

บทที่ 2

การแสวงหาพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลส่วนบุคคลในเครื่องอิเล็กทรอนิกส์

ขั้นตอนที่สำคัญขั้นตอนหนึ่งในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา นั่นคือการดำเนินคดีอาญาชั้นก่อนฟ้อง (Vorverfahren) คือ การดำเนินการทั้งปวงของเจ้าพนักงานก่อนการยื่นฟ้อง ได้แก่ การสอบสวนของพนักงานสอบสวนและการดำเนินการของพนักงานอัยการก่อนการยื่นฟ้อง¹ และในการดำเนินการสอบสวนก็ครอบคลุมเนื้อหา 2 ประการ ได้แก่ การรวบรวมพยานหลักฐานและการใช้มาตรการบังคับ² ดังนั้นการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์การกระทำความผิดจึงเป็นขั้นตอนก่อนการฟ้อง เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดได้จะต้องมีการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์การกระทำความผิด ถ้าไม่มีพยานหลักฐานก็ไม่สามารถที่จะดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนอื่นๆ ต่อไปได้ เมื่อพยานหลักฐานที่จะนำมาพิสูจน์การกระทำความผิดเป็นส่วนสำคัญของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ผู้กระทำความผิดก็ย่อมที่จะปกปิด ซ่อนเร้น พยานหลักฐานดังกล่าวไว้ในคอมพิวเตอร์หรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ ซึ่งข้อมูลจากสื่อเหล่านี้อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาได้

ด้วยเหตุนี้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงต้องมีเครื่องมือในการแสวงหาพยานหลักฐาน ในที่นี้ได้แก่การค้น ซึ่งเป็นมาตรการบังคับในการดำเนินคดีอาญาประการหนึ่ง ซึ่งในที่นี้เป็นการค้นหาพยานหลักฐานจากเครื่องคอมพิวเตอร์หรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ เฉพาะที่เป็นข้อมูลส่วนบุคคล และเป็นมาตรการบังคับที่รุนแรงมาก เพราะเป็นมาตรการบังคับที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังนั้นจึงจำเป็นที่จะต้องเข้าใจความหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐานที่มีลักษณะดังกล่าวต่อไป

¹ คณิต ณ นคร. (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6, แก้ไขเพิ่มเติม ปรับปรุงใหม่). หน้า 308.

² คณิต ณ นคร. เล่มเดิม. หน้า 313.

2.1 ความหมาย ความสำคัญ และประเภท ที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนบุคคล

2.1.1 ความหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 4 ให้ความหมายคำว่า “ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” หมายถึง ข้อความที่ได้ส่ง รับ เก็บรักษาหรือประมวลผลด้วยวิธีการอิเล็กทรอนิกส์ เช่น วิธีการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ โทรเลข โทรศัพท์หรือโทรสาร

มาตรา 4 ยังได้ให้คำนิยามคำว่า อิเล็กทรอนิกส์ ข้อความ ระบบข้อมูล การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ ผู้ส่งข้อมูล ผู้รับข้อมูล และบุคคลที่เป็นสื่อกลาง ไว้ดังนี้

“อิเล็กทรอนิกส์” หมายความว่า การประยุกต์ใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ไฟฟ้า คลื่นแม่เหล็กไฟฟ้า หรือวิธีอื่นใดในลักษณะคล้ายกัน และให้หมายความรวมถึงการประยุกต์ใช้วิธีการทางแสง วิธีการทางแม่เหล็ก หรืออุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการประยุกต์ใช้วิธีต่างๆ เช่นว่านั้น

“ข้อความ” หมายความว่า เรื่องราวหรือข้อเท็จจริง ไม่ว่าจะปรากฏในรูปแบบของตัวอักษร ตัวเลข เสียง ภาพ หรือรูปแบบอื่นใดที่สื่อความหมายได้โดยสภาพของสิ่งนั้นเองหรือโดยผ่านวิธีการใดๆ

“ระบบข้อมูล” หมายความว่า กระบวนการประมวลผลด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ สำหรับ สร้าง ส่ง รับ เก็บรักษา หรือประมวลผลข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

“การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์” หมายความว่า การส่งหรือรับข้อความด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างเครื่องคอมพิวเตอร์โดยใช้มาตรฐานที่กำหนดไว้ล่วงหน้า

“ผู้ส่งข้อมูล” หมายความว่า บุคคลซึ่งผู้ส่งหรือสร้างข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ก่อนจะมีการเก็บรักษาข้อมูลเพื่อส่งไปตามวิธีที่ผู้นั้นกำหนด โดยบุคคลนั้นอาจจะส่งหรือสร้างข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ด้วยตนเอง หรือมีการส่งหรือสร้างข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในนามหรือแทนบุคคลนั้นก็ได้ ทั้งนี้ ไม่รวมถึงบุคคลที่เป็นสื่อกลางสำหรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น

“ผู้รับข้อมูล” หมายความว่า บุคคลซึ่งผู้ส่งข้อมูลประสงค์จะส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้ และได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ทั้งนี้ ไม่รวมถึงบุคคลที่เป็นสื่อกลางสำหรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น

“บุคคลที่เป็นสื่อกลาง” หมายความว่า บุคคลซึ่งกระทำการในนามผู้อื่นในการส่ง รับ หรือเก็บรักษาข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อันใดอันหนึ่งโดยเฉพาะ รวมถึงให้บริการอื่นที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น

นอกจากนี้ยังมีร่างกฎหมายเกี่ยวกับกิจการอินเทอร์เน็ต โดยคณะกรรมการกฎหมายได้ เสนอร่างพระราชบัญญัติส่งเสริมกิจการอินเทอร์เน็ต ร่าง 1 ให้นิยามคำว่า คอมพิวเตอร์ อินเทอร์เน็ต ข้อมูลและข้อมูลข่าวสาร³ ดังนี้

“คอมพิวเตอร์” หมายความว่า อุปกรณ์ที่ใช้ประมวล วิเคราะห์ข้อมูล ซึ่งทำงานด้วย อิเล็กทรอนิกส์แม่เหล็กไฟฟ้าใยแก้ว อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์ที่เชื่อมต่อ หรือเกี่ยวข้องกับ อุปกรณ์ดังกล่าว ซึ่งใช้งานด้วยเหตุผลทางวิทยาศาสตร์ คณิตศาสตร์ เก็บบันทึกและแสดงข้อมูลและ หมายรวมถึงการเก็บบันทึกข้อมูลหรือการสื่อสารที่ต่อเชื่อมโดยตรง หรือใช้งานร่วมกับอุปกรณ์ นั้นๆ หรืออุปกรณ์ที่เชื่อมต่อระหว่างอุปกรณ์ดังกล่าว แต่ไม่รวมตลอดถึงเครื่องพิมพ์อักษรอัตโนมัติ หรือเครื่องติดตั้งตัวอักษร หรือคำนวณตัวเลขแบบพกพา หรืออุปกรณ์ร่วมทั้งการเผยแพร่ Program ด้วยวิธีใดๆ

“อินเทอร์เน็ต” หมายความว่า ระบบเครือข่ายที่มีเครื่องคอมพิวเตอร์เชื่อมโยงกันทั่วโลก โดยอาศัยการสื่อสารด้วยระเบียบวิธีในการสื่อสารกันระหว่างเครื่องคอมพิวเตอร์ เชื่อมต่อกันใน ระบบปฏิบัติการแบบมีผู้ใช้หลายคน

“ข้อมูล” หมายความว่า สิ่งที่เป็นข้อเท็จจริง เช่น ข้อความ จำนวนเลข เสียงและภาพ ซึ่ง แสดงในรูปแบบที่คอมพิวเตอร์สามารถประมวลผลได้

“ข้อมูลข่าวสาร” หมายความว่า สิ่งสื่อความหมาย

และร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ได้ให้ ความหมายของคำว่า ระบบคอมพิวเตอร์ และข้อมูลคอมพิวเตอร์ ไว้ดังนี้

“ระบบคอมพิวเตอร์” ในพระราชบัญญัตินี้ หมายความว่า อุปกรณ์หรือชุดอุปกรณ์ที่ เชื่อมการทำงานเข้าด้วยกัน โดยได้มีการกำหนดชุดคำสั่งและแนวทางปฏิบัติงานให้อุปกรณ์หรือชุด อุปกรณ์ทำหน้าที่ประมวลผลข้อมูลโดยอัตโนมัติ

“ข้อมูลคอมพิวเตอร์” หมายความว่า ข้อมูล ข้อความ หรือชุดคำสั่ง บรรดาที่อยู่ในระบบ คอมพิวเตอร์ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้

เมื่อพิจารณาจากความหมายของคำว่า “ระบบคอมพิวเตอร์” จากร่างพระราชบัญญัติ ส่งเสริมกิจการอินเทอร์เน็ต ร่าง 1 และร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับ คอมพิวเตอร์ พ.ศ. ข้างต้น “ระบบคอมพิวเตอร์” จึงได้แก่ฮาร์ดแวร์และซอฟต์แวร์ที่พัฒนาขึ้น เพื่อประมวลผลข้อมูลดิจิทัล (digital data) อันประกอบด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์ และอุปกรณ์รอบข้าง

³ คณะกรรมการบริหารสมาคมอินเทอร์เน็ตนานาชาติ ประเทศไทย, “ร่างพระราชบัญญัติส่งเสริม กิจการอินเทอร์เน็ต พ.ศ. (ร่าง 1),” <<http://www.acm.th.org/law/internetlaw1b.html>>

(peripheral) ต่างๆ ในการรับเข้าหรือป้อนข้อมูล (input) นำออกหรือแสดงผลข้อมูล (output) และบันทึกหรือเก็บข้อมูล (store and record) ดังนั้น ระบบคอมพิวเตอร์จึงอาจเป็นอุปกรณ์เพียงเครื่องเดียว หรือหลายเครื่องอันมีลักษณะเป็นชุดเชื่อมต่อกันโดยอาจผ่านระบบเครือข่าย และมีลักษณะการทำงานโดยอัตโนมัติตามโปรแกรมที่กำหนดไว้ และไม่มีการแทรกแซงโดยตรงจากมนุษย์ ส่วนโปรแกรมคอมพิวเตอร์จะหมายถึงชุดคำสั่งที่ทำหน้าที่สั่งการให้คอมพิวเตอร์ทำงาน

ดังนั้นข้อมูลคอมพิวเตอร์ จึงไม่ใช่เฉพาะตัวอักษร หรือข้อความที่สื่อความหมาย อ่านเข้าใจได้ที่หน้าจอภาพ (monitor) เท่านั้น แต่เป็นข้อมูลดิจิทัลที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ และอยู่ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้

ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4 ให้ความหมายคำว่า “ข้อมูลข่าวสาร” “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” ดังนี้

คำว่า “ข้อมูลข่าวสาร” หมายความว่า สิ่งที่สื่อความหมายให้รู้เรื่องราว ข้อเท็จจริง ข้อมูล หรือสิ่งใดๆ ไม่ว่าการสื่อความหมายนั้นจะทำได้โดยสภาพของสิ่งนั้นเองหรือโดยผ่านวิธีการใดๆ และไม่ว่าจะได้จัดทำไว้ในรูปของเอกสาร แฟ้ม รายงาน หนังสือ แผ่นพับ แผนที่ ภาพวาด ภาพถ่าย فیلم การบันทึกภาพหรือเสียง การบันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือวิธีอื่นใดที่ทำให้สิ่งที่บันทึกไว้ปรากฏได้

คำว่า “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล เช่น การศึกษา ฐานะการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม หรือประวัติการทำงาน บรรดาที่มีชื่อของผู้นั้น หรือมีเลขหมาย รหัส หรือสิ่งบอกลักษณะอื่นที่ทำให้รู้ตัวผู้นั้นได้ เช่น ลายพิมพ์นิ้วมือ แผ่นบันทึกลักษณะเสียงของคนหรือรูปถ่าย และให้หมายความรวมถึงข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของผู้ที่ถึงแก่กรรมแล้วด้วย

ตามร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ... มาตรา 4 ได้ให้ความหมายคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” “บันทึกข้อมูลส่วนบุคคล” ดังนี้

“ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวบุคคล ซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม

“บันทึกข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า เอกสาร ฐานข้อมูล หรือรูปภาพหรือสิ่งซึ่งแสดงภาพของบุคคลในรูปแบบอื่น ทั้งนี้ไม่รวมถึงสิ่งพิมพ์ซึ่งเผยแพร่ทั่วไปหรือเอกสารที่เก็บไว้ในห้องสมุด หอศิลปะ หรือพิพิธภัณฑ์ เพื่อประโยชน์ในการใช้อ้างอิง การศึกษา การจัดนิทรรศการ หรือเอกสารที่เป็นอนุสรณ์ หรือจดหมายหรือสิ่งอื่นใดที่มีการส่งในทางปกติธุระของการไปรษณีย์ เว้นแต่ข้อความจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 และร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ... ความหมายของคำว่าข้อมูลส่วนบุคคลควรหมายถึง ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล และเป็นข้อมูลที่ได้รับ ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 ไม่เปิดเผยต่อผู้ที่ไม่ มีสิทธิรับรู้ แม้หลักพื้นฐานของที่สำคัญ 2 ประการของข้อมูลข่าวสารของราชการนั้น ได้แก่ หลักที่ว่าบุคคลไม่จำเป็นต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียกับข้อมูลข่าวสารส่วนที่ขอ และเปิดเผยเป็นหลัก ปกปิดเป็นข้อยกเว้น⁴ แต่ในเรื่องข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลนี้ กฎหมายต้องการคุ้มครองความเป็นอยู่ส่วนบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ในมาตรา 34 ดังนั้น จึงได้กำหนดหลักการสำคัญแตกต่างไปจากข้อมูลข่าวสารของทางราชการ โดยกำหนดไว้เป็นหลักการว่า “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลจะเปิดเผยต่อบุคคลอื่นโดยปราศจากความยินยอมมิได้ เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้น” โดยกฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติเป็นข้อยกเว้นไว้ในมาตรา 24

ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลนั้นอาจเป็นข้อมูลของบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ หรือแม้กระทั่งผู้ที่ถึงแก่กรรมไปแล้ว เพราะหากข้อมูลของบุคคลเหล่านั้นถูกเปิดเผยออกไปก็อาจเป็นผลร้ายแก่ชื่อเสียงของผู้ตาย ญาติพี่น้อง หรือวงศ์ตระกูลได้⁵

2.1.2 การประมวลผลข้อมูล (Data Processing) เมื่อมีข้อมูลเกิดขึ้น หรือมีการรวบรวมข้อมูลต่างๆ ขึ้น วิธีการจัดการข้อมูล ไม่ว่าจะเป็นการคำนวณ การเรียงลำดับ หรือการจัดกลุ่ม ต่างก็เป็นการประมวลผล (Processing) ทั้งสิ้น การประมวลผล จึงหมายถึง วิธีการจัดการกับข้อมูล โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ได้ผลลัพธ์อย่างใดอย่างหนึ่ง ข้อสรุปที่ได้ เรียกว่าสารสนเทศ (Information) ซึ่งสามารถนำไปใช้ในการตัดสินใจต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ขึ้นอยู่กับการนำไปใช้ประโยชน์ของแต่ละคน

ก. ขั้นตอนของการประมวลผลข้อมูล⁶ แบ่งเป็น 3 ขั้นตอน ได้แก่

(1) การเตรียมข้อมูล (Input) การเตรียมข้อมูล (Input) คือการเก็บรวบรวมข้อมูลเพื่อรอประมวลผล ซึ่งหมายรวมถึงการเปลี่ยนสภาพข้อมูลให้อยู่ในรูปแบบที่เหมาะสมและพร้อมที่จะประมวลผลต่อไป การเปลี่ยนสภาพข้อมูลประกอบด้วย

- การลงรหัส (Coding) หมายถึงการให้รหัสแทนข้อมูลจริง ทำให้ข้อมูลอยู่ในรูปแบบที่กะทัดรัดสะดวกแก่การประมวลผล ซึ่งรหัสที่ใช้ อาจเป็นตัวเลขหรือตัวอักษรก็ได้ เช่น ข้อมูลเพศชาย ใช้แทนด้วยตัว ช. ส่วนเพศหญิงใช้ตัว จ. เป็นต้น

⁴ หฤทัย หงส์ศิริ และ มานิต จุมปา. (2542). คำอธิบายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ. หน้า 86.

⁵ หฤทัย หงส์ศิริ และ มานิต จุมปา. เล่มเดิม. หน้า 19.

⁶ วัชรภรณ์ สุริยาภิวัฒน์. (2543). คอมพิวเตอร์เบื้องต้นและเทคนิคการเขียนโปรแกรม. หน้า 26-

- การบรรณาธิกรณ (Editing) หมายถึงการตรวจสอบความถูกต้องและความ
เป็นไปได้ของข้อมูลและปรับปรุงแก้ไขเท่าที่จะทำได้ เช่น ผู้ให้ข้อมูลเป็นเพศหญิง แต่ตอบว่าเคย
เกณฑ์ทหาร ก็ต้องทำการตรวจสอบโดยพิจารณาจากคำตอบที่ได้จากคำถามข้ออื่น หรือไปสอบถาม
ใหม่ แล้วแก้ไข

- การแยกประเภท (Classifying) หมายถึงการจัดประเภทข้อมูลให้เป็นกลุ่มตามลักษณะ
ต่างๆ ของข้อมูล เพื่อสะดวกต่อการประมวลผลต่อไป

- การบันทึกข้อมูลในสื่อ (Media) ที่เหมาะสม หมายถึงการจัดเตรียมข้อมูลให้
อยู่ในสื่อหรืออุปกรณ์ที่ใช้ได้กับเครื่องมือการประมวลผลที่มีอยู่ เช่นบันทึกข้อมูลลงแผ่นดิสก์ หรือ
เทปแม่เหล็กเพื่อนำไปประมวลผลด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์ต่อไป

(2) การประมวลผล (Processing) หมายถึงวิธีการจัดการกับข้อมูล ซึ่งอาจเป็นการ
คำนวณการรวมข้อมูลมากกว่าหนึ่งชุดเข้าด้วยกัน (Merge) การดึงข้อมูลมาใช้ (Retrieve) หรือการ
เรียงลำดับ (Sort)

(3) การนำเสนอผลลัพธ์ (Output) หมายถึงการนำผลลัพธ์ที่ได้จากการประมวลผลมา
แสดงให้ทราบ เช่น แสดงผลสรุปในรูปของตาราง หรือกราฟ

ข. ประเภทของการประมวลผลข้อมูล⁷ เมื่อพิจารณาจากอุปกรณ์ที่ใช้เป็นหลัก สามารถ
แบ่งการประมวลผลข้อมูลได้ 3 ประเภท

(1) การประมวลผลข้อมูลด้วยมือ (Manual Data Processing) เป็นวิธีการประมวลผล
ข้อมูลที่มีมาแต่เดิม อุปกรณ์ที่ใช้ได้แก่ กระดาษทด เครื่องคิดเลข ลูกคิด ใช้กับข้อมูลที่มีจำนวนน้อย
และการคำนวณไม่ยุ่งยาก และเป็นงานที่ไม่รีบเร่ง

(2) การประมวลผลข้อมูลด้วยเครื่องจักรกล (Mechanical Data Processing) เป็นการใช้
แรงงานคนร่วมกับเครื่องจักร ที่ใช้กันมากได้แก่ เครื่องจักรทำบัญชี ซึ่งเป็นเครื่องประมวลผล
ประเภทอิเล็กทรอนิกส์ที่เรียกว่า “เครื่อง Unit Record” เช่น เครื่องเจาะบัตร (Card Punch) เครื่อง
รวมบัตร (Collator) เครื่องเรียงบัตร (Card Sorter) เครื่องแปลบัตร (Interpreter) ฯลฯ เป็นการ
ประมวลผลที่เหมาะสมกับงานระดับกลางที่มีข้อมูลไม่มากนักและต้องการความรวดเร็วในการทำงาน
ปานกลาง

(3) การประมวลผลข้อมูลด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์ (Electronic Data Processing - EDP.)
หมายถึงการประมวลผลข้อมูลด้วยเครื่องอิเล็กทรอนิกส์ และเครื่องอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้ก็คือ
คอมพิวเตอร์นั่นเอง เหมาะกับงานที่มีปริมาณมาก และมีขั้นตอนการทำงานซ้ำๆ กัน ต้องการ

⁷ วัชรภรณ์ สุริยาภิวัฒน์. เล่มเดิม. หน้า 28-29.

ประสิทธิภาพในการทำงาน ให้ผลลัพธ์ที่ถูกต้อง เป็นการคำนวณที่มีสูตรยุ่งยากซับซ้อน และป็นงานที่ต้องการภาพพจน์ที่ทันสมัย ฯลฯ

2.1.3 ระบบและประโยชน์ของเครือข่ายคอมพิวเตอร์

ก. ระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ เป็นระบบการสื่อสารที่ประกอบด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์หลายเครื่องเชื่อมต่อถึงกันเพื่อให้ผู้ใช้คอมพิวเตอร์สามารถสื่อสารถึงกัน ใช้ข้อมูลร่วมกัน หรือเพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกัน การเชื่อมโยงของระบบเครือข่ายจะผ่านช่องทางการสื่อสารต่างๆ กัน เช่น สายโทรศัพท์ สายไฟฟ้า หรือผ่านสื่อกลาง เช่น ไมโครเวฟ⁸ เป็นต้น การแบ่งประเภทระบบเครือข่ายสามารถแบ่งได้จากลักษณะการติดตั้งทางภูมิศาสตร์ แบ่งได้ 3 แบบ ได้แก่

(1) เครือข่ายท้องถิ่น (Local Area Network หรือ LAN) เป็นเครือข่ายระยะใกล้ เช่น ภายในอาคารสำนักงาน เป็นต้น ระบบเครือข่ายชนิดนี้จะช่วยให้สะดวกในการติดต่อ ช่วยลดต้นทุน

(2) เครือข่ายระดับเมือง (Metropolitan Area Network หรือ MAN) เป็นเครือข่ายขนาดกลาง ใช้ภายในเมืองหรือจังหวัด เช่น เคเบิลทีวี

(3) เครือข่ายระดับประเทศ (Wide Area Network หรือ WAN) เป็นเครือข่ายที่มีขนาดใหญ่ ติดตั้งใช้งานในบริเวณกว้าง มีสถานีจุดเชื่อมมากมาย ต้องใช้สื่อกลางหลายชนิด เช่น ระบบคลื่นวิทยุ ไมโครเวฟ หรือดาวเทียม เป็นต้น

(4) ระบบเครือข่ายระหว่างประเทศ (International Network หรือ Inter-Net) เป็นระบบที่ติดต่อข้ามประเทศโดยใช้สายเคเบิล หรือดาวเทียม

จะเห็นได้ว่าระบบเครือข่ายช่วยให้เกิดความรวดเร็วในการติดต่อสื่อสาร ทำให้การส่งข้อมูลข่าวสารในยุคโลกาภิวัตน์สามารถทำได้สะดวกสบายมากขึ้น ไม่ว่าจะอยู่ในส่วนใดของโลกก็สามารถส่งผ่านข้อมูลข่าวสารถึงกันได้ และแต่ละเครือข่ายก็สามารถเชื่อมกับเครือข่ายอื่นๆ ได้ โดยผ่านคอมพิวเตอร์ขนาดใหญ่ที่มีระบบปฏิบัติงานข่ายงาน (Network Operating System) เป็นซอฟต์แวร์ควบคุมข่ายงาน และมีแผ่นวงจรข่ายงาน (Network Interface Card) คอยควบคุมให้คอมพิวเตอร์ในเครือข่ายเดียวกันทำงานประสานกัน และมีฮาร์ดแวร์ ที่เรียกว่า “เกตเวย์ (Gateway)” คอมพิวเตอร์ในแต่ละจุดจะทำหน้าที่เสมือนเป็นตัวเชื่อมและควบคุม เรียกว่า “สะพาน (Bridge)” มีการเชื่อมคอมพิวเตอร์ให้ถูกต้องตามลักษณะที่เหมาะสม โดยจัดให้มีคอมพิวเตอร์ที่มีความสามารถสูงเครื่องหนึ่ง เป็นเครื่องกลางที่ทำหน้าที่ควบคุมเครือข่ายงานและเพิ่มข้อมูล ลักษณะเหมือนเป็น

⁸ ระบบไมโครเวฟ เป็นระบบการสื่อสารแบบไม่มีสาย ชนิดที่เป็นคลื่นวิทยุที่มีความถี่ระหว่าง 300 Mhz และ 30 Ghz และเดินทางเป็นเส้นตรง อุปกรณ์ที่ใช้ในการรับส่ง คือ จานสัญญาณไมโครเวฟ ซึ่งมักติดตั้งในที่สูง ข้อดี คือสามารถส่งสัญญาณด้วยความถี่กว้าง และแทบจะไม่มีการรบกวนจากภายนอก ข้อเสียคือถ้าทิศทางการส่งมีสิ่งกีดขวางจะทำให้การส่งสัญญาณทำได้ไม่ดี

แม่ข่าย หรือตัวบริการแฟ้มข้อมูล (File Server) ให้คอมพิวเตอร์เครื่องอื่นๆ เชื่อมโยงเข้ามาหาคอมพิวเตอร์ที่เป็นแม่ข่ายตัวนี้ ลักษณะการเชื่อมโยงนี้ เรียกว่า “โทโพโลยี (Topology)”

ข. ประโยชน์ของเครือข่ายคอมพิวเตอร์ การนำคอมพิวเตอร์เข้ามาประยุกต์ในการดำเนินงานต่างๆ โดยการเชื่อมโยงคอมพิวเตอร์หลายๆ เครื่องเข้าด้วยกัน จัดทำเป็นระบบเครือข่าย ทำให้เกิดความสะดวกสบายและรวดเร็วในการการสื่อสารข้อมูลระหว่างบุคคล เพราะปัจจุบันมีเครือข่ายคอมพิวเตอร์เชื่อมโยงไปทั่วโลก โดยเฉพาะเครือข่ายที่เรียกว่า “อินเทอร์เน็ต (Internet)” ซึ่งมีเครือข่ายเชื่อมโยงคอมพิวเตอร์ครอบคลุมไปทั่วโลกภายใต้มาตรฐานเดียวกัน มาตรฐานดังกล่าว ทำให้คอมพิวเตอร์ในเครือข่ายพูดภาษาเดียวกัน ทำให้คนสามารถติดต่อและรับรู้ข่าวสารกันได้รวดเร็ว เป็นประโยชน์อย่างมากในทุกๆ ด้าน เช่น

(1) ด้านธุรกิจ เครือข่ายที่มีประโยชน์ทางธุรกิจ เช่น ธนาคาร มีระบบออนไลน์บนเครือข่ายช่วยให้สามารถสอบถามยอดเงิน หรือโอนเงินได้รวดเร็ว การติดต่อระหว่างสำนักงานใหญ่ และสาขาก็สามารถทำได้อย่างสะดวกรวดเร็ว

(2) ด้านการศึกษา มีการศึกษาทางไกล (Tele Education) เป็นการค้นคว้าทางวิชาการ การแบ่งปันหรือถ่ายทอดความรู้ระหว่างบุคคลที่อยู่ห่างไกลกัน

(3) ด้านการแพทย์ มีการแพทย์ทางไกล (Tele Medicine) โดยนำระบบเครือข่ายมาใช้ในการเก็บทะเบียนประวัติคนไข้ โดยใช้ฐานข้อมูลร่วมกัน มีการปรึกษาวินิจฉัยโรค และรักษาผ่านเครือข่ายคอมพิวเตอร์

(4) ด้านความมั่นคงปลอดภัยระหว่างประเทศ เช่น การเก็บประวัติอาชญากรด้วยฐานข้อมูลเดียวกัน โดยทุกสถานีตำรวจมีเครือข่ายคอมพิวเตอร์ที่สามารถเรียกและตรวจสอบข้อมูลได้ ทำให้การปราบปรามอาชญากรรมสามารถทำได้รวดเร็วทันต่อเหตุการณ์

(5) ด้านการสื่อสาร โดยการส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ ที่เรียกว่า “E-Mail (Electronic Mail)” ซึ่งช่วยให้การสื่อสารทางไกลสะดวกและรวดเร็ว เพราะสามารถสื่อสารกันได้ทั้งจดหมายภาพ หรือเสียง นอกจากนี้ยังมีบริการอื่นๆ อีกหลายชนิดบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เช่น จดหมายข่าว หรือจดหมายเวียน (Mail) การใช้คอมพิวเตอร์บนเครื่องอื่น (Telnet) และการขนถ่ายแฟ้ม (FTP – File Transfer) เป็นต้น

(6) การประชุมทางไกล (Tele Conference) เป็นการประชุมของบุคคลที่อยู่คนละสถานที่และห่างไกลกัน อาจเป็นคนที่ห้อง คนละตึก คนละจังหวัด คนละประเทศ หรือคนละทวีป โดยอาศัยอุปกรณ์โทรคมนาคมสื่อสารถึงกัน ข่าวสารที่รับส่งถึงได้ทั้งตัวอักษร เสียง และภาพพร้อมๆ กัน โดยทั่วไปการประชุมทางไกลจะแบ่งเป็น 2 ประเภท ได้แก่

- การประชุมทางไกลเฉพาะเสียง (Audio Conference) เป็นการประชุมที่อาศัยระบบโทรศัพท์ หรือวงจรเช่าจากองค์การโทรศัพท์ หรือการสื่อสารแห่งประเทศไทย เมื่อผู้เข้าร่วมประชุมพร้อมจึงเริ่มประชุม โดยผู้เข้าร่วมประชุมทุกคนจะได้ยินเสียงพูดพร้อมๆ กันเสมือนนั่งประชุมอยู่ในที่เดียวกัน และผู้ดำเนินการประชุมเป็นผู้จัดระเบียบการพูด

- การประชุมทางไกลทั้งเสียงและภาพ (Video Conference) เป็นการประชุมที่ใช้สายโทรศัพท์ หรือวงจรพิเศษเป็นสื่อ นำภาพ เสียง และข้อมูล ไปยังผู้เข้าร่วมประชุม การใช้บริการสื่อสารรวมระบบดิจิทัล (ISDN – Integrated Service Digital Network) นั้น ช่วยรวมบริการด้านเสียง ภาพ และข้อมูลไว้ในเครือข่ายเดียวกัน โดยใช้เคเบิลใยแก้วนำแสงต่อเข้ากับคู่สายเพียงคู่เดียวก็ทำงานได้ทั้งเสียงและภาพ

2.1.4 การเข้าถึง (Access) ข้อมูล

ก. ความหมายของคำว่า “การเข้าถึง (Access) ข้อมูล”

การเข้าถึง (Access) ข้อมูลเป็นคำที่ไม่ได้มีความหมายเป็นพิเศษสำหรับนักคอมพิวเตอร์ โดยทั่วไป แต่มีความสำคัญสำหรับการศึกษาถึงการลักลอบเข้าถึงข้อมูลโดยปราศจากอำนาจในทางกฎหมาย ซึ่งถือเป็นการกระทำความผิดทางอาญา

ตามร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. มาตรา 5 ได้กล่าวถึงการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ กรณีที่มีการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะและมาตรการนั้นมิได้มีไว้สำหรับตน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

การเข้าถึงตามร่างมาตรา 5 หากเป็นการเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะ และมาตรการนั้นมิได้มีไว้สำหรับตน เป็นความผิดตามร่างมาตรา 7 ในบางกรณีการกระทำความผิดฐานเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามมาตรา 7 นี้อาจไม่จำเป็นต้องกระทำความผิดฐานเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ตามมาตรา 5 ก่อนก็ได้ เช่น การเอาแผ่นบันทึกข้อมูลของผู้อื่นที่มีการตั้งรหัสผ่านไว้ไปเปิดอ่านในระบบคอมพิวเตอร์ของตนเอง

และถ้าผู้ล่วงรู้มาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะ นำมาตรการดังกล่าวไปเปิดเผยโดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น เป็นความผิดตามร่างมาตรา 6

เกี่ยวกับความผิดตามร่างมาตรา 5 และมาตรา 7 นี้ มีความเห็นในอีกแง่มุมหนึ่งว่า หากมาตรการป้องกันการเข้าถึงนั้นเป็นมาตรการที่ไม่แน่นอนหา ประหนึ่งบ้านที่ใช้กลอนประตูคุณภาพต่ำ การบุกรุกหรือการเข้าถึงกระทำได้ง่ายและอาจไม่ได้เกิดจากความตั้งใจ และเป็นไปได้ที่บุคคลในครอบครัวเดียวกันนั่นเองที่ต้องการใช้เครื่องคอมพิวเตอร์นั้น โดยไม่มีเจตนาร้าย ด้วยเหตุนี้

กฎหมายจึงได้บัญญัติไว้ให้เป็นความผิดอันยอมความได้ และกำหนดโทษไว้ไม่สูงนักและในการประชุมของคณะกรรมการกฤษฎีกา นักวิชาการ-ผู้เชี่ยวชาญทางคอมพิวเตอร์ท่านหนึ่งได้เปรียบเทียบความผิดข้างต้นไว้น่าฟังว่า หากเปรียบระบบคอมพิวเตอร์เป็นบ้านหลังหนึ่ง การเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์อันเป็นความผิดตามร่างมาตรา 5 นั้น ก็เสมือนกับการบุกรุกเข้าไปในบ้านของผู้อื่น การเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นความผิดตามร่างมาตรา 7 ก็เสมือนว่าผู้บุกรุกนั้นนอกจากจะเข้าไปในบ้านหลังนั้นได้แล้ว ยังได้เข้าไปรื้อค้นเอกสารในตู้เก็บเอกสารในนั้นด้วย ส่วนความผิดตามร่างมาตรา 6 นั้น เสมือนเป็นการนำกุญแจที่ไขเข้าไปในบ้านได้ แจกจ่ายให้กับบุคคลอื่นนั่นเอง⁹

กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ให้คำนิยาม คำว่า “การเข้าถึง (Access) ข้อมูล” ไว้ ดังนี้

การเข้าถึง (Access) หมายถึง การเข้าไปสู่ (Approach) สั่ง (Instruct) สื่อสารกับ (Communicate with) ใส่อข้อมูลเข้าไปเก็บไว้ (Store data in) ถ่วงข้อมูลมา (Retrieve data from) หรือเอาประโยชน์จาก (Make use of any resources of) เครื่องคอมพิวเตอร์ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือเครือข่ายคอมพิวเตอร์มาใช้

จากคำนิยามดังกล่าวสามารถแยกพิจารณาในส่วนที่สำคัญ ดังนี้

เข้าไปสู่ (Approach) หมายถึง การกระทำที่เป็นการเข้าไปหาสิ่งที่ต้องการ ซึ่งอยู่ภายในเครื่องคอมพิวเตอร์ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือเครือข่ายคอมพิวเตอร์

การสั่ง (Instruct) หมายถึง การกระทำที่เป็นการสั่งให้เครื่องคอมพิวเตอร์ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือเครือข่ายคอมพิวเตอร์ทำงานตามที่ต้องการ

การสื่อสาร (Communicate with) หมายถึง การกระทำที่เป็นการติดต่อกับเครื่องคอมพิวเตอร์ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือเครือข่ายคอมพิวเตอร์ ด้วยวิธีการสื่อสาร เช่น การติดต่อผ่านสายโทรศัพท์ ฯลฯ เพื่อให้ได้ประโยชน์ตามที่ต้องการ

การใส่อข้อมูลเข้าไปเก็บไว้ (Store data in) หมายถึง การกระทำที่เป็นการใส่อข้อมูลเข้าไปเก็บไว้ในเครื่องคอมพิวเตอร์ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือเครือข่ายคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ที่จะได้จากการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ในภายหลัง

การถ่วงข้อมูลมาจาก (Retrieve data from) หมายถึง การกระทำที่เป็นการเอาข้อมูลออกมาจากเครื่องคอมพิวเตอร์ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือเครือข่ายคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของตน

⁹ แนวความคิดและหลักการของกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ . นายสุนทร เปลียนสี, นิติกร ๕ ฝ่ายกฎหมายกระบวนการยุติธรรมทางอาญา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

การเอาประโยชน์จาก (Make use of any resources of) หมายถึง การกระทำใดๆ ต่อ
เครื่องคอมพิวเตอร์ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือเครือข่ายคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของตน

ดังนั้น การเข้าถึงนี้ อาจเป็นการเข้าถึงโดยผู้กระทำความผิดรู้หรือได้รับรหัสผ่านของ
ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์มาโดยมิชอบ แล้วทำการเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือ
ระบบคอมพิวเตอร์นั้น หรืออาจเป็นการเข้าถึงผ่านระบบเครือข่าย ผู้กระทำความผิดอาจเป็นผู้มีความรู้
ด้านคอมพิวเตอร์ดีพอที่จะเจาะมาตรการป้องกันการเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบ
คอมพิวเตอร์นั้นได้ สังเกตว่า ร่างกฎหมายฉบับนี้เอาผิดกับผู้ที่ยพยายามเจาะ (hacking or cracking)
เข้าไปในระบบของผู้คนอื่นเลยทีเดียว ไม่คำนึงว่าเข้าไปโดยประสงค์อย่างไร เพียงแต่เข้าถึงระบบ
คอมพิวเตอร์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงไว้ ก็เป็นความผิดสำเร็จทันที

ข. วิธีการเข้าถึง (Access) ข้อมูล ความเจริญก้าวหน้าด้านเทคโนโลยีในปัจจุบันทำให้ไม่
จำเป็นที่จะต้องเข้าไปถึงคอมพิวเตอร์ที่บันทึกข้อมูลหลัก เพียงแต่มีคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล
(Personal Computer : PC.) ที่ติดตั้งซอฟต์แวร์ในการติดต่อกับเครือข่ายและโมเด็มที่พ่วงอยู่กับ
สายโทรศัพท์ ที่เรียกว่า “การต่อเชื่อมคอมพิวเตอร์เข้าสู่สายอินเทอร์เน็ต” ก็จะสามารถติดต่อสื่อสาร
กับคอมพิวเตอร์เครื่องที่ประสงค์จะเข้าถึง และใช้ข้อมูลภายในนั้นได้

ค. มาตรการรักษาความปลอดภัยของข้อมูลในคอมพิวเตอร์ เป้าหมายสำคัญของการ
รักษาความปลอดภัยที่แท้จริง คือ การปกป้องให้ข้อมูลนั้นเป็นความลับ มีความสมบูรณ์ถูกต้อง และ
คงอยู่ตลอดเวลาที่เก็บอยู่ในเครื่องคอมพิวเตอร์¹⁰ ระบบการรักษาความปลอดภัยของข้อมูลที่ถูก
จัดเก็บอยู่ในเครื่องคอมพิวเตอร์นั้น โดยทั่วไป อุปกรณ์ต่างๆ ของเครื่องคอมพิวเตอร์จะจำกัดการ
เข้าถึงโดยผู้ใช้ ซึ่งจะต้องระบุตัวผู้ใช้ (User Identification : User-ID) เอาไว้ โดยใช้รหัสผ่าน
(Password) เพื่อใช้เป็นกุญแจในการเข้าสู่ระบบ

2.2 หลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล

การให้ความคุ้มครองสิทธิของประชาชนจากการละเมิดสิทธิเสรีภาพของเจ้าหน้าที่
ของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการจับกุม หรือการตรวจค้น ก่อนศตวรรษที่ 18 เป็นเหตุให้เจ้า
พนักงานของรัฐมีอำนาจมากในการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่มีหลักเกณฑ์ใดมาจำกัดอำนาจของเจ้า
พนักงานเหล่านั้นได้ เช่น เจ้าพนักงานของรัฐในประเทศฝรั่งเศสสามารถจับบุคคลไปขังไว้โดยไม่

¹⁰ เจนศักดิ์ ตั้งพันธุ์สุริยะ. (2543). แรกเริ่มเรียนรู้ เรื่องรักษาความปลอดภัยให้ระบบคอมพิวเตอร์.

เรียบเรียงจาก Computer Security for Dummies ของ Peter T. Davis และ Barry D. Lewis. หน้า 27.

แจ้งข้อกล่าวหา และสามารถชั่งไว้ได้โดยไม่มีกำหนดเวลา¹¹ ในศตวรรษที่ 8 นักปราชญ์หลายท่าน เช่น มอนเตสกีเยอ ฯลฯ จึงได้สร้างแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนขึ้น เป็นการนำไปสู่แนวความคิดในการให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนมากขึ้นเห็นได้จากการจัดทำเอกสารที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคล เช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกามีการจัดทำ The Declaration of Independence¹² และประเทศอังกฤษได้จัดทำ Magna Carta¹³

2.2.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 เดิมการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะเป็นการให้ความคุ้มครองกันภายในรัฐใดรัฐหนึ่งเท่านั้น จนกระทั่งวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 องค์การสหประชาชาติได้มีการประชุมและประกาศ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 เป็นการให้ความร่วมมือกันระหว่างประเทศเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และพัฒนาไปในทิศทางเดียวกัน¹⁴

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ทั่วไปของประชาชน ดังนี้ “บุคคลใดจะถูกแทรกแซงโดยพลการในความเป็นอยู่ส่วนตัว ในครอบครัว ในเคหสถาน หรือในการสื่อสาร หรือการถูกลบหลู่ในเกียรติยศ และชื่อเสียงไม่ได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายต่อการแทรกแซงหรือการลบหลู่ดังกล่าวนั้น” จากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการให้ความคุ้มครองความเป็นอยู่ทั่วไปในชีวิตส่วนตัวของบุคคลทั้งที่เป็นการดำเนินชีวิตประจำวัน การติดต่อสื่อสาร เป็นหลัก และยกเว้นในกรณีเพื่อประโยชน์สาธารณะ และมีกฎหมายอนุญาตให้ทำได้ แต่ก็ต้องมีการควบคุมมิให้มีการใช้อำนาจที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของประชาชนมากเกินไป สมัชชาสหประชาชาติจึงได้สร้างหลักการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐขึ้นมา โดยประกาศใช้ “ประมวลจรรยาบรรณสำหรับเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่โดยกฎหมาย” (Code of Conduct for Law Enforcement) ซึ่งข้อที่ 1 บัญญัติให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่รักษากฎหมายต้องปฏิบัติตามกฎหมาย โดยมุ่งที่จะให้บริการแก่ประชาชน และคุ้มครองให้ประชาชนปลอดภัยจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย และข้อ 2 บัญญัติ ให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่รักษา

¹¹ จงรัก จุฑานนท์. (2525). การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับและตรวจค้นโดยไม่ชอบธรรม. หน้า 1.

¹² กุลพล พลวัน. (2538). พัฒนาการสิทธิมนุษยชน (พิมพ์ครั้งที่ 3). หน้า 31

¹³ กุลพล พลวัน. เล่มเดิม. หน้า 74

¹⁴ กุลพล พลวัน. เล่มเดิม. หน้า 36.

กฎหมาย เมื่อมีการปฏิบัติตามกฎหมายที่เป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิสิทธิดังกล่าว การกระทำนั้นต้องเคารพ และคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และจะต้องไม่ทำลายล้างหลักสิทธิมนุษยชน¹⁵

2.2.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 นับแต่ประเทศไทยมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) มาเป็นระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (Liberal Democracy with the King as Head of the State) ในปี พ.ศ. 2475 ตั้งแต่นั้นการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับต่างๆ ก็เหมือนกับรัฐเสรีประชาธิปไตยอื่นๆ คือได้รับแรงบันดาลใจมาจาก “ลัทธิปัจเจกชน” (Individualism)¹⁶ เช่นเดียวกับการจัดทำรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตย (Liberal and Democratic State) อื่นๆ ซึ่งแนวความคิดของลัทธินี้สอนว่า “มนุษย์ทุกคนเกิดมามีศักดิ์ศรี” นั่นคือ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐจึงได้บัญญัติรับรองและให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของปัจเจกชนไว้อย่างชัดเจนเป็น “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” (Fundamental Rights and Liberties) ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 4 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” มาตรา 26 บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนี้” และมาตรา 27 บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง” แสดงให้เห็นว่า ไม่ว่าสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลจะต้องอยู่ภายใต้ “ประโยชน์ส่วนรวม” (General Interest) หรือ “ประโยชน์สาธารณะ” (Public Interest) หรือ “ความมั่นคงแห่งชาติ” (National Security)

“สิทธิตามรัฐธรรมนูญ” นั้น ถือว่าเป็น “สิทธิตามกฎหมายมหาชน” (das subjektive oeffentliche Recht) หมายถึงอำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใด หรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน ในบางกรณีการรับรองดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง

¹⁵ ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์. (2545). การค้นในทฤษฎีฐานของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด. หน้า 10.

¹⁶ Pierre WIGNY. *Droit constitutionnel : Principe et droit positif*. Tome premier, Bruxelles, Bruylant, 1952, pp. 257-258.

สิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลต่อรัฐ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็นสิ่งที่ผูกพันองค์กรใช้อำนาจอธิปไตยทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีผลในทางปฏิบัติ¹⁷

“เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ” หมายถึง อำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง (Self-determination) โดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนได้ด้วยตนเองตามใจปรารถนา เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีอยู่เหนือตนเอง¹⁸

จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมีเจตนารมณ์ที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของประชาชนเป็นสำคัญ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติในมาตรา 26 บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา 29 วรรคแรก บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

และมาตรา 37 วรรคแรก บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

จากบทบัญญัติดังกล่าวที่กำหนดขึ้นเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกล่วงละเมิด แม้กฎหมายจะให้การรับรองเสรีภาพอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง ย่อมมีผลก่อให้เกิดหน้าที่แก่ผู้อื่นด้วยเช่นกัน แต่หน้าที่ที่เกิดขึ้นกับผู้อื่นอันเนื่องมาจากการที่กฎหมายบัญญัติรับรองเสรีภาพให้แก่บุคคลหนึ่งนี้ เป็นแต่เพียงหน้าที่ที่จะต้องเคารพเสรีภาพของผู้ทรงเสรีภาพ และผู้ทรงเสรีภาพเองก็ยังมีอำนาจตามกฎหมายแต่เพียงที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นละเว้นจากการรบกวนขัดขวางการใช้เสรีภาพของตนเท่านั้น หากมีอำนาจที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมีลักษณะเป็นการส่งเสริมหรือช่วยเหลือการใช้เสรีภาพของตนด้วย

สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนี้มีผลผูกพันโดยตรงต่ออำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ¹⁹ เพราะอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ต่างก็เป็น

¹⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540. หน้า 47.

¹⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. หน้า 22.

¹⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 52.

อำนาจที่มาจากอำนาจอธิปไตย ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งที่แสดงออกถึงความเป็นรัฐ นอกจากอาณาเขต และ พลเมือง

ปัจจุบันพระราชบัญญัติ การสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มีบทบัญญัติบางประการ เกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งมาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๔ มาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ มาตรา ๓๗ มาตรา ๔๘ มาตรา ๕๘ มาตรา ๒๓๗ และมาตรา ๒๓๘ ของ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่ง กฎหมาย ได้แก่บทบัญญัติต่อไปนี้

มาตรา ๒๔ บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(๑) เข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่ใดๆ เพื่อตรวจค้น เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามี บุคคลที่มีเหตุสงสัยว่ากระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็น ความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดี พิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าการเน้นซ้ำกว่า จะเอาหมายค้นมาได้บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือ ทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

(๒) ค้นบุคคล หรือยานพาหนะที่มีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็น ความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดี พิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้

(๓) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หรือ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(๔) มีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(๕) ยึด หรืออายัดทรัพย์สินที่ค้นพบ หรือที่ส่งมาดังกล่าวไว้ใน (๑) (๒) (๓) และ (๔) การใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษปฏิบัติตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด เฉพาะการใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง (๑) นอกจากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษต้องดำเนินการเกี่ยวกับ วิธีการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแสดง ความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือ ขึ้นไป และบันทึกเหตุสงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถานหรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงาน

สอบสวนคดีพิเศษส่งมอบสำเนาหนังสือนี้ให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าคั่นในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตก พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าคั่นต้องเป็นข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ ๗ ขึ้นไปด้วย

ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าคั่นส่งสำเนานี้ถึงเหตุสงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อตามวรรคสาม และสำเนานี้ก็การตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานคร ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงหลังจากสิ้นสุดการตรวจค้น เพื่อเป็นหลักฐาน

พนักงานสอบสวนคดีพิเศษระดับใดจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ตามวรรคหนึ่งทั้งหมดหรือแต่บางส่วน หรือจะต้องได้รับอนุมัติจากบุคคลใดก่อนดำเนินการให้เป็นไปตามที่อธิบดีกำหนดโดยทำเอกสารให้ไว้ประจำตัวพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้ได้รับอนุมัตินั้นและพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้นั้นต้องแสดงเอกสารดังกล่าวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง

มาตรา 25 ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้ เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษพนักงานสอบสวนคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

(๑) มีเหตุอันควรเชื่อว่ามีกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ

(๒) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษจากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว

(๓) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวันโดยกำหนดเงื่อนไขใดๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารตามคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้ ภายหลังที่มีคำสั่งอนุญาต หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้ว ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ

บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาเฉพาะข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุญาตตามวรรคหนึ่ง และให้ใช้ประโยชน์ในการสืบสวนหรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีพิเศษดังกล่าวเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียทั้งสิ้น ทั้งนี้ ตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด

มาตรา 26 ห้ามมิให้บุคคลใดเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ได้มาเนื่องจากการดำเนินการตามมาตรา 25 เว้นแต่เป็นข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุญาตตามมาตรา 25 และเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่หรือตามกฎหมายหรือตามคำสั่งศาล

จะเห็นได้ว่าอำนาจที่กฎหมายมอบให้กับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามบทบัญญัติข้างต้นเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน และจะทำให้เกิดการใช้อำนาจที่ไร้ขอบเขต และประเทศไทยเองก็ยังไม่มียกเว้นของกฎหมายที่ให้การคุ้มครองสิทธิในชีวิตส่วนตัวของบุคคลโดยตรง แต่หากพิจารณาบทกฎหมายที่มีในปัจจุบันแล้วจะพบว่า กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลมีมากมายพอสมควร ไม่เฉพาะที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาในความผิดฐานหมิ่นประมาท ความผิดฐานดูหมิ่น ความผิดฐานบุกรุก และความผิดฐานก่อความเดือดร้อนรำคาญเท่านั้น ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็มีอยู่ในมาตรา 420 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

คำว่า “สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด” นี้ก็น่าจะมีความหมายถึง สิทธิในชีวิตส่วนตัวด้วย ซึ่งจะต้องพิจารณากันเป็นกรณีๆ ไป

จะเห็นได้ว่ากฎหมายไทยถือว่าการละเมิดสิทธิในชีวิตส่วนตัวนั้น ถือเป็นความผิดฐานละเมิดตามกฎหมายไม่ได้แยกเป็นพิเศษเหมือนสหรัฐอเมริกา โดยจะต้องพิจารณาถึงเจตนาว่าเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อที่กระทำต่อบุคคลอื่นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แต่การล่วงละเมิดสิทธิในชีวิตส่วนตัวของบุคคลในสหรัฐอเมริกานั้นจะพิจารณาจากผลของการกระทำเป็นสำคัญ และประเทศไทยยังไม่ปรากฏว่ามีคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิในชีวิตส่วนตัวขึ้นสู่ศาลดังเช่นที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา

แม้ว่ารัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาจะไม่มีการกล่าวถึงสิทธิในชีวิตส่วนตัวไว้โดยตรง แต่ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาก็ได้วินิจฉัยรับรองว่าสิทธิในชีวิตส่วนตัวเสมือนเป็นสิทธิประการหนึ่งในรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะในคดี *Griswold V. Connecticut* 381 U.S. 479 (1965) ศาล

สูงสหรัฐ ได้วินิจฉัยไว้อย่างชัดเจนว่า เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 1 เป็นเสมือนศูนย์รวมความรู้ที่ทุกคนไขว่คว้าได้ สิทธิเสรีภาพในการพูด และการพิมพ์โฆษณา ไม่เพียงแต่จะหมายถึงการพูดและการพิมพ์เท่านั้น แต่รวมไปถึงสิทธิในการจำหน่ายแจก

ขณะเดียวกันบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 3 และ 4 ก็บัญญัติห้ามมิให้บุกรุกเข้าไปในเคหสถานของบุคคลอื่นโดยปราศจากความยินยอม และสิทธิของบุคคลที่จะมีความปลอดภัยในร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และทรัพย์สินของการตรวจค้น จับกุม ยึดโดยไม่มีเหตุอันสมควร และในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 9 ก็บัญญัติคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในคดีอาญาและรับรองว่าบรรดาสิทธิต่างๆ ในรัฐธรรมนูญจะตีความให้เป็นการปฏิเสธหรือลดทอนสิทธิของผู้อื่นไม่ได้

สรุปแล้วบทบัญญัติรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาล้วนแฝงไว้ด้วยสิทธิในชีวิตส่วนบุคคลแทบทั้งสิ้น จึงไม่อาจปฏิเสธได้ว่าสิทธิส่วนบุคคลเป็นสิทธิประการหนึ่ง ซึ่งย่อมได้รับการรับรองโดยกฎหมายโดยชอบ หากผู้ใดละเมิดก็จะต้องมีความผิด โดยยึดถือแนวความคิดคล้ายๆกับการหมิ่นประมาทในตัวของมันเอง (Libel perse)

2.2.3 กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บทบัญญัติสำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเดิมบทบัญญัติที่มีก็เกินไปเพื่อความสะดวกในการใช้อำนาจของรัฐ การคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลมีเพียงส่วนน้อย แต่ได้ให้ความสำคัญมากขึ้นในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน²⁰

2.2.3.1 สถานะของผู้ถูกกล่าวหา บทบัญญัติที่ให้ความสำคัญต่อสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา ได้แก่ มาตรา 165 วรรคสาม บัญญัติว่า “ก่อนที่ศาลประทับฟ้องมิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น” นั่นคือ ก่อนที่ผู้ที่ถูกผู้เสียหายฟ้องถูกศาลประทับฟ้องยังไม่ถือเป็น “จำเลย” ผู้ถูกกล่าวหาในปัจจุบันจึงไม่ถือเป็นวัตถุแห่งการชักฟอกหรือเป็น “กรรมในคดี” (Prozess-objekt) อีกต่อ แต่เป็น “ประธานในคดี” (Prozess-subjekt)²¹ ซึ่งสอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญมาตรา 241 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีด้วยความเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม”

2.2.3.2 สิทธิของผู้ถูกกล่าวหา สิทธิของผู้ต้องหาที่จะไม่ให้การ เป็นสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางอยู่เฉย ซึ่งเป็นสิทธิที่จะตัดสินใจในคดีด้วยตนเอง ในมาตรา 134 บัญญัติว่า “เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใด ก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้”

²⁰ คณิต ณ นคร. เล่มเดิม. หน้า 31.

²¹ คณิต ณ นคร. เล่มเดิม. หน้า 102.

และในชั้นศาล มาตรา 174 บัญญัติว่า “ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจดรายงานไว้และพิจารณาต่อไป” และเพื่อประกันสิทธิในการให้การหรือไม่ให้การของจำเลย มาตรา 135 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหาเพื่อจงใจให้เขาให้การอย่างใดๆ ในเรื่องที่ต้องหานั้น”

การล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญา ซึ่งเป็นการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 135 นั้น เป็นเพียงการกระทำได้ห้ามที่กฎหมายบัญญัติเป็นตัวอย่างไว้เท่านั้น แต่ความหมายที่บทบัญญัติในมาตรานี้ต้องการแสดงให้ปรากฏก็คือ “การกระทำที่เป็นการละเมิดเสรีภาพในการตัดสินใจของผู้ต้องหา” ทุกสถาน²²

บทบัญญัติที่ถือว่าขัดแย้งกับบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางอยู่เฉย ได้แก่ มาตรา 132 บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมพยานหลักฐาน พนักงานสอบสวนมีอำนาจตรวจค้นผู้ต้องหา จำเลยหรือพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือหรือลายเท้า” เป็นบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นถึงอำนาจของรัฐในการแสวงหาพยานหลักฐานจากผู้ต้องหา หรือจำเลยเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐาน โดยไม่จำเป็นจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหาหรือจำเลยดังกล่าว เพียงแต่การตรวจค้นนั้น มาตรา 85 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เจ้าพนักงานผู้จับหรือรับตัวผู้ถูกจับไว้ มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องหา” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การค้นนั้นจักต้องทำโดยสุภาพ ถ้าค้นตัวหญิงต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น” ซึ่งแสดงถึงความเคารพสถานะความเป็นประธานในคดีของผู้ต้องหา

2.2.3.3 สถานะของผู้ต้องหา มาตรา 2 (2) นิยามคำว่า “ผู้ต้องหา” ว่าหมายความว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิด แต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล จากคำนิยาม บุคคลที่จะมีสถานะเป็นผู้ต้องหาตามกฎหมายจึงต้องเป็นบุคคลที่มีผู้กล่าวหาบุคคลนั้นว่าได้กระทำความผิดอาญาต่อเจ้าพนักงาน หรือเจ้าพนักงานกล่าวหาเอง

ในการกล่าวหาต่อเจ้าพนักงาน มาตรา 2 (7) อาจทำในรูปของคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย หรือตามมาตรา 2 (8) คำกล่าวโทษโดยบุคคลอื่น

2.2.3.4 สถานะของจำเลย มาตรา 2 (3) นิยามคำว่า “จำเลย” ว่าหมายถึงบุคคลซึ่งถูกฟ้องยังศาลแล้วโดยข้อหาว่าได้กระทำความผิด

ดังนั้นจะถือว่าบุคคลซึ่งถูกฟ้องยังศาลแล้วเป็นจำเลยในทันทีที่ยื่นฟ้องจะต้องพิจารณาจากผู้ฟ้องเป็นหลัก หากพนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้อง ผู้ถูกฟ้องจะตกเป็นจำเลยทันทีโดยไม่ต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องก่อนหรือไม่ แต่ในกรณีที่ผู้เสียหายเป็นผู้ฟ้อง มาตรา 165 วรรคสามตอนท้าย บัญญัติ

²² คณิต ณ นคร. เล่มเดิม. หน้า 105..

ว่า “ก่อนที่จะศาลจะประทับฟ้องมิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น” ดังนั้นก่อนศาลประทับฟ้องผู้ถูกฟ้องจึงยังไม่ตกเป็นจำเลย

2.2.3.5 การแสวงหาพยานหลักฐาน พยานหลักฐานเป็นเครื่องมือประการหนึ่งในการดำเนินคดีอาญาที่มีความสำคัญมาก ซึ่งในคดีอาญาพยานหลักฐานทุกชนิดรับฟังได้ ดังจะเห็นได้จาก มาตรา 226 บัญญัติว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิด หรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้แต่ต้องเป็นพยานหลักฐานชนิดที่มีได้เกิดจากแรงจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบด้วยประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน”

กระบวนการสำคัญขั้นต้นในการดำเนินคดีอาญา ได้แก่ การสืบสวนและการสอบสวน ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นหลักเบื้องต้นทั่วไปเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่แสดงสถานะและความเป็นอิสระในการแสวงหาพยานหลักฐาน แต่สำหรับปัญหาอาชญากรรมที่มีอยู่ในปัจจุบัน เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมสำคัญๆ ให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นจึงมีการบัญญัติ พระราชบัญญัติ การสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ขึ้น

โดยกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดลักษณะของอาชญากรรมที่เป็นคดีพิเศษแตกต่างไปจากอาชญากรรมธรรมดา เนื่องจากเป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะพิเศษ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ หรืออาชญากรรมทางธุรกิจ มีผลกระทบที่รุนแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของสังคม ประโยชน์ส่วนรวมของประชาชน หรือความมั่นคงของประเทศความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือระบบเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ หรือคดีอาญาที่มีผู้มีส่วนได้เสียเป็นจำนวนมากผู้ร่วมกระทำความผิดรวมทั้งอาชญากรรมที่เป็นองค์กรอาชญากรรม และอาชญากรรมข้ามชาติด้วย เป็นอาชญากรรมที่ทำให้ผลตอบแทนแก่ผู้ประกอบอาชญากรรมเป็นอย่างมาก ทั้งนี้ วิธีการและลักษณะการกระทำความผิดมีความซับซ้อนเป็นการยากที่เจ้าหน้าที่ของรัฐบาลจะเข้าถึงผู้เป็นตัวการที่อยู่เบื้องหลัง เพื่อนำมาดำเนินคดีและลงโทษตามกฎหมายได้ เนื่องจากขาดความรู้ความเชี่ยวชาญและเทคนิคเฉพาะด้านในการสืบสวนสอบสวนเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานสำหรับการดำเนินคดี

ดังนั้นจึงมีการกำหนดมาตรการและวิธีการต่างๆ ที่เพิ่มประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เช่น การกำหนดให้มีคุณสมบัติเบื้องต้นและคุณสมบัติพิเศษ การผ่านการอบรมตามหลักสูตรที่กำหนด และการผ่านการประเมินความรู้ความสามารถ เป็นต้น นอกจากการเพิ่มประสิทธิภาพให้กับเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนโดยเฉพาะแล้ว กฎหมายยังให้อำนาจลักษณะพิเศษไว้ด้วย เพื่อแก้ไขปัญหาความบกพร่องของกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น เนื่องจากกระบวนการสอบสวนในปัจจุบันยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาความบกพร่องของพยานหลักฐานในคดีบางประเภทได้ รวมทั้งระบบการสอบสวนที่มีอยู่แต่เดิม จะเห็น

ได้จากอาชญากรรมที่มีความเชี่ยวชาญในการใช้เทคโนโลยีระดับสูงในการประกอบอาชญากรรม ในขณะที่เดียวกันก็ใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญในการปกปิดซ่อนเร้นทำลายพยานหลักฐาน

เพื่อการแสวงหาพยานหลักฐาน และนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษให้ได้ โดยอำนาจหน้าที่หลักของพนักงานสอบสวน ตามมาตรา 2 (6) นิยามว่า “พนักงานสอบสวน หมายความว่า พนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจและหน้าที่ทำการสอบสวน” และมาตรา 121 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “พนักงานสอบสวนมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาทั้งปวง” ซึ่งเป็นบทบัญญัติถึงอำนาจในการสอบสวนของพนักงานสอบสวน

การสอบสวนโดยทั่วไปจะเริ่มเมื่อรู้เรื่องความสงสัยว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น แต่การรู้นั้นสามารถรู้ได้ 2 ทาง ได้แก่ เมื่อมีการร้องทุกข์หรือการกล่าวโทษ และรู้เองซึ่งพิจารณาจากฐานความผิดอาญาประกอบ นั่นคือหากเป็นการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ได้เสียของประชาชนส่วนรวม พนักงานสอบสวนก็ต้องทำการสอบสวนโดยไม่ชักช้า

โดยหลักจุดประสงค์ในการรวบรวมพยานหลักฐานก็เพื่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเหล่านั้น แต่ปัญหาในทางปฏิบัติหรือปัญหาทางเทคนิคของคดีพิเศษคือปัญหาในการแสวงหาพยานหลักฐาน ซึ่งไม่มีประจักษ์พยานเพราะผู้กระทำความผิดจะไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับพยานหลักฐานโดยตรง หรือสามารถทำลายพยานหลักฐานได้โดยง่าย ดังนั้นพนักงานสอบสวนจึงต้องมีความรู้ความเชี่ยวชาญสำหรับวิธีและมาตรการพิเศษที่จะใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อนำมาดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดให้ได้

สำหรับ พระราชบัญญัติ การสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21 (1) บัญญัติว่า

“(๑) คดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ และที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของ กคพ. โดยคดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายดังกล่าว จะต้องมียุทธวิธีอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(ก) คดีความผิดทางอาญาที่มีความซับซ้อน จำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ

(ข) คดีความผิดทางอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือระบบเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

(ค) คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญ หรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม หรือ

(ง) คดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน ทั้งนี้ ตามรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดที่ กคพ. กำหนด

(๒) คดีความผิดทางอาญาอื่นนอกจาก (๑) ตามที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

ในคดีที่มีการกระทำอันเป็นกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท และบทใดบทหนึ่งจะต้องดำเนินการโดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามพระราชบัญญัตินี้ หรือคดีที่มีการกระทำผิดหลายเรื่องต่อเนื่องหรือเกี่ยวพันกัน และความผิดเรื่องใดเรื่องหนึ่งจะต้องดำเนินการโดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสืบสวนสอบสวนสำหรับความผิดบทอื่นหรือเรื่องอื่นด้วย และให้ถือว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีพิเศษ

บรรดาคดีใดที่ได้ทำการสอบสวนเสร็จแล้วโดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ให้ถือว่า การสอบสวนนั้นเป็นการสอบสวนในคดีพิเศษตามพระราชบัญญัตินี้แล้ว...”

ดังนั้นคดีพิเศษที่เจ้าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะทำการสอบสวนได้จะต้องมีลักษณะตามที่กฎหมายบัญญัติเอาไว้ข้างต้น

โดยลักษณะพิเศษของคดีพิเศษทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานเป็นไปอย่างยากลำบาก ทำให้การสอบสวนขาดประสิทธิภาพ พยานหลักฐานขาดความน่าเชื่อถือ ตามปกติกฎหมายจึงกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานดังกล่าวโดยการขออนุญาตต่อศาล เช่นการดักฟังวิทยุหรือโทรศัพท์ การเข้าสู่ข้อมูลส่วนบุคคลในเครื่องอิเล็กทรอนิกส์

เมื่อกฎหมายให้สิทธิแก่บุคคลหนึ่งก็ย่อมก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นในอันที่จะไม่ก้าวก้าวต่อสิทธิส่วนบุคคลนี้ และหากมีการก้าวก้าวต่อสิทธิส่วนบุคคล เจ้าของสิทธิชอบที่จะได้รับการแก้ไขเยียวยา คือ การเรียกร้องให้ชดเชยค่าเสียหายหรือกระทำการใดๆ เพื่อทดแทนความเสียหายหรือกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้ที่กระทำความผิดตามบทบัญญัติของกฎหมาย

การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจมีหน้าที่ในการแสวงหา สืบสวน และสอบสวนเพื่อนำตัวผู้ที่กระทำความผิดมาลงโทษ ดังนั้นการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่อาจจะเข้าไปก้าวก้าวในสิทธิส่วนบุคคลของแต่ละคนได้โดยง่าย ดังนั้น การศึกษาในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิส่วนบุคคลจึงเป็นเรื่องที่ไม่อาจมองข้ามไปได้ เพราะเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ไม่ใช่ว่าบุคคลที่ได้รับการยกเว้นใดๆ จากความรับผิดชอบในการก้าวก้าวต่อสิทธิส่วนบุคคลของผู้อื่น แม้กฎหมายจะให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการใช้ดุลพินิจเพื่อเป็นมาตรการเสริมที่จะช่วยในการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น แต่การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐก็เป็นอันตรายต่อสิทธิส่วนบุคคลเช่นกัน การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย โดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับชีวิตส่วนตัวของบุคคล เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีความผิดฐานละเมิด ดังนั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวังมิให้ผู้อื่นได้รับความเดือดร้อนจากการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล

กฎหมายว่าด้วยสิทธิในชีวิตส่วนตัว (Law of Privacy) ของต่างประเทศได้บัญญัติถึงการกระทำบางอย่างซึ่งถึงแม้ว่าจะไม่เป็นถึงกับเป็นการโฆษณาหมิ่นประมาท หรือทำให้บุคคลอื่นเสื่อมเสียเกียรติยศ ชื่อเสียงโดยตรง แต่ก็อาจมีลักษณะที่เป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพในความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอย่างเห็นได้ชัด เช่น คอยติดตามบุคคลอื่นตลอดเวลาจนก่อให้เกิดความรำคาญ หรือการเข้าตรวจสอบข้อมูลส่วนบุคคลที่บันทึกไว้ในเครื่องคอมพิวเตอร์ ซึ่งเป็นการกระทำที่ความผิดฐานละเมิดตามหลักกฎหมายแพ่งก็ไม่ชัดเจน เพราะผู้กระทำหาได้ทำให้เกิดความเสียหายแก่ร่างกาย เกียรติยศ ชื่อเสียงของบุคคลนั้นโดยมิชอบด้วยกฎหมายไม่ แต่การกระทำดังกล่าวเป็นที่แน่นอนว่าย่อมทำให้บุคคลนั้นต้องสูญเสียความเป็นอิสระส่วนตัวไป เพราะการถูกสอดแทรกหรือเกี่ยวข้องจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งย่อมต้องขัดกับความต้องการส่วนบุคคลแน่นอน

การพิจารณาเรื่องสิทธิส่วนบุคคลในเบื้องต้น ผู้พิจารณาจะต้องคำนึงถึงอยู่เสมอว่ากฎหมายว่าด้วยสิทธิในชีวิตส่วนตัวไม่มีรูปแบบมาตรฐาน (Uniform) เช่นเดียวกับกฎหมายลักษณะอื่นๆ เพราะลักษณะที่จะถือเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลมีความเห็นหลากหลายแตกต่างกันไปตามสภาพเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของแต่ละประเทศ เพราะการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลเป็นเรื่องเกี่ยวกับความรู้สึกของแต่ละคนอันมีลักษณะทำให้เกิดความเสียหายต่อความเป็นส่วนตัวของเขา ขณะเดียวกันก็ต้องระลึกอยู่เสมอว่าคำพิพากษาหรือกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิส่วนบุคคลที่มีนั้นเป็นสิ่งที่แสดงออกถึงความพยายามที่จะจตุลดุลยภาพระหว่างผลประโยชน์สาธารณะกับสิทธิส่วนบุคคลให้เกิดความพอดี

สิทธิส่วนบุคคล (Right of Privacy) ในความหมายที่แคบที่สุดอาจกล่าวได้ว่า หมายถึงสิทธิที่จะอยู่โดยลำพังปราศจากการรบกวน (The right to be let alone) และเป็นสิทธิที่ได้รับการกล่าวถึงมากที่สุดในช่วงปี ค.ศ. 1980 เพราะเป็นช่วงเวลาที่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับการขนานนามว่าเป็นสังคมแห่งข่าวสาร กล่าวคือ อิสระของข่าวสารที่ประชาชนหรือสื่อมวลชนจะสามารถเข้าถึงและนำออกเผยแพร่สู่สาธารณชนได้รับการยอมรับเป็นอย่างมาก ขณะเดียวกันก็เป็นเรื่องยากที่จะเก็บข้อมูลข่าวสารของแต่ละคนไว้โดยปราศจากการแทรกแซงจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือเอกชนที่ต่างมุ่งแสวงหาผลประโยชน์ในเชิงธุรกิจของตนเป็นสำคัญ²³

แต่เนื่องจากลักษณะของการสอบสวนคดีพิเศษต่างๆ จำเป็นที่จะต้องมีการตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งมีการประเมินผลการปฏิบัติหน้าที่เป็นระยะๆ นอกเหนือจากการมีระบบคัดสรรบุคลากรที่เข้มงวด

²³ Harold L. Nelson & Dwight L. Teeter. (1986). **Law of Mass Communication : Freedom and Control of Print and Broadcast Media** (Fifth Edition). p. 200.

และโปรงใส เพื่อให้งานสอบสวนคดีพิเศษมีประสิทธิภาพและเป็นอีกส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมในปัจจุบัน

2.3 การแสวงหาพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลส่วนบุคคลในคดีอาญา

2.3.1 การค้นหายานหลักฐานที่เป็นข้อมูลส่วนบุคคลในเครื่องอิเล็กทรอนิกส์ การค้นเป็นมาตรการบังคับ (Zwangsmassnahme หรือ compulsory measures) ซึ่งเป็นเครื่องมือในการดำเนินคดีอาญาที่สำคัญและจำเป็นต้องมี หากขาดไปการดำเนินคดีอาญาก็ย่อมไม่อาจกระทำได้²⁴ โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานของรัฐ 2 ประเภท เป็นผู้ดำเนินการค้น ได้แก่ พนักงานฝ่ายปกครอง และเจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานสอบสวน ประชาชนทั่วไปไม่สามารถทำการค้นได้ไม่ว่าจะเป็นกรณีใดก็ตาม²⁵ และมีเหตุในการออกหมายค้นได้ตามมาตรา 69 (1) – (5)

การค้นจึงเป็นการดำเนินการของเจ้าพนักงานของรัฐที่กฎหมายอนุญาตให้เข้าไปแสวงหาพยานหลักฐานได้ตามสถานที่ต่างๆ หรือจากตัวบุคคลที่ย่อมกระทำได้ เมื่อการค้นเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานจากสถานที่ต่างๆ หรือจากตัวบุคคล การค้นของเจ้าพนักงานย่อมเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิส่วนบุคคล²⁶ เสรีภาพในเคหสถาน²⁷ และสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย²⁸ และในกรณีที่พยานหลักฐานที่เจ้าพนักงานของรัฐแสวงหาไม่ใช่พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล เช่น ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งกฎหมายไทยมิได้มีการจัดเอาไว้ว่าเป็นพยานหลักฐานประเภทใด และยังมีข้อโต้แย้งกันอยู่ว่าจะเป็นพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ

แต่เมื่อพิจารณาจากการแสวงหาพยานหลักฐานดังกล่าวแล้ว อาจทำได้ 2 วิธีได้แก่

(1) เป็นข้อมูลที่อยู่ในเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ไม่ว่าจะอยู่ที่ใดที่พนักงานของรัฐไม่สามารถใช้เครื่องมือใดๆ เชื่อมเข้าไปในเครื่องคอมพิวเตอร์เพื่อเรียกดูข้อมูลที่ถูกจัดเก็บไว้ในฮาร์ดดิสก์ได้นอกจากเข้าไปค้นในที่ที่เครื่องคอมพิวเตอร์นั้นอยู่ ซึ่งก็เป็นการบุกรุกเข้าไปในเคหสถานของผู้เป็นเจ้าของ จึงจะได้ข้อมูลที่เป็นพยานหลักฐานมา และ

(2) เป็นการจัดเก็บข้อมูลในรูปของเครือข่าย เช่น เครือข่ายในระบบ LAN (Local Area Network) เป็นระบบเครือข่ายท้องถิ่นภายในอาคารเดียวกัน หรือ ระบบ WAN (Wide Area Network) เป็นระบบเครือข่ายระยะไกลจำกัดเฉพาะกลุ่ม เช่นระบบธนาคาร ใช้เฉพาะกลุ่มธนาคาร

²⁴ คณิต ณ นคร. เล่มเดิม. หน้า 190.

²⁵ คณิง ภาไชย. (2540). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 252.

²⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 34

²⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 35

²⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 31

และรวมถึงระบบอินเทอร์เน็ต ซึ่งเจ้าพนักงานของรัฐไม่จำเป็นต้องเข้าไปในที่รโหฐานเพื่อค้นหาพยานหลักฐาน แต่อาจใช้เครื่องมือหรือเครื่องคอมพิวเตอร์อีกเครื่องเชื่อมไปที่แม่ข่าย หรือเซิร์ฟเวอร์ (Server) เพื่อเรียกข้อมูลมาตรวจดูก็ได้

2.3.1.1 การค้นพยานหลักฐานจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่อยู่ในที่รโหฐาน ตามคำนิยามของคำว่า “รโหฐาน” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (13) หมายถึงสถานที่ใดๆ ซึ่งประชาชนไม่มีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ หรือเป็น “ที่ส่วนตัว” (Private Place) ที่แสดงถึงเจตนาหวงกันของเจ้าของหรือผู้ครอบครอง²⁹ การคุ้มครองเสรีภาพในเคหสถานของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 35 การที่เจ้าพนักงานของรัฐเข้าไปค้นหาข้อมูลที่อยู่ในเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล ซึ่งอยู่ในที่รโหฐานได้จะต้องเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ และจะต้องมีหมายค้น ดังที่บัญญัติไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 238³⁰ ซึ่งจะต้องมีเหตุในการออกหมายค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 เว้นแต่เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้มีการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายตามมาตรา 92³¹ หากเจ้าพนักงานของรัฐทำการตรวจค้นโดยไม่มีหมาย และไม่เข้ากรณียกเว้นการค้นดังกล่าวก็เป็นการค้นที่มิชอบ เป็นเหตุให้ศาลไม่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

ดังนั้นการเข้าตรวจค้นที่รโหฐานเพื่อค้นหาในเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมโยงเครือข่ายในเคหสถานเดียวกันของผู้ต้องสงสัยซึ่งเป็น “สิ่งของที่ใช้ในการกระทำความผิด” เพื่อค้นหาข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นพยานหลักฐานแสดงการกระทำความผิดของผู้ต้องสงสัย เจ้าพนักงานของรัฐจำเป็นจะต้องมีหมายค้นจากศาล ในการรวบรวมพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132³²

หากพิจารณาจากลักษณะของพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งสามารถทำลายแก้ไขได้ง่ายโดยใช้เวลาเพียงสั้นๆ แต่การออกหมายค้นจากศาลต้องใช้เวลาพอสมควร หากผู้ต้องสงสัยทราบว่าจะถูกค้น ก็สามารถทำลายหรือแก้ไขได้โดยง่าย ถึงแม้มีความจำเป็นเร่งด่วน จะถือเป็นเหตุยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 และใช้อำนาจตามมาตรา 92 วรรคสอง ซึ่งไม่น่าจะยกเว้นเหตุยกเว้นได้ เพราะโดยหลักการค้นจะต้องมีหมาย สำหรับ

²⁹ คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม. หน้า 220.

³⁰ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 238

³¹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92

³² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132

การค้นตามมาตรา 92 เป็นการค้นในกรณีพิเศษ จึงต้องมีกฎหมายบัญญัติเอาไว้อย่างชัดเจน ประกอบกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ นร. 0601/618³³ ให้ความเห็นว่า

บทบัญญัติมาตรา 92 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่บัญญัติให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ค้นด้วยตนเองโดยไม่ต้องมีหมายค้น ในกรณีที่อาจออกหมายค้นได้ จัดต่อมาตรา 238 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเป็นอันใช้บังคับมิได้...

ดังนั้น การค้นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในกฎหมายไทยปัจจุบันจึงต้องมีหมายค้น เจ้าพนักงานของรัฐจึงจะทำการค้นได้ หากเป็นการค้นโดยไม่มีหมาย ก็ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้เป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ศาลไม่สามารถนำมาใช้ประกอบการพิจารณาได้

2.3.1.2 การค้นพยานหลักฐานจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยการเชื่อมเข้าระบบ กรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐเข้าค้นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้โดยไม่ต้องเข้าไปในที่รโหฐาน แต่ใช้เครื่องคอมพิวเตอร์เชื่อมจากภายนอก ไม่ว่าจะเป็นระบบ LAN, WAN หรือ อินเทอร์เน็ต ลักษณะไม่เป็นการบุกรุกตามประมวลกฎหมายอาญา เพราะไม่ได้เข้าไปยังเคหสถานของผู้อื่น แต่เป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 34 โดยถือว่าเป็นการค้นเช่นกัน การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานของรัฐ ย่อมจะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมาตรา 26

ดังนั้น การค้นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในระบบ LAN, WAN หรือ อินเทอร์เน็ต แม้ในกฎหมายไทยปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ แต่เมื่อพิจารณาถึงสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะให้ความคุ้มครอง นั่นคือสิทธิส่วนบุคคล การค้นจึงต้องมีหมายค้นเช่นเดียวกับการค้นโดยทั่วไป หากเป็นการค้นโดยไม่มีหมาย ก็ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้เป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบเช่นกัน และศาลก็ไม่สามารถนำมาใช้ประกอบการพิจารณาได้

2.3.2 การยึดและเก็บรักษาพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

พยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐานที่ไม่มีรูปร่าง ซึ่งจะทำให้การยึดอย่างเช่นพยานหลักฐานทั่วไป ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101³⁴ ไม่ได้ โดยลักษณะของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ การยึดสามารถกระทำได้โดยการยึดเครื่องคอมพิวเตอร์หรือเครื่องอิเล็กทรอนิกส์ที่มีข้อมูลนั้น หรือการนำฮาร์ดดิสก์ที่มีข้อมูลนั้นเสนอต่อศาล

³³ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา ตามหนังสือ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ นร. 0601/618 (2542). วารสารอัยการนิเทศ, 61, 1. หน้า .183-194.

³⁴ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101

กรณีที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ซึ่งต้องมีการเจาะเข้าไปใน E-mail ที่มีข้อมูลส่วนตัว การจะยึดข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าว เจ้าหน้าที่งานของรัฐไม่สามารถทำได้ เพราะเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล สามารถทำได้เพียงการยึดข้อมูลที่มีการเผยแพร่ต่อสาธารณชนเพื่อนำเสนอต่อศาลเท่านั้น

ในการตรวจสอบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ว่าเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหรือไม่นั้น ถ้าพนักงานของรัฐเองอาจไม่สามารถทำได้ ทำให้ได้ข้อมูลไม่ครบถ้วน จึงจำเป็นต้องมีผู้เชี่ยวชาญ เช่น โปรแกรมเมอร์ที่เป็นผู้เชี่ยวชาญพิเศษโดยเฉพาะเป็นผู้ช่วยเหลือเจ้าหน้าที่งานของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่ โดยจะทำหน้าที่เข้าสู่ข้อมูล ตรวจสอบ เก็บข้อมูลหรือพยานหลักฐานให้ครบถ้วน ตลอดจนเก็บรักษาข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นให้อยู่ในสภาพที่สามารถใช้ประโยชน์ได้ เพราะวัสดุที่ใช้ในการเก็บรักษาข้อมูล เช่น ฮาร์ดดิสก์ เป็นวัสดุที่อาจถูกทำลายได้โดยสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติ เช่น ความชื้น ความเย็นจัด ร้อนจัด หรือสนามแม่เหล็ก ทั้งจะต้องทำหน้าที่ยืนยันต่อศาลว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่นำเสนอต่อศาลเป็นข้อมูลที่ได้ทำการยึดมา ลักษณะจึงเหมือนกับเป็นพยานผู้เชี่ยวชาญ ผู้ที่จะทำหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อย่างเป็นทางการ และทำหน้าที่เก็บรักษา แต่ขณะนี้ยังไม่มีผู้ที่จะทำหน้าที่ดังกล่าวได้ เพราะไม่มีกฎหมายกำหนดให้มี จึงยังเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่งานของรัฐโดยทั่วไป ซึ่งไม่ใช่ผู้ที่มีความรู้ความสามารถโดยเฉพาะ

โดยสรุปการตรวจค้น และการยึดข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อนำมาเป็นพยานหลักฐานในอาชญากรรมคอมพิวเตอร์นั้น ไม่อาจกระทำได้หากไม่มีหมายค้น บางกรณีก็ไม่สามารถทำได้อย่างทันทั่วถึง เป็นปัญหาในเรื่องของอำนาจของเจ้าหน้าที่งานของรัฐที่ยังไม่มีกฎหมายให้อำนาจเอาไว้ โดยเฉพาะ ตลอดจนการตรวจสอบและการเก็บรักษา ก็ยังต้องใช้วิธีการตามที่บัญญัติเอาไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น ซึ่งไม่เพียงพอแล้วกับสังคมในปัจจุบัน