

## บทที่ 2

### ความหมาย ที่มา และแนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาซื้อขายสุนัข

#### 2.1 ความหมายของ “สัตว์เลี้ยง” “สุนัข” “ผู้ซื้อ” “ผู้ประกอบการธุรกิจ” และ “สัญญาซื้อขายสัตว์เลี้ยงประเภทสุนัข”

สุนัขเป็นสิ่งมีชีวิตซึ่งถือเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งที่มีมนุษย์สามารถถือเอาเป็นกรรมสิทธิ์และสามารถแสดงหาผลกำไรจากการซื้อขายแลกเปลี่ยนสุนัขได้ ในขณะที่เดียวกันสุนัขก็เป็นสัตว์เลี้ยงที่เปรียบเสมือนสมาชิกในครอบครัวของเจ้าของสัตว์เลี้ยงเช่นกัน เพื่อให้เกิดความเข้าใจถึงความสัมพันธ์ของสุนัขในฐานะทรัพย์สินประเภทหนึ่งและเป็นสมาชิกในครอบครัวอีกประการหนึ่งในบทนี้จึงเป็นการศึกษาเกี่ยวกับความหมาย ความเป็นมาแนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องการทำสัญญาซื้อขายสุนัข

##### 2.1.1 ความหมายของคำว่า “สัตว์เลี้ยง”

###### (1) “สัตว์เลี้ยง” ตามความหมายทั่วไป

สัตว์เลี้ยง หมายถึง สัตว์ที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลในการให้อาหาร ผสมพันธุ์โดยมนุษย์และมีความผูกพันระหว่างมนุษย์ จึงเรียกว่าสัตว์เลี้ยง แต่ไม่รวมถึงสัตว์ที่อยู่ในสวนสัตว์หรือห้องทดลองเพราะไม่มีส่วนผูกพันกับชีวิตความเป็นอยู่ของมนุษย์โดยตรง<sup>1</sup> สัตว์เลี้ยงจะถูกทำให้เกิดคุณลักษณะหรือพฤติกรรมบางประการให้แตกต่างไปจากสันชาตญาณตามธรรมชาติโดยมนุษย์ เช่น การล่าเหยื่อในป่าธรรมชาติ

###### (2) “สัตว์เลี้ยง” ตามความหมายของกฎหมาย

ตามพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 มาตรา 4 (ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า “พ.ร.บ ป่าสงวนแห่งชาติ”) ได้บัญญัติคำนิยามคำว่า “สัตว์เลี้ยง” หมายความว่า ช้าง ม้า ลา

<sup>1</sup> ศุภโชค บุญเจริญ. (2556). *มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมจัดการมิให้สัตว์เลี้ยงตกเป็นสัตว์ไม่มีเจ้าของ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์. หน้า 13.

<sup>2</sup> นฤพนธ์ ศิววิเศษ. *Animal Domestication*. (ออนไลน์). บทคัดย่อจาก

ล่อ โค กระบือ แพะ แกะ และสุกร ที่มีเจ้าของ<sup>3</sup> แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติดังกล่าวมุ่งหมายที่จะคุ้มครองสัตว์ป่าเป็นสำคัญจึงจำเป็นต้องแยกสัตว์ป่าซึ่งไม่ได้อยู่ในความควบคุมหรือความครอบครองของมนุษย์ออกจากสัตว์ป่าที่มนุษย์เป็นเจ้าของไว้เพื่อใช้งานเพื่อพิจารณาว่าสัตว์ประเภทใดบ้างที่จะอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของ พ.ร.บ ป่าสงวนแห่งชาติ ด้วยเหตุนี้แม้ พ.ร.บ ป่าสงวนจะได้บัญญัตินิยามคำว่า “สัตว์เลี้ยง” ไว้ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้ครอบคลุมถึงกรณีสัตว์เลี้ยงประเภทสุนัขไว้ด้วย

ตามกฎหมายไทยที่ได้นิยามคำว่า “สัตว์เลี้ยง” ไว้ นั้น มีเพียงกฎหมายฉบับเดียว คือ พ.ร.บ ป่าสงวนแห่งชาติ ซึ่งมุ่งหมายคุ้มครองเฉพาะสัตว์ป่า จึงต้องกำหนดคำนิยามในลักษณะที่เป็นการแยกสัตว์ป่าที่มีเจ้าของกับสัตว์ป่าที่ไม่มีเจ้าของ สุนัขซึ่งเป็นสัตว์มีเจ้าของก็ไม่ได้อยู่ในความหมายของคำว่า “สัตว์เลี้ยง” ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว การพิจารณาคำนิยามคำว่า “สัตว์เลี้ยง” ในแง่ของการคุ้มครองผู้ซื้อสุนัขจึงไม่อาจนำคำนิยามดังกล่าวมาเทียบเคียงได้<sup>4</sup>

### 2.1.2 ความหมายของคำว่า “สุนัข”

“สุนัข” หรือ “หมา” เป็นสัตว์ 4 ขา เลี้ยงลูกด้วยนม มีแกนกระดูกสันหลังขนานกัน โลก เดิมทีเป็นสัตว์ที่อาศัยอยู่ในป่าหรือที่เรียกกันว่า “หมาป่า” ต่อมาในช่วงปลายศตวรรษที่ 19 มีการสถาปนาวัฒนธรรมสัตว์เลี้ยงขึ้น โดยการสร้างองค์ความรู้เกี่ยวกับสายพันธุ์ต่างๆ ของสุนัข การพัฒนาสายพันธุ์โดยมนุษย์ จนนำมาสู่การสร้างคุณค่าให้แก่สุนัข จนปลายศตวรรษ 20 สุนัขปรากฏตัวในสังคมฝั่งตะวันตกในฐานะสัตว์ที่มีความฉลาด ซื่อสัตย์ และเป็นเพื่อนที่ดีที่สุดของมนุษย์สำหรับประเทศไทยก็ได้รับอิทธิพลจากฝั่งตะวันตกเช่นกัน

### 2.1.3 ความหมายของคำว่า “ผู้ซื้อ”

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 453 บัญญัติว่า “อันสัญญาซื้อขายนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขาย” ตามนัยของมาตราดังกล่าว ผู้ซื้อจึงเป็นผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจากผู้ขายและผู้ขายตกลงชำระราคาเป็นการตอบแทน<sup>5</sup> นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2552 ได้นิยามคำว่า “ผู้บริโภค” ไว้ในมาตรา 3 บทนิยามว่า

<sup>3</sup> พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507. (ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า “พ.ร.บ ป่าสงวนแห่งชาติ”) มาตรา 4.

<sup>4</sup> วรินทร์ วารี. (2560). *มาตรการทางกฎหมายคุ้มครองผู้ซื้อสัตว์เลี้ยงประเภทสุนัขและแมว*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายเอกชนและธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสยาม. หน้า 8.

<sup>5</sup> Britannica. *Dog*. (Online). Available: <https://www.britannica.com/animal/dog/Role-in-human-societies> [2023, 23 January]

<sup>6</sup> ไพทิจิต เอกจริยกร. (2558). *คำอธิบาย ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 18-20.

“ผู้บริโภครวม หมายถึง ผู้ซื้อหรือผู้ให้บริการจากผู้ประกอบการ...” หากพิจารณาประกอบกับ มาตรา 453 ข้างต้น จึงกล่าวได้ว่า ผู้ซื้อ หมายถึง ผู้ซึ่งรับโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจากผู้ขาย โดยตกลงชำระราคาเป็นการตอบแทน หากฝ่ายผู้ขายเป็นผู้ประกอบการ ผู้ซื้อก็ถือว่าเป็นผู้บริโภคด้วยเช่นกัน

การซื้อขายสัตว์สุนัขมีวัตถุประสงค์ คือ การโอนกรรมสิทธิ์ในสุนัขซึ่งเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง โดยฝ่ายหนึ่ง คือ ผู้ขายตกลงโอนกรรมสิทธิ์ในสุนัขให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งคือผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงใช้ราคาสุนัขเป็นการตอบแทน หากฝ่ายผู้ขายเป็นผู้ประกอบการซึ่งจะได้อีกกล่าวในหัวข้อถัดไป ฝ่ายผู้ซื้อก็จะถือเป็นผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2552 ด้วย

#### 2.1.4 ความหมายของคำว่า “ผู้ประกอบการ”

มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2552 ได้ให้คำนิยามความหมายของผู้ประกอบการในบทบาทที่เกี่ยวข้องกับผู้บริโภคไว้โดยผู้ประกอบการที่ต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคจะต้องเป็น “ผู้ประกอบการ” ซึ่งหมายถึง ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบการโฆษณาด้วย ดังนั้น เมื่อพิจารณาประกอบคำนิยามต่างๆ ตามกฎหมายแล้ว จึงกล่าวได้ว่า “ผู้ประกอบการ” หมายถึงบุคคลต่อไปนี้<sup>7</sup>

(1) ผู้ขาย ต้องพิจารณาประกอบบทนิยามความหมายของคำว่า “ขาย” ด้วย ซึ่งหมายถึง ผู้ให้เช่า ผู้ให้เช่าซื้อหรือผู้จัดหาให้ไม่ว่าด้วยประการใดๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นตลอดจนผู้เสนอหรือชักชวนเพื่อการดังกล่าวด้วย

(2) ผู้ผลิตเพื่อขาย ต้องพิจารณาประกอบนิยามความหมายของคำว่า “ผลิต” ด้วย ซึ่งหมายถึง ผู้ทำ (ทำให้เกิดสินค้าขึ้นไม่ว่าด้วยวิธีการใด) ผสม ปปรุง ประกอบ ประดิษฐ์หรือแปรสภาพ และหมายความรวมถึง ผู้ทำการเปลี่ยนรูป ดัดแปลง คัดเลือก หรือแบ่งบรรจุ เพื่อขายด้วยเช่นกัน

(3) ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักร

(4) ผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หมายถึง ผู้ซื้อ เช่า เช่าซื้อ หรือได้มาไม่ว่าด้วยวิธีการใดๆ โดยให้ค่าตอบแทนเป็นเงินหรือประโยชน์อย่างอื่น เพื่อขาย ให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือจัดหาให้ไม่ว่าด้วยประการใดๆ ซึ่งสินค้าโดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น

<sup>7</sup> ฉานิสสา กุ๋เงิน. (2555). *มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบของรัฐของผู้ประกอบการของอสังหาริมทรัพย์: ศึกษากรณีธุรกิจบ้านจัดสรรและอาคารชุด*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 32.

(5) ผู้ให้บริการ ต้องพิจารณาประกอบบทนิยามความหมายของคำว่า “บริการ” ด้วย ซึ่งหมายถึง ผู้รับจัดทำกรงาน ผู้ให้สิทธิใดๆ หรือให้ใช้หรือให้ประโยชน์ ในทรัพย์สินหรือกิจการใดๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น แต่ไม่รวมถึง ผู้รับจ้างแรงงานตามกฎหมายแรงงาน

(6) ผู้ประกอบกิจการโฆษณา ต้องพิจารณาประกอบบทนิยามความหมายของคำว่า “โฆษณา” ด้วย ซึ่งหมายถึงผู้ประกอบกิจการซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่จะกระทำการไม่ว่าวิธีใดๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า

ดังนั้น ผู้ประกอบธุรกิจการจำหน่ายสัตว์เลี้ยงประเภทสุนัข หากมีวัตถุประสงค์วัตถุประสงค์ในการขายสุนัขเพื่อผลตอบแทนอย่างหนึ่งไม่ว่าผสมพันธุ์ด้วยตนเอง หรือเป็นผู้ส่งหรือนำเข้าสุนัขเข้ามาเพื่อขาย หรือเป็นผู้ซื้อจากผู้อื่นเพื่อนำมาขายต่อเพื่อผลตอบแทนอย่างใดอย่างหนึ่งในการแสวงหาผลกำไร หรือเป็นเพียงผู้เสนอหรือชักชวนแต่ได้รับผลตอบแทน ย่อมถือว่าเป็นผู้ประกอบธุรกิจตามพระราชบัญญัติผู้คุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แล้ว

### 2.1.5 ความหมายของคำว่า “สัญญาซื้อขายสัตว์เลี้ยง”

กฎหมายของไทยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สิน หมวด 1 มาตรา 1320 ถึง 1322<sup>8</sup> ได้บัญญัติถึงการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในสัตว์เอาไว้ โดยถือว่าสัตว์เป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งที่อาจถือเอาเป็นกรรมสิทธิ์แก่บุคคลได้ ดังนั้น สุนัข จึงถือเป็นทรัพย์สิน ตามมาตรา 138 เมื่อนำสุนัขมาหาประโยชน์ทางการค้า สุนัขจึงเป็นทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์อย่างหนึ่งที่มีไว้เพื่อขาย เมื่อไม่มีกฎหมายบังคับใช้แก่กรณีสัญญาซื้อขายสุนัขโดยเฉพาะ จึงต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะซื้อขาย ซึ่งบังคับใช้แก่สัญญาซื้อขายทั่วไป ตามมาตรา 453 ได้บัญญัติลักษณะสัญญาซื้อขายว่า “อันสัญญาซื้อขายนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินในแก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขาย”

ดังนั้น สัญญาซื้อขายสุนัข ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงหมายความว่า สัญญาซื้อขายที่ผู้ขายฝ่ายหนึ่ง โอนกรรมสิทธิ์ในสุนัขซึ่งถือเป็นทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่งที่เรียกว่าผู้ซื้อ และฝ่ายผู้ซื้อตกลงใช้ราคาสุนัขให้แก่ผู้ขาย อย่างไรก็ดี การที่สุนัขถือเป็นเพียง

<sup>8</sup> มาตรา 1320 บัญญัติว่า “ภายในบังคับแห่งกฎหมายเฉพาะและกฎข้อบังคับในเรื่องนั้น ท่านว่าสัตว์ป่าไม่มีเจ้าของ ตราบเท่าที่ยังมีอิสระ สัตว์ป่าในสวนสัตว์และปลาในบ่อ หรือในที่น้ำซึ่งเจ้าของกั้นไว้ นั้น ท่านว่าไม่ใช่สัตว์ไม่มีเจ้าของ สัตว์ป่าที่คนจับได้นั้น ถ้ามันกลับคืนอิสระและเจ้าของไม่ติดตามโดยพลัน”

<sup>9</sup> พิชศาล พันธุ์วัฒนา. (2560). การคุ้มครองสัตว์และสิทธิในการรับมรดกของสัตว์เลี้ยง. *วารสารรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์*, 7 (2), หน้า 32-33.

ทรัพย์สินอย่างหนึ่งนั้น ทำให้สามารถทำการซื้อขายสุนัขทำได้โดยง่าย ผู้ขายหรือผู้ประกอบการจึงจำหน่ายสัตว์เลี้ยงจึงละเลยไม่คำนึงถึงสุขภาพ สวัสดิภาพของสุนัขมุ่งแต่แสวงหาผลกำไรซึ่งขัดแย้งกับบริบทของสังคมในปัจจุบันที่มองว่าสุนัขเป็นหนึ่งในสมาชิกในครอบครัวที่ได้รับการเลี้ยงดูดูแลอย่างดี จนก่อให้เกิดความรักและความผูกพันระหว่างกัน

## 2.2 ความเป็นมาและแนวคิดเกี่ยวกับการซื้อขายสัตว์เลี้ยงประเภทสุนัข

เดิมสัตว์และมนุษย์ต่างเป็นสิ่งแปลกหน้าซึ่งกันและกัน โดยดำเนินความสัมพันธ์ฟุ้งฟิงกัน ในฐานะที่เป็นสิ่งมีชีวิตด้วยกัน ต่อมามนุษย์ก็เรียนรู้ที่จะนำสัตว์มาใช้งานและแสวงหาผลประโยชน์ เช่น ใช้แรงงาน ค้าขาย จนท้ายที่สุดเกิดเป็นความผูกพันระหว่างเจ้าของและสัตว์เลี้ยง

### 2.2.1 ความเป็นมาของการซื้อขาย

มนุษย์มีความสามารถและความชำนาญในการแสวงหาทรัพยากรที่แตกต่างกัน ในอดีตเมื่อมนุษย์เริ่มอยู่กันเป็นสังคมใหญ่จึงมีการแบ่งหน้าที่กันตามความถนัดของแต่ละคน เช่น จับปลา ปลูกผัก เมื่อได้ของมาแล้วก็นำมาแลกเปลี่ยนกันเพื่อสนองความต้องการจนเกิดเป็นการแลกเปลี่ยนทรัพยากรซึ่งกันและกัน อย่างไรก็ตาม การแลกเปลี่ยนนั้นก็ไม่ได้มีความคล่องตัว เช่น หากผู้แลกเปลี่ยนอยู่คนละแห่งก็ต้องใช้เวลาในการขนส่ง หรือปัญหาของเน่าเสีย และของบางอย่างไม่สามารถแยกย่อยได้ การแลกเปลี่ยนแบบของแลกของจึงไม่สะดวกในกรณีของที่มีปริมาณไม่พอดีกันระหว่างสองฝ่าย ด้วยปัญหานี้เอง จึงมีการสร้างสิ่งของที่เป็นสื่อกลางหรือที่เราเรียกว่า “เงิน” ขึ้นเพื่อความสะดวกสำหรับนำมาใช้แลกแทนสิ่งของ จากการแลกเปลี่ยนต่อมาจึงพัฒนาเป็นการซื้อขายโดยใช้เงินเป็นสื่อกลาง<sup>10</sup> จนปัจจุบันมีการพัฒนาสกุลเงินไปในรูปแบบต่างๆ เพื่อชำระราคาแทนการใช้เงินที่เป็นเหรียญหรือธนบัตร เช่น บิตคอยน์ หรือวิธีการชำระเงินที่มีความคล่องตัวมากขึ้น เช่น การโอนเงินผ่านแอปพลิเคชัน การชำระผ่านทางบัตรเครดิต จึงทำให้การซื้อขายในปัจจุบันมีความคล่องตัวและเกิดขึ้นอย่างรวดเร็ว

### 2.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการซื้อขายสัตว์เลี้ยงประเภทสุนัข

ในอดีตความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับสัตว์นั้นวางอยู่ในลักษณะของสภาวะคู่ขนาน (Parallelism) คือ ทั้งสัตว์และมนุษย์เป็นสิ่งที่แปลกหน้าซึ่งกันและกัน แต่ในขณะที่เดียวกันก็ฟุ้งฟิงกัน ในขณะที่มนุษย์กินสัตว์เป็นอาหาร สัตว์ก็ทำร้ายและกินมนุษย์เช่นกัน สภาวะดังกล่าวดำรงอยู่อย่าง

<sup>10</sup> ธนาคารแห่งประเทศไทย. (2550). *เงินตราในสมัยก่อนประวัติศาสตร์*. (ออนไลน์). บทคัดย่อจาก: <https://www.bot.or.th/Thai/MuseumAndLearningCenter/BOTMuseum/Northern/Pages/T-prehistcoin.aspx> [2566, 21กุมภาพันธ์]

ยาวนาน<sup>11</sup> แต่ในปลายศตวรรษที่ 19 มนุษย์ได้สร้างความรู้เกี่ยวกับสายพันธุ์ของสุนัข นำมาซึ่งการกำหนดคุณค่าของสุนัข จนกระทั่งในที่สุดสุนัขก็ปรากฏตัวในฐานะสัตว์ที่มีความฉลาด ซื่อสัตย์และเป็นเพื่อนที่ดีที่สุดของมนุษย์ ต่างจากเดิมที่เป็นเพียงสัตว์เลี้ยงที่มีไว้เพื่อใช้งาน อิทธิพลดังกล่าวเกิดขึ้นในฝั่งตะวันตก และประเทศไทยก็รับเอาอิทธิพลดังกล่าวเข้ามาในช่วงทศวรรษที่ 2490 ทำให้คนไทยนิยมหันมาเลี้ยงสุนัขกันมากขึ้น จนเกิดเป็นสมาคมเกี่ยวกับสัตว์เลี้ยง การประกวดสุนัข และวิชาชีพสัตวแพทย์ที่มุ่งรักษาสัตว์เลี้ยงโดยเฉพาะ รวมถึงธุรกิจต่างๆ ที่เกี่ยวกับสุนัข ซึ่งรวมถึงธุรกิจขายสุนัขด้วย<sup>12</sup> แม้ว่าคนไทยจะหันมาเลี้ยงสุนัขในฐานะเป็นหนึ่งในสมาชิกครอบครัวมาเป็นเวลานานแล้ว แต่ธุรกิจที่เกี่ยวกับสัตว์เลี้ยงและอาหารอุปโภคเกี่ยวกับสัตว์เลี้ยงก็ยังไม่ได้เติบโตมากเท่าใด จนกระทั่งช่วงการแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา (Covid 19)<sup>13</sup> ธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับสัตว์เลี้ยงกลับสวนกระแสสร้างกำไรให้กับผู้ประกอบการเนื่องจากคนทำงานอยู่ที่บ้านทำให้เกิดความเครียดไม่มีโอกาสได้พบปะกับผู้คนประกอบกับภาวะที่เศรษฐกิจไม่ดีขึ้นจึงมีบุตรช้าลง

## 2.3 แนวคิด หลักการ และทฤษฎีเกี่ยวกับการทำสัญญา

บุคคลทุกคนล้วนมีสิทธิ เสรีภาพซึ่งได้รับการรับรองจากรัฐให้สามารถที่จะดำเนินการจัดสรรผลประโยชน์ของตนเองด้วยวิถีทางของตนเองได้ รวมถึงเสรีภาพในการทำสัญญา กำหนดข้อตกลงในสัญญา ตลอดจนยุติสัญญา รัฐไม่ควรเข้าไปแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว เมื่อเป็นเช่นนี้ บุคคลจึงต้องผูกพันตามเจตนาซึ่งตนได้แสดงออกอย่างเสรีนั้น อย่างไรก็ดี ในบางกรณีเพื่อคุ้มครองผู้ที่มีฐานะด้อยกว่าไม่ให้ถูกเอาเปรียบจากผู้มีฐานะเหนือกว่ารัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องเข้ามาแทรกแซงกิจการของเอกชน ในหัวข้อนี้จะเป็นการศึกษาแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญา ตลอดจนทฤษฎีอันเป็นเหตุให้รัฐเข้ามาแทรกแซงการทำสัญญาของปัจเจกชน

### 2.3.1 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract)

หลักเสรีภาพในการทำสัญญา ก่อตัวขึ้นในศตวรรษที่ 18 ซึ่งเป็นยุคที่ลัทธิปัจเจกชนนิยมกำลังเฟื่องฟู ปัจเจกชนแต่ละคนมีเสรีภาพที่จะทำอะไรก็ได้ด้วยตนเอง รัฐมีหน้าที่ต้องยอมรับและรับรองให้เป็นไปตามความต้องการของแต่ละบุคคล ถือว่าบุคคลแต่ละคนมีเสรีภาพที่จะทำ

<sup>11</sup> พนา กันธา. (2560). พหุภาววิทยาในโลกคู่ขนานระหว่างสัตว์กับมนุษย์. *JSSNU 2017*, 13(2), หน้า 7.

<sup>12</sup> พนา กันธา. (2560). “หมา” : ประวัติศาสตร์ว่าด้วยสัตว์เลี้ยงที่ไม่ใช่แค่การเลี้ยงสัตว์. *วารสารประวัติศาสตร์*, 42(27), หน้า 175.

<sup>13</sup> บางกอกนิวส์. (2564). *ตลาด "สัตว์เลี้ยง" เติบโตสวนทางวิกฤติ "โควิด-19"*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.bangkokbiznews.com/social/968962>. [2565, 14 พฤษภาคม]

สัญญาผูกมัดตนเองได้ และเสรีภาพของเขานั้นจะถูกจำกัดก็ได้แต่ด้วยเสรีภาพของเขาเท่านั้น จากแนวความคิดนี้เอง จึงทำให้บุคคลเริ่มมีเสรีภาพในการทำสัญญามากขึ้น จนกระทั่งในศตวรรษเดียวกันเกิดความคิดของลัทธิเสรีนิยม (Liberalism) โดยเฉพาะอย่างยิ่งลัทธิเสรีนิยมในทางเศรษฐกิจที่เน้นเสรีภาพของมนุษย์ โดย Adam Smith กล่าวว่า “บุคคลทุกคนควรมีอิสระในการจัดการผลประโยชน์ของตนเองด้วยวิถีทางของตนเอง” เป็นหน้าที่ของกฎหมายที่จะให้เกิดความเป็นผลตามเจตนาของคู่สัญญาและให้มีการจำกัดเสรีภาพในการทำสัญญาให้น้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้เพื่อส่งเสริมเศรษฐกิจ<sup>14</sup> จึงเกิดเป็นหลักเสรีภาพในการทำสัญญาขึ้น

หลักเสรีภาพในการทำสัญญา มี 2 ความหมาย คือ<sup>15</sup>

(1) เสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญา หมายถึง เสรีภาพในการเริ่มต้น ดำเนินต่อไป หรือระงับกระบวนการในการก่อให้เกิดสัญญา ซึ่งในความหมายนี้อาจพิจารณาได้สองด้านคือ ในด้านการกระทำ หมายถึง การเริ่มต้นดำเนินต่อไปและการตกลงเข้าทำสัญญา และในด้านไม่กระทำ หมายถึง การไม่เข้าสัญญา หรือระงับกระบวนการเจรจาด้วยการถอนคำเสนอหรือยกเลิกการเจรจา เป็นต้น

(2) เสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงเมื่อเกิดสัญญาแล้ว หมายถึง เสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงจากรัฐตามทฤษฎีปัจเจกชนนิยม ทั้งนี้ เพราะรัฐได้รับรองเสรีภาพที่ปัจเจกชนมีตั้งแต่นั้นก่อนเกิดสัญญาแล้ว ดังนั้น เมื่อสัญญาก่อขึ้นแล้วรัฐจะเข้าไปแทรกแซงเพื่อให้สิ่งที่คู่สัญญากำหนดไว้โดยเสรีภาพเปลี่ยนแปลงเป็นประการอื่นไม่ได้ เพราะหากปล่อยให้ทำเช่นนั้นได้เสรีภาพของปัจเจกชนก็จะถูกทำลาย

การซื้อขายสุจริตเป็นการสัญญาซื้อขายทรัพย์สินอย่างหนึ่ง จึงอยู่บนฐานของหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเช่นกัน คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายจึงมีอิสระในการเข้าทำสัญญา การกำหนดข้อตกลงในสัญญา รวมถึงมีอิสระในการเลิกสัญญาด้วยตามทฤษฎีเสรีภาพในการเข้าทำสัญญาอย่างไรก็ดี หลักการดังกล่าวนี้ตั้งอยู่บนสมมติฐานที่ว่า ทุกคนมีความสามารถในการตัดสินใจในการเลือกสินค้าหรือบริการและกำหนดข้อตกลงอย่างเท่าเทียมกัน ดังนั้น รัฐไม่มีเหตุความจำเป็นใดที่จะต้องเข้ามาแทรกแซงความตกลงระหว่างเอกชนเพื่อความคุ้มครองแก่ผู้บริโภค จึงอาจกล่าวได้ว่า ทฤษฎีดังกล่าวย่อมทำงานได้ดีในสภาพสังคมที่เท่าเทียมซึ่งขัดต่อสภาพของสังคมไทยในปัจจุบันเพราะผู้ซื้อมักมีอำนาจต่อรองน้อยกว่าฝ่ายผู้ขายหรือผู้ประกอบการ ทำให้หลักเสรีภาพในการทำสัญญาขาดความยุติธรรมไปในสภาพสังคมที่มีความไม่เท่าเทียมกัน

<sup>14</sup> สนั่นทกร โสทธิพันธ์. (2558) *คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 19). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 291.

<sup>15</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 289.

### 2.3.2 ทฤษฎีความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา (Autonomy of Will)

ทฤษฎีความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา เป็นหลักการพื้นฐานทางนิติศาสตร์ที่มีความสำคัญในฐานะเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่รองรับให้ปัจเจกชนสามารถใช้เสรีภาพของตนในการจัดการผลประโยชน์ของตนเองและเสรีภาพที่จะผูกพันตนกับปัจเจกชนคนหนึ่งคนใดหรือหลายคนได้ เมื่อบุคคลใดได้แสดงเจตนาแก่นิติสัมพันธ์โดยสมบูรณ์ตามกฎหมายแล้ว นิติสัมพันธ์เช่นว่านั้นย่อมสมบูรณ์มีผลตามกฎหมาย แต่โดยหลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนา นั้น ไม่ได้หมายความว่า เจตนาจะมีความเป็นอิสระอันก่อให้เกิดสิทธิหน้าที่ต่างๆ เท่านั้น หากแต่ยังเป็นหลักการที่ให้ความสำคัญกับเจตนาถึงขนาดมีคำกล่าวที่ว่า “ที่ใดไม่มีเจตนาที่นั่นย่อมไม่มีสิทธิ”<sup>16</sup>

การแสดงเจตนา (Declaration of Intention) เป็นการกระทำซึ่งบุคคลแต่ละคนประสงค์ที่จะก่อให้เกิดผลทางกฎหมายและได้มีการแสดงเจตนาออกไปซึ่งความประสงค์นั้นโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายหรืออาจเป็นเพียงการแสดงเจตนาออกมาโดยการนิ่งเฉย แต่หากเจตนาโดยอยู่ในจิตใจแต่ไม่ได้แสดงออกมาย่อมไม่เกิดผลทางกฎหมายแต่อย่างใด

หลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนา นั้นมีฐานแนวความคิดมาจากว่าเมื่อบุคคลทุกคนมีอิสระในทางความคิด การที่ทำการใดๆ บุคคลย่อมต้องรู้ตัวขณะกระทำและการแสดงเจตนา นั้นเองก็เกิดโดยความสมัครใจ รัฐจึงไม่อาจเข้าไปแทรกแซงในการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาของปัจเจกชนหรือเอกชนได้<sup>17</sup> เว้นแต่เป็นเรื่องที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

สัญญาซื้อขายสัตว์เลี้ยง เกิดจากคู่สัญญาสองฝ่ายขึ้นไปตกลงเข้าทำสัญญาเมื่อไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนย่อมมีผลทางกฎหมายเกิดเป็นนิติสัมพันธ์ขึ้น เมื่อคู่สัญญาได้แสดงเจตนาเข้าทำสัญญาโดยชอบแล้วย่อมต้องผูกพันกันตามเจตนาที่แสดงออกไปยังคู่สัญญาอีกฝ่าย ไม่เช่นนั้นย่อมถือฝ่ายนั้นเป็นการผิดสัญญา โดยหลักแล้วรัฐจึงไม่ควรแทรกแซงการการกระทำสัญญาดังกล่าว

### 2.3.3 หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา (Pacta Sunt Servanda)

หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา เป็นหลักที่มีแนวคิดมาจากความคิดทางศาสนาและศีลธรรมเป็นสำคัญ ในศาสนาคริสต์ในคัมภีร์เก่า Old Testament ซึ่งได้กล่าวว่า เมื่อมนุษย์บัญญัติต่อพระเจ้าหรือได้สาบานตนที่จะต้องผูกตามคำมั่นสัญญาแล้ว มนุษย์ผู้นั้นไม่อาจจะปฏิเสธเพื่อจะ

<sup>16</sup> ดาราพร ธีระวัฒน์. (2530). *หลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนาในสัญญา*. กรุงเทพฯ: โครงการการวิจัยเสริมหลักสูตร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 2.

<sup>17</sup> ด้ายทอง ทับทิมทอง. (2562). *การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงในการทำสัญญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายเอกชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 25- 26.



ไม่ปฏิบัติตามปฏิญญานั้นได้ แต่จะต้องปฏิบัติตามในทุกๆ สิ่งที่คุณได้กล่าวไว้ คล้ายคลึงกับกฎหมายมุสลิม บทที่ 5 ของคัมภีร์อันกุระอาน ที่ว่า ผู้ซึ่งจงปฏิบัติตามพันธสัญญาของตน บ่อเกิดจากศาสนานี้เองก็ค่อยๆ ก่อตัวจนเหนียวแน่น จนกระทั่งในยุคคริสต์ศตวรรษที่ 19 ยุคที่ลัทธิปัจเจกชนนิยมและเสรีนิยมกำลังเฟื่องฟูเกิดเป็นหลักคิดเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) บุคคลทุกคนมีเสรีภาพในการตกลงเข้าทำสัญญาโดยปราศจากการแทรกแซงโดยรัฐ เมื่อสัญญาเกิดขึ้นโดยความสมัครใจของคู่สัญญา คู่สัญญาจึงต้องปฏิบัติตามความตกลงที่สมัครใจของตนซึ่งได้ให้ไว้อีกฝ่ายด้วยอันนำไปสู่หลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา (The Autonomy of the Will) ดังนั้น หน้าที่เกิดจากความผูกพันตนโดยสมัครใจ จึงเป็นหน้าที่ยุติธรรมสำหรับคู่สัญญาที่จะต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด จะเห็นได้ว่าหลักสัญญาต้องเป็นสัญญานี้มีพื้นฐานมาจากหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนา เมื่อคู่สัญญาแสดงเจตนาตกลงเข้าทำสัญญาแล้วก็ต้องผูกพันตามเจตนาที่คุณได้แสดงไว้และต้องปฏิบัติตามข้อตกลงนั้น โดยจะแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกเพิกถอนการแสดงเจตนา นั้นโดยลำพังไม่ได้<sup>18</sup>

หลักสัญญาต้องเป็นสัญญาเป็นการหลักการพื้นฐานของการเข้าทำสัญญาทุกประเภท และเป็นหลักการที่ได้รับการยอมรับจากทุกระบบกฎหมาย

### 2.3.4 ทฤษฎีหลักความรับผิดชอบทางสัญญา (Contractual Liability)<sup>19</sup>

หลักทฤษฎีความรับผิดชอบทางสัญญา (Contractual Liability) มีพื้นฐานมาจากหลักกฎหมาย 2 หลักด้วยกัน ได้แก่ หลักนิติสัมพันธ์ทางสัญญา (Privity of Contract) และหลักความรับผิดชอบประกัน (Warranty)

#### (1) หลักนิติสัมพันธ์ทางสัญญา (Privity of Contract)

เมื่อเกิดสิทธิเรียกร้องขึ้น เช่น จากการผิดสัญญาโดยฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด คู่กรณีอีกฝ่ายจะใช้สิทธิเรียกร้องนั้นได้แต่เฉพาะคู่กรณีที่มีความสัมพันธ์ทางสัญญาต่อกันเท่านั้น ไม่อาจใช้สิทธิเรียกร้องให้บุคคลที่ไม่ได้เป็นคู่สัญญารับผิดโดยอาศัยมูลเหตุสัญญาได้ ในทางความเป็นจริงผู้บริโภคซื้อสินค้าจากผู้ขายตามทฤษฎีนี้เฉพาะแต่ผู้ขายเท่านั้นที่เป็นคู่สัญญา ผู้ผลิตหรือผู้ประกอบการไม่ได้เป็นคู่สัญญาจึงไม่อาจใช้สิทธิเรียกร้องต่อบุคคลดังกล่าวได้ เมื่อเกิดความเสียหายทำให้ผู้บริโภคอยู่ในฐานะที่ต้องเสียเปรียบ เช่น ใน คดี Brunnensalz โจทก์ผู้ซื้อเกลือเค็ลเคือดยา Brunnensalz

<sup>18</sup> พระครูวินัยธรเอก ชินวีโส. (2564). ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลมีผลผูกพันตามหลักสัญญาต้องเป็นสัญญา.

*สหวิทยาการนวัตกรรมปริทัศน์*, 4 (1), หน้า 72-74.

<sup>19</sup> วีรศักดิ์ วรอดตานนท์. (2551). *ปัญหากฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคยานยนต์ใหม่ที่มีความชำรุดบกพร่อง : ศึกษาเปรียบเทียบกับสหรัฐอเมริกา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. หน้า 25.

ซึ่งเป็นผลิตภัณฑ์ของจำเลยมาจากร้านขายยา ปรากฏว่าหลังจากโจทก์ได้บริโภคยา โจทก์ได้รับความเสียหายจากการบริโภคยานั้นเนื่องจากมีเศษแก้วปะปนอยู่ในโจทก์จึงฟ้องให้จำเลยซึ่งเป็นผู้ผลิตรับผิดชอบ ศาลได้วินิจฉัยว่า โจทก์ไม่อาจเรียกร้องให้จำเลยรับผิดชอบโดยอาศัยสัญญาได้เพราะ โจทก์ไม่มีความสัมพันธ์ทางสัญญากับจำเลยซึ่งเป็นผู้ผลิต จะเห็นได้ว่าหลักความรับผิดชอบทางสัญญามีข้อจำกัดคือ ผู้ใช้สิทธิเรียกร้องจะใช้สิทธิดังกล่าวได้ก็ต่อเมื่อมีนิติสัมพันธ์ทางสัญญาระหว่างกันเท่านั้น คือ ผู้ซื้อกับผู้ขาย แม้ว่าผู้ขายจะไม่ได้เป็นผู้ผลิตสินค้าที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นก็ตาม ในขณะที่ผู้ผลิตสินค้านั้นเองผู้บริโภคก็ไม่อาจเรียกร้องให้รับผิดชอบได้ นับเป็นอุปสรรคสำคัญที่ทำให้ผู้บริโภคไม่สามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ประกอบธุรกิจ หรือผู้ผลิตได้โดยตรง<sup>20</sup>

หากพิจารณาตามหลักทฤษฎีดังกล่าว ผู้ประกอบธุรกิจฟาร์มสุนัขที่ไม่มีหน้าร้านจำหน่ายสุนัขแต่ได้นำสุนัขไปส่งเพื่อขายแก่ร้านจำหน่ายสุนัข ย่อมไม่มีนิติสัมพันธ์ทางสัญญากับผู้บริโภค จึงมีสิทธิที่จะปฏิเสธความรับผิดชอบจากผู้ซื้อซึ่งเป็นผู้บริโภคได้แม้ความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจเกิดจากฟาร์มผู้เพาะพันธุ์เองก็ตาม ตามทฤษฎีดังกล่าวจึงขาดความยุติธรรมและทำให้ผู้บริโภคไม่อาจได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริงได้

## (2) หลักความรับผิดในคำประกัน (Warranty)

Warranty หมายถึง ข้อความใดๆซึ่งแสดงถึงการรับรองข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสินค้าว่าเป็นไปตามข้อความที่ระบุไว้และยืนยันว่าตนยินยอมจะรับผิดชอบหากไม่เป็นไปตามนั้น การรับผิดในคำรับประกันอาจเป็นการรับประกันโดยชัดแจ้ง (Express Warranty) หรือคำรับประกันโดยปริยาย (Implied Warranty)

คำรับประกันอาจเป็นการรับประกันโดยชัดแจ้ง (Express Warranty) หมายถึง การที่ผู้ผลิตหรือผู้ขายแสดงออกโดยชัดแจ้งว่าหากสินค้าไม่เป็นไปตามที่รับรองจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ซื้อ ผู้ซื้อที่มีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายโดยตรงจากผู้ให้คำรับรองหรือคำรับประกันได้<sup>21</sup>

คำรับประกันโดยปริยาย (Implied Warranty) เป็นการรับประกันโดยผลของกฎหมาย แม้ในทางข้อเท็จจริงจะปรากฏว่าผู้ขายไม่ได้คำให้การรับประกันหรือรับรองไว้ก็ตาม เช่น การรับประกันเรื่องกรรมสิทธิ์ (Warranty of Title) หรือ การรับประกันการใช้สอยสินค้าที่เหมาะสมตามเจตนาที่ซื้อขาย (Warranty of Merchantability) ที่ถือว่าผู้ขายรับรองต่อผู้ซื้อว่าสามารถนำสินค้านั้นไปใช้สมประโยชน์ตามสภาพของสินค้าได้ หรือการรับประกันการใช้สอยสินค้าที่เหมาะสมตามความมุ่งหมายเฉพาะ (Warranty of Fitness for a Particular Purpose) คือ ผู้ขายทราบคืออยู่แล้วว่า

<sup>20</sup> Journal of Tort Law. (2006). *Is MacPherson A Legacy of Civilian Views?* (Online). Available: <https://core.ac.uk/download/pdf/200784221.pdf>. [2023, 22 February]

<sup>21</sup> วีรศักดิ์ วรดิตถานนท์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 19. หน้า 25.

ในขณะที่ซื้อขายผู้ซื้อที่มีความมุ่งหมายที่จะใช้ประโยชน์เฉพาะอย่างจากการสินค้านั้น หรือผู้ซื้อไว้วางใจในความรู้ความชำนาญหรือความสามารถพิเศษเฉพาะตัวของผู้ขาย อันเป็นการรับรองหรือรับประกันโดยปริยายไว้ในเวลานั้นว่าสินค้านั้นสามารถนำไปใช้ได้สมประโยชน์หรือความมุ่งหมายโดยเฉพาะ<sup>22</sup>

แม้ว่าผู้บริโภคหรือผู้ซื้อจะได้รับประโยชน์จากหลักกฎหมาย Warranty เนื่องด้วยสุนัขเป็นทรัพย์สินค่าที่อาจซื้อขายจำหน่าย จ่าย โอนกันได้ แต่อย่างไรก็ดี การที่สุนัขเป็นสัตว์ที่ผู้ซื้อมีความประสงค์เพื่อใช้ให้เกิดความเพลิดเพลิน เป็นเพื่อน คลายความทุกข์ จึงมีประเด็นในการตีความว่า หากสุนัขเจ็บป่วย พิกัด เช่นนี้จะถือว่าเป็นกรณีที่สุนัขที่ซื้อมานั้นไม่สมประโยชน์ผู้ซื้อหรือความมุ่งหมายเฉพาะของผู้ซื้อหรือไม่

### 2.3.5 ทฤษฎีทางสังคมในการทำสัญญาหรือสังคมพิทักษ์ (Paternalism)<sup>23</sup>

ทฤษฎีทางสังคมในการทำสัญญาหรือสังคมพิทักษ์ มาจากแนวความคิดเรื่องลัทธิการปกครอง “ลัทธิบิดาธิปไตย” (Paternalism) ซึ่งเกิดในสมัยยุคกลางโดยเปรียบเทียบการปกครองที่ผู้ปกครองประเทศมีฐานะเหมือนบิดามีเอกสิทธิ์อยู่เหนือผู้อยู่ใต้การปกครองหรือประชาชนที่เปรียบเสมือนลูก ผู้ให้กำเนิดแนวคิดนี้ คือ เซอร์โรเบิร์ต ฟิลเมอร์ สาธารณศาสตร์ของทฤษฎี คือ รัฐซึ่งเปรียบเสมือนบิดาสามารถเข้าแทรกแซงเสรีภาพของประชาชนได้ด้วยเหตุผลว่าเป็นการกระทำเพื่อปกครองคุ้มครองประชาชนจากอันตรายหรือเพื่อให้บุคคลนั้นดีขึ้น

ในศตวรรษที่ 19 ท่ามกลางการเปลี่ยนแปลงทางสถานะทางเศรษฐกิจอันเนื่องมาจากการปฏิวัติอุตสาหกรรมและการเกิดขึ้นชนที่ถูกลดชั้นในสังคม ความเหลื่อมล้ำทางสังคม ทำให้นักกฎหมายเริ่มหันกลับมามองสังคมมากขึ้นเพราะการมองเพียงแต่สิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนโดยไม่มองสังคมนั้นจะทำให้ผู้ที่ไม่สามารถปกป้องตนเองได้เสียหายจากการถูกเอาเปรียบ ทำให้แนวคิดปัจเจกชนเดิมเริ่มเสื่อมคลาย และสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนไม่ใช่สิทธิเด็ดขาดตามความเข้าใจเดิมอีกต่อไป แต่ต้องอยู่การควบคุมของกฎหมายสังคม ดังนี้ เสรีภาพในการทำสัญญาจึงต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของกฎหมายสังคม<sup>24</sup>

ทฤษฎีทางสังคมในการทำสัญญาหรือสังคมพิทักษ์ จึงเป็นทฤษฎีที่มีหลักการตรงข้ามกับแนวคิดเสรีนิยมหรือหลักความเป็นอิสระในการทำสัญญา ตามแนวคิดทฤษฎีทางสังคมในการทำสัญญา

<sup>22</sup> วีรศักดิ์ วรรณิตานนท์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 19. หน้า 25.

<sup>23</sup> อิศราภรณ์ พชรธนา. (2563). *มาตรการทางกฎหมายในการกำหนดการใช้สารให้ความหวานในอาหารและเครื่องดื่ม*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์. หน้า 15.

<sup>24</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 16.

หรือสังคมพิทักษ์มีเจตนารมณ์เพื่อปกป้องคุ้มครองสังคมในขณะที่หลักเสรีภาพในการทำสัญญาอยู่บนฐานความคิดว่ามนุษย์มีอิสระและมีเหตุผล แม้การกระทำที่นำไปนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายแต่บุคคลนั้นเป็นผู้เลือกที่ตัดสินใจการกระทำเช่นนั้นด้วยความเต็มใจและรู้ถึงผลแห่งการกระทำรัฐจึงไม่มีสิทธิเข้าไปแทรกแซง

สัญญาซื้อขายส่วนบุคคลภายใต้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งใช้บังคับกับสัญญาทั่วไป โดยคู่สัญญาสามารถกำหนดข้อตกลงในสัญญากันอย่างอิสระตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา อย่างไรก็ดี ผู้ประกอบธุรกิจที่อาศัยช่องทางนี้เองในการเอาเปรียบผู้ซื้อหรือผู้บริโภค โดยส่งมอบสินค้าที่ไม่เหมาะสมต่อการจำหน่าย เช่น สินค้าที่มีคุณภาพไม่แข็งแรงหรือไม่ได้รับวัคซีน ไม่ตรงตามสายพันธุ์ที่ผู้ซื้อต้องการ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่รัฐต้องเข้ามาแทรกแซงการทำสัญญาซื้อขายส่วนบุคคลเพื่อปกป้องผู้ซื้อหรือผู้บริโภค

### 2.3.6 ทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค

การแลกเปลี่ยนหรือซื้อขายสินค้า หรือการบริการนั้น มีมาตั้งแต่อดีตนับแต่มนุษย์เริ่มอยู่รวมตัวกันเป็นกลุ่ม<sup>25</sup> แต่การเข้าทำสัญญา การให้บริการ สินค้าที่ซื้อขาย รวมถึงกระบวนการผลิตนั้น ไม่ได้มีความซับซ้อนและจำกัดอยู่ในวงแคบเท่านั้น การเข้าทำสัญญาเป็นไปโดยเสรีแห่งการแสดงเจตนาบนฐานที่ว่าบุคคลทุกคนล้วนเท่าเทียมกัน คู่สัญญาต้องใช้เวลาระมัดระวังในการเข้าทำสัญญา การค้าในอดีตการเข้าทำสัญญาจึงยึดอยู่บนหลักการที่ว่า “ผู้ซื้อต้องระวัง”<sup>26</sup> (Let The Buyer Beware) หรือเรียกตามภาษาโรมันว่า Caveat Emptor กล่าวคือ หากมีความเสียหายเกิดขึ้น ความเสียหายนั้นตกเป็นของผู้ซื้อเอง ตามอิทธิพลของแนวคิดระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยบนฐานแห่งความอิสระและเสรีภาพ ความเท่าเทียมของบุคคล บนสมมติฐานที่ว่าทุกคนมีความสามารถในการตัดสินใจในการเลือกสินค้าหรือบริการเท่ากัน รัฐไม่มีความจำเป็นที่จะต้องเข้ามาแทรกแซงความตกลงระหว่างเอกชนเพื่อความคุ้มครองแก่ผู้บริโภค

ต่อมาเมื่อเข้าสู่ยุคปฏิวัติอุตสาหกรรม (The Industrial Revolution) เกิดการเปลี่ยนจากระบบแรงงานจากงานฝีมือเป็นการผลิตโดยใช้เครื่องจักรเพื่อเพิ่มกำลังผลิต ลดต้นทุนส่วนแรงงานจากมนุษย์ลง ทำให้กระบวนการผลิตสินค้ามีความซับซ้อนมากยิ่งขึ้นตามการพัฒนาของเทคโนโลยี ในขณะที่ระบบการค้าเสรีก็ทำให้เกิดการแข่งขันในทางการค้า ผู้ผลิตต่างมุ่งที่จะผลิตสินค้าใน

<sup>25</sup> ธนาคารแห่งประเทศไทย. (2550). *เงินตราในสมัยก่อนประวัติศาสตร์*. (ออนไลน์). บทคัดย่อจาก: <https://www.bot.or.th/Thai/MuseumAndLearningCenter/BOTMuseum/Northern/Pages/T-prehistcoin.aspx> [2566, กุมภาพันธ์ 21]

<sup>26</sup> จิตรทิวาส โครตัทสน์. (2564). *มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการทำสัญญานายหน้าอสังหาริมทรัพย์*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 32.

ปริมาณมากขึ้นจึงใช้วัตถุดิบที่มีราคาต่ำ ส่งผลให้สินค้าไม่มีคุณภาพ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคและการที่ผู้บริโภคจะใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทางศาลก็ทำได้ยากเนื่องด้วยผู้บริโภคเป็นฝ่ายกล่าวอ้างความเสียหายย่อมมีหน้าที่นำสืบให้เห็นถึงกระบวนการผลิตซึ่งเป็นเทคโนโลยีที่มีความซับซ้อน ไม่สามารถเข้าใจได้โดยง่ายโดยบุคคลธรรมดาที่ไม่มีความรู้เฉพาะด้าน ทำให้นักนิติศาสตร์กลับมามีพิจารณาแนวคิดที่ว่าทุกคนมีสิทธิเท่าเทียมกันเป็นเช่นนั้นจริงหรือไม่ และโดยสภาพสังคมแล้ว ผู้บริโภคย่อมมีอำนาจต่อรองน้อยกว่าผู้ประกอบการธุรกิจ หลักเดิมที่ยึดถือว่า ผู้ซื้อต้องระวังจึงขาดความยุติธรรมไปในแง่ที่ว่า ผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคไม่อาจปรับตัวให้ทันกับความเจริญทางเทคโนโลยีได้ ความระมัดระวังในระดับธรรมดาไม่อาจช่วยให้ผู้ซื้อหรือผู้บริโภคได้รับความคุ้มครองเพียงพอ ด้วยเหตุนี้ จึงมีความจำเป็นที่รัฐต้องเข้ามาแทรกแซงเสรีภาพดังกล่าวเพื่อคุ้มครองประชาชนและ<sup>27</sup> และได้มีการพัฒนาหลักความคุ้มครองจากหลักกฎหมายหลายส่วนเข้าด้วยกัน ทั้งหลักกฎหมายแพ่งหลักกฎหมายพาณิชย์ หลักกฎหมายอาญา จนเกิดเป็นหลักการว่า “ผู้ขายต้องระวัง” (Let the Seller Beware)<sup>28</sup> กล่าวคือ หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากสินค้าหรือบริการจากผู้ขายหรือผู้ประกอบการธุรกิจ ความเสียหายนั้นตกเป็นของผู้ขายผู้ขายหรือฝ่ายประกอบธุรกิจนั่นเอง

แม้ในปัจจุบันประเทศไทยได้นำหลักดังกล่าวมาใช้ตามมาตราพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคพ.ศ.2522 แต่กฎหมายดังกล่าวก็ยังไม่สามารถคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างเพียงพอเนื่องจากกฎหมายไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะว่าผู้ประกอบการจำหน่ายสัตว์เลี้ยงกรณีสุนัขมีหน้าที่ความรับผิดชอบอย่างไรบ้างต่อผู้ซื้อหรือผู้บริโภค เช่น ต้องส่งมอบสุนัขที่มีสุขภาพดี การรับรองสุขภาพสุนัขและการฉีดวัคซีนป้องกันโรค ทำให้ผู้ประกอบการจึงเร่งผลิตสุนัขเพื่อให้ทันต่อความต้องการตลาดจนส่งผลเสียต่อสุนัขแม่พันธุ์ทำให้ลูกสุนัขมีสุขภาพไม่แข็งแรง และส่งมอบลูกสุนัขที่สุขภาพไม่ดีแก่ผู้ซื้อ ดังนั้น การกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบของผู้ประกอบการจำหน่ายสุนัขไว้โดยชัดเจน ย่อมส่งผลให้การใช้สิทธิเรียกร้องของผู้ซื้อเป็นไปง่ายขึ้นและทำให้การประกอบธุรกิจดังกล่าวมีมาตรฐานยิ่งขึ้น

<sup>27</sup> อสนี จางเต็ม. (2554). *มาตรการทางกฎหมายในการควบคุม กำกับ ดูแล ผู้ประกอบการจำหน่ายสัตว์เลี้ยง*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. หน้า 18-20.

<sup>28</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (2543). *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 18