขึ้น โดยเฉพาะผู้ประกอบการที่สามารถกำหนดเงื่อนไขในสัญญาที่อาจไม่เป็นไปตามความประสงค์ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งอย่างแท้จริง เช่น ใช้สัญญาสำเร็จรูปที่กำหนดเงื่อนไขไว้ตายตัวไม่อาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ โดยที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งไม่มีสิทธิโต้แย้งเงื่อนไขของสัญญาได้เลย ทำให้คู่สัญญามีทางเลือกเพียงยอมรับหรือปฏิเสธเงื่อนไขทั้งหมดในสัญญาเท่านั้น ด้วยเหตุนี้จึงมีการคุ้มครองผู้บริโภคที่มักเป็นฝ่ายที่เสียเปรียบในสัญญามากขึ้น โดยให้มีการปฏิเสธหลักเสรีภาพในการทำสัญญา เพราะมีความจำเป็นต้องหาทฤษฎีใหม่มาคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมในการแลกเปลี่ยนกัน หลักเสรีภาพในการทำสัญญาจึงมีความหมายเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม คือ คู่สัญญาต้องมีเสรีภาพในการทำสัญญาโดยแท้จริง ไม่ใช่เสรีภาพในการเข้ารับเอาสัญญา (the party should have the freedom of contract and not the freedom to adhere) ดังนั้น ตามความหมายใหม่ เสรีภาพในการทำสัญญาจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อมีความเสมอภาคกันระหว่างคู่สัญญา เสรีภาพในการทำสัญญาเดิมต้องตกไปหรือถูกปฏิเสธไปในตัวหากไม่มีความเป็นธรรมแก่คู่สัญญาฝ่ายที่ด้อยกว่า

กล่าวคือ จะไม่มีเสรีภาพในการทำสัญญาหากไม่มีความเท่าเทียมทางเศรษฐกิจ เสรีภาพในการทำสัญญาจะมีได้ต่อเมื่อคู่สัญญามีอำนาจต่อรองเท่าเทียมกันเท่านั้น³⁸

เมื่อคู่สัญญามีอำนาจต่อรองไม่เท่าเทียมกันก็ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการทำสัญญามากขึ้น เพราะคู่สัญญาฝ่ายผู้บริโภคส่วนใหญ่ขาดความรู้ความเข้าใจในการทำนิติกรรมสัญญา โดยเฉพาะการใช้สัญญาสำเร็จรูปที่ผู้ประกอบการค้าหรือวิชาชีพเป็นผู้กำหนดข้อสัญญาที่ได้เปรียบคู่สัญญาฝ่ายผู้บริโภคเกินสมควร

คำว่า “สัญญาสำเร็จรูป” มีนักกฎหมายให้ความหมายของสัญญาสำเร็จรูปไว้ เช่น ศาสตราจารย์ ดร. จีต เศรษฐบุตร ได้ให้ความหมายของสัญญาสำเร็จรูปว่า “เป็นสัญญาซึ่งคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งขอเข้าร่วมเป็นภาคี โดยคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้ร่างตัวสัญญาวางรายละเอียดไว้เรียบร้อยแล้ว เมื่อคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งปรารถนาจะทำสัญญาก็แสดงเจตนาเข้าร่วมเป็นภาคีโดยไม่มีโอกาสเจรจาอภิปราย ดังนั้นคู่กรณีอีกฝ่ายที่ร่างสัญญาจึงมีฐานะได้เปรียบเพราะเป็นผู้ร่างสัญญา และก็จะร่างอย่างที่ตนเสียเปรียบน้อยที่สุด ส่วนคู่กรณีที่เข้าร่วมเป็นภาคีนั้นไม่มีโอกาสอภิปราย อยู่ในฐานะที่จะทำได้สองอย่างคือ จะเข้าร่วมหรือไม่เข้าร่วมในสัญญาเท่านั้น”

อาจารย์สุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์ ได้ให้ความหมายของสัญญาสำเร็จรูปว่า หมายถึง “สัญญาที่พิมพ์ข้อความส่วนใหญ่ไว้เรียบร้อยแล้ว โดยมีเนื้อความส่วนใหญ่เหมือนกันหมด คู่สัญญาเพียงแต่เพิ่มเติมรายละเอียดเล็กน้อยในการทำสัญญาแต่ละครั้ง ก็จะทำให้สัญญาดังกล่าวมีผลสมบูรณ์”³⁹

ส่วนความหมายของสัญญาสำเร็จรูปตามมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติความหมายของสัญญาสำเร็จรูปไว้ว่า “สัญญาสำเร็จรูป” หมายความว่า สัญญาที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรโดยมีการกำหนดข้อสัญญาที่เป็นสาระสำคัญไว้ล่วงหน้า ไม่ว่าจะทำในรูปแบบใด ซึ่งคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งนำมาใช้ในการประกอบกิจการของตน

สัญญาให้บริการจัดหาคู่ เป็นสัญญาหนึ่งที่ผู้ประกอบการจัดหาคู่พิมพ์ข้อความส่วนใหญ่หรือข้อสัญญาที่เป็นสาระสำคัญไว้ล่วงหน้า เมื่อผู้ใช้บริการประสงค์จะใช้บริการก็จะแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาโดยไม่มีโอกาสได้เจรจาต่อรองข้อสัญญา ผู้ประกอบการจัดหาคู่ซึ่งมีฐานะได้เปรียบกว่าจึงร่างสัญญาที่เป็นการเอาเปรียบผู้ใช้บริการ เช่น สัญญาของบริษัท ก. ที่กำหนดว่า “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิในการ ไม่คืนค่าบริการใดๆทั้งสิ้น หลังจากบริษัทฯ ได้ดำเนินการทำงานให้

³⁸ ต่อลาภ ไชยเชาวน์, “ปัญหาสัญญามาตรฐานตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 7-10.

³⁹ โชติศักดิ์ อาสภวิริยะ, “สัญญาสำเร็จรูปของสถาบันการเงิน : ศึกษาเปรียบเทียบพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540,” (รายงานเอกสารวิชาการส่วนบุคคล หลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 9 วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, 2549), หน้า 29-30.

แล้วตั้งแต่การเดบแรก” หรือ “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการระงับการให้บริการหรือหยุดการให้บริการในเวลาใด เวลาหนึ่งไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวรได้ตลอดเวลาไม่ว่าด้วยเหตุผลใดก็ตาม โดยมีต้องบอกกล่าวให้สมาชิกทราบล่วงหน้า ...” หรือ “ค่าใช้จ่ายในการใช้บริการ อาจเปลี่ยนแปลงได้เพื่อความเหมาะสมโดยไม่ต้องแจ้งให้สมาชิกทราบล่วงหน้า” หรือสัญญาของบริษัทฯ. ที่กำหนดว่า “บริษัทฯ จะไม่รับผิดชอบสำหรับการสูญเสีย ความเสียหาย การล่องละเมิด ความเจ็บปวด หรือความตายของผู้ใช้บริการไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมซึ่งเกิดขึ้นในการใช้บริการ” โดยเฉพาะข้อสัญญาข้อนี้จะเห็นได้ว่าเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมอย่างรุนแรง เพราะมีการยกเว้นความรับผิดในความเสียหายต่อเนื้อตัวร่างกายหรือความตายของผู้ใช้บริการด้วย

เมื่อปัญหาการใช้สัญญาสำเร็จรูปที่มีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมีความรุนแรงขึ้น จึงได้มีการออกกฎหมายคือพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ซึ่งเจตนารมณ์ในการออกกฎหมายฉบับนี้ คือ ในปัจจุบันสภาพสังคมเปลี่ยนแปลงไป ทำให้ผู้มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจเหนือกว่า คือ ผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพ อาศัยหลักกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมและสัญญาอันมีรากฐานมาจากเสรีภาพของบุคคลตามหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาที่รัฐจะไม่เข้าแทรกแซงแม้ว่าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เว้นแต่จะเป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน มาเอาเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งที่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจด้อยกว่า คือ ผู้บริโภค ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและความสงบสุขในสังคม รัฐจึงต้องกำหนดกรอบของการใช้หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาและเสรีภาพของบุคคลเพื่อแก้ไขความไม่เป็นธรรมดังกล่าว โดยกำหนดแนวทางแก่ศาลเพื่อใช้ในการพิจารณาว่าข้อสัญญาใดที่ไม่เป็นธรรมและให้อำนาจแก่ศาลที่จะสั่งให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมีผลบังคับเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี⁴⁰ จากเหตุผลในการออกกฎหมายดังกล่าว แสดงว่าหลักกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมและสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่สามารถคุ้มครองผู้บริโภคจากปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมได้ จึงต้องมีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคจากปัญหาดังกล่าว ดังนั้น หากสัญญาให้บริการจัดหาคู่ของผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่รายได้มีข้อสัญญาที่มีลักษณะไม่เป็นธรรม จะต้องนำพระราชบัญญัติฉบับนี้มาใช้ด้วย

ลักษณะของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มีดังนี้

⁴⁰ ต่อลาภ ไชยเชาวน์, “ปัญหาสัญญามาตรฐานตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 16-17.

(1) ข้อตกลงที่ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่เกิดจากการผิดสัญญาตามมาตรา 4
วรรคสาม (1)

เช่น สัญญาของบริษัท ก. ที่กำหนดว่า “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการ
ไม่คืนค่าบริการใดๆทั้งสิ้นหลังจากที่บริษัทฯ ได้ดำเนินการทำงานให้แล้วตั้งแต่การเดทแรก”

ข้อตกลงที่เป็นการเอาเปรียบตามมาตรา 4 วรรคสาม (1) นี้มีที่มาจาก
แนวคิดในเรื่อง exemption clause ของกฎหมายอังกฤษ แต่ความหมายตามมาตรา 4 วรรคสาม (1)
จะแคบกว่า exemption clause ของกฎหมายอังกฤษตรงที่ exemption clause หมายรวมถึง
ข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่เกิดจากละเมิด หรือความรับผิดตามกฎหมายลักษณะอื่น ๆ
ด้วย แต่ตามมาตรานี้จำกัดอยู่เฉพาะข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่เกิดจากการผิดสัญญา
เท่านั้น โดยใน the Unfair Contract Terms Act 1977 ได้บัญญัติขยายความของคำว่า
exemption clause ไว้ใน section 13 (1) ว่าให้หมายความรวมถึง

(a) ข้อตกลงที่กำหนดให้ความรับผิดของคู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรอง
เหนือกว่า จะเกิดขึ้นหรือจะถูกบังคับให้เป็นจริงได้ภายใต้เงื่อนไขที่เคร่งครัดหรือยากกว่าปกติธรรมดา

(b) ข้อตกลงที่ยกเว้นหรือจำกัดสิทธิหรือช่องทางเยียวยาของคู่สัญญาฝ่ายที่
มีอำนาจต่อรองต่อยกกว่าให้น้อยลงกว่าปกติ หรือข้อตกลงที่ทำให้บุคคลดังกล่าวจะต้องถูกระทบสิทธิ
หรือเสียประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งไป หากยืนยันที่จะบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิหรือช่องทาง
เยียวยาปกติของตน และ

(c) ข้อตกลงที่กำหนดให้ยกเว้นไม่ต้องนำกฎหมายตามกฎหมายลักษณะ
พยานหลักฐานหรือกฎหมายวิธีพิจารณาความมาใช้ทั้งหมดหรือบางส่วนอันเป็นผลให้ความรับผิดหรือ
ภาระหน้าที่ของคู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองเหนือกว่าลดน้อยหรือหมดสิ้นไป

สำหรับการตีความตามมาตรา 4 วรรคสาม (1) ศาสตราจารย์พิเศษจรูญ
ภักดีธนากุล เห็นว่า ข้อตกลงในลักษณะที่ระบุไว้ใน (a), (b) และ (c) ของ section 13 (1) ดังกล่าวน่าจะถือว่าเป็นข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดตามมาตรา 4 วรรคสาม (1) ได้ด้วย⁴¹

ตัวอย่างข้อตกลงที่ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่เกิดจากการผิดสัญญาตาม
มาตรา 4 วรรคสาม (1) ในธุรกิจอื่น เช่น สัญญาให้บริการของสถานบริการเสริมความงามและ
บริการลดน้ำหนักที่มีข้อสัญญากำหนดว่า “สมาชิกทุกท่านจะต้องชำระค่าบริการตามจำนวนเงินที่ได้

⁴¹ จรูญ ภักดีธนากุล, สรุปลสาระสำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540. ตุลพาห
45, 1(2541): 93-96.

ระบุในใบตอบรับการเป็นสมาชิกก่อนเข้ารับบริการและ**ไม่สามารถขอรับเงินคืนได้ไม่ว่ากรณีใดๆ ทั้งสิ้น**⁴²

เมื่อเทียบกับข้อสัญญาในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ของบริษัท ก. ที่กำหนดว่า “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการ**ไม่คืนค่าบริการใดๆทั้งสิ้น**หลังจากที่บริษัทฯ ได้ดำเนินการทำงานให้แล้วตั้งแต่การเดทแรก” ผู้เขียนเห็นว่า หากบริษัท ก. ดำเนินการทำงานให้แล้วตั้งแต่การออกเดทครั้งแรก แล้วผู้ใช้บริการยังไม่ตกลงที่จะคบหาคู่ใจกับสมาชิกที่บริษัท ก. ส่งมาพบโดยผู้ใช้บริการยังมีจำนวนสิทธิ์ที่จะออกเดทเหลืออยู่และเรียกให้บริษัท ก. ส่งสมาชิกคนใหม่มาพบ ถ้าบริษัท ก. ผิดสัญญาไม่ส่งสมาชิกคนใหม่มาพบกับผู้ใช้บริการตามสิทธิ์ที่ผู้ใช้บริการยังคงมีอยู่ ตามข้อสัญญานี้ บริษัท ก. ก็ไม่ต้องคืนค่าบริการส่วนที่เหลือทั้งหมดที่ผู้ใช้บริการยังมีสิทธิ์ที่จะใช้จำนวนเดทที่เหลืออยู่ได้ และผู้ใช้บริการก็ไม่ได้เป็นฝ่ายผิดสัญญา ซึ่งเป็นข้อตกลงที่จำกัดสิทธิของผู้ใช้บริการให้น้อยลงกว่าปกติ ผู้เขียนจึงเห็นว่าข้อสัญญาดังกล่าวเป็นข้อสัญญาที่บริษัท ก. ซึ่งเป็นผู้ประกอบการการค้าได้เปรียบผู้ใช้บริการซึ่งเป็นคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเกินสมควร จึงเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 4 วรรคสาม (1)

(2) ข้อตกลงให้สัญญาสิ้นสุดลงโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร หรือให้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้โดยอีกฝ่ายหนึ่งมิได้ผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญ ตามมาตรา 4 วรรคสาม (3)

เช่น สัญญาของบริษัท ก. ที่กำหนดว่า “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการระงับการให้บริการหรือ**หยุดการให้บริการในเวลาใด เวลาหนึ่งไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวรได้ตลอดเวลาไม่ว่าด้วยเหตุผลใดก็ตาม โดยไม่ต้องบอกกล่าวให้สมาชิกทราบล่วงหน้า** ซึ่งการยกเลิกดังกล่าวจะมีผลทำให้การเป็นสมาชิกของผู้ใช้บริการสิ้นสุดลงโดยบริษัทฯ ไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอย่างใดๆ ที่เกิดขึ้นต่อสมาชิกหรือบุคคลภายนอกในการระงับการให้บริการหรือหยุดการให้บริการ”

ข้อตกลงที่เป็นการเอาเปรียบตามมาตรา 4 วรรคสาม (3) นี้เป็นช่องทางในการเอาเปรียบอีกลักษณะหนึ่ง ที่คู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองเหนือกว่ามักจะนำมากำหนดไว้ในสัญญาเพื่อป้องกันไว้ล่วงหน้าว่า หากต่อไปหลังจากทำสัญญากันแล้วเกิดเหตุการณ์พลิกผันทางเศรษฐกิจ สังคม หรือการเมือง ทำให้ภาระตามสัญญานั้นตกแก่ฝ่ายตนมากขึ้นจนรับไม่ได้ ก็ให้

⁴² ลดาวัตี พัฒนประสิทธิ์, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับธุรกิจสถานบริการเสริมความงามและลดน้ำหนักในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556), หน้า 75.

สัญญาอันสิ้นสุดลง หรือให้ตนมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันที เข้าลักษณะเป็นการทำสัญญาแบบเห็นแต่ได้ฝ่ายเดียว ซึ่งอาจแบ่งออกได้เป็น 2 กลุ่ม คือ

(ก) ข้อตกลงให้สัญญาเลิกกันหรือสิ้นสภาพผูกพันกันต่อไป เมื่อเกิดเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งที่ทำให้ภาระตามสัญญาของฝ่ายตนหนักขึ้น ทั้งนี้ โดยไม่ต้องมีการบอกเลิกสัญญาเลย ข้อตกลงในกลุ่มนี้จะต้องกำหนดให้สัญญาเลิกหรือสิ้นสุดลงโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร จึงจะถือว่าเป็นข้อตกลงที่ทำให้ได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง หากมีเหตุอันสมควรที่จะให้เลิกสัญญากันได้ก็ไม่ถือว่าเป็นการเอาเปรียบกัน เช่น ข้อตกลงในสัญญาจ้างก่อสร้างอาคารที่กำหนดให้สัญญาเลิกกันหากเกิดเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งที่ทำให้บริษัทผู้รับจ้างก่อสร้างต้องขาดทุน หรือขาดกำไรที่คาดว่าจะได้ น่าจะถือว่าเป็นข้อตกลงที่กำหนดให้สัญญาสิ้นสุดลงโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรและเป็นการเอาเปรียบกัน แต่ถ้าตกลงกันให้เลิกสัญญาหากการก่อสร้างตามสัญญาไม่สามารถกระทำได้ตามวิธีการที่คาดหมายไว้ในสัญญา ก็น่าจะถือว่ามิใช่เหตุผลอันสมควรที่จะตกลงให้สัญญาเลิกกันได้และไม่ถือว่าเป็นการเอาเปรียบกัน

(ข) ข้อตกลงให้คู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองเหนือกว่ามีสิทธิเลือกว่าจะบอกเลิกสัญญาหรือไม่ก็ได้ แม้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะไม่ได้ผิดสัญญาเลยก็ตาม ข้อตกลงในกลุ่มนี้จะต้องกำหนดให้สิทธิคู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองเหนือกว่ามีอำนาจบอกเลิกสัญญาได้ โดยคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งไม่ได้ผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญ หากเป็นการให้สิทธิบอกเลิกสัญญาในกรณีที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญก็ไม่ถือว่าเป็นข้อตกลงที่ทำให้ได้เปรียบกันแต่อย่างใด เพราะสิทธิบอกเลิกสัญญาตามกฎหมายก็เป็นเช่นนั้นอยู่แล้ว⁴³

ตัวอย่างข้อตกลงให้สัญญาสิ้นสุดลงโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร หรือให้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้โดยอีกฝ่ายหนึ่งมิได้ผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญ ตามมาตรา 4 วรรคสาม (3) ในธุรกิจอื่น เช่น สัญญาให้บริการของสถานบริการเสริมความงามและบริการลดน้ำหนักที่มีข้อสัญญา กำหนดว่า “กรณีชำระมัดจำไว้บางส่วนและขาดการติดต่อหรือขาดการเข้ารับบริการนานเกิน 6 เดือน ทางบริษัทจะถือว่าสิ้นสุดอายุการเป็นสมาชิก ยกเว้นการชำระเงินครบเต็มจำนวนที่ตกลงกับบริษัท อายุของการเป็นสมาชิกจะคงอยู่ได้ 2 ปี สมาชิกจะต้องเข้ารับบริการให้ครบถ้วนภายในระยะเวลา 2 ปี หากพ้นกำหนดระยะเวลา **ทางบริษัทฯ มีสิทธิยกเลิกโปรแกรมโดยไม่ต้องแจ้งล่วงหน้า**”⁴⁴

⁴³ จรัญ ภักดีธนากุล, สรุปสาระสำคัญพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540. ดูภาพ 45, 1(2541): 98-99.

⁴⁴ ลดาวัต พัฒนประสิทธิ์, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับธุรกิจสถานบริการเสริมความงามและลดน้ำหนักในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556), หน้า 75.

เมื่อเทียบกับข้อสัญญาในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ของบริษัท ก. ที่กำหนดว่า “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการระงับการให้บริการหรือหยุดการให้บริการในเวลาใด เวลาหนึ่งไม่**ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวรได้ตลอดเวลาไม่ว่าด้วยเหตุผลใดก็ตาม โดยมีต้องบอกกล่าวให้สมาชิกทราบล่วงหน้า** ซึ่งการยกเลิกดังกล่าวจะมีผลทำให้การเป็นสมาชิกของผู้ใช้บริการสิ้นสุดลงโดยบริษัทฯ ไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอย่างใดๆ ที่เกิดขึ้นต่อสมาชิกหรือบุคคลภายนอกในการระงับการให้บริการหรือหยุดการให้บริการ” ผู้เขียนเห็นว่าตามข้อตกลงดังกล่าวบริษัท ก. สามารถยกเลิกการให้บริการหรือเลิกสัญญาเมื่อใดก็ได้ แม้ผู้ใช้บริการจะไม่ได้ทำผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญของบริษัท ก. ก็มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ ข้อตกลงดังกล่าวจึงเป็นข้อตกลงให้สิทธิบอกเลิกสัญญาแก่ผู้ใช้บริการ โดยคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งคือผู้ใช้บริการมิได้ผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญของ อันเป็นข้อตกลงในกลุ่ม (ข) จึงเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 4 วรรคสาม (3)

(3) ข้อตกลงให้สิทธิคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกร้องหรือกำหนดให้อีกฝ่ายหนึ่งต้องรับภาระเพิ่มขึ้นมากกว่าภาระที่เป็นอยู่ในเวลาทำสัญญาตามมาตรา 4 วรรคสาม (5)

เช่น สัญญาของบริษัท ข. ที่มีข้อกำหนดว่า “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ใน**การเปลี่ยนแปลงค่าธรรมเนียมโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าและจะไม่มีกรณีคืนค่าธรรมเนียมในกรณี** ที่ผู้ใช้บริการได้ออกเขตไปแล้ว 1 เดท เดทที่เหลือไม่สามารถขอรับค่าธรรมเนียมคืนได้” หรือสัญญาของบริษัท ก. ที่มีข้อกำหนดว่า “กฎ ระเบียบ เงื่อนไข ข้อตกลงการใช้บริการ หรือ**ค่าใช้จ่ายในการใช้บริการ อาจเปลี่ยนแปลงได้เพื่อความเหมาะสมโดยไม่ต้องแจ้งให้สมาชิกทราบล่วงหน้า**”

ข้อตกลงที่เป็นการเอาเปรียบตามมาตรา 4 วรรคสาม (5) นี้มีลักษณะของการเอาเปรียบที่มุ่งไปที่การเพิ่มภาระหน้าที่ให้แก่คู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองน้อยกว่า เช่น ข้อตกลงในสัญญาระหว่างสถาบันการเงินกับลูกค้าที่ให้สถาบันการเงินเพิ่มอัตราดอกเบี้ยให้สูงกว่าที่เป็นอยู่ในสัญญาได้ หรือข้อตกลงในสัญญาค้ำประกันที่ให้สิทธิผู้ประกอบการค้าหรือวิชาชีพกำหนดวงเงินที่ผู้ค้ำประกันจะต้องรับผิดชอบเพิ่มขึ้นจากที่เป็นอยู่ในขณะทำสัญญาได้ เป็นต้น ทั้งนี้ โดยไม่คำนึงว่าจะมีเหตุผลสนับสนุนการให้สิทธิที่จะเรียกร้องหรือกำหนดให้อีกฝ่ายหนึ่งต้องรับภาระเพิ่มขึ้นหรือไม่ ถ้าเป็นข้อตกลงที่ให้สิทธิฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองเหนือกว่าไปเพิ่มภาระให้หนักขึ้นแก่อีกฝ่ายหนึ่งก็ถือว่าเป็นข้อตกลงที่ทำให้ได้เปรียบอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว⁴⁵

ตัวอย่างข้อตกลงให้สิทธิคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกร้องหรือกำหนดให้อีกฝ่ายหนึ่งต้องรับภาระเพิ่มขึ้นมากกว่าภาระที่เป็นอยู่ในเวลาทำสัญญาตามมาตรา 4 วรรคสาม (5) ใน

⁴⁵ จรรย์ ภักดีธนากุล, สรุปสาระสำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540. ตุลพาท 45, 1(2541): 101.

ธุรกิจอื่น เช่น สัญญาให้บริการของสถานบริการเสริมความงามและบริการลดน้ำหนักที่มีข้อสัญญา กำหนดว่า “ทางบริษัทฯ ขอสงวนสิทธิในการเปลี่ยนแปลงราคาและประเภทของสมาชิกเป็น ครั้งคราว”⁴⁶

เมื่อเทียบกับข้อสัญญาในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ของ บริษัท ซ. ที่มีข้อกำหนดว่า “บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิในการเปลี่ยนแปลงค่าธรรมเนียมโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าและจะไม่มี การคืนค่าธรรมเนียมในกรณีที่ใช้บริการได้ออกเดทไปแล้ว 1 เดท เดทที่เหลือไม่สามารถขอรับค่าธรรมเนียมคืนได้” หรือสัญญาของบริษัท ก. ที่มีข้อกำหนดว่า “กฎระเบียบ เงื่อนไข ข้อตกลงการใช้บริการ หรือค่าใช้จ่ายในการใช้บริการ อาจเปลี่ยนแปลงได้เพื่อความเหมาะสมโดยไม่ต้องแจ้งให้สมาชิกทราบล่วงหน้า” ผู้เขียนเห็นว่า หากบริษัท ซ. และบริษัท ก. เปลี่ยนแปลงค่าธรรมเนียมโดยไม่ต้องบอกกล่าวให้ผู้ใช้บริการทราบล่วงหน้า ผู้ใช้บริการก็ต้องชำระค่าบริการเพิ่มขึ้นจากอัตราค่าบริการที่ชำระตอนทำสัญญาโดยไม่มีโอกาสได้ต่อรองราคาค่าบริการ หรือไม่มีโอกาสที่จะพิจารณาว่าจะใช้บริการต่อไปตามอัตราค่าบริการที่เพิ่มขึ้นหรือไม่ ข้อตกลงนี้จึงเป็นข้อตกลงที่ให้สิทธิผู้ให้บริการกำหนดให้ผู้ใช้บริการต้องรับภาระเพิ่มขึ้นมากกว่าภาระที่เป็นอยู่ในเวลาทำสัญญา หรือมุ่งที่จะเพิ่มภาระหน้าที่ให้แก่ผู้บริการซึ่งเป็นคู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองด้อยกว่า จึงเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 4 วรรคสาม (5)

(4) ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความ ที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้น หรือจำกัดความรับผิดในความเสียหายเพื่อละเมิดหรือผิดสัญญา ตามมาตรา 8⁴⁷

เช่น สัญญาของบริษัท ซ. ที่มีข้อกำหนดว่า

“บริษัทฯ จะไม่รับผิดชอบสำหรับการสูญเสีย ความเสียหาย การลวง ละเมิด ความเจ็บปวด หรือความตายของผู้ใช้บริการไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมซึ่งเกิดขึ้นในการใช้ บริการ

⁴⁶ ลดาดี พัฒนประสิทธิ์, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับธุรกิจสถานบริการเสริมความงามและลดน้ำหนักในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556), หน้า 76.

⁴⁷ มาตรา 8 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความที่ได้ทำไว้ล่วงหน้า เพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเพื่อละเมิดหรือผิดสัญญาในความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยของผู้อื่น อันเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ตกลง ผู้ประกาศ ผู้แจ้งความ หรือของบุคคลอื่นซึ่งผู้ตกลง ผู้ประกาศ หรือผู้แจ้งความต้องรับผิดชอบด้วย จะนำมาอ้างเป็นข้อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดไม่ได้

ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในกรณีอื่นนอกจากที่กล่าวในวรรคหนึ่ง ซึ่งไม่เป็นโมฆะ ให้มีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น”

การใช้บริการเป็นความเสี่ยงของตัวผู้ให้บริการเพียงผู้เดียว การใช้บริการของบริษัทฯ อยู่บนพื้นฐาน “ตามที่เป็น” “ตามที่ได้” บริษัทฯ จะไม่รับผิดชอบสำหรับสิ่งที่เกิดขึ้นไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม โดยเฉพาะผลที่ตามมาหรือความเสียหาย หมายความว่ารวมถึงแต่ไม่จำกัดถึงความเสียหายสำหรับการสูญเสียผลประโยชน์ ค่านิยม การใช้ข้อมูล หรือความสูญเสียที่ไม่อาจจับต้องได้ บริษัทฯ จะรับผิดชอบสำหรับความสูญเสีย (ถ้ามี) ซึ่งมีสาเหตุมาจากการกระทำของบริษัทฯ โดยจำกัดจำนวนการจ่ายสำหรับการบริการระหว่างระยะเวลาของการเป็นสมาชิก

ผู้ให้บริการตกลงว่า บริษัทฯ ตัวแทน พนักงาน หรือลูกจ้าง ไม่มีความรับผิดชอบใดๆที่อาจจะเกิดขึ้นจากข้อเรียกร้องของบุคคลภายนอก เนื่องจากการใช้บริการของบริษัทฯ”

มาตรา 8 มิได้มีขอบเขตจำกัดอยู่ที่ “ข้อตกลง” เท่านั้น แต่ยังรวมเอา “ประกาศหรือคำแจ้งความ” เพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเข้าไว้ด้วย ต่างจากมาตรา 4 ที่มุ่งตรวจสอบเฉพาะกรณีของข้อตกลงที่เป็นนิติกรรมสองฝ่ายเท่านั้น ส่วนประกาศหรือคำแจ้งความมีสภาพทั่วไปเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว ไม่ใช่ข้อตกลงหรือข้อสัญญาโดยสภาพ ไม่มีผลผูกพันผู้ใดในทางกฎหมาย แต่ก็อาจถูกนำไปใช้อ้างยันประชาชนที่ไม่รู้กฎหมายให้จำต้องยอมตามโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ได้ ทั้งยังเป็นเหตุหนึ่งที่ทำให้ผู้ประกาศหรือแจ้งความในลักษณะดังกล่าว รวมทั้งพนักงานของผู้นั้น อาจเข้าใจว่าประกาศหรือคำแจ้งความดังกล่าวจะคุ้มกันตนให้พ้นผิดได้ จึงไม่ใช้ความระมัดระวัง ป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นให้เต็มที่เท่าที่ควร มาตรา 3 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 จึงกำหนดคานียามคำว่า “ข้อสัญญา” ให้มีความหมายรวมถึงความตกลง ความยินยอม ประกาศ และคำแจ้งความเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดด้วย ดังนั้น ประกาศและคำแจ้งความเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดจึงอาจเป็น “ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม” ตามพระราชบัญญัตินี้ได้

ผลของข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความ ที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในความเสียหายเพื่อละเมิดหรือผิดสัญญา คือ ผู้ประกาศ หรือผู้แจ้งความต้องรับผิดด้วย จะนำมาอ้างเป็นข้อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดไม่ได้ เว้นแต่ผู้เสียหายมีพฤติการณ์ยอมรับตามประกาศ หรือคำแจ้งความนั้นโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย ปัญหาว่าจะมีแนวทางแบ่งแยกอย่างไรว่าผู้เสียหายมีพฤติการณ์ยอมรับประกาศหรือคำแจ้งความดังกล่าวหรือไม่นั้น ใน section 2 (3) ของ the Unfair Contract Terms Act 1977 ของอังกฤษบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายไว้ว่า การที่ผู้เสียหายรู้ถึงประกาศหรือคำแจ้งความนั้น โดยลำพังยังไม่อาจถือได้ว่าผู้เสียหายได้ยอมรับความเสี่ยงภัยนั้นด้วยแล้ว ซึ่งน่าจะเป็นแนวทางการพิจารณาประเด็นนี้ในกฎหมายไทยได้ด้วย เพราะเป็นแนวทางที่สอดคล้องกับหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่า “เพียงแคร์ถึงสิ่งใด ยังไม่อาจถือได้ว่าสมัครใจยอมรับสิ่งนั้น” (mere sciens is not volens) ส่วนจะต้องมีข้อเท็จจริงใดมาประกอบความรู้ถึง

ประกาศหรือคำแจ้งความนั้นด้วยจึงจะถือว่าเป็นพฤติการณ์ที่ผู้เสียหายยอมรับประกาศหรือคำแจ้งความนั้น น่าจะต้องให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณาเป็นรายกรณีไป

สำหรับตัวบุคคลที่กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ นั้น จะเป็นตัวผู้กำหนดข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบ หรือจะเกิดจากการกระทำของบุคคลอื่นที่ผู้ตกลง ผู้ประกาศ หรือผู้แจ้งความจะต้องรับผิดชอบด้วยก็ได้ เช่น ลูกจ้างทำละเมิดในทางการที่จ้าง นายจ้างจะต้องร่วมรับผิดชอบด้วย เป็นต้น

ส่วนความเสียหายที่เกิดจากละเมิดหรือผิดสัญญาตามมาตรา 8 สามารถแบ่งได้เป็น 2 กลุ่ม คือ (1) ความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยของบุคคล ซึ่งถือว่าเป็นความเสียหายที่ร้ายแรง หากยอมให้ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบกันได้ ก็จะทำให้เกิดการลดการใช้ความระมัดระวังป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายเหล่านี้ ดังนั้น พระราชบัญญัตินี้จึงบัญญัติห้ามไม่ให้มีการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบกันได้เลย และ (2) ความเสียหายต่อชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอื่น ๆ จะอยู่ในบังคับแห่งมาตรา 8 วรรคสอง ซึ่งยอมให้มีการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบได้ แต่มีผลบังคับเพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น⁴⁸

เมื่อพิจารณาข้อสัญญาของบริษัท ช. ผู้เขียนเห็นว่า หากบริษัท ช. ผู้ให้บริการประมาทเลินเล่อในการให้บริการ ไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกก่อนส่งมอบผู้ใช้บริการ โดยสมาชิกคนดังกล่าวเคยมีประวัติอาชญากรรมหรือมีประวัติการป่วยทางจิตมาก่อน และทำร้ายร่างกายหรือลักทรัพย์ของผู้ใช้บริการ ผู้ใช้บริการไม่สามารถเรียกร้องให้บริษัท ช. รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ เพราะบทบัญญัติตามมาตรา 8 นี้ครอบคลุมเฉพาะกรณีที่ผู้ให้บริการหรือตัวแทนของผู้ให้บริการกระทำละเมิดต่อผู้ใช้บริการโดยตรงเท่านั้น เช่น กรณีที่ผู้ให้บริการนำข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการไปเปิดเผยให้บุคคลอื่นทราบโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ใช้บริการทำให้ผู้ใช้บริการได้รับความเสียหายต่อชื่อเสียง แต่ไม่ครอบคลุมไปถึงกรณีสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งไปพบกระทำละเมิดต่อผู้ใช้บริการ

ในกรณีที่ผู้ให้บริการหรือตัวแทนของผู้ให้บริการกระทำละเมิดต่อผู้ใช้บริการโดยตรงโดยนำข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการไปเปิดเผยให้บุคคลอื่นทราบโดยไม่ได้รับความยินยอม ตามข้อสัญญาบริษัท ช. จะไม่รับผิดชอบ หากต้องรับผิดชอบ บริษัท ช. ก็จะได้รับผิดโดยจำกัดจำนวน เป็นการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบในความเสียหายต่อชื่อเสียงของผู้ใช้บริการ ข้อสัญญาดังกล่าวจึงเป็นข้อตกลงที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบในความเสียหายเพื่อการที่ผู้ให้บริการกระทำละเมิดต่อผู้ใช้บริการ เป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 8 วรรคสอง

⁴⁸ จริฎ ภัคดิธนากุล, สรุปสาระสำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540. ตุลพาห 45, 1(2541): 124-131.

ผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม หากข้อสัญญานั้นเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ตามที่กำหนดในมาตรา 4 วรรคสาม หรือมาตรา 8 วรรคสอง ข้อสัญญาดังกล่าวจะมีผลบังคับได้เพียง เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น ซึ่งปัจจุบันยังไม่มีแนวคำวินิจฉัยของศาลที่แน่นอนว่า แค่นั้นเพียงไรที่จะถือว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี ทั้งการวินิจฉัยความเป็นธรรมและ พอสมควรแก่กรณีย่อมขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลเป็นรายคดีไป ในข้อเท็จจริงเดียวกันผู้พิพากษาแต่ ละท่านอาจตัดสินแตกต่างกัน⁴⁹ ทั้งการที่ผู้ใช้บริการจะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ผู้ใช้บริการจะต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล หากไม่มีการฟ้องร้องต่อศาลผู้ใช้บริการก็ไม่ได้ได้รับความ คุ้มครอง พระราชบัญญัตินี้จึงเป็นเพียงกลไกเยียวยาผู้ใช้บริการในเชิงแก้ไขเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้น แล้วเท่านั้น และในความเป็นจริงพระราชบัญญัตินี้คงไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ในทางปฏิบัติ เพราะ ผู้ใช้บริการคงไม่ต้องการเสียเวลากับการเรียกร้องความเป็นธรรมผ่านขั้นตอนทางศาล ที่ใช้ระยะเวลา ยาวนานไม่คุ้มกับค่าใช้จ่ายที่ต้องเสียไป และผู้ใช้บริการเองก็เป็นคู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองน้อย กว่ายอมขาดกำลังทรัพย์และความรู้ความเชี่ยวชาญที่จะฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อให้ได้รับความเป็นธรรม ในการใช้บริการอยู่แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่ากลไกนี้จึงยังคุ้มครองผู้ใช้บริการให้ได้รับความเป็นธรรมใน การทำสัญญาได้ไม่เพียงพอ

ส่วนกลไกการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในเชิงป้องกันคือการตรวจสอบ เนื้อหาสาระสำคัญของสัญญาก่อนมีการเข้าทำสัญญา บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 35 ทวิ ซึ่งวางหลักว่าในการประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใด ถ้าสัญญา ชื้อขายหรือสัญญาให้บริการนั้นมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ หรือที่ตามปกติประเพณีทำ เป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญามีอำนาจกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือ ให้บริการนั้นเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้ โดยในการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญา สัญญาที่ผู้ ประกอบธุรกิจทำกับผู้บริโภคจะต้อง

(1) ใช้ข้อสัญญาที่จำเป็นซึ่งหากมิได้ใช้ข้อสัญญาเช่นนั้น จะทำให้ผู้บริโภค เสียเปรียบผู้ประกอบธุรกิจเกินสมควร

(2) ห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค

ทั้งนี้ ในการพิจารณากำหนดให้ธุรกิจใดเป็นธุรกิจที่ต้องควบคุมสัญญา คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะต้องปฏิบัติตามพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการ กำหนดธุรกิจที่ควบคุมสัญญาและลักษณะสัญญา พ.ศ. 2542 มาตรา 3 ด้วย ซึ่งวางหลักว่า

⁴⁹ ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ วิญญูชน, 2557), หน้า 514-520.

คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการนั้นจะต้องเข้าลักษณะหนึ่งลักษณะใดดังต่อไปนี้

- (1) เป็นธุรกิจที่มีการใช้ข้อตกลงที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค
- (2) เป็นธุรกิจที่มีการใช้สัญญาสำเร็จรูปอย่างแพร่หลาย
- (3) เป็นธุรกิจที่ผู้ประกอบการมีอำนาจต่อรองเหนือกว่าผู้บริโภค ทั้งนี้ โดย

พิจารณาจากฐานะทางเศรษฐกิจ ความรู้ความเข้าใจ และความสับสนชัดเจน

แม้ธุรกิจจัดหาคู่จะเป็นธุรกิจที่มีการใช้สัญญาสำเร็จรูปที่มีการใช้ข้อตกลงที่ไม่เป็นธรรมกับผู้ให้บริการ และผู้ประกอบการนี้ก็มีอำนาจต่อรองเหนือกว่าผู้บริโภค แต่ปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายกำหนดให้สัญญาให้บริการจัดหาคู่ต้องทำเป็นหนังสือหรือมีปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 จึงไม่อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา 35 ทวิแห่งพระราชบัญญัตินี้ประกาศกำหนดให้ธุรกิจจัดหาคู่เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์รูปแบบและเงื่อนไขแห่งสัญญาได้⁵⁰ ผู้ใช้บริการจัดหาคู่จึงไม่ได้รับความคุ้มครองจากพระราชบัญญัติฉบับนี้เพียงพอ

จากการศึกษาลักษณะและผลของข้อสัญญาในสัญญาให้บริการจัดหาคู่ตามกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมของต่างประเทศเปรียบเทียบกับของไทย พบว่าเป็นดังนี้

(1) ข้อตกลงที่ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบที่เกิดจากการผิดสัญญา

ประเทศไทย	สาธารณรัฐเกาหลี	สหราชอาณาจักร
สัญญาของบริษัท ก. บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการ ไม่คืนค่าบริการใด ๆ ทั้งสิ้น หลังจากที่บริษัทฯ ได้ดำเนินการ ทำงานให้แล้วตั้งแต่การเดบิตแรก	สัญญาของบริษัท G ⁵¹ หลังจากที่ผู้ใช้บริการได้ชำระ ค่าบริการให้บริษัทแล้ว จะไม่ สามารถคืนค่าบริการได้	สัญญาของบริษัท S ⁵² ถ้าการให้บริการได้เริ่มต้นไป แล้ว บริษัทจะ ไม่รับผิดชอบ ในการคืนเงินค่าบริการใด ๆ ทั้งสิ้น

⁵⁰ วิชนันท์ เสริมพงศ์สุรภา, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจบริการจัดหาคู่: ศึกษาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), หน้า 142.

⁵¹ http://www.gayeon.com/footer/gy12_agreement.asp

⁵² <http://www.selectservices.co.uk/terms-of-membership>

ผลของข้อตกลงที่ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่เกิดจากการผิดสัญญาตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 คือ ให้มีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น ซึ่งยังคงมีปัญหาว่าแค่ไหนเพียงไรจึงจะถือว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี

แต่เมื่อพิจารณาข้อตกลงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันของบริษัท G ของสาธารณรัฐเกาหลี ผู้เขียนเห็นว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นคุณแก่ลูกค้าโดยไม่มีเหตุผล ตามมาตรา 6 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 เพราะหลังจากที่ผู้ใช้บริการได้ชำระค่าบริการให้ผู้ให้บริการแล้ว หากผู้ให้บริการผิดสัญญา ผู้ใช้บริการก็ควรได้รับค่าบริการคืนตามสัดส่วนที่ได้ใช้บริการ การที่ผู้ให้บริการไม่คืนค่าบริการทั้งจำนวนทั้งที่ผู้ให้บริการเป็นฝ่ายผิดสัญญาย่อมไม่เป็นคุณแก่ลูกค้าโดยไม่มีเหตุผล ข้อตกลงดังกล่าวจึงเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมและเป็นโมฆะ มีผลเสียเปล่ามาตั้งแต่ต้น

และเมื่อพิจารณาข้อตกลงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันของบริษัท S ของสหราชอาณาจักร ผู้เขียนเห็นว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงที่ไม่ได้ต่อรองอย่างเป็นเอกเทศเพราะมีการร่างไว้ล่วงหน้าโดยผู้ใช้บริการไม่สามารถกำหนดเนื้อหาของข้อตกลงได้ และเป็นข้อตกลงที่ยกเว้นหรือจำกัดสิทธิของผู้ใช้บริการโดยไม่เหมาะสมในกรณีที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วน ตามข้อ 5 และตามตารางที่ 2 ข้อ (b) ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 เพราะถ้าการให้บริการได้เริ่มต้นไปแล้ว หากต่อมาผู้ให้บริการผิดสัญญา ผู้ใช้บริการก็มีสิทธิที่จะเรียกเงินค่าบริการคืน การกำหนดว่าผู้ให้บริการจะไม่รับผิดชอบในการคืนเงินค่าบริการใด ๆ ทั้งสิ้นจึงเป็นการจำกัดสิทธิของผู้ใช้บริการโดยไม่เหมาะสม เป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม มีผลตามข้อ 8 ของกฎหมายดังกล่าวคือข้อสัญญานี้ไม่ผูกพันผู้ใช้บริการ

(2) ข้อตกลงให้สัญญาสิ้นสุดลงโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร หรือให้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้โดยอีกฝ่ายหนึ่งมิได้ผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญ

ประเทศไทย	สาธารณรัฐเกาหลี	สหราชอาณาจักร
สัญญาของบริษัท ก.	สัญญาของบริษัท G	สัญญาของบริษัท A ⁵⁴
บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิในการระงับการให้บริการหรือหยุดการให้บริการในเวลาใดเวลา	บริษัทฯอาจเลิกสัญญาหรือยกเลิกการใช้สิทธิในการใช้บริการไม่ว่าส่วนใดส่วนหนึ่ง	บริษัทมีสิทธิที่จะใช้ดุลพินิจโดยเด็ดขาดในการเลิกสัญญากับลูกค้า ถ้าบริษัทเชื่ออย่าง

⁵⁴ <http://www.affinitylondon.co.uk/terms.htm>

<p><u>หนึ่งไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือถาวรได้ตลอดเวลาไม่ว่าด้วยเหตุผลใดก็ตาม</u> โดยมีต้องบอกกล่าวให้สมาชิกทราบล่วงหน้า ซึ่งการยกเลิกดังกล่าวจะมีผลทำให้การเป็นสมาชิกของผู้ใช้บริการสิ้นสุดลงโดยบริษัทฯ ไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอย่างใดๆ ที่เกิดขึ้นต่อสมาชิกหรือบุคคลภายนอกในการระงับการให้บริการหรือหยุดการให้บริการ</p>	<p><u>หรือทั้งหมดในเวลาใดก็ได้โดย</u> ไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า <u>สัญญาของบริษัท D⁵³</u> บริษัทอาจระงับการให้บริการหรือเลิกสัญญาโดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า</p>	<p>สมเหตุสมผลว่าลูกค้าไม่เหมาะสมที่จะเป็นลูกค้าของบริษัท ในกรณีนี้ลูกค้าจะไม่มีสิทธิได้รับคืนค่าบริการที่จ่ายไป ทั้งนี้ขึ้นกับดุลพินิจของบริษัท</p>
---	--	---

ผลของข้อตกลงให้สัญญาสิ้นสุดลงโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรหรือให้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้โดยอีกฝ่ายหนึ่งมิได้ผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 คือ ให้มีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น ซึ่งยังคงมีปัญหาว่าแค่นั้นเพียงจริงจะถือว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี

แต่เมื่อพิจารณาข้อตกลงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันของบริษัท G ของสาธารณรัฐเกาหลี ผู้เขียนเห็นว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงที่ให้สิทธิผู้ประกอบการที่จะยกเลิกหรือบอกเลิกสัญญาตามมาตรา 9 (2) แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้ให้สิทธิแก่ผู้ประกอบการที่จะเลิกสัญญาไม่ว่าส่วนใดส่วนหนึ่งหรือทั้งหมดในเวลาใดก็ได้โดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า ข้อตกลงดังกล่าวจึงเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมและเป็นโมฆะ มีผลเสียเปล่ามาตั้งแต่ต้น

และเมื่อพิจารณาข้อตกลงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันของบริษัท A ของสหราชอาณาจักร ผู้เขียนเห็นว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงที่ไม่ได้ต่อรองอย่างเป็นเอกเทศเพราะมีการร่างไว้ล่วงหน้าโดยผู้ให้บริการไม่สามารถกำหนดเนื้อหาของข้อตกลงได้ และเป็นข้อกำหนดที่เงื่อนไขของการให้บริการขึ้นอยู่กับความเข้าใจหรือเจตนาของผู้ให้บริการแต่เพียงผู้เดียว ตามข้อ 5 และตามตารางที่ 2 ข้อ (c) ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 เพราะถ้าผู้ให้บริการเห็นว่าผู้ให้บริการไม่เหมาะสมที่จะเป็นลูกค้าของผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการมีดุลพินิจที่จะ

⁵³ http://www.duo.co.kr/membership/membership_agree1.asp

เลิกสัญญากับผู้ให้บริการได้เพียงฝ่ายเดียว โดยไม่จำเป็นต้องอธิบายว่าผู้ให้บริการไม่เหมาะสมที่จะเป็นลูกค้าของผู้ให้บริการอย่างไร ข้อตกลงนี้จึงเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม มีผลตามข้อ 8 ของกฎหมายดังกล่าวคือข้อตกลงนี้ไม่ผูกพันผู้ให้บริการ

(3) ข้อตกลงให้สิทธิคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกร้องหรือกำหนดให้อีกฝ่ายหนึ่งต้องรับภาระเพิ่มขึ้นมากกว่าภาระที่เป็นอยู่ในเวลาทำสัญญา

ประเทศไทย	สาธารณรัฐเกาหลี	สหราชอาณาจักร
สัญญาของบริษัท ซ. บริษัทฯ ขอสงวนสิทธิ์ในการเปลี่ยนแปลงค่าธรรมเนียมโดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าและจะไม่มีการคืนค่าธรรมเนียมในกรณีที่ผู้ใช้บริการได้ออกเดทไปแล้ว 1 เดท เดทที่เหลือไม่สามารถขอรับค่าธรรมเนียมคืนได้	สัญญาของบริษัท G สิทธิและหน้าที่ของสมาชิก รวมถึงค่าบริการและรายละเอียดการให้บริการต่าง ๆ สามารถเปลี่ยนแปลงได้ตามนโยบายของบริษัทซึ่งจะประกาศบนเว็บไซต์	สัญญาของบริษัท A บริษัทมีสิทธิที่จะเปลี่ยนแปลงค่าบริการมาตรฐานของบริษัทเป็นครั้งคราวไป

ผลของข้อตกลงให้สัญญาสิ้นสุดลงโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรหรือให้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้โดยอีกฝ่ายหนึ่งมิได้ผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 คือ ให้มีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น ซึ่งยังคงมีปัญหาว่าแค่ไหนเพียงไรจึงจะถือว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี

แต่เมื่อพิจารณาข้อตกลงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันของบริษัท G ของสาธารณรัฐเกาหลี ผู้เขียนเห็นว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงที่ลูกค้าจะคาดการณ์ลำบากตามมาตรา 6 แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 เพราะไม่ทราบว่าผู้ให้บริการจะเปลี่ยนแปลงค่าธรรมเนียมเมื่อใด ต้องชำระค่าบริการเพิ่มขึ้นอีกเท่าไร ข้อตกลงดังกล่าวจึงเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมและเป็นโมฆะ มีผลเสียเปล่ามาตั้งแต่ต้น

และเมื่อพิจารณาข้อตกลงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันของบริษัท A ของสหราชอาณาจักร ผู้เขียนเห็นว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงที่ไม่ได้ต่อรองอย่างเป็นเอกเทศเพราะมีการร่างไว้ล่วงหน้าโดยผู้ให้บริการไม่สามารถกำหนดเนื้อหาของข้อตกลงได้ และเป็นข้อสัญญาที่อนุญาติ

ให้ผู้ให้บริการขึ้นราคา โดยไม่ได้ให้สิทธิเลิกสัญญาแก่ผู้บริโภคถ้าราคาสูงกว่าราคาขณะทำสัญญา ตามข้อ 5 และตามตารางที่ 2 ข้อ (l) ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 ข้อตกลงนี้จึงเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม มีผลตามข้อ 8 ของกฎหมายดังกล่าวคือข้อตกลงนี้ไม่ผูกพันผู้ใช้บริการ

(4) ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความ ที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในความเสียหายเพื่อละเมิดหรือผิดสัญญา

ประเทศไทย	สาธารณรัฐเกาหลี	สหราชอาณาจักร
<p>สัญญาของบริษัท ซ.</p> <p>บริษัทฯ จะไม่รับผิดชอบสำหรับการสูญเสีย ความเสียหาย การล่งละเมิด ความเจ็บปวด หรือความตายของผู้ใช้บริการไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมซึ่งเกิดขึ้นในการใช้บริการ</p> <p>การใช้บริการเป็นความเสี่ยงของตัวผู้ใช้บริการเพียงผู้เดียว การใช้บริการของบริษัทฯ อยู่บนพื้นฐาน “ตามที่เป็น” “ตามที่ได้” บริษัทฯ จะไม่รับผิดชอบต่อสิ่งที่เกิดขึ้นไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม โดยเฉพาะผลที่ตามมาหรือความเสียหาย หมายความว่ารวมถึงแต่ไม่จำกัดถึงความเสียหายสำหรับการสูญเสียผลประโยชน์ ค่านิยม การใช้ข้อมูล หรือความสูญเสียที่ไม่</p>	<p>สัญญาของบริษัท G และบริษัท D</p> <p>บริษัทฯ จะไม่รับผิดชอบสำหรับความเสียหายใด ๆ ที่ก่อให้เกิดขึ้นโดยความผิดของสมาชิก</p> <p>บริษัทฯ จะไม่รับผิดชอบสำหรับความเสียหายต่อข้อมูลของสมาชิก</p> <p>บริษัทฯ จะไม่รับผิดชอบในการชดใช้ความเสียหายต่อศีลธรรมและทรัพย์สินของสมาชิก</p>	<p>สัญญาของบริษัท A</p> <p>บริษัทจะไม่มีความรับผิดชอบต่อผู้ใช้บริการเพราะการกระทำของตัวแทน หรือตามคำรับรอง หรือเงื่อนไข หรือข้อกำหนด หรือหน้าที่ตามกฎหมายใด ๆ หรือภายใต้ข้อสัญญาที่ขัดแย้ง เพื่อความเสียหายใด ๆ หรือความเสียหายโดยอ้อม ความเสียหายพิเศษหรือความเสียหายที่ตามมา ค่าทดแทน ค่าเสียหาย ค่าใช้จ่าย หรือสิทธิเรียกร้องอื่น ๆ ที่เกิดโดยความประมาทเลินเล่อของบริษัท ลูกจ้าง หรือตัวแทนของบริษัท ซึ่งเกิดขึ้นไม่ว่า นอกเหนือจากหรือเกี่ยวกับข้อกำหนดการให้บริการหรือการใช้โดยผู้ใช้บริการ</p>

<p>อาจจับต้องได้ บริษัทฯ จะ <u>รับผิดชอบสำหรับความสูญเสีย (ถ้ามี) ซึ่งมีสาเหตุมาจากการกระทำของบริษัทฯ โดยจำกัดจำนวนการจ่าย</u> สำหรับการบริการระหว่างระยะเวลาของการเป็นสมาชิก</p> <p>ผู้ให้บริการตกลงว่า บริษัทฯ ตัวแทน พนักงาน หรือลูกจ้าง <u>ไม่มีความรับผิดใดๆที่อาจจะเกิดขึ้น</u> จากข้อเรียกร้องของบุคคลภายนอก เนื่องจากการใช้บริการของบริษัทฯ</p>		
---	--	--

ผลของข้อตกลงที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในความเสียหายเพื่อละเมิดหรือผิดสัญญาตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 คือ กรณีที่เป็นความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยของบุคคล ห้ามไม่ให้มีการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดกันได้เลย ซึ่งสำหรับธุรกิจจัดหาตู้ในประเทศไทยกรณีนี้ไม่อาจเกิดขึ้นได้ เพราะตามมาตรา 8 วรรคแรก ต้องเป็นกรณีที่ผู้ให้บริการทำละเมิดต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยของผู้ใช้บริการโดยตรง ส่วนกรณีที่เป็นความเสียหายต่อชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอื่น ๆ จะอยู่ในบังคับแห่งมาตรา 8 วรรคสอง คือมีผลบังคับเพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น ซึ่งยังคงมีปัญหาว่าแค่ไหนเพียงไรจึงจะถือว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี

เมื่อพิจารณาข้อตกลงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันของบริษัท G และบริษัท D ของสาธารณรัฐเกาหลี ผู้เขียนเห็นว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงที่เป็นยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบการเพื่อการกระทำผิดโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามมาตรา 7 (1) แห่ง Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 เพราะหากผู้ให้บริการได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของสมาชิกที่ผู้ให้บริการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไม่ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิก หรือได้รับความเสียหายจากการเปิดเผยข้อมูลของผู้ใช้บริการโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยหลักแล้วผู้ให้บริการต้องรับผิดตามกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาตู้ของสาธารณรัฐเกาหลีที่ผู้เขียนจะอธิบายต่อไปในข้อ 4.2 บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาตู้ ที่กำหนดให้ผู้ให้บริการต้องรับผิดเพื่อความเสียหายต่อผู้บริการอันเกิดจาก

การกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการ การกำหนดว่าผู้ให้บริการจะไม่รับผิดชอบ ในความเสียหายที่ก่อให้เกิดขึ้นโดยความผิดของสมาชิก หรือในความเสียหายต่อข้อมูลของผู้ใช้บริการ หรือในความเสียหายต่อศีลธรรมหรือทรัพย์สินของผู้ใช้บริการ จึงเป็นการยกเว้นความรับผิดชอบเพื่อ การกระทำผิดโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้ให้บริการ ข้อตกลงดังกล่าวจึงเป็นข้อ สัญญาที่ไม่เป็นธรรมและเป็นโมฆะ มีผลเสียเปล่ามาตั้งแต่ต้น

และเมื่อพิจารณาข้อตกลงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันของบริษัท A ของสหราชอาณาจักร ผู้เขียนเห็นว่าข้อตกลงดังกล่าวนอกจากเป็นข้อตกลงที่ไม่ได้ต่อรองอย่างเป็นเอกเทศเพราะ มีการร่างไว้ล่วงหน้าโดยผู้ให้บริการไม่สามารถกำหนดเนื้อหาของข้อตกลงได้ตามข้อ 5 ยังเป็น ข้อตกลงที่ยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดตามกฎหมายของผู้ให้บริการในกรณีผู้บริโภคถึงแก่ความตาย หรือบาดเจ็บอันมาจากการกระทำหรืองดเว้นกระทำการของผู้ให้บริการ ตามตารางที่ 2 ข้อ (a) เพราะหากผู้ให้บริการงดเว้นไม่ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิกที่ส่งมาพบ แล้วผู้ให้บริการ ถูกสมาชิกทำร้ายร่างกาย ผู้ให้บริการก็มีความรับผิดทางละเมิดได้โดยผู้เขียนจะอธิบายต่อไปในข้อ 4.1.6 เปรียบเทียบการคุ้มครองความเสียหายจากการใช้บริการตามหลักกฎหมายละเมิดของ ต่างประเทศ และยังเป็นข้อตกลงที่จำกัดหน้าที่ของผู้ให้บริการในการรับผิดชอบต่อ การกระทำของ ตัวแทนของตน ตามตารางที่ 2 ข้อ (n) ของ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 ข้อตกลงนี้จึงเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม มีผลตามข้อ 8 ของกฎหมายดังกล่าวคือข้อตกลงนี้ไม่ผูกพันผู้ให้บริการ

จากการศึกษาผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามกฎหมายต่างประเทศที่ กำหนดให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตกเป็นโมฆะหรือไม่มีผลผูกพันผู้ให้บริการ ผู้เขียนเห็นว่าถ้าประเทศไทยพิจารณานำกลไกการกำหนดผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลี หรือสหราชอาณาจักรมาปรับปรุงพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ของ ประเทศไทย จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการธุรกิจจัดหาคู่ เพราะเมื่อข้อสัญญาดังกล่าวเป็นข้อ สัญญาที่ไม่เป็นธรรม ข้อสัญญานั้นก็ควรเสียเปล่า ไม่ควรมีผลบังคับใช้หรือผูกพันผู้ให้บริการทำให้ ผู้ใช้บริการเสียเปรียบ นอกจากนี้ทำให้ศาลไม่ต้องใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่าแค่ไหนเพียงไรที่จะถือ ว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี ทำให้ไม่มีปัญหาความไม่แน่นอนของผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็น ธรรมว่าแค่ไหนเพียงไรที่จะถือว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี

ส่วนกลไกการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม จากการศึกษากฎหมายของ สาธารณรัฐเกาหลี คือ Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 พบว่า มาตรา 17 มาตรา 17-2 และมาตรา 19 ของกฎหมายดังกล่าวมีการกำหนดห้ามไม่ให้ผู้ประกอบการบรรจุข้อ สัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาสำเร็จรูป ถ้าผู้ประกอบการบรรจุข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญา

สำเร็จรูป คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมอาจแนะนำให้ผู้ประกอบการแก้ไข ลบ หรือทบทวนข้อสัญญาที่มีปัญหาในสัญญานั้น และอาจห้ามผู้ประกอบการซึ่งดำเนินธุรกิจประเภทเดียวกันกับผู้ประกอบการดังกล่าวใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมแบบเดียวกัน นอกจากนี้ กลุ่มผู้บริโภคหรือคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแห่งเกาหลี อาจขอให้คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีทำสัญญาสำเร็จรูปให้เป็นมาตรฐานในธุรกิจที่เห็นความเสียหายของผู้บริโภคบ่อยครั้ง โดยกลุ่มผู้ประกอบการต้องรับเอาสัญญาสำเร็จรูปนั้นไปใช้ และคณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของเกาหลีอาจอนุญาตให้กลุ่มผู้ประกอบการใช้ตราของคณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมรับรองสัญญาสำเร็จรูปที่สร้างขึ้นว่าเป็นไปตามมาตรฐานของคณะกรรมการ เพื่อเป็นการส่งเสริมการใช้สัญญาสำเร็จรูปที่เป็นมาตรฐาน หากผู้ให้บริการรายใดใช้สัญญาที่แตกต่างไปจากสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐาน จะต้องชี้ความแตกต่างระหว่างสัญญาสำเร็จรูปของตนกับสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานให้คณะกรรมการเห็นว่าไม่มีข้อสัญญาที่ทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบ มิเช่นนั้นจะทำให้ข้อสัญญาดังกล่าวเป็นโมฆะและห้ามใช้เครื่องหมายรับรองของคณะกรรมการในสัญญาสำเร็จรูปของตน

และจากการศึกษากฎหมายของสหราชอาณาจักร คือ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 พบว่า มาตรา 12 ของกฎหมายดังกล่าวมีการกำหนดให้อธิปไตยการค้าที่เป็นธรรมอาจใช้คำสั่งห้ามบุคคลใดที่ได้ใช้หรือเชื่อว่าได้ใช้ ใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาที่ทำกับผู้บริโภค โดยข้อห้ามดังกล่าวอาจใช้กับข้อสัญญาใด ๆ ที่คล้ายคลึงกันได้ด้วย

ผู้เขียนเห็นว่าถ้าประเทศไทยพิจารณานำกลไกการค้ากับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีหรือสหราชอาณาจักรมาใช้ในประเทศไทย จะเป็นประโยชน์ต่อการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจจัดหาคู่ เพราะหน่วยงานที่กำกับดูแลสัญญาระหว่างผู้ประกอบการกับผู้บริโภคอาจมีคำสั่งห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาสำเร็จรูปที่ทำกับผู้ใช้บริการได้ โดยไม่ต้องรอให้มีกฎหมายกำหนดให้สัญญาให้บริการจัดหาคู่ต้องทำเป็นหนังสือหรือมีปกติประเพณีทำกันเป็นหนังสือ และไม่ต้องรอให้หน่วยงานที่กำกับดูแลประกาศให้ธุรกิจจัดหาคู่เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา เพียงสัญญานั้นเป็นสัญญาสำเร็จรูปหรือสัญญาที่ทำกับผู้บริโภค หน่วยงานก็สามารถเข้ามากำกับดูแลปัญหาได้ทันที ทำให้หน่วยงานที่กำกับดูแลเข้าไปดูแลปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจนั้นได้อย่างรวดเร็ว นอกจากนี้ ตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลี คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมสามารถจัดทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่เป็นมาตรฐานให้กลุ่มผู้ประกอบการจัดหาคู่ไปใช้ และอนุญาตให้ผู้ประกอบการจัดหาคู่ที่ใช้สัญญามาตรฐานดังกล่าวใช้เครื่องหมายรับรองสัญญาสำเร็จรูปมาตรฐานได้ เป็นการส่งเสริมให้มีการใช้สัญญามาตรฐานที่มีความเป็นธรรม ซึ่งเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการคุ้มครองผู้ใช้บริการ เพราะทำให้ผู้ใช้บริการมีความมั่นใจว่าผู้ใช้บริการได้เข้าทำสัญญาที่เป็นธรรมกับผู้ให้บริการและจะไม่ถูกเอาเปรียบ

จากสัญญาดังกล่าว และยังเป็นประโยชน์ต่อผู้ให้บริการ เพราะเมื่อผู้ให้บริการใช้สัญญามาตรฐานที่เป็นธรรม ผู้ใช้บริการก็จะเลือกสมัครใช้บริการกับผู้ให้บริการที่ใช้สัญญามาตรฐานมากกว่าผู้ให้บริการที่ไม่ได้ใช้สัญญามาตรฐาน

4.1.2 การคุ้มครองความเสียหายจากการใช้บริการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด

ในการใช้บริการจัดหาคู่ ผู้ใช้บริการอาจต้องประสบกับความไม่ปลอดภัยในการใช้บริการในกรณีที่ผู้ให้บริการไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของสมาชิกก่อนทำการนัดพบให้ผู้ใช้บริการ เช่น สมาชิกคนดังกล่าวมีประวัติอาชญากรรมหรือไม่ มีประวัติสุขภาพเป็นอย่างไร มีสถานะทางการเงินเป็นอย่างไร มีประวัติการสมรสในอดีตเป็นอย่างไรบ้าง ทำให้ผู้ใช้บริการอาจได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของสมาชิกไม่ว่าจะเป็นการกระทำละเมิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สิน การกระทำละเมิดอาจเกิดโดยสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบใช้ความรุนแรงต่อผู้ให้บริการในระหว่างที่ทำการคบหาดูใจกัน ที่เรียกว่า “dating violence” หรืออาจใช้ความรุนแรงในครอบครัวที่เรียกว่า “domestic violence” หากสมาชิกคนดังกล่าวและผู้ใช้บริการได้สมรสกันในภายหลัง เช่น ทำร้ายร่างกายหรือฆาตกรรมผู้ให้บริการ เป็นต้น เมื่อมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้นในการใช้บริการจัดหาคู่ จึงควรพิจารณาบทบัญญัติลักษณะละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าสามารถคุ้มครองผู้ให้บริการในกรณีต่าง ๆ ตามที่กล่าวมาได้หรือไม่

4.1.2.1 องค์ประกอบความรับผิดทางละเมิด

บทบัญญัติทั่วไปว่าด้วยละเมิด บัญญัติไว้ในมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ความว่า

“ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

จากบทบัญญัติดังกล่าว สามารถพิจารณาองค์ประกอบของการกระทำละเมิดได้ 5 ประการ ดังต่อไปนี้

(1) มีการกระทำของบุคคลหนึ่งต่อบุคคลอื่น

การกระทำที่ทำให้เป็นละเมิดอาจมีทั้งการกระทำที่เป็นด้านบวก คือ การกระทำด้วยการเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก หรือการกระทำที่เป็นด้านลบ คือ การงดเว้นกระทำการโดย

คาดหมายได้ว่าความเสียหายจะเกิดขึ้นกับบุคคลอื่น หรือผู้กระทำสามารถป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ผู้อื่นได้ แต่ไม่กระทำ ซึ่งเขาควรกระทำเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ผู้อื่นตามหลักของกฎหมายธรรมชาติ⁵⁵ โดยผู้กระทำมีหน้าที่บางประการที่ต้องกระทำ หน้าที่นั้นอาจเกิดจาก⁵⁶

ก. หน้าที่ตามกฎหมาย กล่าวคือ มีกฎหมายกำหนดหน้าที่ให้บุคคลนั้นต้องกระทำ เช่น บิดามารดามีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรผู้เยาว์ ตามมาตรา 1564 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ข. หน้าที่ตามคำสั่งหรือระเบียบ กล่าวคือ มีคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือมีระเบียบกำหนดหน้าที่ให้บุคคลนั้นต้องกระทำ

ค. หน้าที่ตามสัญญา กล่าวคือ หน้าที่ที่ผู้กระทำจะต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นมาจากนิติสัมพันธ์ที่เกิดจากสัญญา เช่น สัญญาให้บริการจัดหาผู้มีข้อความในสัญญาว่า ผู้ให้บริการจะคัดกรองสมาชิกและตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิกก่อนทำการนัดพบสมาชิกให้ผู้ใช้บริการ แต่ปรากฏว่าผู้ให้บริการไม่ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิก และทำการนัดพบสมาชิกที่ไม่ผ่านการตรวจสอบประวัติอาชญากรรมให้ผู้ใช้บริการ โดยที่สมาชิกคนดังกล่าวมีประวัติเคยก่ออาชญากรรมมาก่อน เมื่อผู้ให้บริการและสมาชิกได้นัดพบกัน ผู้ใช้บริการก็ถูกสมาชิกคนนั้นทำร้ายร่างกายหรือชิงทรัพย์ไป จึงอาจถือได้ว่าผู้ให้บริการกระทำละเมิดต่อผู้ให้บริการโดยงดเว้นหน้าที่ตามสัญญา

ง. หน้าที่ตามวิชาชีพ กล่าวคือ หน้าที่ที่จะต้องกระทำมาจากวิชาชีพที่ตนทำอยู่ เช่น นายแพทย์มีหน้าที่ต้องรักษาผู้ป่วยหรือคนไข้

จ. หน้าที่ตามความสัมพันธ์ที่ก่อให้เกิดขึ้น เช่น นาง ก. รับผิดชอบของนาง ข. ให้ในระหว่างที่นาง ข. ไปทำงาน แต่นาง ก. กลับไม่ดูแลทำให้ลูกของนาง ข. พลัดตกจากบันไดได้รับบาดเจ็บ เป็นต้น

(2) การกระทำนั้นเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ⁵⁷

การกระทำโดยจงใจ หมายถึง การกระทำของผู้กระทำโดยมุ่งหมายที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นด้วยการกระทำของตนเอง ความมุ่งหมายนี้อาจมุ่งหมายแบบประสงค์ต่อผล หรือเป็นกรณีเล็งเห็นผลที่ผู้กระทำสามารถคาดหมายได้ว่าความเสียหายจะเกิดขึ้นแก่ผู้อื่นแต่ก็ยังไม่กระทำ

⁵⁵ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกควรได้, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557), หน้า 62-63.

⁵⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 64-65.

⁵⁷ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกควรได้, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557), หน้า 64-75.

ตัวอย่างของการกระทำโดยจงใจ เช่น สมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบ ชกหน้า ผู้ใช้บริการ โดยประสงค์จะให้ผู้ให้บริการได้รับความเจ็บปวดที่ใบหน้า

การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ หมายถึง การกระทำที่ผู้กระทำนั้นมิได้ประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย แต่กระทำไปโดยขาดความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์

เช่น บริษัท ก. ซึ่งเป็นบริษัทจัดหาตู้ไม่ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิก เพราะคิดว่าสมาชิกคนดังกล่าวไม่น่าจะมีประวัติอาชญากรรมทั้งที่สามารถตรวจสอบได้ แต่ความจริงแล้วสมาชิกคนดังกล่าวเป็นมิจฉาชีพและเคยก่ออาชญากรรมมาก่อน เมื่อบริษัท ก. ส่งสมาชิกคนนี้ไปพบกับผู้ให้บริการ สมาชิกคนนี้ได้ทำร้ายร่างกายและเอาทรัพย์สินของผู้ให้บริการไป บริษัท ก. จึงกระทำการโดยประมาทเลินเล่อต่อผู้ให้บริการ เทียบเคียงคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.338-339/2549 เมื่อผู้ฟ้องคดีที่ 1 เป็นผู้มียอำนาจในการอนุมัติให้ซื้อสินค้าและจ่ายค่าสินค้า การที่ผู้ฟ้องคดีที่ 1 อนุมัติให้จ่ายค่าสินค้า ทั้งที่หลักฐานประกอบการขออนุมัติเบิกจ่ายมีพิรุณ เช่น ใบขออนุมัติซื้อสินค้ามีการใช้น้ำยาลบคำผิด ลบวันเดือนปี และลงวันเดือนปีใหม่ ใบส่งของลงลายมือชื่อคณะกรรมการตรวจรับสินค้าไม่ครบถ้วน รวมทั้งมีลายมือชื่อผู้จัดการร้านสงเคราะห์ผู้ต้องขังภายในเรือนจำที่ลาออกจากราชการไปแล้ว ซึ่งการตรวจสอบเอกสารของผู้ฟ้องคดีที่ 1 ถือว่าเป็นการกลั่นกรองการทำงานของเจ้าหน้าที่ทุกขั้นตอน แต่ผู้ฟ้องคดีที่ 1 ขาดความระมัดระวังไม่ตรวจสอบให้รอบคอบทั้ง ๆ ที่สามารถตรวจสอบได้ จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง จึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน⁵⁸

หรือคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 362/2538 จำเลยที่ 2 เป็นผู้บังคับบัญชาจำเลยที่ 1 มีหน้าที่ตรวจสอบรายงานเงินคงเหลือประจำทุกวัน แต่กลับไม่ตรวจสอบไม่ลงลายมือชื่อเป็นกรรมการรักษาเงินในรายงานเงินคงเหลือประจำวัน และไม่กวดขันให้กรรมการรักษาเงินคนอื่นตรวจสอบหลักฐานการรับเงินและตัวเงินสดและลงลายมือชื่อในรายงานเงินคงเหลือประจำวัน เป็นการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งและระเบียบแบบแผนของโจทก์ ไม่ควบคุมดูแลผู้ใต้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติ

⁵⁸ สำนักนายทะเบียนและกฎหมาย กรมส่งเสริมสหกรณ์, พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 [ออนไลน์], 26 ตุลาคม 2559. แหล่งที่มา: [http://webhost.cpd.go.th/rlo/download/Inspectors_Manual/%E0%B8%9E.%E0%B8%A3.%E0%B8%9A.%E0%B8%84%E0%B8%A7%E0%B8%B2%E0%B8%A1%E0%B8%A3%E0%B8%B1%E0%B8%9A%E0%B8%9C%E0%B8%B4%E0%B8%94%E0%B8%97%E0%B8%B2%E0%B8%77%E0%B8%A5%E0%B8%B0%E0%B9%80%E0%B8%A1%E0%B8%B4%E0%B8%94%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B9%80%E0%B8%88%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%AB%E0%B8%99%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88%20%E0%B8%9E.%E0%B8%A8.2539\(%E0%B8%AA%E0%B8%99%E0%B8%A1.\).pptx](http://webhost.cpd.go.th/rlo/download/Inspectors_Manual/%E0%B8%9E.%E0%B8%A3.%E0%B8%9A.%E0%B8%84%E0%B8%A7%E0%B8%B2%E0%B8%A1%E0%B8%A3%E0%B8%B1%E0%B8%9A%E0%B8%9C%E0%B8%B4%E0%B8%94%E0%B8%97%E0%B8%B2%E0%B8%77%E0%B8%A5%E0%B8%B0%E0%B9%80%E0%B8%A1%E0%B8%B4%E0%B8%94%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B9%80%E0%B8%88%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%AB%E0%B8%99%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88%20%E0%B8%9E.%E0%B8%A8.2539(%E0%B8%AA%E0%B8%99%E0%B8%A1.).pptx)

หน้าที่ตามคำสั่งและระเบียบแบบแผนของโจทก์ เมื่อผลของการกระทำดังกล่าวเป็นเหตุให้จำเลยที่ 1 ยักยอกเงินของโจทก์ไปการกระทำของจำเลยที่ 2 จึงเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์

(3) การกระทำนั้นเป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับองค์ประกอบข้อนี้ แม้มตรา 420 จะใช้คำว่า “โดยผิดกฎหมาย” ก็ไม่ได้หมายความว่าความเฉพาะการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายโดยชัดแจ้งเท่านั้น แต่รวมถึงการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายอื่นที่แม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าการกระทำใดเป็นความผิด แต่หากผู้กระทำความผิดได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อแล้วก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ก็ถือว่าเป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายอันเป็นละเมิดได้ กฎหมายลักษณะละเมิดไม่ได้เจาะจงความผิดเหมือนกฎหมายอาญาที่จะต้องมิบบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดความผิดที่แน่นอน ข้อเท็จจริงที่ก่อให้เกิดความเสียหายที่เข้าข่ายมาตรา 420 จึงมีได้มากมาย⁵⁹ เช่นกรณีและผู้เขียนยกตัวอย่างการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการจัดหาคูปองในข้อ (2) ที่ไม่ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิกก่อนส่งไปพบผู้ใช้บริการ และผู้ใช้บริการได้รับความเสียหายจากการถูกสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบทำร้ายร่างกายและเอาทรัพย์สินของผู้ใช้บริการไป โดยที่สมาชิกคนดังกล่าวเคยมีประวัติอาชญากรรมมาก่อน ก็ถือว่าเป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายอันเป็นละเมิดได้ส่วนผู้ให้บริการจะมีความรับผิดชอบละเมิดหรือไม่ ผู้เขียนจะได้อธิบายต่อไปใน (5)

(4) การกระทำนั้นก่อให้เกิดผลคือความเสียหาย ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดอันจะทำให้ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบตามมาตรา 420 นั้น ต้องเป็นความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของผู้เสียหาย

(5) ความเสียหายหรือผลที่เกิดขึ้นนั้นต้องสัมพันธ์กันตามหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล หากผลที่เกิดขึ้นไม่มีความสัมพันธ์กับการกระทำ ผู้กระทำจะไม่มี ความรับผิดชอบทางละเมิด เช่น สมาชิกทำร้ายร่างกายผู้ใช้บริการ ระหว่างผู้ใช้บริการรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาล คู่กรณีของผู้ใช้บริการก็เข้ามาที่โรงพยาบาลแล้วใช้ปืนยิงผู้ใช้บริการเสียชีวิต สมาชิกไม่ต้องรับผิดชอบในความตายของผู้ใช้บริการ เพราะไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของสมาชิกคือการทำร้ายร่างกาย และผลคือความตายของผู้ใช้บริการ คงรับผิดชอบเฉพาะความเสียหายอันเกิดจากการทำร้ายร่างกายที่สมาชิกได้ก่อขึ้นเท่านั้น หรือตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 994/2497 กระทรวงการคลังโจทก์ฟ้องพนักงานไปรษณีย์เป็นจำเลย โดยจำเลยจ่ายหีบห่อพัสดุไปรษณีย์จำหน่ายถึงสรรพากรจังหวัดให้นายจรุงรับไปโดยมิได้มีใบมอบอำนาจของคณะกรรมการจังหวัดตามระเบียบ นายจรุงรับหีบห่อไปเปิดต่อ

⁵⁹ สุขุม ศุภนิตย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553) หน้า 17. และ ศันท์ภรณ์ โสทธิพันธ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิดจัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรรู้ได้, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557) หน้า 79.

หน้ากรรมการผู้รับ ปรากฏว่าไม่มีแสดมบ้อากรในห่อ ทั้งหีบห่อมีสภาพเรียบร้อย การที่จำเลยมอบหีบห่อไปโดยผิดระเบียบจะต้องรับผิดชอบในการที่แสดมบ้อากรไม่มีอยู่ในหีบห่อหรือไม่ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเมื่อหีบห่อเรียบร้อยดี ส่งมอบถึงผู้รับเสร็จสิ้น มิใช่หน้าที่ของจำเลยที่จะต้องรู้และรับผิดชอบว่าของในห่อมีอยู่หรือไม่ ระเบียบข้อบังคับมุ่งหมายป้องกันเรื่องหีบห่อ มิได้ประสงค์จะป้องกันเรื่องของบรรจุในห่อ แม้จำเลยจะจ่ายหีบห่อให้นายจรงค์โดยไม่มีใบมอบอำนาจ ก็หาได้ทำให้ของในห่อซึ่งสูญหายไปแล้วกลับมีขึ้นไม่ แสดงว่าการที่อากรแสดมบ้อากรสูญหายหาใช่เนื่องมาจากการที่ผู้รับหีบห่อไม่มีใบมอบอำนาจเป็นหลักฐานไม่ ความเสียหายมิได้เกิดจากการกระทำของจำเลย จำเลยจึงมิใช่ผู้ทำละเมิด

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติเรื่องละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งของสาธารณรัฐเกาหลี มาตรา 750 ซึ่งมีใจความว่า “ผู้ใดก่อให้เกิดความเสียหายต่อหรือทำให้ได้รับความเสียหายแก่ผู้อื่นโดยการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย โดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่อ ต้องมีความผูกพันชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดจากการกระทำนั้น”⁶⁰ สามารถแยกองค์ประกอบของความรับผิดทางละเมิดได้เป็น 4 ประการ คือ⁶¹

(1) มีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (unlawfulness of the act) คำว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย (unlawfulness) นอกจากหมายถึงกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว ยังหมายรวมถึงกฎหมายที่ไม่ได้เขียนขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรด้วย

(2) มีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ (willfulness or negligence)

(3) มีความเสียหาย (damage)

(4) มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหาย (a causal connection between the act and the damage)

จะเห็นได้ว่าองค์ประกอบความรับผิดทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งของสาธารณรัฐเกาหลีมีความคล้ายคลึงกับองค์ประกอบความรับผิดทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย แต่นิยามของละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลี ไม่ได้กำหนดว่าต้องมีการละเมิดสิทธิใด ๆ เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดในตนเองเกี่ยวกับสิทธิเด็ดขาดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย บทบัญญัติเรื่องละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีจึงไม่เพียงคุ้มครองเฉพาะสิทธิเด็ดขาดเท่านั้น แต่รวมถึง

⁶⁰Article 750 (Definition of Torts)

Any person who causes losses to or inflicts injuries on another person by an unlawful act, wilfully or negligently, shall be bound to make compensation for damages arising therefrom.

⁶¹Youngjoon Kwon, “Pure Economic Loss: A Korean Perspective,” *Journal of Korean Law* 10 (2011): 225-226.

ประโยชน์ที่ขอบด้วยกฎหมายอันได้แก่ ประโยชน์ทางความรู้สึกและประโยชน์ทางเศรษฐกิจด้วย⁶² นิยามของละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเกาหลีจึงมีลักษณะกว้างกว่านิยามของละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับองค์ประกอบความรับผิดทางละเมิดตามหลักกฎหมายอังกฤษ พบว่าองค์ประกอบความรับผิดทางละเมิดสามารถแยกได้เป็น 4 ประการ คือ⁶³

1. มีการกระทำหรืองดเว้นกระทำการ (act or omission)
2. มีความผิด (fault) กล่าวคือ ผู้กระทำได้กระทำโดยจงใจหรือได้กระทำไปโดยรู้สำนึกในการกระทำที่จะก่อให้เกิดความเสียหาย หรืออาจกระทำโดยประมาทเลินเล่อ คือ ผู้กระทำมีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวัง แต่ผู้กระทำไม่ใส่ใจที่จะปฏิบัติตามมาตรฐานแห่งความระมัดระวังตามที่กฎหมายต้องการ⁶⁴

3. มีความเสียหาย (damage)

4. มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (causation)

องค์ประกอบความรับผิดทางละเมิดตามหลักกฎหมายอังกฤษมีความคล้ายคลึงกับองค์ประกอบความรับผิดทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย แต่มีความแตกต่างในเรื่องการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ซึ่งผู้เขียนจะอธิบายในข้อถัดไป

4.1.2.2 ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของผู้ให้บริการจัดหาคู่และผลคือความเสียหายของผู้ใช้บริการจัดหาคู่

การเรียกให้ผู้กระทำรับผิดทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ต้องพิจารณาด้วยว่าผลที่เกิดขึ้นมีความสัมพันธ์กับการกระทำของผู้กระทำหรือไม่ โดยพิจารณาตามทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง 2 ทฤษฎี คือ

- (1) ทฤษฎีเงื่อนโซ่ ทฤษฎีผลโดยตรง หรือทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุ

ทฤษฎีนี้ถือว่า ไม่มีการกระทำอันใดอันหนึ่งผลย่อมไม่เกิดขึ้น ถ้ามีการกระทำหลายอย่างอันเป็นเหตุแห่งผล กล่าวคือ มีเหตุอื่นที่มีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วย ก็ถือว่า เหตุทุกเหตุมีน้ำหนักเท่ากันที่จะก่อให้เกิดผลอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น ดังนั้น ผู้ก่อเหตุต้องรับผิดในความ

⁶²Ibid.

⁶³ John Cooke, *Law of Tort*, 7th ed. (Essex: Pearson Education Limited, 2005), p. 4.

⁶⁴ Simon Deakin, Angus Johnston and Basil Markesinis, *Markesinis and Deakin's Tort Law*, 5th ed. (Oxford: Oxford University Press., 2003), pp. 74-76.

เสียหายนั้น เพราะหากไม่มีการกระทำนั้น ความเสียหายก็จะไม่เกิดขึ้น⁶⁵ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3008-3009/2527 รถของโจทก์ถูกรถของจำเลยชนโดยประมาท พังขวางอยู่กลางถนน แล้วถูกรถของบุคคลอื่นชนซ้ำโดยไม่ใช่ความประมาทของจำเลย แม้จะก่อให้เกิดความเสียหายเพิ่มขึ้นก็เป็นผลโดยตรงอันเกิดจากความประมาทของฝ่ายจำเลยเป็นผู้ก่อขึ้น ดังนั้นจำเลยจึงต้องรับผิดชอบในผลอันนี้ด้วย หรือคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1898/2518 โจทก์รับจ้างขนส่งยางรถยนต์ของบริษัท ย. โดยมอบหมายให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด ล. รับขนส่งให้อีกทอดหนึ่ง ฉ. ลูกจ้างของจำเลยขับรถในทางการที่จ้างของจำเลยโดยประมาท เป็นเหตุให้ชนกับรถยนต์ของห้างหุ้นส่วนจำกัด ล. ที่บรรทุกยางรถยนต์ดังกล่าวแล่นสวนทางมา ทำให้ยางรถยนต์ที่บรรทุกมาตกลงไปจากรถ แล้วถูกคนร้ายลักไป โจทก์ได้ชำระราคาของยางรถยนต์ที่สูญหายให้แก่บริษัท ย. ไปแล้ว ดังนี้เห็นได้ว่า การที่ยางรถยนต์ถูกคนร้ายลักไปเกิดขึ้นเพราะความผิดของ ฉ. คนขับรถของจำเลยที่ขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ชนรถบรรทุกยางซึ่งถ้าไม่ชน ก็คงไม่ถูกคนร้ายลักในที่เกิดเหตุ การสูญหายของยางรถยนต์จึงเป็นผลโดยตรงจากการละเมิด จำเลยต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายเสียหายให้โจทก์ในผลแห่งละเมิดของ ฉ. คนขับรถของจำเลยที่ชนรถบรรทุกยางรถยนต์

กรณีผู้ให้บริการจัดหาคู่ไม่ทำการตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิกที่ส่งมาพบผู้ใช้บริการ โดยสมาชิกผู้นั้นเคยมีประวัติอาชญากรรมมาก่อน แล้วสมาชิกผู้นั้นได้ทำร้ายร่างกายผู้ใช้บริการเช่นนี้ ตามทฤษฎีเจื่อนไซ ผู้ให้บริการจัดหาคู่และสมาชิกคนดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบเสียหายต่อผู้ใช้บริการ เพราะหากผู้ให้บริการไม่ส่งสมาชิกที่มีประวัติอาชญากรรมคนดังกล่าวมาพบกับผู้ใช้บริการ ผู้ใช้บริการก็จะไม่ถูกสมาชิกคนดังกล่าวทำละเมิด ผู้ให้บริการจึงต้องรับผิดชอบเสียหายต่อผู้ใช้บริการด้วย

อย่างไรก็ตาม หากใช้ทฤษฎีนี้อาจก่อให้เกิดปัญหาบางประการ⁶⁶ คือ

1. ปัญหาขอบเขตความรับผิด ทฤษฎีนี้ทำให้ขอบเขตความรับผิดกว้างเกินไป คือครอบคลุมไปถึงผู้ที่ไม่ได้กระทำต่อผู้เสียหายด้วยเช่น ถ้าบิดามารดาของผู้ทำละเมิดไม่ให้งานผู้ทำละเมิด ผู้ทำละเมิดก็จะไม่ไปทำละเมิดผู้เสียหาย ทำให้บิดามารดาผู้ทำละเมิดอาจมีความรับผิดไปด้วย เช่นเดียวกับกรณีผู้ให้บริการไม่ทำการตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิกที่ส่งมาพบผู้ใช้บริการ โดยสมาชิกผู้นั้นเคยมีประวัติอาชญากรรมมาก่อน แล้วสมาชิกผู้นั้นทำร้ายร่างกาย

⁶⁵ ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกวรได้, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557), หน้า 103-104. และ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย, LW208 กฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลากมิกวรได้ [ออนไลน์], 11 มกราคม 2558. แหล่งที่มา <http://elearning2.utcc.ac.th/officialtcu/econtent/lw208/02.swf>

⁶⁶ ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกวรได้, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557), หน้า 104-105.

ผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการก็ต้องรับผิดชอบในความเสียหายต่อผู้ให้บริการด้วย เพราะหากผู้ให้บริการไม่ส่งสมาชิกที่มีประวัติอาชญากรรมคนนั้นมาพบกับผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการก็จะไม่ถูกสมาชิกคนนั้นทำละเมิด

2. ปัญหาเรื่องผลที่เกิดทันที คือ ผลจากการกระทำละเมิดที่จะทำให้เกิดความรับผิดชอบควรเป็นผลที่ใกล้ชิดกับความเสียหายของผู้เสียหายมากที่สุด จากตัวอย่างที่กล่าวมา การทำร้ายร่างกายโดยสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบ ใกล้ชิดต่อผลคือความเสียหายของผู้ให้บริการมากที่สุด จึงควรถือว่าเงื่อนไขเท่านั้นที่สัมพันธ์กับผลที่เกิดขึ้น

3. ปัญหาของหลักความมีประสิทธิภาพ คือ ความเสียหายจะลดลงหากไม่มีเงื่อนไขที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้น ผู้ที่ก่อเงื่อนไขนั้นจึงควรเป็นผู้รับผิดชอบ จากตัวอย่างที่กล่าวมา การที่สมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบทำร้ายร่างกายผู้ให้บริการ เป็นเงื่อนไขที่มีประสิทธิภาพในการก่อให้เกิดความเสียหาย หากไม่มีเงื่อนไขนี้ ความเสียหายก็จะไม่เกิดขึ้น สมาชิกซึ่งเป็นผู้ก่อเงื่อนไขนี้จึงควรเป็นผู้รับผิดชอบ

4. ปัญหาของหลักความเป็นเหตุปกติ คือ เหตุที่ก่อให้เกิดความรับผิดชอบนั้นเป็นเงื่อนไขปกติแห่งความเสียหายที่เกิดขึ้น จากตัวอย่างที่กล่าวมา ความเสียหายเกิดจากการทำละเมิดของสมาชิกอันเป็นเงื่อนไขปกติของความเสียหาย การไม่ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของผู้ให้บริการไม่ได้ก่อความเสียหายต่อร่างกายของผู้ให้บริการ จึงไม่อาจถือว่าปัจจัยดังกล่าวเป็นเงื่อนไขแห่งความเสียหายได้

จะเห็นได้ว่าหากใช้ทฤษฎีนี้จะมีปัญหาตามที่กล่าว จึงควรพิจารณาทฤษฎีที่นำมาใช้พิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลอีกทฤษฎีหนึ่ง คือ

(2) ทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสม หรือทฤษฎีผลธรรมดา

ทฤษฎีดังกล่าวจะพิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเหมาะสมหรือเป็นความเสียหายปกติที่เกิดจากการกระทำหรือไม่ หากความเสียหายที่เกิดขึ้นเหมาะสมหรือเป็นความเสียหายปกติที่เกิดจากการกระทำดังกล่าว ผู้กระทำจึงจะต้องรับผิดชอบในผลของการกระทำนั้น⁶⁷ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 131/2496 องค์การรถไฟสายแม่กลองเปิดบัญชีเงินฝากไว้กับธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด จำกัดที่ 2 ผู้จัดการองค์การรถไฟสายแม่กลอง จำกัดที่ 1 ได้มอบสมุดเช็คให้พนักงานบัญชีเป็นผู้รักษาและเป็นผู้กรอรายการในเช็คให้จำกัดที่ 1 เซ็นชื่อ ต่อมาเช็คถูกฉีกไปจากเล่ม 2 ฉบับ และมีผู้กรอรายการปลอมชื่อจำกัดที่ 1 ไปขึ้นเอาเงินจากจำกัดที่ 2 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า โจทก์ (กรมรถไฟ) อ้างว่าจำกัดที่ 1 ประมาทเงินแล้วไม่รักษาสมุดเช็คและตราบอกบัญชีเบิกเงินไว้เองนั้น ข้ออ้างของโจทก์ห่างไกลกับเหตุแห่งความเสียหายในเรื่องนี้ซึ่งเกิดจากการ

⁶⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 105.

ปลอมเช็ค กฎหมายจะดูผลแห่งการกระทำของบุคคลต่อเมื่อการกระทำนั้นเป็นผลธรรมดาจากการกระทำหรือเป็นผลอันใกล้ชิดกับเหตุ จริงอยู่ถ้าจำเลยที่ 1 ได้เก็บรักษาสมุดเช็คและตราบอกบัญชีเบิกเงินไว้ด้วยตนเองอย่างรอบคอบก็เป็นการป้องกันอย่างดี ผู้ร้ายหาโอกาสปลอมเช็คได้ยาก แต่นั่นเป็นความคิดของบุคคล หากมีกฎหมายใดบัญญัติว่าผู้มีหน้าที่เช่นจำเลยที่ 1 จะต้องใช้ความระมัดระวังดังที่โจทก์ต้องการนั้นไม่ จำเลยที่ 1 จึงไม่ต้องรับผิด⁶⁸ คำพิพากษานี้แสดงให้เห็นว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายปกติที่เกิดจากการปลอมเช็คแล้วนำเช็คไปใช้ ไม่ใช่เกิดจากการที่จำเลยที่ 1 ผากสมุดเช็คไว้กับผู้อื่นหรือไม่เก็บรักษาสมุดเช็คไว้เอง การปลอมเช็คจึงเป็นมูลเหตุที่เหมาะสมของความเสียหาย ไม่ใช่การฝากสมุดเช็คไว้กับผู้อื่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8309/2548 การประกอบกิจการของจำเลยทั้งสอง ก่อให้เกิดเสียงดังและส่งกลิ่นเหม็นรบกวนสิทธิที่จะอยู่อาศัยในเคหะสถานของโจทก์ทั้งสองโดยปกติ สุข โจทก์ทั้งสองย่อมมีสิทธิที่จะปฏิบัติการเพื่อยังความเสียหาย หรือเดือดร้อนรำคาญให้สิ้นไป ได้แก่ การดำเนินการให้จำเลยทั้งสองหยุดการกระทำที่ก่อให้เกิดเสียงดังและส่งกลิ่นเหม็นหรือหาวิธีป้องกันมิให้เกิดเสียงดังและส่งกลิ่นเหม็นอันเป็นการละเมิดต่อสิทธิของโจทก์ทั้งสอง

เมื่อศาลมีคำพิพากษาห้ามมิให้จำเลยทั้งสองกระทำการใด ๆ ที่ก่อให้เกิดเสียงดังและพ่นสีส่งกลิ่นเหม็นสร้างความเดือดร้อนรำคาญให้แก่โจทก์ทั้งสองแล้ว หากจำเลยทั้งสองมิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล โจทก์ทั้งสองชอบที่จะให้บังคับคดีได้ ซึ่งย่อมทำให้ความเสียหายหรือเดือดร้อนรำคาญจากเสียงดังและกลิ่นเหม็นนั้นระงับสิ้นไป ไม่เป็นการละเมิดต่อสิทธิของโจทก์อีกต่อไป

ค่าใช้จ่ายในการป้องกันเสียงดังและระงับกลิ่นเหม็น อันได้แก่ ค่าใช้จ่ายในการติดตั้งเครื่องปรับอากาศในบ้านโจทก์ทั้งสอง ค่าใช้จ่ายในการกู้เงินมาสร้างบ้านอีกหนึ่งหลัง และค่าใช้จ่ายที่ต้องจ้างคนเฝ้าบ้านนั้น มิใช่ผลธรรมดาที่เกิดจากเหตุกระทำละเมิดของจำเลยทั้งสอง แต่เป็นความเสียหายที่ไกลเกินเหตุ ซึ่งจำเลยทั้งสองไม่ต้องรับผิด คำพิพากษานี้แสดงให้เห็นว่าความเสียหายของโจทก์ที่ต้องติดตั้งเครื่องปรับอากาศในบ้าน สร้างบ้านใหม่อีกหนึ่งหลัง และต้องจ้างคนเฝ้าบ้าน ไม่ได้เกิดจากการประกอบกิจการของจำเลยที่ก่อให้เกิดเสียงดังและส่งกลิ่นเหม็น การประกอบกิจการของจำเลยจึงไม่ใช่มูลเหตุที่เหมาะสมของความเสียหายของโจทก์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6114/2540 ตามสัญญาให้บริการเป็นหน้าที่ของจำเลยที่ 2 (ผู้ให้บริการรักษาความปลอดภัย) จะต้องให้บริการเป็นผู้ประสานงานส่งข้อมูลขอความช่วยเหลือไปยังหน่วยงานที่ระบุไว้เพื่อขอความช่วยเหลือที่รวดเร็วและทันต่อเหตุการณ์ และเมื่อปรากฏว่าเครื่องส่ง

⁶⁸ ปาริชาติ ล้อมไร่, ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในกฎหมายละเมิด : ศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกาไทย [ออนไลน์], 8 ตุลาคม 2559. แหล่งที่มา <https://prezi.com/zqyqhg2hqrkh/kl555>

สัญญาเอส.โอ.เอส. ที่จำเลยที่ 2 ติดตั้งไว้ที่เครื่องบริการเงินด่วนของธนาคาร ท. ส่งสัญญาขอความช่วยเหลือไปยังศูนย์ข้อมูลของจำเลยที่ 2 เนื่องจากถูกคนร้ายจัดทำลายเข้าไปในเครื่องบริการเงินด่วนแล้ว เจ้าหน้าที่ของจำเลยที่ 2 ละเลยไม่แจ้งเหตุร้ายต่อไปยังสถานีตำรวจท้องที่เพื่อขอความช่วยเหลือตามข้อตกลงที่ระบุไว้ในสัญญา จึงต้องถือว่าจำเลยที่ 2 ปฏิบัติผิดสัญญาต่อธนาคาร ท. ผู้ให้บริการ แต่การที่จำเลยที่ 2 ละเลยไม่ปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าวไม่อาจถือได้ว่าเป็นการทำละเมิดต่อธนาคาร ท. คู่สัญญา เพราะการละเลยไม่ปฏิบัติตามสัญญาในกรณีดังกล่าวมิได้เป็นการกระทำโดยผิดกฎหมายต่อบุคคลอื่นเป็นเหตุให้เขาเสียหายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420⁶⁹ จึงเห็นได้ว่าคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ศาลได้วินิจฉัยตามทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสม เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นคือเครื่องบริการเงินด่วนของธนาคาร ท. ที่ถูกจัดทำลาย เป็นความเสียหายปกติที่เกิดจากการกระทำของคนร้าย ไม่ได้เกิดจากเจ้าหน้าที่ของจำเลยที่ 2 ละเลยไม่แจ้งเหตุร้ายต่อไปยังสถานีตำรวจท้องที่เพื่อขอความช่วยเหลือตามข้อตกลงในสัญญา

กรณีที่ผู้ใช้บริการจัดหาคู่ไปพบกับสมาชิกที่ผู้ให้บริการจัดหาให้ โดยผู้ให้บริการไม่ได้ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิกคนนั้นมาก่อนแล้วถูกสมาชิกคนดังกล่าวกระทำละเมิด ผู้ใช้บริการไม่สามารถเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบทางละเมิดได้ เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดจากการละเลยไม่ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิก แต่เกิดจากสมาชิกทำละเมิดผู้ใช้บริการ ผู้ให้บริการไม่ได้กระทำละเมิดโดยตรงต่อตัวผู้ใช้บริการ จึงไม่มีความรับผิดชอบต่อผู้ใช้บริการตามทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสม ซึ่งการพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามทฤษฎีนี้อาจไม่เป็นธรรมกับผู้ใช้บริการ เพราะถ้าผู้ให้บริการไม่ส่งสมาชิกคนนั้นมาพบ ผู้ใช้บริการก็จะไม่ถูกสมาชิกคนดังกล่าวกระทำละเมิด การใช้หลักนี้มาวินิจฉัยจะทำให้ผู้กระทำละเมิดที่ใกล้ชิดกับความเสียหายมากที่สุดคือสมาชิกเท่านั้นที่ต้องรับผิด ผู้ให้บริการซึ่งเป็นผู้กระทำการโดยประมาทเลินเล่อคนก่อนไม่ต้องรับผิดเลย ซึ่งในความรู้สึกของสามัญชนไม่ควรจะเป็นเช่นนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า บทบัญญัติเรื่องละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยไม่สามารถคุ้มครองผู้ใช้บริการได้ครอบคลุมเพียงพอ

เมื่อเปรียบเทียบกับ การพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามหลักกฎหมายละเมิดของสาธารณรัฐเกาหลี ก็มีความคล้ายคลึงกับการพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามกฎหมายไทย คือมีการพิจารณาตามทฤษฎี 2 ทฤษฎี ได้แก่

(1) ทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหายในทางข้อเท็จจริง (factual causation) เป็นทฤษฎีที่ต้องการจะยกความเสียหายให้จำเลยรับผิดชอบและสามารถขยาย

⁶⁹ DEKA.IN.TH, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6114/2540 [ออนไลน์], 5 พฤษภาคม 2558. แหล่งที่มา <http://www.deka.in.th/view-12061.html>

ขอบเขตความรับผิดได้ไม่จำกัด โดยอาจขยายไปไกลถึงการกระทำของมารดาที่ให้กำเนิดผู้กระทำละเมิด ซึ่งไม่สมเหตุสมผลที่จะยกความเสียหายดังกล่าวให้มารดาของผู้กระทำละเมิดรับผิด จึงต้องพิจารณาตามทฤษฎีต่อไป คือ

(2) ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม (adequate causation) มีหลักว่าความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำละเมิดและความเสียหายต้องเป็นเหตุที่เหมาะสม ซึ่งศาลเกาหลีได้นำแนวคิดของทฤษฎีนี้มาใช้กำหนดขอบเขตที่เหมาะสมของความรับผิด⁷⁰

การที่ผู้ให้บริการประมาทเลินเล่อไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ใช้บริการ ทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้ใช้บริการจากการทำละเมิดของสมาชิก ผู้ให้บริการจะต้องรับผิดต่อผู้ใช้บริการตามทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม (adequate causation) เพราะผลคือความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อผู้ใช้บริการไกลเกินกว่าเหตุที่ผู้ให้บริการไม่ได้ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกก่อนส่งไปพบผู้ใช้บริการ ทำให้ผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดในความเสียหายของผู้ใช้บริการ ด้วยเหตุนี้กฎหมายที่กำกับดูแลธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลีจึงกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายต่อผู้ใช้บริการในการจัดหาคู่ หากผู้ให้บริการจงใจหรือประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ใช้บริการ รายละเอียดผู้เขียนจะอธิบายต่อไปในข้อ 4.2 บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่

เมื่อเปรียบเทียบกับ การพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามหลักกฎหมายละเมิดของอังกฤษ จะพิจารณา 2 ขั้นตอน โดยขั้นตอนแรกจะพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในทางข้อเท็จจริง (factual causation) ตามหลัก **but-for** ก่อน ซึ่งหลักดังกล่าวมีอยู่ว่า ผู้กระทำจะต้องรับผิดต่อเมื่อความเสียหายนั้นจะไม่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายหากไม่มีการกระทำโดยประมาทของผู้กระทำ ถ้าความเสียหายนั้นจะยังคงเกิดขึ้นหรือน่าจะเกิดขึ้นอยู่แม้จะไม่มี ความประมาทของผู้กระทำก็ตาม ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิด

หากผู้ให้บริการประมาทเลินเล่อไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบกับผู้ใช้บริการ แล้วผู้ใช้บริการถูกสมาชิกคนดังกล่าวทำละเมิดเนื่องจากสมาชิกคนดังกล่าวเคยมีประวัติอาชญากรรม ตามหลัก **but-for** นี้ ผู้ให้บริการจะต้องรับผิด เพราะความเสียหายต่อผู้ใช้บริการจะไม่เกิดขึ้นหากผู้ให้บริการได้ใช้ความระมัดระวังตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกที่ส่งมาพบผู้ใช้บริการก่อน และความเสียหายดังกล่าวไม่สามารถเกิดขึ้นได้เองโดยไม่มี ความประมาทของผู้ให้บริการ ซึ่งการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามหลัก **but-for** มีข้อเสีย คือหลัก **but-for** ไม่มีการจำกัดขอบเขตความรับผิดของผู้กระทำไว้ ผู้กระทำจะต้องรับผิดหากผู้เสียหาย

⁷⁰ Youngjoon Kwon, "Pure Economic Loss: A Korean Perspective," *Journal of Korean Law* 10 (2011): 227.

สามารถพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายที่ตนได้รับเกิดจากการกระทำของผู้กระทำ ดังนั้น ไม่ว่าจะการกระทำของผู้กระทำจะมีลักษณะที่ควรก่อให้เกิดความเสียหายมากน้อยเพียงไร กระทำมานานแค่ไหน ถ้าผู้เสียหายพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายเกิดจากการกระทำของผู้กระทำ ผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นทุกกรณี จึงต้องมีการพิสูจน์ตามขั้นตอนที่สอง คือการพิสูจน์ความห่างไกลของความเสียหาย (remoteness of damage) ตามหลักเหตุที่ใกล้ชิดกับผลที่สุด ผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากความประมาทเลินเล่อของตนที่ไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกที่ส่งมาพบ เพราะเหตุที่ใกล้ชิดกับผลที่สุดคือการกระทำละเมิดโดยสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบ สมาชิกที่ทำละเมิดผู้ให้บริการเท่านั้นที่ต้องรับผิดชอบ ผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดชอบ ซึ่งน่าจะขัดต่อความรู้สึกของคนทั่วไป แต่เมื่อพิจารณาจากความสามารถในการคาดหมายล่วงหน้าอย่างสมเหตุสมผล (reasonable foreseeability) ที่ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อผลอันผิดธรรมดาหรือผิดปกติธรรมดาจากการกระทำนั้น เว้นแต่เขาจะรู้หรือควรจะรู้ว่าความเสียหายนั้นพึงเกิดขึ้น ผู้เขียนเห็นว่า แม้ความเสียหายจากการที่สมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบได้กระทำละเมิดต่อผู้ให้บริการ จะไม่ใช่ผลตามธรรมชาติหรือผลปกติธรรมดาที่เกิดจากความประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการที่ไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกคนดังกล่าว แต่ผู้ให้บริการควรจะคาดเห็นได้ว่าการไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกที่ส่งไปพบผู้ให้บริการจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ให้บริการ รวมถึงกรณีที่ผู้ให้บริการตรวจพบประวัติอาชญากรรมแล้วไม่แจ้งให้ผู้ให้บริการทราบหรือยังคงส่งสมาชิกคนดังกล่าวไปพบผู้ให้บริการด้วย ผู้ให้บริการจึงควรต้องระมัดระวังตามสมควรเพื่อหลีกเลี่ยงการงดเว้นการกระทำที่ผู้ให้บริการสามารถคาดเห็นได้ล่วงหน้าอย่างสมเหตุสมผลว่ามีแนวโน้มที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้ให้บริการ นอกจากนี้ ผู้ให้บริการก็เป็นผู้จัดหาสมาชิกที่เป็นที่มาของอันตรายมาพบผู้ให้บริการ จึงเป็นหน้าที่ของผู้ให้บริการที่จะต้องปกป้องผู้ให้บริการจากอันตรายดังกล่าวด้วยการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกก่อน ถ้าผู้ให้บริการได้ปฏิบัติและพบว่าสมาชิกคนนั้นมีประวัติอาชญากรรมก็ไม่ควรที่จะทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่กับสมาชิกคนนั้น หรือหากทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่กับสมาชิกคนนั้นไปแล้ว แล้วตรวจพบประวัติอาชญากรรมภายหลังก็ไม่ควรส่งสมาชิกคนนั้นไปพบผู้ให้บริการ ความเสียหายต่อผู้ให้บริการก็จะไม่เกิดขึ้น ผู้ให้บริการจะอ้างว่าตนเองไม่มีความรับผิดชอบเพราะไม่ได้คาดเห็นความต่อเนื่องของการกระทำของตนที่นำไปสู่ความเสียหายไม่ได้ เป็นการทำผิดหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังอย่างเพียงพอต่อความเสียหายที่จะเกิดแก่ผู้ให้บริการ เช่นคำพิพากษาของศาลในคดี Hughes v. Lord Advocate ที่พนักงานไปรษณีย์ได้ซ่อมสายเคเบิลใต้พื้นถนนและได้เปิดฝาบ่อพักสายเคเบิลไว้ ขณะที่พนักงานไปรษณีย์ไม่อยู่ เด็กและลุงคนหนึ่งได้เดินมายังพื้นที่ซ่อมแซมสายเคเบิล หยิบตะเกียงในบริเวณดังกล่าวมา 1 ดวงแล้วเข้าไปในบ่อพัก หลังจากสำรวจบ่อพักเสร็จทั้ง 2 คนได้ตะตะเกียงดวงหนึ่งล้มลงไปบ่อพักทำให้ตะเกียงแตก น้ำมันก๊าดรั่วออกมา และเกิดระเบิดทำให้ทั้ง 2 คนตกลงไปในบ่อพักและได้รับบาดเจ็บสาหัสจากการถูกไฟไหม้ ซึ่งศาลได้ตัดสินว่า

อุบัติเหตุและการบาดเจ็บที่เด็กได้รับ ควรจะคาดเห็นได้อย่างสมเหตุสมผลโดยพนักงานไปรษณีย์ และพวกเขาได้ทำผิดพลาดที่ต้องใช้ความระมัดระวังที่เพียงพอต่ออุบัติเหตุ และที่ทำการไปรษณีย์ได้นำเครื่องมือที่เป็นที่มาของอันตรายแก่ผู้สัญจรมาไว้บนทางหลวงสาธารณะ จึงเป็นหน้าที่ของที่ทำการไปรษณีย์ที่จะต้องปกป้องผู้สัญจรไปมาจากอุปสรรคต่าง ๆ หรือสิ่งดึงดูดใจเด็กที่พนักงานนำมาไว้ที่พื้นที่ซ่อมแซมด้วย

ดังนั้น เมื่อผู้ให้บริการกระทำการโดยประมาท ผู้ให้บริการก็ต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายทั้งหมดซึ่งเกิดจากการกระทำโดยประมาทของตนต่อผู้ใช้บริการ เช่นคำพิพากษาของศาลในคดี *Re Polemis & Furness, Withy & Co., Ltd.* ที่ลูกจ้างของจำเลยทำแผ่นกระดานตกลงไปสู่ห้องเรือด้วยความประมาท ก่อให้เกิดประกายไฟซึ่งจุดติดไอระเหยของน้ำมันในห้องเรือจนเกิดการระเบิดทำให้เรือล่ม ซึ่งศาลได้ตัดสินว่าเมื่อจำเลยกระทำการโดยประมาท จำเลยต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายทั้งหมดที่เกิดจากการกระทำโดยประมาท

ผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามหลักกฎหมายละเมิดของประเทศอังกฤษที่พิจารณา 2 ขั้นตอน เป็นการสร้างสมดุลระหว่างหลัก but-for และหลักความห่างไกลของความเสียหายให้ปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นได้อย่างเป็นธรรม กล่าวคือ แม้ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจะเข้าหลัก but-for ก็ต้องพิจารณาความห่างไกลของความเสียหายว่าผลที่เกิดขึ้นมีความใกล้ชิดกับเหตุหรือไม่ แม้ผลที่เกิดขึ้นจะผิดธรรมชาติหรือไม่มีความใกล้ชิดกับเหตุ แต่เมื่อพิจารณาจากความสามารถในการคาดหมายล่วงหน้าอย่างสมเหตุสมผล ถ้าผู้กระทำสามารถคาดหมายได้ว่าความเสียหายนั้นอาจเกิดขึ้นจากการกระทำของตน ผู้กระทำก็ต้องรับผิด ถ้าประเทศไทยพิจารณานำหลักดังกล่าวมาปรับใช้ในประเทศไทยก็จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการ เพราะหลักนี้สอดคล้องกับความรู้สึกของคนทั่วไปและเป็นธรรมต่อผู้ได้รับความเสียหาย ทำให้ผู้ใช้บริการที่ได้รับ ความเสียหายจากความประมาทเลินเล่อในการจัดหาของผู้ให้บริการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายละเมิด สามารถเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบตามกฎหมายละเมิดได้ แต่เนื่องจากหลักดังกล่าวเป็นหลักที่ใช้ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ซึ่งแตกต่างจากหลักการพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในประเทศไทยที่ใช้ระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์ หากจะให้ผู้ให้บริการจัดหาผู้รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ไม่ตรวจสอบข้อมูล ภูมิหลังของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ใช้บริการทำให้ผู้ใช้บริการถูกสมาชิกกระทำละเมิด ควรกำหนดให้ ผู้ให้บริการจัดหาผู้มีความรับผิดชอบในความเสียหายต่อผู้ใช้บริการในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบ ธุรกิจจัดหาผู้โดยเฉพาะเช่นเดียวกับกฎหมายกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาของสาธารณรัฐ เกาหลี เพื่อให้ผู้ใช้บริการสามารถเรียกให้ผู้ให้บริการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหาย ดังกล่าวได้ ซึ่งปัจจุบันประเทศไทยก็มีกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบของผู้ที่ไม่ได้กระทำละเมิด โดยตรง แต่มีความสัมพันธ์กับผู้ทำละเมิดหรือปล่อยปละละเลยให้ผู้กระทำละเมิดก่อให้เกิดความ

เสียหายต่อผู้อื่น คือ คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 30/2559 ลงวันที่ 21 มิถุนายน พ.ศ. 2559 เรื่อง มาตรการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทะเลาะวิวาทของนักเรียนและนักศึกษา ข้อ 2 วรรคสอง ที่กำหนดให้ในกรณีที่พบเด็กและเยาวชนที่เป็นนักเรียนและนักศึกษารวมกลุ่มเพื่อก่อเหตุทะเลาะวิวาท ทำร้ายร่างกายผู้อื่น หรือเตรียมการเพื่อก่อเหตุดังกล่าว ให้ถือเป็นความรับผิดชอบของบิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กและเยาวชนที่เป็นนักเรียนและนักศึกษาแล้วแต่กรณี⁷¹

อย่างไรก็ดี หากกำหนดให้ผู้ให้บริการจัดหาคู่มีความรับผิดชอบในความเสียหายต่อผู้ใช้บริการในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่โดยเฉพาะ จะมีปัญหาว่าผู้ให้บริการจะต้องรับผิดชอบอย่างละเมิดหรือไม่ หรือรับผิดชอบตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดชอบ หากรับผิดชอบจะมีขอบเขตความรับผิดชอบแค่ไหน รับผิดชอบเฉพาะกรณีที่ผู้ให้บริการไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกหรือรู้ข้อมูลของสมาชิกว่าเคยมีประวัติอาชญากรรมหรือประวัติสุขภาพที่ผิดปกติแต่ไม่แจ้งผู้ให้บริการหรือต้องรับผิดชอบในผลคือการบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตายของผู้ใช้บริการเท่ากับที่สมาชิกผู้ทำละเมิดต้องรับผิดชอบด้วย ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นในกรณีนี้ว่า ควรกำหนดเฉพาะความรับผิดชอบทางอาญาแก่ผู้ให้บริการที่ประมาทเลินเล่อไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ใช้บริการทำให้ผู้ใช้บริการถูกสมาชิกกระทำละเมิด ส่วนค่าเสียหายทางแพ่งให้ผู้ให้บริการเรียกร้องจากสมาชิกผู้ทำละเมิด

อนึ่ง มีปัญหาว่าหากผู้ให้บริการได้ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกแล้วพบว่าสมาชิกไม่มีประวัติอาชญากรรม ไม่มีประวัติความผิดปกติทางจิตโดยมีใบรับรองแพทย์ จึงส่งสมาชิกไปพบผู้ใช้บริการ แล้วสมาชิกคนดังกล่าวทำละเมิดผู้ใช้บริการ ผู้ให้บริการจะมีความรับผิดชอบละเมิดหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่ากรณีนี้ผู้ให้บริการได้ใช้ความระมัดระวังต่อผู้ใช้บริการโดยการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกก่อนส่งไปพบผู้ใช้บริการแล้วจึงไม่ได้กระทำการโดยประมาทเลินเล่อต่อผู้ใช้บริการ ผู้ให้บริการจึงไม่มีความรับผิดชอบทางละเมิดต่อผู้ใช้บริการเพราะไม่ครบองค์ประกอบความรับผิดชอบทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

หากผู้ให้บริการได้ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกแล้ว และพบว่าสมาชิกคนดังกล่าวเคยมีประวัติอาชญากรรม แต่ผู้ให้บริการกลับให้ข้อมูลแก่ผู้ใช้บริการว่าสมาชิกคนดังกล่าวไม่มีประวัติอาชญากรรมแล้วส่งไปพบผู้ใช้บริการ แล้วสมาชิกคนดังกล่าวได้ทำละเมิดผู้ใช้บริการ ผู้เขียนเห็นว่ากรณีนี้ผู้ให้บริการได้กระทำโดยจงใจคือมุ่งหมายที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่

⁷¹ สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ, คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 30/2559 เรื่อง มาตรการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทะเลาะวิวาทของนักเรียนและนักศึกษา [ออนไลน์], 21 มิถุนายน 2559. แหล่งที่มา http://library2.parliament.go.th/giventake/content_ncpo/ncpo-head-order30-2559.pdf

ผู้ให้บริการ โดยเล็งเห็นผลได้ว่าความเสียหายจะเกิดขึ้นแก่ผู้ให้บริการเพราะสมาชิกคนดังกล่าวมีประวัติอาชญากรรมแต่ก็ยังส่งสมาชิกคนดังกล่าวไปพบผู้ให้บริการ แต่เนื่องจากกรณีนี้ไม่มี ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของผู้ให้บริการและผลคือความเสียหายของผู้ให้บริการ ตามทฤษฎี มูลเหตุที่เหมาะสมเช่นเดียวกับกรณีที่ผู้ให้บริการไม่ได้ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมของสมาชิกก่อน ส่งไปพบผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการจึงไม่มีความรับผิดชอบผู้ให้บริการ

4.1.2.3 ปัญหากรณีผู้ให้บริการไม่สามารถเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบละเมิดได้ จะเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบตามสัญญาได้หรือไม่

ปัญหาว่าหากผู้ให้บริการไม่สามารถเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบละเมิดได้ จะเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบตามสัญญาได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า หากไม่มีข้อกำหนดในสัญญาว่าผู้ให้บริการ จะทำการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการไม่สามารถ พ้องให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบตามสัญญาได้ หากสัญญามีข้อกำหนดว่าผู้ให้บริการจะทำการตรวจสอบ ข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการก็สามารถพ้องให้ผู้ให้บริการรับ รับผิดชอบตามสัญญาได้ อย่างไรก็ตาม ความรับผิดชอบตามสัญญานั้นสามารถจำกัดการชดเชยค่าเสียหายได้ แต่ถ้ ว่าเป็นความรับผิดชอบละเมิด การชดเชยค่าเสียหายจะเป็นไปตามมาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์⁷² ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายจะต้องชดเชยเต็มจำนวน ทำให้ผู้ให้บริการได้รับค่าเสียหาย เต็มตามความเสียหาย นอกจากนี้ ความรับผิดชอบตามสัญญา เจ้าหนี้ต้องทวงถามให้ลูกหนี้ชำระหนี้ ก่อน หากไม่ชำระหนี้จึงจะเป็นการผิดนัดชำระหนี้ ยกเว้นกรณีกำหนดชำระหนี้ตามวันแห่งปฏิทิน และลูกหนี้มีได้ชำระหนี้ตามกำหนด ลูกหนี้จะตกเป็นผู้ผิดนัดชำระหนี้โดยเจ้าหนี้ไม่ต้องทวงถามให้ ลูกหนี้ชำระหนี้เลย ส่วนความรับผิดชอบละเมิด ลูกหนี้จะผิดนัดชำระหนี้ทันทีนับแต่เวลาที่ทำ ละเมิด⁷³ ทำให้ผู้ให้บริการไม่ต้องทวงถามผู้ให้บริการให้ชำระค่าเสียหายก่อนและใช้สิทธิทางศาลได้ ทันที ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การพ้องให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบละเมิดต่อผู้ให้บริการ จะเป็น ประโยชน์แก่ผู้ให้บริการมากกว่าการพ้องให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบตามสัญญา

⁷²มาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

อนึ่ง ค่าสินไหมทดแทนนั้นได้แก่การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิดหรือใช้ราคาทรัพย์สิน นั้นรวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันได้ก่อกำขึ้นนั้นด้วย”

⁷³บันทึกคำบรรยายรายวิชา 3400608 สัมมนาว่าด้วยความรับผิดชอบเพื่อละเมิด บรรยายโดย ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อังคณาดี ปิ่นแก้ว เมื่อวันที่ 21 สิงหาคม 2557

4.1.3 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ

ผู้ให้บริการจัดหาค่าบริการบางรายเป็นบุคคลที่มีชื่อเสียง เป็นผู้บริหารระดับสูง หรือเป็นเจ้าของธุรกิจ เมื่อมาใช้บริการธุรกิจจัดหาผู้ให้บริการต่างก็คาดหวังว่าผู้ให้บริการจะรักษาความลับหรือข้อมูลของเขาไว้ได้ เนื่องจากในการสมัครใช้บริการ ผู้ให้บริการจะต้องเปิดเผยข้อมูลบางอย่างของตนเองแก่ผู้ให้บริการ เช่น อายุ ระดับการศึกษา อาชีพ รายได้ ที่อยู่ ประวัติสุขภาพ ประวัติการสมรส เป็นต้น หากผู้ให้บริการนำข้อมูลของผู้ใช้บริการไปเปิดเผยต่อผู้อื่นหรือนำไปโฆษณาโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือนำไปใช้ในทางอื่นนอกเหนือจากวัตถุประสงค์เพื่อการจัดหาผู้ให้บริการหรือไม่สามารถรักษาความลับของผู้ใช้บริการไว้ได้ ก็อาจส่งผลกระทบต่อผู้ให้บริการ เช่น ผลกระทบต่อหน้าทางการงาน ผลกระทบทางสังคม เป็นต้น จึงควรมีกฎทางกฎหมายมารองรับปัญหานี้

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศไทยปัจจุบันมีเพียงพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 อันมีสาระสำคัญ 2 ประการ คือ การรับรองสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงข้อมูล และการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประชาชนที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐ โดยพระราชบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับเฉพาะหน่วยงานของรัฐเท่านั้น ยังไม่มีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลบังคับใช้กับภาคเอกชน และยังไม่มียกเว้นของกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครองของภาคเอกชน ซึ่งมีปริมาณข้อมูลที่จัดเก็บไม่น้อยกว่าข้อมูลในภาครัฐ เช่น ข้อมูลของลูกค้าในธนาคารพาณิชย์ ข้อมูลของลูกจ้างในสถานประกอบการ หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการที่สมัครสมาชิกเพื่อใช้บริการต่าง ๆ⁷⁴ เช่น บริการสถานออกกำลังกาย บริการจัดหาผู้ให้บริการที่สมัครสมาชิกเพื่อใช้บริการต่าง ๆ⁷⁴ เช่น บริการสถานออกกำลังกาย บริการจัดหาผู้ให้บริการ เป็นต้น มีเพียงร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ซึ่งร่างพระราชบัญญัตินี้ได้ผ่านการพิจารณาโดยวุฒิสภาในวาระที่หนึ่ง ขึ้นรับหลักการของสภาผู้แทนราษฎร⁷⁵ แต่ปัจจุบันคณะรัฐมนตรีในรัฐบาลภายใต้การนำของพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ได้มีมติให้ถอนร่างพระราชบัญญัตินี้จากวุฒิสภาเพื่อนำกลับมาทบทวน⁷⁶ และกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ได้เสนอร่างพระราชบัญญัติ

⁷⁴ นคร เสรีรักษ์, การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ข้อเสนอสำหรับประเทศไทย, (กรุงเทพมหานคร: บริษัทพี.เพรส จำกัด, 2558), หน้า 24-25.

⁷⁵ สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, เอกสารประกอบการพิจารณาเบื้องต้น ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. (คณะรัฐมนตรีและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เป็นผู้เสนอ) [ออนไลน์], 22 ธันวาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.senate.go.th/document/one/152.pdf>

⁷⁶ สัมภาษณ์ ธรรมรัตน์ ศรีทองกุล, นิตกรปฏิบัติการ กลุ่มงานคณะกรรมการวิสามัญกิจการวุฒิสภา สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 22 ธันวาคม 2557.

คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ฉบับใหม่⁷⁷ ให้คณะรัฐมนตรีพิจารณา คณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้พร้อมกับร่างกฎหมายเพื่อรองรับการพัฒนาเศรษฐกิจดิจิทัลของประเทศอีก 7 ฉบับในการประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 6 มกราคม 2558⁷⁸ แต่เนื่องจากคณะกรรมการปฏิรูปสื่อสารมวลชนและเทคโนโลยีสารสนเทศของสภาปฏิรูปแห่งชาติ ได้ศึกษาร่างกฎหมายเพื่อรองรับการพัฒนาเศรษฐกิจดิจิทัลของประเทศชุดดังกล่าวแล้ว มีความเห็นว่า ร่างกฎหมายชุดดังกล่าวซึ่งมีร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. รวมอยู่ด้วย ไม่ส่งเสริมเศรษฐกิจดิจิทัลและสังคม ควรชะลอร่างกฎหมายชุดดังกล่าวไว้ก่อน⁷⁹

หลักการและเหตุผลของร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว คือ “โดยที่ความก้าวหน้าของเทคโนโลยีสารสนเทศรวมทั้งระบบสื่อสารทำให้การเก็บรวบรวม การใช้ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลสามารถทำได้โดยง่าย สะดวก และรวดเร็ว อันอาจนำมาซึ่งความเดือดร้อนรำคาญ หรือความเสียหายในกรณีที่มีการนำไปแสวงหาประโยชน์หรือเปิดเผยโดยไม่ได้รับความยินยอมหรือแจ้งล่วงหน้า ที่แม้ว่าจะได้มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในบางเรื่อง แต่ก็ยังไม่มีหลักเกณฑ์ กลไก หรือมาตรการกำกับดูแลเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นหลักการทั่วไป จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”⁸⁰ ทั้งนี้ ในการเก็บรวบรวม ใช้ เปิดเผย แก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือกระทำการใด ๆ ต่อข้อมูลส่วนบุคคล ขอบที่จะทำได้ต่อเมื่อได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้⁸¹

มาตรา 3 ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ได้กำหนดค่านิยามที่สำคัญในร่างกฎหมายฉบับนี้ไว้ ได้แก่

“ข้อมูลส่วนบุคคล” ตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ฉบับเดิม หมายความว่า “ข้อมูลเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล เช่น การศึกษา ฐานะการเงิน

⁷⁷เครือข่ายพลเมืองเน็ต Thai Netizen Network, ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. [ออนไลน์], 11 มีนาคม 2558. แหล่งที่มา <https://thainetizen.org/wp-content/uploads/2015/01/personal-data-protection-bill-cabinet-approved-20150106.pdf>

⁷⁸รัฐบาลไทย, สรุปข่าวการประชุมคณะรัฐมนตรี 6 มกราคม 2558 [ออนไลน์], 6 มกราคม 2558. แหล่งที่มา <http://www.thaigov.go.th/th/media-centre-government-house/news-summary-cabinet-meeting/item/download/2764.html>

⁷⁹เครือข่ายพลเมืองเน็ต Thai Netizen Network, Digital Weekly: 7-17 เม.ย. 2558 สรุปข่าวนโยบายดิจิทัลรอบสัปดาห์ (ครึ่ง) [ออนไลน์], 1 พฤษภาคม 2558. แหล่งที่มา <https://thainetizen.org/2015/04/digital-weekly-7-17-april-2015>

⁸⁰เครือข่ายพลเมืองเน็ต Thai Netizen Network, ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. [ออนไลน์], 11 มีนาคม 2558. แหล่งที่มา <https://thainetizen.org/wp-content/uploads/2015/01/personal-data-protection-bill-cabinet-approved-20150106.pdf>

⁸¹มาตรา 19 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ.

ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม ประวัติการทำงาน หรือประวัติกิจกรรม บรรดาที่มีชื่อของ บุคคลนั้นหรือมีหมายเลข รหัส หรือสิ่งบอกลักษณะอื่นที่ทำให้รู้ตัวบุคคลนั้นได้ เช่น ลายพิมพ์นิ้ว มือ แผ่นบันทึกลักษณะเสียงของคน หรือรูปถ่าย และให้หมายความรวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับสิ่ง เฉพาะตัวของผู้ที่ถึงแก่กรรมแล้วด้วย” ส่วนความหมายตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ฉบับใหม่ หมายความว่า “ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล ซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้น ได้ ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม”

“ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า ผู้ซึ่งมีอำนาจตัดสินใจเกี่ยวกับการ บริหารจัดการข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งรวมถึงการเก็บรวบรวม การใช้และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ตามพระราชบัญญัตินี้

“เจ้าของข้อมูล” หมายความว่า บุคคลซึ่งเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

เมื่อผู้ให้บริการจัดหาข้อมูลเป็นผู้ที่มีอำนาจตัดสินใจเกี่ยวกับการบริหารจัดการข้อมูลส่วนบุคคล เช่น การเก็บรวบรวม การใช้ การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการศึกษา ฐานะการเงิน ประวัติ สุขภาพ ประวัติอาชญากรรม ประวัติการทำงาน และข้อมูลอื่น ๆ ของผู้ให้บริการจัดหาข้อมูลที่เป็น เจ้าของข้อมูล ผู้ให้บริการจัดหาข้อมูลจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ด้วย

หลักการในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ที่ผู้เขียนเห็นว่ามี ความเกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจจัดหาข้อมูล สามารถพิจารณาได้เป็น 4 ประเด็น ดังนี้

4.1.3.1 การรักษาความลับหรือข้อมูลของผู้ใช้บริการไม่ให้รั่วไหลไปยัง

บุคคลภายนอกที่ไม่เกี่ยวข้องกับการจัดหาข้อมูล ภายใต้อำนาจมาตรา 31 แห่งร่างพระราชบัญญัติ คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. โดยกำหนดหน้าที่ให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องจัดทำ มาตรการรักษาความมั่นคงปลอดภัยที่เหมาะสม เพื่อป้องกันการสูญหาย เข้าถึง ใช้ เปลี่ยนแปลง แก้ไข หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากอำนาจ หรือนำไปใช้โดยมิชอบ และในกรณีที่ต้อง ให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลอื่น ต้องดำเนินการเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากอำนาจ อีกทั้งมีหน้าที่ทำลายข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาเก็บรักษา หรือที่ไม่เกี่ยวข้องหรือเกินความจำเป็นตามวัตถุประสงค์ในการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลนั้น หรือ ที่ผู้ให้บริการได้เพิกถอนความยินยอม และต้องแจ้งเหตุของการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคลแก่ผู้ให้บริการ โดยไม่ชักช้า และแจ้งถึงแผนการเยียวยาความเสียหายจากการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคลนั้น เว้นแต่ เป็นกรณีการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งมีจำนวนเกินกว่าหนึ่งหมื่นราย ให้ผู้ให้บริการมีหน้าที่รายงาน การแจ้งเหตุการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคลและผลลัพธ์ของมาตรการเยียวยาแก่ผู้ให้บริการและ คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

จากการศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Personal Information Protection Act 2011 พบว่ามีการกำหนดให้ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล

บุคคลมีหน้าที่จัดการข้อมูลส่วนบุคคลในทางที่ปลอดภัยตามวิธีและรูปแบบการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล

นอกจากนี้ ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องทำลายข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ชักช้า เมื่อข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวไม่มีความจำเป็นเพราะหมดอายุการเก็บรักษาหรือบรรลุวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว หากผู้ประมวลผลข้อมูลไม่ทำลายข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อไม่มีความจำเป็น ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 30 ล้านบาท⁸² อย่างไรก็ตาม ถ้ามีกฎหมายหรือข้อบังคับกำหนดให้เก็บรักษาข้อมูลส่วนบุคคลไว้ ผู้ประมวลผลข้อมูลก็ไม่ต้องทำลายข้อมูลดังกล่าว ทั้งนี้ เมื่อผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลทำลายข้อมูลส่วนบุคคลแล้วต้องสร้างมาตรการที่จำเป็นเพื่อปิดกั้นการกู้คืนหรือการนำข้อมูลดังกล่าวกลับมาด้วย

อีกทั้งผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องหามาตรการทางเทคนิค มาตรการด้านการจัดการ และมาตรการทางกายภาพ เป็นแผนการจัดการภายในและรักษาไว้ซึ่งบันทึกที่มีการอนุญาตให้เข้าถึง และอื่น ๆ ที่จำเป็นเพื่อรับรองความปลอดภัยว่าข้อมูลส่วนบุคคลจะไม่สูญหาย ถูกลักขโมย รั่วไหล ถูกปรับเปลี่ยน หรือถูกทำลาย ถ้าผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลรู้ว่าข้อมูลส่วนบุคคลมีการรั่วไหล ผู้ประมวลผลข้อมูลต้องแจ้งประเภทของข้อมูลส่วนบุคคลที่รั่วไหล ระยะเวลาที่รั่วไหล สาเหตุการรั่วไหล มาตรการตอบโต้การรั่วไหล กระบวนการเยียวยา และแผนการช่วยเหลือเจ้าของข้อมูลเสียหายโดยไม่ชักช้า

และจากการศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหราชอาณาจักร คือ Data Protection Act 1998 พบว่า หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลหลักที่ 5 ตามตารางที่ 1 ของกฎหมายดังกล่าว กำหนดให้ข้อมูลส่วนบุคคลที่ถูกประมวลผลเพื่อวัตถุประสงค์ใด ต้องไม่เก็บไว้นานกว่าความจำเป็นเพื่อวัตถุประสงค์นั้น ต้องมีการทำลายข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่เกี่ยวข้องกับวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูลอีกต่อไป โดยผู้ควบคุมข้อมูลต้องคอยตรวจสอบและพิจารณาว่าข้อมูลใดที่ไม่เกี่ยวข้องกับวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูลอีกต่อไป หรือจะเก็บข้อมูลนั้นไว้นานเท่าใด เพราะเหตุใด และหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลหลักที่ 7 ตามตารางที่ 1 ของกฎหมายดังกล่าว กำหนดให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องนำมาตรการทางเทคนิคที่เหมาะสมมาใช้ในการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย และต่อการสูญหายโดยอุบัติเหตุหรือการทำลายหรือการทำให้เสียหายซึ่งข้อมูลส่วนบุคคล เพื่อให้มั่นใจว่ามีการดูแลข้อมูลส่วนบุคคลอย่างเหมาะสม เกี่ยวกับอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการละเมิดข้อกำหนดเกี่ยวกับ

⁸² Article 75 (Fine for Negligence)

(2) A person referred to in any of the following Subparagraphs shall be subject to a fine for negligence not exceeding 30 million won:

4. A person who has failed to destroy the personal information in violation of Article 21(1);

ความมั่นคงปลอดภัยของข้อมูล และสำหรับการประมวลผลข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ ผู้ควบคุมข้อมูล ต้องพิจารณามาตรการที่เหมาะสมเพื่อให้มั่นใจได้ถึงความมั่นคงของข้อมูล รวมถึงการติดตั้งซอฟต์แวร์ป้องกันไวรัสและไฟร์วอลล์ การเข้ารหัสลับสำหรับการโอนข้อมูล การใช้เทคโนโลยีในการเพิ่มความเป็นส่วนตัวของข้อมูล และการสำรองข้อมูลโดยจัดเก็บอย่างปลอดภัย ผู้ควบคุมข้อมูลต้องตรวจสอบการเปลี่ยนแปลงของเทคโนโลยีโดยอัปเดตหรือปรับปรุงมาตรการให้เป็นปัจจุบัน

เมื่อเปรียบเทียบกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทยแล้วจะเห็นได้ว่า หลักการรักษาความลับของผู้ใช้บริการไม่ให้รั่วไหลไปยังบุคคลภายนอกตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทยบัญญัติไว้ค่อนข้างครอบคลุมและคล้ายคลึงกับกฎหมายของทั้ง 2 ประเทศ แต่สำหรับการทำลายข้อมูลเมื่อหมดความจำเป็นที่ต้องใช้เพื่อประโยชน์ในการจัดหา กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีกำหนดให้ผู้ให้บริการมีมาตรการปิดกั้นการกู้คืนหรือการนำข้อมูลดังกล่าวกลับมาด้วย และเมื่อพบว่ามีรั่วไหลของข้อมูล กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีกำหนดให้ผู้ให้บริการต้องแจ้งผู้ให้บริการว่าข้อมูลใดของผู้ใช้บริการที่รั่วไหล รวมถึงวันเวลาที่รั่วไหล สาเหตุการรั่วไหล และมาตรการตอบโต้การรั่วไหลด้วย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าถ้าประเทศไทยพิจารณานำกลไกนี้มากำหนดเพิ่มในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการจัดหา เพราะหากกำหนดหน้าที่ผู้ให้บริการเพียงทำลายข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อหมดความจำเป็นที่ต้องใช้ โดยไม่กำหนดให้ผู้ให้บริการมีมาตรการปิดกั้นการกู้คืนหรือการนำข้อมูลดังกล่าวกลับมา ผู้ให้บริการอาจทำเพียงลบข้อมูลผู้บริการออกจากฐานข้อมูล แต่บุคคลอื่นอาจกู้ข้อมูลดังกล่าวคืนมาได้ ทำให้ข้อมูลของผู้บริการอาจรั่วไหลไปยังบุคคลภายนอก นอกจากนี้ การกำหนดให้ผู้ให้บริการต้องแจ้งผู้ให้บริการเมื่อพบว่ามีรั่วไหลของข้อมูลของผู้บริการที่รั่วไหล รวมทั้งวันเวลาที่รั่วไหล สาเหตุการรั่วไหล และมาตรการตอบโต้การรั่วไหล จะทำให้ผู้ให้บริการเตรียมรับมือกับปัญหาดังกล่าวได้อย่างรวดเร็ว และทำให้ผู้บริการมีความมั่นใจว่าผู้ให้บริการมีมาตรการรองรับปัญหาดังกล่าว

4.1.3.2 การนำข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการไปแสวงหาประโยชน์อย่างอื่น

ในทางไม่ชอบ มาตรา 25 และมาตรา 26 ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. กำหนดห้ามผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล เว้นแต่เป็นการใช้หรือเปิดเผยตามวัตถุประสงค์ หรือเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับวัตถุประสงค์ของการเก็บรวบรวม และได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลที่ใช้ไว้ก่อนหรือในขณะนั้น โดยบุคคลที่ได้รับข้อมูลส่วนบุคคลมาจากการเปิดเผยของผู้ประมวลผลข้อมูล จะต้องไม่ใช่หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์นอกจากวัตถุประสงค์แต่แรกที่ได้ข้อมูลส่วนบุคคลนั้น

จากการศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Personal Information Protection Act 2011 พบว่า มาตรา 3 (2) และมาตรา 15 (1) ของกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องไม่รวบรวมและใช้ข้อมูลส่วนบุคคลที่

ได้มาไปในทางที่นอกเหนือวัตถุประสงค์ และมาตรา 18 (2) กำหนดเพิ่มเติมว่าผู้ประมวลผลข้อมูล ต้องไม่ให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลที่สามนอกเหนือจากขอบวัตถุประสงค์ที่ระบุไว้และโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูล

และจากการศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหราชอาณาจักร คือ Data Protection Act 1998 พบว่า หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลหลักที่ 1 ตามตารางที่ 1 ของกฎหมายดังกล่าว กำหนดว่าข้อมูลส่วนบุคคลต้องได้รับการประมวลผลอย่างเป็นธรรมและถูกต้องตามกฎหมาย กล่าวคือต้องไม่ถูกประมวลผลเว้นแต่เจ้าของข้อมูลได้ให้ความยินยอมในการประมวลผล รวมทั้งต้องมีการแสดงตัวตนของผู้ควบคุมข้อมูล ต้องแจ้งวัตถุประสงค์ของการประมวลผลข้อมูล และต้องแจ้งข้อมูลอื่นใดที่จำเป็นที่จะทำให้การประมวลผลข้อมูลนั้นเป็นธรรม และหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลหลักที่ 2 ตามตารางที่ 1 ของกฎหมายดังกล่าว กำหนดว่า ข้อมูลส่วนบุคคลต้องได้มาเพื่อวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่งหรือมากกว่าที่เฉพาะเจาะจงและชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น และต้องไม่ถูกประมวลผลในทางใด ๆ ที่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์นั้น หรือใช้นอกเหนือวัตถุประสงค์ของการได้ข้อมูลมา

เมื่อเปรียบเทียบกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทย ผู้เขียน เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติของไทยกำหนดหลักเกณฑ์คล้ายคลึงกับกฎหมายทั้ง 2 ประเทศ คือ ผู้ให้บริการจะนำข้อมูลของผู้ใช้บริการไปใช้ในทางอื่นนอกเหนือจากวัตถุประสงค์ในการจัดหาผู้ไม่ได้ เช่น ถ้าผู้ให้บริการเป็นพันธมิตรทางธุรกิจกับบริษัทประกันภัย ผู้ให้บริการจะให้ข้อมูลส่วนบุคคล เช่น ที่อยู่ หมายเลขโทรศัพท์ e-mail ของผู้ให้บริการแก่บริษัทประกันภัย เพื่อให้บริษัทนั้นติดต่อเชิญชวนผู้ให้บริการทำประกันภัยกับบริษัทนั้นไม่ได้ นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัติของไทยยัง กำหนดให้บุคคลที่ได้รับข้อมูลส่วนบุคคลมาจากการเปิดเผยของผู้ให้บริการ จะต้องไม่ใช่หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลนั้นเพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกจากวัตถุประสงค์แต่แรกที่ได้ข้อมูลส่วนบุคคลนั้น ทำให้ผู้ให้บริการมั่นใจได้ว่า เมื่อสมาชิกอื่นได้รับข้อมูลของผู้ใช้บริการจากผู้ให้บริการ สมาชิกนั้นจะไม่ใช่หรือเปิดเผยข้อมูลของผู้ให้บริการไปในทางอื่นนอกจากใช้เพื่อพิจารณาคนที่ผู้ให้บริการส่งมาอย่างเดียวนับบัญญัติตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับประเด็นนี้จึงบัญญัติไว้ครอบคลุมดีแล้ว

อนึ่ง มีปัญหาว่ากรณีผู้ให้บริการได้ข้อมูลของสมาชิกหรือสมาชิกได้ข้อมูลของผู้ใช้บริการมาจากแหล่งอื่นที่ไม่ใช่ผู้ให้บริการ แล้วผู้ให้บริการหรือสมาชิกนำข้อมูลของอีกฝ่ายที่ได้มาไปเปิดเผยแก่ผู้อื่นทำให้อีกฝ่ายได้รับความเสียหาย ผู้ใช้บริการหรือสมาชิกจะได้รับความคุ้มครองอย่างไร เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้บัญญัติคุ้มครองกรณีนี้ไว้ ผู้เขียน มีความเห็นว่าผู้ให้บริการหรือสมาชิกต้องอาศัยการคุ้มครองตามหลักกฎหมายละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันเป็นบทบัญญัติทั่วไป

4.1.3.3 การบิดเบือนข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ มาตรา 30 ของร่าง

พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. กำหนดให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องดำเนินการให้ข้อมูลส่วนบุคคลนั้นถูกต้อง ทันสมัย สมบูรณ์ และไม่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด

จากการศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Personal Information Protection Act 2011 พบว่า มาตรา 3 (3) ของกฎหมายดังกล่าว กำหนดให้ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องรับรองว่าข้อมูลส่วนบุคคลนั้นถูกต้อง สมบูรณ์ และทันสมัย และจากการศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหราชอาณาจักร คือ Data Protection Act 1998 พบว่า หลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลหลักที่ 4 ตามตารางที่ 1 ของกฎหมายดังกล่าว กำหนดว่า ข้อมูลส่วนบุคคลนั้นต้องถูกต้อง และต้องปรับปรุงให้ทันสมัยอยู่เสมอ หากจำเป็น

เมื่อเปรียบเทียบกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทย ผู้เขียนเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติของไทยกำหนดหลักเกณฑ์เหมือนกับกฎหมายทั้ง 2 ประเทศ คือ ผู้ให้บริการต้องทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการมีความถูกต้อง ผู้ให้บริการจะบิดเบือนข้อมูล ผู้ใช้บริการ เช่น ผู้ใช้บริการสำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี แต่กลับส่งข้อมูลให้ผู้ให้บริการอีกคนหนึ่งว่าสำเร็จการศึกษาระดับปริญญาโทเพื่อให้มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ให้บริการคนนั้นต้องการไม่ได้ บทบัญญัติตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับประเด็นนี้จึงบัญญัติไว้ครอบคลุมดีแล้ว

4.1.3.4 การเก็บข้อมูลที่ละเอียดอ่อน (sensitive data) ของผู้ใช้บริการ

มาตรา 25 ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. กำหนดห้ามผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับเชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อในลัทธิทางศาสนาหรือปรัชญา พฤติกรรมทางเพศ ประวัติอาชญากรรม ข้อมูลสุขภาพ หรือข้อมูลอื่นใดซึ่งกระทบความรู้สึกของผู้อื่นหรือประชาชนตามที่คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลประกาศกำหนด โดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของข้อมูลหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง

จากการศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Personal Information Protection Act 2011 พบว่า มาตรา 23 ของกฎหมายดังกล่าว กำหนดให้ผู้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลต้องไม่ประมวลผลข้อมูลที่เป็น “ข้อมูลที่ละเอียดอ่อน” เช่น อุดมการณ์ ความเชื่อ การเข้าร่วมหรือการออกจากสมาคมการค้าหรือพรรคการเมือง ทักษะคติทางการเมือง สุขภาพ สุขภาวะทางเพศ และข้อมูลส่วนบุคคลอื่นซึ่งมีแนวโน้มก่อให้เกิดอันตรายต่อความเป็นส่วนตัวของเจ้าของข้อมูล อย่างไรก็ตาม การห้ามประมวลผลข้อมูลดังกล่าวไม่ใช้กับกรณีที่ผู้ประมวลผลข้อมูลแจ้งวัตถุประสงค์ ผู้รับข้อมูล ระยะเวลาการเก็บหรือใช้ข้อมูล ฯลฯ แก่เจ้าของข้อมูลและได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลแล้ว เช่น ผู้ให้บริการแจ้งผู้ใช้บริการแล้วว่า จะเก็บ

ข้อมูลที่ละเอียดอ่อนเพื่อนำไปใช้ในการจัดหาผู้ โดยจะส่งข้อมูลนี้ให้สมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ ผู้ใช้บริการ และจะเก็บข้อมูลนี้ไว้จนกว่าผู้ให้บริการจะได้คืน โดยผู้ให้บริการได้ยินยอมให้ผู้ให้บริการ เก็บข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าว หรือกรณีที่กฎหมายและข้อบังคับกำหนดหรืออนุญาตให้ประมวลผล ข้อมูลที่ละเอียดอ่อนได้ เช่น กฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ของสาธารณรัฐเกาหลี ได้กำหนดให้ผู้ให้บริการจัดหาผู้ระหว่างประเทศต้องเก็บข้อมูลที่ละเอียดอ่อนจากผู้ให้บริการด้วย รายละเอียดผู้เขียนจะอธิบายต่อไปในข้อ 4.2 บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแล การประกอบธุรกิจจัดหาผู้

และจากการศึกษากฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหราชอาณาจักร คือ Data Protection Act 1998 พบว่า ตารางที่ 3 ของกฎหมายดังกล่าว กำหนดเงื่อนไขการ ประมวลผลข้อมูลที่ละเอียดอ่อน ได้แก่ เชื้อชาติหรือชาติพันธุ์ ความเห็นทางการเมือง ความเชื่อ ทางศาสนา ความผิดปกติทางกายหรือทางจิต เพศวิถี การกระทำความผิดอาญา และรายงาน กระบวนพิจารณาหรือคำตัดสินเกี่ยวกับการกระทำผิดดังกล่าว ต้องถูกต้องตามกฎหมาย และต้อง เป็นไปตามเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งใน 19 เงื่อนไข เช่น ได้รับความยินยอมโดยชัดแจ้งจากเจ้าของ ข้อมูล หรือเพื่อปกป้องประโยชน์ได้เสียสำคัญของบุคคลอื่นกรณีที่เจ้าของข้อมูลไม่สามารถให้ความ ยินยอมได้หรือไม่ให้ความยินยอมโดยไม่สมเหตุสมผล หรือเพื่อปกป้องประโยชน์สาธารณะจากการ หลอกลวง การประทุพผิมชอบ หรือการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมอย่างร้ายแรงโดยบุคคลใด ๆ เป็นต้น ตัวอย่างเช่น ถ้าผู้ให้บริการป่วยเป็นโรคทางจิตเวช แต่มาสมัครใช้บริการจัดหาผู้โดยไม่ยินยอมให้ ข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพแก่ผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการก็สามารถเก็บข้อมูลดังกล่าวและเปิดเผยข้อมูลนี้แก่ สมาชิกที่จะพบผู้ให้บริการรายนี้ได้ โดยอ้างกรณีเพื่อปกป้องประโยชน์ได้เสียของบุคคลอื่น

เมื่อเปรียบเทียบกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทยจะเห็นได้ ว่า ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดห้ามเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนโดยปราศจาก ความยินยอมของเจ้าของข้อมูล หมายความว่าถ้าผู้ให้บริการไม่ยินยอมให้ผู้ให้บริการเก็บรวบรวม ข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อน ผู้ให้บริการก็ไม่สามารถเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อน เช่น ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม ประวัติการสมรสของผู้ใช้บริการได้ ซึ่งขัดกับลักษณะการ ประกอบธุรกิจจัดหาผู้ที่ต้องมีการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนของผู้ใช้บริการ เพื่อ จัดหาผู้ให้ตรงตามคุณสมบัติที่ผู้ให้บริการต้องการ และเพื่อความปลอดภัยของผู้ใช้บริการ ต่างกับ กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีที่เปิดช่องกรณีที่กฎหมายและข้อบังคับกำหนดหรืออนุญาตให้ ประมวลผลข้อมูลที่ส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนได้ ผู้ให้บริการก็สามารถเก็บข้อมูลนั้นได้ เช่น กฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ของสาธารณรัฐเกาหลีได้กำหนดให้ผู้ให้บริการจัดหาผู้ ระหว่างประเทศต้องเก็บข้อมูลที่ละเอียดอ่อนจากผู้ให้บริการด้วย และต่างกับกฎหมายของสหราชอาณาจักรที่หากผู้ให้บริการไม่ยินยอมให้เก็บข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อน ผู้ให้บริการก็สามารถ

อ้างกรณีเพื่อปกป้องประโยชน์ได้เสียสำคัญของบุคคลอื่นเพื่อเก็บข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนของผู้ใช้บริการได้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า หากประเทศไทยพิจารณานำกลไกตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีหรือกฎหมายของสหราชอาณาจักรมาใช้ คือ เปิดช่องกรณีที่กฎหมายกำหนดหรืออนุญาตให้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนได้ หรือให้สิทธิแก่ผู้ให้บริการในการอ้างกรณีเพื่อปกป้องประโยชน์ได้เสียสำคัญของบุคคลอื่นเพื่อให้ผู้ให้บริการเก็บข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนของผู้ใช้บริการได้ จะเป็นประโยชน์ทั้งต่อผู้ให้บริการและผู้ให้บริการ คือ ผู้ให้บริการจะได้รับการจัดหาข้อมูลที่ตรงตามความต้องการของตนเองมากที่สุด และได้รับความปลอดภัยในการใช้บริการ เพราะผู้ให้บริการได้ทำการตรวจสอบประวัติอาชญากรรม ประวัติสุขภาพ ประวัติการสมรส และข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ให้บริการแล้ว ส่วนผู้ให้บริการก็จะมีข้อมูลในการจัดหาที่ตรงตามความต้องการของผู้ใช้บริการ และได้ให้บริการที่ปลอดภัยแก่ผู้ให้บริการ

จะเห็นได้ว่าร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทยมีบทบัญญัติบางเรื่องที่คุ้มครองผู้ให้บริการได้อย่างครอบคลุมแล้ว และมีบทบัญญัติบางเรื่องที่หากพิจารณานำกลไกตามกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสาธารณรัฐเกาหลีหรือสหราชอาณาจักรมาใช้ ก็จะคุ้มครองผู้ให้บริการได้ครอบคลุมยิ่งขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวยังคงเป็นเพียงร่าง ยังไม่เป็นที่ทราบแน่ชัดว่าจะมีการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวอีกหรือไม่และจะประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อใด อีกทั้งเมื่อวิเคราะห์หลักการของร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้ข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อน (sensitive data) เช่น ประวัติอาชญากรรม ข้อมูลสุขภาพ หรือข้อมูลส่วนบุคคลอื่นใดซึ่งกระทบความรู้สึกของผู้อื่นหรือประชาชน เป็นข้อมูลที่ห้ามเก็บรวบรวม แต่ในการประกอบธุรกิจจัดหาต้องมีการเก็บรวบรวมข้อมูลเหล่านี้จากผู้ให้บริการ เพื่อการจัดหาที่ตรงตามคุณสมบัติที่ผู้ให้บริการต้องการ และเพื่อความปลอดภัยในการให้บริการ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าปัจจุบันผู้ให้บริการยังไม่ได้ได้รับความคุ้มครองเพียงพอในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล และผู้ให้บริการจัดหาที่ไม่ได้รับการเอื้อประโยชน์ต่อการประกอบธุรกิจจัดหาตามร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงควรมีบทบัญญัติว่าด้วยการเก็บรวบรวมและการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ให้บริการในกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิผู้ให้บริการจัดหาโดยเฉพาะ เช่นเดียวกับธุรกิจข้อมูลเครดิต ที่มีกฎหมายกำกับดูแลธุรกิจนี้คือ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 ซึ่งเหตุผลข้อหนึ่งที่มีการออกกฎหมายดังกล่าว คือ การประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิตในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ

และเงื่อนไขในการทำธุรกรรมข้อมูลเครดิต รวมทั้งยังไม่มีกฎหมายคุ้มครองประชาชนผู้เป็นเจ้าของข้อมูลไว้เป็นการเฉพาะ จึงจำเป็นต้องออกกฎหมายนี้⁸³

4.2 วิเคราะห์การกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่

ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ ทั้งไม่มีหน่วยงานที่กำกับดูแลธุรกิจนี้โดยเฉพาะ ขณะที่ต่างประเทศ เช่น สาธารณรัฐเกาหลี มีกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 และมีหน่วยงานที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ คือ กระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัว (Ministry of Gender Equality and Family - MOGEF) และสหราชอาณาจักร มีองค์กรภาคเอกชนที่กำกับดูแลผู้ประกอบการจัดหาคู่ที่เป็นสมาชิกสมาคม คือ สมาคมผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาคู่แห่งสหราชอาณาจักร (Association of British Introduction Agencies - ABIA) และมีแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ (Code of Practice for Introduction Agencies) เพื่อให้ผู้ประกอบการจัดหาคู่ที่เป็นสมาชิกสมาคมปฏิบัติตาม โดยหากประเทศไทยจะมีการบัญญัติกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ อาจศึกษากฎหมายและแนวทางปฏิบัติของทั้งสองประเทศ แล้วพิจารณานำมาปรับใช้กับประเทศไทย ในประเด็นต่อไปนี้

4.2.1 การกำกับดูแลทางทะเบียน

จากการศึกษากฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 พบว่า มาตรา 3 และมาตรา 4 ของกฎหมายดังกล่าวมีการกำกับดูแลทางทะเบียนต่อผู้ประกอบการจัดหาคู่อย่างเข้มงวด โดยกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศจะต้องรายงานการประกอบธุรกิจต่อผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอ ถ้าเป็นผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศจะต้องจดทะเบียนการประกอบธุรกิจต่อผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอ และจากการศึกษาแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสหราชอาณาจักร คือ Code of Practice for Introduction Agencies พบว่ามีการกำกับดูแลทางทะเบียนโดยให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่สมัครเข้าเป็นสมาชิกสมาคม แต่ก็ไม่สามารถบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ทุกรายสมัครเข้าเป็นสมาชิกสมาคมได้ เนื่องจากแนวทางปฏิบัติดังกล่าวเป็นเพียงแนวทางที่องค์กรภาคเอกชนคือ

⁸³ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 [ออนไลน์], 28 พฤษภาคม 2559. แหล่งที่มา https://www.bot.or.th/Thai/AboutBOT/LawsAndRegulations/DocLib_ThaiLaw/Law_T83_Credit.pdf

สมาคมผู้ประกอบการจัดหาคู่กำหนดขึ้นเอง มิได้เป็นกฎหมายที่มีอำนาจบังคับเช่นกฎหมายของ สาธารณรัฐเกาหลี

ผู้เขียนเห็นว่าหากประเทศไทยพิจารณานำกลไกการกำกับดูแลทางทะเบียนตาม กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมาปรับใช้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการ เพราะผู้ใช้บริการจะมีความ มั่นใจในการเลือกผู้ให้บริการที่ได้ขึ้นทะเบียนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐและได้รับการกำกับดูแลจากรัฐ ว่า จะได้รับบริการที่มีมาตรฐานตามที่กฎหมายกำหนดจากผู้ให้บริการ อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายสำหรับกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ ก็อาจพิจารณานำกลไกของ สหราชอาณาจักรมาใช้ โดยส่งเสริมให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่รวมตัวกันเป็นสมาคมและร่างแนวทาง ปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ขึ้นมาใช้กับผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นสมาชิกสมาคม จะเป็นการ เพิ่มความมั่นใจแก่ผู้ใช้บริการในการเลือกผู้ให้บริการมากขึ้น

4.2.2 คุณสมบัติของผู้ที่สามารถประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้

จากการศึกษากฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 พบว่า ตามมาตรา 3 มาตรา 4 และมาตรา 6 ของกฎหมายดังกล่าว มีการกำหนดลักษณะบุคคลที่ต้องห้ามประกอบธุรกิจจัดหาคู่ เช่น ผู้ที่บกพร่องด้านความสามารถ บุคคลล้มละลาย บุคคลที่พ้นโทษจำคุกยังไม่ถึง 2 ปี บุคคลที่อยู่ระหว่างรอการลงโทษจำคุก บุคคลที่กระทำความผิดอาญาฐานพรากหรือความผิดทางเพศ บุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน บุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ บุคคลที่กระทำความผิดกฎหมายคนเข้าเมือง บุคคลที่ถูกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจยังไม่พ้น 3 ปี และนิติ บุคคลที่ผู้บริหารมีลักษณะตามที่กล่าวมา นอกจากนี้ ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ยังต้องมีคุณสมบัติ ตามที่ประธานาธิบดีกำหนด เช่น มีสำนักงาน มีการทำประกันภัยความรับผิด มีทุนจดทะเบียนไม่น้อยกว่า 100 ล้านบาทสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศ และต้องผ่านการอบรมที่จัด โดยกระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัว

และจากการศึกษาแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสหราชอาณาจักร คือ Code of Practice for Introduction Agencies พบว่า ตามข้อ 1.2 และข้อ 2.1 ของแนวทางปฏิบัติดังกล่าว กำหนดว่าผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ต้องมีสำนักงานซึ่งผู้ใช้บริการและ สาธารณชนที่สนใจสามารถหาที่ตั้งและเข้าถึงได้ง่าย ต้องมีหมายเลขโทรศัพท์ภาคพื้นดินที่จดทะเบียนซึ่งสาธารณชนสามารถใช้สื่อสารในเวลาทำการกับบุคคลในสำนักงานของผู้ให้บริการได้ และ ต้องผ่านการฝึกอบรมตามแนวปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่และกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคที่เกี่ยวข้อง แต่ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้ที่ต้องห้ามมิให้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่

ผู้เขียนเห็นว่าหากประเทศไทยพิจารณานำกลไกเกี่ยวกับการกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่สามารถประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้ตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและแนวทางปฏิบัติของสหราชอาณาจักรมาปรับใช้ในประเทศไทย จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการ เพราะธุรกิจจัดหาคู่เป็นธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยและความไว้วางใจของผู้ใช้บริการ หากให้บุคคลที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสม เช่น บุคคลล้มละลาย บุคคลที่กระทำความผิดอาญาฐานพรากหรือความผิดทางเพศ บุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการค้ำมนุษย์ สามารถประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้ ก็จะกระทบต่อความไว้วางใจของผู้ใช้บริการ กระทบต่อภาพลักษณ์ของธุรกิจ หรือทำให้คนที่สนใจจะใช้บริการไม่กล้าสมัครใช้บริการ ส่วนการกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจต้องมีสำนักงานที่ตั้ง ก็จะทำให้ผู้ใช้บริการมั่นใจได้ว่าผู้ประกอบธุรกิจมีที่ทำการเป็นหลักแหล่ง หากมีปัญหาจากการใช้บริการเกิดขึ้น ผู้ใช้บริการก็สามารถไปร้องเรียนผู้ให้บริการที่สำนักงานได้ และการกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ต้องผ่านการอบรมการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ก่อน ก็จะทำให้ผู้ใช้บริการได้รับบริการที่มีมาตรฐานจากผู้ประกอบธุรกิจ

4.2.3 หน้าที่ในการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของผู้ใช้บริการ

จากการศึกษากฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 พบว่า มาตรา 10-2 กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศต้องเก็บข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการและคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเกี่ยวกับประวัติการสมรส เอกสารหลักฐานเกี่ยวกับความผิดปกติด้านสุขภาพ อาชีพ ประวัติอาชญากรรม เป็นลายลักษณ์อักษร และต้องให้ข้อมูลเหล่านี้แก่ผู้ใช้บริการอีกฝ่ายหนึ่งในภาษาที่เขาเข้าใจด้วย ส่วนแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสหราชอาณาจักร คือ Code of Practice for Introduction Agencies ไม่ได้กำหนดหน้าที่ดังกล่าวไว้

ผู้เขียนเห็นว่าหากประเทศไทยพิจารณานำกลไกนี้มาปรับใช้ จะทำให้ผู้ใช้บริการได้รับประโยชน์ กล่าวคือได้รับความปลอดภัยในการใช้บริการ เพราะผู้ให้บริการมีการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ใช้บริการ อย่างไรก็ตาม ตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีกำหนดให้ใช้กลไกนี้กับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศเท่านั้น ซึ่งน่าจะเป็นเพราะข้อกำหนดนี้บัญญัติขึ้นจากเหตุที่ผู้ใช้บริการที่เป็นผู้ชายชาวเกาหลีได้ทำการฆาตกรรมผู้ใช้บริการที่เป็นผู้หญิงชาวเวียดนาม หลังจากที่ทั้งคู่รู้จักกันผ่านการให้บริการจัดหาคู่และสมรสกัน โดยผู้ชายชาวเกาหลีมีประวัติป่วยด้วยอาการทางจิตมาก่อน ซึ่งผู้ให้บริการก็ทราบข้อมูลดังกล่าว แต่ไม่แจ้งผู้ใช้บริการชาวเวียดนามคนนั้น⁸⁴ ผู้เขียนมีความเห็นว่า กลไกดังกล่าวควรใช้กับผู้ประกอบธุรกิจ

⁸⁴รายละเอียดโปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2.1

จัดหาคู่ภายในประเทศด้วย เพราะอาจเกิดปัญหาดังกล่าวกับผู้ให้บริการจัดหาคู่ภายในประเทศได้เช่นเดียวกัน

4.2.4 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ

จากการศึกษากฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลีคือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 พบว่า มาตรา 13 ของกฎหมายดังกล่าว กำหนดให้บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือเคยเกี่ยวข้องกับธุรกิจจัดหาคู่ต้องไม่ให้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งบุคคลนั้นได้รู้ตามวิถีทางปกติของธุรกิจของผู้นั้นต่อผู้อื่น หรือต้องไม่ใช่ข้อมูลดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์อื่นใดนอกจากการจัดหาคู่ตามความประสงค์ของผู้ใช้บริการ

และจากการศึกษาแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสหราชอาณาจักร คือ Code of Practice for Introduction Agencies พบว่า ข้อ 1.4 และข้อ 1.5 ของแนวทางปฏิบัติดังกล่าว กำหนดให้ข้อมูลทุกอย่างที่ได้มาจากผู้ให้บริการต้องรักษาไว้เป็นความลับสูงสุดและเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูล โดยรายการชื่อและที่อยู่ของผู้ใช้บริการต้องคงไว้เป็นทรัพย์สินของผู้ให้บริการและต้องไม่ขาย ให้ยืม ให้เช่า หรือใช้เพื่อวัตถุประสงค์ใด ๆ นอกเหนือจากการใช้เป็นส่วนหนึ่งของการให้บริการจัดหาคู่ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการต้องถอนข้อมูลของผู้ใช้บริการออกจากรายการผู้ให้บริการทันทีที่ผู้ให้บริการร้องขอ และข้อมูลทุกอย่างที่ผู้ให้บริการให้แก่ผู้ให้บริการต้องไม่ถูกเปิดเผยต่อบุคคลใด ๆ หรือกลุ่มคนใด ๆ โดยปราศจากความยินยอมของผู้ใช้บริการ เว้นแต่ผู้ให้บริการที่ตกลงล่วงหน้าให้ผู้ให้บริการให้รายละเอียดของตนแก่ผู้ให้บริการที่เป็นสมาชิกรายอื่น

ผู้เขียนเห็นว่าหากประเทศไทยพิจารณานำกลไกเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการตามกฎหมายและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของทั้ง 2 ประเทศมาปรับใช้ จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ให้บริการ เพราะในการใช้บริการจัดหาคู่ ผู้ให้บริการต้องเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองต่อผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการจึงไม่ควรนำข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการไปใช้ในทางอื่นนอกเหนือจากวัตถุประสงค์เพื่อการจัดหาคู่ หรือนำไปเปิดเผยแก่บุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับการจัดหาคู่โดยไม่ได้รับความยินยอม อันอาจทำให้ผู้ให้บริการได้รับความเสียหาย โดยควรกำหนดกลไกนี้ในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลรองรับปัญหานี้ และยังไม่มีแนวโน้มว่าจะมีการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจนประกาศใช้เป็นกฎหมายอีกเมื่อใด

4.2.5 การทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่

จากการศึกษากฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลีคือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 พบว่า มาตรา 10 ของกฎหมาย

ดังกล่าว กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ภายในประเทศต้องทำสัญญากับผู้ใช้บริการเป็นลายลักษณ์อักษรหรือในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ส่วนผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ระหว่างประเทศต้องทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น โดยสัญญาต้องประกอบด้วยรายละเอียดตามที่กฎหมายกำหนด เช่น อัตราค่าธรรมเนียม ความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ใช้บริการ วิธีการให้บริการ เป็นต้น และผู้ประกอบธุรกิจต้องให้คำอธิบายเต็มรูปแบบที่ผู้ใช้บริการจะเข้าใจบริบทของสัญญาได้ ต้องไม่เข้าทำสัญญาโดยวิธีการที่เป็นการหลอกลวง และต้องไม่ใช่สัญญาที่มีรูปแบบต่างกัน 2 สัญญาหรือมากกว่าขึ้นไป

และจากการศึกษาแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสหราชอาณาจักร คือ Code of Practice for Introduction Agencies พบว่า ข้อ 1.1 ของแนวทางปฏิบัติดังกล่าวกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจต้องเตรียมสัญญาที่มีข้อความชัดเจนและเข้าใจง่าย โดยสัญญาต้องมีรายละเอียดตามที่แนวทางปฏิบัติกำหนด และต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม คือ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 และกฎหมายใด ๆ ซึ่งออกมาในภายหลังในเวลาที่ทำสัญญา ซึ่งกำหนดสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายของสัญญาผู้บริโภคเท่าเทียมกัน

ผู้เขียนเห็นว่าหากประเทศไทยพิจารณานำกลไกเกี่ยวกับการทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่ตามกฎหมายและแนวทางปฏิบัติของทั้ง 2 ประเทศมาใช้ โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการ เพราะผู้ใช้บริการจะมีความมั่นใจในการเข้าทำสัญญาใช้บริการจัดหาคู่ที่มีรายละเอียดครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดและมีความเป็นธรรม ทั้งการกำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ใช้บริการไว้ในสัญญาด้วยก็จะทำให้ผู้ใช้บริการมั่นใจได้ว่าหากเกิดความเสียหายจากการใช้บริการจัดหาคู่ ผู้ใช้บริการจะได้รับชดใช้ตามสัญญา

4.2.6 ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการและการชดเชยความเสียหายต่อผู้ใช้บริการ

จากการศึกษากฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 พบว่า มาตรา 25 ของกฎหมายดังกล่าวกำหนดความรับผิดทางละเมิดของผู้ให้บริการจัดหาคู่ไว้อย่างชัดเจนว่า ถ้าผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่จงใจหรือประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ใช้บริการในการจัดหาคู่ ผู้ประกอบธุรกิจต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายนั้น และต้องชดเชยประกันภัยความรับผิดเพื่อคุ้มครองความเสียหายต่อผู้ใช้บริการ ส่วนแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสหราชอาณาจักร คือ Code of Practice for Introduction Agencies ไม่ได้กำหนดความรับผิดของผู้ให้บริการเพราะไม่มี

สถานะเป็นกฎหมาย และไม่ได้กำหนดให้ผู้ให้บริการต้องซื้อประกันภัยความรับผิดไว้ อย่างไรก็ตาม
เจ้าหน้าที่ประชาสัมพันธ์ของสมาคมผู้ประกอบการธุรกิจแห่งสหราชอาณาจักรได้ให้สัมภาษณ์ในนิตยสาร
ทางธุรกิจฉบับหนึ่งว่า ผู้ประกอบการธุรกิจจัดหาคู่ทุกรายต้องมีประกันภัยความรับผิดในวิชาชีพด้วย⁸⁵

ผู้เขียนเห็นว่าหากประเทศไทยพิจารณานำกลไกตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลี
มาปรับใช้จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อผู้ใช้บริการ เพราะในการพิสูจน์ความรับผิดทางละเมิดตาม
กฎหมายไทย ผู้ใช้บริการไม่สามารถเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดทางละเมิดได้เนื่องจากไม่มีความสัมพันธ์
ระหว่างการกระทำและผลตามทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสม หากมีกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบ
ธุรกิจจัดหาคู่กำหนดให้ผู้ให้บริการมีความรับผิดทางละเมิดกรณีผู้ให้บริการจงใจหรือประมาทเลินเล่อ
ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ใช้บริการ จะทำให้ผู้ให้บริการต้องรับผิดเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นกับ
ผู้ใช้บริการ และการกำหนดให้ผู้ให้บริการต้องซื้อประกันภัยความรับผิด ก็จะทำให้ผู้ใช้บริการได้รับ
การชดเชยความเสียหายอย่างรวดเร็ว

แม้กลไกดังกล่าวอาจเป็นการสร้างภาระแก่ผู้ให้บริการมากขึ้นที่จะต้องทำประกันภัย
ความรับผิด แต่เมื่อพิจารณาระหว่างผลดีกับผลเสียที่จะเกิดขึ้นแล้ว กลไกนี้ไม่ถือว่าเป็นภาระมาก
เกินไป เพราะธุรกิจจัดหาคู่ก็เป็นธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของผู้ใช้บริการ หากมีการทำ
ประกันภัยความรับผิดไว้ ผู้ใช้บริการก็จะมีเชื่อมั่นในตัวผู้ให้บริการ มีความมั่นใจที่เลือกใช้
บริการกับผู้ให้บริการดังกล่าว และผู้ให้บริการเองก็จะใช้ความระมัดระวังเอาใจใส่ในการให้บริการ
และมีผู้ใช้บริการเพิ่มมากขึ้นเพราะเชื่อมั่นในการให้บริการ ทั้งเป็นการสร้างภาพลักษณ์ที่ดีของธุรกิจ
นี้ต่อผู้อื่นด้วย เมื่อพิจารณาในระยะยาวผู้เขียนจึงเห็นว่ากลไกนี้เป็นผลดีทั้งต่อผู้ให้บริการและ
ผู้ใช้บริการมากกว่า

อย่างไรก็ดี หากกำหนดให้ผู้ให้บริการจัดหาคู่มีความรับผิดในความเสียหายต่อ
ผู้ใช้บริการในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่โดยเฉพาะ จะมีปัญหาว่าผู้ให้บริการ
จะต้องรับผิดอย่างละเมิดหรือไม่ และจะมีขอบเขตความรับผิดแค่ไหน ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวไปแล้ว
ในข้อ 4.1.2.2 ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่ายังไม่ควรกำหนดมาตรการนี้ในกฎหมายที่กำกับดูแลการ
ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของไทย

4.2.7 มาตรการลงโทษผู้ให้บริการที่ฝ่าฝืนกฎหมายหรือแนวทางปฏิบัติ

จากการศึกษากฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลี
คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 พบว่ากรณีผู้ให้บริการฝ่าฝืน

⁸⁵EN The Magazine for Entrepreneurs, **Dating agency** [Online], 14 October 2014. Available from: <http://www.enforbusiness.com/feature/dating-agency>

บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวต้องระวางทั้งโทษทางปกครองและโทษทางอาญา ซึ่งโทษทางปกครอง ได้แก่

- การสั่งให้แก้ไข ในกรณีผู้ให้บริการไม่การรายงานการเปลี่ยนแปลงการประกอบธุรกิจ ไม่จดทะเบียนเปลี่ยนแปลงการประกอบธุรกิจ ไม่รายงานถึงการระงับการประกอบธุรกิจชั่วคราว หรือการเลิกประกอบธุรกิจ หรือการกลับมาประกอบธุรกิจใหม่หลังจาการระงับการประกอบธุรกิจชั่วคราว ไม่แสดงใบรับรองการรายงานหรือใบรับรองการจดทะเบียน ณ สำนักงานของตน หรือไม่แสดงเลขรายงานการประกอบธุรกิจหรือเลขทะเบียนธุรกิจในเว็บไซต์หรือในประกาศหรือโฆษณาที่ทำโดยผู้ประกอบธุรกิจ หรือไม่เก็บรักษาเอกสารสำคัญต่าง ๆ เช่น สมุดทะเบียนผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ ตามมาตรา 17

- การเพิกถอนทะเบียนผู้ประกอบธุรกิจ ในกรณีที่ผู้ให้บริการรายงานหรือจดทะเบียนธุรกิจจัดหาคู่โดยฉ้อฉลหรือขาดคุณสมบัติที่จะเป็นผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้ หรือระงับการประกอบธุรกิจเป็นระยะเวลาหนึ่งแต่ไม่เกิน 1 ปี ในกรณีเช่นผู้ให้บริการไม่เข้าทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรกับผู้ให้บริการ ไม่ให้ข้อมูลส่วนบุคคล (รวมถึงเอกสารหลักฐาน) แก่ผู้ให้บริการและสมาชิกอื่น ให้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อบุคคลภายนอกหรือใช้ข้อมูลดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์อื่นใดนอกจากการจัดหาคู่ เป็นต้น ตามมาตรา 18

- การปิดกิจการ ในกรณีที่ผู้ให้บริการประกอบธุรกิจจัดหาคู่โดยไม่ทำรายงานหรือไม่จดทะเบียน หรือยังคงดำเนินธุรกิจทั้งที่มีการเพิกถอนการจดทะเบียนหรือมีคำสั่งให้ระงับการดำเนินธุรกิจ ตามมาตรา 19

โทษทางอาญา ในกรณีเช่นผู้ให้บริการดำเนินธุรกิจทั้งที่ถูกปิดกิจการ อนุญาตให้บุคคลภายนอกเข้ามาประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในนามของผู้ให้บริการ ไม่ให้ข้อมูลส่วนบุคคล งดเว้นการให้ข้อมูลสำคัญ หรือจงใจให้ข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นเท็จ ให้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลแก่ผู้อื่น หรือใช้ข้อมูลนั้นเพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกจากการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ เป็นต้น ตามมาตรา 26

และจากการศึกษาแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสหราชอาณาจักร คือ Code of Practice for Introduction Agencies พบว่ามีมาตรการลงโทษตามข้อบังคับสมาคมแก่ผู้ให้บริการที่ฝ่าฝืนแนวทางปฏิบัติ โดยสภาของสมาคมมีอำนาจที่จะลงโทษปรับ ระงับการเป็นสมาชิกสมาคม หรือขับออกจากการเป็นสมาชิกสมาคม ขึ้นอยู่กับสัดส่วนความร้ายแรงของการฝ่าฝืนแนวทางปฏิบัติ

ผู้เขียนเห็นว่าหากประเทศไทยพิจารณานำกลไกกำหนดบทลงโทษกรณีผู้ให้บริการฝ่าฝืนกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมาใช้จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง ทำให้การประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้มาตรฐานตามที่กฎหมายกำหนด ได้รับความเป็นธรรมในการเข้าทำสัญญา มีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ และไม่ก่อให้เกิดความ

เสียหายแก่ผู้ใช้บริการ เนื่องจากผู้ให้บริการจะถูกกำหนดให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดอย่างเคร่งครัด เพราะหากไม่ปฏิบัติตามแล้วจะเกิดสภาพบังคับตามบทกำหนดโทษของกฎหมาย แม้ว่าการนำกลไกนี้มาใช้จะเป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้ให้บริการมากขึ้นที่จะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายอย่างเข้มงวด แต่เมื่อพิจารณาผลดีผลเสียในระยะยาว ผู้ให้บริการเองก็จะมี ความมั่นใจในการให้บริการธุรกิจนี้มากขึ้นเพราะผู้ให้บริการมีการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมาย กำหนด จึงทำให้การให้บริการมีมาตรฐาน น่าเชื่อถือ ปลอดภัย และเป็นธรรมต่อผู้ใช้บริการ ซึ่ง มาตรฐานการให้บริการเป็นปัจจัยหลักที่ดึงดูดให้ลูกค้ามาใช้บริการ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่ามาตรการ ดังกล่าวจะเป็นผลดีทั้งต่อผู้ให้บริการและผู้ใช้บริการมากกว่า

สำหรับความจำเป็นที่ว่าประเทศไทยต้องมีกฎหมายกำกับดูแลการประกอบธุรกิจ จัดหาข้อมูลหรือไม่ ผู้เขียนได้ศึกษาเปรียบเทียบกับธุรกิจอื่นที่มีกฎหมายกำกับดูแลดังต่อไปนี้

1. ธุรกิจข้อมูลเครดิต กฎหมายที่กำกับดูแลธุรกิจนี้คือ พระราชบัญญัติการ ประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 เหตุผลประการหนึ่งในการออกกฎหมายดังกล่าว คือ การ ประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิตในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และ เงื่อนไขในการทำธุรกรรมข้อมูลเครดิตรวมทั้งยังไม่มีกฎหมายคุ้มครองประชาชนผู้เป็นเจ้าของข้อมูลไว้ เป็นการเฉพาะ จึงจำเป็นต้องออกกฎหมายนี้⁸⁶ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับธุรกิจจัดหาข้อมูล ธุรกิจ ดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการและสมาชิกเป็นจำนวนมาก เพราะผู้ ให้บริการต้องประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการและสมาชิกเพื่อใช้ในการจัดหาข้อมูล ซึ่งเป็น ข้อมูลที่มีความเป็นส่วนตัวมาก ควรมีการคุ้มครองไม่ให้ผู้ใดนำไปใช้ในทางที่ไม่เหมาะสมได้ แต่ ปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายที่คุ้มครองผู้ใช้บริการและสมาชิกผู้เป็นเจ้าของข้อมูลไว้เป็นการเฉพาะ เพราะ ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ยังคงเป็นเพียงร่างกฎหมายและไม่มีแนวโน้มที่ จะผ่านกระบวนการนิติบัญญัติเพื่อประกาศใช้ และจากที่ผู้เขียนได้กล่าวในประเด็นปัญหาเกี่ยวกับ ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการว่า ร่างกฎหมายดังกล่าวห้ามผู้ให้บริการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคล ที่ละเอียดอ่อน (sensitive data) ของผู้ใช้บริการวันแต่จะได้รับความยินยอม ซึ่งขัดกับลักษณะการ ประกอบธุรกิจจัดหาข้อมูลที่ต้องมีการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนของผู้ใช้บริการ จึงควรมี บทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประมวลผลและคุ้มครอง ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการในธุรกิจจัดหาข้อมูลโดยเฉพาะ

⁸⁶ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 [ออนไลน์], 28 พฤษภาคม 2559. แหล่งที่มา https://www.bot.or.th/Thai/AboutBOT/LawsAndRegulations/DocLib_ThaiLaw/Law_T83_Credit.pdf

2. ธุรกิจสถานบริการ กฎหมายที่กำกับดูแลธุรกิจนี้ คือ พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 เหตุผลประการหนึ่งในการออกกฎหมายกำกับดูแลการประกอบธุรกิจนี้ คือ ปัจจุบันได้มีบุคคลประกอบกิจการสถานบริการบางประเภทซึ่งอาจดำเนินการไปในทางกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมของประชาชน เป็นการสมควรที่จะออกกฎหมายควบคุมสถานบริการนั้น ๆ เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยศีลธรรม วัฒนธรรม และประเพณีอันดีของชาติต่อไป⁸⁷ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับธุรกิจจัดหาคู่ ธุรกิจดังกล่าวก็มีบุคคลที่อาจประกอบธุรกิจไปในทางที่กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน คือมีการค้ามนุษย์แฝง เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาดังกล่าวและเป็นการรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของสังคม จึงควรมีกฎหมายมากำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่เพื่อไม่ให้มีการค้ามนุษย์แฝง เช่นกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีที่กำหนดห้ามบุคคลที่เคยได้รับโทษจำคุกหรือโทษที่หนักกว่าในความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ประกอบธุรกิจนี้

3. ธุรกิจรักษาความปลอดภัย กฎหมายที่กำกับดูแลธุรกิจนี้ คือ พระราชบัญญัติธุรกิจรักษาความปลอดภัย พ.ศ. 2558 เหตุผลในการออกกฎหมายฉบับนี้คือ โดยที่ธุรกิจการให้บริการรักษาความปลอดภัยมีความเกี่ยวข้องใกล้ชิดกับความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของประชาชน และส่งผลต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม และในปัจจุบันนี้มีผู้ประกอบการให้การให้บริการรักษาความปลอดภัยเป็นจำนวนมากแต่มีมาตรฐานในการประกอบธุรกิจที่แตกต่างกัน สมควรกำหนดมาตรฐานของธุรกิจรักษาความปลอดภัยและมาตรฐานของพนักงานรักษาความปลอดภัยเพื่อเป็นการยกระดับมาตรฐานธุรกิจรักษาความปลอดภัยและเสริมสร้างศักยภาพของพนักงานรักษาความปลอดภัย อันจะเป็นประโยชน์แก่ผู้ใช้บริการและช่วยเสริมสร้างความสงบเรียบร้อยของสังคมจึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้⁸⁸ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับธุรกิจจัดหาคู่ ธุรกิจดังกล่าวก็มีความเกี่ยวข้องกับความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้ใช้บริการและสมาชิก และส่งผลต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมเช่นกัน และในปัจจุบันก็มีผู้ประกอบการจัดหาคู่เพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ทั้งผู้ให้บริการในไทยเองและผู้ให้บริการจากต่างประเทศที่เข้ามาเปิดให้บริการเป็นทางเลือก⁸⁹ แต่มีมาตรฐานในการประกอบธุรกิจที่แตกต่างกัน เช่น ผู้ให้บริการบางรายมีการ

⁸⁷ กรมวิทยาศาสตร์การแพทย์, พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 [ออนไลน์], 28 พฤษภาคม 2559. แหล่งที่มา <http://webdb.dmsc.moph.go.th/narcotic/doc/009.pdf>

⁸⁸ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 132 ตอนที่ 104 ก หน้า 24-39, พระราชบัญญัติธุรกิจรักษาความปลอดภัย พ.ศ. 2558 [ออนไลน์], 5 พฤศจิกายน 2558. แหล่งที่มา <http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2558/A/104/24.PDF>

⁸⁹ ประชาชาติธุรกิจ, ธุรกิจ “จัดหาคู่” โดสะพรั่ง เมื่อคนโสดไม่ยอมโสด [ออนไลน์], 23 กุมภาพันธ์ 2559. แหล่งที่มา http://www.prachachat.net/news_detail.php?newsid=1456200184

ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของผู้ให้บริการและสมาชิกก่อนส่งไปพบกัน แต่ผู้ให้บริการบางรายไม่มีการตรวจสอบ หรือผู้ให้บริการบางรายมีการทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรกับผู้ให้บริการ แต่บางรายก็ไม่มีการทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษร เป็นต้น จึงสมควรกำหนดมาตรฐานของธุรกิจจัดหาคู่ เพื่อเป็นการยกระดับมาตรฐานธุรกิจจัดหาคู่ อันจะเป็นประโยชน์แก่ผู้ให้บริการและช่วยเสริมสร้างความสงบเรียบร้อยของสังคมด้วย

ทั้งนี้ กฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ที่ผู้เขียนเสนอ มุ่งใช้กับผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่มีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมหรือค่าสมาชิกจากผู้ให้บริการเท่านั้น เพราะไม่เหมือนกับการจัดหาคู่ที่ไม่มีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมที่ผู้ให้บริการต้องทำการหาคู่ด้วยตนเอง โดยการลงข้อมูลของตนเองในสื่อของผู้ให้บริการ เช่น เว็บไซต์ สื่อสิ่งพิมพ์ หากผู้ให้บริการสนใจสมาชิกรายใด หรือมีสมาชิกที่สนใจผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการกับสมาชิกก็ต้องติดต่อกันเอง ผู้ให้บริการไม่ได้ทำการติดต่อและคัดกรองสมาชิกให้ เพียงอำนวยความสะดวกในการสร้างพื้นที่หรือเป็น server ให้ผู้ให้บริการกับสมาชิกมีโอกาสติดต่อกันเท่านั้น กรณีจึงอาจต้องปรับใช้กับกฎหมายอื่นที่มีอยู่ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ. 2484 เป็นต้น

อย่างไรก็ดี หากยังไม่มีมีการพิจารณาบัญญัติกฎหมายกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ หน่วยงานของรัฐอาจพิจารณาส่งเสริมให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่รวมตัวกันเป็นสมาคม แล้วกำหนดแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาคู่ขึ้นมาเป็นส่วนหนึ่งของข้อบังคับสมาคม โดยกำหนดโทษสำหรับผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นสมาชิกที่ไม่ปฏิบัติตามแนวทางปฏิบัติ เช่น ปรับ ระงับสิทธิที่พึงได้รับจากสมาคม หรือให้ออกจากการเป็นสมาชิกสมาคม เพื่อให้มีการให้บริการอย่างมีมาตรฐาน

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในปัจจุบัน หากแบ่งตามรูปแบบการสมัครใช้บริการ สามารถแบ่งได้เป็น 3 รูปแบบ คือ รูปแบบ Free Membership รูปแบบ Freemium และ รูปแบบ Paid Membership โดยการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในรูปแบบหลังนี้เป็นการประกอบธุรกิจที่ ผู้ใช้บริการต้องเสียค่าใช้จ่ายในการสมัครสมาชิกและการใช้บริการตั้งแต่สมัคร ซึ่งอัตราค่าบริการจะ แตกต่างกันไปตามแพ็คเกจที่สมาชิกเลือกใช้บริการ และลักษณะการให้บริการมักเป็นการให้บริการ จับคู่โดยผู้ให้บริการ (matchmaking) ซึ่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ใน รูปแบบดังกล่าว

อัตราการเติบโตของการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ในประเทศไทยปัจจุบันมีแนวโน้ม สูงขึ้น แต่บทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถนำมาปรับใช้กับการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ได้อย่าง ครอบคลุมเพียงพอ เหมาะสม และเป็นธรรม อีกทั้งปัจจุบันยังไม่มีมาตรการทางกฎหมายในการ คัดกรองผู้ให้บริการจัดหาคู่และกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่โดยเฉพาะ ส่งผลให้เกิดปัญหา หลายประการ ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ให้บริการธุรกิจจัดหาคู่

สามารถแยกพิจารณาได้เป็น 3 ประเด็น คือ

1.1 ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญา แยกพิจารณาเป็น

2 กรณี คือ

(1) กรณีที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญา กล่าวคือ ผู้ใช้บริการต้องการ พบสมาชิกที่มีรูปร่างหน้าตา ฐานะ การศึกษา อาชีพ อุปนิสัย หรือลักษณะอื่น ๆ อย่างหนึ่ง แต่ผู้ ให้บริการส่งสมาชิกที่มีคุณลักษณะไม่ตรงกับที่ผู้บริการกำหนดมาพบ

แม้ว่าบทบัญญัติว่าด้วยนิติกรรม สัญญา และหนี้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะสามารถนำมาปรับใช้ได้กรณีที่ผู้ใช้บริการต้องการบอกเลิกสัญญาเพราะเหตุที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญา แต่ผู้ใช้บริการจะใช้สิทธิดังกล่าวได้ก็ต่อเมื่อผู้ใช้บริการได้กำหนดระยะเวลาพอสมควรแล้วบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการส่งสมาชิกที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ใช้บริการต้องการ มาพบกับผู้ใช้บริการภายในระยะเวลาที่กำหนดนั้นก่อน หากผู้ให้บริการยังจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ใช้บริการต้องการมาพบผู้ใช้บริการภายในระยะเวลาที่กำหนดนั้น ผู้ใช้บริการจึงจะมีสิทธิบอกเลิกสัญญาตามมาตรา 387 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก่อให้เกิดปัญหาแก่ผู้ใช้บริการ คือ ผู้ใช้บริการไม่สามารถเลิกสัญญาได้ทันที ซึ่งขั้นตอนการเลิกสัญญาตามมาตรา 387 รวมทั้งหลักกฎหมายอื่น ๆ ในเรื่องนิติกรรม สัญญา และหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติขึ้นเพื่อรองรับนิติกรรมหรือสัญญาที่คู่สัญญาอยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกัน สามารถต่อรองรายละเอียดของสัญญาให้มีความเป็นธรรมกับคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายได้ และสัญญาที่จะนำหลักกฎหมายเหล่านี้ไปปรับใช้ ก็ต้องมีลักษณะการทำธุรกรรมที่ผู้ใช้บริการจะชำระค่าบริการต่อเมื่อได้รับบริการเรียบร้อยแล้วเท่านั้น แต่สัญญาให้บริการจัดหาคู่เป็นสัญญาที่คู่สัญญาอยู่ในฐานะที่ไม่เท่าเทียมกัน เพราะผู้ให้บริการมีความรู้ในการประกอบธุรกิจจัดหาคู่และมีฐานะทางเศรษฐกิจดีกว่า มีข้อสัญญา กำหนดให้ผู้ใช้บริการต้องชำระค่าบริการแก่ผู้ให้บริการล่วงหน้าก่อนรับบริการ อีกทั้งสัญญาให้บริการจัดหาคู่เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาระหว่างผู้ให้บริการกับผู้ใช้บริการที่ไว้วางใจในการดำเนินการจัดหาคู่ของผู้ให้บริการ จึงได้ตัดสินใจให้ผู้ให้บริการทำหน้าที่ในการจัดหาคู่ที่เหมาะสมและตรงตามคุณสมบัติที่ผู้ใช้บริการต้องการให้แก่ผู้ใช้บริการ หากผู้ให้บริการหมดความไว้วางใจหรือไม่เชื่อมั่นในตัวผู้ให้บริการเพราะเหตุที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาแล้ว ก็ควรจะให้สิทธิแก่ผู้ใช้บริการในการเลิกสัญญาได้ทันที โดยไม่ต้องทำตามขั้นตอนการเลิกสัญญาตามมาตรา 387 การนำขั้นตอนการเลิกสัญญาดังกล่าวมาปรับใช้กับสัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่มีลักษณะแตกต่างไปจากสัญญาทั่วไปและเป็นสัญญาที่คู่สัญญาไม่อยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกัน จึงไม่สามารถให้ความคุ้มครองผู้ใช้บริการได้อย่างครอบคลุมเพียงพอ เหมาะสม และเป็นธรรม

เมื่อพิจารณาการเลิกสัญญาตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ คือ มาตรา 544 ประมวลกฎหมายแพ่งของสาธารณรัฐเกาหลี และหลักการเลิกสัญญาตามกฎหมายอังกฤษ พบว่า การเลิกสัญญาตามกฎหมายไทยและกฎหมายสาธารณรัฐเกาหลีมีความคล้ายคลึงกันคือ หากผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาโดยจัดหาคู่ที่ไม่มีคุณสมบัติตามที่ต้องการมาพบ และผู้ใช้บริการต้องการเลิกสัญญา ผู้ใช้บริการต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควรแล้วบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติตามที่ต้องการมาพบ หากผู้ให้บริการยังไม่จัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ต้องการมาพบตามกำหนดอีกจึงจะมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ ส่วนหลักการเลิกสัญญาตามกฎหมายอังกฤษแตกต่างจากกฎหมายไทยและกฎหมายเกาหลีตรงที่กฎหมายอังกฤษจะคำนึงถึงความเป็น

สาระสำคัญของสัญญา หากข้อสัญญานั้นเป็นสาระสำคัญ (condition) และลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญานั้น เจ้าหนี้สามารถบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควรแล้วบอกกล่าวให้ลูกหนี้ชำระหนี้ แต่หากข้อสัญญานั้นไม่ใช่สาระสำคัญของสัญญา (warranty) เจ้าหนี้จะเลิกสัญญาไม่ได้ คงมีแต่สิทธิเรียกค่าเสียหาย ซึ่งในการให้บริการจัดหาคู่ สาระสำคัญของสัญญาคือการจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติตรงตามที่ผู้ใช้บริการต้องการ หากผู้ให้บริการจัดหาคู่ที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามที่ผู้ใช้บริการต้องการมาพบผู้ใช้บริการ ย่อมเป็นการผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญ ผู้ให้บริการจึงสามารถบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการจัดหาคู่ให้ตรงตามคุณสมบัติที่ต้องการก่อน ซึ่งถ้าประเทศไทยพิจารณาน่ากลไกนี้มาใช้จะทำให้ผู้ใช้บริการจะได้รับประโยชน์ เพราะผู้ให้บริการจะเอาใจใส่ในการให้บริการให้ตรงตามความต้องการของผู้ใช้บริการเพื่อไม่ให้ผู้ใช้บริการเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหาย

(2) กรณีสัญญาให้บริการจัดหาคู่มีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เช่น การสงวนสิทธิไม่คืนค่าบริการทุกกรณีหากผู้ให้บริการดำเนินการในเดทแรกให้แล้ว การสงวนสิทธิในการเลิกสัญญาหรือเปลี่ยนแปลงค่าธรรมเนียมฝ่ายเดียวโดยไม่ต้องแจ้งให้ผู้ใช้บริการทราบล่วงหน้า หรือสัญญามีข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดของผู้ให้บริการกรณีผู้ใช้บริการได้รับความเสียหายจากการใช้บริการ เป็นต้น

พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 บัญญัติผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมให้มีผลบังคับได้เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี เว้นแต่ข้อตกลงประกาศ หรือคำแจ้งความที่ได้ทำไว้ล่วงหน้า เพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเพื่อละเมิดหรือผิดสัญญาในความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยของผู้อื่น อันเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ตกลง ผู้ประกาศ ผู้แจ้งความ หรือของบุคคลอื่นซึ่งผู้ตกลง ผู้ประกาศ หรือผู้แจ้งความต้องรับผิดด้วย จะนำมาอ้างเป็นข้อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดไม่ได้ แต่ถ้าผู้ใช้บริการได้รับความเสียหายต่อทรัพย์สิน เสรีภาพ ชื่อเสียง หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ผู้ให้บริการที่ได้ทำข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด สามารถที่จะนำข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความดังกล่าวมาอ้างเป็นข้อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้ แต่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจปรับลดข้อยกเว้นหรือข้อจำกัดความรับผิดดังกล่าวให้มีผลได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น ซึ่งมีปัญหาว่าแค่ไหนเพียงไรจะถือว่าเป็นธรรมและสมควรแก่กรณี ทั้งการวินิจฉัยก็ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นมาได้ เพราะในข้อเท็จจริงเดียวกัน ผู้พิพากษาแต่ละท่านอาจตัดสินแตกต่างกันไป ทำให้การอำนวยความสะดวกเฉพาะคดีกลายเป็นการสร้างความไม่ยุติธรรมแก่ประชาชนโดยส่วนรวม ทั้งการที่ผู้ใช้บริการจะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ผู้ใช้บริการจะต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล ดังนั้นหากไม่มีการฟ้องร้องต่อศาลผู้ใช้บริการก็จะไม่ได้รับความคุ้มครอง

จากการศึกษาผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 พบว่ามีการกำหนดให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตกเป็นโมฆะ และ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 พบว่ามีการกำหนดให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไม่มีผลผูกพันผู้ใช้บริการ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการธุรกิจจัดหาคู่ เพราะเมื่อข้อสัญญาดังกล่าวเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ข้อสัญญานั้นก็ควรเสียเปล่า ไม่ควรมีผลบังคับใช้หรือผูกพันผู้ใช้บริการอื่นทำให้ผู้ใช้บริการเสียเปรียบ และทำให้ศาลไม่ต้องใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่าแค่ไหนเพียงไรที่จะถือว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี ทำให้ปัญหาความไม่แน่นอนของผลของข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมหมดไป

ส่วนกลไกการกำกับดูแลข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 กำหนดให้สัญญาที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะสั่งห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคได้ต้องเป็นสัญญาที่ใช้ในธุรกิจที่มีการควบคุมสัญญา ซึ่งปัจจุบันคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ยังไม่ได้ประกาศกำหนดให้ธุรกิจจัดหาคู่เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา เพราะไม่มีกฎหมายกำหนดให้สัญญาให้บริการจัดหาคู่ต้องทำเป็นหนังสือหรือมีปกติประเพณีทำกันเป็นหนังสือ ขณะที่ตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลี คือ Regulation of Adhesion Contracts Act 1986 และกฎหมายของสหราชอาณาจักร คือ The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 กำหนดให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลสัญญามีคำสั่งห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาสำเร็จรูปที่ทำกับผู้บริโภคได้ โดยไม่กำหนดว่าสัญญานั้นต้องเป็นสัญญาที่ใช้ในธุรกิจที่มีการควบคุมสัญญา เพียงสัญญานั้นเป็นสัญญาสำเร็จรูป หน่วยงานที่กำกับดูแลก็สามารถเข้าไปดูแลปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจนั้นได้ทันที นอกจากนี้ตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลี คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมอาจทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่ที่เป็นมาตรฐานให้กลุ่มผู้ประกอบการจัดหาคู่นำไปใช้ได้ และอนุญาตให้ผู้ประกอบการจัดหาคู่ที่ใช้สัญญามาตรฐานใช้เครื่องหมายรับรองสัญญาสำเร็จรูปของตนได้ เป็นการส่งเสริมให้ผู้ให้บริการมีการใช้สัญญาที่เป็นธรรมกับผู้ใช้บริการ ทำให้ผู้ใช้บริการมีความมั่นใจในการเข้าทำสัญญาว่าจะไม่ถูกเอาเปรียบจากสัญญาดังกล่าว

1.2 ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองความเสียหายจากการใช้บริการตามหลักกฎหมายละเมิด

เนื่องจากผู้ประกอบการจัดหาคู่บางรายไม่มีการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิก เช่น ประวัติอาชญากรรม ประวัติการสมรส ประวัติสุขภาพ หรือสถานะทางการเงินของสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบ ผู้ใช้บริการจึงอาจประสบกับความไม่ปลอดภัยจากการนัดพบสมาชิกคนดังกล่าว เช่น ถูกแอบตาม ถูกหลอกหลวงเอาทรัพย์สิน ถูกล้วงละเมิดทางเพศ หรือต้องพบกับความรุนแรงภายในครอบครัวจากสมาชิกคนดังกล่าวหากมีการสมรสกันภายหลัง เช่น ถูกทำ

ร้ายเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ถูกฆาตกรรม เป็นต้น เมื่อผู้ใช้บริการถูกทำละเมิด มีปัญหาว่าผู้ใช้บริการจะเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบทางละเมิดได้หรือไม่ โดยพิจารณาตามมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 750 ประมวลกฎหมายแพ่งของสาธารณรัฐเกาหลี และหลักกฎหมายละเมิดของอังกฤษ

จากการศึกษาพบว่า ตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถ้าผู้ใช้บริการได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบ โดยผู้ให้บริการประมาทเลินเล่อไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของสมาชิกคนดังกล่าวก่อน ผู้ให้บริการจะเรียกให้สมาชิกคนที่ทำละเมิดรับผิดชอบได้เท่านั้น แต่ไม่สามารถเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายดังกล่าวได้ เพราะผู้กระทำละเมิดคือสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบ ผู้ให้บริการไม่ได้กระทำละเมิดต่อผู้ใช้บริการโดยตรง จึงไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสมเช่นเดียวกับมาตรา 750 ประมวลกฎหมายแพ่งของสาธารณรัฐเกาหลี แต่เมื่อพิจารณาหลักความรับผิดชอบทางละเมิดของประเทศอังกฤษ ในขั้นตอนที่สอง เรื่องความห่างไกลของความเสียหาย (remoteness of damage) ตามหลักความสามารถในการคาดหมายได้ล่วงหน้าอย่างสมเหตุสมผล (reasonable foreseeability) ผู้ให้บริการจะมีความรับผิดชอบในการทำละเมิดของสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งไปพบผู้ใช้บริการ เพราะผู้ให้บริการควรจะต้องรู้ได้ว่าความเสียหายต่อผู้ใช้บริการอาจจะเกิดขึ้นหากไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกที่ส่งไปพบผู้ใช้บริการ

เมื่อทบทวนดูว่าด้วยละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่สามารถคุ้มครองความเสียหายของผู้ใช้บริการได้เพียงพอ จึงควรกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ให้บริการที่ไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบผู้ใช้บริการไว้ในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้โดยเฉพาะ

1.3 ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ

ในการสมัครใช้บริการจัดหาผู้ ผู้ใช้บริการจะต้องเปิดเผยข้อมูลต่าง ๆ ของตนให้ผู้ให้บริการทราบ เช่น อายุ ที่อยู่ ระดับการศึกษา อาชีพ รายได้ ประวัติการสมรส เป็นต้น จึงอาจเกิดปัญหาเรื่องการรักษาความลับของผู้ใช้บริการ เพราะผู้ใช้บริการบางคนเป็นผู้มีชื่อเสียง เป็นเจ้าของธุรกิจ หรือเป็นผู้บริหารระดับสูง และเกรงว่าข้อมูลของตนจะรั่วไหลจนกระทบต่อหน้าที่การงานหรือสังคมได้ หรืออาจเกิดปัญหาผู้ให้บริการนำข้อมูลของผู้ใช้บริการไปแสวงหาประโยชน์อย่างอื่นในทางไม่ชอบ หรือบิดเบือนข้อมูลของผู้ใช้บริการ

จากการศึกษากฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลทั้ง 3 ประเทศ ได้แก่ ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ของไทย Personal Information

Protection Act 2011 ของสาธารณรัฐเกาหลี และ Data Protection Act 1998 ของสหราชอาณาจักร แยกตามรายปัญหา พบว่า

1. ปัญหาเรื่องการรักษาความลับหรือข้อมูลของผู้ใช้บริการไม่ให้รั่วไหลไปยังบุคคลภายนอกที่ไม่เกี่ยวข้องกับการจัดหา คู่ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทย บัญญัติไว้ค่อนข้างครอบคลุมและคล้ายคลึงกับกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและสหราชอาณาจักร แต่กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมีการกำหนดให้ผู้ให้บริการมีมาตรการปิดกั้นการกู้คืนหรือการนำข้อมูลดังกล่าวกลับมาด้วย และเมื่อพบว่ามี การรั่วไหลของข้อมูล ผู้ให้บริการต้องแจ้งผู้ให้บริการว่า ข้อมูลใดของผู้ใช้บริการที่รั่วไหล รวมถึงวันเวลาที่รั่วไหล สาเหตุการรั่วไหล และมาตรการตอบโต้การรั่วไหลด้วย ถ้าประเทศไทยพิจารณานำมาตรการนี้มากำหนดเพิ่มในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ให้บริการจัดหา คู่ เพราะหากไม่กำหนดให้ผู้ให้บริการมี มาตรการปิดกั้นการกู้คืนหรือการนำข้อมูลดังกล่าวกลับมา ผู้ให้บริการอาจทำเพียงลบข้อมูล ผู้ใช้บริการออกจากฐานข้อมูล แต่บุคคลอื่นอาจกู้ข้อมูลดังกล่าวคืนมาได้ ทำให้ข้อมูลของผู้ใช้บริการ อาจรั่วไหลไปยังบุคคลภายนอก นอกจากนี้ การกำหนดให้ผู้ให้บริการต้องแจ้งผู้ให้บริการเมื่อพบ ว่าข้อมูลของผู้ใช้บริการรั่วไหล จะทำให้ผู้ให้บริการเตรียมรับมือกับปัญหาดังกล่าวได้อย่างรวดเร็ว และ ทำให้ผู้ให้บริการมีความมั่นใจว่าผู้ให้บริการมีมาตรการรองรับปัญหาดังกล่าว

2. ปัญหาการนำข้อมูลของผู้ใช้บริการไปแสวงหาประโยชน์อย่างอื่นในทาง ไม่ชอบ ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทยกำหนดหลักเกณฑ์คล้ายคลึงกับ กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและสหราชอาณาจักร คือ ผู้ให้บริการจะนำข้อมูลของผู้ใช้บริการไป ใช้ในทางอื่นนอกจากวัตถุประสงค์ในการจัดหา คู่ไม่ได้ นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัติของไทย ยังกำหนดให้บุคคลที่ได้รับข้อมูลส่วนบุคคลมาจากการเปิดเผยของผู้ให้บริการ จะต้องไม่ใช่หรือ เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลนั้นวัตถุประสงค์อื่นนอกจากวัตถุประสงค์แต่แรกที่ได้ข้อมูลส่วนบุคคลนั้น ทำ ให้ผู้ให้บริการมั่นใจได้ว่า เมื่อสมาชิกอื่นได้รับข้อมูลของผู้ใช้บริการจากผู้ให้บริการ สมาชิกนั้นจะไม่ ใช้หรือเปิดเผยข้อมูลของผู้ให้บริการไปในทางอื่นนอกจากใช้เพื่อพิจารณา คู่ที่ผู้ให้บริการส่งมาอย่าง เดียว บทบัญญัติตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับประเด็นนี้จึงบัญญัติไว้ ครอบคลุมดีแล้ว

3. ปัญหาการบิดเบือนข้อมูลของผู้ใช้บริการ ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครอง ข้อมูลส่วนบุคคลของไทยกำหนดหลักเกณฑ์คล้ายคลึงกับกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและสหราชอาณาจักร คือ ผู้ให้บริการต้องทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการมีความถูกต้อง ผู้ให้บริการจะ บิดเบือนข้อมูลผู้ให้บริการไม่ได้ บทบัญญัติตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ เกี่ยวข้องกับประเด็นนี้จึงบัญญัติไว้ครอบคลุมดีแล้ว

4. ประเด็นเรื่องการเก็บข้อมูลที่ละเอียดอ่อน (sensitive data) ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทยกำหนดห้ามเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนโดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของข้อมูล หมายความว่าถ้าผู้ใช้บริการไม่ยินยอมให้ผู้ใช้บริการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อน ผู้ให้บริการก็ไม่สามารถเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนของผู้ใช้บริการได้ ซึ่งขัดกับลักษณะการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ที่ต้องมีการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนของผู้ใช้บริการ เพื่อจัดหาคู่ให้ตรงตามคุณสมบัติที่ผู้ใช้บริการต้องการและเพื่อความปลอดภัยของผู้ใช้บริการ ต่างกับกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีที่เปิดช่องกรณีที่กฎหมายกำหนดหรืออนุญาตให้ประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนได้ เช่น กฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ของสาธารณรัฐเกาหลีได้กำหนดให้ผู้ให้บริการจัดหาคู่ระหว่างประเทศต้องเก็บข้อมูลที่ละเอียดอ่อนจากผู้ให้บริการด้วย ผู้ให้บริการก็สามารถเก็บข้อมูลนั้นได้ และต่างกับกฎหมายของสหราชอาณาจักรที่หากผู้ใช้บริการไม่ยินยอมให้เก็บข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อน ผู้ให้บริการก็สามารถอ้างกรณีเพื่อปกป้องประโยชน์ได้เสียสำคัญของบุคคลอื่นเพื่อเก็บข้อมูลส่วนบุคคลที่ละเอียดอ่อนของผู้ใช้บริการได้ ซึ่งหากประเทศไทยพิจารณานำกลไกการเก็บข้อมูลที่ละเอียดอ่อนตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีหรือกฎหมายของสหราชอาณาจักรมาใช้ จะเป็นประโยชน์ทั้งต่อผู้ใช้บริการและผู้ให้บริการ คือ ผู้ใช้บริการจะได้รับการจัดหาคู่ที่ตรงตามความต้องการของตนเองมากที่สุด และได้รับความปลอดภัยในการใช้บริการ เพราะผู้ให้บริการได้ทำการตรวจสอบประวัติอาชญากรรม ประวัติสุขภาพ ประวัติการสมรส และข้อมูลภูมิหลังอื่นของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ใช้บริการแล้ว ส่วนผู้ให้บริการก็จะมีข้อมูลในการจัดหาคู่ได้ตรงตามความต้องการของผู้ใช้บริการ และได้ให้บริการที่ปลอดภัยแก่ผู้ใช้บริการ

2. ปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่

เนื่องจากปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายหรือแนวทางปฏิบัติในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่และไม่มีองค์กรคุ้มครองผู้บริโภคในธุรกิจจัดหาคู่โดยเฉพาะเหมือนอย่างสาธารณรัฐเกาหลีที่มีกฎหมายกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ คือ Marriage Brokerage Business Management Act 2007 และมีองค์กรที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่โดยเฉพาะ คือ กระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัว (Ministry of Gender Equality and Family) และสหราชอาณาจักรมีแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบการจัดหาคู่ (Code of Practice for Introduction Agencies) ที่ใช้บังคับกับผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นสมาชิกองค์กรที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่โดยเฉพาะ คือ สมาคมผู้ประกอบการจัดหาคู่แห่งสหราชอาณาจักร (Association of British Introduction Agencies) จึงทำให้ผู้ประกอบการบางรายให้บริการแก่

ผู้ให้บริการอย่างไม่ได้มาตรฐานจนอาจเกิดปัญหาต่าง ๆ ตามที่กล่าวมา และอาจทำให้ประชาชนเกิดทัศนคติเชิงลบต่อธุรกิจนี้

จากการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายกำกับดูแลธุรกิจจัดหาของผู้ของสาธารณรัฐเกาหลีกับแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาของสหราชอาณาจักร พบว่าประเทศไทยอาจพิจารณานำมาตรการต่าง ๆ ในกฎหมายและแนวทางปฏิบัติดังกล่าวมาใช้ได้ ดังนี้

1. การกำกับดูแลทางทะเบียน กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและแนวทางปฏิบัติของสหราชอาณาจักรมีความแตกต่างกันตรงที่กฎหมายของเกาหลีมีการควบคุมทางทะเบียนอย่างเข้มงวด โดยกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาภายในประเทศจะต้องรายงานการประกอบธุรกิจต่อผู้ว่าการเมือง เทศมนตรีเขตปกครอง หรือนายอำเภอ ถ้าเป็นผู้ประกอบธุรกิจจัดหาระหว่างประเทศจะต้องจดทะเบียนการประกอบธุรกิจต่อบุคคลดังกล่าว ในขณะที่แนวทางปฏิบัติของสหราชอาณาจักรมีการกำกับดูแลทางทะเบียนโดยให้ผู้ประกอบธุรกิจที่ต้องการเข้าเป็นสมาชิกสมาคมสมัครเข้าเป็นสมาชิก ไม่สามารถบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาทุกรายสมัครสมาชิกได้ ซึ่งถ้าประเทศไทยพิจารณานำมาตรการกำกับดูแลทางทะเบียนตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมาปรับใช้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการ เพราะผู้ใช้บริการจะมีความมั่นใจในการเลือกผู้ให้บริการที่ได้ขึ้นทะเบียนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐและได้รับการกำกับดูแลจากรัฐว่าจะได้รับบริการที่มีมาตรฐานตามที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ตามประเทศไทยยังไม่มีระเบียบกฎหมายสำหรับกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหา ก็อาจพิจารณานำมาตรการของสหราชอาณาจักรมาใช้ โดยส่งเสริมให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหารวมตัวกันเป็นสมาคมและร่างแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาขึ้นมาใช้กับผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นสมาชิกสมาคม จะเป็นการเพิ่มความมั่นใจแก่ผู้ใช้บริการในการเลือกผู้ให้บริการมากขึ้น

2. คุณสมบัติของผู้ที่จะประกอบธุรกิจจัดหาได้ กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและแนวทางปฏิบัติของสหราชอาณาจักรกำหนดให้ผู้ที่จะประกอบธุรกิจจัดหาต้องมีสำนักงานสำหรับประกอบกิจการ และต้องผ่านการอบรมตามที่หน่วยงานของรัฐหรือสมาคมผู้ประกอบธุรกิจจัดหาที่กำหนด แต่กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมีการกำหนดลักษณะบุคคลที่ต้องห้ามประกอบธุรกิจจัดหาด้วย เช่น ผู้ที่บกพร่องด้านความสามารถ บุคคลล้มละลาย บุคคลที่พ้นโทษจำคุกยังไม่ถึง 2 ปี ฯลฯ รวมทั้งกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาระหว่างประเทศต้องมีทุนจดทะเบียนอย่างน้อย 100 ล้านบาท ซึ่งถ้าประเทศไทยพิจารณานำมาตรการเกี่ยวกับการกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่สามารถประกอบธุรกิจจัดหาได้ตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและแนวทางปฏิบัติของสหราชอาณาจักรมาใช้ จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการ เพราะธุรกิจจัดหาเป็นธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยและความไว้วางใจของผู้ใช้บริการ หากให้บุคคลที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสมสามารถประกอบธุรกิจจัดหาได้ ก็จะกระทบต่อความไว้วางใจของผู้ใช้บริการและภาพลักษณ์ของธุรกิจ

หรือทำให้คนที่สนใจจะใช้บริการไม่กล้าสมัครใช้บริการ ส่วนการกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจต้องมีสำนักงานที่ตั้ง ก็จะทำให้ผู้ใช้บริการมั่นใจได้ว่าผู้ประกอบธุรกิจมีที่ทำการเป็นหลักแหล่ง หากมีปัญหากจากการใช้บริการเกิดขึ้นก็สามารถไปร้องเรียนผู้ให้บริการที่สำนักงานได้ และการกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาผู้ต้องผ่านการอบรมการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ก่อน ก็จะทำให้ผู้ใช้บริการได้รับบริการที่มีมาตรฐานจากผู้ประกอบธุรกิจ

3. หน้าที่ในการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของผู้ใช้บริการและสมาชิก กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาผู้ระหว่างประเทศต้องเก็บข้อมูลภูมิหลังจากผู้ใช้บริการเป็นลายลักษณ์อักษร ได้แก่ ประวัติการสมรส ประวัติความผิดปกติด้านสุขภาพกายและสุขภาพจิต อาชีพของผู้ใช้บริการ ประวัติอาชญากรรม และข้อมูลส่วนบุคคลอื่น ๆ ที่กำหนดโดยคำสั่งประธานาธิบดี ส่วนแนวทางปฏิบัติฯ ของสหราชอาณาจักร ไม่ได้กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาผู้ต้องทำการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของผู้ใช้บริการ ซึ่งถ้าประเทศไทยพิจารณานำมาตรการตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมาใช้ จะทำให้ผู้ใช้บริการได้รับประโยชน์คือได้รับความปลอดภัยในการใช้บริการ เพราะผู้ให้บริการมีการตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังต่าง ๆ ของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ใช้บริการ

4. การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและแนวทางปฏิบัติฯ ของสหราชอาณาจักรกำหนดให้ผู้ให้บริการจัดหาผู้ต้องเก็บรักษาข้อมูลของผู้ใช้บริการไว้เป็นความลับ ไม่นำข้อมูลของผู้ใช้บริการไปเปิดเผยต่อผู้อื่น หรือเอาไปใช้ในทางอื่นนอกเหนือจากการใช้เพื่อการใช้บริการจัดหาผู้ ซึ่งถ้าประเทศไทยพิจารณานำมาตรการดังกล่าวมาปรับใช้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการ เพราะในการใช้บริการจัดหาผู้ ผู้ใช้บริการต้องเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองต่อผู้ให้บริการ ผู้ให้บริการจึงไม่ควรนำข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการไปใช้ในทางอื่นนอกเหนือจากวัตถุประสงค์เพื่อการจัดหาผู้ หรือนำไปเปิดเผยแก่บุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับการจัดหาผู้โดยไม่ได้ความยินยอมอันอาจทำให้ผู้ใช้บริการได้รับความเสียหาย โดยควรกำหนดมาตรการนี้ในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลรองรับปัญหานี้ และยังไม่มีแนวโน้มว่าจะมีการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลอีกเมื่อใด

5. การทำสัญญาให้บริการ กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีและแนวทางปฏิบัติฯ ของสหราชอาณาจักรกำหนดคล้ายคลึงกันโดยผู้ให้บริการต้องทำสัญญากับผู้ใช้บริการเป็นหนังสือ โดยมีข้อกำหนดและเงื่อนไขในสัญญาเกี่ยวกับเรื่องค่าธรรมเนียม การคืนค่าธรรมเนียม และรายละเอียดการให้บริการ และต้องอธิบายรายละเอียดของสัญญาให้ผู้ใช้บริการเข้าใจชัดเจน ทั้งนี้กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีกำหนดให้สัญญาให้บริการจัดหาผู้จะต้องกำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการกรณีที่เกิดความเสียหายแก่ผู้ใช้บริการไว้ในสัญญาด้วย ซึ่งถ้าประเทศไทยพิจารณานำ

มาตรการเกี่ยวกับการทำสัญญาให้บริการจัดหาคู่ตามกฎหมายและแนวทางปฏิบัติดังกล่าวมาใช้โดย บัญญัติไว้ในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่ จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ใช้บริการ เพราะ ผู้ใช้บริการจะมีความมั่นใจในการเข้าทำสัญญาใช้บริการจัดหาคู่ที่มีรายละเอียดครบถ้วนตามที่ กฎหมายกำหนดและเป็นธรรม และการกำหนดความรับผิดชอบของผู้ให้บริการในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ใช้บริการไว้ในสัญญาด้วยก็จะทำให้ผู้ใช้บริการเรียกผู้ให้บริการให้รับผิดชอบตามสัญญาได้ อีกทั้ง หากมีกำหนดให้มีการทำสัญญาเป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาก็จะมีอำนาจกำหนดให้การ ประกอบธุรกิจจัดหาคู่เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้ ทำให้สัญญาที่ผู้ให้บริการทำกับผู้ใช้บริการไม่ สามารถใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมได้ หรือกำหนดให้ใช้ข้อสัญญาที่จำเป็นซึ่งหากมิได้ใช้ข้อสัญญา เช่นนั้นจะทำให้ผู้ใช้บริการเสียเปรียบผู้ให้บริการเกินสมควรได้ ตามมาตรา 35 ทวิ แห่ง พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ทำให้ผู้ใช้บริการได้รับความคุ้มครองในด้านสัญญา

6. ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการและการเยียวยาความเสียหายต่อผู้ใช้บริการ
กฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมีการกำหนดความรับผิดทางละเมิดของผู้ให้บริการจัดหาคู่ไว้อย่าง ชัดเจนว่า ถ้าผู้ประกอบการจัดหาคู่จงใจหรือประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ใช้บริการ ในการจัดหาคู่ ผู้ประกอบการต้องรับผิดเพื่อความเสียหายนั้น และต้องชดเชยความรับผิด เพื่อคุ้มครองความเสียหายต่อผู้ใช้บริการ แต่แนวทางปฏิบัติฯ ของสหราชอาณาจักรไม่ได้กำหนด ความรับผิดของผู้ให้บริการเพราะไม่มีสถานะเป็นกฎหมาย และไม่ได้กำหนดให้ผู้ให้บริการต้องชดเชย ประกันภัยความรับผิดไว้ ซึ่งถ้าประเทศไทยพิจารณานำกลไกตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมา ปรับใช้จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อผู้ใช้บริการ เพราะในการพิสูจน์ความรับผิดทางละเมิดตาม กฎหมายไทย ผู้ใช้บริการไม่สามารถเรียกให้ผู้ให้บริการรับผิดทางละเมิดได้เนื่องจากไม่มีความสัมพันธ์ ระหว่างการกระทำและผลตามทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสม หากมีกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบ ธุรกิจจัดหาคู่กำหนดให้ผู้ให้บริการมีความรับผิดทางละเมิด จะทำให้ผู้ใช้บริการต้องรับผิดเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ใช้บริการ และการกำหนดให้ผู้ให้บริการต้องชดเชยประกันภัยความรับผิด ก็จะทำให้ผู้ใช้บริการได้รับการชดเชยเยียวยาความเสียหายอย่างรวดเร็ว แต่เนื่องจากการกำหนดความรับผิด ทางละเมิดของผู้ให้บริการยังมีปัญหาว่า ผู้ให้บริการจะต้องรับผิดอย่างละเมิดหรือไม่ หรือรับผิด ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิด หากรับผิดจะมีขอบเขตความรับผิดแค่ไหนเพียงไร จึงยังไม่ควร กำหนดกลไกนี้ในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาคู่

7. มาตรการลงโทษผู้ให้บริการที่ฝ่าฝืนกฎหมายหรือแนวทางปฏิบัติ ทั้งกฎหมาย ของสาธารณรัฐเกาหลีและแนวทางปฏิบัติฯ ของสหราชอาณาจักรต่างก็มีมาตรการลงโทษผู้ให้บริการ ที่ฝ่าฝืน โดยกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมีทั้งมาตรการทางปกครอง ได้แก่ การสั่งให้แก้ไข การ ระงับการประกอบธุรกิจ และการปิดกิจการ และมาตรการทางอาญาในกรณีที่ผู้ให้บริการฝ่าฝืน บทบัญญัติโดยเฉพาะบทบัญญัติที่กระทบต่อความปลอดภัยของผู้ใช้บริการ ส่วนแนวทางปฏิบัติฯ

ของสหราชอาณาจักรมีมาตรการลงโทษผู้ให้บริการที่ฝ่าฝืนแนวทางปฏิบัติฯ ตามข้อบังคับสมาคม โดยสภาของสมาคมมีอำนาจที่จะลงโทษปรับ ระวังการเป็นสมาชิกสมาคม หรือขับออกจากการเป็นสมาชิกสมาคม ตามสัดส่วนความร้ายแรงของการฝ่าฝืนแนวทางปฏิบัติ ซึ่งถ้าประเทศไทยพิจารณา นำกลไกกำหนดบทลงโทษกรณีให้ผู้ให้บริการฝ่าฝืนกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้จัดหาตามกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีมาใช้จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง เพราะผู้ให้บริการจะถูกกำหนดให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดอย่างเคร่งครัด เนื่องจากหากไม่ปฏิบัติตามแล้วจะเกิดสภาพบังคับตามบทกำหนดโทษของกฎหมาย

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาการคุ้มครองผู้ใช้บริการและการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้จัดหาตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายไทย ปัจจุบันยังคุ้มครองผู้ใช้บริการจัดหาผู้จัดหาไม่ครอบคลุมเพียงพอ เหมาะสม และเป็นธรรม ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะเกี่ยวกับกลไกในการคุ้มครองผู้ใช้บริการธุรกิจจัดหาผู้จัดหาและกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหา ดังนี้

1. กลไกคุ้มครองผู้ใช้บริการในด้านนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญา

กรณีที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาหรือ ควรมีบทบัญญัติคุ้มครองผู้ใช้บริการเป็นการเฉพาะโดยให้สิทธิผู้ใช้บริการบอกเลิกสัญญาได้ทันที โดยไม่ต้องบอกกล่าวผู้ให้บริการให้ปฏิบัติตามสัญญาก่อนตามขั้นตอนการบอกเลิกสัญญาในมาตรา 387 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก่อน เพราะสัญญาให้บริการจัดหาคู่มีลักษณะแตกต่างจากสัญญาทั่วไปที่คู่สัญญาไม่ได้มีสถานะเท่าเทียมกัน และผู้ใช้บริการต้องชำระค่าบริการล่วงหน้าก่อนได้รับบริการทำให้อำนาจต่อรองของผู้ใช้บริการกรณีผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาลดน้อยลง อีกทั้งสัญญาให้บริการจัดหาคู่เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาระหว่างผู้ให้บริการกับผู้ใช้บริการที่ไว้วางใจในการดำเนินการจัดหาคู่ของผู้ให้บริการ หากผู้ใช้บริการหมดความไว้วางใจหรือไม่เชื่อมั่นในตัวผู้ให้บริการเพราะเหตุที่ผู้ให้บริการไม่ปฏิบัติตามสัญญาแล้ว ก็ควรจะให้สิทธิแก่ผู้ใช้บริการที่จะเลิกสัญญาได้ทันที

หรือหากมีการใช้สัญญามาตรฐานในธุรกิจจัดหาผู้จัดหา ควรมีข้อกำหนดในสัญญาว่า หากผู้ให้บริการไม่จัดหาคู่ให้ผู้ใช้บริการตามสัญญา หรือจัดหาคู่ที่ไม่ตรงตามคุณสมบัติที่ผู้บริการกำหนด ผู้ใช้บริการมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวให้ผู้ให้บริการปฏิบัติตามสัญญาให้ถูกต้องก่อน

ส่วนกรณีที่สัญญาให้บริการจัดหาผู้ซื้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ควรมีการบัญญัติกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ซื้อสัญญาให้บริการจัดหาผู้ซื้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ครอบคลุมลักษณะอักษร เพื่อให้คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาสามารถประกาศให้ธุรกิจจัดหาผู้ซื้อสัญญาเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้ เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้ธุรกิจจัดหาผู้ซื้อสัญญาเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา ผลจะเป็นไปตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 35 จัตวา คือ จะทำให้สัญญาที่ใช้ในธุรกิจจัดหาผู้ซื้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 35 ทวิ วรรคสอง (2) ถ้าสัญญาให้บริการจัดหาผู้ซื้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ให้ถือว่าสัญญานั้นไม่มีข้อสัญญาเช่นว่านั้น ทำให้ผู้ใช้บริการไม่ต้องผูกพันตามข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

2. กลไกการคุ้มครองผู้ใช้บริการกรณีผู้ใช้บริการได้รับความเสียหายจากการทำละเมิดของสมาชิกที่ผู้ให้บริการส่งมาพบโดยไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังก่อน เนื่องจากผู้ใช้บริการไม่สามารถเรียกผู้ให้บริการรับผิดชอบตามบทบัญญัติว่าด้วยละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยได้ ผู้เขียนจึงเสนอให้กำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้ให้บริการจัดหาผู้ซื้อสัญญาที่ประมาทเลินเล่อไม่ตรวจสอบข้อมูลภูมิหลังของสมาชิกก่อนส่งมาพบผู้ใช้บริการ ทำให้ผู้ใช้บริการถูกสมาชิกกระทำละเมิดเพื่อให้ผู้ใช้บริการเอาใจใส่ในความปลอดภัยของผู้ใช้บริการ

3. กลไกเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการ ผู้เขียนเสนอให้บัญญัติกลไกการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการทั้งกลไกการรักษาความลับหรือข้อมูลของผู้ใช้บริการ กลไกการป้องกันการนำข้อมูลของผู้ใช้บริการไปแสวงหาประโยชน์อย่างอื่นในทางไม่ชอบ และกลไกการป้องกันการบิดเบือนข้อมูลของผู้ใช้บริการในกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ซื้อสัญญา โดยเฉพาะ เพราะปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายที่คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการเฉพาะ และยังไม่เป็นที่แน่นอนว่าร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจะผ่านกระบวนการนิติบัญญัติออกมาบังคับใช้เป็นกฎหมายหรือไม่ จึงควรกำหนดกลไกนี้ในกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิของผู้ที่เกี่ยวข้องในธุรกิจจัดหาผู้ซื้อสัญญา อีกทั้งควรกำหนดให้ผู้ให้บริการสามารถเก็บรวบรวมข้อมูลที่ละเอียดอ่อนจากผู้ใช้บริการได้ เพื่อให้ผู้ใช้บริการจะได้จัดหาผู้ซื้อที่ตรงตามความต้องการของผู้ใช้บริการและเพื่อความปลอดภัยของผู้ใช้บริการ

4. กลไกเกี่ยวกับการกำกับดูแลผู้ประกอบการจัดหาผู้ซื้อสัญญา เนื่องจากธุรกิจจัดหาผู้ซื้อสัญญาที่มีความเกี่ยวข้องกับความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้ใช้บริการและสมาชิก และส่งผลต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ทั้งในปัจจุบันก็มีผู้ประกอบการจัดหาผู้ซื้อสัญญาเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ ไม่ว่าจะผู้ให้บริการในไทยเองหรือผู้ให้บริการจากต่างประเทศ แต่มีมาตรฐานในการประกอบธุรกิจที่แตกต่างกัน อาจทำให้มีผู้เสียหายจากการใช้บริการจัดหาผู้ซื้อสัญญาเพิ่มมากขึ้น เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น จึงควรมีกฎหมายกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ซื้อสัญญาโดยเฉพาะที่มีมาตรการดังนี้

(1) กำหนดให้ผู้ที่จะประกอบธุรกิจจัดหาผู้ต้องมีการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ต่อหน่วยงานของรัฐ หรือการรายงานการประกอบธุรกิจให้หน่วยงานของรัฐทราบ

(2) กำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะประกอบธุรกิจจัดหาผู้ เช่น ต้องมีสำนักงานสำหรับประกอบกิจการ ต้องผ่านการอบรมการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ และกำหนดคุณสมบัติของผู้ต้องห้ามประกอบธุรกิจจัดหาผู้ เช่น บุคคลที่เคยกระทำความผิดทางเพศ บุคคลที่เคยกระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ เป็นต้น

(3) กำหนดให้ผู้ให้บริการมีหน้าที่ตรวจสอบประวัติอาชญากรรม ประวัติสุขภาพ ประวัติการสมรส สถานะทางการเงิน และข้อมูลภูมิหลังอื่น ๆ ที่จำเป็นในการให้บริการจัดหาผู้ ของสมาชิกทุกรายก่อนส่งไปพบกับผู้ใช้บริการ

(4) กำหนดให้ผู้ให้บริการจัดหาผู้ต้องมีมาตรการรักษาความมั่นคงปลอดภัยข้อมูลของผู้ใช้บริการ ไม่นำข้อมูลของผู้ใช้บริการไปใช้ในทางอื่นนอกจากเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดหาผู้ และไม่บิดเบือนข้อมูลของผู้ใช้บริการ

(5) กำหนดให้ผู้ให้บริการต้องทำสัญญาให้บริการจัดหาผู้กับผู้ใช้บริการเป็นลายลักษณ์อักษรด้วยภาษาที่ไม่ซับซ้อนและเข้าใจง่าย โดยมีข้อกำหนดและเงื่อนไขดังต่อไปนี้ในสัญญา

ก. ค่าธรรมเนียมในการให้บริการ หากค่าธรรมเนียมดังกล่าวไม่รวมถึงการให้บริการในส่วนใด ต้องระบุให้ชัดเจน

ข. นโยบายในการคืนค่าธรรมเนียมเมื่อสัญญาดังกล่าวถูกยกเลิกหรือสิ้นสุด

ค. รายละเอียดการให้บริการทั้งในเรื่องเกณฑ์หรือวิธีการในการให้บริการและระยะเวลาการให้บริการ

ง. ความรับผิดชอบของผู้ประกอบธุรกิจจัดหาผู้ในความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อผู้ใช้บริการ

ทั้งนี้ ผู้ให้บริการต้องอธิบายรายละเอียดของการให้บริการแก่ผู้ใช้บริการให้ชัดเจนก่อนเข้าทำสัญญาด้วย

(6) กำหนดมาตรการลงโทษผู้ให้บริการจัดหาผู้ที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาผู้ ทั้งมาตรการทางปกครองและมาตรการทางอาญา

โดยให้กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ที่มีอำนาจหน้าที่ในการส่งเสริมและพัฒนาสถาบันครอบครัว และมีภารกิจส่งเสริมความเสมอภาคระหว่างหญิงชาย ส่งเสริมความเข้มแข็งของครอบครัว ชุมชน และประชาสังคม ซึ่งมีอำนาจหน้าที่คล้ายคลึงกับอำนาจหน้าที่

ของหน่วยงานที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหาของผู้ของสาธารณรัฐเกาหลี คือ กระทรวงความเท่าเทียมทางเพศและครอบครัว เป็นผู้กำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหา

ทั้งนี้ ในระหว่างที่ยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายสำหรับกำกับดูแลการประกอบธุรกิจจัดหา หน่วยงาของรัฐบาล เช่น กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ หรือสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค อาจส่งเสริมให้ผู้ประกอบธุรกิจจัดหาผู้รวมตัวกันเป็นสมาคมเพื่อดูแลผู้ประกอบธุรกิจด้วยกันให้ประกอบธุรกิจอย่างมีมาตรฐานและมีส่วนร่วมออกแบบมาตรฐานการให้บริการ และอาจออกแนวทางปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบธุรกิจจัดหาเพื่อให้ผู้ให้บริการจัดหาผู้ใช้เป็นแนวทางในการประกอบธุรกิจของตน กำหนดสัญญามาตรฐานในธุรกิจจัดหาว่าควรเป็นเช่นไร รวมทั้งส่งเสริมภาพลักษณ์ของผู้ให้บริการจัดหาที่ให้บริการเป็นไปตามมาตรฐานหรือใช้สัญญามาตรฐานที่กำหนดไว้ โดยการมอบรางวัลหรือให้ใช้ตราสัญลักษณ์ที่แสดงถึงควมมีมาตรฐานในการให้บริการจัดหา ซึ่งจะทำให้ผู้ให้บริการจัดหาแข่งขันกันพัฒนาการให้บริการของตนเอง เป็นผลดีทั้งต่อผู้ให้บริการที่จะมีผู้ใช้บริการมากขึ้นเพราะเชื่อถือในมาตรฐานการให้บริการ และเป็นผลดีต่อผู้ใช้บริการที่จะได้รับบริการที่มีมาตรฐานและเป็นธรรม

นอกจากนี้ หน่วยงานของรัฐอาจออกคำแนะนำ คู่มือ หรือสื่อประชาสัมพันธ์การเลือกใช้บริการธุรกิจจัดหาผู้เผยแพร่ไปสู่สาธารณชน เพื่อให้บุคคลที่สนใจสมัครใช้บริการจัดหาผู้มีตัวช่วยในการตัดสินใจเลือกผู้ให้บริการจัดหา มีความระมัดระวังในการเลือกผู้ให้บริการ และตระหนักถึงสิทธิของตนในฐานะที่เป็นผู้บริโภคคนหนึ่งที่มีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองในการใช้บริการจัดหาอย่างครอบคลุมเพียงพอ เหมาะสม และเป็นธรรม

รายการอ้างอิง

- กรมวิทยาศาสตร์การแพทย์. พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://webdb.dmsc.moph.go.th/narcotic/doc/009.pdf> [เข้าถึงเมื่อ 28 พฤษภาคม 2559]
- กระปุกดอทคอม. ข้อดีของบริการ สปีด เดทติ้ง เลือกคนที่ใช่ในเวลาสั้น ๆ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://wedding.kapook.com/view43723.html> [เข้าถึงเมื่อ 3 ตุลาคม 2557]
- กระปุกดอทคอม. ญี่ปุ่นเห่อหาคู่ กระแสหรือวิกฤต? [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://highlight.kapook.com/view/39289> [เข้าถึงเมื่อ 5 ตุลาคม 2557]
- กฤษฎากร ว่องวุฒิภุค. หลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายของการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีอันเป็นสาระสำคัญของสนธิสัญญาตามมาตรา 60 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2553.
- ข่าว 3 มิติ. บริษัทจัดหาคู่ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.youtube.com/watch?v=L_wGndd_DM [เข้าถึงเมื่อ 6 ตุลาคม 2557]
- คมชัดลึก. อดีตผู้สมัครนางงามแจ้งจับบริษัทจัดหาคู่ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.komchadluek.net/detail/20110304/90647/อดีตผู้สมัครนางงามแจ้งจับบริษัทจัดหาคู่.html> [เข้าถึงเมื่อ 1 ตุลาคม 2557]
- เครือข่ายพลเมืองเน็ต Thai Netizen Network. Digital Weekly: 7-17 เม.ย. 2558 สรุปข่าวนโยบายดิจิทัลรอบสัปดาห์ (ครึ่ง) [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://thainetizen.org/2015/04/digital-weekly-7-17-april-2015> [เข้าถึงเมื่อ 1 พฤษภาคม 2558]
- เครือข่ายพลเมืองเน็ต Thai Netizen Network. ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://thainetizen.org/wp-content/uploads/2015/01/personal-data-protection-bill-cabinet-approved-20150106.pdf> [เข้าถึงเมื่อ 11 มีนาคม 2558]
- จรัญ ภักดีธนากุล. สรุปสาระสำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540. ตุลพาห 45, 1 (2541): 77-154.
- ชัยภัทร นิติคามนิวงศ์. ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในกฎหมายละเมิด. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2550.

- โชติศักดิ์ อาสภวิริยะ. สัญญาสำเร็จรูปของสถาบันการเงิน : ศึกษาเปรียบเทียบพระราชบัญญัติว่าด้วย
ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540. รายงานเอกสารวิชาการส่วนบุคคล หลักสูตรผู้บริหาร
กระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 9, วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาล
ยุติธรรม. 2549.
- ณัฐกานต์ เหลืองสุภาพรกุล. ความรับผิดชอบของตัวการในการกระทำละเมิดของตัวแทน: ศึกษากรณีการ
เกิดสัญญาตัวแทน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2548.
- ณัฐภา เจือทอง. สิทธิของผู้ขนส่งตามสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการรับขนของทางทะเล : ศึกษา
เปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายอังกฤษและกฎหมายสหรัฐอเมริกา. วิทยานิพนธ์
ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2547.
- ณัฐจักร ปัทมสิงห์ ณ อยุธยา. ผลของสัญญา [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:
<https://www.thethaibar.or.th/thaibarweb/fileadmin/DAM/2555/PDF/Lecture/LectureTerm1/20/2.pdf> [เข้าถึงเมื่อ 25 ตุลาคม 2559]
- ณัฐพงศ์ โปษกะบุตร. หลักสุจริต : หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ [ออนไลน์].
แหล่งที่มา:
www.assumptionjournal.au.edu/index.php/LawJournal/article/download/904/810 [เข้าถึงเมื่อ 3 ธันวาคม 2559]
- ต่อลาภ ไชยเชาวน์. ปัญหาสัญญามาตรฐานตามพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543.
วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2549.
- ธรรมรัตน์ ศรีทองกุล. สัมภาระ. 22 ธันวาคม 2557. UNIVERSITY
- ธีระรัตน์ จีระวัฒนา และคณะ. การพัฒนามาตรฐานกฎหมายในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภค กรณีการชำระ
เงินค่าสินค้าและบริการล่วงหน้า. วารสารกระบวนการยุติธรรม 5(2555): 12.
- นคร เสรีรักษ์. การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ข้อเสนอสำหรับประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร:
บริษัท พี.เพรส จำกัด, 2558.
- นวพร ตังจิตเจริญชัย. ปัญหากฎหมายในสัญญาให้บริการของสถานออกกำลังกาย (ฟิตเนส).
วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2554.
- แนวหน้า. วช.เผยความคืบหน้าของกลุ่มศิลปินพื้นบ้าน เดินหน้านำศิลปินพื้นบ้านรวมตัวเป็นสมาคม
[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.naewna.com/local/203953> [เข้าถึงเมื่อ 23
กุมภาพันธ์ 2559]

- ประชาชาติธุรกิจ. ธุรกิจ “จัดหาคู่” โดสะพรั่ง เมื่อคนโสดไม่ยอมโสด [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.prachachat.net/news_detail.php?newsid=1456200184 [เข้าถึงเมื่อ 23 กุมภาพันธ์ 2559]
- ประเสริฐ อุษาฟ้าพนัส. กฎหมายลักษณะจัดการงานนอกสั่ง : ศึกษามาตรฐานการใช้ความระมัดระวังในการจัดการของผู้จัดการ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2552.
- ปาริชาติ ล้อมไร่. ความสัมพันธ์ระหว่างการทำและผลในกฎหมายละเมิด : ศึกษาจากคำพิพากษาฎีกาไทย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://prezi.com/zqyqhg2hqrkh/kl555> [เข้าถึงเมื่อ 8 ตุลาคม 2559]
- ผู้จัดการ 360° รายสัปดาห์. ‘หนุ่ม-สาว’ คานทองฮิตใช้บริการจัดหาคู่เผยลูกคนรวย-การศึกษาสูงนิยมสุด [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.manager.co.th/mgrWeekly/ViewNews.aspx?NewsID=9520000119644> [เข้าถึงเมื่อ 3 ตุลาคม 2557]
- ผู้จัดการ 360° รายสัปดาห์. The Truemate ธุรกิจจัดหาคู่ พลิกมิติสร้างสรรค์สังคม [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.manager.co.th/mgrweekly/viewnews.aspx?NewsID=9540000008829> [เข้าถึงเมื่อ 1 ตุลาคม 2557]
- ผู้จัดการรายวัน. ‘คลุมถุงชน’ วิถีรักแบบจีนๆ ผ่านแม่สื่อแม่ชัก [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9530000020039> [เข้าถึงเมื่อ 7 ตุลาคม 2557]
- ผู้จัดการรายวัน. ‘แม่สื่อแม่ชักยุคดิจิทัล’ วัฒนธรรมการหาคู่ที่เปลี่ยนไป [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9540000019427> [เข้าถึงเมื่อ 28 สิงหาคม 2559]
- พรนิภา อินทรเชียรศิริ. ปัญหาในการเลิกสัญญา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2552.
- พรรณนภา ฤทธินิภากร. แนวทางการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในบริการ Cloud Computing ก่อนและหลังการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล. เอกดุษฎีนิพนธ์ปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2554.

- พระครูปลัดวรมหาวัฒน์. ศึกษาหลักพุทธธรรมในการครองเรือนของหญิงไทยที่สมรสกับชาวต่างชาติ: กรณีศึกษา หญิงไทยในอำเภอหนองหงส์ จังหวัดบุรีรัมย์. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย. 2553.
- พิชญาภา สันติธรรารักษ์. ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการซื้อสินค้าตามคำพรรณนา: ศึกษาเฉพาะกรณีโฆษณาและฉลากตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://libdoc.dpu.ac.th/mtext/article/487026.pdf> [เข้าถึงเมื่อ 9 ตุลาคม 2559]
- พินัย ณ นคร. หลักกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งตอบแทน [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/Ex.40701-6.pdf> [เข้าถึงเมื่อ 13 เมษายน 2558]
- มติชนรายวัน. คนโสดในจีน นับวันยิ่งนิยมหาคู่ทางเน็ต [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.saisawankhayanying.com/s-style/s-entertaining/china-like-lovely-on-internet> [เข้าถึงเมื่อ 4 สิงหาคม 2555]
- มติชนออนไลน์. ธุรกิจ “จัดหาคู่” รายได้พุ่งกว่า 5 พันล้าน ชี้เทรนหนุ่ม-สาวไทยแท้ใช้บริการเพียง [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1329146444 [เข้าถึงเมื่อ 1 ตุลาคม 2557]
- มหาวิทยาลัยพายัพ. บทที่ 9 ตัวแทน – นายหน้า [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://courseware.payap.ac.th/docu/la102/acro/9.pdf> [เข้าถึงเมื่อ 10 ตุลาคม 2559]
- มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย. LW208 กฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://elearning2.utcc.ac.th/officialtcu/econtent/lw208/02.swf> [เข้าถึงเมื่อ 11 มกราคม 2558]
- รัฐบาลไทย. สรุปข่าวการประชุมคณะรัฐมนตรี 6 มกราคม 2558 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.thaigov.go.th/th/media-centre-government-house/news-summary-cabinet-meeting/item/download/2764.html> [เข้าถึงเมื่อ 6 มกราคม 2558]
- ราชกิจจานุเบกษา. พระราชบัญญัติธุรกิจรักษาความปลอดภัย พ.ศ. 2558 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2558/A/104/24.PDF> [เข้าถึงเมื่อ 5 พฤศจิกายน 2558]

- ลดาชาติ พัฒนประสิทธิ์. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับธุรกิจสถานบริการ เสริมความงามและลดน้ำหนักในประเทศไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2556.
- วิชานันท์ เสริมพงศ์สุรภา. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจบริการจัดหาคู่: ศึกษาตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2558.
- วิลาสินี ฟุ้งลัดดา. การเลือกคู่ครองของคนไทยเชื้อสายจีน : กรณีศึกษาในเขตเทศบาลนคร จังหวัดพระนครศรีอยุธยา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยมหิดล. 2545.
- ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรได้. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557.
- ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์. คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 18. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557.
- ศักดิ์ สอนงชาติ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติกรรมและสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2557.
- ศูนย์ข้อมูลความรู้ ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน. อาเซียนลงนามความตกลง การเคลื่อนย้ายบุคคลธรรมดา [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.thai-aec.com/620> [เข้าถึงเมื่อ 1 ตุลาคม 2557]
- สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ. คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 30/2559 เรื่อง มาตรการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาคาสิโนและวิวาทของนักเรียนและนักศึกษา [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://library2.parliament.go.th/giventake/content_ncpo/ncpo-head-order30-2559.pdf [เข้าถึงเมื่อ 21 มิถุนายน 2559]
- สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา. เอกสารประกอบการพิจารณาเบื้องต้น ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. (คณะรัฐมนตรีและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เป็นผู้เสนอ) [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.senate.go.th/document/one/152.pdf> [เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2557]
- สำนักข่าวไทยมุสลิม. รักเพศเดียวกัน พฤติกรรมที่ต้องห้าม-ต้องโทษ ละเมิดคำสอนในอัลกุรอาน [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.thaimuslim.com/view.php?c=6&id=15920> [เข้าถึงเมื่อ 11 ตุลาคม 2557]

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545

[ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

https://www.bot.or.th/Thai/AboutBOT/LawsAndRegulations/DocLib_ThaiLaw/Law_T83_Credit.pdf [เข้าถึงเมื่อ 28 พฤษภาคม 2559]

สำนักนายทะเบียนและกฎหมาย กรมส่งเสริมสหกรณ์. พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

[http://webhost.cpd.go.th/rlo/download/Inspectors_Manual/%E0%B8%9E.%E0%B8%A3.%E0%B8%9A.%E0%B8%84%E0%B8%A7%E0%B8%B2%E0%B8%A1%E0%B8%A3%E0%B8%B1%E0%B8%9A%E0%B8%9C%E0%B8%B4%E0%B8%94%E0%B8%97%E0%B8%B2%E0%B8%87%E0%B8%A5%E0%B8%B0%E0%B9%80%E0%B8%A1%E0%B8%B4%E0%B8%94%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B9%80%E0%B8%88%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%AB%E0%B8%99%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88%20%E0%B8%9E.%E0%B8%A8.2539\(%E0%B8%AA%E0%B8%99%E0%B8%A1.\).pptx](http://webhost.cpd.go.th/rlo/download/Inspectors_Manual/%E0%B8%9E.%E0%B8%A3.%E0%B8%9A.%E0%B8%84%E0%B8%A7%E0%B8%B2%E0%B8%A1%E0%B8%A3%E0%B8%B1%E0%B8%9A%E0%B8%9C%E0%B8%B4%E0%B8%94%E0%B8%97%E0%B8%B2%E0%B8%87%E0%B8%A5%E0%B8%B0%E0%B9%80%E0%B8%A1%E0%B8%B4%E0%B8%94%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B9%80%E0%B8%88%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%AB%E0%B8%99%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88%20%E0%B8%9E.%E0%B8%A8.2539(%E0%B8%AA%E0%B8%99%E0%B8%A1.).pptx) [เข้าถึงเมื่อ 26 ตุลาคม 2559]

สุรศักดิ์ มณีศรี. ปริมาณของความรับผิดทางละเมิดในมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2524.

สุขุม ศุภนิธย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553.

อังคณาดี ปิ่นแก้ว. "บันทึกคำบรรยายรายวิชา 3400608 สัมมนาว่าด้วยความรับผิดเพื่อละเมิด." คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 21 สิงหาคม 2557.

Alexandra R. Zuffoletti. Arranged Marriages [Online]. Available from:

<http://iml.jou.ufl.edu/projects/spring07/zuffoletti/modern.htm> [2014, October 8].

Association of British Introduction Agencies. Code of Practice for Introduction Agencies [Online]. Available from:

http://www.abia.org.uk/assets/files/advice/download-file/0/23_advice.pdf [2015, March 7].

Association of British Introduction Agencies. Guide to Dating and Dating Agencies 2014 [Online]. Available from:

http://www.abia.org.uk/assets/files/home/guide-to-dating-pdf/0/38_home.pdf
[2015, April 22].

Bloomberg Businessweek Magazine. Japan's Government Plays Matchmaker [Online].
Available from:
http://www.businessweek.com/magazine/content/10_36/b4193012837623.htm
[2014, October 12].

Brian Schwimmer. Endogamy [Online]. Available from:
<https://umanitoba.ca/faculties/anthropology/tutor/marriage/endogamy.html>
[2014, October 9].

Christine S.Y. Chun. The Mail-Order Bride Industry: The Perpetuation of Transnational Economic Inequalities and Stereotypes. University of Pennsylvania Journal of International Economic Law 17, 4 (1996): 1115-1207.

Douglas W. Allen. Who Should Be Allowed into the Marriage Franchise ? Drake Law Review 58 (2009-2010): 1043-1079.

EN The Magazine for Entrepreneurs. Dating Agency [Online]. Available from:
<http://www.enforbusiness.com/feature/dating-agency> [2014, October 14].

F.M.B. Reynolds. Bowstead and Reynolds on Agency. 6th ed. London: Sweet & Maxwell, 1996.

Francis M. Burdick. The Law of Torts: A Concise Treatise on the Civil Liability at Common Law and under Modern Statutes for Actionable Wrongs to Person and Property. New York: Banks and Company, 1908.

Gregory K. Dow, C. G. R., and Simon Woodcock,. The Economics of Exogamous Marriage in Small-Scale Societies. Research Report, Department of Economics Simon Fraser University. 2013.

Groove Korea. The Business of Buying a Bride [Online]. Available from:
<http://groovekorea.com/article/business-buying-bride> [2015, January 27].

Gwyneth Pitt. Employment Law. 3rd ed. London: Sweet & Maxwell, 1997.

Hugh Collins. Methods and Aims of Comparative Contract Law. Oxford Journal of Legal Studies 11 (1991): 396-406.

Hyonmi Chang et al. A Study on the Improvement of Marriage Brokers Business Management Act [Online]. Available from:

<http://www.mogef.go.kr/eng/dev/board/download.jsp?id=eup0200&idx=7071&file=A+Study+on+the+Improvement+of+Marriage+Brokers+Business+Management+Act.pdf> [2016, May 14].

Japan Echo Inc. Tying the Knot: The Changing Face of Marriage in Japan [Online].

Available from: <http://web-japan.org/trends98/honbun/ntj980729.html> [2014, October 13].

Jittiya Pattaranitivatee. Opinions of Single Thais in Bangkok on Matchmaking Companies. Master's research paper, Language Institute Thammasat University. 2010.

John Cooke. Law of Tort. Essex: Pearson Education Limited, 2005.

Jonghyu Jeong. Contract Law Reform in Korea: Standardization and Diversity [Online].

Available from:

http://sydney.edu.au/law/caplus/docs_pdfs/Jeong_Contract_Law_Reform_in_Korea.pdf [2015, September 28].

June Lee. Match Made in Peril: International Marriage Migration to South Korea

[Online]. Available from:

https://www.iom.int/jahia/webdav/site/myjahiasite/shared/shared/mainsite/projects/showcase_pdf/Global-Eye-Issue8-Oct-2010.pdf [2016, May 14].

Katherine Cheng. Human Rights Reporting Spring 2001 Student Work [Online].

Available from: <http://web.jrn.columbia.edu/studentwork/humanrights/web-cheng.asp> [2014, October 10].

Kim Thuy Seelinger. Forced Marriage and Asylum: Perceiving the Invisible Harm.

Columbia Human Rights Law Review 42.1 (2010): 55-117.

LANDQUIZ.com. 무효와 취소 - 취소 > 핵심요약정리 | 공인중개사

문제은행, 공인중개사 기출문제 [Online]. Available from:

http://landquiz.com/bbs/board.php?bo_table=Info_04&wr_id=89 [2016, October 8].

Legislation.gov.uk. 1999 No. 2083 Consumer Protection the Unfair Terms in

Consumer Contracts Regulations 1999 [Online]. Available from:

- http://www.legislation.gov.uk/uksi/1999/2083/pdfs/uksi_19992083_en.pdf
[2015, April 10].
- Marnah Suff. Essential Contract Law. London: Cavendish Publishing Limited, 1995.
- Martin Fischer. Remedies for Anticipatory Breach of Contract. Master of Laws Thesis, University of Cape Town. 2015.
- MM Mehndiratta, B. P., and P Mehndiratta,. Arranged Marriage, Consanguinity and Epilepsy. Neurology Asia 12 (2007): 15-17.
- Nicholas Ryder, M. G. a. L. S. Commercial Law Principles and Policy. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.
- Office of Fair Trading. Unfair Standard Terms [Online]. Available from: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/284454/oft143.pdf [2016, October 2].
- Oxford University Press. Oxford Dictionaries [Online]. Available from: <http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/freemium> [2014, October 11].
- Paul Richards. Law of Contract. 9th ed. Essex: Pearson Education Limited, 2009.
- Peter Carey. Data Protection a Practical Guide to Uk and Eu Law. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2004.
- REUTERS. Korean, Educated and Female? Find a Matchmaker [Online]. Available from: <http://www.reuters.com/article/2012/03/15/us-korea-marriage-idUSBRE82E06M20120315> [2014, October 15].
- Robin Koo. Warning Issued on Matchmaking Services in Seoul [Online]. Available from: <http://koreabizwire.com/warning-issued-on-matchmaking-services-in-seoul/8116> [2016, June 4].
- Royston Chan. Matchmaking a Booming Business in China [Online]. Available from: <http://www.torontosun.com/2012/06/21/matchmaking-a-booming-business-in-china> [2014, October 14].
- Shanghai China. Decree of Shanghai Municipal People's Government No.112 [Online]. Available from: <http://www.shanghai.gov.cn/shanghai/node27118/node27386/node27408/node27413/node27599/userobject26ai20952.html> [2016, October 14].

- Simon Deakin, A. J., and Basil Markesinis. Markesinis and Deakin's Tort Law. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- Sung-Ho Park. A Comparative Legal Research on Contract Formation Via Electronic Means: Time Lag of Contract Creation in the International Sales Transaction [Online]. Available from: http://ktra.ccpshost.com/h_board/download.php?&bbs_id=e12&page=&type=1&doc_num=40&PHPSESSID=814796133474de4ce39531024d422881 [2016, October 24].
- TAIPEI TIMES. Matchmaking Enjoying a Revival in South Korea [Online]. Available from: <http://www.taipeitimes.com/News/world/archives/2006/01/23/2003290360> [2014, October 15].
- The Law Society. Consumer Contracts Regulations 2013 [Online]. Available from: <http://www.lawsociety.org.uk/support-services/advice/practice-notes/consumer-contracts-regulations-2013> [2016, September 10].
- The New York Times. Korean Matchmaking Tradition Goes High-Tech [Online]. Available from: http://www.nytimes.com/2007/06/05/world/asia/05iht-korea.1.6005539.html?pagewanted=all&_r=0 [2014, October 15].
- TIME. In Hard Times, China's Matchmakers Enjoy a Boom [Online]. Available from: <http://content.time.com/time/world/article/0,8599,1894562,00.html> [2014, October 14].
- Youngjoon Kwon. Pure Economic Loss: A Korean Perspective. Journal of Korean Law 10 (2011): 213-238.



ภาคผนวก

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ภาคผนวก ก.

ตัวอย่างการสมัครใช้บริการจัดหาคู่ทางอิเล็กทรอนิกส์

สมัคร

ชื่อ-นามสกุล

เบอร์โทร

อีเมล

ปีเกิด เพศ

คุณรู้จักเราจากสื่อไหน

[เป็นสมาชิกแล้ว? คลิกที่นี่](#)

www.meetnlunch.com

BLACK AND WHITE DATING

www.afroromance.com

AfroRomance®
Where love is more than skin deep

"Interracial Dating Only!"
We specialize in bringing together singles who want to date different races. Join thousands of members looking for their interracial partner!

I am Looking for a

Aged

[Join Now](#)

Success stories
Here's a few of the couples we've helped recently.
Will you be next?

Marcia & pro
Amber & Angelo
Lotus35 & Brian
Jennifer & M
Breonna & Nolan
Meika & James
Vanessa & Marc

www.afroromance.com

ภาคผนวก ข.

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ.

บันทึกหลักการและเหตุผล

ประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

พ.ศ.

หลักการ

ให้มีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

เหตุผล

โดยที่ความก้าวหน้าของเทคโนโลยีสารสนเทศ รวมทั้งระบบสื่อสารทำให้การเก็บรวบรวม การใช้ และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลสามารถทำได้โดยง่าย สะดวก และรวดเร็ว อันอาจนำมาซึ่งความเดือดร้อนรำคาญ หรือความเสียหายในกรณีที่มีการนำไปแสวงหาประโยชน์หรือเปิดเผยโดยไม่ได้รับความยินยอมหรือแจ้งล่วงหน้า ที่แม้ว่าจะได้มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในบางเรื่อง แต่ก็ยังไม่มีหลักเกณฑ์ กลไก หรือมาตรการกำกับดูแลเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นหลักการทั่วไป จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

๒

ร่าง
พระราชบัญญัติ
คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล
พ.ศ.

โดยที่เป็นการสมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้ เรียกว่า “พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ.”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดสองร้อยสี่สิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ บุคคลย่อมได้รับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่มีกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ใดกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเรื่องใดเรื่องหนึ่งไว้เป็นการเฉพาะ และมีหลักประกันความเป็นธรรมและมาตรฐานไม่ต่ำกว่าที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล เว้นแต่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลในลักษณะหรือกิจการใดที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดมิให้นำพระราชบัญญัตินี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนมาใช้บังคับ

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคล ซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม

“ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า ผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตัดสินใจเกี่ยวกับการบริหารจัดการข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งรวมถึงการเก็บรวบรวม การใช้และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้

“เจ้าของข้อมูล” หมายความว่า บุคคลซึ่งเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล

“บุคคล” หมายความว่า บุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคล

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแห่งชาติ

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งเลขาธิการแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

“สำนักงาน” หมายความว่า สำนักงานคณะกรรมการการรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์แห่งชาติ

“เลขาธิการ” หมายความว่า เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการการรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์แห่งชาติ

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๖ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

หมวด ๑

คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

มาตรา ๗ ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแห่งชาติ” ประกอบด้วย

(๑) ประธานกรรมการ ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์ในด้านการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล หรือด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร หรือด้านอื่นที่เกี่ยวข้องและเป็นประโยชน์ต่อการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

(๒) กรรมการโดยตำแหน่งจำนวนสี่คน ได้แก่ ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม ปลัดกระทรวงมหาดไทย และเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ

(๓) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวนไม่เกินสี่คน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์ในด้านการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านสังคมศาสตร์ ด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร หรือด้านนิติศาสตร์ หรือด้านอื่นที่เกี่ยวข้องและเป็นประโยชน์ต่อการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

ให้เลขาธิการ เป็นกรรมการและเลขานุการโดยตำแหน่ง และให้แต่งตั้งเจ้าหน้าที่เป็นผู้ช่วยเลขานุการได้ตามความจำเป็น

๔

หลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาบุคคลเพื่อแต่งตั้งเป็นประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ รวมทั้งการสรรหากรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเพื่อดำรงตำแหน่งแทนผู้ที่พ้นจากตำแหน่งก่อนวาระตามมาตรา ๑๐ ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ให้สำนักงานปฏิบัติหน้าที่เป็นหน่วยงานเลขานุการของคณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้ และมีหน้าที่ปฏิบัติการใด ๆ เพื่อให้เป็นไปตามมติของคณะกรรมการ รวมทั้งปฏิบัติงานอื่นตามวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๘ ประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

- (๑) มีสัญชาติไทย
- (๒) ไม่เป็นบุคคลล้มละลายหรือเคยเป็นบุคคลล้มละลายทุจริต
- (๓) ไม่เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ
- (๔) ไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

มาตรา ๙ ประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละสามปี เมื่อครบกำหนดตามวาระในวาระหนึ่ง หากยังมีได้มีการแต่งตั้งประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิขึ้นใหม่ ให้ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระนั้น อยู่ในตำแหน่งเพื่อดำเนินงานต่อไปจนกว่าประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับแต่งตั้งใหม่เข้ารับหน้าที่

ประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระอาจได้รับการแต่งตั้งอีกได้ แต่จะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกินสองวาระไม่ได้

มาตรา ๑๐ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระตามมาตรา ๙ ประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

- (๑) ตาย
- (๒) ลาออก
- (๓) คณะรัฐมนตรีให้ออก เพราะบกพร่องต่อหน้าที่ มีความประพฤติเสื่อมเสีย หรือหย่อนความสามารถ
- (๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๘

ในกรณีที่ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระ หรือในกรณีที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเพิ่มขึ้นในระหว่างที่กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งแต่งตั้งไว้แล้วยังมีวาระอยู่ในตำแหน่ง ให้ผู้ได้รับแต่งตั้งแทนตำแหน่งที่ว่างหรือเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเพิ่มขึ้นอยู่ในตำแหน่ง

เท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้แต่งตั้งไว้แล้ว เว้นแต่วาระที่เหลืออยู่ไม่ถึงเก้าสิบวันจะไม่แต่งตั้งประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิแทนก็ได้

ในกรณีที่ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระให้คณะกรรมการประกอบด้วยกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่จนกว่าจะมีการแต่งตั้งประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามวรรคหนึ่ง และในกรณีที่ประธานกรรมการพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระให้กรรมการที่เหลือเลือกกรรมการคนหนึ่งทำหน้าที่ประธานกรรมการเป็นการชั่วคราว

มาตรา ๑๑ การประชุมคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม

ให้ประธานกรรมการเป็นประธานในที่ประชุม ในกรณีที่ประธานกรรมการไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้รองประธานกรรมการเป็นประธานในที่ประชุม ถ้าประธานกรรมการหรือรองประธานกรรมการไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ให้กรรมการซึ่งมาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม

การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

การประชุมของคณะกรรมการอาจกระทำได้โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นได้ตามที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๑๒ กรรมการผู้ใดมีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในเรื่องที่ที่ประชุมพิจารณา ให้แจ้งการมีส่วนได้เสียของตนให้คณะกรรมการทราบล่วงหน้าก่อนการประชุม และห้ามมิให้ผู้นั้นเข้าร่วมประชุมพิจารณาในเรื่องดังกล่าว

มาตรา ๑๓ ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) จัดทำแผนยุทธศาสตร์การดำเนินงานด้านการส่งเสริม และการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่สอดคล้องตามนโยบายและแผนระดับชาติที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งเสนอมาตรการแก้ไขปัญหาลดอุปสรรคการปฏิบัติการตามนโยบายและแผนยุทธศาสตร์ดังกล่าว

(๒) ส่งเสริมและสนับสนุนหน่วยงานของรัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาชนดำเนินกิจกรรมตามนโยบายและแผนยุทธศาสตร์ตาม (๑) รวมทั้งจัดให้มีการประเมินผลการดำเนินงานตามนโยบายและแผนยุทธศาสตร์ดังกล่าว เพื่อเสนอต่อคณะกรรมการ

(๓) กำหนดมาตรการ หรือแนวทางการดำเนินการเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล เพื่อให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

(๔) ติดตามให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

(๕) ให้เครื่องหมายรับรองข้อปฏิบัติการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

๖

- (๖) ออกประกาศหรือระเบียบเพื่อให้การดำเนินการเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้
- (๗) เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีให้มีการตราหรือปรับปรุงกฎหมายหรือกฎที่ใช้บังคับอยู่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล
- (๘) ให้คำแนะนำและคำปรึกษาเกี่ยวกับการดำเนินการใด ๆ เพื่อให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของหน่วยงานทั้งภาครัฐและเอกชนในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้
- (๙) ส่งเสริมและสนับสนุนให้เกิดทักษะการเรียนรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลให้แก่ประชาชน
- (๑๐) ส่งเสริมและสนับสนุนการวิจัย เพื่อพัฒนาเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล
- (๑๑) กำกับและติดตามดูแลให้พนักงานเจ้าหน้าที่ หน่วยงานของรัฐ หรือผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลปฏิบัติตามอำนาจและหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด
- (๑๒) พิจารณาคำร้องทุกข์ต่าง ๆ ของบุคคลที่เกี่ยวข้องตามพระราชบัญญัตินี้ รวมทั้งวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างบุคคลฝ่ายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง
- (๑๓) แต่งตั้งคณะกรรมการ คณะทำงาน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย
- (๑๔) ปฏิบัติการอื่นใดเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้
- ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรานี้ คณะกรรมการอาจมอบหมายให้สำนักงานเป็นผู้ปฏิบัติการหรือเตรียมข้อเสนอมายังคณะกรรมการ เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไปได้

มาตรา ๑๔ ให้คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของทางราชการ มีอำนาจตามมาตรา ๑๓ (๑๑) ถึง (๑๓) ในกรณีที่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลเป็นหน่วยงานของรัฐที่อยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของทางราชการ เว้นแต่รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ

มาตรา ๑๕ ให้คณะกรรมการได้รับเบี้ยประชุมและประโยชน์ตอบแทนอื่นตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

คณะอนุกรรมการและคณะทำงานที่คณะกรรมการแต่งตั้ง ให้ได้รับเบี้ยประชุม ค่าใช้จ่าย และประโยชน์ตอบแทนอื่นตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๑๖ ให้คณะกรรมการมีอำนาจในการสั่งการให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดส่งเอกสารหรือข้อมูลเกี่ยวกับเรื่องที่มีผู้ร้องทุกข์ หรือเรื่องอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้ ในการนี้จะเรียกให้บุคคลใดมาชี้แจงข้อเท็จจริงด้วยก็ได้

มาตรา ๑๗ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ คณะกรรมการต้องให้ออกาสแก่ผู้ถูกกล่าวหาหรือสงสัยว่ากระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ ชี้แจงข้อเท็จจริง แสดง

ความคิดเห็น และมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนตามสมควร เว้นแต่ในกรณีจำเป็นและเร่งด่วน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่คณะกรรมการจะเห็นควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายหรือกฎต้องล่าช้าออกไป

(๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(๕) กรณีอื่นตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

การกำหนดหรือการออกคำสั่งตามพระราชบัญญัตินี้ ให้คณะกรรมการคำนึงถึงความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่บุคคลที่เกี่ยวข้อง และในกรณีที่เห็นสมควรคณะกรรมการอาจกำหนดเงื่อนไขหรือวิธีการชั่วคราวในการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งนั้นก็ได้อีก

มาตรา ๑๘ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการ อนุกรรมการ และที่ปรึกษาที่คณะกรรมการแต่งตั้งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา

ในกรณีที่บุคคลตามวรรคหนึ่งกระทำการตามหน้าที่โดยสุจริต ย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดชอบทางแพ่งหรือทางอาญา

หมวด ๒

การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

ส่วนที่ ๑

บททั่วไป

มาตรา ๑๙ ถ้ากรเก็บรวบรวม ใช้ เปิดเผย แก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือกระทำการใด ๆ ต่อข้อมูลส่วนบุคคล ชอบที่จะทำได้เมื่อปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๒๐ การดำเนินการต่อข้อมูลส่วนบุคคลให้กระทำได้ต่อเมื่อเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการเก็บรวบรวม ใช้หรือเปิดเผย

หากมีการเปลี่ยนแปลงวัตถุประสงค์ตามวรรคหนึ่ง ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องแจ้งหรือขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลแล้วแต่กรณี

๘

ส่วนที่ ๒
การเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคล

มาตรา ๒๑ การเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่

- (๑) เป็นการเก็บรวบรวมภายใต้วัตถุประสงค์อันชอบด้วยกฎหมายซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรงกับกิจกรรมของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล และ
- (๒) การเก็บรวบรวมข้อมูลนั้น กระทำเพียงเท่าที่จำเป็นตามกรอบวัตถุประสงค์หรือเพื่อประโยชน์ที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับวัตถุประสงค์ในการเก็บรวบรวม

มาตรา ๒๒ ในการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคล ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องแจ้งให้เจ้าของข้อมูลทราบ ก่อนหรือในขณะที่เก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลถึงรายละเอียด ดังต่อไปนี้

- (๑) วัตถุประสงค์ของการเก็บรวบรวม
 - (๒) ข้อมูลที่จะมีการเก็บรวบรวม
 - (๓) ประเภทของบุคคลหรือหน่วยงานที่ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลที่เก็บรวบรวมอาจจะถูกเปิดเผย
 - (๔) ข้อมูลเกี่ยวกับผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล, สถานที่ติดต่อ และวิธีการติดต่อ
 - (๕) สิทธิของเจ้าของข้อมูลตามมาตรา ๒๘, มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๒
- กรณีมีเหตุอันสมควรที่ไม่อาจดำเนินการได้ตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลแจ้งรายละเอียดตามวรรคหนึ่งแก่เจ้าของข้อมูลทราบโดยไม่ชักช้า

มาตรา ๒๓ การเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลดังต่อไปนี้ ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลได้รับยกเว้นไม่ต้องดำเนินการตามมาตรา ๒๒

- (๑) เพื่อประโยชน์ที่เกี่ยวกับการวางแผนหรือการสถิติหรือสำมะโนต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐ
- (๒) เพื่อประโยชน์แก่การสืบสวน สอบสวนของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย หรือการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล
- (๓) เพื่อป้องกันหรือระงับอันตรายต่อชีวิต ร่างกายหรือสุขภาพของบุคคล
- (๔) เป็นข้อมูลที่เปิดเผยต่อสาธารณะโดยชอบด้วยกฎหมาย
- (๕) เป็นการปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด หรือตามคำสั่งศาล
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๒๔ ห้ามมิให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลทำการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลจากแหล่งอื่นที่ไม่ใช่จากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรง เว้นแต่

- (๑) ได้แจ้งถึงการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลจากแหล่งอื่นให้แก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลทราบก่อนหรือในขณะที่เก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ชักช้า
- (๒) เป็นการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลจากการใช้และเปิดเผยที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา ๒๓

มาตรา ๒๓

(๓) เป็นข้อมูลที่เปิดเผยต่อสาธารณะ

มาตรา ๒๕ ห้ามมิให้เก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลเกี่ยวกับเชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อในลัทธิ ศาสนาหรือปรัชญา พฤติกรรมทางเพศ ประวัติอาชญากรรม ข้อมูลสุขภาพ หรือข้อมูลอื่นใดซึ่งกระทบความรู้สึกของผู้อื่นหรือประชาชนตามที่คณะกรรมการประกาศ กำหนด โดยปราศจากความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง เว้นแต่

(๑) ได้รับยกเว้นตามมาตรา ๒๓ (๒) (๓) หรือ (๕)

(๒) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ส่วนที่ ๓

การใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล

มาตรา ๒๖ ห้ามมิให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล เว้นแต่เป็นการใช้หรือเปิดเผยตามวัตถุประสงค์หรือเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับ วัตถุประสงค์ของการเก็บรวบรวม และได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลที่ให้ไว้ก่อนหรือในขณะนั้น

ในกรณีที่ได้รับยกเว้นตามมาตรา ๒๓ ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลไม่จำเป็นต้องดำเนินการตาม วรรคหนึ่ง

ถ้ามีการใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามวรรคสอง ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องบันทึก หมายเหตุการใช้และเปิดเผย และแจ้งถึงการใช้ หรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวแก่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลให้ทราบในภายหลังโดยไม่ชักช้า

บุคคลหรือหน่วยงานที่ได้รับข้อมูลส่วนบุคคลมาจากการเปิดเผยตามความในวรรคหนึ่ง จะต้องไม่ใช่หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล เพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกจากวัตถุประสงค์แรกที่ได้ข้อมูลส่วนบุคคลนั้น

บุคคลหรือหน่วยงานที่ได้รับข้อมูลส่วนบุคคลมาจากการเปิดเผยตามความในวรรคสองจะต้อง ไม่ใช่หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล เพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกจากวัตถุประสงค์ที่ได้รับจากการใช้หรือการ เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลนั้น

มาตรา ๒๗ ห้ามมิให้มีการส่งหรือโอนข้อมูลส่วนบุคคลไปยังประเทศซึ่งมีสาระสำคัญใน หลักเกณฑ์การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ต่ำกว่าพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) เป็นการปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด

(๒) ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูล

(๓) เป็นความจำเป็นเพื่อชำระหนี้ตามความผูกพันที่เป็นผลของสัญญา ซึ่งเจ้าของข้อมูลเป็น คู่สัญญา หรือเป็นสัญญาที่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของเจ้าของข้อมูล

(๔) กระทำเพื่อประโยชน์ของบุคคลซึ่งไม่สามารถให้ความยินยอมได้

(๕) เป็นการโอนไปยังบุคคลที่ได้รับเครื่องหมายรับรองข้อปฏิบัติการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลตามที่คณะกรรมการรับรอง หรือตามกรอบความร่วมมือระหว่างประเทศหรือพันธกิจระหว่างประเทศ

คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดประเทศที่มีสาระสำคัญในหลักเกณฑ์การให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่ต่ำกว่าพระราชบัญญัตินี้ได้

ส่วนที่ ๔

สิทธิของเจ้าของข้อมูล

มาตรา ๒๘ เจ้าของข้อมูลมีสิทธิขอเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตนซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล เว้นแต่กรณีดังต่อไปนี้

- (๑) เป็นการขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น หรือคำสั่งศาล
- (๒) กระทบต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร
- (๓) กระทบต่อเศรษฐกิจและการพาณิชย์ของประเทศ
- (๔) มีผลต่อการสืบสวน สอบสวนของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย หรือการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล
- (๕) เพื่อคุ้มครองเจ้าของข้อมูล หรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น

มาตรา ๒๙ ในกรณีที่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์แห่งพระราชบัญญัตินี้ เจ้าของข้อมูลมีสิทธิขอให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลดำเนินการทำลาย หรือระงับการใช้ชั่วคราว หรือแปลงข้อมูลส่วนบุคคลให้อยู่ในรูปแบบข้อมูลที่ไม่ระบุชื่อ

กรณีผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลไม่ดำเนินการตามวรรคหนึ่ง เจ้าของข้อมูลอาจร้องขอต่อคณะกรรมการเพื่อสั่งให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลระงับการได้

มาตรา ๓๐ ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องดำเนินการให้ข้อมูลส่วนบุคคลนั้นถูกต้อง ทันสมัย สมบูรณ์ และไม่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ในกรณีที่เจ้าของข้อมูลร้องขอให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลดำเนินการตามวรรคหนึ่ง หากผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลไม่ดำเนินการตามคำร้องขอและไม่มีกฎหมายกำหนดให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องดำเนินการเช่นนั้น ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องบันทึกคำร้องขอของเจ้าของข้อมูลที่ให้ดำเนินการตามวรรคหนึ่งไว้กับข้อมูลส่วนบุคคลนั้น

มาตรา ๓๑ ให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (๑) จัดให้มีมาตรการรักษาความมั่นคงปลอดภัยที่เหมาะสม เพื่อป้องกันการสูญหาย เข้าถึง ใช้ เปลี่ยนแปลง แก้ไข หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากอำนาจ หรือนำไปใช้โดยมิชอบ
- (๒) ในกรณีที่ต้องให้ข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลอื่น ต้องดำเนินการเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากอำนาจ

๑๑

(๓) ทำลายข้อมูลส่วนบุคคลเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการเก็บรักษา หรือไม่เกี่ยวข้องหรือเกินความจำเป็นตามวัตถุประสงค์ในการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลนั้น หรือที่เจ้าของข้อมูลได้เพิกถอนความยินยอม

(๔) แจ้งเหตุของการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคลแก่เจ้าของข้อมูลโดยไม่ชักช้า และแจ้งถึงแผนการเยียวยาความเสียหายจากการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคลนั้น เว้นแต่เป็นกรณีละเมิดข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งมีจำนวนเกินกว่าหนึ่งหมื่นราย ให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลมีหน้าที่รายงานการแจ้งเหตุการณืละเมิดข้อมูลส่วนบุคคลและผลลัพธ์ของมาตรการเยียวยาแก่เจ้าของข้อมูลและคณะกรรมการ

มาตรา ๓๒ ให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจัดทำรายการดังต่อไปนี้ เพื่อให้เจ้าของข้อมูลหรือคณะกรรมการสามารถตรวจสอบได้ ทั้งนี้ เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

- (๑) ข้อมูลส่วนบุคคลที่มีการเก็บรวบรวม
- (๒) วัตถุประสงค์ของการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลแต่ละประเภท
- (๓) รายละเอียดของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคล
- (๔) ระยะเวลาการเก็บข้อมูลส่วนบุคคล
- (๕) เงื่อนไขเกี่ยวกับบุคคลที่มีสิทธิเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลและเงื่อนไขในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลนั้น
- (๖) การกำหนดสิทธิและวิธีการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคล

หมวด ๓

ข้อปฏิบัติในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

มาตรา ๓๓ ในการเก็บรวบรวม ใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลอาจจัดทำข้อปฏิบัติในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อกำหนดวิธีการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลก็ได้

มาตรา ๓๔ คณะกรรมการอาจจัดทำและเผยแพร่แนวปฏิบัติในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล เพื่อให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลใช้เป็นแนวทางในการจัดทำข้อปฏิบัติในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความรับผิดชอบของตน

คณะกรรมการอาจทบทวนแนวทางตามความในวรรคหนึ่ง ทั้งนี้ โดยพิจารณาถึงความเหมาะสมและความสอดคล้องกับมาตรการการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ได้มีการพัฒนาหรือเปลี่ยนแปลงไป

มาตรา ๓๕ คณะกรรมการอาจออกเครื่องหมายรับรองข้อปฏิบัติการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ให้แก่ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลที่ยื่นขอรับเครื่องหมายรับรองข้อปฏิบัติการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งมีข้อปฏิบัติในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าแนวปฏิบัติตามมาตรา ๓๔ ก็ได้

๑๒

คณะกรรมการอาจเรียกให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลที่ยื่นขอรับเครื่องหมายรับรองตามวรรคหนึ่งมาให้ข้อมูลหรือส่งเอกสารใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับข้อปฏิบัติในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของตนได้ หลักเกณฑ์และวิธีการขอรับเครื่องหมายรับรองตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด

หมวด ๔

การร้องเรียน

มาตรา ๓๖ เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าการดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูล คณะกรรมการอาจสั่งให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลดำเนินการพิสูจน์การดำเนินการดังกล่าวได้ ถ้าผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลไม่ดำเนินการพิสูจน์การดำเนินการนั้นหรือดำเนินการล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร คณะกรรมการอาจจัดให้มีการพิสูจน์โดยผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายก็ได้

ถ้าผลการพิสูจน์ปรากฏว่าการดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของหน่วยงานหรือผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือบุคคลอื่น และกรณีไม่อาจป้องกันความเสียหายที่จะเกิดจากการดำเนินการนั้นได้ตามที่กำหนดในกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ให้คณะกรรมการมีอำนาจสั่งห้ามการดำเนินการนั้น และถ้าเห็นสมควรจะสั่งให้หน่วยงานหรือผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลกระทำการใด ๆ ภายใต้งบประมาณที่คณะกรรมการกำหนดก็ได้

ในกรณีที่การดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลนั้นไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ คณะกรรมการมีอำนาจสั่งให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลทำลาย โดยผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายก็ได้

ในกรณีที่จำเป็นและเร่งด่วน ถ้าคณะกรรมการมีเหตุที่น่าเชื่อว่าการดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือบุคคลอื่น ให้คณะกรรมการมีอำนาจสั่งห้ามดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง หรือวรรคสาม

มาตรา ๓๗ ในกรณีที่สิทธิของเจ้าของข้อมูลตามพระราชบัญญัตินี้ถูกระทบกระเทือนหรืออาจถูกระทบกระเทือน เจ้าของข้อมูลอาจยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ และคณะกรรมการอาจมีคำสั่งให้ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลดำเนินการ หรือห้ามดำเนินการใด ๆ เพื่อบังคับให้เป็นไปตามสิทธินั้น

หลักเกณฑ์และวิธีการยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๓๘ เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ความประหยัดและความมีประสิทธิภาพในการดำเนินงาน ให้คณะกรรมการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับระยะเวลาและวิธีการพิจารณาข้อร้องเรียนไว้ตามความเหมาะสมแก่กรณี ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๓๙ เมื่อมีการร้องเรียนตามพระราชบัญญัตินี้ คณะกรรมการต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยไม่ชักช้าและต้องเปิดโอกาสให้ผู้ร้องเรียนหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานประกอบคำชี้แจงของตนได้ตามสมควร

เรื่องใดที่คณะกรรมการสั่งไม่รับไว้พิจารณาหรือให้ยุติเรื่อง ให้แจ้งแก่ผู้ร้องเรียนทราบพร้อมเหตุผล

มาตรา ๔๐ บุคคลย่อมมีสิทธิร้องเรียนต่อคณะกรรมการตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ การร้องเรียนตามพระราชบัญญัตินี้ไม่ตัดสิทธิผู้ร้องเรียนที่จะดำเนินการตามกฎหมายอื่น

มาตรา ๔๑ ในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจหน้าที่ดังนี้

(๑) ตรวจสอบสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่มีการร้องเรียนโดยแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ทราบล่วงหน้าในเวลาอันควร

(๒) ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน เอกสารหรือสิ่งของที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดี

(๓) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

หมวด ๕

ความรับผิดทางแพ่ง

มาตรา ๔๒ การดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลด้วยประการใด ๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าของข้อมูล ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น ไม่ว่าจะการดำเนินการนั้นจะเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลหรือไม่ก็ตาม เว้นแต่ผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าการดำเนินการเช่นนั้นเกิดจาก

(๑) เหตุสุดวิสัย

(๒) การกระทำตามคำสั่งของรัฐบาลหรือเจ้าพนักงานของรัฐ

(๓) การกระทำหรือละเว้นการกระทำของบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือบุคคลอื่นนั่นเอง

(๔) การดำเนินการครบถ้วนตามข้อปฏิบัติในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ตนจัดทำขึ้นแล้ว

ค่าสินไหมทดแทนตามวรรคหนึ่ง หมายความรวมถึงค่าใช้จ่ายทั้งหมดที่ทางคณะกรรมการ และหน่วยงานของรัฐต้องรับภาระจ่ายเงินในการป้องกันความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นด้วย

๑๔

หมวด ๒
บทกำหนดโทษ

มาตรา ๔๓ ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการตามมาตรา ๓๖ หรือมาตรา ๓๗ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาทและปรับเป็นรายวันอีกไม่เกินวันละห้าพันบาทจนกว่าจะปฏิบัติให้ถูกต้อง

มาตรา ๔๔ ผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม มาตรา ๒๒ วรรคหนึ่ง มาตรา ๒๔ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๓๐ มาตรา ๓๑ หรือมาตรา ๓๒ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

การกระทำตามความในวรรคหนึ่ง หากเป็นการกระทำเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์อันมิชอบด้วยกฎหมาย หรือเพื่อให้ผู้อื่นเสียหาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสองล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๔๕ ผู้ใดล่วงรู้ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้อื่นเนื่องจากการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ และนำไปเปิดเผยแก่ผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ความตามวรรคหนึ่ง มิให้นำมาใช้บังคับแก่การเปิดเผยในกรณีดังต่อไปนี้

- (๑) เป็นการกระทำตามหน้าที่
- (๒) เพื่อประโยชน์แก่การสืบสวน สอบสวนของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย หรือการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล
- (๓) เพื่อประโยชน์แก่การดำเนินการกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้
- (๔) เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่คณะกรรมการกำหนด
- (๕) การเปิดเผยแก่หน่วยงานของรัฐในประเทศหรือต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว
- (๖) ได้รับความเห็นชอบจากบุคคลดังกล่าวเป็นหนังสือ

มาตรา ๔๖ ผู้ใดขอแก้ไขข้อมูลส่วนบุคคลอันทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

บทเฉพาะกาล

มาตรา ๔๗ ให้สำนักงานดำเนินการให้มีการแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

๑๕

มาตรา ๔๘ ในระหว่างที่ยังไม่มีเลขอาธิการ ให้เลขอาธิการสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์แห่งชาติ ปฏิบัติหน้าที่กรรมการและเลขานุการของคณะกรรมการไปพลางก่อน

มาตรา ๔๙ ในระหว่างที่ยังไม่มีการจัดตั้งสำนักงาน ให้สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์แห่งชาติ ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการไปพลางก่อน

มาตรา ๕๐ ผู้ใดเป็นผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้อยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎ ระเบียบ และประกาศที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่

(๑) ข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครองก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๒๒ มาตรา ๒๓ มาตรา ๒๔ และมาตรา ๒๕ เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการเก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคล

(๒) การปฏิบัติตามมาตรา ๓๑ (๑) ให้ปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

นายกรัฐมนตรี

ภาคผนวก ค.

REGULATION OF ADHESION CONTRACTS ACT 1986

Enacted by law No. 3922, December 31, 1986

Amended by law No. 4515, December 8, 1992

Amended by law No. 6459, May 20, 2001

Amended by law No. 07108, January 20, 2004

Amended by law No. 07491, March 31, 2005

CHAPTER 1 General Provisions

Article 1 Purpose

The purpose of this Act is to protect consumers and promote the harmonious improvement of people's lives by preventing enterprises from preparing and using adhesion contracts containing unfair terms and conditions through the abuse of their negotiating position and by establishing a sound framework for business transactions through the regulation of adhesion contracts containing unfair terms and conditions.

Article 2 Definitions

For the purpose of this Act, -

(1) the term “adhesion contract” means the general terms and conditions of a contract, regardless of their name, type, or scope, prepared in advance by one party in a certain form for the purpose of entering into a contract with a large number of persons;

(2) the term “Enterprise” means a person who is a party to a contract and offers an adhesion contract to another party as the content of the contract.

(3) the term “Customer” means a person who is a party to a contract and has received from an Enterprise an offer to incorporate an adhesion contract into the contract.

Article 3 Obligation to Specify and Explain Adhesion Contracts

(1) In entering into a contract, an Enterprise shall explain to its Customers the content of an adhesion contract in a way that would generally be expected for the type of contract in question and shall, upon the request of the Customer, deliver a

copy of the adhesion contract to the Customer to help the Customer understand the Adhesion Contract; provided, however, that this shall not apply to an Adhesion Contract which is approved by an administrative agency under other laws and which is provided for in the Presidential Decree of this Act because of the need to effect a speedy transaction.

(2) An Enterprise shall explain the important particulars of an Adhesion Contract so that Customers can understand them; provided, however, that this shall not apply where such explanation is extremely difficult due to the nature of the contract.

(3) If an Enterprise enters into a contract in violation of the provisions of Paragraphs (1) and (2) above, it may not claim that the pertinent adhesion contract forms a part of the contract.

Article 4 Precedence of Individual Agreement

If an Enterprise and a Customer agree on a matter that is addressed in an adhesion contract in a manner that is different from the Adhesion Contract, such agreement shall prevail over the adhesion contract.

Article 5 Construction of Adhesion Contracts

(1) An Adhesion contract shall be construed impartially in accordance with the principle of trust and good faith and shall not be construed differently depending on the Customer.

(2) If the meaning of an adhesion contract is not clear, it shall be construed in favor of the Customer.

CHAPTER 2 Unfair Clauses In Adhesion Contracts

Article 6 General Principles

(1) Any clause in an adhesion contract which is not fair or is contrary to the principle of trust and good faith shall be null and void.

(2) Any clause in an adhesion contract shall be presumed to be unfair if -

(a) it is unreasonably unfavorable to Customers;

(b) it is a clause which Customers would have difficulty anticipating in light of various circumstances such as the type of transaction, type of contract, and etc.; or

(c) it is so restrictive of essential rights under a contract that the purpose of the contract may not be achieved.

Article 7 Prohibition of Exemption Clause

Any clause of an adhesion contract concerning the liability of contracting parties shall be null and void if it -

(1) exempts an Enterprise from liability for intentional wrongdoing or gross negligence on the part of the Enterprise, its agents, or employees;

(2) limits, without substantial reason, the extent of damages payable by the Enterprise or which shifts to Customers risk to be borne by the Enterprise; or

(3) without substantial reason, excludes or limits the warranty liability of an Enterprise, tightens requirements that Customers must meet to exercise their rights under the warranty or, where the Enterprise has provided a sample of the subject matter of the contract or has indicated the quality or performance, and etc. of the subject matter, excludes or limits the warranty for the subject matter.

Article 8 Predetermination of the Amount of Damages

Any clause of an adhesion contract which obligates Customers to pay unreasonably heavy damages, including but not limited to, excessive liquidated damages for delay, shall be null and void.

Article 9 Cancellation or Termination of Contract

Any clause of an adhesion contract concerning the cancellation or termination of a contract shall be null and void, if it -

(1) excludes or limits the right of Customers to cancel or terminate the contract under the Act;

(2) grants an Enterprise the right to cancel or terminate the contract which is not provided for by the Act or which loosens the requirements enterprises must

meet to exercise the right to cancel or terminate the contract as provided for by the Act, therefore putting Customers at an unreasonable disadvantage;

(3) obligates, without substantial reason, Customers to bear excessive duty for restitution if they cancel or terminate a contract or which unreasonably provides for Customers to waive their claim for restitution;

(4) unreasonably reduces the duty for restitution of an Enterprise or its duty to pay damages in the event of cancelling or terminating a contract; or (5) in a contract providing for a continuous creditor -debtor relationship, might put Customers at an unreasonable disadvantage by providing for a duration that is unreasonably short or long or by allowing implied extensions or renewals of the contract.

Article 10 Performance of Obligations

Any clause of an adhesion contract concerning the performance of obligations shall be null and void, if it -

(1) gives, without substantial reason, an Enterprise the power to unilaterally determine or change the content of performance; or

(2) allows, without substantial reason, an Enterprise to unilaterally suspend performance of its obligations or allows a third party to perform its obligations on its behalf.

Article 11 Protecting the Interest of Customers

Any clause of an adhesion contract concerning the interest of Customers shall be null and void if it -

(1) excludes or limits, without substantial reason, a Customer's rights of defense, offset of damages, etc., which are provided for by the Act;

(2) deprives, without substantial reason, Customers of the right to refuse to perform their obligations until a set date or time;

(3) unreasonably limits a Customer's right to enter into contracts with a third party; or

(4) allows, without any justifiable reason, an Enterprise to divulge confidential information of Customers it has obtained in the course of doing business with them.

Article 12 Deemed Expression of Intent

Any clause of an adhesion contract concerning an expression of intent shall be null and void if it -

(1) provides that once a certain act or omission has occurred, Customers shall be deemed to have expressed or to not have expressed a certain intent; provided, however, that this shall not apply where Customers are notified that if they fail to express their intent within a given period, which is a considerable length of time, the Customers shall be deemed to have expressed or not have expressed their intent, or where it is impossible to give such notice due to unavoidable circumstances;

(2) imposes unreasonably strict restrictions on the requirements for or the way in which Customers may express their intent;

(3) provides, without substantial reason, that the intent of an Enterprise, which may materially affect the interest of Customers, is deemed to have been communicated to Customers; or

(4) provides for an unreasonably long or indefinite term during which an Enterprise may express its intent which may materially affect the interest of Customers.

Article 13 Additional Obligations of Agents

If a contract is entered into by an agent of the Customer, any clause in an adhesion contract which imposes on the agent an obligation to carry out the Customers' obligations in whole or in part should the Customer fail to perform his/her obligations shall be null and void.

Article 14 Prohibition against Lawsuits, Etc.

Any clause in an adhesion contract which puts Customers at an unreasonable disadvantage by prohibiting Customers from bringing a lawsuit, by requiring Customers to agree to a certain venue by imposing the burden of proof on Customers without any justifiable reason shall be null and void.

Article 15 Limitations on the Application of this Act

With regard to adhesion contracts which are commonly used internationally or to which some other special reason applies, the application of the provisions in Articles 7 to 14 above may be limited according to the clause or type of business, if the Presidential Decree so provides.

Article 16 Special Principle of Partial Nullity

In the event all or part of the clauses in an adhesion contract fails to constitute a contract under Article 3 (3) or are null and void under Articles 6 to 14, the contract shall remain effective with respect to the remaining portion of the adhesion contract; Provided, however, that if it is impossible to realize the objective of the contract or the contract is unreasonably unfavorable to one party, the entire contract shall be null and void.

CHAPTER 3 Regulation Of Adhesion Contracts

Article 17 Prohibition on the Use of Unfair Clauses in Adhesion Contracts

No Enterprise shall include in an adhesion contract any of the unfair clauses referred to in Articles 6 through 14 (hereinafter referred to as “Unfair Clauses”):

Article 17-2 Corrective Measures

(1) If an Enterprise violates regulations under Article 17, the FTC may recommend the concerned Enterprise to take necessary measures for correction, including deleting or revising the pertinent clause in the adhesion contract.

(2) If an Enterprise violating the regulations under Article 17 falls under any of the following subparagraphs, the FTC may order the concerned Enterprise to take necessary measure, such as deleting and revising the pertinent clause in the adhesion contract.

1. An Enterprise considered as a Market-Dominating Enterprise under Article 2(7) of the Monopoly Regulation and Fair Trade Act

2. An Enterprise which enters into contracts by unduly taking advantage of its position

3. Due to the urgency and rapidness in striking a contract, which is for the supply of goods and services to the public, it is difficult for the Customer to change the terms and conditions of the adhesion contract

4. Because of the significantly superior bargaining position of the Enterprise as a contract party, or lack of choice for the Customer to choose enterprises, the Customer is in effect forced to incorporate an Adhesion Contract into a contract.

5. Due to the nature or purpose of a contract, canceling or terminating the contract is impossible or such cancellation or termination causes serious monetary damage to the Customer.

6. Probability of a lot of consumer damage for the Enterprise's not following the recommendation under the provisions of Paragraph 1 without justifiable reasons

(3) In recommending or ordering the necessary measures to correct breaches under the provisions of paragraph (1) and (2), the Fair Trade Commission may, if necessary, also recommend that the Enterprise which engages in the same kind of business as that of the Enterprise concerned not use the same Unfair Clause.

Article 18 Government-Approved Adhesion Contracts, Etc.

(1) If the Fair Trade Commission deems that an adhesion contract which has been prepared by an administrative agency or approved by an administrative agency under other Acts violates the provisions of Articles 6 through 14, the Fair Trade Commission may inform the administrative agency concerned of the violation and request it to take measures necessary to correct it; and if the Fair Trade Commission deems that the adhesion contract of a financial institution established under the provisions of the Bank Act violates provisions of Articles 6 through 14, the Fair Trade Commission may inform the Bank Supervisory Board, which was established under the Bank of Korea Act, of the violation and recommend that it take measures necessary to correct the violation.

(2) When the Fair Trade Commission asks for corrective measures to an administrative agency under the first part of Paragraph (1), the Fair Trade Commission

shall not recommend or order corrective measures under the provisions of Article 17-2(1) and (2).

Article 19 Petition for Review of Adhesion Contracts, Etc.

Any person who has a legal interest in a clause in an adhesion contract or any consumer organization registered under the Consumer Protection Act, the Korea Consumer Protection Board, or any trade association may file a petition with the Fair Trade Commission to request that the Fair Trade Commission determine whether or not a given clause is in violation of this Act.

Article 19-2 Standard Adhesion Contracts

(1) In order to establish a sound business transactions and to prevent use of any adhesion contract containing unfair terms and conditions, Enterprises and Trade Associations shall adopt an adhesion contract which shall be used as a standard in a certain field of trade, asking for its review to the KFTC whether the contents of the adhesion contract concerned violate the law or not.

(2) Consumer groups registered pursuant to the provisions of Article 19 of Consumer Protection Act, or the Korea Consumer Protection Board established under the provisions of Article 26 of the same Act (hereinafter “consumer groups and etc.”) shall ask the KFTC to make the adhesion contract, used as a standard in the field, which often sees consumer damages.

(3) When there is any requests from consumer groups and etc. pursuant to the provisions of Paragraph 2, or any damages to many customers in a certain transaction field, the KFTC shall investigate them and suggest Enterprise and Trade Association to make the standard adhesion contracts and ask the KFTC to investigate them, if there is no adhesion contract, or if any, unfair adhesion contract.

(4) If Enterprise and Trade Association do not take any measures within four months since the KFTC made its suggestion under Paragraph 3, the KFTC shall make the standard adhesion contract through consultation with relevant ministries by listening to the opinions from transaction parties and consumer groups from the sector concerned.

(5) The KFTC shall make adherence contract set or reviewed under the provisions of Paragraph 1, 3 and 4 (hereinafter “standard adherence contract”) public and encourage its use to Enterprise and Trade Association.

(6) Enterprise and Trade Association, which received any recommendation from the KFTC to use the adherence contract, shall mark any differences of their own to the standard adherence contract, if they are using the other adherence contract.

(7) In order to facilitate the use of standard adherence contract, the KFTC shall be authorized to set the standard adherence contract under the certificate mark, which is the KFTC logo. Enterprise and Trade Association shall use the certificate mark of adherence contract pursuant to the Notification of the KFTC in case of their using the standard adherence contract.

(8) When Enterprise and Trade Association use the adherence contract other than the standard adherence contract, they shall not use the certificate mark.

(9) When Enterprise and Trade Association use the certificate mark of standard adherence contract violating the provision of Paragraph 8, the contents of adherence contract which is more disadvantageous to consumers than that in standard adherence contract, are deemed to be nullified.

Article 20 Investigation

(1) If the Fair Trade Commission deems it necessary for the purpose of rendering an order or a recommendation for correction pursuant to Article 17-2(1) and (2), or if it receives a petition under the provisions of Article 19, the Fair Trade Commission may conduct an investigation in order to determine whether a given adherence contract violates this Act.

(2) Any public official who conducts an investigation pursuant to Paragraph (1) shall carry a certificate indicating his/her authority to conduct such investigation and show it to the relevant persons.

Article 21 Filing of Petition for Review

Any petition pursuant to Article 19 shall be filed in writing or electronic file to the Fair Trade Commission.

Article 22 Statement of Opinion

(1) Before deliberating on whether the content of an adhesion contract is in violation of this Act, the Fair Trade Commission shall give notice to the pertinent Enterprise or any interested party who has engaged in a transaction under the adhesion contract to the effect that the adhesion contract will be reviewed by the Fair Trade Commission.

(2) The concerned party or interested person who has received notice under Paragraph (1) above may attend hearings of the Fair Trade Commission and state his/her opinion or submit the necessary materials.

(3) If an adhesion contract to be reviewed by the Fair Trade Commission has been approved or is to be approved by an administrative agency under other acts, the Fair Trade Commission may request that the pertinent administrative agency state its opinion before the Fair Trade Commission commences its review.

Article 23 Disclosure of Unfair Clauses in Adhesion Contracts

The Fair Trade Commission shall prepare and keep a list of the Adhesion Contracts which the Commission, upon its review, has found to be in violation of this Act and shall disclose the list to the public when necessary.

CHAPTER 4 Adhesion Contract Review Committee < Deleted >

Articles 24 to 29 < Deleted >

CHAPTER 5 Supplementary Provisions

Article 30 Scope of Application

(1) This Act shall not apply to adhesion contracts relating to Chapter 3 of the Commercial Code, the Labor Standards Act, or contracts involving non-profit businesses as provided for in the Presidential Decree.

(2) < Deleted >

(3) If there are any special provisions under other Acts with respect to adhesion contracts that are used in a specific business sector, those special provisions shall take precedence over the provisions of this Act. Article 30-2 Application of the Monopoly Regulation and Fair Trade Act The provisions of Articles

42 to 45 of the Monopoly Regulation and Fair Trade Act shall apply mutatis-mutandis to the deliberations and decisions of the Fair Trade Commission under this Act, and the provisions of Articles 53 to 55 of the same Act shall apply mutatis-mutandis to appeal procedures, the institution of lawsuits and exclusive jurisdiction of lawsuits.

Article 31 Criteria for Approval

In the event an administrative agency approves an adhesion contract under other acts or an adhesion contract is reviewed by a review organization established under other Acts with respect to a particular business sector, the provisions of Articles 6 to 14 shall provide the criteria for such approval and review.

Article 31-2 Consultant

(1) The Fair Trade Commission may appoint a consultant if it is necessary for the purpose of reviewing an adhesion contract under this Act.

(2) The appointment of a consultant under Paragraph (1) and other matters necessary therefor shall be governed by the Presidential Decree.

CHAPTER 6 Penalty Provisions

Article 32 Penalty Provision

Any person who violates any order issued under the provisions of Article 17-2(2) shall be subject to imprisonment up to two (2) years or a fine up to one hundred million (100,000,000) Won.

Article 33 Concurrent Punishment

If any representative of a corporation or any agent or employee of a corporation or individual has committed a violation as set forth in Article 32 relating to the business of the said corporation or individual, the fines provided for in the same article shall be imposed on the corporation or the individual as well as on the perpetrator.

Article 34 Fine for Negligence

(1) Any person who falls under one of the following subparagraphs shall be subject to a fine for negligence of up to fifty million Won.

1. The one who violates the provisions of Paragraph 8 Article 19-2

2. The one who refuses, obstructs or avoids the investigation under the provisions of Article 20

(2) Any person who falls under on of following subparagraphs shall be subject to a fine for negligence of up to five million Won.

1. The one who violates the provisions of Paragraph 1 or 2 of Article 3

2. The one who violates the provisions of Paragraph 6 Article 19-2

(3) The fine for negligence provided for in Paragraphs (1) and (2) above shall be imposed and collected by the Fair Trade Commission as provided for in the Presidential Decree.

(4) Any person who is dissatisfied with the imposition of a fine for negligence under Paragraph (3) above may appeal to the Fair Trade Commission within thirty (30) days after being notified that such fine has been imposed.

(5) When a person subject to a fine for negligence imposed under Paragraph (3) above has appealed in accordance with Paragraph (4) above, the Fair Trade Commission shall, without delay, give notice to the competent court which shall, upon receiving the notice, decide the case pursuant to the Non -Contentious Case Procedure Act.

(6) If neither the appeal is filed nor the fine for negligence paid within the period as specified in Paragraph (4) above, the administrative fine shall be collected in the same way that national tax in arrears is collected.

ADDENDUM (Dec. 8, 1992)

1. Effective Date

This Act shall take effect on March 1, 1993.

2. Interim Measure

A recommendation for correction issued by the Minister of the Economic Planning Board or a request for review filed with the said Minister in accordance with the preceding provisions as of the Effective Date of this Act shall be deemed a recommendation for correction issued by the Fair Trade Commission or a request for review filed with the said Commission under this Act.

ADDENDUM (Mar. 20, 2001)**1. Effective Date**

This Act shall take effect on the day of promulgation.

2. Application Case

The revised provisions of Subparagraph 6 Paragraph 2 Article 17-2 shall be applied to the first contract since the enactment of this law.

ADDENDUM (January 20th 2004)**1. Effective Date**

This Act shall take effect on the day of promulgation

2. Interim Measures on Standard Adhesion Contract

Even after the enforcement of the amended Act, the standard contract reviewed by the KFTC pursuant to the previous provisions shall be deemed as standard adhesion contract under this Act.

ภาคผนวก ง.

The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999

1999 No. 2083

CONSUMER PROTECTION

Made - - - - 22nd July 1999

Laid before Parliament 22nd July 1999

Coming into force 1st October 1999

Whereas the Secretary of State is a Minister designated(a) for the purposes of section 2(2) of the European Communities Act 1972(b) in relation to measures relating to consumer protection:

Now, the Secretary of State, in exercise of the powers conferred upon him by section 2(2) of that Act, hereby makes the following Regulations:—

Citation and commencement

1. These Regulations may be cited as the Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 and shall come into force on 1st October 1999.

Revocation

2. The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1994(c) are hereby revoked.

Interpretation

3.—(1) In these Regulations—

“the Community” means the European Community;

“consumer” means any natural person who, in contracts covered by these Regulations, is acting for purposes which are outside his trade, business or profession;

“court” in relation to England and Wales and Northern Ireland means a county court or the High Court, and in relation to Scotland, the Sheriff or the Court of Session;

“Director” means the Director General of Fair Trading;

“EEA Agreement” means the Agreement on the European Economic Area signed at Oporto on 2nd May 1992 as adjusted by the protocol signed at Brussels on 17th March 1993(d);

“Member State” means a State which is a contracting party to the EEA Agreement;

“notified” means notified in writing;

“qualifying body” means a person specified in Schedule 1;

“seller or supplier” means any natural or legal person who, in contracts covered by these Regulations, is acting for purposes relating to his trade, business or profession, whether publicly owned or privately owned; 2

“unfair terms” means the contractual terms referred to in regulation 5.

(2) In the application of these Regulations to Scotland for references to an “injunction” or an “interim injunction” there shall be substituted references to an “interdict” or “interim interdict” respectively.

Terms to which these Regulations apply

4.—(1) These Regulations apply in relation to unfair terms in contracts concluded between a seller or a supplier and a consumer.

(2) These Regulations do not apply to contractual terms which reflect—

(a) mandatory statutory or regulatory provisions (including such provisions under the law of any Member State or in Community legislation having effect in the United Kingdom without further enactment);

(b) the provisions or principles of international conventions to which the Member States or the Community are party.

Unfair Terms

5.—(1) A contractual term which has not been individually negotiated shall be regarded as unfair if, contrary to the requirement of good faith, it causes a significant imbalance in the parties’ rights and obligations arising under the contract, to the detriment of the consumer.

(2) A term shall always be regarded as not having been individually negotiated where it has been drafted in advance and the consumer has therefore not been able to influence the substance of the term.

(3) Notwithstanding that a specific term or certain aspects of it in a contract has been individually negotiated, these Regulations shall apply to the rest of a contract if an overall assessment of it indicates that it is a pre-formulated standard contract.

(4) It shall be for any seller or supplier who claims that a term was individually negotiated to show that it was.

(5) Schedule 2 to these Regulations contains an indicative and non-exhaustive list of the terms which may be regarded as unfair.

Assessment of unfair terms

6.—(1) Without prejudice to regulation 12, the unfairness of a contractual term shall be assessed, taking into account the nature of the goods or services for which the contract was concluded and by referring, at the time of conclusion of the contract, to all the circumstances attending the conclusion of the contract and to all the other terms of the contract or of another contract on which it is dependent.

(2) In so far as it is in plain intelligible language, the assessment of fairness of a term shall not relate—

(a) to the definition of the main subject matter of the contract, or

(b) to the adequacy of the price or remuneration, as against the goods or services supplied in exchange.

Written contracts

7.—(1) A seller or supplier shall ensure that any written term of a contract is expressed in plain, intelligible language.

(2) If there is doubt about the meaning of a written term, the interpretation which is most favourable to the consumer shall prevail but this rule shall not apply in proceedings brought under regulation 12.

Effect of unfair term

8.—(1) An unfair term in a contract concluded with a consumer by a seller or supplier shall not be binding on the consumer.

(2) The contract shall continue to bind the parties if it is capable of continuing in existence without the unfair term.

Choice of law clauses

9. These Regulations shall apply notwithstanding any contract term which applies or purports to apply the law of a non-Member State, if the contract has a close connection with the territory of the Member States.

Complaints – consideration by Director

10.—(1) It shall be the duty of the Director to consider any complaint made to him that any contract term drawn up for general use is unfair, unless—

(a) the complaint appears to the Director to be frivolous or vexatious;

or

(b) a qualifying body has notified the Director that it agrees to consider the complaint.

(2) The Director shall give reasons for his decision to apply or not to apply, as the case may be, for an injunction under regulation 12 in relation to any complaint which these Regulations require him to consider.

(3) In deciding whether or not to apply for an injunction in respect of a term which the Director considers to be unfair, he may, if he considers it appropriate to do so, have regard to any undertakings given to him by or on behalf of any person as to the continued use of such a term in contracts concluded with consumers.

Complaints – consideration by qualifying bodies

11.—(1) If a qualifying body specified in Part One of Schedule 1 notifies the Director that it agrees to consider a complaint that any contract term drawn up for general use is unfair, it shall be under a duty to consider that complaint.

(2) Regulation 10(2) and (3) shall apply to a qualifying body which is under a duty to consider a complaint as they apply to the Director.

Injunctions to prevent continued use of unfair terms

12.—(1) The Director or, subject to paragraph (2), any qualifying body may apply for an injunction (including an interim injunction) against any person appearing to the Director or that body to be using, or recommending use of, an unfair term drawn up for general use in contracts concluded with consumers.

(2) A qualifying body may apply for an injunction only where—

(a) it has notified the Director of its intention to apply at least fourteen days before the date on which the application is made, beginning with the date on which the notification was given; or

(b) the Director consents to the application being made within a shorter period.

(3) The court on an application under this regulation may grant an injunction on such terms as it thinks fit.

(4) An injunction may relate not only to use of a particular contract term drawn up for general use but to any similar term, or a term having like effect, used or recommended for use by any person.

Powers of the Director and qualifying bodies to obtain documents and information

13.—(1) The Director may exercise the power conferred by this regulation for the purpose of—

(a) facilitating his consideration of a complaint that a contract term drawn up for general use is unfair; or

(b) ascertaining whether a person has complied with an undertaking or court order as to the continued use, or recommendation for use, of a term in contracts concluded with consumers.

(2) A qualifying body specified in Part One of Schedule 1 may exercise the power conferred by this regulation for the purpose of—

(a) facilitating its consideration of a complaint that a contract term drawn up for general use is unfair; or

(b) ascertaining whether a person has complied with–

(i) an undertaking given to it or to the court following an application by that body, or

(ii) a court order made on an application by that body, as to the continued use, or recommendation for use, of a term in contracts concluded with consumers.

(3) The Director may require any person to supply to him, and a qualifying body specified in Part One of Schedule 1 may require any person to supply to it–

(a) a copy of any document which that person has used or recommended for use, at the time the notice referred to in paragraph (4) below is given, as a pre-formulated standard contract in dealings with consumers;

(b) information about the use, or recommendation for use, by that person of that document or any other such document in dealings with consumers.

(4) The power conferred by this regulation is to be exercised by a notice in writing which may–

(a) specify the way in which and the time within which it is to be complied with; and

(b) be varied or revoked by a subsequent notice.

(5) Nothing in this regulation compels a person to supply any document or information which he would be entitled to refuse to produce or give in civil proceedings before the court.

(6) If a person makes default in complying with a notice under this regulation, the court may, on the application of the Director or of the qualifying body, make such order as the court thinks fit for requiring the default to be made good, and any such order may provide that all the costs or expenses of and incidental to the application shall be borne by the person in default or by any officers of a company or other association who are responsible for its default.

Notification of undertakings and orders to Director

14. A qualifying body shall notify the Director–

(a) of any undertaking given to it by or on behalf of any person as to the continued use of a term which that body considers to be unfair in contracts concluded with consumers;

(b) of the outcome of any application made by it under regulation 12, and of the terms of any undertaking given to, or order made by, the court;

(c) of the outcome of any application made by it to enforce a previous order of the court.

Publication, information and advice

15.—(1) The Director shall arrange for the publication in such form and manner as he considers appropriate, of—

(a) details of any undertaking or order notified to him under regulation 14;

(b) details of any undertaking given to him by or on behalf of any person as to the continued use of a term which the Director considers to be unfair in contracts concluded with consumers;

(c) details of any application made by him under regulation 12, and of the terms of any undertaking given to, or order made by, the court;

(d) details of any application made by the Director to enforce a previous order of the court.

(2) The Director shall inform any person on request whether a particular term to which these Regulations apply has been—

(a) the subject of an undertaking given to the Director or notified to him by a qualifying body; or

(b) the subject of an order of the court made upon application by him or notified to him by a qualifying body; and shall give that person details of the undertaking or a copy of the order, as the case may be, together with a copy of any amendments which the person giving the undertaking has agreed to make to the term in question.

(3) The Director may arrange for the dissemination in such form and manner as he considers appropriate of such information and advice concerning the operation of these Regulations as may appear to him to be expedient to give to the public and to all persons likely to be affected by these Regulations.

Kim Howells

Parliamentary Under-Secretary of State for
Competition and Consumer Affairs,
Department of Trade and Industry

22nd July 1999

SCHEDULE 1

Regulation 3

QUALIFYING BODIES

PART ONE

1. The Data Protection Registrar.
2. The Director General of Electricity Supply.
3. The Director General of Gas Supply.
4. The Director General of Electricity Supply for Northern Ireland.
5. The Director General of Gas for Northern Ireland.
6. The Director General of Telecommunications.
7. The Director General of Water Services.
8. The Rail Regulator.
9. Every weights and measures authority in Great Britain.
10. The Department of Economic Development in Northern Ireland.

PART TWO

11. Consumers' Association.

SCHEDULE 2

Regulation 5(5)

**INDICATIVE AND NON-EXHAUSTIVE LIST OF TERMS WHICH MAY BE
REGARDED AS UNFAIR**

1. Terms which have the object or effect of-

(a) excluding or limiting the legal liability of a seller or supplier in the event of the death of a consumer or personal injury to the latter resulting from an act or omission of that seller or supplier;

(b) inappropriately excluding or limiting the legal rights of the consumer vis-à-vis the seller or supplier or another party in the event of total or partial non-performance or inadequate performance by the seller or supplier of any of the contractual obligations, including the option of offsetting a debt owed to the seller or supplier against any claim which the consumer may have against him;

(c) making an agreement binding on the consumer whereas provision of services by the seller or supplier is subject to a condition whose realisation depends on his own will alone;

(d) permitting the seller or supplier to retain sums paid by the consumer where the latter decides not to conclude or perform the contract, without providing for the consumer to receive compensation of an equivalent amount from the seller or supplier where the latter is the party cancelling the contract;

(e) requiring any consumer who fails to fulfil his obligation to pay a disproportionately high sum in compensation;

(f) authorising the seller or supplier to dissolve the contract on a discretionary basis where the same facility is not granted to the consumer, or permitting the seller or supplier to retain the sums paid for services not yet supplied by him where it is the seller or supplier himself who dissolves the contract;

(g) enabling the seller or supplier to terminate a contract of indeterminate duration without reasonable notice except where there are serious grounds for doing so;

(h) automatically extending a contract of fixed duration where the consumer does not indicate otherwise, when the deadline fixed for the consumer to express his desire not to extend the contract is unreasonably early;

(i) irrevocably binding the consumer to terms with which he had no real opportunity of becoming acquainted before the conclusion of the contract;

(j) enabling the seller or supplier to alter the terms of the contract unilaterally without a valid reason which is specified in the contract;

(k) enabling the seller or supplier to alter unilaterally without a valid reason any characteristics of the product or service to be provided;

(l) providing for the price of goods to be determined at the time of delivery or allowing a seller of goods or supplier of services to increase their price without in both cases giving the consumer the corresponding right to cancel the contract if the final price is too high in relation to the price agreed when the contract was concluded;

(m) giving the seller or supplier the right to determine whether the goods or services supplied are in conformity with the contract, or giving him the exclusive right to interpret any term of the contract;

(n) limiting the seller's or supplier's obligation to respect commitments undertaken by his agents or making his commitments subject to compliance with a particular formality;

(o) obliging the consumer to fulfil all his obligations where the seller or supplier does not perform his;

(p) giving the seller or supplier the possibility of transferring his rights and obligations under the contract, where this may serve to reduce the guarantees for the consumer, without the latter's agreement;

(q) excluding or hindering the consumer's right to take legal action or exercise any other legal remedy, particularly by requiring the consumer to take disputes exclusively to arbitration not covered by legal provisions, unduly restricting the evidence available to him or imposing on him a burden of proof which, according to the applicable law, should lie with another party to the contract.

2. Scope of paragraphs 1(g), (j) and (l)

(a) Paragraph 1(g) is without hindrance to terms by which a supplier of financial services reserves the right to terminate unilaterally a contract of indeterminate duration without notice where there is a valid reason, provided that

the supplier is required to inform the other contracting party or parties thereof immediately.

(b) Paragraph 1(j) is without hindrance to terms under which a supplier of financial services reserves the right to alter the rate of interest payable by the consumer or due to the latter, or the amount of other charges for financial services without notice where there is a valid reason, provided that the supplier is required to inform the other contracting party or parties thereof at the earliest opportunity and that the latter are free to dissolve the contract immediately.

Paragraph 1(j) is also without hindrance to terms under which a seller or supplier reserves the right to alter unilaterally the conditions of a contract of indeterminate duration, provided that he is required to inform the consumer with reasonable notice and that the consumer is free to dissolve the contract.

(c) Paragraphs 1(g), (j) and (l) do not apply to:

— transactions in transferable securities, financial instruments and other products or services where the price is linked to fluctuations in a stock exchange quotation or index or a financial market rate that the seller or supplier does not control;

— contracts for the purchase or sale of foreign currency, traveller's cheques or international money orders denominated in foreign currency;

(d) Paragraph 1(l) is without hindrance to price indexation clauses, where lawful, provided that the method by which prices vary is explicitly described.

ภาคผนวก จ.**PERSONAL INFORMATION PROTECTION ACT 2011**

Promulgated on March 29, 2011

Effective on September 30, 2011

CHAPTER I. GENERAL PROVISIONS**Article 1 (Purpose)**

The purpose of this Act is to provide for the processing of the personal information for the purpose of enhancing the right and interest of citizens, and further realizing the dignity and value of the individuals by protecting their privacy from the unauthorized collection, leak, abuse or misuse of personal information.

Article 2 (Definitions)

The terms used herein shall be defined as follows:

1. "Personal information" shall mean the information pertaining to any living person that makes it possible to identify such individual by his/her name and resident registration number, image, etc. (including the information which, if not by itself, makes it possible to identify any specific individual if combined with other information);
2. "Processing" shall mean the collection, generation, recording, storage, retention, value-added processing, editing, retrieval, correction, recovery, use, provision, disclosure and destruction of personal information and other similar activities;
3. "Data subject" shall mean the natural person who is identifiable by the information processed hereby to become the subject of such information;
4. "Personal information file" shall mean a set or sets of personal information arranged or organized in a systematic manner based on a certain rule for easy access to the personal information;
5. "Personal information processor" shall mean a public institution, legal person, organization, individual, etc. that processes directly or indirectly personal information to operate personal information files for official or business purposes;

6. "Public institution" shall mean the institution stated in the following Items;
and

a. The administrative bodies of the National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission, the central administrative departments or agencies (including those under the Presidential Office and the Prime Minister's Office) and their affiliated bodies, and local governments; and

b. Other national institutions and public entities which are designated by the Presidential Decree.

7. "Visual data processing devices" shall mean the devices installed continuously at a certain place to take pictures of a person or image of things, or transmit such pictures via wired or wireless networks, which are designated by the Presidential Decree.

Article 3 (Personal Information Protection Principles)

(1) The personal information processor shall make the personal information processing purposes explicit and specified, and shall collect minimum personal information lawfully and fairly to the extent necessary for such purposes.

(2) The personal information processor shall process personal information compatibly to the extent necessary to attain the personal information processing purposes, and shall not use beyond such purposes.

(3) The personal information processor shall ensure the personal information accurate, complete and up to date to the extent necessary to attain the personal information processing purposes.

(4) The personal information processor shall manage personal information in a safe way according to the personal information processing methods, types, etc. in consideration of the possibility that the data subject rights are infringed upon and the degree of such risks.

(5) The personal information processor shall make public its privacy policy and other personal information processing matters, and shall guarantee the data subject rights including the right to access to his/her personal information.

(6) The personal information processor shall process personal information in a manner to minimize the possibility to infringe upon the privacy of data subject.

(7) The personal information processor shall make efforts to process personal information in anonymity, if possible.

(8) The personal information processor shall make efforts to obtain trust of data subjects by observing and carrying out such duties and responsibilities as stated in this Act and other related laws and regulations

Article 4 (Rights of Data Subject)

The data subject shall, in relation to the processing of his/her own personal information, have the rights stated in the following Subparagraphs:

1. The right to be informed of the processing of such personal information;
2. The right to consent or not, and to elect the scope of consent, to the processing of such personal information;
3. The right to confirm the processing of such personal information, and to demand access (including the issuance of certificate, hereinafter the same applies) to such personal information;
4. The right to suspend processing of, and to make correction, deletion and destruction of such personal information; and
5. The right to appropriate redress for any damage arising out of the processing of such personal information in a prompt and fair procedure.

Article 5 (Obligations of the State, etc.)

(1) The state and local governments shall devise policies to prevent harmful consequences of beyond-purpose collection, abuse and misuse of personal information, indiscrete surveillance and pursuit, etc. and to enhance the dignity of human beings and individual privacy.

(2) The state and local governments shall work out policy measures, including the improvement of legislation, necessary to protect the rights of data subject as stated in Article 4.

(3) The state and local governments shall respect, promote and support self-regulating data protection activities of personal information processors to improve irrational social practices relating to the processing of personal information.

(4) The state and local governments shall conform any enactment or amendment of laws, regulations or ordinances relating to the processing of personal information to the purpose of this Act.

Article 6 (Relation with Other Acts)

The data protection shall be governed by this Act, except as specifically provided in other acts such as the Act on Promotion of Information and Communications Network Utilization and Data Protection, etc. or the Act on the Use and Protection of Credit Information.

CHAPTER II. ESTABLISHMENT OF DATA PROTECTION POLICIES, ETC.

Article 7 (Personal Information Protection Commission)

(1) The Personal Information Protection Commission (hereinafter referred to as the “Commission”) shall be established under the Presidential Office to deliberate and resolve the matters regarding data protection. The Commission shall independently conduct the functions belonging to its authority

(2) The Commission shall consist of not more than 15 Commissioners, including one Chairperson and one Standing Commissioner, who shall be a public official in political service.

(3) The Chairperson shall be commissioned by the President from among non-public official Commissioners.

(4) The Commissioners shall be appointed or commissioned by the President from among the persons stated in any of the following Subparagraphs. In this case, five Commissioners shall be appointed or commissioned from among the candidates elected by the National Assembly, and other five Commissioners from among the candidates designated by the Chief Justice of the Supreme Court:

1. Persons recommended by privacy-related civic organizations or consumer groups;

2. Persons recommended by the trade associations composed of personal information processors; and

3. Other persons who have ample academic knowledge and experiences related with personal information.

(5) The term of office for the Chairperson and Commissioners shall be three years, and their term of office may be only once extended.

(6) The meeting of the Commission shall be convened by the Chairperson when the Chairperson deems it necessary or more than one quarter of Commissioners demand it.

(7) The resolution of the meeting of the Commission shall be made by the affirmative votes of the majority of present Commissioners if more than half of the Commissioners are present at the meeting.

(8) A secretariat shall be established within the Commission to support the administration of the Commission.

(9) Other matters than those provided from Paragraphs (1) through (8), necessary to the organization and operation of the Commission, shall be stated by the Presidential Decree.

Article 8 (Functions of the Commission)

(1) The Commission shall deliberate and resolve the following matters:

1. The Basic Plan under Article 9 and the Implementation Plan under Article 10;
2. Matters for the improvement of policies, systems and legislation related with data protection;
3. Matters for the coordination of positions taken by public institutions with respect to the processing of personal information;
4. Matters regarding the interpretation and operation of laws and regulations related with data protection;
5. Matters regarding the use and provision of personal information under Article 18(2)v;

6. Matters regarding the result of the Privacy Impact Assessment under Article 33(3);

7. Matters regarding the suggestion of opinion under Article 61(1);

8. Matters regarding the advice of measures under Article 64(4);

9. Matters regarding the disclosure of results under Article 66;

10. Matters regarding the making and submission of the Annual Report under Article 67(1);

11. Matters referred to the meeting by the President, the Chairperson of the Commission or more than two Commissioners with respect to data protection; and

12. Other matters to be deliberated and resolved by the Commission under this Act or other laws and regulations.

(2) The Commission may, if necessary for the deliberation and resolution of matters stated in Paragraph (1), ask opinions of relevant public officials, specialists in data protection, civic organizations and related operators, and request relevant materials from the authorities concerned.

Article 9 (Basic Plan)

(1) The Minister of Public Administration and Security shall establish the Data Protection Basic Plan (hereinafter referred to as the “Basic Plan”) every three years in consultation with the head of central administrative department or agency concerned, and submit it to the Commission, and shall carry out the Basic Plan subject to the deliberation and resolution of the Commission.

(2) The Basic Plan shall include the followings:

1. The basic goals and intended directions of data protection;
2. The improvement of data protection systems and legislation;
3. Countermeasures to prevent privacy violation;
4. How to facilitate self-regulation for data protection;
5. How to activate education and public relations for data protection;
6. Training and fostering specialists in data protection; and

7. Other matters necessary for data protection.

(3) The National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission may establish and implement its own basic plan for data protection of relevant institutions including affiliated entities.

Article 10 (Implementation Plan)

(1) The head of central administrative department or agency shall establish the implementation plan for data protection each year in accordance with the Basic Plan and submit it to the Commission, and shall carry out the implementation plan subject to the deliberation and resolution of the Commission.

(2) The matters necessary for the establishment and carrying out of the implementation plan shall be stated by the Presidential Decree.

Article 11 (Request for Materials)

(1) The Minister of Public Administration and Security may, for the efficient establishment and carrying out of the Basic Plan, request materials or suggestions regarding the actual state of regulatory compliance and personal information management, etc. by personal information processors from personal information processors, the head of central administrative departments or agencies concerned, the head of local governments and relevant organizations, etc.

(2) The head of central administrative department or agency may, for the efficient establishment and carrying out of the implementation plan, request the materials stated in Paragraph (1) from personal information processors in the field under its jurisdiction.

(3) Any person who has been requested to furnish the materials under Paragraphs (1) and (2) shall do as requested except otherwise exempted by specific circumstances.

(4) Any necessary matters including the scope and method to furnish the materials under Paragraphs (1) and (2) shall be stated by the Presidential Decree.

Article 12 (Data Protection Guidelines)

(1) The Minister of Public Administration and Security may establish the standard data protection guidelines (hereinafter referred to as the “Standard Guidelines”) regarding the personal information processing standard, types of privacy violations and preventive measures, etc., and encourage personal information processors to comply with it.

(2) The head of central administrative department or agency may establish the data protection guidelines regarding the personal information processing in the field under its jurisdiction, and encourage personal information processors to comply with it.

(3) The National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission may establish and implement its own data protection guidelines of relevant institutions including affiliated entities.

Article 13 (Promotion and Support of Self-Regulation)

The Minister of Public Administration and Security shall work out the following policy measures necessary to promote and support the self-regulating data protection activities of personal information processors:

1. Education and public relations for data protection;
2. Promotion and support of data protection related institutions and organizations;
3. Introduction and facilitation of privacy mark system;
4. Support of formation and implementation of the self-regulating rules of personal information processors; and
5. Other matters necessary to support the self-regulating data protection activities of personal information processors.

Article 14 (International Cooperation)

(1) The government shall work out policy measures necessary to enhance the data protection standard in the international environment.

(2) The government shall work out relevant policy measures so that the rights of data subjects may not be infringed upon owing to cross border transfer of personal information.

CHAPTER III. PROCESSING OF PERSONAL INFORMATION

Section 1 Collection, Use, Provision, etc. of Personal Information

Article 15 (Collection and Use of Personal Information)

(1) The personal information processor may collect personal information in any of the following cases, and use it within the scope of the collection purposes:

1. Where the consent is obtained from data subjects;
2. Where special provisions exist in laws or it is unavoidable so as to observe legal obligations;
3. Where it is unavoidable so that the public institution may carry out such work under its jurisdiction as stated by laws and regulations;
4. Where it is unavoidably necessary so as to execute and perform a contract with data subjects;
5. Where it deems necessary explicitly for the protection, from impending danger, of life, body or economic profits of the data subject or a third party in case that the data subject or his/her legal representative is not in a position to express intention, or prior consent cannot be obtained owing to unknown addresses; or
6. Where it is necessary to attain the justifiable interest of personal information processor, which is explicitly superior to that of data subjects. In this case, it is allowed only when substantial relation exists with the justifiable interest of personal information processor and it does not go beyond the reasonable scope.

(2) The personal information processor shall inform data subjects of the followings when it obtains the consent under Subparagraph 1 of Paragraph (1). The same shall apply when any of the followings is modified:

1. The purpose of collection and use of personal information;
2. Particulars of personal information to be collected;

3. The period when personal information is retained and used; and
4. The fact which data subjects are entitled to deny consent, and disadvantage affected resultantly from the denial of consent.

Article 16 (Limitation to Collection of Personal Information)

(1) The personal information processor shall collect the minimum personal information necessary to attain the purpose in the case applicable to any Subparagraph of Article 15(1). In this case, the burden of proof that the minimum personal information is collected shall be borne by the personal information processor.

(2) The personal information processor shall not deny the provision of goods or services to the data subjects on ground that they would not consent to the collection of personal information exceeding minimum requirement.

Article 17 (Provision of Personal Information)

(1) The personal information processor may provide (or share, hereinafter the same applies) the personal information of data subjects to a third party in the case applicable to any of the following Subparagraphs:

1. Where the consent is obtained from data subjects; or
2. Where personal information is provided within the scope of purposes for which personal information is collected under Subparagraphs 2, 3 and 5 of Article 15(1);

(2) The personal information processor shall inform data subjects of the followings when it obtains the consent under Subparagraph 1 of Paragraph (1). The same shall apply when any of the followings is modified:

1. The recipient of personal information;
2. The purpose of use of personal information of the said recipient;
3. Particulars of personal information to be provided;
4. The period when personal information is retained and used by the said recipient; and

5. The fact which data subjects are entitled to deny consent, and disadvantage affected resultantly from the denial of consent.

(3) When the personal information processor provides personal information to a third party overseas, it shall inform data subjects of any of Subparagraphs of Paragraph (2), and obtain consent from data subjects. The personal information processor shall not enter into a contract for the cross-border transfer of personal information in violation of this Act.

Article 18 (Limitation to Use and Provision of Personal Information)

(1) The personal information processor shall not use personal information beyond the scope stated in Article 15(1), and shall not provide it to a third party beyond the scope stated in Article 17(1) and (3).

(2) Notwithstanding Paragraph (1), where any of the following Subparagraphs applies, the personal information processor may use personal information for other purpose than the intended one, or provide it to a third party, unless it likely infringes upon unfairly the interest of data subjects or a third party; provided, however, that Subparagraphs 5 through 9 are applicable only to the public institutions.

1. Where additional consent is obtained from data subjects;
2. Where special provisions exist in laws;
3. Where it deems necessary explicitly for the protection, from impending danger, of life, body or economic profits of the data subject or a third party in case that the data subject or his/her legal representative is not in a position to express intention, or prior consent cannot be obtained owing to unknown addresses;
4. Where personal information is provided in a manner keeping individuals unidentifiable necessarily for the purposes of statistics and academic research, etc.;
5. Where it is impossible to carry out the work under its jurisdiction as stated in other laws unless personal information processor uses personal information for other purpose than the intended one, or provides it to a third party, and it is subject to the deliberation and resolution of the Commission;

6. Where it is necessary to provide personal information to a foreign government or international organization so as to perform a treaty or other international convention;

7. Where it is necessary for the investigation of crimes, indictment and prosecution;

8. Where it is necessary for the court to proceed the case; or

9. Where it is necessary for punishment, and enforcement of care and custody.

(3) The personal information processor shall inform data subjects of the followings when it obtains the consent under Subparagraph 1 of Paragraph (2). The same shall apply when any of the followings is modified:

1. The recipient of personal information;

2. The purpose of use of personal information (in case of provision of personal information, it means the purpose of use of the recipient);

3. Particulars of personal information to be used or provided;

4. The period when personal information is retained and used (in case of provision of personal information, it means the period for retention and use by the recipient); and

5. The fact which data subjects are entitled to deny consent, and disadvantage affected resultantly from the denial of consent.

(4) When the public institution uses personal information for other purpose than the intended one, or provides it to a third party under Subparagraphs 2 through 6, 8 and 9, the public institution shall post the legal grounds for such use or provision, purpose and scope, and other necessary matters on the Official Gazette or its Website as stated by the Ordinance of the Ministry of Public Administration and Security.

(5) When the personal information processor provides personal information to a third party for other purpose than the intended one in the case applicable to any of Subparagraphs of Paragraph (2), the personal information processor shall request

the recipient of personal information to restrict the purpose and method of use and other necessary matters, or to prepare for necessary safeguards to ensure the safety of personal information. In this case, the person who is requested shall take necessary measures to ensure the safety of personal information.

Article 19 (Limitation to Use and Provision of Personal Information on the Part of Its Recipient)

The person who receives personal information from the personal information processor shall not use personal information for other purpose than the intended one, or shall not provide it to a third party except the case applicable to any of the following Subparagraphs:

1. Where additional consent is obtained from data subjects; or
2. Where special provisions exist in other laws;

Article 20 (Notification of Other Sources, etc. of Personal Information Than Data Subject)

(1) When the personal information processor processes personal information collected from other sources than data subject, the personal information processor shall notify such data subject of everything stated in the following Subparagraphs immediately on demand from such data subject:

1. The source of collected personal information;
2. The purpose of processing of personal information; and
3. The fact that a data subject is entitled to demand suspension of the processing of personal information.

(2) Paragraph (1) shall not apply to the case where any of the following Subparagraphs is applicable; provided, however, that it is explicitly superior to the rights of data subjects under this Act.

1. Where personal information, which is the object to demand notification, is included in the personal information files applicable to any of the Subparagraphs of Article 32(2); or

2. Where such notification likely causes harm to the life or body of other person, or unfairly damages the properties and other profits of other person.

Article 21 (Destruction of Personal Information)

(1) When the personal information processor shall destroy the personal information without delay when such personal information becomes unnecessary owing to the expiry of retention period, attainment of purpose of personal information processing, etc.; provided, however, that the same shall not apply where preservation of it is mandatory by other laws and regulations.

(2) When the personal information processor destroys the personal information under Paragraph (1), necessary measures to block recovery or revival shall be taken.

(3) When the personal information processor is obliged to preserve, rather than destroy, the personal information under the proviso of Paragraph (1), the relevant personal information or personal information files shall be stored and managed apart from other personal information.

(4) Other necessary matters such as the method to destroy the personal information, its destruction process, etc. shall be stated by the Presidential Decree.

Article 22 (Method to Obtain Consent)

(1) When the personal information processor obtains the consent from the data subjects (including their legal representatives as stated in Paragraph (5). Hereinafter the same applies to this Article) with respect to personal information processing under this Act, the personal information processor shall notify the data subjects of the fact by separating the matters requiring consent and helping the data subjects to recognize it explicitly, and obtain their consent thereof, respectively.

(2) When the personal information processor obtains the consent from the data subjects with respect to personal information processing in accordance with Articles 15(1) i, 17(1) i and 24(1) i, the personal information processor shall segregate the personal information which needs the data subjects' consent to processing, from the personal information which needs no consent in executing a contract with data

subjects. In this case, the burden of proof that no consent is required in processing the personal information shall be borne by the personal information processor.

(3) The personal information processor shall, when it intends to obtain the data subjects' consent to personal information processing so as to promote goods and services or solicit purchase hereof, notify the data subjects of the fact by helping the data subjects to recognize it explicitly, and obtain their consent thereof.

(4) The personal information processor shall not deny the provision of goods or services to the data subjects on ground that the data subjects would not consent to the matter eligible for selective consent pursuant to Paragraph (2), or would not consent pursuant to Paragraph (3) and Article 18(2) i.

(5) The personal information processor shall, when it is required to obtain the consent in accordance with this Act so as to process the personal information of minors of age below 14, obtain the consent from their legal representatives. In this case, the minimum personal information necessary to obtain the consent from legal representatives may be collected directly from such minors without the consent of their legal representatives.

(6) Other matters than those provided from Paragraphs (1) through (5), necessary to secure a detailed method to obtain the consent from data subjects and the minimum information pursuant to Paragraph (5), shall be stated by the Presidential Decree in consideration of collection media of personal information.

Section 2 Limitation to Processing Personal Information

Article 23 (Limitation to Processing Sensitive Data)

The personal information processor shall not process the personal information (hereinafter referred to as the "sensitive data") including ideology, belief, admission/exit to and from trade unions or political parties, political mindset, health, sexual life, and other personal information which is likely doing harm to privacy of data subjects, as stated by the Presidential Decree; provided, however, that the same shall not apply where any of the following Subparagraph is applicable:

1. Where the personal information processor informs data subjects of each Subparagraph of Articles 15(2) or 17(2), and obtains the consent from data subjects apart from the consent to other personal information processing; or
2. Where laws and regulations require, or permit, the processing of sensitive data.

Article 24 (Limitation to Processing Unique Identifier)

(1) The personal information processor shall not, except the cases stated in the following Subparagraphs, process the identifier assigned so as to identify an individual in accordance with laws and regulations, as stated by the Presidential Decree (hereinafter referred to as the “Unique Identifier”):

1. Where the personal information processor informs data subjects of each Subparagraph of Articles 15(2) or 17(2), and obtains the consent from data subjects apart from the consent to other personal information processing; or
2. Where laws and regulations require, or permit, the processing of the Unique Identifier in a concrete manner.

(2) The personal information processor, that satisfies the criteria specified by the Presidential Decree, shall provide an alternative method to be admitted to its member without using the resident registration number when data subjects intend to get its membership through its Internet homepage.

(3) In case the personal information processor processes the Unique Identifiers pursuant to each Subparagraph of Paragraph (1), the personal information processor shall take necessary measures to ensure the safety including encryption, as stated by the Presidential Decree, so that such Unique Identifiers may not be lost, stolen, leaked, altered or damaged.

(4) The Minister of Public Administration and Security may prepare various measures such as legislative arrangements, policy making, necessary facilities and system build-up in order to support the provision of methods pursuant to Paragraph (2)

Article 25 (Limitation to Installation and Operation of Visual Data Processing Devices)

(1) No one shall install and operate visual data processing devices at open places except in the cases as stated in the following Subparagraphs:

1. Where laws and regulations allow it in a concrete manner;
2. Where it is necessary for the prevention and investigation of crimes;
3. Where it is necessary for the safety of facilities and prevention of fire;
4. Where it is necessary for regulatory control of traffic; or
5. Where it is necessary for the collection, analysis and provision of traffic information.

(2) No one shall install and operate visual data processing devices so as to look into the places which likely threat individual privacy noticeably, such as a bathroom open to the public, toilet, sweating room and dressing room; provided, however, that the same shall not apply to the facilities, which detain or protect persons pursuant to laws and regulations, such as a penitentiary, mental health center stated by the Presidential Decree.

(3) The head of public institutions who intends to install and operate visual data processing devices pursuant to each Subparagraph of Paragraph (1) and the person who intends to install and operate visual data processing devices pursuant to the proviso of Paragraph (2) shall gather opinions of relevant specialists and interested persons through such formalities as public hearings, information sessions, etc. stated by the Presidential Decree.

(4) The person who intends to install and operate visual data processing devices pursuant to each Subparagraph of Paragraph (1) (hereinafter referred to as the "V/D Operator") shall take necessary measures including posting on a signboard so that data subjects may recognize it with ease as stated by the Presidential Decree; provided, however, that the same shall not apply to such facilities as stated by the Presidential Decree.

(5) The V/D Operator shall not handle arbitrarily visual data processing devices for other purposes than the initial one, nor direct the said devices toward different spots, nor use sound recording functions.

(6) The V/D Operator shall take necessary measures to ensure the safety pursuant to Article 29, so that personal information may not be lost, stolen, leaked, altered or damaged.

(7) The V/D Operator shall work out the appropriate policy to operate and manage visual data processing devices as stated by the Presidential Decree. In this case, it may be discharged to make the privacy policy pursuant to Article 30.

(8) The V/D Operator may outsource the installation and operation of visual data processing devices; provided, however, that the public institutions considering outsourcing shall comply with the procedure and requirements stated by the Presidential Decree.

Article 26 (Limitation to Processing Personal Information Subsequent to Consignment of Work)

(1) The personal information processor shall, when it consigns processing of personal information to a third party, go through such paper-based formalities as stated in the following Subparagraphs:

1. Prevention of processing personal information for other purposes than the consigned purpose;
2. Technical and managerial safeguards of personal information; and
3. Other things for the safe management of personal information as stated by the Presidential Decree.

(2) The personal information processor, that consigns processing of personal information to a third party pursuant to Paragraph (1) (hereinafter referred to as the “consignor”) shall disclose what has been consigned and who carries out the consigned processing of personal information (hereinafter referred to as the “consignee”) so that data subjects may recognize it at any time with ease in such a way as stated by the Presidential Decree.

(3) The consignor shall, in case of consigning public relations of goods or services, or soliciting of sales, notify data subjects of the work consigned and the consignee in such a way as stated by the Presidential Decree. The same shall apply to cases where the work consigned or the consignee has been changed.

(4) The consignor shall educate the consignee so that personal information of data subjects may not be lost, stolen, leaked, altered or damaged owing to the consignment of work, and supervise how the consignee processes such personal information in a safe manner by inspecting the consigned work of processing and so on as stated by the Presidential Decree.

(5) The consignee shall not use personal information beyond the scope of work consigned by the personal information processor, nor provide personal information to a third party.

(6) With respect to the compensation of damages arising out of processing personal information consigned to the consignee in violation of this Act, the consignee shall be deemed as an employee of the personal information processor.

(7) Articles 15 through 25, 27 through 31, 33 through 38 and 59 shall apply mutatis mutandis to the consignee.

Article 27 (Limitation to Transfer of Personal Information following Business Transfer, etc.)

(1) The personal information processor shall, in case of transfer of personal information to others owing to the transfer of business in whole or in part, or merger, etc., notify in advance the relevant data subjects of the particulars in the following Subparagraphs in such a way as stated in the Presidential Decree:

1. The fact that the personal information will be transferred;
2. The name (referring to the company name in case of a juridical person), address, telephone number and other contact points of the recipient of the personal information (hereinafter referred to as the "business transferee"); and notify the data subjects of the fact in such a way as stated in the Presidential Decree; provided, however, that the same shall not apply where the personal

3. The method and procedure to withdraw the consent in case the data subject would not want the transfer of his/her personal information.

(2) Upon receiving the personal information, the business transferee shall without delay inform the processor who has already notified data subjects of the fact of such transfer pursuant to Paragraph (1).

(3) The business transferee may, in case of receiving personal information owing to business transfer, merger, etc., use, or provide to a third party, the personal information only for the initial purpose prior to transfer. In this case, the business transferee shall be deemed as the personal information processor.

Article 28 (Supervision of Handler of Personal Information)

(1) While processing the personal information, the personal information processor shall conduct appropriate control and supervision against the person who processes the personal information under the command and supervision of the personal information processor, such as an officer or employee, dispatched worker, part-timer, etc. (hereinafter referred to as the "personal information handler") so that the personal information may be managed.

(2) The personal information processor shall provide necessary educational program to the personal information handler on a regular basis so as to ensure appropriate handling of the personal information.

CHAPTER IV. SAFEGUARDS OF PERSONAL INFORMATION

Article 29 (Duty of Safeguards)

The personal information processor shall take such technical, managerial and physical measures as internal management plan and preservation of log-on records, etc. necessary to ensure the safety as specified by the Presidential Decree so that personal information may not be lost, stolen, leaked, altered or damaged.

Article 30 (Establishment and Disclosure of Privacy Policy)

(1) The personal information processor shall establish the personal information processing policy including the particulars in the following Subparagraphs (hereinafter referred to as the "Privacy Policy"). In this case, the public institutions

shall set up the Privacy Policy toward the personal information files to be registered pursuant to Article 32:

1. The purpose of personal information procession;
2. The period for processing and retention of the personal information;
3. Provision of the personal information to a third party (if applicable);
4. Consignment of personal information processing (if applicable);
5. The rights and obligations of data subjects and how to exercise the rights; and
6. Other matters in relation to personal information processing as stated in the Presidential Decree.

(2) The personal information processor shall, when it establishes or modifies the Privacy Policy, disclose the content so that data subjects may recognize it with ease in such a way as stated by the Presidential Decree.

(3) If there are discrepancies between the Privacy Policy and the agreement executed by and between the personal information processor and data subjects, what is beneficial to data subjects prevails.

(4) The Minister of Public Administration and Security may prepare the Privacy Policy Guidelines and encourage the personal information processor to comply with such guidelines.

Article 31 (Designation of Privacy Officer)

(1) The personal information processor shall designate the privacy officer who comprehensively takes charge of the personal information processing.

(2) The privacy officer shall carry out the job in the following Subparagraphs:

1. To establish and implement the data protection plan;
2. To make regular survey of the actual state and practices of personal information processing, and to improve shortcomings;
3. To treat grievances and remedial compensation in relation to personal information processing;

4. To set up the internal control system to prevent the leak, or abuse and misuse, of personal information;

5. To prepare and implement the data protection education program;

6. To protect, and control and manage the personal information files;

and

7. Other functions for the appropriate processing of personal information as stated by the Presidential Decree.

(3) In carrying out the job as stated in each Subparagraph of Paragraph (2), the Privacy Officer may inspect the personal information status and systems more often than not, if necessary, and request the report thereon from the relevant parties.

(4) The Privacy Officer shall, when he/she gets to know any violation of this Act and other relevant laws and regulations in relation to data protection, take immediately corrective measures, and shall, if necessary, report such corrective measures to the head of institution itself or relevant organizations.

(5) The personal information processor shall not have the Privacy Officer give or take disadvantage without any justifiable ground while conducting the job as stated in the Subparagraphs of Paragraph (2).

(6) The requirements to be designated as the Privacy Officer, data protection job, qualifications and other necessary matters shall be provided by the Presidential Decree.

Article 32 (Registration and Disclosure of Personal Information Files)

(1) The head of public institutions operating the personal information files shall register the matters stated in the following Subparagraphs with the Minister of Public Administration and Security. The same shall apply where the registered matters are modified:

1. The title of the personal information files;

2. The grounds and purposes for the operation of the personal information files;

3. Particulars of personal information which are recorded in the personal information files;
4. The method of processing personal information;
5. The period of retaining personal information;
6. The recipient of personal information in case it is provided routinely or repetitively; and
7. Other matters as stated by the Presidential Decree.

(2) Paragraph (1) shall not apply to the personal information files applicable to any of the following Subparagraphs:

1. The personal information files which record the national security, diplomatic secrets and other matters relating to grave national interests;
2. The personal information files which record the investigation of crimes, indictment and prosecution, punishment, and enforcement of care and custody, corrective order, protective order, security observation order and immigration;
3. The personal information files which record the examination of law violating activities pursuant to the Law of Punishment on Tax Criminals and the Customs Act;
4. The personal information files which are used exclusively for internal job performance of the public institution; or
5. The personal information files which are classified as secret pursuant to other laws and regulations.

(3) The Minister of Public Administration and Security may, if necessary, review the registration and its content of the personal information files stated in Paragraph (1), and advise the relevant head of the public institutions to improve such files.

(4) The Minister of Public Administration and Security shall make public the current status of the registered personal information files stated in Paragraph (1) so that any one may access to them with ease.

(5) Necessary matters in relation to the registration stated in Paragraph (1), the method, scope and procedure of public disclosure stated in Paragraph (4) shall be provided by the Presidential Decree.

(6) The registration and public disclosure of the personal information files retained by the National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission (including their affiliated entities) shall be provided by the respective rules of the National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission.

Article 33 (Privacy Impact Assessment)

(1) The head of the public institution shall, in case of probable violation of personal information of data subjects owing to the operation of personal information files applicable to the criteria as specified by the Presidential Decree, conduct the assessment for the analysis and improvement of such risk factors (hereinafter referred to as the "Privacy Impact Assessment"), and submit its result to the Minister of Public Administration and Security. In this case, the head of the public institution shall request the Privacy Impact Assessment among the institutions (hereinafter referred to as the "PIA institution") designated by the Minister of Public Administration and Security.

(2) The Privacy Impact Assessment shall cover the matters of the following Subparagraphs:

1. The number of personal information being processed;
2. Whether the personal information is provided to a third party or not;
3. The probability to violate the rights of data subjects and the degree of such risk; and
4. The other matters as stated by the Presidential Decree.

(3) The Minister of Public Administration and Security may provide its opinion subject to the deliberation and resolution of the Commission upon receiving the PIA result as stated in Paragraph (1).

(4) The head of the public institution shall register the personal information files in accordance with Article 32(1), for which the Privacy Impact Assessment has been conducted pursuant to Paragraph (1), with the PIA result attached thereto.

(5) The Minister of Public Administration and Security shall work out necessary measures, such as fostering relevant specialists, and developing and disseminating PIA criteria, so as to activate the Privacy Impact Assessment.

(6) Necessary matters in relation to the Privacy Impact Assessment, such as the designation criteria and designation revocation of the PIA institution, assessment criteria, method and procedure, etc. pursuant to Paragraph (1) shall be provided by the Presidential Decree.

(7) The Privacy Impact Assessment conducted by the National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission (including their affiliated entities) shall be provided by the respective rules of the National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission.

(8) The personal information processor other than the public institution shall make efforts in a positive way to conduct the Privacy Impact Assessment if the violation of personal information of data subjects is highly probable in operating the personal information files.

Article 34 (Data Breach Notification, etc.)

(1) The personal information processor shall notify the aggrieved data subjects without delay of the fact in the following Subparagraphs when it becomes to know that personal information is leaked:

1. What kind of personal information was leaked;
2. When and how personal information was leaked;
3. Any information how data subject can do to minimize probable damage suffered from personal information leakage;
4. Countermeasures of the personal information processor and remedial procedure; and

5. Help desk of the personal information processor and contact points for data subjects to report sufferings.

(2) The personal information processor shall prepare countermeasures to minimize the damage in case of personal information leakage, and take necessary measures.

(3) In case where a large scale of data breach above the level specified by the Presidential Decree takes place, the personal information processor shall, without delay, report the notification stated in Paragraph (1) and the result of measures stated in Paragraph (2) to the Minister of Public Administration and Security and such specific institution as stated in the Presidential Decree. In this case, the Minister of Public Administration and Security and such specific institution as stated in the Presidential Decree may provide technical assistance for the prevention and recovery of further damage, etc.

(4) Necessary matters in relation to the time, method and procedure of the data breach notification pursuant to Paragraph (1) shall be provided by the Presidential Decree.

CHAPTER V. GUARANTEE OF THE RIGHTS OF DATA SUBJECT

Article 35 (Access to Personal Information)

(1) The data subject may demand access to his/her own personal information, which is processed by the personal information processor, to the relevant personal information processor.

(2) Notwithstanding Paragraph (1), when the data subject intends to request access to his/her own personal information to the public institution, the data subject may request directly to the said institution, or indirectly through the Minister of Public Administration and Security as stated by the Presidential Decree.

(3) The personal information processor shall, when it is requested access pursuant to Paragraphs (1) and (2), let the data subjects have access to the relevant personal information for the period as stated by the Presidential Decree. In this case, if there is any justifiable ground not to permit access for such period, the personal information processor may postpone access after notifying the relevant data subjects

of the said ground. If the said ground expires, the postponement shall, without delay, be lifted.

(4) In case where any of the following Subparagraphs is applicable, the personal information processor may restrict or deny access after it notifies data subjects of the reason:

1. Where access is prohibited or restricted by law;
2. Where access may probably cause damage to the life or body of others, or improper violation of properties and other benefits of others; or
3. Where the public institutions have grave difficulties in carrying out any of the following Items:
 - a. Imposition, collection or repayment of taxes;
 - b. Evaluation of academic achievements or admission affairs at the schools established by the Elementary and Middle Education Act and the Higher Education Act, at lifelong educational facilities established by the Lifelong Education Act, and other higher educational institutions established by other laws;
 - c. Testing and qualification examination regarding academic competence, technical capability and employment;
 - d. Ongoing evaluation or decision-making in relation to compensation or grant assessment; or
 - e. Ongoing audit and examination under other laws.

(5) Necessary matters in relation to the method and procedure of request of access, access restriction, notification, etc. pursuant to Paragraphs (1) through (4) shall be provided by the Presidential Decree.

Article 36 (Correction or Deletion of Personal Information)

(1) The data subjects, who have access to his/her own personal information pursuant to Article 35, may demand the correction or deletion of such personal information to the personal information processor; provided, however, that the deletion is not allowed where the said personal information shall be collected by other laws and regulations.

(2) Upon receiving the demand from the data subject pursuant to Paragraph (1), the personal information processor shall, without delay, investigate the personal information in question, and take necessary measures to correct or delete as demanded by the said data subject unless otherwise specifically in relation to correction or deletion provided by other laws and regulations. Then the personal information processor shall notify the relevant data subject of the result.

(3) The personal information processor shall take measures not to recover or revive the personal information in case of deletion pursuant to Paragraph (2).

(4) When the demand of data subjects is applicable to the proviso of Paragraph (1), the personal information processor shall, without delay, notify the relevant data subjects of its content.

(5) While investigating the personal information in question pursuant to Paragraph (2), the personal information processor may, if necessary, demand to the relevant data subjects the evidence necessary to confirm the correction and deletion of the personal information.

(6) Necessary matters in relation to the demand of correction and deletion, notification method and procedure, etc. pursuant to Paragraphs (1), (2) and (4) shall be provided by the Presidential Decree.

Article 37 (Suspension of Processing of Personal Information)

(1) The data subject may demand the personal information processor to suspend the processing of his/her own personal information. In this case, if the personal information processor is the public institution, only the personal information contained in the personal information files to be registered pursuant to Article 32 may be demanded to suspend to process.

(2) Upon receiving the demand pursuant to Paragraph (1), the personal information processor shall, without delay, suspend to process the said personal information in whole or in part as demanded by the data subject; provided, however, that, where any of the following Subparagraphs is applicable, the personal information processor may reject the demand of the said data subject:

1. Where it is specifically provided by law or it is inevitable to observe the obligations under the laws and regulations;
2. Where it may probably cause damage to the life or body of others, or improper violation of properties and other benefits of others;
3. Where the public institution cannot carry out its work as stated by other laws without processing the personal information in question; or
4. Where the data subject fails to express explicitly termination of the contract even though it is difficult to perform the contract such as provision of service as agreed upon with the said data subject without processing the personal information in question.

(3) When rejecting the demand pursuant to the proviso of Paragraph (2), the personal information processor shall, without delay, notify the data subjects of the reason.

(4) The personal information processor shall, without delay, take necessary measures including destruction of the relevant personal information when suspending the processing of personal information as demanded by data subjects.

(5) Necessary matters in relation to the method and procedure of the demand or rejection of suspension of processing, notification, etc. pursuant to Paragraphs (1) through (3) shall be provided by the Presidential Decree.

Article 38 (Method and Procedure for Exercise of Rights)

(1) The data subject may delegate to his/her attorney the access pursuant to Article 35, correction or deletion pursuant to Article 36, demand to suspend the processing pursuant to Article 37 (hereinafter referred to as collectively the "access demand") in writing or in the way and procedure as stated by the Presidential Decree.

(2) The legal representative for the minor of age below 14 may request the access demand for the minor to the personal information processor.

(3) The personal information processor may demand from the person who requests the access demand the fee and postage (only in case of request mailing of the photocopy) as stated by the Presidential Decree.

(4) The personal information processor shall prepare the detailed method and procedure to enable the data subjects to do the access demand, and make it public to the said data subjects.

(5) The personal information processor shall prepare, and guide towards, necessary procedure for data subjects to raise objections against its rejection to the access demand from the said data subjects.

Article 39 (Responsibility for Damages)

(1) Any data subject who suffers damage caused by the personal information processor in violation of this Act may claim for the damages against the personal information processor. In this case, the said personal information processor may not be released from the responsibility for damages if it fails to prove non-existence of its wrongful intent or negligence.

(2) The responsibility for damages of the personal information processor who caused the loss, theft, leak, alteration or damage of personal information may be reduced only if it proves compliance with this Act and non-negligence of due care and supervision.

CHAPTER VI. PERSONAL INFORMATION DISPUTE MEDIATION COMMITTEE

Article 40 (Establishment and Composition of Committee)

(1) The Personal Information Dispute Mediation Committee (hereinafter referred to as the "Dispute Mediation Committee") shall be established to mediate any dispute over personal information.

(2) The Dispute Mediation Committee shall consist of not more than 20 members, including one Chairman, and one of the Committee members shall be standing.

(3) The Committee members shall be appointed or commissioned by the Minister of Public Administration and Security from among the persons stated in any of the following Subparagraphs:

1. Public officials who belong to the College of High-ranking Government Officials of the central administrative departments or agencies in charge of data protection, or persons who presently work or have worked at equivalent

positions in the public sector and related organizations, and have job experiences in data protection;

2. Persons who presently serve or have served as associate professors or higher positions in universities or in publicly recognized research institutes;

3. Persons who presently serve or have served as judges, public prosecutors, or attorneys-at-law;

4. Persons recommended by data protection-related civic organizations or consumer groups; or

5. Persons who presently work or have worked as senior officers for the trade associations composed of personal information processors.

(4) The Chairman shall be appointed by the Minister of Public Administration and Security from among the Committee members except public officials.

(5) The term of office for the Chairman and Committee members shall be two years, and their term of office may be once extended; provided, however, that public official Committee member appointed under Subparagraph 1 of Paragraph (3) shall remain in the Committee while he/she holds the public official title.

(6) In order to conduct efficiently the dispute settlement, the Dispute Mediation Committee may, if necessary, establish a petit panel which is composed of five or less Committee members in each sector of mediation cases as stated by the Presidential Decree. In this case, the resolution of the petit panel delegated by the Dispute Mediation Committee shall be construed as that of the Dispute Mediation Committee.

(7) The Dispute Mediation Committee or a petit panel shall be open with more than half of its members present, and its resolution shall be made by the affirmative votes of the majority of present members.

(8) The Minister of Public Administration and Security may designate a specialized institution so as to support the Dispute Mediation Committee with the operation of its secretariat as provided by the Presidential Decree.

(9) The matters necessary to operate the Dispute Mediation Committee except those stated by this Act shall be provided by the Presidential Decree.

Article 41 (Guarantee of Members' Status)

None of the Committee members shall be dismissed or discomissioned against his/her will except when he/she is sentenced to the suspension of qualification or a heavier punishment, or unable to perform his/her duties due to mental or physical incompetence.

Article 42 (Exclusion, Challenge and Refrainment of Member)

(1) Any Committee member, if applicable to any of the following Subparagraphs, shall be excluded from participating in the deliberation and resolution of a case requested for dispute mediation (hereafter in this Article referred to as the "case"):

1. Where a Committee member, his/her spouse, or his/her former spouse is a party to the case, or a joint right holder or a joint obligator with respect to the case;
2. Where a Committee member is or was in a kinship with the party of the case;
3. Where a Committee member gives any testimony, expert opinion or legal advice with respect to the case; or
4. Where a Committee member is or was involved in the case as an agent or representative of the party.

(2) Any party may, when he/she finds it difficult to expect a fair deliberation and resolution from the Committee members, file a challenge application with the Chairman. In this case, the Chairman shall determine the challenge application without any resolution of the Dispute Mediation Committee.

(3) Any Committee member may, when he/she falls under the case of Paragraph (1) or (2), refrain from the deliberation and resolution of the case.

Article 43 (Application for Mediation of Dispute, etc.)

(1) Any person, who wants any dispute over the personal information mediated, may apply for mediation of such dispute to the Dispute Mediation Committee.

(2) The Dispute Mediation Committee shall, upon receiving an application for dispute mediation from a party of the case, inform the counterparty of the application for mediation.

(3) When the public institution is informed of the notice of dispute mediation pursuant to Paragraph (2), the public institution shall respond to it except otherwise exempted by specific circumstances.

Article 44 (Time Limitation of Mediation Procedure)

(1) The Dispute Mediation Committee shall examine the case and prepare draft mediation within 60 days from the date of receiving such application pursuant to Article 43(1); provided, however, that, in case of unavoidable circumstances, the Dispute Mediation Committee may resolve to extend such period.

(2) When the period is extended pursuant to the proviso of Paragraph (1), the Dispute Mediation Committee shall inform the applicant of the reasons for extending the period and other matters concerning the extension of such period.

Article 45 (Request for Materials, etc.)

(1) Upon receiving the application for dispute mediation pursuant to Article 43(1), the Dispute Mediation Committee may request parties involved in a dispute to provide materials necessary to mediate the dispute. In this case, the relevant parties shall comply with the request unless any justifiable ground exists.

(2) The Dispute Mediation Committee may, when deemed necessary, let parties involved in a dispute or relevant witnesses appear before the Committee to hear their opinions.

Article 46 (Settlement Advice before Mediation)

After receiving the application for dispute mediation pursuant to Article 43(1), the Dispute

Mediation Committee may present a draft settlement and recommend a settlement before mediation.

Article 47 (Dispute Mediation)

(1) The Dispute Mediation Committee may include any of the following Subparagraphs and prepare a draft mediation:

1. Suspension of violation activities to be investigated;
2. Restitution, damages and other necessary remedies; or
3. Any measure necessary to prevent recurrence of the identical or similar violations.

(2) Upon preparing a draft mediation pursuant to Paragraph (1), the Dispute Mediation Committee shall present without delay such draft mediation to each party.

(3) Each party presented with the draft mediation pursuant to Paragraph (1) shall notify the Dispute Mediation Committee of his/her acceptance or denial of the draft mediation within 15 days from the day of receipt of such draft mediation, without which such mediation shall be deemed to be denied.

(4) If the parties accept the draft mediation, the Dispute Mediation Committee shall promptly prepare a written mediation, and the Chairman and the parties shall have their names and seals affixed thereon.

(5) The mediation agreed upon pursuant to Paragraph (4) shall have the same effect as a settlement before the court.

Article 48 (Rejection and Suspension of Mediation)

(1) The Dispute Mediation Committee may, when it deems that it is inappropriate to mediate any dispute in view of its nature, or that an application for mediation of any dispute is filed for an unfair purpose, reject the mediation. In this case, the reasons why it rejected the mediation shall be notified to the applicant.

(2) In case where one of the parties files a lawsuit during the course of examining a medication case, the Dispute Mediation Committee shall suspend the dispute mediation and notify the parties thereof.

Article 49 (Collective Dispute Mediation)

(1) The state and local governments, data protection organizations and institutions, data subjects and personal information processors may request or apply for a comprehensive dispute mediation (hereinafter referred to as the "Collective Dispute Mediation") to the Dispute Mediation Committee in case where data subject sufferings or violations of rights take place to a multitude of data subjects or in a similar manner, and such incidents are stated by the Presidential Decree.

(2) Upon receiving the request or application for the Collective Dispute Mediation pursuant to Paragraph (1), the Dispute Mediation Committee may commence by its resolution the proceedings for the Collective Dispute Mediation pursuant to Paragraphs (3) through (7). In this case, the Dispute Mediation Committee shall give a notice of commencing the proceedings for a period as specified by the Presidential Decree.

(3) The Dispute Mediation Committee may accept an application for dispute mediation that he/she shall be added to the party of such dispute mediation, from other data subject or personal information processor than the party of the Collective Dispute Mediation.

(4) The Dispute Mediation Committee may, by its resolution, select a person or more persons as a representative party, who most appropriately represents the common interest among the party of the Collective Dispute Mediation pursuant to Paragraphs (1) and (3)

(5) When the personal information processor accepts the Collective Dispute Mediation award presented by the Dispute Mediation Committee, the Dispute Mediation Committee may advise the personal information processor to prepare and submit the compensation plan for the benefit the non-party data subjects suffered from the same incident.

(6) Notwithstanding Article 48(2), if a group of data subjects among a multitude of data subject party to the Collective Dispute Mediation files a lawsuit before the court, the Dispute Mediation Committee shall not suspend the

proceedings but exclude the relevant data subjects, who have filed the lawsuit, from the proceedings.

(7) The period for the Collective Dispute Mediation shall be less than 60 days from the next day when the notice pursuant to Paragraph (2) expires; provided, however, that, in case of unavoidable circumstances, the Dispute Mediation Committee may resolve to extend such period.

(8) Other necessary matters such as the Collective Dispute Mediation proceedings, etc. shall be stated by the Presidential Decree.

Article 50 (Mediation Proceedings, etc.)

(1) Except the provisions of Articles 43 through 49, necessary matters concerning the method of, and procedures for, mediating any dispute, and dealing with such dispute mediation, etc. shall be provided by the Presidential Decree.

(2) The Civil Mediation Act shall apply mutatis mutandis to the matters which is not provided by this Act in relation to the operation of the Dispute Mediation Committee and dispute mediation procedures.

CHAPTER VII. DATA PROTECTION COLLECTIVE SUIT

Article 51 (Subject of Collective Suit, etc.)

Any organization applicable to any of the following Subparagraphs may, if the personal information processor rejects or would not accept the Collective Dispute Mediation pursuant to Article (49), file a lawsuit with the court to prevent or suspend the violations (hereinafter referred to as the "Collective Suit"):

1. An organization, registered with the Korea Fair Trade Commission pursuant to Article 29 of the Consumer Framework Act, which is fully qualified by the following Items:

a. An organization whose by-laws states the purpose to constantly augment the rights and interests of data subjects exists;

b. The number of full members shall be more than one thousand; and

c. Three years have elapsed since the registration pursuant to Article 29 of the Consumer Framework Act.

2. A non-profit organization pursuant to Article 2 of the Non-Profit Private Organization Support Act, which is fully qualified by the following Items:

a. More than a hundred data subjects, who experienced the same sufferings as a matter of law or fact, have requested to file the Collective Suit;

b. An organization, whose by-laws states the purpose of data protection, has conducted such activities for the last three years;

c. The number of regular members shall be more than five thousand; and

d. An organization has been registered with the central administrative department or agency.

Article 52 (Exclusive Jurisdictions)

(1) The Collective Suit shall be subject to the exclusive jurisdiction of the competent district court (panel of judges) at the place of business or main office, or at the address of the business manager in case of no business establishment, of the defendant.

(2) Where Paragraph (1) applies to a foreign business entity, the same shall be determined by the place of business, main office or the address of the business manager located in the Republic of Korea.

Article 53 (Retention of Attorney)

The plaintiff of the Collective Suit shall retain an attorney-at-law as a litigation attorney.

Article 54 (Application for Approval of Lawsuit)

(1) An organization which intends to file the Collective Suit shall submit the application for approval of lawsuit describing the followings as well as the petition:

1. Plaintiff and its litigation attorney;
2. Defendant; and
3. Detailed infringements upon the rights of data subjects

(2) The following materials shall be attached to the application for approval of lawsuit as stated in Paragraph (1):

1. Evidential materials which prove that the lawsuit filing organization be qualified with any of each Subparagraph of Article 51; and

2. Evidential documents which prove that the personal information processor rejected the dispute mediation or would not accept the mediation award.

Article 55 (Requirement for Approval of Suit, etc.)

(1) The court shall approve in a decision the Collective Suit only when all requirements of the following Subparagraph are satisfied:

1. That the personal information processor rejected the dispute mediation by the Dispute Mediation Committee or would not accept its mediation award; and

2. That no defect was found in the descriptions in the application for approval of lawsuit as stated in Article 54.

(2) The court decision which approves or disapproves the Collective Suit may be objected by an immediate appeal.

Article 56 (Effect of Conclusive Judgment)

When the decision dismissing plaintiff's complaint became conclusive, such other organizations as stated in Article 51 cannot file a Collective Suit regarding the identical case; provided, however, that the same shall not apply where any of the following Subparagraphs is applicable:

1. After the decision became conclusive, a new evidence has been found by the state, local government or the state or local government-invested institutions regarding the said case; or

2. Where the decision dismissing the lawsuit proves to be caused intentionally by plaintiff.

Article 57 (Application of Civil Procedure Act, etc.)

(1) Where this Act does not have specific provisions regarding the Collective Suit, the Civil Procedure Act shall apply.

(2) When the decision which approves the Collective Suit as stated in Article 55 was made, a preservation order pursuant to Part IV of the Civil Enforcement Act may be made.

(3) The matters necessary for the procedure shall be provided by the Supreme Court Rule.

CHAPTER VIII. SUPPLEMENTARY PROVISIONS

Article 58 (Partial Exclusion of Application)

(1) Chapters 3 through 7 shall not apply to the personal information stated in any of the following Subparagraphs:

1. Personal information collected by the Statistics Act among personal information processed by the public institutions;
2. Personal information collected or requested to provide so as to analyze the information related to national security;
3. Personal information processed temporarily in case it is urgently necessary for the public safety and welfare, public health, etc.; or
4. Personal information collected and used for its own purposes of reporting by the press, missionary activities by religious organizations, and nomination of candidates by political parties, respectively.

(2) Articles 15, 22, 27(1) and (2), 34 and 37 shall not apply to the personal information which is processed by means of visual data processing devices installed and operated at open places pursuant to each Subparagraph of Article 25(1).

(3) Articles 15, 30 and 31 shall not apply to the personal information which is processed by a personal information processor so as to operate groups or associations for friendship such as alumni associations and hobby clubs.

(4) In case of processing personal information pursuant to each Subparagraph of Paragraph (1), the personal information processor is required to process such personal information as little as possible to the extent necessary to attain the intended purpose for a minimum period. Also the personal information processor shall make necessary arrangements such as technical, managerial and physical

safeguards, individual grievance treatment and other necessary measures for the safe maintenance and appropriate processing of personal information.

Article 59 (Prohibited Activities)

No one who processes or processed personal information shall do any of the following Subparagraphs:

1. To get personal information or obtain the consent to personal information processing in a fraudulent, improper or unfair manner;
2. To leak personal information obtained in the course of business, or provide it without authority to other's use; or
3. To damage, destroy, alter, forge or leak other's personal information without legal authority or beyond proper authority.

Article 60 (Confidentiality, etc.)

Any person who is or was engaged in the business stated in the following Subparagraphs shall not leak secrets acquired while performing his/her duties to any other person, nor use such secrets for other purpose than the initial one; provided, however, that the same shall not apply where specific provisions are provided in other acts:

1. The work of the Personal Information Protection Commission under Article 8;
2. The privacy impact assessment work under Article 33; and
3. The dispute mediation work by the Dispute Mediation Committee under Article 40.

Article 61 (Suggestions and Advice for Improvement)

(1) The Minister of Public Administration and Security may provide its opinion to the authority concerned subject to the deliberation and resolution of the Commission when it is deemed necessary with respect to the laws and regulations which contain provisions likely affecting data protection.

(2) The Minister of Public Administration and Security may advise the personal information processor to improve the actual state of personal information processing

when it is deemed necessary for data protection. In this case, upon receiving the advice, the personal information processor shall make sincere efforts to perform the advice, and inform the Minister of Public Administration and Security of its result.

(3) The head of the central administrative department or agency concerned may advise the personal information processor, in accordance with the laws under its jurisdiction, to improve the actual state of personal information processing when it is deemed necessary for data protection. In this case, upon receiving the advice, the personal information processor shall make sincere efforts to perform the advice, and inform the head of the central administrative department or agency concerned of its result.

(4) The central administrative departments and agencies, local governments, the National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission may suggest their opinion, or provide guidance or inspection with respect to data protection to their affiliated entities and public authorities under their jurisdiction.

Article 62 (Report of Violations, etc.)

(1) Anybody who suffers infringement on the rights or interests relating to his/her personal information in the course of personal information processing conducted by personal information processors may report such sufferings to the Minister of Public Administration and Security.

(2) The Minister of Public Administration and Security may designate a specialized institution so as to efficiently perform the work to receive and handle the claim report pursuant to Paragraph (1), as provided by the Presidential Decree. In this case, such specialized institution shall establish and operate and a personal information infringement call center (hereinafter referred to as the "DP Call Center").

(3) The DP Call Center shall perform the duties stated in the following Subparagraphs:

1. To receive the claim report and counsel in relation to personal information processing;

2. To investigate and confirm the incident and hear opinions of interested party; and

3. To do works incidental to Subparagraphs 1 and 2.

(4) The Minister of Public Administration and Security may, if necessary, dispatch its public officials in accordance with Article 32-4 of the National Officials Act to such specialized institution as stated in Paragraph (2) so as to efficiently perform the duty to investigate and confirm the incident pursuant to Subparagraph 2 of Paragraph (3).

Article 63 (Request for Materials and Inspection)

(1) The Minister of Public Administration and Security may, if any of the following Subparagraphs is applicable, have the personal information processor furnish the relevant materials such as goods, documents, etc.:

1. Where any breach of this Act has been found or suspected;
2. Where the breach of this Act has been reported or civil complaint thereon has been received; or
3. Where it is necessary for data protection of the data subjects as stated in the Presidential Decree.

(2) When the personal information processor fails to furnish the materials pursuant to Paragraph (1), or are deemed to have violated this Act, the Minister of Public Administration and Security may have its officials enter the office or business place of the said personal information processor to inspect current business operations and examine ledger and books, or other documents, etc. In this case, the officials, who conduct the inspection or examination, shall carry certificates showing their authority, produce them to persons concerned.

(3) The head of central administrative department or agency concerned may request the personal information processor to furnish the materials pursuant to Paragraph (1), or conduct inspection or examination pursuant to Paragraph (2) in accordance with laws under its jurisdiction.

(4) The Minister of Public Administration and Security and the head of central administrative department or agency concerned shall not provide to a third party the

documents, materials, etc. furnished by or collected from the personal information processor, nor make them public, except otherwise required by this Act.

(5) In case the Minister of Public Administration and Security and the head of central administrative department or agency concerned received the materials submitted via the information and communications networks, or made them digitalized, they shall take systemic and technological security measures lest the personal information, trade secrets, etc. should be leaked out.

Article 64 (Corrective Measures, etc.)

(1) The Minister of Public Administration and Security may, when it deems that any infringement upon personal information is substantially grounded and to leave it unattended likely causes irreparable injury, order the violator of this Act (excluding the central administrative departments and agencies, local governments, the National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission) to take the relevant measures applicable to any of the following Subparagraphs:

1. To suspend any violation of personal information;
2. To temporarily suspend processing of personal information; or
3. Other necessary measures for the protection of, or prevention of infringement upon, personal information.

(2) The head of central administrative department or agency concerned may, when it deems that any infringement upon personal information is substantially grounded and to leave it unattended likely causes irreparable injury, order the personal information processor to take the relevant measures applicable to any of the Subparagraphs of Paragraph (1) in accordance with laws under its jurisdiction.

(3) Local governments, the National Assembly, the Court, the Constitutional Court and the National Election Commission may order their affiliated entities and public authorities under their jurisdiction, which are found to violate this Act, to take the relevant measures applicable to any of the Subparagraphs of Paragraph (1).

(4) The Commission may, when the central administrative department and agency, local government, the National Assembly, the Court, the Constitutional Court

or the National Election Commission violates this Act, advise the head of the authority concerned to take the relevant measures applicable to any of the Subparagraphs of Paragraph (1). In this case, upon receiving the advice, the authority concerned shall respect it.

Article 65 (Accusation and Recommendation of Disciplinary Action)

(1) The Minister of Public Administration and Security may, when the suspicion of crime that the personal information processor has violated this Act or other data protection-related laws and regulations is deemed substantially grounded, accuse the fact to the competent investigative agency.

(2) The Minister of Public Administration and Security may, when any violation of this Act or other data protection-related laws and regulations is substantially grounded, advise the head of authority or organization concerned to take disciplinary action against the person responsible for it. In this case, upon receiving the advice, the head of authority or organization concerned shall respect it, and notify the Minister of Public Administration and Security of the result.

(3) The head of central administrative department or agency concerned may, in accordance with laws under its jurisdiction, accuse the personal information processor pursuant to Paragraph (1), or the head of authority or organization concerned to take disciplinary advice pursuant to Paragraph (2). In this case, upon receiving the advice pursuant to Paragraph (2), the head of authority or organization concerned shall respect it, and notify the head of central administrative department or agency concerned of the result.

Article 66 (Disclosure of Results)

(1) The Minister of Public Administration and Security may, subject to the deliberation and resolution of the Commission, disclose the advice for improvement pursuant to Article 61, the corrective order pursuant to Article 64, the accusation or disciplinary advice pursuant to Article 65 and the imposition of fine for negligence pursuant to Article 75 and its result, respectively.

(2) The head of central administrative department or agency concerned may, in accordance with laws under its jurisdiction, disclose the matter pursuant to Paragraph (1).

(3) The method, criteria and procedure of disclosure pursuant to Paragraphs (1) and (2) provided by the Presidential Decree.

Article 67 (Annual Report)

(1) The Commission shall prepare for the report each year, based upon necessary materials furnished by the authorities concerned, in relation to the data protection policy measures and implementation thereof, and submit (including transmission via the information and communications networks) it to the National Assembly before the opening of the plenary session.

(2) The annual report pursuant to Paragraph (1) shall include any of the following Subparagraphs:

1. Infringement upon the rights of data subjects and the current status of remedies thereof;
2. The result of survey in relation to actual state of personal information processing;
3. The current status of implementation of data protection policy measures and achievements thereof;
4. Overseas legislation and policy developments related with personal information; and
5. Other matters to be disclosed or reported with respect to data protection policy measures.

Article 68 (Delegation and Entrustment of Authority)

(1) A part of the authority of the Minister of Public Administration and Security or the head of central administrative department or agency concerned under this Act may be delegated or entrusted as provided by the Presidential Decree to the mayor of the Special City or Metropolitan City, the governor of provinces or the Special

Autonomous Province, or such specialized institution as stated by the Presidential Decree.

(2) The institution to which a part of the authority of the Minister of Public Administration and Security or the head of central administrative department or agency concerned has been delegated or entrusted pursuant to Paragraph (1) shall notify the Minister of Public Administration and Security or the head of central administrative department or agency concerned of the result of such work delegated or entrusted.

(3) The Minister of Public Administration and Security may, in case of delegating or entrusting a part of its authority to such specialized institution as stated in Paragraph (1), contribute the expenses necessary to perform the duties of the relevant specialized institution.

Article 69 (Legal Fiction of Officials in Applying Penal Provisions)

The officers and employees of the authorities concerned, who are conducting the job entrusted by the Minister of Public Administration and Security or the head of central administrative department or agency concerned, shall be deemed officials in applying Articles 129 through 132 of the Criminal Act.

CHAPTER IX. PENAL PROVISIONS

Article 70 (Penal Provision)

Any person, who has caused the suspension, paralysis or other severe hardship of work of public institutions by altering or deleting the personal information processed by the said institutions for the purpose to disturb the personal information processing of the said institutions, shall be subject to imprisonment with prison labor for not more than 10 years or by a fine not exceeding 100 million won.

Article 71 (Penal Provision)

Any person referred to in any of the following Subparagraphs shall be subject to imprisonment with prison labor for not more than 5 years or by a fine not exceeding 50 million won:

1. A person who has provided personal information to a third party without consent of data subjects in violation of Article 17(1) i even though Article 17(1) ii is not applicable, and knowingly received the said personal information;

2. A person who has used, or provided a third party with, personal information in violation of Articles 18(1) and (2), 19, 26(5) or 27(3), and knowingly received the said personal information for the profit-making or unfair purposes;

3. A person who has processed sensitive data in violation of Article 23;

4. A person who has processed the Unique Identifier in violation of Article 24(1);

5. A person who has leaked, or provided to other persons without authority, the personal information acquired on business in violation of Article 59 ii, and knowingly received the said personal information for the profit-making or unfair purposes; or

6. A person who has damaged, destroyed, altered, forged or leaked the personal information of others in violation of Article 59 iii.

Article 72 (Penal Provision)

Any person referred to in any of the following Subparagraphs shall be subject to imprisonment with prison labor for not more than 3 years or by a fine not exceeding 30 million won:

1. A person who has handled arbitrarily visual data processing devices for other purposes than the initial one, or directed the said devices toward different spots, or used sound recording functions in violation of Article 25(5)

2. A person who has got personal information or obtained the consent to personal information processing in a fraudulent, improper or unfair manner, and a person who has knowingly received such personal information for the profit-making or unfair purposes in violation of Article 59 i; or

3. A person who has leaked secrets acquired while performing his/her duties to other person, or used such secrets for other purpose than the initial one in violation of Article 60.

Article 73 (Penal Provision)

Any person referred to in any of the following Subparagraphs shall be subject to imprisonment with prison labor for not more than 2 years or by a fine not exceeding 10 million won:

1. A person who has failed to take necessary measures to ensure the safety in violation of Articles 24(3), 25(6) or 29, and caused the personal information to be lost, stolen, leaked, altered or damaged;

2. A person who has failed to take necessary measures to correct or delete in violation of Article 36(2), and continuously use, or provide to a third party, the personal information; or

3. A person who has failed to suspend to process personal information in violation of Article 37(2), and continuously use, or provide to a third party, the personal information.

Article 74 (Joint Penal Provision)

(1) If the representative of a corporation, or the agent, manager or other employee of a corporation or an individual violated the provision of Article 70 with respect to the business of such corporation or individual, not only the actor but also the corporation or individual shall be subject to a fine not exceeding 70 million won; provided, however, that the same shall not apply where such corporation or individual was not negligent in taking due care and supervisory duty to prevent the actor from the said violation.

(2) If the representative of a corporation, or the agent, manager or other employee of a corporation or an individual violated any of the provisions from Articles 71 through 73 with respect to the business of such corporation or individual, not only the actor but also the corporation or individual shall be subject to a fine prescribed in the relevant Article; provided, however, that the same shall not apply where such corporation or individual was not negligent in taking due care and supervisory duty to prevent the actor from the said violation.

Article 75 (Fine for Negligence)

(1) A person referred to in any of the following Subparagraphs shall be subject to a fine for negligence not exceeding 50 million won:

1. A person who has collected personal information in violation of Article 15(1);
2. A person who has failed to obtain the consent from the legal representative in violation of Article 22(5); or
3. A person who has installed and operated visual data processing devices in violation of Article 25(2).

(2) A person referred to in any of the following Subparagraphs shall be subject to a fine for negligence not exceeding 30 million won:

1. A person who has failed to notify data subjects of necessary information in violation of Articles 15(2), 17(2), 18(3) or 26(3);
2. A person who has denied the provision of goods or services to data subjects in violation of Articles 16(2) or 22(4);
3. A person who has failed to notify data subjects of the fact stated in the Subparagraphs of Article 20(1) in violation of the same Paragraph;
4. A person who has failed to destroy the personal information in violation of Article 21(1);
5. A person who has failed to provide data subjects with an alternative method without using their resident registration numbers in violation of Article 24(2);
6. A person who has failed to take necessary measures to ensure the safety in violation of Articles 24(3), 25(6) or 29;
7. A person who has installed and operated visual data processing devices in violation of Article 25(1);
8. A person who has failed to notify data subjects of the fact in the Subparagraphs of Article 34(1) in violation of the same Paragraph;

9. A person who has failed to report the result of notification in violation of Article 34(3);

10. A person who has restricted or denied the access to the personal information in violation of Article 35(3);

11. A person who has failed to take necessary measures to correct or delete in violation of Article 36(2);

12. A person who has failed to take necessary measures including destruction of the personal information whose processing was suspended in violation of Article 37(4); or

13. A person who has failed to observe the corrective measures pursuant to Article 64(1).

(3) A person referred to in any of the following Subparagraphs shall be subject to a fine for negligence not exceeding 10 million won:

1. A person who has failed to store and manage personal information separately in violation of Article 21(3);

2. A person who has obtained the consent in violation of Article 22(1) through (3);

3. A person who has failed to take necessary measures including posting on a signboard in violation of Article 25(4);

4. A person who has failed to go through such paper-based formalities during the consignment of works as stated in the Subparagraphs of Article 26(1) in violation of the same Paragraph;

5. A person who has failed to disclose the consigned works and the consignee in violation of Article 26(2);

6. A person who has failed to notify data subjects of the transfer of personal information in violation of Article 27(1) and (2);

7. A person who has failed to establish, or disclose, the personal information processing policy in violation of Article 30(1) or (2);

8. A person who has failed to designate the privacy officer in violation of Article 31(1);

9. A person who has failed to provide data subjects with necessary information in violation of Articles 35(3) and (4), 36(2) and (4) or 37(3);

10. A person who has failed to furnish the materials such as goods, documents, etc. pursuant to Article 63(1), or who submitted them in a fraudulent way; or

11. A person who has rejected, obstructed or avoided the entry, inspection and examination pursuant to Article 63(2).

(4) The fine for negligence pursuant to Paragraphs (1) through (3) shall be imposed and collected by the Minister of Public Administration and Security and the head of central administrative department or agency concerned as provided by the Presidential Decree. In this case, the head of central administrative department or agency concerned shall impose and collect the fine for negligence from the personal information processor in the field under its jurisdiction.

ADDENDA

Article 1 (Enforcement Date)

This Act shall enter into force on the day when 6 months elapse after its promulgation; provided, however, that Article 24(2) and Article 75(2) v shall enter into force on the day when one year elapses after its promulgation.

Article 2 (Repeal of Other Act)

The Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be repealed.

Article 3 (Transitional Measures Regarding Personal Information Dispute Mediation Committee)

As at the Enforcement Date, the activities of, or activities against, the Personal Information Dispute Mediation Committee under the existing Act on the Act on Promotion of Information and Communications Network Utilization and Data Protection, etc. shall be deemed as such activities under this Act applicable thereto.

Article 4 (Transitional Measures Regarding Personal Information under Processing)

The personal information processed legally under other laws and regulations prior to the enforcement of this Act shall be deemed to be processed under this Act.

Article 5 (Transitional Measures Regarding Application of Penal Provisions)

(1) The application of the penal provisions to the acts committed in violation of the previous Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies prior to the enforcement of this Act shall be governed by the previous Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies.

(2) The application of the penal provisions to the acts committed in violation of the existing Act on the Act on Promotion of Information and Communications Network Utilization and Data Protection, etc. prior to the enforcement of this Act shall be governed by the existing Act on the Act on Promotion of Information and Communications Network Utilization and Data Protection, etc.

Article 6 (Amendment to Other Acts)

(1) A part of the Act on the Excavation of Corpse of the Soldiers Killed in the Battle during the Korean War shall be amended as follows:

In Article 14(1) ii, Article 2 ii of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 2 i of the Personal Information Protection Act.

(2) A part of the Public Official Ethics Act shall be amended as follows:

In Article 6(6) and (9), Article 10 of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 18 of the Personal Information Protection Act, respectively.

(3) A part of the National Officials Act shall be amended as follows:

In Article 19-3(3), Article 2 i of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 2 vi of the Personal Information Protection Act, and the Act on the Protection of Personal Information

Maintained by Public Agencies in Paragraph (4) of the same Article shall be the Personal Information Protection Act.

(4) A part of the Invention Promotion Act shall be amended as follows:

In Article 10-2(1) of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be the Personal Information Protection Act.

(5) A part of the Act on the Use and Protection of Credit Information shall be amended as follows:

Article 23(2) ii shall be the Personal Information Protection Act.

(6) A part of the Children Welfare Act shall be amended as follows:

In Article 9-2(3) of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be the Personal Information Protection Act

(7) A part of the Cancer Management Act, wholly amended by Law No. 10333, shall be amended as follows:

In the second part of Article 14(1), Article 3(2) of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 58(1) of the Personal Information Protection Act; and

In the second part of Article 49, Article 10(3) of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 18(2) of the Personal Information Protection Act.

(8) A part of the Act on the Prevention of Discrimination of the Disabled and Redress, etc. shall be amended as follows:

In the second part of Article 3 viii c, Article 2 ii of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 2 i of the Personal Information Protection Act; and

In Article 22(2), the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be the Personal Information Protection Act

(9) A part of the e-Signature Act shall be amended as follows:

Article 24(2) shall be deleted.

(10) A part of the e-Government Act shall be amended as follows:

In the Article 21(2), Article 2 ii of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 2 i of the Personal Information Protection Act;

In the Article 39(4), Article 5 of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 32 of the Personal Information Protection Act, and subject to the deliberation of the Public Agency Data Protection Deliberation Committee under Article 20(1) of the same Act shall be subject to the deliberation and resolution of the Personal Information Protection Commission under Article 7 of the Personal Information Protection Act; and

In the Article 42(1), Article 2 viii of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 2 iii of the Personal Information Protection Act, and Article 10(3) i and Article 10(5) of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 18(2) i and Article 19 i of the Personal Information Protection Act.

(11) A part of the Act on Promotion of Information and Communications Network Utilization and Data Protection, etc. shall be amended as follows:

Section 4 of Chapter 4 (Articles 33, 33-2, 34 through 40), Subparagraph 1 of Article 66, and Article 67 shall be repealed, respectively;

In Articles 4(1) and (3), Article 64-2(3) second part, Articles 65(1) and 69, the Minister of Public Administration and Security, the Minister of Knowledge and Economy, and the Broadcasting and Communications Commission shall be the Minister of Knowledge and Economy and the Broadcasting and Communications Commission, respectively; and

In the provision except each Subparagraph of Article 64(1), Articles 64(3), 64(4) first part, 64(5) first part, 64(6), 64(9), 64(10), 64-2(1), 64-2(2), the first part of the provision except each Subparagraph of Article 64-2(3), Articles 65(3), 76(1) xii and 76(4) through (6), the Minister of Public Administration or the Broadcasting and Communications Commission shall be the Broadcasting and Communications Commission, respectively.

(12) A part of the Act for the Fair Collection of Claims shall be amended as follows:

In the Article 2 v, Article 2 ii of the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be Article 2 i of the Personal Information Protection Act.

(13) A part of the Immigration Control Act shall be amended as follows:

In the Articles 12-2(6) and 38(3), the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be the Personal Information Protection Act, respectively.

(14) A part of the Act on the Establishment of the Korea Scholarship Foundation, etc. shall be amended as follows:

In the Article 50(3), the Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies shall be the Personal Information Protection Act.

Article 7 (Relations to Other Acts and Regulations)

In case where other acts and regulations cite the previous Act on the Protection of Personal Information Maintained by Public Agencies or its provisions as at the Enforcement Date of this Act, if any provision of this Act can apply to such circumstances, this Act or the corresponding provision of this Act shall apply thereto instead of the previous provision.

ภาคผนวก ฉ.

Marriage Brokerage Business Management Act 2007

Act No. 8688, Dec. 14, 2007
 Amended by Act No. 9765, Jun. 9, 2009
 Act No. 9932, Jan. 18, 2010
 Act No. 10301, May 17, 2010
 Act No. 11283, Feb. 1, 2012

Article 1 (Purpose)

The purpose of this Act is to contribute to building a healthy marriage culture by guiding and promoting the marriage brokerage business on a sound basis as well as by protecting clients.

Article 2 (Definitions)

The terms used in this Act shall be defined as follows:

1. The term "marriage brokerage" means any act of counseling, arrangement, etc. for marriage;
2. The term "marriage brokerage business" means any business of arranging marriages for fees, membership dues, or other money or goods;
3. The term "domestic marriage brokerage business" means any business of arranging marriages between persons of Korean nationality;
4. The term "international marriage brokerage business" means any business of arranging marriages between persons of Korean nationality and foreign nationals;
5. The term "marriage broker" means any person who reports or registers the marriage brokerage business under Article 3 (1) or Article 4 (1), respectively.

Article 3 (Report of Domestic Marriage Brokerage Business)

(1) A person who intends to engage in the domestic marriage brokerage business shall meet the requirements established by Presidential Decree, such as a surety insurance benefit and a brokerage office, and report to the head of the relevant *Si* (including any administrative city established under the Special Act on the Establishment of Jeju Special Self-Governing Province and the Development of Free International City; hereinafter the same shall apply), *Gun* or *Gu* (referring to an autonomous *Gu*; hereinafter

the same shall apply). The same shall apply where the person intends to change important matters prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family among the reported matters. <Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010; Act No. 10301, May 17, 2010>

(2) The head of a *Si/Gun/Gu* shall issue a report completion certificate to any person who reports the domestic marriage brokerage business under paragraph (1).

(3) Matters to be reported under paragraph (1), procedures for such report, issuance of a report completion certificate under paragraph (2), and other necessary matters shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family. <Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010>

Article 4 (Registration of International Marriage Brokerage Business)

(1) A person who intends to engage in the international marriage brokerage business shall, after receiving education under Article 24 and meeting the requirements prescribed by Presidential Decree, such as capital set forth in Article 24-3, a surety insurance benefit and a brokerage office, be registered with the head of a *Si/Gun/Gu* having jurisdiction over the place in which the person intends to locate the brokerage office. The same shall apply where the person intends to change important matters prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family among the registered matters. <Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010; Act No. 10301, May 17, 2010; Act No. 11283, Feb. 1, 2012>

(2) The head of a *Si/Gun/Gu* shall issue a registration certificate to any person who registers the international marriage brokerage business under paragraph (1). <Amended by Act No. 10301, May 17, 2010>

(3) Matters to be registered under paragraph (1), procedures for such registration, issuance of a registration certificate under paragraph (2), and other necessary matters shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family. <Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010>

Article 4-2 (Publication of International Marriage Brokers)

(1) The head of a *Si/Gun/Gu* shall publish the current status, etc. of international marriage brokers registered with the head of the relevant *Si/Gun/Gu* on its Internet homepage, on a regular basis.

(2) Matters to be published under paragraph (1), methods and timing therefor, and other necessary matters shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family.

[This Article Newly Inserted by Act No. 11283, Feb. 1, 2012]

Article 4-3 (Guidance and Inspection)

(1) The head of a *Si/Gun/Gu* shall provide guidance and inspection for the international marriage brokerage business registered with the relevant *Si/Gun/Gu* under Article 4 on the registered matters and other matters relating to its business.

(2) Procedures and timing for providing guidance and inspection under paragraph (1) shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family.

[This Article Newly Inserted by Act No. 11283, Feb. 1, 2012]

Article 5 (Report of Suspension or Cessation of Business or Resumption thereof)

If any marriage broker intends to suspend or cease business or to resume business after such suspension, he/she shall report to the head of the relevant *Si/Gun/Gu* in accordance with Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family. If the cessation of business is reported, the report under Article 3 (1) or the registration under Article 4 (1) shall become ineffective: *Provided*, That the report or registration remains effective if the marriage broker is subject to suspension of business, etc. under Article 18. <Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010; Act No. 10301, May 17, 2010; Act No. 11283, Feb. 1, 2012>

Article 6 (Disqualifications)

Any of the following persons may neither conduct nor engage in the marriage brokerage business: <Amended by Act No. 9765, Jun. 9, 2009>

1. A minor, an incompetent person, a quasi-incompetent person, or a person adjudicated bankrupt and not yet reinstated;
2. A person in whose case two years have not elapsed since his/her imprisonment without labor or heavier punishment declared by a court was completely executed (or deemed completely executed) or exempted;
3. A person who is under the suspended sentence of his/her imprisonment without labor or heavier punishment declared by a court;
4. A person sentenced to a fine or heavier punishment (including any action on notice of penalty) for any violation of this Act, Articles 228 and 287 through 294 of the Criminal Act, Article 5-2 of the Act on the Aggravated Punishment, etc. of Specific Crimes, the Act on the Punishment of Acts of Arranging Sexual Traffic, the Act on the Regulation of Amusement Businesses Affecting Public Morals, the Act on the

Protection of Children and Juveniles from Sexual Abuse, or Articles 7-2 and 18 (4) of the Immigration Control Act, in whose case three years have not elapsed since such punishment was completely executed or exempted, notwithstanding the provisions of subparagraphs 2 and 3 of this Article;

5. A person in whose case three years have not elapsed since his/her registration was revoked under Article 18;

6. A corporation whose executive falls within any of subparagraphs 1 through 5.

Article 7 (Prohibition against Engaging in other Business)

A person providing job placement services under Articles 18 and 19 of the Employment Security Act, a temporary-work agency under Article 7 of the Act on the Protection, etc. of Temporary Agency Workers, or an emigration agent under Article 10 of the Emigration Act shall not engage in the marriage brokerage business.

Article 8 (Notice of Report Completion Certificate, etc.)

(1) Each marriage broker shall post a notice of a list including fees, membership dues, etc. for marriage brokerage, a report completion certificate or a registration certificate, and other matters prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family in an easily accessible place at his/her brokerage office. *<Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010>*

(2) If a marriage broker has the Internet homepage, he/she shall post a list including fees, membership dues, etc. for marriage brokerage, the report or registration number, and other matters prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family on his/her Internet homepage so that they can be easily identified by clients. *<Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010>*

Article 9 (Prohibition against Lending of Name)

No marriage broker shall permit other persons to be engaged in the marriage brokerage business in his/her name or trade name or to use a report completion certificate or a registration certificate.

Article 10 (Preparation, etc. of Marriage Brokerage Contract)

(1) If a marriage broker intends to receive any fee, membership due or other money or goods from a client in consideration of marriage brokerage, such marriage broker shall enter into a contract in the following form.

a domestic marriage broker and an international marriage broker shall include the report number of the domestic marriage brokerage business and the registration number of the international marriage brokerage business, respectively. *<Newly Inserted by Act No. 10301, May 17, 2010>*

(4) No person other than a marriage broker shall place an advertisement on marriage brokerage. *<Newly Inserted by Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

(5) Matters relating to the scope, etc. of false or exaggerated statements and advertisements under paragraph (1) shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family. *<Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010; Act No. 10301, May 17, 2010; Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

Article 12-2 (Prohibition, etc. of Introduction of Minors)

No international marriage broker who conducts marriage brokerage shall engage in any of the following acts:

1. Introducing a person under 18 years of age;
2. Introducing to a client two or more partners at the same time;
3. Introducing to two or more clients two or more partners simultaneously or sequentially in the same place on the same date;
4. Causing two or more foreigners to lodge in the same place for the purpose of marriage brokerage.

[This Article Newly Inserted by Act No. 11283, Feb. 1, 2012]

Article 13 (Protection of Personal Information)

A person who is or was engaged in the marriage brokerage business shall neither provide or disclose personal information which comes to his/her knowledge in the usual course of his/her business to other persons nor use that information for any purpose other than marriage brokerage against the will of a client.

Article 14 (Keeping of Books, etc.)

Each marriage broker shall retain books, registers and other necessary materials in accordance with Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family. In such cases, books, registers and other necessary materials prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family may be kept and retained in electronic format under subparagraph 1 of Article 2 of the Framework Act on Electronic Transactions. *<Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010; Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

Article 14-2 (Business Alliance of International Marriage Broker)

(1) If an international marriage broker intends to enter into a business alliance with a business entity, etc. engaging in activities in a foreign

country in connection with the recruitment, etc. of clients in arranging marriages, such international marriage broker shall enter into a written agreement.

(2) If an international marriage broker enters into a business alliance agreement under paragraph (1), he/she shall include in the business alliance agreement the following matters with which a business entity, etc. entering into a business alliance must comply:

1. Preparation, etc. of a marriage brokerage contract under Article 10;
2. Compliance with applicable foreign Acts and subordinate statutes under Article 11 (1);
3. Prohibition of false or exaggerated statements and advertisements under Article 12 (1);
4. Protection of personal information under Article 13.

(3) No international marriage broker may enter into a business alliance referred to in paragraph (1) of this Article with any person described in Article 6 or 7.

[This Article Newly Inserted by Act No. 10301, May 17, 2010]

Article 15 (Report, Inspection, etc.)

(1) The head of a *Si/Gun/Gu* may have marriage brokers submit and report materials necessary for the enforcement of this Act and may have any public official under his/her jurisdiction visit their brokerage offices to investigate the operating status or to inspect books, registers and other documents. *<Amended by Act No. 10301, May 17, 2010>*

(2) Each international marriage broker shall report his/her annual results of marriage brokerage, etc. to the head of the relevant *Si/Gun/Gu* on a regular basis, as prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family. *<Newly Inserted by Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

(3) If a public official under the jurisdiction of the head of the relevant *Si/Gun/Gu* performs his/her duties under paragraph (1), he/she shall carry an identification indicating his/her authority and produce to persons involved. *<Amended by Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

Article 16 (Assistance by Agency Concerned)

(1) For the management of the marriage brokerage business, the Minister of Gender Equality and Family may request the head of a central administrative agency concerned, a local government or a public agency concerned to provide necessary assistance. *<Amended by Act No. 9932, Jan. 18,*

2010>

(2) Any person who is requested to provide assistance under paragraph (1) shall comply with such request unless any extenuating circumstance exists.

Article 17 (Corrective Order)

If a marriage broker falls under any of the following subparagraphs, the head of the relevant *Si/Gun/Gu* may order him/her to make corrections or changes for a specified period of not more than three months: <Amended by Act No. 10301, May 17, 2010; Act No. 11283, Feb. 1, 2012>

1. If he/she fails to report any changes, in violation of Article 3 (1);
2. If he/she fails to register any changes, in violation of Article 4 (1);
3. If he/she fails to report suspension or cessation of the marriage brokerage business or resumption thereof after such suspension, in violation of Article 5;
4. If he/she fails to post his/her report completion certificate or registration certificate, etc. or his/her report or registration number, etc., in violation of Article 8;
5. If he/she fails to include his/her report or registration number in a statement made or advertisement placed by him/her, in violation of Article 12 (3);
6. If he/she fails to retain materials, such as books, in violation of Article 14;
7. If he/she violates this Act or any order issued thereunder.

Article 18 (Suspension of Business, etc.)

(1) If a marriage broker falls under any of the following subparagraphs, the head of the relevant *Si/Gun/Gu* may revoke his/her registration or order suspension of business for a specified period of not more than one year: *Provided*, That if the international marriage broker falls under subparagraph 1, 2, 23 or 24, the head of the relevant *Si/Gun/Gu* shall revoke his/her registration:

1. If he/she reports or registers the marriage brokerage business by fraudulent or other unjust means;
2. If he/she becomes disqualified under Article 6: *Provided*, That this shall not apply to any corporation that replaces the disqualified executive within one month;
3. If he/she is engaged in the job placement service, temporary-work agency

- business or emigration agency business concurrently with the marriage brokerage business, in violation of Article 7;
4. If he/she allows any third party to be engaged in the marriage brokerage business in his/her name or trade name or to use his/her report completion certificate or registration certificate, in violation of Article 9;
 5. If he/she fails to enter into a contract in writing or in electronic format, in violation of Article 10 (1);
 6. If he/she omits any entries to be made in a contract or fails to provide a contract, in violation of Article 10 (2);
 7. If he/she fails to maintain a contract, in violation of Article 10 (3);
 8. If he/she makes false entries in a contract or prepares two or more different contracts, in violation of Article 10 (4);
 9. If he/she fails to provide personal information (including evidential documents) to a client and the other party, in violation of Article 10-2 (1);
 10. If he/she provides marriage brokerage services using false personal information in spite of his/her knowing such fact, in violation of Article 10-2 (1);
 11. If he/she provides exaggerated personal information or omits any significant matters, in violation of Article 10-2 (1);
 12. If an international marriage broker fails to provide interpretation and translation services, in violation of Article 10-3 (1);
 13. If he/she fails to retain records, in violation of Article 10-4 (1);
 14. If he/she engages in soliciting or brokering candidates for international marriage in a fraudulent or unjustifiable manner, or collecting illegitimate money and other valuables, in violation of Article 10-5;
 15. If the Minister of Gender Equality and Family is notified of his/her violation of applicable foreign criminal or administrative Acts and subordinate statutes under Article 11 (2);
 16. If he/she makes a statement or place an advertisement, in a false or exaggerated manner, or in a manner likely to promote discrimination or prejudice on the basis of national origin, race, sex, age, occupation, etc. or to facilitate human trafficking or infringe human rights, in violation of Article 12 (1);
 17. If he/she provides false information to a client, in violation of Article

12 (2);

18. If he/she engages in marriage brokerage in violation of Article 12-2;

19. If he/she provides or discloses personal information to any third party or uses that information for any purpose other than marriage brokerage, in violation of Article 13;

20. If he/she fails to submit materials or make a report under Article 15 (1), or makes a false report;

21. If he/she evades or interferes with an investigation or inspection conducted by any public official under his/her jurisdiction under Article 15 (1);

22. If he/she fails to comply with a corrective order issued under Article 17;

23. If he/she fails to meet the requirement set forth in Article 24-3;

24. If he/she fails to purchase surety insurance, in violation of Article 25.

(2) Detailed standards for administrative action under paragraph (1) shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family.

[This Article Wholly Amended by Act No. 11283, Feb. 1, 2012]

Article 19 (Closure Measures, etc.)

(1) If any person is engaged in the marriage brokerage business without making a report under Article 3 (1) or without being registered under Article 4 (1) or continues operations despite the revocation of registration or an order to suspend operations under Article 18 (1), the head of the relevant *Si/Gun/Gu* may have any competent public official take the following measures to close the place of business in question: *<Amended by Act No. 10301, May 17, 2010>*

1. Removal or destruction of signboards or other business signs of the place of business in question;

2. Attachment of notices, etc. that the place of business in question is illegal;

3. Blockage by which the facilities, equipment, etc. required for operations cannot be used.

(2) After blocking such facilities, equipment, etc. under paragraph (1) 3, if it is satisfied that there is no need to continue to do so or if the marriage broker involved or his/her agent requests the removal of such blockage for good cause, such removal may be permitted. The same shall

apply to the removal of notices, etc. attached under paragraph (1) 2.

(3) In taking measures under paragraph (1), advance written notice shall be given to the marriage broker involved or his/her agent: *Provided*, That the same shall not apply if there is a need for emergency closure for the public safety or welfare or other urgent reasons.

(4) Measures under paragraph (1) shall be limited to the minimum necessary to prohibit operations.

(5) Any competent public official referred to in paragraph (1) shall carry an identification indicating his/her authority and produce it to persons involved.

Article 20 (Hearings)

If the head of a *Si/Gun/Gu* intends to take any administrative action under Article 18 (1), he/she shall hold a hearing. <Amended by Act No. 10301, May 17, 2010>

Article 21 (Inheritance, etc. of Effects of Administrative Action)

(1) Any marriage broker described in any of the following subparagraphs shall inherit the effects of administrative action taken against the former marriage broker under Article 18 (1):

1. Any person who takes over the marriage brokerage business;
2. Where corporations engaged in the marriage brokerage business merge, the surviving or resulting corporation after merger;
3. Any person who again reports or registers the marriage brokerage business within one year after reporting the cessation thereof under Article 5.

(2) With respect to persons described in any subparagraph of paragraph (1) of this Article, the procedures for administrative action pending under Article 18 (1) may be continued.

(3) Notwithstanding the provisions of paragraphs (1) and (2), a person who is described in any subparagraph of paragraph (1) and who certifies that he/she is not aware of a disposition order issued to, or a violation committed by, the former marriage broker, shall not be subject to such provisions.

Article 22 (Fees)

Any person who intends to make a report under Article 3 (1) or to register under Article 4 (1) shall pay a fee to the head of the relevant *Si/Gun/Gu* in accordance with Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family.

The same shall apply to any change in reported or registered matters.

<Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010; Act No. 10301, May 17, 2010>

Article 23 Deleted. *<by Act No. 10301, May 17, 2010>*

Article 24 (Education)

(1) In order to enhance the expertise, ethics, and quality of international marriage brokers and their employees, the Minister of Gender Equality and Family or the head of a *Si/Gun/Gu* may educate them or entrust such education to any corporation or organization. *<Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010; Act No. 10301, May 17, 2010; Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

(2) Any person who intends to register the international marriage brokerage business under Article 4 (1) shall be educated under paragraph (1) of this Article, in advance.

(3) In the case of any person who intends to engage in the international marriage brokerage business in two or more places or cannot be educated for any reason prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family, among those who shall be educated under paragraph (2) of this Article, responsible persons designated from among his/her employees shall be educated. *<Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010>*

(4) Matters relating to education, such as the content and methods thereof under paragraphs (1) through (3), shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family. *<Amended by Act No. 9932, Jan. 18, 2010>*

Article 24-2 (Education for Prevention of Damage to Clients for International Marriage Brokerage Business)

(1) In order to prevent damage to clients for the international marriage brokerage business, the Minister of Gender Equality and Family or the head of a *Si/Gun/Gu* may provide education or entrust such education to any corporation or organization.

(2) Matters relating to education under paragraph (1), such as the content and methods thereof and the procedures for applying therefor, shall be prescribed by Ordinance of the Ministry of Gender Equality and Family.

[This Article Newly Inserted by Act No. 11283, Feb. 1, 2012]

Article 24-3 (Capital)

Any person who intends to register the international marriage brokerage business under Article 4 shall hold at least 100 million won in capital (referring to the assessed value of assets, if the person is not a corporation).

[This Article Newly Inserted by Act No. 11283, Feb. 1, 2012]

Article 25 (Liability for Damages)

(1) If a marriage broker willfully or negligently causes damage to clients in arranging marriages, he/she shall be liable therefor.

(2) In order to cover liability for damages under paragraph (1), each marriage broker shall purchase surety insurance in accordance with Presidential Decree. *<Amended by Act No. 10301, May 17, 2010>*

(3) Matters relating to procedures, etc. for claiming a surety insurance benefit under paragraph (2) shall be prescribed by Presidential Decree. *<Amended by Act No. 10301, May 17, 2010>*

Article 26 (Penal Provisions)

(1) Any of the following persons shall be punished by imprisonment for not more than 5 years or by a fine not exceeding 50 million won: *<Amended by Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

1. Any person who is registered under Article 4 (1) by deception or other unfair means;
2. Any person who is engaged in the international marriage brokerage business without being registered under Article 4 (1);
3. Any person who continues operations despite closure measures taken under Article 19 (1).

(2) Any of the following persons shall be punished by imprisonment for not more than 3 years or by a fine not exceeding 20 million won: *<Amended by Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

1. Any person who makes a report under Article 3 (1) by deception or other unfair means;
2. Any person who is engaged in the domestic marriage brokerage business without making a report under Article 3 (1);
3. Any person who allows any third party to be engaged in the marriage brokerage business in his/her name or trade name or to use his/her report completion certificate or registration certificate, in violation of Article 9;
4. Any person who fails to provide personal information, omits significant matters, or willfully provides false personal information, in violation of Article 10-2 (1);
5. Any person who engages in the international marriage brokerage business, in violation of prohibited acts set forth in Article 10-5;
6. Any person who makes a statement or places an advertisement, in

a false or exaggerated manner, or in a manner likely to promote discrimination or prejudice on the basis of national origin, race, sex, age, occupation, etc. or to facilitate human trafficking or infringe human rights, in violation of Article 12 (1);

7. Any person who provides false information to a client, in violation of Article 12 (2);
8. Any person who places an advertisement on marriage brokerage without reporting or registering the marriage brokerage business, in violation of Article 12 (4);
9. Any person who conducts marriage brokerage, in violation of Article 12-2;
10. Any person who provides or discloses personal information to other persons or uses that information for any purpose other than marriage brokerage, in violation of Article 13.

Article 27 (Joint Penal Provisions)

If any representative of a corporation or any agent, employee or servant of the corporation or individual commits any violation under Article 26 in relation to the affairs of the corporation or individual, not only such offender shall be punished, but also the corporation or individual shall be punished by a fine under the relevant provisions: *Provided*, That the same shall not apply where the corporation or individual has not neglected to give due care or supervise in respect of the relevant affairs in order to prevent such violation.

[This Article Wholly Amended by Act No. 10301, May 17, 2010]

Article 28 (Fines for Negligence)

(1) A fine for negligence not exceeding three million won shall be imposed on any of the following persons: *<Amended by Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

1. Any person who fails to report any changes in violation of Article 3 (1);
2. Any person who fails to register any changes in violation of Article 4 (1);
3. Any person who is engaged in the job placement service, temporary-work agency business or emigration agency business concurrently with the marriage brokerage business in violation of Article 7;
- 3-2. Any person who provides personal information (including evidential documents) which has not obtained authentication from a notary public

- to a client and the other party, in violation of Article 10-2 (1);
4. Any person who fails to submit or report materials required under Article 15 (1) without justifiable grounds or who makes a false report;
 5. Any person who refuses, interferes with or avoids an inspection conducted under Article 15 (1) without justifiable grounds.
- (2) A fine for negligence not exceeding one million won shall be imposed on any of the following persons:
1. Any person who suspends or ceases business or resumes business after such suspension without making a report in violation of Article 5;
 2. Any person who fails to post a notice of a report completion certificate, a registration certificate, etc. or the report or registration number, etc. in violation of Article 8;
 3. Any person who fails to retain materials, such as books, in violation of Article 14.
- (3) Fines for negligence referred to in paragraph (1) or (2) shall be imposed and collected by the head of the relevant *Si/Gun/Gu* (hereinafter referred to as "imposing authority") in accordance with Presidential Decree. *<Amended by Act No. 10301, May 17, 2010>*
- (4) through (6) Deleted. *<by Act No. 11283, Feb. 1, 2012>*

ADDENDA

- (1) (Enforcement Date) This Act shall enter into force six months after the date of its promulgation.
- (2) (Transitional Measures for Report or Registration of Marriage Brokerage Business) Any person who is engaged in the marriage brokerage business as at the time this Act enters into force shall make a report under Article 3 (1) or be registered under Article 4 (1) within three months after the date this Act enters into force.
- (3) (Transitional Measures for Education) Any person who is engaged in the international marriage brokerage business as at the time this Act enters into force shall be educated under Article 24 within six months after the date this Act enters into force.

ADDENDA *<Act No. 9765, Jun. 9, 2009>*

Article 1 (Enforcement Date)

This Act shall enter into force on January 1, 2010. (Proviso Omitted.)
Articles 2 through 7 Omitted.

ADDENDA <Act No. 9932, Jan. 18, 2010>

Article 1 (Enforcement Date)

This Act shall enter into force two months after the date of its promulgation.
(Proviso Omitted.)

Articles 2 through 5 Omitted.

ADDENDA <Act No. 10301, May 17, 2010>

(1) (Enforcement Date) This Act shall enter into force six months after the date of its promulgation.

(2) (Applicability to Report of Domestic Marriage Brokerage Business) The amended provisions of Article 3 (1) shall apply to those domestic marriage brokers who make reports on or after the date this Act enters into force.

ADDENDA <Act No. 11283, Feb. 1, 2012>

Article 1 (Enforcement Date)

This Act shall enter into force six months after the date of its promulgation.

Article 2 (Transitional Measures for Registration of International Marriage Brokers)

Any international marriage broker registered under the former provisions as at the time this Act enters into force shall be deemed registered under this Act: *Provided*, That such marriage broker shall meet the capital requirement set forth in the amended provisions of Article 24-3 within one year from the date this Act enters into force.

ภาคผนวก ข.**CODE OF PRACTICE FOR INTRODUCTION AGENCIES**

A Code drawn up by the Association of British Introduction Agencies

Forward by Council of A.B.I.A.

In October 1981 the Association of British Introduction Agencies was created, at the instigation of the Office of Fair Trading, in response to genuine concern about the conduct of dating and introduction agencies.

The ABIA is now recognised generally as the authoritative voice of the introduction industry with its Members providing a reputable and ethical service. In the absence, so far, of any official legislation, we strive to create a greater public and media awareness of our service, to raise standards across all of the industry and enhance the image of our industry.

Whilst it would be quite wrong to infer that all non-member agencies are questionable, it is a sad fact that many are – not so much through lack of integrity but through a lack of resources and commercial acumen. The industry is plagued by the growth of short lived agencies whose founders expect rich returns from poorly researched and funded businesses, with many lasting no longer than a few short weeks. The services provided by agencies are particularly personal ones, and it is very helpful that consumers having problems with the services can have access under the code to procedures for resolving the problems.

This is an area where consumers have the strongest need for adequate and clear information about the services being offered before any commitment is entered into. The code provisions addressing these are valuable.

Consumers need to have confidence that a code of practice will deliver what it promises, and the independent mechanism set up to enforce this code is able to do this.

Association of British Introduction Agencies
 Suite 109, 315 Chiswick High Road, Chiswick, London W4 4HH
 Tel: 0208 742 0386
www.abia.org.uk

Aims of the Association

The aims of the association are:

- 1 To monitor, regulate and improve the standard of service offered to Members of the public.
- 2 To act as an intermediary between the industry and the public (including, for example, the media) in respect of agencies' practice.
- 3 To represent the industry in dealings with Government.
- 4 To collect and evaluate information concerning British Introduction agencies, whether Members or otherwise.

This Code of Practice is designed to further these aims and will be updated as occasion demands.

The Principles set out here are not intended to interpret, qualify or supplant the law of the land. They apply only to transactions with consumers.

It is compulsory on all Members to accept the Code in its entirety. If a client feels dissatisfied with their treatment by a Member they have a right to take this up with the Association.

1. Standards of Practice

These Standards of Practice have been accepted by all Members and by renewing membership all Members confirm they will follow and uphold these standards.

1.1. Pre contract Information

Before any binding commitment is entered into with a prospective client attention shall be drawn to the Code of Practice together with a clear and simple written description of the service offered and the fees to be charged (the client care information). The client care information must be relevant to the service provided by the agency and as a minimum include the following points:

All Members will supply to their clients clear information on the terms and conditions applicable to that client's dealings with the Member agency before the client enters into a contract with the Member agency and will ensure that the Member agency tells any prospective or actual client that it is a Member of the Association and of the existence of this Code of Practice. As a minimum this will include the information specified in this Code of Practice.

(a) AGENCY TYPE

(i) Introduction and Dating Agencies: These Members must make it clear that their primary objective is to facilitate introductions. It must be clearly stated whether or not an interview is to be conducted with the clients and whether or not all clients are interviewed.

(ii) Search Agencies: These Members must make it clear that their primary objective is to profile the requirements their client has and to carry out a personalised search for an individual matching the specified criteria. It must be clearly stated what steps the Member will take in order to conduct this search (advertising etc) and whether or not an interview is conducted with all of the individuals who are discovered through the search process.

(iii) Marriage Bureaux: At the outset, Members who provide a marriage bureau service must make it clear that their primary objective is to help clients find marriage partners. It must be clearly stated whether or not an interview is to be conducted

with the client and whether or not all clients or the Member are interviewed.

(iv) Events and Clubs: These Members must make it clear that their primary objective is to arrange and host social events. It must be clearly stated whether or not an interview is to be conducted with all of the invitees.

(v) 'Lists' Method: this must be described in detail to prospective clients and advised that this is a self selection mechanism.

(b) CRITERIA USED FOR MATCHING

The criteria used for matching clients must be fully explained. Clients must be told whether stated preferences will be fully adhered to or whether they will be treated as general indicators only.

(c) STANDARD OF SERVICE.

(i) Members offering the service of Marriage Bureaux, introduction and dating agency and the lists method shall include in the client care information given to their clients a realistic indication of the number of introductions they are likely to be offered during their period of membership, given their particular circumstances and stated preferences, and what is classed as an introduction i.e. an exchange of telephone numbers or an actual meeting.

(ii) Members offering a search agency service shall give to their clients a realistic indication of the amount of time and the steps that will be taken on behalf of the client to fulfil the client's objective including information as to the frequency and amount of advertising which the Member will undertake on the client's behalf and shall state the geographical area within which the search will be undertaken.

(iii) Members offering an events agency service shall give to their clients an indication of the number of events that they are likely to host during their period of membership, the number of potential invitees and locations of those events.

1.1 FEES CHARGED

All fees charged should be clearly stated, including any additional charges, which might be made for interviews, further introductions, etc., or upon marriage.

Any Member offering a varied pricing dependent upon external factors must ensure that any such varied pricing structure does not in any way discriminate against any individual on the grounds of race, age, gender or disability. All fees quoted by Members must be quoted inclusive of VAT at the prevailing rate.

1.2 REFUNDS

All Members shall offer and maintain a fair refund policy.

Other Standards

1.2 All Members must have an office set aside for the exclusive use of the Member agency which clients and other interested members of the public can easily identify, locate and visit. Each Member must have a listed land line telephone number which the public can, during normal working hours, use to speak to someone in authority within that Member agency. For the purposes of agencies operating through franchisees this requirement is applicable only to the franchisor and not individual franchisees.

1.3 The Member must show to the satisfaction of the Council of the A.B.I.A. that the Member agency has a client base, which is reasonably balanced in terms of age and gender to enable them to realistically offer clients an adequate selection of introductions.

1.4 All information obtained from clients shall be treated in the strictest of confidence and all legal provisions governing the protection of data will be followed. It is incumbent upon all Members to give guidance (and advice) to their clients regarding standards and codes of behaviour. The lists of names and addresses of clients must remain the property of the Member and must not be sold (other than in the course of a business disposal or by prior consent), lent, hired, or used for any purpose other than as part of their introduction service. Members shall ensure that clients are removed from their lists of Members immediately they so request.

1.5 All information supplied by the client to the Member shall not be divulged, without the prior consent of the client, to any other person or party except

those of the Member's clients who have agreed beforehand to have their details given to other Members.

1.6 In the unlikely event of a Member ceasing to trade, the Member will either:

1.6.1 offer to its clients a proportionate refund in respect of unexpired period of membership;

1.6.2 with the consent of its clients' transfer the client to another Member who offers a comparable service;

1.6.3 provide all reasonable endeavours to assist the client in securing an acceptable outcome in accordance with options 1.6.1 or 1.6.2 above and provide all reasonable assistance to any agency taking a transfer of such a client.

1.7 All Members shall prominently indicate in their literature and website that they are a Member of the Association and all Members' websites must contain a link to the main ABIA site.

1.8 Members must comply with the Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 as amended and any subsequent legislation when drawing up their contracts, which require that the rights and obligations of both parties to a consumer contract are balanced and that the contract is written in plain and intelligible language. Members of the A.B.I.A. are referred to the OFT guidance on Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999 which are available at www.offt.gov.uk/business/legal/utcc/guidance.htm

1.9 All Members will agree with their client the level of service which will be provided to their clients and ensure that their clients' expectations as to the level are managed appropriately. Members will be able to demonstrate that they have attempted to comply with this requirement by ensuring that proper client care information is provided at the outset.

1.10 All Members shall provide such additional support and help as may be required to prospective or actual vulnerable clients who are or may be vulnerable in any way.

2. Training

2.1 All Members will ensure that they and all of their staff are adequately trained on both the requirements of the A.B.I.A. Code of Practice and consumer legislation as applicable to their employment.

3. Advertising

3.1 No Member shall use advertisements that are inaccurate, ambiguous, exaggerated or liable to be misconstrued. All advertising by Members must comply with the codes and standards set by the Advertising Standards Authority and the ITC and Radio Authority, and with the requirements of any legislation currently in force.

3.2 Advertisements must not contain the words 'guarantee' or 'guaranteed' unless the full terms of such undertakings as well as the remedial action open to a client are either clearly set out in the advertisement or are available to the client in writing before any monies are paid.

3.3 The price quoted shall be the price at which the client can participate fully in a Member's services. Members must therefore quote the relevant price for their service, plus any additional charge that may reasonably arise (including VAT). If the quoted price excludes any part of the service, such exclusions must be clearly specified.

3.4 Members must not engage in high pressure selling.

4. Handling Complaints about service

4.1 Members must ensure that effective and immediate action is taken to achieve just settlement of a complaint. To this end there will be an easily identifiable and accessible arrangement for the reception and handling of complaints from clients. All Members will maintain a complaints procedure and a record of complaints. As a bare minimum all Members will acknowledge receipt of complaints within 3 working days and will investigate and report back to clients within 21 working days of receipt of any complaint. In the event that a complaint cannot be resolved between the Member and the client, the Member or the client may refer the complaint to the A.B.I.A for conciliation using the AB.I.A complaints form. A copy of the complaints form can be downloaded from the ABIA website.

4.2 Any complaints referred by a Member or client to the A.B.I.A. for conciliation will be acknowledged by the A.B.I.A. within 14 working days. A complaints officer from the A.B.I.A. will contact both the Member and the aggrieved client within 21 days and will attempt to conciliate a settlement within 28 days. The complaints officer will forward a summary of the complaint to the Member and seek the Member's response. If resolution is not possible the complaints officer will advise both parties and the complainant can pursue the matter for resolution. At all times Members shall cooperate in this process.

4.3 All Members should maintain an analysis of alleged complaints in relation to any of the provisions of the Code of Practice and should take action based on this information to improve their service to their clients.

4.4 When complaints are raised through a third party (e.g. Trading Standards Officer or a Citizens Advice Bureau), willing guidance must be given to that body and every attempt should be made to re-establish direct communication with the complaining client and to reach a satisfactory settlement with them.

4.5 At the conclusion of this process the complaints officer will review the complaint and if the complaint relates to or contains evidence of a breach of the Code the complaints officer will refer the matter for further investigation by the Council.

5. Compliance with Code of Practice

5.1 Any complaint in relation to compliance in this Code of Practice will be investigated and dealt with in accordance with the disciplinary rules set out below.

5.2 This Code of Practice is binding on all Members of A.B.I.A. and membership is subject at all times to Members adhering to this Code of Practice.

5.3 Regular random checks are made by Officers of the Association on Members to ensure that Members comply with this Code and that literature given to the public conforms to the Code and does not use language or claims, which might well lead to unrealistic expectations on behalf of the prospective clients.

5.4 In the event that any Member breaches this Code of Conduct then the Council have the power to impose upon that Member one of the following sanctions;

- (i) A fine.
- (ii) To suspend the Member's membership of the ABIA.
- (iii) To expel the Member from the ABIA.

At all times the Council will exercise their power in relation to the imposition of sanctions in such a way that any sanction imposed is proportionate to the established breach of this Code of Practice.

6. Monitoring

All Members of the A.B.I.A. as Members of the organisation consent and will cooperate to taking part in such monitoring exercises as shall be prescribed by the A.B.I.A. from time to time.

Code of Practice – Revised 20/09/12

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายโชคชัย เชื้อเทศขจร เกิดเมื่อวันที่ 31 มีนาคม พ.ศ. 2531 สำเร็จการศึกษานิติศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อปีการศึกษา 2552 ศิลปศาสตรบัณฑิต (สารสนเทศศาสตร์) จากมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช เมื่อปีการศึกษา 2553 ประกาศนียบัตรวิชาว่าความ จากสำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภานายความในพระบรมราชูปถัมภ์ เมื่อ พ.ศ. 2554 เนติบัณฑิตไทยสมัยที่ 65 จากสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เมื่อ พ.ศ. 2555 และเข้าศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต ที่จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปีการศึกษา 2556 เคยทำงานในตำแหน่งเจ้าหน้าที่พัสดุ 3 ฝ่ายบริหารงานพัสดุ โรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์ สภากาชาดไทย และผู้ช่วยงานวิจัยอาจารย์ของรองศาสตราจารย์อรพรรณ พันธุ์พัฒนา ปัจจุบันเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจ ตำแหน่งนิติกร 4 กองประมวลระเบียบ ฝ่ายกฎหมาย การไฟฟ้าานครหลวง