

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

จากการศึกษาวิจัยมาโดยตลอดข้างต้นนั้น แสดงให้เห็นถึงพัฒนาการในการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลในแต่ละประเทศได้อย่างชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่งความแตกต่างในเรื่องของความคิดระหว่างประเทศในแถบยุโรปตะวันตกกับประเทศในเอเชียอาคเนย์ หรือแม้แต่ประเทศในเอเชียด้วยกันเองมีพัฒนาการในเรื่องการให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลแตกต่างกันอย่างเห็นได้ชัด ทั้งนี้อาจมีสาเหตุมาจากระบบการเมืองการปกครองของแต่ละประเทศ ความล่าช้าในพัฒนาการด้านการสื่อสารคมนาคมและเทคโนโลยีอินเทอร์เน็ตสมัยก็เป็นได้ ผู้เขียนขอสรุปพัฒนาการในการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลออกเป็น 3 ระดับ โดยแยกระดับตามประเทศที่ได้ศึกษาวิจัยมา ซึ่งพิจารณาจากการมีบทบัญญัติของกฎหมายให้ความคุ้มครองโดยเฉพาะจนถึงประเทศที่ไม่มีบทกฎหมายให้ความคุ้มครองเลยโดยถือเอารัฐธรรมนูญเป็นหลักในการพิจารณากล่าวคือ

- การให้ความคุ้มครองสูงสุด หมายถึง ประเทศซึ่งมีรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้สำหรับการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว หรือหากประเทศใดมิได้มีบัญญัติในรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร หากแต่ได้มีการบัญญัติกฎหมายเฉพาะเรื่องไว้ ก็ถือได้ว่าประเทศนั้นมีพัฒนาการให้ความคุ้มครองสูงสุด ดังเช่น ประเทศอังกฤษ อเมริกา ออสเตรเลีย สวีเดน เป็นต้น
- การให้ความคุ้มครองปานกลาง หมายถึง ประเทศซึ่งแม้ยังมิได้มีกฎหมายบัญญัติเน้นในเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะ หากกระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ แต่มีรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายที่เป็นหลักในการปกครองประเทศบัญญัติไว้ ถือได้ว่า ประเทศนั้นมีการคุ้มครองปานกลาง และมีแนวโน้มที่จะพัฒนาสู่การคุ้มครองสูงสุดได้ เช่น ประเทศไทย เป็นต้น

- การไม่ให้ความคุ้มครองเลย หมายถึง ประเทศซึ่งยังมิได้มีกฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลไว้โดยเฉพาะ อีกทั้งรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดก็มิได้บัญญัติไว้แต่ประการใด ถือได้ว่าประเทศเหล่านี้ยังไม่คิดให้ความคุ้มครองในสิทธิดังกล่าวนี้แต่อย่างใด เช่น ประเทศสิงคโปร์ เป็นต้น

สำหรับประเทศไทยนั้น จัดอยู่ในประเทศที่มีพัฒนาการปานกลางในเรื่องการให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว แต่ประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติไว้โดยเฉพาะในเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล หากแต่กระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติสถิติ พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร เป็นต้น

อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่า ประเทศไทยควรมีมาตรการทางอาญาเพื่อคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้เพราะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันได้บัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวไว้ อีกทั้งกฎหมายที่ใช้ควบคุมหรือให้การคุ้มครองเกี่ยวกับเรื่องข้อมูลส่วนบุคคลที่มีอยู่ยังไม่เพียงพอในบางกรณีไม่สามารถนำมาปรับใช้ได้กับเหตุการณ์ในปัจจุบัน

ทั้งนี้เนื่องจากเทคโนโลยีสมัยใหม่ได้มีการพัฒนาขึ้น มีการประดิษฐ์คิดค้นเครื่องคอมพิวเตอร์ ไมโครฟิล์ม เลนซ์ดิงภาพต่าง ๆ เป็นต้น ทำให้มีการล่วงละเมิด สอดรู้ สอดเห็นในข้อมูลส่วนบุคคล หรือความเป็นส่วนตัวได้มากและง่ายขึ้น เช่น นาย ก. เข้าไปในบ้านของนางสาว ข. เพื่อขอถ่ายภาพถ่ายของนางสาว ข. ในอริยาบทต่าง ๆ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนางสาว ข. นาย ก. ย่อมมีความผิดฐานบุกรุก และลักทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา แต่ในปัจจุบันนี้ นาย ก. ไม่จำเป็นต้องบุกรุกเข้าไปเพื่อขอถ่ายภาพถ่ายของนางสาว ข. อีกต่อไปแล้ว หากแต่นาย ก. ใช้วิธีแอบลักลอบถ่ายภาพ นางสาว ข. จากตึกข้างเคียงทุกวัน และเมื่อนางสาว ข. ออกจากบ้านก็ติดตามถ่ายภาพนางสาว ข. ตลอดเวลา จนนางสาว ข. ไม่มีความเป็นอิสระในการดำเนินชีวิตส่วนตัว ดังกล่าวนี้อาจถือว่าการกระทำของนาย ก. เป็นความผิดฐานใดฐานหนึ่งตามกฎหมายอาญาก็ไม่ได้ และจะถือว่ากระทำละเมิดในทางแพ่งก็ยังไม่ถนัดนัก แต่ผลร้ายที่เกิดกับนางสาว ข. นั้น ได้เกิดขึ้นแล้ว เพราะนางสาว ข. ย่อมได้รับความเดือดร้อนรำคาญจากการกระทำของนาย ก. และนาย ก. ได้ไปซึ่งภาพถ่ายอันถือได้ว่าเป็นข้อมูลส่วนบุคคลของนางสาว ข. เพื่อนำไปใช้ในวัตถุประสงค์ประการใดก็แล้วแต่ ดังนี้ เป็นต้น

นอกจากนี้ การละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลอาจเกิดขึ้นได้อีกหลายกรณี เช่น การลอบฟังทางโทรศัพท์ การดักสัญญาณพีจีซี การจารกรรมข้อมูลจากเครื่องคอมพิวเตอร์ การนำภาพหรือชีวิตส่วนตัวของบุคคลอื่นไปเผยแพร่ทางหนังสือพิมพ์ ทางวิทยุ โทรทัศน์ ทำให้เขาได้รับความอับอาย หรือเดือดร้อนรำคาญ เป็นต้น บางกรณีอาจมีการสะกดรอยตามบุคคลหนึ่งบุคคลใดไปตลอดเวลา ทั้งนี้เพื่อเก็บข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลนั้น แล้วนำไปใช้เป็นประโยชน์อย่างอื่นโดยมิชอบ เช่น การลักลอบอัดเสียง การใช้กล้องส่องทางไกล การเปิดเผยจดหมายหรือเอกสารใด ๆ ที่เป็นเรื่องส่วนตัวของเขา การนำภาพหรือชื่อของเขาไปใช้ในการโฆษณาสินค้า การใช้เครื่องคอมพิวเตอร์เก็บข้อมูลในเรื่องส่วนตัวไว้แล้วนำไปถ่ายทอดหรือเผยแพร่ซึ่งกันและกัน ฯลฯ เหล่านี้จะเห็นได้ว่าเป็นการกระทำอันมิชอบต่อข้อมูลส่วนบุคคลทั้งสิ้น เป็นการละเมิดต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวซึ่งรัฐธรรมนูญไทยให้การรับรองคุ้มครองไว้

ในประเทศอเมริกา ดังได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 ว่า เป็นประเทศที่ให้ความสนใจในการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวเป็นอย่างยิ่ง เมื่อปี ค.ศ.1974 สหรัฐอเมริกาได้ตรากฎหมายชื่อ "Privacy Act" ขึ้นมาบังคับใช้ เป็นกฎหมายซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับการจัดเก็บข้อมูลอันเป็นเรื่องส่วนตัวของประชาชนชาวอเมริกัน ว่าข้อมูลประเภทใดบ้างที่จัดเก็บไว้และโดยหน่วยงานใด หลักเกณฑ์การเก็บข้อมูลต้องกระทำเพื่อกิจการใด หน่วยงานที่จัดเก็บจะต้องแจ้งให้บุคคลที่ถูกจัดเก็บข้อมูลได้ทราบว่าเขาจะถูกเก็บข้อมูลในเรื่องส่วนตัวเหล่านี้ เป็นต้น

ประเทศอังกฤษเองก็ได้มีการประกาศใช้ "Data Protection Act 1984" เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว โดยกำหนดวิธีการจัดเก็บข้อมูลและการสื่อสารข้อมูลในเรื่องส่วนตัว โดยจะต้องแจ้งการจดทะเบียนต่อนายทะเบียนก่อน กฎหมายของอังกฤษฉบับนี้ ใช้สำหรับการจัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคลด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์เท่านั้น

ในประเทศไทย ถึงจะมีการคุ้มครองข่าวสารและข้อมูลมาแต่ในอดีตแล้วก็ตาม แต่ก็เป็นการคุ้มครองข้อมูลอันเป็นความลับของทางราชการ หากได้คุ้มครองถึงสิทธิความเป็นส่วนตัวด้วยไม่ แม้ต่อมาจะมีการยอมรับในเรื่องของสิทธิความเป็นส่วนตัวมากขึ้น หากแต่กฎหมายก็มิได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองไว้โดยตรง ประกอบกับวิวัฒนาการของเครื่องมือสื่อสารสมัยใหม่หลาย ๆ ประเภท ทำให้กฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถคุ้มครองได้เพียงพอและเหมาะสมกับเหตุการณ์

จากการวิจัยที่ผ่านมาข้างต้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้พบว่า การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลอย่างแท้จริงในประเทศไทย เริ่มจะมีเมื่อไม่นานมานี้เอง ดังจะเห็นได้ว่ามีบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติสิทธิ พ.ศ. 2508 พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 และประมวลกฎหมายอาญาในความผิดฐานหมิ่นประมาทเปิดเผยความลับและความผิดฐานลักทรัพย์ แต่ทั้งนี้ก็เป็นเพียงการคุ้มครองทางอ้อมเท่านั้น และไม่ใช่ว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวโดยแท้จริง อีกทั้งยังไม่สามารถนำกฎหมายเหล่านั้นมาประยุกต์ใช้กับพัฒนาการของเทคโนโลยีสมัยปัจจุบันได้

ดังนั้นจึงถือได้ว่า ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเพียงพอที่จะใช้คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งปัจจุบันมีการจัดเก็บ และดูแลรักษาโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ และยังไม่มียูนิฟิเคชันป้องกันการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจากการทำจารกรรมหรือกระทำการอันมิชอบต่อข้อมูลได้อย่างดีพอ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า สังคมไทยมีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดมาตรการทางอาญาขึ้น เพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยพิจารณาถึงความเหมาะสมและความเป็นไปได้ เพราะมาตรการทางอาญานั้น กำหนดขึ้นมาเพื่อเป็นการลงโทษ และป้องปรามบุคคลที่กระทำการฝ่าฝืนต่อกฎเกณฑ์ของสังคม จากการวิเคราะห์กฎหมายของประเทศไทยพบว่า เหตุที่ต้องมีการกำหนดมาตรการทางอาญาขึ้นเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนั้น เนื่องมาจากสาเหตุสำคัญ 2 ประการ กล่าวคือ ประการแรกเนื่องจากประเทศไทยได้ให้ความรับรองยอมรับในสิทธิความเป็นส่วนตัวไว้ในเบื้องต้นแล้วตามกฎหมายรัฐธรรมนูญและยังไม่มียกกฎหมายที่จะให้ความคุ้มครองโดยตรง

ส่วนสาเหตุในประการที่สอง เนื่องจากปัจจุบัน สังคมไทยกำลังพัฒนาเข้าสู่สังคมข้อมูลและข่าวสาร มีพัฒนาการในด้านเทคโนโลยีอุปกรณ์เครื่องมือสื่อสารอันทันสมัยขึ้นมาก กอปรกับกฎหมายอาญาที่นำมาปรับใช้เป็นหลักอยู่ในปัจจุบันนั้นไม่สามารถที่จะนำมาปรับใช้กับการกระทำละเมิดต่อข้อมูล โดยใช้เทคโนโลยีวิทยาการสมัยใหม่ได้ จึงจำเป็นต้องมีมาตรการทางอาญาเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวขึ้น เพื่อคุ้มครองสังคมและบุคคลในสังคมให้พ้นจากการกระทำ อันถือเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล

ข้อเสนอแนะ

การก้าวล่วงต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลเป็นเรื่องใหม่ และในสังคมไทยเพิ่งมีบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญให้การยอมรับสิทธิความเป็นส่วนตัว ในปี พ.ศ. 2538 กอปรกับกฎหมายไทยก็หาได้มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว โดยเฉพาะแต่ประการใดไม่ การก้าวล่วงต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลอาจเกิดขึ้นได้ และเป็นให้เห็นเด่นชัดว่าการก้าวล่วงต่อสิทธิดังกล่าว จะก่อให้เกิดภัยอันตรายขึ้นในสังคม ทำให้สังคมได้รับความเสียหาย

จากการศึกษาวิจัยครั้งนี้ ผู้เขียนพบว่าหากปล่อยให้มีการกระทำในลักษณะที่ก้าวล่วงต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลเนิ่นนานต่อไป โดยไม่มีการควบคุมและป้องกันย่อมจะก่อให้เกิดผลเสียขึ้นในสังคมเป็นอย่างมาก และจะทำให้การเยียวยารักษาเป็นไปด้วยความยากลำบาก ผู้เขียนจึงเสนอให้รัฐเข้ามามีบทบาทในการป้องปรามการกระทำเหล่านั้นทั้งนี้เพราะการก้าวล่วงต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลคนหนึ่ง จะเกี่ยวข้องกับทุกฝ่ายมิใช่เฉพาะ เอกชนต่อเอกชนเท่านั้น

ดังนั้น เพื่อเป็นหลักประกันต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของบุคคลอื่นเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลและเพื่อรองรับหลักคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2538 มาตรา 47 ซึ่งบัญญัติว่า "สิทธิของบุคคลในครอบครัวเกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง

การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ หรือชื่อเสียงและความเป็นอยู่ส่วนตัวจะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน" จึงควรกำหนดให้มีมาตรการทางอาญาเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยกำหนดหลักการให้เกิดความเป็นธรรมกับบุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง และคำนึงถึงความเหมาะสมตามสภาพของสังคมไทยซึ่งผู้เขียนขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา หรือให้มีการบัญญัติร่างขึ้นเป็นกฎหมายฉบับใหม่เพื่อกำหนดขอบเขต หลักเกณฑ์ วิธีการ ตลอดจนหลักข้อยกเว้นต่างๆ ในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล โดยมีแนวคิดต่อไปนี้

1. แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา

จากการศึกษาบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญาในฐานความผิดที่เกี่ยวข้อง คือ ความผิดในฐานเปิดเผยความลับ หมิ่นประมาท และลักทรัพย์ แล้วพบว่าในบางกรณีไม่สามารถนำบทบัญญัติของฐานความผิดตามกฎหมายดังกล่าวเหล่านี้มาลงโทษผู้กระทำความผิดได้ ทั้งนี้ เพราะไม่ครบองค์ประกอบความผิด ดังนั้น จึงควรมีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้ในปัจจุบัน โดยเพิ่มเติมบทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไว้ด้วย โดยพิจารณาตามความเหมาะสม ซึ่งอาจกระทำได้ 2 ทาง คือ

ก) เพิ่มเติมบทบัญญัติในลักษณะ 11 ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพและชื่อเสียง ซึ่งแต่เดิม มี 3 หมวด ให้เป็น 4 หมวด โดยกำหนดให้หมวดที่ 4 ครอบคลุมความผิดต่อข้อมูลส่วนบุคคล หรือ

ข) เพิ่มเป็นลักษณะ 13 ว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับสิทธิความเป็นส่วนตัวโดยตรง โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

ร่างมาตราแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ

หมวดที่

มาตรา . . . "ผู้ใดโดยปราศจากอำนาจหรือหน้าที่ หรือมิได้มีนิติสัมพันธ์กับบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูล เพื่อให้ล่วงรู้ หรือเพื่อได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลอื่นใดไม่ว่าข้อมูล

ดังกล่าวจะโดยเปิดเผย หรือปกปิดเป็นความลับ กระทำการใดไม่ว่าจะได้กระทำโดยใช้ เครื่องมือสื่อสารด้านเทคโนโลยีสมัยใหม่หรือไม่ก็ตาม เพื่อประโยชน์ในลักษณะหนึ่งลักษณะใด อันเกิดแก่ตนเองหรือผู้อื่นต้องระวางโทษ...."

จากเกณฑ์ในร่างมาตราข้างต้น เป็นการวางหลักกฎหมายเพื่อลงโทษแก่ผู้ กระทำผิดโดยการล่วงรู้ หรือได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลอื่น จะเห็นได้ว่าร่างมาตรา ดังกล่าวนี้นี้ ผู้กระทำจะต้องมีเจตนากระทำเพื่อให้ล่วงรู้ หรือได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลและ กระทำโดยปราศจากอำนาจหรือหน้าที่หรือมีนิติสัมพันธ์กับบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูล ดังนั้นถ้า หากผู้กระทำล่วงรู้ หรือได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลอื่นโดยเหตุบังเอิญหรือมิได้มีเจตนา ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิด

ส่วนการกระทำที่จะถือเป็นความผิดตามร่างมาตรานี้จะเป็นการกระทำใด ๆ ก็ตาม เพื่อให้ล่วงรู้หรือได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลอื่นรวมถึงการกระทำโดยใช้ เครื่องมือสื่อสารด้านเทคโนโลยีสมัยใหม่ เช่น การจารกรรม การดูข้อมูล การดักฟังข้อมูล การ ลอบอัดเสียง การถ่ายภาพด้วยเลนซ์ซูม การเข้าถึงหน่วยความจำในคอมพิวเตอร์ เป็นต้น

มาตรา.... "ผู้ใดโดยปราศจากอำนาจหรือหน้าที่ หรือมิได้มีนิติสัมพันธ์กับบุคคลผู้ เป็นเจ้าของข้อมูล มีไว้หรือเก็บไว้ ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากความยินยอมของบุคคลผู้ เป็นเจ้าของข้อมูลนั้น เพื่อประโยชน์ในลักษณะหนึ่งลักษณะใดอันเกิดแก่ตนเองหรือผู้อื่น ต้อง ระวางโทษ...."

ร่างมาตรานี้กำหนดโทษสำหรับผู้ที่มีไว้ หรือเก็บไว้ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลของ บุคคลอื่นโดยที่เจ้าของข้อมูลมิได้ยินยอม และตนเองมิได้เป็นผู้มีหน้าที่หรือมีนิติสัมพันธ์กับเจ้า ของ ข้อมูลในอันที่จะมีหรือเก็บไว้ซึ่งข้อมูลของบุคคลอื่น

ลักษณะของการกระทำตามร่างมาตรานี้ คือ การมีไว้หรือเก็บไว้ในครอบ ครองซึ่งข้อมูลของบุคคลอื่นโดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของข้อมูล การมีไว้หรือเก็บไว้ ตามร่างมาตรานี้ไม่จำเป็นจะต้องมีเจตนาเพื่อรู้หรือได้มาตามมาตราก่อน หากรู้หรือได้มา โดยบังเอิญ หรือมิได้มีเจตนา แต่ยังมีไว้หรือเก็บไว้ในครอบครองของตนเพื่อประโยชน์แก่ตน เอง หรือผู้อื่น ก็เป็นความผิดตามร่างมาตรานี้

มาตรา... "ผู้ใดโดยปราศจากอำนาจหรือหน้าที่ หรือมิได้มีนิติสัมพันธ์กับบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูล ใช้หรือเปิดเผย ข้อมูลส่วนบุคคลในประการที่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหาย หรือเสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติยศ แก่บุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลนั้น เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลหรือเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน ต้องระวางโทษ..."

ถ้าการใช้หรือเปิดเผย กระทำโดยการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายไม่ว่าด้วยวิธีใด ไปยังสาธารณชน ต้องระวางโทษ..."

เกณฑ์ความผิดตามร่างมาตรานี้ ได้แก่การใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล โดยไม่คำนึงว่าจะล่วงรู้หรือได้มาโดยเจตนาตามร่างมาตราแรก หรือโดยมิได้เจตนาก็ตาม และผู้กระทำไม่มีอำนาจหน้าที่ หรือมีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับเจ้าของข้อมูลในอันที่จะใช้ หรือเปิดเผยได้

ร่างมาตรานี้จะสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญมาตรา 47 การใช้หรือการเปิดเผยตามร่างมาตรานี้จะไม่เป็นความผิด ถ้าได้รับความยินยอมของเจ้าของข้อมูลหรือเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

คำว่า "เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน" จะมีขอบเขตแค่ไหน เพียงใดนั้น ผู้เขียนเห็นว่าจะต้องพิจารณาเป็นกรณีไป แต่โดยหลักแล้วควรจะต้องคำนึงว่า สิ่งใดที่เป็นผลดี และประชาชนพลเมืองโดยส่วนรวมยอมรับปฏิบัติตาม ย่อมจะถือได้ว่าเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน โดยส่วนรวมแล้ว ดังนั้น การกระทำใดที่ก่อให้เกิดผลร้ายแก่ประชาชน และประชาชนโดยส่วนใหญ่มิยอมรับปฏิบัติก็ต้องถือว่าไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

มาตรา... "ผู้ใดโดยเหตุที่เป็นเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ โดยเหตุที่ประกอบอาชีพ แพทย์ เภสัชกร คนจำหน่ายยา นางผดุงครรภ์ ผู้พยาบาล นักบวช หมอความ หรือผู้สอบบัญชี หรือโดยเหตุที่เป็นผู้ช่วยในการประกอบอาชีพนั้น หรือเป็นผู้ที่ได้รับการฝึกอบรมในอาชีพนั้น ล่วงรู้หรือได้มา ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคล ใช้ข้อมูลนั้นในประการที่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายหรือเสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติยศแก่บุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูล เว้นแต่ได้รับความยินยอมจากบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลนั้น ต้องระวางโทษ..."

เกณฑ์ความผิดตามร่างมาตรานี้ เป็นการลงโทษแก่บุคคลผู้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ประกอบการวิชาชีพ ซึ่งได้มาหรือล่วงรู้ข้อมูลของบุคคลอื่น โดยความยินยอมของผู้เป็นเจ้าของข้อมูล แต่กลับนำเอาข้อมูลที่ได้มาหรือล่วงรู้มา ไปใช้โดยเล็งเห็นแล้วว่า จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลนั้น ต้องรับโทษ

การล่วงรู้หรือได้มาตามร่างมาตรานี้ต้องเป็นการรู้หรือได้มา เพราะเหตุที่เป็นผู้มีหน้าที่อยู่แล้ว คือได้รับความยินยอมจากเจ้าของ ซึ่งถ้าเจ้าของไม่ยินยอมแล้วมีเจตนากระทำการเพื่อให้ได้มา หรือเพื่อล่วงรู้ก็จะเป็นความผิดตามร่างมาตราแรกอยู่แล้ว และการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลด้วยเช่นกัน

เหตุที่ผู้เขียนเสนอให้เพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล ลงในประมวลกฎหมายอาญานั้น เนื่องจากสาเหตุสองประการคือ ประการแรก เพื่อให้เกิดผลในการบังคับใช้กฎหมาย ทั้งนี้เพราะการใช้กฎหมายที่มีโทษทางอาญาเป็นการใช้มาตรการที่รุนแรงที่สุดของรัฐที่ใช้กับประชาชนในรัฐ เพื่อควบคุมและรักษา ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม ผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายที่วางไว้ย่อมต้องชดใช้สำหรับการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนนั้นด้วยการถูกลงโทษ นอกจากนี้ยังเป็นการปรามให้บุคคลในสังคมเกิดความเกรงกลัวต่อการถูกลงโทษไม่กระทำการฝ่าฝืน ก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยขึ้นในสังคม

การกำหนดมาตรการทางอาญาขึ้นเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลก็เพื่อต้องการให้มีบทกฎหมายอาญาสำหรับป้องปรามหรือลงโทษผู้ก้าวล่วงต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลอื่น ทำให้เกิดความเกรงกลัวที่จะไม่ทำเช่นนั้นอีก

ประการที่สอง เพื่อรองรับหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ ซึ่งได้วางหลักให้การรักษาคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวของบุคคลไว้ ทั้งนี้ เพราะนอกจากกฎหมายรัฐธรรมนูญแล้ว ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายฉบับใดเลยที่ให้การรับรองคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว

เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลไว้โดยเฉพาะ หากแต่มีกระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ และไม่ใช่เป็นการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวโดยเฉพาะ แต่ประการใด

นอกจากนี้ ในบางกรณีการกระทำอันเป็นการก้าวล่วงต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลด้วยวิทยาการด้านเทคโนโลยีการสื่อสารสมัยใหม่ ไม่สามารถนำกฎหมายที่มีอยู่มาปรับใช้เข้ากับเหตุการณ์ได้

จากเหตุผลสองประการดังกล่าว จึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำเอาการกระทำอันเป็นความผิดต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา

อย่างไรก็ดี ข้อเสนอแนะข้างต้นนี้เป็นเพียงแนวทางหนึ่งของผู้เขียนที่นำเสนอเพื่อให้พิจารณาตามความเหมาะสมเท่านั้น ผู้เขียนมิได้เสนอแนะว่าจะต้องนำเรื่องนี้ไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น การที่จะนำข้อเสนอแนะดังกล่าวข้างต้นไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่นั้น ผู้เขียนเห็นว่ายังต้องผ่านกระบวนการกลั่นกรองอีกหลายชั้น รวมทั้งการศึกษาถึงผลดี ผลเสียในเรื่องดังกล่าวนี้ด้วย ซึ่งผู้วิจัยได้ทำการวิเคราะห์แล้วพบว่า ผลดีของการนำเรื่องดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาก็คือ การให้ความคุ้มครองคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวแก่ปัจเจกชนอย่างเต็มที่ ต้องตามวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ยังรวมถึงการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพโดยเฉพาะอย่างยิ่งในสังคมไทยซึ่งประชาชนพลเมืองยังคงยึดถือหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติมากกว่าสิทธิเสรีภาพ ส่วนผลเสียที่เห็นได้ชัดก็คือเนื่องจากเรื่องนี้เป็นเรื่องที่ค่อนข้างใหม่ในสังคมไทย พลเมืองเป็นจำนวนมากยังไม่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องสิทธิความเป็นส่วนตัวดีพอ ดังนั้น การนำมาบัญญัติเป็นความผิดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาจึงอาจจะ เป็นมาตรการที่รุนแรงเกินไปในยุคปัจจุบัน ควรจะต้องให้การศึกษารื้อฟื้นหรือสร้างความเข้าใจหรือสร้างความคุ้นเคยในเรื่องดังกล่าวให้แก่ประชาชนพลเมืองมากกว่าที่เป็นอยู่ก่อนแล้วค่อยนำมาบัญญัติเป็นมาตรการทางอาญาในภายหลังต่อไป

2. ยกร่างกฎหมายฉบับใหม่ในเรื่องข้อมูลส่วนบุคคล

ผู้เขียนขอเสนอข้อเสนอแนะในอีกแนวทางหนึ่ง คือ การจัดให้มีกฎหมายเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรงดังเช่นในหลายประเทศในยุโรป และวางบทลงโทษสำหรับการกระทำอันมิชอบต่อข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งในทางแพ่งและทางอาญาไว้ โดยมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

ก) ในส่วนที่เกี่ยวกับการควบคุม

- ควรจัดให้มีหน่วยงาน หรือองค์กรขึ้นเพื่อใช้ควบคุมการใช้ข้อมูลข่าวสารอันเกี่ยวข้องกับบุคคล โดยเน้นการเก็บข้อมูลข่าวสารทุกประเภท โดยใช้บังคับต่อทุกภาคงานไม่ว่าจะเป็นภาครัฐหรือเอกชน

- กำหนดอำนาจหน้าที่ให้หน่วยงานหรือองค์กรในการควบคุม เพื่อบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายที่บัญญัติขึ้น เช่น อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อขัดแย้ง อำนาจในการได้มาซึ่งข้อมูลและแจ้งให้แก่ประชาชนทราบ เป็นต้น

ข) ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้จัดเก็บข้อมูล

- กำหนดให้ต้องจดทะเบียนต่อหน่วยงานหรือองค์กรดังกล่าว

- กำหนดให้มีการบอกกล่าวการใช้ข้อมูลให้บุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลทราบถึงการไว้

ค) ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ถูกจัดเก็บข้อมูล

- กำหนดสิทธิในการที่จะรู้ถึงแหล่งหรือสถานที่ที่เก็บข้อมูล

- กำหนดสิทธิในการที่จะเข้าสู่ข้อมูลข่าวสารนั้น

- กำหนดสิทธิในการที่จะแก้ไขข้อมูลข่าวสารอันเกี่ยวกับตัวเองให้เกิดความถูกต้องสมบูรณ์

ง) ในส่วนที่เกี่ยวกับข้อห้ามและบทลงโทษ

- กำหนดข้อห้ามสำหรับการกระทำที่เป็นการล่วงรู้หรือเปิดเผยข้อมูลข่าวสารโดยวิธีที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

- กำหนดบทลงโทษทั้งในทางแพ่งและทางอาญาต่อการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือที่กฎหมายฉบับนี้บัญญัติว่าเป็นการกระทำโดยมิชอบต่อข้อมูลข่าวสาร

จ) ในส่วนที่เกี่ยวกับข้อยกเว้น

- กำหนดเป็นข้อยกเว้นในกรณีที่มีการได้มา ล่วงรู้และ การต้องเปิดเผย ข้อมูลข่าวสารอันเกี่ยวกับความเป็นส่วนตัวที่เป็นประโยชน์ เช่น เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณา เป็นต้น
- กำหนดข้อยกเว้นอื่น ๆ ตามสมควร

จะเห็นได้ว่า ข้อกำหนดต่าง ๆ เหล่านี้ เป็นแต่เพียงการกำหนดขอบเขตไว้ อย่างกว้าง ๆ เพื่อเป็นแนวทางในการร่างกฎหมายคุ้มครองข้อมูลและข่าวสารอันเกี่ยวกับ ความเป็นส่วนตัวในประเทศไทย ทั้งนี้โดยอาศัยแนวทางการกำหนดจากกฎหมายของประเทศ ต่าง ๆ ที่ได้ศึกษามาแล้วในการวิจัยนี้

เหตุผลประการสำคัญที่ประเทศในแถบตะวันตกสามารถบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการ คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้เป็นการเฉพาะ เนื่องจากประเทศเหล่านั้นคำนึงถึงสิทธิ เสรีภาพ ของประชาชนเป็นสำคัญและประชาชนพลเมืองมีความรู้ความเข้าใจในสิทธิขั้นพื้นฐานของตนเอง เป็นอย่างดี ประกอบกับปัจจัยเสริมในเรื่องความเจริญก้าวหน้าของเทคโนโลยีในด้านต่างๆ ซึ่ง มีขึ้นและพัฒนามาก่อนประเทศในแถบเอเชีย ดังนั้น จึงไม่เป็นการยากในอันที่จะบัญญัติกฎหมาย โดยเฉพาะขึ้นบังคับใช้

สำหรับในประเทศไทย การยกร่างกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการ เฉพาะนั้น ผู้เขียนพบว่า ยังมีอุปสรรคหลายประการ ประการแรก คือ เรื่องสิทธิความเป็น ส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลเป็นเรื่องใหม่ในสังคมไทย ประการที่สอง สังคมไทยยังไม่ให้การ ยอมรับในเรื่องสิทธิความเป็นส่วนตัวของปัจเจกชนเท่าใดนัก ทั้งนี้อาจมาจากสาเหตุของระบบ การเมืองการปกครองที่สืบเนื่องมาแต่อดีต และประการสุดท้าย ประชาชนยังไม่อาจรู้ได้ถึง การกระทำอันเป็นการก้าวล่วงต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวโดยใช้เครื่องมือสื่อสารอันทันสมัย

จากสาเหตุดังกล่าวเหล่านี้ จึงเป็นอุปสรรคในการยกร่างกฎหมายคุ้มครอง ข้อมูลส่วนบุคคลไว้เป็นการเฉพาะ แต่ก็มิใช่ว่าจะไม่สามารถเป็นไปได้ หากแต่การจัดทำนั้น จะต้องดำเนินการอย่างละเอียด รอบคอบ ทีละขั้นตอนโดยพิจารณาถึงขอบเขตหลักเกณฑ์ ข้อ ห้าม ข้อยกเว้นต่าง ๆ ด้วยความเหมาะสมและเป็นไปได้

ผู้เขียนพบว่า การยกร่างกฎหมายฉบับนี้ก่อให้เกิดผลดี คือ มีการยอมรับและ
 รับรองสิทธิความเป็นส่วนตัวของบุคคลมากยิ่งขึ้น ซึ่งจะเป็นแนวทางให้กับสิทธิส่วนบุคคลใน
 ด้านอื่น ๆ อีกหลายด้าน และการมีกฎหมายโดยเฉพาะใช้บังคับทำให้กฎหมายมีหลักเกณฑ์ที่
 แน่นนอน มีการจัดระบบ จัดองค์กรได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าเทียมนานาอารยประเทศ

อย่างไรก็ตามผลเสียที่เกิดขึ้น จะ เป็นไปในรูปของความไม่สมดุลระหว่างสิทธิ
 ของปัจเจกบุคคล สิทธิประโยชน์ของรัฐและสิทธิประโยชน์ของสาธารณชน ทั้งนี้เพราะเมื่อมี
 กฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลอย่างเต็มที่แล้ว ย่อมจะไปลดรอนสิทธิประโยชน์
 ของรัฐ และสิทธิประโยชน์ของสาธารณชนลง บุคคลใดจะกระทำการใดเพื่อประโยชน์ของรัฐ
 หรือเพื่อประโยชน์ของสาธารณชน แต่หากไปก้าวล่วงถึงสิทธิความเป็นส่วนตัวแล้ว จะถูกจำกัด
 หกมัด ซึ่งในเรื่องดังกล่าวนี้ ผู้เขียนได้ตระหนักถึงและขอเสนอแนวคิดบางประการเพื่อแก้ปัญหา
 ความไม่สมดุลของสิทธิทั้งสามประการ คือการยกร่างกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการ
 เฉพาะ ย่อมจะไม่พิจารณาถึงสิทธิในการคุ้มครองปัจเจกบุคคลแต่เพียงประการเดียว หากแต่
 จะต้องคำนึงถึงความมั่นคงของชาติ หรือประโยชน์ของรัฐและประโยชน์ของสาธารณชนไว้ด้วย

ดังได้กล่าวแล้วในบทที่ 3 เกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลกับความมั่นคง
 ของชาติ ว่าสิทธิทั้งสองย่อมไปในแนวทางเดียวกันได้ เพราะประโยชน์ของรัฐหรือความมั่นคง
 ของชาติ ก็คือ ประโยชน์ของพลเมืองในสังคมนั่นเอง จึงมีความสำคัญและจำเป็นเช่นเดียวกับ
 สิทธิความเป็นส่วนตัว ซึ่งถ้าหากอยู่ในระดับขอบเขตแห่งความพอดีแล้ว การกระทำเพื่อ
 ประโยชน์ของรัฐย่อมสามารถก้าวล่วงไปกระทบสิทธิความเป็นส่วนตัวได้ เช่นเดียวกับประโยชน์
 ของสาธารณชน ซึ่งเป็นสิทธิประโยชน์อีกประการที่ไม่มีคุณภาพพอกับสิทธิความเป็นส่วนตัว
 แต่หากพิจารณากันโดยลึกซึ้งแล้ว สิทธิทั้งสองนี้จะเอื้ออำนวยซึ่งกันและกัน โดยในเรื่อง
 ประโยชน์ของสาธารณชนนี้ รัฐธรรมนูญฉบับปี 2538 ได้ให้การรับรองไว้ ดังนั้น แม้บุคคลหรือ
 เอกชนใด ๆ กระทำการอันเป็นการก้าวล่วงกระทบต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูล
 ส่วนบุคคล แต่หากเป็นการกระทำเพื่อก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชนโดยส่วนรวมแล้ว ย่อม
 ไม่ถือเป็นการละเมิดต่อสิทธิดังกล่าวแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาในส่วนของผลเสียนี้ ผู้เขียนเห็นว่า สามารถแก้ปัญหาในเรื่องความไม่สมดุลของสิทธิทั้งสามประการนี้ได้ โดยบัญญัติแนวทางเป็นข้อยกเว้นไว้ ซึ่งจะไม่ขัดแย้งกันในรายละเอียดแต่ประการใด

ดังนั้น การกำหนดแนวทางในการร่างกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศไทย ในส่วนของข้อเสนอแนะจากการวิจัย จึงเป็นเพียงการกำหนดขอบเขตและแนวทางอย่างกว้าง ๆ ตามที่ผู้เขียนเห็นว่าเหมาะสมและจำเป็นต้องมีเท่านั้น หลักเกณฑ์และรายละเอียดที่เหมาะสมและจำเป็นจริง ๆ ยังต้องมีการศึกษากันต่อไป และคงต้องใช้เวลาและทรัพยากรเป็นอย่างมากในการศึกษาถึงเรื่องดังกล่าวนี้

บทส่งท้าย

ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนประสงค์ที่จะให้สังคมไทยได้เข้าใจ และยอมรับในสิทธิความเป็นส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลมากขึ้น และตระหนักถึงอันตรายที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำอันละเมิดต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งในปัจจุบันนี้ได้รับการยอมรับคุ้มครองแล้วในหลายๆประเทศทั่วโลกโดยถือเป็นสิทธิมนุษยชนประการหนึ่ง ผู้เขียนมิได้มีความเห็นขัดแย้งกับสิทธิในการรับรู้ข่าวสารและข้อมูล และหลักความมั่นคงของชาติ อันเป็นปัจจัยพื้นฐานที่สำคัญทั้งสองประการในการใช้ชีวิตในสังคมแต่ประการใดเลย แต่ผู้เขียนยังคงเห็นว่าสิทธิความเป็นส่วนตัวก็เป็นสิ่งสำคัญอีกประการหนึ่งสำหรับการดำเนินชีวิตในสังคมในอนาคตอันใกล้