

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับอำนาจรัฐในกรณีอินเทอร์เน็ต
บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต
LEGAL ISSUES ON INTERNET CENSORSHIP

ขวัญนุช แสนสุข
KWANNUCH SANSOOK

สารนิพนธ์นี้เป็นชิ้นส่วนหนึ่งของงานศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

บัณฑิตวิทยาลัย

มหาวิทยาลัยศรีปทุม

พ.ศ. 2550



ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับอำนาจรัฐในการปิดกั้นเว็บไซต์
บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

LEGAL ISSUES ON INTERNET CENSORSHIP

ขวัญนุช แสนสุข

KWANNUCH SANSOOK

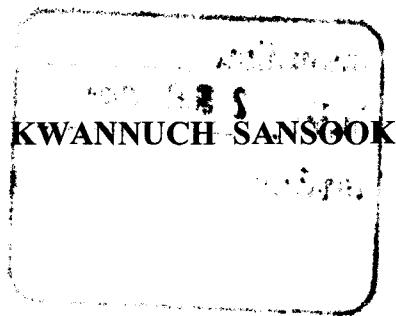
สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

บัณฑิตวิทยาลัย

มหาวิทยาลัยศรีปทุม

พ.ศ.2550

LEGAL ISSUES ON INTERNET CENSORSHIP



**INDEPENDENT STUDY PAPER SUBMITTED IN PARTIAL
FULFILLMENE OF THE REQUIREMENTS
FOR THE DEGRE OF MASTER OF LAWS
GRDUATE SCHOOL
SRIPATUM UNIVERSITY**

2007

เลขทะเบียน 148454
วันรับ - 2 ส.ค. 2554
เลขเรียก

ชื่อหัวข้อสารนิพนธ์

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับอำนาจรัฐในการปิดกั้นเว็บไซต์บน
เครือข่ายอินเทอร์เน็ต

LEGAL ISSUES ON INTERNET CENSORSHIP

นักศึกษา

นางสาวขวัญนุช แสนสุข รหัสประจำตัว 48503613

หลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

คณะ

บัณฑิตวิทยาลัย

อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์

พ.ต.ต.ดร.กฤษณะ พัฒนเจริญ

บัณฑิตวิทยาลัยมหาวิทยาลัยศรีปทุมอนุมัติให้นำสารนิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย



จินตีย์ ตันพานิช)

วันที่ 12 ก.ย. 2550 พ.ศ.

คณะกรรมการสอบสารนิพนธ์

ประธานกรรมการ

(ดร.จุมพิตา เรืองวิชาธร)

กรรมการ

(ศาสตราจารย์ ดร.ไพฑูริศ เอกจริยกร)

พ.ต.ต.ดร.

กรรมการ

(พ.ต.ต.ดร.กฤษณะ พัฒนเจริญ)

กรรมการ

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พินัย ฒ นคร)

ชื่อหัวข้อสารนิพนธ์	ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับอำนาจรัฐในการปิดกั้นเว็บไซต์บน เครือข่ายอินเทอร์เน็ต
	LEGAL ISSUES ON INTERNET CENSORSHIP
นักศึกษา	นางสาว ขวัญนุช แสณสุข รหัสประจำตัว 48503613
อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์	พ.ต.ต.ดร.กฤษณะ พัฒนเจริญ
หลักสูตร	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
คณะ	บัณฑิตวิทยาลัย

บทคัดย่อ

ประเทศไทยมีปัญหาเกี่ยวกับกรณีที่เว็บไซต์ต่างๆ ถูกปิดกั้น ก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 กล่าวคือ หากเป็นการปิดกั้นเว็บไซต์ที่สื่อไปในทางลามก อนาจาร หรือมีความเสียหายต่อราชวงศ์ไทย หรือขัดต่อความมั่นคงของราชอาณาจักร ซึ่งมีบทบัญญัติของกฎหมายอาญารองรับว่าเป็นความผิด ก็ดูสมเหตุสมผลเนื่องจาก มีผลกระทบต่อส่วนรวม แต่หากเป็นเว็บไซต์ที่เข้าข่ายเป็นการหมิ่นประมาทต่อบุคคล และต่อมาถูกปิดกั้น โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจ การกระทำความผิดดังกล่าว อาจไม่สมเหตุสมผล เนื่องจาก การหมิ่นประมาทต่อบุคคลโดยผ่านเว็บไซต์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ถือได้ว่าเป็นเรื่องของปัจเจกบุคคล อันเป็นความผิดต่อส่วนตัว การกระทำความผิดดังกล่าวจึงควรที่จะได้มีการพิสูจน์ความผิดเสียก่อน มิฉะนั้น อาจนำไปสู่ปัญหาของการใช้อำนาจเกินขอบเขตของเจ้าหน้าที่รัฐ

ถึงแม้ในปัจจุบัน ประเทศไทยได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 แล้ว พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ดังกล่าว ก็ไม่ได้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความผิดต่อส่วนตัว และสิทธิขั้นพื้นฐานต่อการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร หรือเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคล ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติรองรับไว้ใน มาตรา 37 และ มาตรา 39 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติรองรับไว้ใน มาตรา 35 และ มาตรา 36 รวมทั้งประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21ฯ

สารนิพนธ์ฉบับนี้ จึงมุ่งศึกษาถึงประเด็นของอำนาจของรัฐในการปิดกั้นเว็บไซต์ ตาม
บทบัญญัติของพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ว่ายังไม่มี
ความเหมาะสม และครอบคลุมพอ

กิตติกรรมประกาศ

ในการจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนได้รับความกรุณาเป็นอย่างยิ่งจาก พ.ต.ต. ดร. กฤษณะ พัฒนเจริญ ที่รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา พร้อมทั้งให้คำแนะนำต่างๆ ในการศึกษาวิจัย ที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่ง อันทำให้ผู้เขียนสามารถศึกษาและค้นคว้าวิจัยได้อย่างครบถ้วน กระทั่งผู้เขียนสามารถจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้ได้เป็นผลสำเร็จ

ในโอกาสนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณพ่อและคุณแม่ ที่ได้ให้การศึกษาแก่ลูก และขอกราบขอบพระคุณคณาจารย์และบุคลากรของมหาวิทยาลัยศรีปทุม อีกทั้งผู้ทรงคุณวุฒิ นักวิชาการทางด้านกฎหมาย และผู้เขียนหนังสือ บทความต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อการนำมาใช้ประกอบการทำสารนิพนธ์ฉบับนี้ หากสารนิพนธ์ฉบับนี้ มีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนกราบขออภัยมา ณ ที่นี้ และขอน้อมรับคำติชมทุกประการไว้แต่เพียงผู้เดียว

ขวัญนุช แสนสุข

พ.ศ. 2550

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อ.....	I
กิตติกรรมประกาศ.....	III
สารบัญ.....	IV

บทที่

1. บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
2. สมมติฐานของการศึกษา.....	2
3. วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	2
4. วิธีการศึกษา.....	3
5. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา.....	3

2. ความหมายของระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

2.1 ลักษณะของระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต.....	4
2.2 บุคคลที่เกี่ยวข้องในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต.....	6
2.3 ประเภทและรูปแบบการบริการของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต.....	10

3. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์ในต่างประเทศ

3.1 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์ของประเทศเยอรมนี.....	19
3.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์ของประเทศสหรัฐอเมริกา.....	22

4. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์ในประเทศไทย

4.1 สิทธิเสรีภาพเกี่ยวกับการสื่อสารและการแสดงความคิดเห็นของประชาชนภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21.....	23
4.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.....	23
4.1.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550.....	24

สารบัญ (ต่อ)

4.1.3 ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21.....	25
4.2 อำนาจรัฐตามกฎหมายปัจจุบันในการปิดกั้นเว็บไซต์.....	33
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	
บทสรุป.....	28
ข้อเสนอแนะ.....	28
บรรณานุกรม.....	30
ประวัติผู้เขียน	

บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เนื่องจาก ปัจจุบันคอมพิวเตอร์เป็นส่วนหนึ่งของการประกอบกิจการต่างๆ ที่สำคัญยิ่งในชีวิตประจำวันของมนุษย์ โดยเฉพาะการสื่อสารและการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร แต่โดยที่การแสดงความคิดเห็นบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ทั้งในด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคม หรือการตั้งกระทู้บนกระดานข่าว (Bulletin Board System หรือ BBS) หรือการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นกันระหว่างผู้ที่เข้าไปใช้บริการอินเทอร์เน็ตโดยผ่านห้องสนทนา (Chat Room) โดยผ่านเว็บไซต์ของผู้ให้บริการการเข้าใช้อินเทอร์เน็ต (Access Provider) นั้น เป็นที่มาของปัญหาทางกฎหมายหลายประการ อันเกี่ยวกับการควบคุมและปราบปรามไม่ให้มีการใช้อินเทอร์เน็ตเป็นช่องทางในการกระทำความผิด หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่าการควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์

โดยที่ การใช้อำนาจของรัฐในการปิดกั้นเว็บไซต์ที่เห็นว่าไม่เหมาะสมหรือขัดต่อวัฒนธรรมอันดีของบ้านเมือง โดยกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารแห่งประเทศไทย (กสท.) อาจก่อให้เกิดปัญหาโดยตรงต่อสิทธิเสรีภาพทางการสื่อสาร และการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของประชาชนผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับระบบเครือข่ายบนอินเทอร์เน็ต รวมทั้ง สิทธิเสรีภาพของสื่อมวลชนหลายแขนง อาทิ วิทยุ โทรทัศน์ หนังสือพิมพ์ และสื่อต่าง ๆ บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เป็นต้น ซึ่งในประเทศสังคมนิยม เสรีภาพของสื่อมวลชน¹ หมายถึง 'เสรีภาพเพื่อ'(Freedom For) รายงานและเสนอความคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ต่อสังคมในเชิงสาธารณะ (Public Interest) โดยละเว้นการเสนอสิ่งเร้าอารมณ์ (Sensationnalism) ที่เป็นความต้องการของปวงชน แต่ในประเทศเสรีนิยม ดังเช่นประเทศไทย เสรีภาพของสื่อมวลชน² หมายถึง 'เสรีภาพจาก' (Freedom From) การควบคุมของรัฐหรือรัฐบาล อันเป็นเสรีภาพที่จะเสนออะไรก็ได้เท่าที่ไม่ผิดกฎหมาย หรือไม่ละเมิดจริยธรรมทางวิชาชีพ สื่อมวลชนในประเทศไทยจึงมักต้องต่อสู้เพื่อความอยู่รอด โดยการใช้เสรีภาพ

¹ สมควร กวียะ, เสรีภาพของสื่อมวลชน, เสรีภาพหนังสือพิมพ์, สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548 น.11

² กวี จงกิจไพศาล, สื่อมวลชนไทยในยุคกล่อ้ออาทร: ลายม้ายากกลายเป็นลายเลือดดาว, เอกสารประกอบการบรรยาย คณะวารสารศาสตร์และสื่อมวลชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546

ที่ได้รับการคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญ ในขณะที่เดียวกันก็ใช้เสรีภาพดังกล่าวเพื่อเป็นปากเสียงให้กับประชาชน พร้อมทั้งช่วยสร้างเสริมสังคมที่มีความรู้ และความคิด ทั้งนี้ ก็เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ประเทศชาติ อันอาจกล่าวได้ว่าเสรีภาพของสื่อมวลชนมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อประเทศที่มีระบบการปกครองในระบอบประชาธิปไตย เนื่องจาก หากสื่อมวลชนมีเสรีภาพมากเท่าใด ประชาชนก็จะมีความเสรีภาพในการเข้าถึงและรับรู้ข่าวสารของสังคมและรัฐบาลมากเท่านั้น ดังคำกล่าวที่ว่า “เสรีภาพของสื่อมวลชน จึงเป็นตัวชี้วัดระดับความเป็นประชาธิปไตยในด้านสิทธิทางข่าวสารและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนในแต่ละประเทศ รวมถึงสะท้อนถึงทัศนคติ ความคิดของรัฐบาลประเทศนั้น ๆ ว่ามีความเป็นประชาธิปไตยในการบริหารประเทศให้โปร่งใสได้มากน้อยแค่ไหน”³ ดังนั้น การใช้อำนาจของรัฐในการปิดกั้นเว็บไซต์ต่างๆ โดยกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารแห่งประเทศไทย (กสท.) จึงก่อให้เกิดข้อโต้แย้งขึ้นกับผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตและผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต รวมทั้งสื่อมวลชนต่าง ๆ และกลุ่มผู้ที่ไม่เห็นด้วยกับการกระทำดังกล่าวของรัฐอยู่เนื่อง ๆ

2. สมมติฐานของการศึกษา

เนื่องจากปัจจุบันพบว่า เกิดปัญหาเกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยใช้สื่ออินเทอร์เน็ตเป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะการกระทำที่เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการหมิ่นประมาทโดยข้อความ หรือโดยการแพร่ภาพบนกระดานข่าว (เว็บบอร์ด) จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเข้ามาควบคุมดูแล อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐในการปิดกั้นเว็บไซต์ที่ถือว่าผิดกฎหมายนั้นยังมีความไม่เหมาะสมเพียงพอ

3. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

3.1 เพื่อศึกษาถึงลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตโดยใช้เว็บไซต์ต่าง ๆ เป็นสื่อกลาง

³ มาลี บุญศิริพันธ์ คณะวารสารศาสตร์และสื่อสารมวลชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, *เสรีภาพหนังสือพิมพ์*: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548 น.14

3.2 เพื่อศึกษาดังบทบัญญัติของกฎหมายในการกำหนดบทบาทและการให้อำนาจหน้าที่แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมถึงการจำกัดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยศาลในการปิดกั้นเว็บไซต์ต่าง ๆ

3.3 เพื่อศึกษาดังอำนาจของรัฐเกี่ยวกับการออกมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมและกำกับดูแลเว็บไซต์ต่าง ๆ บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

4. วิธีการศึกษา

สารนิพนธ์ฉบับนี้ เป็นการศึกษาจากเอกสาร (Documentary Research) และจากตำรากฎหมาย คำพิพากษาของศาลทั้งในประเทศและต่างประเทศ บทความกฎหมาย เอกสารทางวิชาการ และข้อมูลจากแหล่งต่าง ๆ รวมทั้งจากอินเทอร์เน็ต โดยนำข้อมูลที่ได้รับมาเป็นแนวทางในการพิจารณาและวิเคราะห์ปัญหาในประเด็นต่าง ๆ

5. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

5.1 เพื่อทราบถึงลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยใช้เว็บไซต์ต่าง ๆ เป็นสื่อกลาง

5.2 เพื่อทราบถึงบทบัญญัติของกฎหมายในการกำหนดบทบาทและการให้อำนาจหน้าที่แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมถึงการจำกัดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยศาลในการปิดกั้นเว็บไซต์ต่าง ๆ

5.3 เพื่อทราบถึงอำนาจของรัฐเกี่ยวกับการออกมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมและกำกับดูแลเว็บไซต์ต่าง ๆ บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

บทที่ 2

ความหมายของระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

2.1 ลักษณะของระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

อินเทอร์เน็ต (Internet) มาจากคำว่า Inter Connection Network เป็นเครือข่ายคอมพิวเตอร์หลายเครือข่ายเชื่อมต่อเข้าด้วยกัน โดยการใช้มาตรฐานการส่งข้อมูลที่เป็นหนึ่งเดียว คือ โพรโทคอล (Protocol) ซึ่งเรียกว่า ทีซีพี/ไอพี (TCP/IP หรือ Transmission Control Protocol / Internet Protocol) เมื่อนำเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ผนวกเข้ากับระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจึงก่อให้เกิดลักษณะพิเศษของระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต อันนำมาสู่ปัญหาทางกฎหมายหากมีการกระทำความผิดโดยใช้สื่ออินเทอร์เน็ตใน 4 ประการ

1. การติดต่อสื่อสารอินเทอร์เน็ตมักไม่ใช่ภาษาที่สุภาพหรือภาษาที่เป็นทางการ การใช้ถ้อยคำผ่านสื่ออินเทอร์เน็ตนั้น ในหลายครั้งพบว่ามีการแสดงข้อความคิดเห็นหรือส่งข้อความที่มีถ้อยคำรุนแรง หยาบคาย โดยเฉพาะในห้องสนทนา (Chat Room) หรือการกระทุ้งบนกระดานข่าว (Bulletin Board System หรือ BBS) นอกจากนี้ เนื่องจากระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตสามารถส่งข้อความที่เป็นรูปภาพได้ การเข้าถึงระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจึงมักพบการลงรูปภาพลามกอนาจาร หรือรูปภาพที่ได้มาจากการแอบถ่าย ดัดต่อเพื่อให้เกิดความเข้าใจผิดในตัวบุคคล เป็นต้น โดยปัญหาที่เว็บไซต์ดังกล่าวถูกปิดกั้น เป็นประเด็นหลักของการศึกษาในสารนิพนธ์ฉบับนี้

2. การกำหนดที่อยู่ทางอินเทอร์เน็ตเพื่อใช้ในการติดต่อสื่อสารในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต สามารถกระทำได้โดยไม่ระบุตัวผู้ใช้บริการ (Anonymity of Communication) โดยสามารถระบุได้เพียงหมายเลขเครื่องคอมพิวเตอร์ที่ออนไลน์ (On Line) ในขณะนั้นได้เท่านั้น ซึ่งผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตอาจไม่เปิดเผยข้อมูลของตนหรือใช้นามแฝงในการติดต่อสื่อสาร ทำให้รู้เพียงว่าคอมพิวเตอร์ที่ตนสื่อสารอยู่ในขณะนั้นมาจากเครื่องใด แต่ไม่สามารถระบุตัวผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่ใช้อยู่ในขณะนั้นได้ ถึงแม้การสืบหาผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตอาจทำได้ โดยผ่านผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Inter Service Provider หรือ ISP) ที่รับผิดชอบเป็นที่อยู่ทางอินเทอร์เน็ตของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต แต่หากไม่มีการจดทะเบียนดังกล่าว ดังเช่น ในกรณีของการใช้คอมพิวเตอร์เพื่อเข้าสู่ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในรูปขององค์กร (Corporate User Service) และในร้านอินเทอร์เน็ตคาเฟ่ (Internet Cafe) การหาตัวผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่กระทำผิดจะกระทำได้ยาก จึง

ควรมีการพิจารณาถึงหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ควบคุมดูแลคอมพิวเตอร์ในองค์กร และร้านอินเทอร์เน็ตคาเฟ่อีกด้วย

3. การติดต่อสื่อสารในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตสามารถกระทำได้อย่างรวดเร็ว สะดวกสบายโดยมีค่าใช้จ่ายต่ำ และหากผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตไม่สามารถซื้ออุปกรณ์เพื่อเชื่อมต่อเข้ากับระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้เอง ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตก็สามารถให้บริการจากร้านอินเทอร์เน็ตคาเฟ่ได้ ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจึงสามารถก่อให้เกิดความเสียหายได้ในวงกว้าง

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตสามารถเชื่อมโยงกันได้ทั่วโลก หรือที่เรียกว่าเครือข่ายของเครือข่าย (Network of Network) รวมทั้ง ข้อมูลที่ส่งผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต มักถูกทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งสามารถทำซ้ำได้โดยไม่จำกัดและทำได้ความรวดเร็ว⁴ ดังนั้น ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการใช้สื่ออินเทอร์เน็ตในการกระทำความผิด ย่อมมีมากกว่าความเสียหายที่เกิดจากการใช้สื่อในรูปแบบดั้งเดิม นอกจากนี้ หากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นบนสื่ออินเทอร์เน็ตซึ่งข้อมูลที่ปรากฏมักจะอยู่ในรูปของอิเล็กทรอนิกส์ที่สามารถลบ แก้ไข หรือเปลี่ยนแปลงได้อย่างรวดเร็ว ก็ทำให้การเก็บรวบรวมข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว ในการนำไปใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อการฟ้องคดีกระทำได้น่ายาก จึงเห็นควรที่จะมีการแก้ไขปัญหาในประเด็นนี้ด้วย

4. ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเชื่อมต่อการติดต่อสื่อสารกันได้ทั่วโลก (Global Network) บนพรมแดนทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับพรมแดนทางกายภาพ (Physical) โดยระบบดังกล่าวทำให้มีการเชื่อมต่อเครือข่ายหลาย ๆ เครือข่ายเข้าด้วยกัน ที่ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตเชื่อมต่อเข้าไปในเครือข่ายจะเสมือนเข้าไปอยู่ในสถานที่ซึ่งไม่มีอยู่ในโลกแห่งความจริงแต่เป็นข้อมูลนามธรรมที่คอมพิวเตอร์สร้างขึ้นหรือเรียกว่า Cyberspace ซึ่งผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตสามารถเชื่อมต่อเข้าระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้ไม่ว่าตนจะอยู่ ณ ที่ใดโลกทางกายภาพโดยการใช้ที่อยู่ทางอินเทอร์เน็ต เช่น ที่อยู่ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail) หรือที่อยู่ทางเว็บไซต์ กรณีดังกล่าวทำให้เกิดการติดต่อสื่อสารที่มีลักษณะระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากระบบที่เรียกว่า World

⁴ เชมชาติ ธีระพงษ์, “ปัญหากฎหมายและแนวทางแก้ไขปัญหอันเกิดจากประกอบกิจกรรมบนเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ : ปัญหาการใช้เขตอำนาจรัฐและปัญหาที่สืบเนื่องมาจากความไม่เพียงพอของกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน” (วิทยานิพนธ์มหาวิทยาลัยคณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), น. 28-30

⁵ ธีระ บุญภินันท์, “ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตในการกระทำความผิดทางอาญาของผู้ใช้บริการ: ตัวอย่างจากสหรัฐอเมริกาและสหพันธรัฐเยอรมัน” บทบัณฑิตย, เล่ม 55, ตอน 1, น. 69 (มีนาคม 2542)

Wide Web (WWW.) ดังนั้น ความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจส่งผลในหลายประเทศและก่อให้เกิดปัญหาในการฟ้องคดีและการปรับใช้กฎหมายของศาล รวมถึงการบังคับตามคำพิพากษาของศาล (Trans Jurisdictional Defamation Litigation) เช่น โจทก์จะฟ้องคดีจากการเผยแพร่ข้อความที่สร้างความเสียหายต่อชื่อเสียงของตนได้ในเขตอำนาจศาลใด และกฎหมายใดจะถูกนำมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงในคดี จึงเห็นควรที่จะมีการแก้ไขปัญหานี้ด้วย

2.2 บุคคลที่เกี่ยวข้องในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

โครงสร้างโดยรวมของระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในประเทศไทยอาจแบ่งได้เป็น 3 ฝ่าย คือ ผู้ให้บริการระบบสื่อสาร ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) และผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต ซึ่งระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตดังกล่าวอาจมีบุคคลที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

(1) ผู้ให้บริการระบบสื่อสาร ได้แก่ การสื่อสารแห่งประเทศไทย (กสท.) ซึ่งปัจจุบันได้แปรรูปตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 เป็นบริษัท กสท.โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ก่อนหน้านี้ การติดต่อสื่อสารทางระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในประเทศไทยนั้น เดิมตกอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของรัฐ โดยการสื่อสารแห่งประเทศไทย (กสท.) ซึ่งอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติโทรเลขและโทรศัพท์พุทธศักราช 2477

เนื่องจากการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เข้าสู่ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจะกระทำผ่านสายโทรศัพท์ และยังคงอยู่ภายใต้สัญญาความร่วมมือการทำงานที่การสื่อสารแห่งประเทศไทยทำกับเอกชนตามพระราชบัญญัติการสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2519 โดยมอบหมายให้องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย ซึ่งปัจจุบันได้แปรรูปเป็นบริษัท ทศท.คอร์ปอเรชั่น จำกัด และเอกชนผู้ให้บริการสื่อสารในการเชื่อมต่อระหว่างผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) และผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต

ต่อมาได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2543 เพื่อให้มีคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ซึ่งเป็นองค์กรอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 ซึ่งยกเลิกพระราชบัญญัติโทรเลขและโทรศัพท์ พุทธศักราช 2477 เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การอนุญาตให้ประกอบกิจการโทรคมนาคม โดยอยู่ภายใต้อำนาจของคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ด้วยเหตุนี้ ปัจจุบันผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) จึงยังคงอยู่ภายใต้การควบคุมของ

⁶ สมชาย น้าประเสริฐชัย, *Inside Internet*, (กรุงเทพมหานคร : ซีเอ็ดดูเคชั่น, 2543), น. 19-23.

รัฐ โดยต้องขออนุญาตประกอบกิจการต่อคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) และอยู่ภายใต้การควบคุมโดยพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544

อย่างไรก็ดี เนื่องจากขณะนี้การจัดตั้งคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติยังไม่แล้วเสร็จ ผู้ที่มีสิทธิประกอบกิจการโทรคมนาคมตามกฎหมายและอยู่ในการกำกับดูแลของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารแห่งประเทศไทย (กสท.) จึงมีเพียงองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย หรือ บริษัท ทศท.คอร์ปอเรชัน จำกัด และการสื่อสารแห่งประเทศไทย หรือ บริษัท กสท.โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ส่วนผู้ประกอบการโทรคมนาคมอื่นเป็นเพียงผู้ประกอบการภายใต้สัญญาความร่วมมือการทำงานกับการสื่อสารแห่งประเทศไทยเท่านั้น⁷

(2) ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) เป็นผู้ให้บริการการเชื่อมต่อระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตให้แก่สมาชิกโดยเรียกเก็บค่าบริการ ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเหล่านี้จะทำหน้าที่เป็นสื่อกลางในการออนไลน์ (On Line Intermediaries) เพื่อให้ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตส่งหรือสามารถเข้าถึง (Access) ข้อมูลที่ปรากฏในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ตัวอย่างของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ในประเทศไทย เช่น การสื่อสารแห่งประเทศไทย (กสท.) บริษัท ทศท.คอร์ปอเรชัน จำกัด หน่วยงานภาครัฐและสถาบันการศึกษาวิจัย อาทิ เครือข่ายไทยสาร ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ สถาบันอุดมศึกษาหรือมหาวิทยาลัยต่าง ๆ รวมถึงบริษัทเอกชนที่ได้รับสัมปทาน เป็นต้น

2.1 บทบาทของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ที่ทำหน้าที่เป็นสื่อกลางออนไลน์ (On Line) อาจทำหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างพร้อมกัน (Mixed Provider) โดยอาจแบ่งได้หลายรูปแบบดังนี้⁸

2.1.1 ให้บริการในฐานะเป็นสื่อกลางในการส่งข้อมูล (Transitory Communications) เช่น Network Operator

2.1.2 ให้บริการระบบการจัดเก็บข้อมูลชั่วคราว (System Caching)

2.1.3 ให้บริการจัดเก็บข้อมูลในระบบเครือข่ายที่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) กำหนด เช่น Host Service Provider ซึ่งเป็นผู้ให้บริการเช่าพื้นที่ในคอมพิวเตอร์แม่ข่ายหรือเซิร์ฟเวอร์ (Server) เพื่อใช้เป็นแหล่งจัดเก็บข้อมูล (Host Content) หรือ Newsgroups Chat Room Operator (BBS) ซึ่ง

⁷โปรดดู “บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา”, เรื่องการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม (เรื่องเสร็จที่ 256/2546)

⁸ โปรดดู กฎหมาย *The Digital Millennium Copyright Act (DMCA) ปี 1998 ของประเทศสหรัฐอเมริกา*, see also Rosa Julia-Barcelo, “Liability for On-Line Intermediaries : A European Perspective,” <<http://www.droit.fundp.ac.be/textes/online.pdf>>, November 2002

เป็นผู้ให้บริการพื้นที่ในเว็บไซท์หรือเป็นสื่อกลางในการติดต่อสื่อสารในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เพื่อให้ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตอ่านข้อความที่ส่งโดยผู้ใช้อื่นและปิดประกาศ (Post) ข้อความเหล่านั้นไว้

2.1.4 ให้บริการการสืบค้นข้อมูล (Information Location Tool Operator) ซึ่งเป็นการให้บริการเครื่องมือในการสืบค้นข้อมูล (Search Engine) ว่าข้อมูลผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตต้องการอยู่ในเว็บไซท์ใดโดยมีทั้งระบบอัตโนมัติ (Automated) และระบบที่ผู้ใช้บริการต้องดูจากรายการ (Catalog) ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตเหล่านี้ จะเป็นผู้ให้การสนับสนุนทางด้านเทคนิคโดยเป็นผู้วางระบบในการเข้าใช้ระบบเครือข่าย การส่งข้อมูล และการจัดเก็บข้อมูลเท่านั้นโดยมิได้เข้าไปเกี่ยวข้องกับเนื้อหาหรือข้อมูลในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

(3) ผู้ให้บริการข้อมูล (Content Provider) เป็นผู้จัดทำข้อมูลและให้บริการข้อมูลต่าง ๆ ที่ปรากฏในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เช่น การแสดงข้อความทางเว็บไซท์ บุคคลดังกล่าวจึงอาจพิจารณาได้ว่าเป็นผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ประเภทหนึ่ง ผู้ให้บริการข้อมูลนี้อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าผู้ดูแลเว็บไซท์ หรือเว็บมาสเตอร์ (Webmaster) ในปัจจุบันได้มีการก่อตั้งสภาวิชาชีพผู้ดูแลเว็บไซท์ (The Webmaster Council of Thailand)⁹ โดยสภาวิชาชีพดังกล่าว ไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย แต่ก่อตั้งขึ้นจากความสมัครใจของเจ้าของเว็บไซท์ที่ร่วมลงนามก่อตั้งมีหน้าที่ในการควบคุมตนเองในหมู่ผู้ประกอบวิชาชีพผู้ดูแลเว็บไซท์ไทย ในการนี้ได้มีการออกธรรมนูญสภาวิชาชีพผู้ดูแลเว็บไซท์ไทย พ.ศ. 2546 เพื่อให้เจ้าของ ผู้ประกอบการ ผู้ประกอบวิชาชีพ และผู้ดูแลเว็บไซท์ ได้ยึดถือปฏิบัติ ทั้งนี้ข้อ 3 แห่งธรรมนูญดังกล่าวได้ให้คำนิยามของ “ผู้ประกอบวิชาชีพผู้ดูแลเว็บ” ว่าหมายถึง เจ้าของเว็บไซท์ หรือผู้มีอำนาจสูงสุดในการกำหนดนโยบายและรูปแบบเพื่อการจัดทำเว็บไซท์ ซึ่งได้จดทะเบียนโดเมนเนม (Domain Name) กับผู้ให้บริการจดทะเบียนโดเมนเนม (Domain Name)

จะเห็นได้ว่า จากคำนิยามข้างต้น บทบาทหน้าที่ของผู้ให้บริการข้อมูล คือการเป็นผู้ควบคุมดูแลและบริหารจัดการเว็บไซท์ แก้ไขและปรับปรุงข้อมูลในเว็บไซท์ รวมทั้งคัดเลือกและกำหนดเนื้อหาที่จะนำลงในเว็บไซท์ โดยอาจเป็นผู้ประพันธ์ขึ้นเองหรือนำข้อความของบุคคลอื่นมาเผยแพร่ เช่น ผู้จัดการกลุ่มข่าวแบบมีการจัดการ¹⁰ ซึ่งเนื้อหาของแต่ละเว็บไซท์ก็จะแตกต่างกันไป ขึ้นอยู่กับผู้จัดทำข้อมูล การจัดทำข้อมูลในระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตดังกล่าว มิได้จำกัดเฉพาะการค้าเท่านั้น แต่อาจเป็นกรณีบุคคลทั่วไปเป็นผู้จัดทำข้อมูลและส่งเผยแพร่โดยใช้สื่ออินเทอร์เน็ต ให้ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตอื่นสามารถเข้าถึงข้อมูลได้

⁹ โปรดดู <http://www.webmaster.or.th/council>

¹⁰ ศิระ บุญกนิษฐ์, อังแล้ว เจริญรอดที่ 2, น. 71, 77.

(4) ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต เป็นผู้ที่ใช้บริการระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตโดยตรง หรือเป็นผู้ใช้บริการขั้นสุดท้าย (End User) ซึ่งการใช้บริการดังกล่าวอาจทำได้ใน 2 รูปแบบ ดังนี้

4.1 ใช้บริการจากคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล (Individual User Service) โดยเชื่อมต่อกับระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเป็นรายบุคคล เช่น การใช้อินเทอร์เน็ตในบ้านพักของตนเอง

4.2 ใช้บริการจากคอมพิวเตอร์ในระบบขององค์กร โดยเชื่อมต่อกับระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเป็นกลุ่มคน เช่น การใช้อินเทอร์เน็ตในบริษัท องค์กรต่างๆ หน่วยงานราชการ และสถาบันการศึกษา ฯลฯ โดยผ่านระบบเครือข่ายภายใน ในปัจจุบัน การใช้บริการในระบบขององค์กรยังพบในลักษณะของร้านอินเทอร์เน็ตคาเฟ่ ซึ่งให้บริการคอมพิวเตอร์ที่สามารถเข้าใช้ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้โดยคิดค่าบริการการเข้าใช้งานตามจำนวนชั่วโมงที่ใช้ โดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะเสียค่าบริการให้แก่ร้านอินเทอร์เน็ตคาเฟ่ ส่วนร้านอินเทอร์เน็ตคาเฟ่ก็จะนำระบบเครือข่ายของตนเชื่อมกับระบบเครือข่ายของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตและเสียค่าบริการเช่นกัน

การติดต่อเข้ากับระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต¹¹ เริ่มจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตขอชื่อสิทธิในการใช้บริการเพื่อเชื่อมระบบกับเซิร์ฟเวอร์ (Server) ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ทั้งนี้ ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตก็จะให้หมายเลขบัญชีอินเทอร์เน็ต (Internet Account) ได้แก่ ชื่อสมาชิก (User Name) ที่ใช้ในการเชื่อมต่อ (Log In) และรหัสผ่าน (Password) เพื่อใช้ติดต่อกับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ในการนี้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะเสียค่าใช้จ่ายจากการใช้บริการ โดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตอาจเสียค่าบริการเป็นรายเดือน คือเมื่อครบเดือนจะเรียกเก็บค่าบริการตามจำนวนขั้นต่ำของจำนวนชั่วโมงที่กำหนด หากใช้เกินจำนวนชั่วโมงดังกล่าวก็ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มหรืออาจใช้บริการแบบซื้อชั่วโมง คือซื้อสิทธิเชื่อมตามจำนวนชั่วโมงที่ระบุ

การใช้บริการอินเทอร์เน็ต ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องขอใช้บริการเชื่อมต่อบริษัทเครือข่ายของผู้ให้บริการการเข้าใช้อินเทอร์เน็ต (Access Provider) และเมื่อสามารถเชื่อมต่อกับระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้แล้ว การติดต่อเพื่อค้นหาข้อมูลทำได้โดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตต้องใช้โปรแกรมค้นหาเว็บไซต์ (Web Browser) เช่น โปรแกรม Internet Explorer โปรแกรม Netscape Navigator หรือโปรแกรม Opera ซึ่งโปรแกรมดังกล่าวจะทำหน้าที่ในการอ่านเอกสารมาแสดงยังหน้าจอคอมพิวเตอร์ จากนั้นในการหาข้อมูล ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องระบุที่อยู่ทางอินเทอร์เน็ตเพื่อติดต่อเข้าชมเว็บไซต์ ซึ่งอยู่ในเซิร์ฟเวอร์ (Server) ที่ดำเนินการโดยให้บริการเช่าพื้นที่ในเซิร์ฟเวอร์ (Server) และหากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตไม่รู้ที่อยู่ทางอินเทอร์เน็ตของข้อมูลที่ต้องการค้นหา ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตอาจใช้เครื่องมือในการสืบค้นจากผู้ให้บริการสืบค้นข้อมูล (Information Location Tool Operator) นอกจากนี้ ในการติดต่อและค้นหาข้อมูลไปยังเว็บไซต์ต่าง

¹¹ สุริช โอสุวรรณรัตน์, *Internet & E-mail สำหรับคนตกยุค*, (กรุงเทพมหานคร :)

ๆ ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตอาจต้องดาวน์โหลด (Download) ข้อมูลไปยังคอมพิวเตอร์ของผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต หรือ อัปโหลด (Upload) ข้อมูลเข้าสู่ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตจะต้องใช้ Internet Transfer Protocol หรือเครื่องมือในการถ่ายโอนแฟ้มข้อมูล (File Transfer Protocol / FTP)¹²

ดังที่กล่าวมา ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตอาจประกอบไปด้วยบุคคลต่าง ๆ ได้แก่ ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต ผู้ประกอบการร้านอินเทอร์เน็ตคาเฟ่ ผู้ให้บริการข้อมูล และผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ดังนี้ หากมีการกระทำความผิดโดยใช้สื่ออินเทอร์เน็ต เช่น การหมิ่นประมาท หรือการทำให้ผู้อื่นเสื่อมเสียชื่อเสียง บุคคลดังกล่าวอาจต้องมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น ๆ และจะต้องรับผิดชอบด้วย

2.3 ประเภทและรูปแบบการบริการของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP)

บุคคลที่อยู่ในแวดวงคอมพิวเตอร์ รวมทั้งผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต มักเข้าใจกัน โดยทั่วไปว่าผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) คือบุคคลผู้มีหน้าที่หลักในการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์เข้ากับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเท่านั้น มิได้แยกเป็นผู้ให้บริการเนื้อหา ผู้ให้บริการการเชื่อมต่อ ผู้ให้บริการพื้นที่เครือข่าย หรือผู้ให้บริการคู่สายโทรศัพท์¹³ ซึ่งในความเป็นจริงแล้วสามารถแบ่งผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ออกได้เป็น 4 ประเภทใหญ่ ๆ ดังนี้

1. ผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) หมายถึง เจ้าของข้อมูลข่าวสารอิเล็กทรอนิกส์ที่นำมาเชื่อมโยงในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเผยแพร่ให้กับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตได้สืบค้น เนื้อหาข้อมูลเหล่านี้อาจอยู่ในรูปของข้อความ ภาพนิ่งหรือภาพเคลื่อนไหว หรือเสียง ภายใต้อารมณ์แบบต่าง ๆ เช่น เนื้อหาในเว็บไซต์ไฟล์ข้อมูลในแฟ้มข้อมูล (FTP) และ Directory ข้อมูลที่ถูกจัดไว้อย่างเป็นระเบียบในเครื่องมือสืบค้นประเภทต่าง ๆ เป็นต้น ซึ่งหากเปรียบเทียบกับผู้ให้บริการสื่อดั้งเดิมแล้ว ผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) นี้ คงเปรียบได้กับผู้แต่งหรือผู้ประพันธ์งานในลักษณะต่าง ๆ

นั่นเอง¹⁴ รูปแบบบริการประเภทต่าง ๆ โดยกลุ่มผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) คือ

¹² Rosa Julia-Brcelo, *supra note 14*.

¹³ ศิระ บุญกินนท. อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 4 น. 70

¹⁴ ปกรณ์ ชั่งวการ. *ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดต่อชื่อเสียงโดยใช้สื่ออินเทอร์เน็ต*. (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547)

1.1 การบริการข้อมูลเพื่อเผยแพร่ภายในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยมีบริการที่สำคัญ ๆ ดังต่อไปนี้

1.1.1 บริการข้อมูลข่าวสารในเว็บเพจ (Webpage) หรือ โฮมเพจ (Homepage) ซึ่งต่อเชื่อมกับเครือข่ายใยแมงมุมที่เรียกว่า World Wide Web (WWW.) หมายถึง เครือข่ายย่อยที่อยู่ในอภิมหาเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ซึ่งได้รับความนิยมอย่างสูงจากผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตและเป็นส่วนสำคัญในการผลักดันให้อินเทอร์เน็ตกลายเป็นเครือข่ายที่มีบทบาทในเชิงพาณิชย์อย่างชัดเจน ภายในเครือข่ายประเภทนี้จะประกอบด้วยข้อมูลรูปแบบต่าง ๆ เป็นจำนวนมากที่เชื่อมโยงถึงกันด้วย Hypertext แต่รูปแบบการแสดงผลข้อมูลที่น่าสนใจและทำให้ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้รับความนิยมมากที่สุด คือการแสดงผลเป็นหน้า (Page) ซึ่งเรียกว่าเว็บเพจ (Web Page) ที่บรรจุอยู่ในเครื่องคอมพิวเตอร์ต่าง ๆ ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ซึ่งเรียกว่าเว็บเซิร์ฟเวอร์ (Web Server) ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตสามารถอ่านไฟล์ (File) ต่าง ๆ จากเว็บเพจ (Web Page) เหล่านี้ได้โดยอาศัยโปรแกรม Web Browser ซึ่งเป็นเครื่องมือในการค้นหาและดึงข้อมูลจากเว็บเซิร์ฟเวอร์ (Web Server) มาที่จอคอมพิวเตอร์ของผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต

1.1.2 บริการโปรแกรมและข้อมูลข่าวสารในรูปของไฟล์ (File) ประเภทต่าง ๆ สำหรับการโอนย้ายไฟล์ข้อมูล (FTP) นอกจากการเผยแพร่ข้อมูลโดยอาศัยเว็บไซต์แล้ว ผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) ยังสามารถผลิตเนื้อหาข้อมูลข่าวสารของตนส่งไปเก็บไว้ใน FTP Server ของบริการโอนย้ายไฟล์ข้อมูล (FTP) ได้อีกด้วย อันเป็นบริการอีกประเภทหนึ่งที่ได้ได้รับความนิยมเนื่องจาก ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตสามารถคัดลอกไฟล์ข้อมูล (FTP) จากเครื่องคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมต่ออยู่กับอินเทอร์เน็ตไปยังที่ที่ต้องการได้ นอกจากนั้น ยังสามารถขอดูรายการไฟล์ข้อมูล (FTP) และดึงข้อมูลออกอ่านไม่ว่าเป็นไฟล์ข้อมูล (FTP) ชนิดใด เช่น โปรแกรม ข้อความ รูปภาพ และเสียง อนึ่ง นอกจากการโอนย้ายไฟล์ (File) จากเครื่องคอมพิวเตอร์เซิร์ฟเวอร์ (Computer Server) หรือเรียกว่า เครื่องคอมพิวเตอร์แม่ข่าย มายังเครื่องคอมพิวเตอร์ของผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่เรียกว่าการดาวน์โหลด (Download) แล้ว ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตยังสามารถนำไฟล์ (File) หรือข้อมูลในคอมพิวเตอร์ของตนโอนย้ายไปเก็บไว้ในคอมพิวเตอร์เซิร์ฟเวอร์ (Computer Server) บนอินเทอร์เน็ต เพื่อให้ผู้ใช้อื่นได้เข้ามาดูได้ด้วย เรียกว่าการ อัปโหลด (Upload)

ปัจจุบัน นอกจากไฟล์ข้อมูล (FTP) จะถูกเก็บไว้ใน FTP Site โดยตรงแล้ว บางกรณียังอาจถูกเก็บไว้ในพื้นที่ของ Web Server ในเว็บไซต์ต่าง ๆ ด้วย ทั้งนี้ เนื่องจากเมื่อ World Wide Web (WWW.) ได้รับความนิยมอย่างมาก ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตจึงมักใช้บริการดาวน์โหลด (Down Load) ข้อมูลต่าง ๆ ผ่านทางเว็บไซต์แทน ซึ่งส่วนใหญ่เป็นบริการให้ดาวน์โหลดไฟล์ข้อมูลฟรี (Free Download) ไม่ว่าจะเป็นโปรแกรมพื้นฐานสำหรับการใช้งาน เกมส์ เพลง หรือข้อมูลที่

ทันสมัยบางอย่างโดยจำนวนโปรแกรมและไฟล์ข้อมูล (FTP) ที่เก็บไว้ย่อมเป็นภาระหน้าที่ของผู้ประกอบการหรือผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) ที่เป็นผู้จัดทำและดูแลเว็บไซต์เหล่านั้น ซึ่งการนำโปรแกรมหรือข้อมูลจากเว็บไซต์ไปใช้โดยตรงนี้ เรียกว่าการดาวน์โหลดจากบริการ (Hypertext Transfer Protocol หรือ HTTP Site)

1.1.3 บริการข้อมูลข่าวสารในลักษณะที่ถูกจัดเรียงเป็นลำดับ (Directory) เช่น ชื่อไฟล์ ชื่อโปรแกรม รวมทั้งรายชื่อของ Server ชนิดต่าง ๆ ใน Search Engine Server หรือเครื่องมือพิเศษอื่นๆ นอกเหนือจาก World Wide Web (WWW.) ได้แก่ Gopher Wais และ Archie จะเห็นได้ว่าการบริการข้อมูลข่าวสารดังกล่าว ทำให้ผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) มีลักษณะไม่ต่างไปจากผู้ประพันธ์หรือผู้เขียนหนังสือในสื่อประเภทดั้งเดิม ทั้งนี้ เนื่องจาก บุคคลเหล่านั้นเป็นผู้คิดสร้างสรรค์ และจัดทำเนื้อหาของข้อมูลดังกล่าวขึ้นมาด้วยตนเอง ซึ่งแทนที่จะเป็นข้อความ ตัวอักษร หรือรูปภาพในกระดาษกลับเป็นการนำข้อมูลเหล่านั้นมาแปลงให้เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เพื่อเผยแพร่ลงบนสื่ออินเทอร์เน็ต ดังนั้น ผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) จึงคงต้องรับผิดชอบกับเนื้อหาในข้อมูลข่าวสารนั้นด้วยตนเองโดยตรง เนื่องจาก เป็นผู้ที่มีอำนาจเต็มเหนือข้อมูลข่าวสารนั้นๆ

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากปัจจุบันเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเป็นแหล่งเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารที่มีพื้นที่ครอบคลุมกว้างขวางทั่วโลก ดังนั้น องค์กรหรือหน่วยงานไม่ว่าของรัฐและเอกชน รวมทั้งผู้ประกอบการธุรกิจประเภทต่าง ๆ จึงนิยมที่จะเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารของตนลงบนสื่ออินเทอร์เน็ตมากขึ้น ธุรกิจลักษณะการรับจ้างพัฒนา ออกแบบ หรือแปลงเนื้อความภาพและเสียงให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จึงเริ่มเกิดขึ้น โดยบริษัทต่าง ๆ จะมีผู้เชี่ยวชาญด้านคอมพิวเตอร์ทำหน้าที่แปลงข้อมูลจากตัวอักษรธรรมดาให้เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยการผลิต ออกแบบ ควบคุม จัดการ รวมทั้งพัฒนาเนื้อหาข้อมูลที่ผลิตขึ้นนั้นให้ทันสมัยอยู่เสมอ (ซึ่งเรียกว่า Webmaster) ดังนั้น เมื่อก้าวถึงความรับผิดชอบของผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) แล้ว ย่อมหลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะต้องพูดถึงความรับผิดชอบของบริษัทที่ประกอบธุรกิจในลักษณะ Webmaster เพียงแต่ Webmaster อาจมีอำนาจเต็มเหนือข้อมูลต่าง ๆ อย่างจำกัด เนื่องจาก ข้อมูลที่ตนรับจัดทำให้ทั้งเนื้อหาและรูปแบบนั้นเป็นไปตามความต้องการของผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) ที่มาว่าจ้างเป็นสำคัญ

1.2 การบริการเครื่องมือพื้นฐานในการใช้งานอินเทอร์เน็ต ในบางกรณีผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) อาจกลายเป็นผู้ให้บริการเครื่องมือพื้นฐานในการใช้งานอินเทอร์เน็ตผ่านเว็บไซต์ที่ผลิตขึ้นด้วย เนื่องจาก เว็บไซต์ส่วนใหญ่ที่ผู้ประกอบการหรือผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) มีการเข้าใช้จาก Host Service Provider นอกจากนี้ พื้นที่ในการเก็บข้อมูลข่าวสารรวมทั้ง

พื้นที่ในการโฆษณา ที่เหลือบางส่วนสามารถนำไปสร้างโปรแกรมเสริมอื่น ๆ ไว้บริการแก่ผู้ใช้ อินเทอร์เน็ต ปัจจุบันเว็บไซต์ต่าง ๆ จึงมักมีบริการพื้นฐานที่เป็นที่นิยมบางประเภทบรรจุไว้ เช่น เครื่องมือค้นหาข้อมูล (Search Engine) ฟรีไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (Free E mail) ฟรีดาวน์โหลด (Free Download) ฟรีโฮมเพจ (Free Homepage) โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บริการที่เกือบทุกเว็บไซต์ต้องมี คือ บริการพื้นที่กระดานข่าว (Usenet News) และบริการห้องสนทนาออนไลน์ (Chat Room) โดยโปรแกรมพื้นฐานเหล่านี้ผู้ประกอบการหรือหน่วยงานผู้เป็นเจ้าของเว็บไซต์มักมอบหมายให้ Webmaster เป็นผู้สร้างและควบคุมดูแล

อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันเว็บไซต์ส่วนใหญ่ คือ เว็บไซต์ที่มีเนื้อหาที่ต้องการเผยแพร่ข่าวสาร ข้อมูลที่เกี่ยวกับหน่วยงานของตนไปยังผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตเท่านั้น จึงไม่ได้มีบริการในลักษณะ เช่นนี้ด้วย ดังนั้น ยังมีเว็บไซต์บางประเภทที่ผู้ผลิตประสงค์ให้เป็นเพียงเครื่องมือพื้นฐานในการ บริการอินเทอร์เน็ตแทนการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสาร ได้แก่ เว็บไซต์ที่ทำหน้าที่เป็นเหมือนสมุดหน้าเหลืองหรือสมุดโทรศัพท์ ซึ่งเชื่อมโยงจากหน้าเพจ (Page) ไปยังเว็บไซต์ข้อมูลที่ใช้บริการ อินเทอร์เน็ตต้องการ อาทิ www.sanook.com www.chaiyo.com และ www.yahoo.com เป็นต้น

2. ผู้ให้บริการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ (Access Provider) ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นว่าการนำคอมพิวเตอร์ส่วนตัว หรือระบบเครือข่ายพื้นฐานเชื่อมต่อเข้าสู่เครือข่ายอินเทอร์เน็ตไม่ใช่สิ่งที่ทำได้โดยง่าย เนื่องจากติดขัดด้วยปัญหาทางเทคนิคต่าง ๆ ผู้ประสงค์ที่จะเข้าใช้บริการอินเทอร์เน็ตซึ่งถึงแม้มีเครื่องคอมพิวเตอร์ โมเด็ม (Modem) และเบอร์โทรศัพท์แล้ว ก็ยังต้องสมัครเป็นสมาชิกกับบริษัทผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ที่ได้รับอนุญาตจากรัฐ เพื่ออาศัยคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) เชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ดังนั้น ผู้ให้บริการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ (Access Provider) คือ กลุ่มผู้บริการที่ได้รับอนุญาตจากรัฐให้สามารถจัดวางสายสัญญาณเพื่อติดต่อกับศูนย์บริการอื่น ๆ ที่อยู่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต และเป็นตัวกลางในการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ของสมาชิกเข้ากับเครือข่ายอินเทอร์เน็ต พร้อมทั้งจัดหาซอฟต์แวร์และโปรแกรมพื้นฐานให้แก่ผู้ที่สมัครเป็นสมาชิก โดยจะได้รับหมายเลข User Name หรือ Login Name รวมทั้ง Password เพื่อใช้เชื่อมต่อเครื่องคอมพิวเตอร์ของตนไปที่เครื่องคอมพิวเตอร์ของผู้ให้บริการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ (Access Provider) สำหรับการติดต่อไปยังเครือข่ายอินเทอร์เน็ตต่อไป¹⁵ บริการหลัก ๆ ที่ผู้ให้บริการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ (Access Provider) ทุกรายต้องจัดเตรียมให้กับสมาชิก มีดังนี้

¹⁵ ปกรณ์ อังวรการ, ช่างแล้ว เจริญรอดที่ 14

2.1 บริการการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ต โดยการจัดเตรียมช่องทาง (Gateway) ในการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์เข้ากับเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ซึ่งผู้ประสงค์จะเข้าใช้บริการต้องสมัครเป็นสมาชิกหรือซื้อสิทธิการเข้าใช้จากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ที่ได้รับอนุญาตจากรัฐ เมื่อผู้ให้บริการสมัครเป็นสมาชิกหรือซื้อสิทธิดังกล่าวแล้ว ผู้ให้บริการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ (Access Provider) จะต้องกำหนดสิ่งต่าง ๆ เหล่านี้ให้กับสมาชิกของตนด้วย คือ Login Name หรือ User Name ซึ่งเป็นชื่อประจำเครื่องคอมพิวเตอร์ของผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่ต้องใช้ในการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ของตนเองเข้ากับเครือข่ายของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) รวมทั้ง Password หรือ รหัสลับที่ต้องใช้ควบคู่กับชื่อที่ใช้ในการเชื่อมต่อนั้น สำหรับระดับความสามารถในการใช้ประโยชน์จากบริการต่าง ๆ บนอินเทอร์เน็ตนั้นขึ้นอยู่กับรูปแบบการบริการที่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตแต่ละรายสมัคร เช่น ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตธรรมดาทั่วไปที่ต้องการเพียงเครื่องมือในการติดต่อสื่อสารระหว่างกันอาจซื้อสิทธิเฉพาะการเข้าใช้ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail) กระดานข่าว (Web Board) หรือการสนทนาออนไลน์ (Chat Room) เท่านั้น ในขณะที่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตที่ต้องการใช้เครื่องมือช่วยสืบค้นข้อมูลข่าวสารเป็นพิเศษ ก็มักซื้อสิทธิประเภทที่สามารถเชื่อมต่อและเรียกดูเว็บไซต์ต่าง ๆ ได้ด้วย ซึ่งมีอัตราค่าบริการที่แตกต่างกัน

2.2 บริการจัดหาซอฟต์แวร์หรือโปรแกรมการใช้งานพื้นฐานในอินเทอร์เน็ต โดยปกติแล้วนอกจากการจัดเตรียมช่องทาง (Gate Way) ผู้ให้บริการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ (Access Provider) ยังมีหน้าที่สำคัญในการจัดเตรียมซอฟต์แวร์หรือโปรแกรมการใช้งานพื้นฐานในอินเทอร์เน็ตให้กับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตซึ่งเป็นสมาชิกของตนด้วย ได้แก่ โปรแกรมโอนย้ายไฟล์ข้อมูล (FTP) เครื่องมือสืบค้นข้อมูล (Search Engine) อาทิ Gopher Client, Wais Client, Archie Client หรือ Web Browser ที่ใช้อ่านและโต้ตอบในบริการกระดานข่าว หรือ News Reader และ IRC Client ที่ใช้ติดต่อสื่อสารไปยัง IRC Server ในบริการสนทนาออนไลน์ (On Line) รวมทั้งโปรแกรม Telnet Client ที่ใช้กับเครื่องระยะไกล หรือระบบล็อกอิน (Log In) ทางไกล (Telnet) เป็นต้น

2.3 บริการไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail) คือรูปแบบการติดต่อสื่อสารระหว่างกันด้วยการรับ-ส่งจดหมายผ่านอินเทอร์เน็ต การบริการไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail) นี้ นอกจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะสามารถส่งข้อความเป็นตัวอักษร (Text) ได้แล้ว ยังสามารถแนบ (Attach) ไฟล์ต่าง ๆ เช่น รูปภาพ วิดีโอ หรือเสียงไปยังผู้รับที่มีคอมพิวเตอร์เชื่อมต่ออยู่กับอินเทอร์เน็ตได้อีกด้วย บริการประเภทนี้นับเป็นอีกบริการหนึ่งที่มีความนิยมมากที่สุดในการอินเทอร์เน็ต เนื่องจากสามารถรับส่งจดหมายกันได้ทั่วโลกในเวลาอันรวดเร็ว โดยมีค่าใช้จ่ายต่ำกว่าการติดต่อสื่อสารกันด้วยวิธีการในรูปแบบอื่น สำหรับวิธีการได้มาซึ่งที่อยู่ทางไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail Address or E mail Account) เพื่อใช้ในการติดต่อนั้น โดยปกติแล้วมีอยู่ด้วยกัน 2 วิธี คือ (1)

สมัครเป็นสมาชิกกับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ประเภทผู้ให้บริการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ (Access Provider) ซึ่งได้เช่าเครื่องคอมพิวเตอร์ที่เรียกว่า Mail Server ไว้ให้บริการลูกค้า (2) สมัครเป็นสมาชิกของบริการฟรีไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (Free E mail) ตามเว็บไซต์ต่าง ๆ ที่มีพื้นที่ให้บริการอยู่ในรูปแบบการบริการของผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า บริการไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail) เป็นบริการหลักอีกรูปแบบหนึ่งของผู้ให้บริการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ (Access Provider) ส่วนใหญ่ต้องจัดเตรียมพื้นที่ในเครื่องคอมพิวเตอร์เซิร์ฟเวอร์ (Computer Server) ของตนไว้บริการให้กับสมาชิกด้วย โดยผู้ให้บริการเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ (Access Provider) นี้เองจะเป็นผู้จัดหาโปรแกรมไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail) ที่อยู่ทางไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail Address or E mail Account) รวมทั้งรหัสผ่าน (Password) ไว้ให้กับสมาชิกของตน

3. ผู้ให้บริการพื้นที่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Host Service Provider) คือ กลุ่มผู้ให้บริการที่ได้รับอนุญาตจากรัฐให้สามารถติดตั้งเครื่องคอมพิวเตอร์เซิร์ฟเวอร์ (Computer Server) ประเภทต่าง ๆ เป็นของตนเองได้ ไม่ว่าจะเป็น Web Server, FTP Server, Gopher Server หรือ Wais Server ทั้งนี้เพื่อเปิดบริการให้แก่ผู้ประสงค์ที่จะเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ในการเข้าใช้พื้นที่ หรืออาจติดตั้งเครื่องคอมพิวเตอร์ในลักษณะเป็นเครือข่ายเพื่อให้บริการในการติดต่อสื่อสารระหว่างกัน เช่น Mail Server, Usenet Server หรือ IRC Server อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบัน เนื่องจากการติดตั้งเครื่องคอมพิวเตอร์หลัก (Host) หรือเครื่องคอมพิวเตอร์เซิร์ฟเวอร์ (Computer Server) ที่มีพื้นที่มากต่อการนำออกให้บริการแก่บุคคลอื่นนั้น จำเป็นมากที่จะต้องอาศัยเงินลงทุนเป็นจำนวนมาก¹⁶ รูปแบบบริการโดยกลุ่มผู้ให้บริการพื้นที่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Host Service Provider) มีดังนี้

3.1 บริการให้เช่าพื้นที่เพื่อเก็บข้อมูลข่าวสารในการเผยแพร่บนอินเทอร์เน็ต ผู้ให้บริการพื้นที่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Host Service Provider) ถือเป็นผู้ให้บริการที่มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เนื่องจากการบริการพื้นฐานทุกประเภทบนอินเทอร์เน็ต จำเป็นต้องมีคอมพิวเตอร์เซิร์ฟเวอร์ (Computer Server) เป็นที่เก็บรวบรวมข้อมูลไม่ว่าจะเป็น Mail Server ในบริการไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail) หรือ FTP Server ในบริการการเก็บไฟล์ข้อมูลต่าง ๆ เป็นต้น

¹⁶ สมนึก ศิริโต, *เปิดโลกอินเทอร์เน็ต*. (กรุงเทพมหานคร : ซีเอ็ดดูเคชั่น, 2538) : น. 5. รูปแบบบริการโดยกลุ่มผู้ให้บริการพื้นที่ในเครือข่าย (Host Service Provider)

3.2 บริการพื้นที่เพื่อใช้ติดต่อสื่อสารผ่านเครือข่ายคอมพิวเตอร์ ในปัจจุบันการบริการของผู้ให้บริการพื้นที่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Host Service Provider) ซึ่งเป็นนิยมของผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต คือ

3.2.1 บริการพื้นที่กระดานข่าว หรือ Usenet ที่ย่อมาจากคำว่า User Network ซึ่งหมายถึงกลุ่มของคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมต่อกัน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นเวทีในการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นทางอิเล็กทรอนิกส์ที่ใหญ่ที่สุดในโลก ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตทั่วโลกสามารถเข้าร่วมแลกเปลี่ยนความคิดเห็นในหัวข้อต่างๆ เป็นจำนวนมาก โดยถูกแบ่งออกเป็นกลุ่มย่อยเฉพาะด้านเรียกว่ากลุ่มข่าว (News Groups) ชื่อของแต่ละกลุ่มข่าว (News Groups) เป็นตัวบ่งชี้ให้ทราบถึงประเภทเนื้อหาที่สนทนากัน ปัจจุบันมีกลุ่มข่าว (News Groups) อยู่ 2 รูปแบบด้วยกัน คือ (1) แบบที่มีการตรวจสอบ (Moderated) โดยแต่ละข่าวหรือข้อความจะต้องผ่านผู้ตรวจสอบ (Moderator) โดยผู้ตรวจสอบจะเป็นผู้พิจารณาว่าข้อความที่ส่งมาในแต่ละครั้งเหมาะสมสำหรับกลุ่มข่าวนั้น ๆ หรือไม่ หากเหมาะสมก็จะถูกตีพิมพ์ (Post) เข้าไปในกระดานข่าว (2) แบบที่ไม่มีการตรวจสอบ (Unmoderated) กล่าวคือ ทุกข้อความที่ถูกส่งเข้ามาจะถูกตีพิมพ์ (Post) เข้าไปในกลุ่มข่าว (News Groups) โดยอัตโนมัติ ซึ่งในการสนทนาระหว่างกันผ่านกระดานข่าว (Web Board) นี้ ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตจะสามารถส่งข้อความ รวมทั้งไฟล์รูปภาพ หรือกราฟิกต่าง ๆ เข้าไปตีพิมพ์ (Post) ไว้ในกระดานข่าว (Web Board) หรือพื้นที่ใน Usenet Server ได้ ปัจจุบันนอกจากกระดานข่าว (Web Board) จะเป็นบริการติดต่อสื่อสารผ่าน Usenet Server ที่เชื่อมต่อกันเป็นเครือข่ายโดยตรง ผู้ผลิตเว็บไซต์มักกันพื้นที่บางส่วนในเว็บไซต์ของตนให้เป็นกระดานข่าวสำหรับการเข้ามาแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารในหัวข้อต่าง ๆ อาทิ www.thaijustice.com ซึ่งเป็นกระดานข่าวที่แลกเปลี่ยนความคิดเห็นกันในเรื่องที่เกี่ยวกับกฎหมาย เป็นต้น¹⁷

3.2.2 บริการสนทนาออนไลน์ (On Line) ซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตสามารถสนทนาหรือแสดงความคิดเห็นระหว่างกันด้วยการพิมพ์ข้อความโต้ตอบกันได้ทันที เช่นเดียวกับการสนทนาทางโทรศัพท์ที่เรียกว่า Chatting โดยปกติการสนทนาแบบนี้จะกระทำระหว่างกันผ่านเครื่องคอมพิวเตอร์เซิร์ฟเวอร์ (Computer Server) ของผู้ให้บริการพื้นที่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Host Service Provider) ที่จัดเตรียมไว้โดยแบ่งเป็นห้อง ๆ เพื่อจำกัดจำนวนผู้สนทนาไม่ให้มีมากเกินไป อนึ่ง นอกจากที่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตจะสามารถส่งข้อความถึงกันได้แล้วยังสามารถส่งไฟล์ข้อความหรือรูปภาพที่ต้องการให้แก่คู่สนทนาได้อีกด้วย ปัจจุบันการสนทนาออนไลน์ (On Line) ในรูปแบบเว็บไซต์ถือเป็นลักษณะใหม่ของ IRC (Internet Relay Chat) ที่เป็นที่ยอมรับมากกว่าการสนทนาผ่าน IRC Server โดยตรง ทั้งนี้เพราะใช้งานง่ายและเป็นบริการฟรีที่ผู้

¹⁷ ปกป้อง ศรีสนิท, "หมิ่นประมาททางอินเทอร์เน็ต", บทบัญญัติ เล่ม 56 ตอน 4 : น. 33. (ธันวาคม 2543)

ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) หรือเจ้าของเว็บไซต์จัดเป็นบริการเสริมในรูปของห้องสนทนา (Chat Room) ในหัวข้อต่างๆ ให้กับผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่เข้าชมในเว็บไซต์ของตน ยิ่งกว่านั้นยังมีการผลิตเว็บไซต์เพื่อให้บริการเฉพาะการสนทนาออนไลน์ (On Line) โดยเฉพาะด้วย เช่น www.icat.com หรือ www.wbs.net เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ห้องสนทนา (Chat Room) ชนิดที่เป็นบริการเสริมในเว็บไซต์ต่าง ๆ มักมีเพียง Webmaster เท่านั้นที่เป็นผู้ดูแลเนื้อหาและจำนวนผู้สนทนา โดยไม่ได้มีผู้จัดการดูแลโดยตรงเหมือนกับห้องสนทนาใน IRC Server

4. ผู้ให้บริการคู่สายโทรศัพท์และวงจรเช่าที่ใช้สื่อสารในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Telecommunication Carries)

เนื่องจาก ในปัจจุบันวิธีการต่อเชื่อมอินเทอร์เน็ตมีอยู่มากมายหลายวิธี แต่วิธีที่เหมาะสมสำหรับผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตธรรมดา คือ การสมัครเป็นสมาชิกกับผู้ให้บริการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ต (Access Provider) ซึ่งให้บริการอยู่ อย่างไรก็ตามวิธีการนี้นอกจากอุปกรณ์หลัก ๆ ที่ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตต้องมี กล่าวคือ เครื่องคอมพิวเตอร์และโมเด็มแล้วยังต้องมีเบอร์โทรศัพท์หนึ่งคู่สาย สำหรับติดต่อเข้าไปยังคอมพิวเตอร์เซิร์ฟเวอร์ (Computer Server) ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ผู้ให้บริการคู่สายโทรศัพท์และวงจรเช่าที่ใช้สื่อสารในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Telecommunication Carries) จึงเป็นกลุ่มผู้ให้บริการจัดหาคู่สายโทรศัพท์ในการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ตดังกล่าวแก่ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต

อีกวิธีหนึ่งที่ยอมรับใช้เพื่อการเชื่อมต่อเครือข่ายอินเทอร์เน็ต คือการติดตั้ง Host Internet เป็นของตัวเอง ข้อดีของวิธีนี้ก็คือ ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตสามารถควบคุมดูแล Host Internet ของตนได้เต็มที่หรืออาจเปิดโอกาสให้คนอื่นกรเข้าใช้บริการได้ด้วย แต่ข้อเสียก็คือ ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตต้องเสียค่าใช้จ่ายสูงเพราะนอกจากต้องสมัครเป็นสมาชิกกับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) เพื่ออาศัยช่องทางเชื่อมต่อคอมพิวเตอร์แล้ว ยังต้องเช่าวงจรสื่อสารจากผู้ให้บริการคู่สายโทรศัพท์และวงจรเช่าที่ใช้สื่อสารในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Telecommunication Carries)

ดังนั้น ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่ต้องการเชื่อมต่อกับอินเทอร์เน็ตด้วยวิธีนี้ จึงมักเป็นองค์กรหรือหน่วยงานขนาดใหญ่ที่ต้องการความสามารถในการเชื่อมต่อและใช้บริการในเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเป็นจำนวนมาก ซึ่งโดยปกติแล้วการบริการหลักของผู้ให้บริการกลุ่มนี้ คงมีเพียงการให้บริการจัดหาคู่สายโทรศัพท์สำหรับการเชื่อมต่อเครือข่ายอินเทอร์เน็ตแบบธรรมดา หรือให้บริการเช่าวงจร แก่ผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ตที่ต้องการติดตั้ง Host Internet เป็นของตนเองเท่านั้น หากได้มีบริการเสริมอื่นใดเหมือนกับผู้ใช้บริการกลุ่มอื่น สำหรับในประเทศไทยนั้น ปัจจุบันมีผู้ให้บริการคู่สายโทรศัพท์และวงจรเช่าที่ใช้สื่อสารในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Telecommunication Carries) อยู่หลายหน่วยงานด้วยกัน อาทิ องค์กรโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (สำหรับการสื่อสาร

ภายในประเทศ) การสื่อสารแห่งประเทศไทย (สำหรับการสื่อสารระหว่างประเทศ) บริษัท ชินวัตร
 คาต้า คอม จำกัด และบริษัทสามารทเทเลคอม จำกัด เป็นต้น¹⁸

จากประเภทของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ดังกล่าว จะเห็นได้ว่าการดำรงอยู่ของ
 ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต จำเป็นต้องอาศัยการบริการจากผู้ให้บริการหลายกลุ่มประกอบกัน
 เนื่องจากหากมีผู้ให้บริการแต่เพียงบางประเภท การเข้าใช้บริการของผู้ใช้บริการอินเทอร์เน็ต
 โดยทั่วไป รวมทั้งการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารโดยผู้ประกอบการ องค์กร หรือหน่วยงานต่างๆ คง
 ไม่อาจเกิดขึ้นได้ เช่น หากไม่มีผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) การบริการข้อมูลข่าวสาร
 อิเล็กทรอนิกส์ในรูปแบบต่าง ๆ ก็จะไม่เกิด ในขณะเดียวกันหากไม่มีผู้ให้บริการพื้นที่ในเครือข่าย
 อินเทอร์เน็ต (Host Service Provider) ข้อมูลที่ผลิตขึ้นมา ก็ไม่อาจมีพื้นที่เพื่อการเผยแพร่ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเกือบทุกราย มักประกอบธุรกิจเป็นผู้
 ให้บริการแบบครบวงจร กล่าวคือ เป็นทั้งผู้ให้บริการเนื้อหา (Content Provider) ผู้ผลิตเว็บเพจ
 (Web Page) หรือโฮมเพจ (Home Page) ผู้บริการให้เช่าพื้นที่ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Host Service
 Provider) ในคอมพิวเตอร์เซิร์ฟเวอร์ (Computer Server) เพื่อการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสาร การบริการ
 เชื่อมต่ออินเทอร์เน็ต รวมทั้งการบริการ โปรแกรมเสริมต่างๆ ให้แก่ผู้ให้บริการเช่าพื้นที่ในเครือข่าย
 อินเทอร์เน็ต (Host Service Provider) เช่น ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E mail) กระดานข่าว (Web
 Broad) และห้องสนทนา (Chat Room) เป็นต้น เว้นแต่อาจยังไม่ได้เป็นผู้บริการจัดหาคู่สายโทรศัพท์
 หรือให้เช่าวงจร (Telecommunication Carriers) เท่านั้น ทั้งนี้เนื่องจากที่ผ่านมาบริการประเภทนี้ถูก
 ผูกขาดโดยรัฐวิสาหกิจ

ดังนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า ในทางปฏิบัติมักไม่มีผู้ให้บริการรายใดที่ให้บริการอยู่ใน
 ขอบเขตเฉพาะส่วนใดส่วนหนึ่งตามประเภทของผู้ให้บริการที่แบ่งไว้ข้างต้น แต่มักรวมเอาการ
 บริการทุกประเภทเข้ามาในบริการของตน ซึ่งย่อมก่อให้เกิดปัญหาและความสับสนขึ้นได้หากรัฐ
 ต้องการปิดกั้นเว็บไซต์ต่าง ๆ บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยผู้เขียนจะลำดับสภาพปัญหาต่อไป

¹⁸ ภาสกร ไทลสกุล, *อินเทอร์เน็ตทำงานอย่างไร*, (กรุงเทพมหานคร : โปรวิชั่น, 2539)

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์ในต่างประเทศ

ก่อนที่จะกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในประเทศไทยนั้น ผู้เขียนขอกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์ รวมถึงหลักการคุ้มครองเรื่องเสรีภาพในการสื่อสารและในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน ภายใต้รัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีและประเทศสหรัฐอเมริกา ดังต่อไปนี้

3.1 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์ของประเทศเยอรมนี¹⁹

สำหรับประเทศเยอรมนีนั้น กฎหมายรัฐธรรมนูญ (Grundgesetz) มีหลักการในเรื่องนี้ไว้ค่อนข้างชัดเจนเกี่ยวกับเสรีภาพส่วนบุคคล จะต้องให้ความคุ้มครองเสรีภาพของทั้งผู้ให้บริการและผู้ใช้บริการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเกิดจากการแทรกแซงโดยหน่วยงานของรัฐ หนึ่ง คำว่า “เสรีภาพ” ไม่ได้หมายถึงว่า สามารถจะทำอะไร ๆ ก็ได้แบบไร้ขอบเขต เสรีภาพย่อมต้องมีขอบและไม่ควรใช้เสรีภาพของตนเองล่วงล้ำเสรีภาพของคนอื่น ดังนั้น การจำกัดเสรีภาพในบางครั้ง จึงมีสิ่งที่ยอมรับไม่ได้ แต่การจำกัดเสรีภาพแบบไร้ขอบเขตและขาดหลักเกณฑ์ ก็รับไม่ได้เช่นกันในประเทศเสรี

ในประเทศเยอรมนี การจำกัดเสรีภาพของประชาชน โดยรัฐจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อ มีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น โดย (1) อำนาจนั้นต้องเป็นไปเพียงเพื่อบรรลุเป้าหมายใดเป้าหมายหนึ่งที่กำหนดไว้โดยชัดเจน (2) ใช้อำนาจเท่าที่จำเป็น และ (3) เป้าหมายและวิธีการใด ๆ ดังกล่าวต้องไม่จำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ได้รับผลกระทบมากเกินไปจนเกินเหตุอันควร ซึ่งหลายมาตราในรัฐธรรมนูญเยอรมนี ถูกตีความเพื่อใช้ในการคุ้มครองเนื้อหาและการแสดงความคิดเห็นของประชาชนบนอินเทอร์เน็ต ถึงแม้ในขณะที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญ อาจไม่มีใครนึกถึงสื่อที่เรียกว่าอินเทอร์เน็ต ดังนี้

¹⁹ บุญศรี วงศ์อุโฆษ, *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน*, โครงการตำราฯ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535

1. การนำเสนอเนื้อหาโดยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ไม่ว่าจะเป็นผู้ให้บริการเนื้อหา (เจ้าของเว็บไซต์ เจ้าของฟอรัม เจ้าของบล็อก) ผู้ให้บริการเชื่อมต่อหรือผู้ให้บริการพื้นที่ (Server) ถือได้ว่าเป็นการประกอบกรงานหรืออาชีพแบบหนึ่ง (ไม่จำเป็นว่าจะต้องได้เงินตอบแทน) กิจกรรมต่าง ๆ เหล่านี้ จึงอยู่ภายใต้บทคุ้มครองว่าด้วย ‘เสรีภาพในการประกอบอาชีพ’ ตามมาตรา 12 [Art. 12 Abs. 1 GG Berufsfreiheit] ดังนั้น การปิดกั้น สั่งการ รวมทั้งการบังคับให้ประกอบอาชีพตามความประสงค์ของฝ่ายรัฐ ย่อมมีอาจรกระทำได้

2. ถึงแม้เนื้อหาในอินเทอร์เน็ตจะถูกถ่ายทอดออกมาในรูปแบบข้อมูลดิจิทัล แต่เป้าหมายหลักในการนำเสนอ ก็ไม่ได้ต่างไปจากสื่อสิ่งพิมพ์หรือสื่อกระจายภาพและเสียงแบบเดิม ๆ เนื้อหาเหล่านั้น จึงได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 5 อนุมาตรา 1 ส่วนที่ 2 ว่าด้วย ‘เสรีภาพในสื่อสิ่งพิมพ์และสื่อกระจายเสียง’ [Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG Rundfunk und Pressefreiheit]

3. หลัก ‘เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น’ ตามมาตรา 5 อนุมาตรา 1 ส่วนที่ 1 [Art. 5 GG Meinungsäußerungsfreiheit] มีวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองการพูด การเขียน การวาด และการแสดงออกในสื่อทุกรูปแบบ รวมทั้งอินเทอร์เน็ต จากการถูกปิดกั้น ตรวจสอบหรือแทรกแซงโดยรัฐ อย่างไรก็ตาม ในวรรค 2 ของมาตราดังกล่าว เสรีภาพชนิดนี้อาจถูกจำกัดโดยกฎหมายแห่งรัฐได้ โดยเฉพาะในการคุ้มครองเด็กและเยาวชน (กรณีภาพลามกอนาจาร) และเกียรติยศชื่อเสียงส่วนบุคคล (กรณีหมิ่นประมาท)

4. หลัก ‘เสรีภาพในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร’ ก็ได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกันตามมาตรา 5 [Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG Informationsfreiheit] ซึ่งการปิดกั้นช่องทางเข้าถึงข้อมูลสาธารณะใด ๆ จะกระทำมิได้

5. หลัก ‘เสรีภาพในการตั้งกลุ่มหรือสมาคม’ ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 9 [Art. 9 Abs. 1 Satz 1 GG Vereinigungsfreiheit]

นอกจากรัฐธรรมนูญแล้ว ประเทศเยอรมนียังมีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล กฎหมายโทรคมนาคม กฎหมายสิ่งพิมพ์ และอื่นๆ อีกมากมาย ที่กล่าวถึง เสรีภาพ ขอบเขต รวมทั้งข้อยกเว้นและมาตรการต่าง ๆ ดังนั้น ประเทศเยอรมนีจึงให้ความสำคัญกับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นบนอินเทอร์เน็ตมาก ถึงขั้นเคยมีถ้อยคำในคำตัดสินหนึ่งของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งกล่าวไว้ว่า “สิทธิ และเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ถือเป็น สิ่งสำคัญที่สุดของ สิทธิมนุษยชน และ ยิ่งสำคัญมากสำหรับกระบวนการสร้างแนวคิดด้านประชาธิปไตย ถ้าปราศจากซึ่งการแสดงความคิดเห็นโดยปัจเจกชนแล้ว เจตจำนงทางการเมืองสาธารณะที่สมบูรณ์ครบถ้วนย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้ และเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น กับ เจตจำนงร่วมทางการเมือง ซึ่งมีความ

สอดคล้องกับระบอบประชาธิปไตยนี้ ย่อมหมายถึง เสรีภาพในการสื่อสารกันในอินเทอร์เน็ตด้วย”²⁰

อย่างไรก็ตาม เสรีภาพก็มีได้ไว้ซึ่งขอบเขต เนื้อหาบางประเภทที่นำเสนอภาพลามกอนาจาร เด็ก ก็อาจถูกจำกัดหรือปิดกั้นในทันที โดยมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมารองรับ นอกจากนั้น เนื้อหาที่เกี่ยวกับการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา หมิ่นประมาทบุคคลอื่น หรือการเลือกปฏิบัติต่าง ๆ เกี่ยวกับเชื้อชาติ ศาสนา ก็อยู่ในข่ายเดียวกัน²¹ สืบเนื่องจากประวัติศาสตร์²² ประเทศเยอรมนียังได้ออกกฎหมายห้ามมิให้มีการสนับสนุนการทำสงคราม และดูถูกเหยียดหยามชนชาติอื่น ถ้าบุคคลใดฝ่าฝืนจะต้องมีโทษทางอาญา รวมทั้งยังห้ามการสนับสนุนแนวคิดลัทธิชาตินิยมใหม่ (นีโอนาซี) และลัทธิหัวรุนแรงอื่น ๆ ด้วย

ในประเทศเยอรมนี การปิดกั้นเว็บไซต์เคยเกิดขึ้นมาแล้ว ประมาณสองถึงสามครั้ง โดยอาศัยกฎหมาย MediendiensteStaatsvertrag (MDSTV) 1997 มาตราที่ว่าด้วย ‘สื่อบริการที่ต้องห้ามเผยแพร่’ คือ (1) กรณีที่ผู้ว่าการเขตคชเชลคอร์ดแห่งมลรัฐ นอร์ทไรน์เวสฟาเรน สั่งให้ผู้ให้บริการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ต (Access Provider) ปิดกั้นไม่ให้คนในมลรัฐดังกล่าวเข้าถึงเว็บไซต์แห่ง²³ (2) กรณีที่มีการปิดเว็บไซต์ที่มีเนื้อหาของฝ่ายซ้ายหัวรุนแรงเมื่อปี 1996 และ (3) กรณีการปิดเว็บไซต์การพนันที่ผิดกฎหมาย (Bwin) ซึ่งเกิดขึ้นช่วงฟุตบอลโลกปี ค.ศ. 2006 โดยจะเห็นได้ว่าเว็บไซต์เหล่านี้มีเนื้อหาเข้าข่ายนิยามแนวคิดและนโยบายฝ่ายขวาหัวรุนแรง (Rechtsradikal) อันละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Menschenwürde) และสนับสนุนการทำสงคราม (Kriegsverherrlichend) ซึ่งถือเป็นภัยต่อเด็กและเยาวชน (Jugendgefährdend) และรบกวนสิทธิเสรีภาพของประชาชน (Volkverhetzung) ซึ่งถือเป็นเรื่องต้องห้ามตาม MediendiensteStaatsvertrag (MDSTV) และขัดกับหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ รวมทั้งเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา อนึ่ง เป็นที่น่าสังเกตว่า ในกรณีต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นล้วนแต่มีตัวบทกฎหมายรับรอง

²⁰ โปรดดู <http://paedpsych.jk.uni-linz.ac.at>

²¹ สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว เนื้อหาแนวหัวรุนแรง ดูหมิ่นชนชาติอื่น เหยียดหยามศาสนา หรือสีผิว ยังไม่ถือว่าเป็นเรื่องต้องห้าม หรือผิดกฎหมาย ผู้คนยังทำได้โดยเสรี ภายใต้คุ้มครองเรื่องเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น (First Amendment) (Photo “IRANIAN BLOGGERS” : Nikahang Kowsar/sicknick.org)

²² โปรดดู H. Maurer, *Staatsrecht I, 2. Aufl., München 2001*, S.61.

²³ (1) rotten.com (2) front14.org (3) nazi-lauck-nsdapao.com (4) stormfront.org ทำให้เกิดประท้วงและถ່ายชื่อต่อต้าน รวมทั้งมีการส่งเรื่องขึ้นฟ้องศาลปกครองหลายเมืองในเยอรมนีกลายเป็นคดีมาราธอนในช่วง 2001–2005 อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองสูงสุดแห่งเมืองมิวนิคตัดสินในทางที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ว่าการเขตคชเชลคอร์ด รวมทั้งให้มีการปิดกั้นช่องทางเข้าถึงเว็บไซต์ดังกล่าว นอกจากนี้แล้ว บรรดาผู้ประท้วงบางส่วน ยังถูกฟ้องศาลในฐานะขัดขวาง และรบกวนสิทธิเสรีภาพของประชาชน (Volkverhetzung)

3.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์ของประเทศสหรัฐอเมริกา²⁴

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ถือได้ว่าเป็นประเทศชั้นนำทางด้านเทคโนโลยี โดยเฉพาะทางด้านคอมพิวเตอร์ รวมทั้งระบบของเครือข่ายอินเทอร์เน็ต แต่ยังไม่ปรากฏว่ามีการออกกฎหมายใดมารองรับการปิดกั้นเว็บไซต์ต่าง ๆ ที่อาจถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดเกิดขึ้นบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต อย่างไรก็ตาม เสรีภาพในการสื่อสารและแสดงความคิดเห็นของประชาชนต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาได้แบ่งสรรอำนาจระหว่างรัฐบาลกลางกับรัฐบาลมลรัฐ และได้แบ่งอำนาจของรัฐบาลกลางออกเป็นสามสาขา คือ อำนาจบริหาร อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการ โดยมีระบบการคานอำนาจ (System of Checks and Balances) เพื่อไม่ให้อำนาจใดอำนาจหนึ่งมีอำนาจมากเกินไป รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นยังประกันสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของประชาชนมิให้รัฐบาลกลางและมลรัฐล่วงละเมิดได้อีกด้วย

สิ่งสำคัญที่สุดในรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา²⁵ มี 2 ประการ คือ (1) ถือเสียงข้างมากของประชาชนในการปกครองประเทศ (2) มีการปกป้องสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลและสิทธิเสรีภาพของคนกลุ่มน้อยในสังคม อนึ่งบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการพูด การพิมพ์ การสื่อสาร การแสดงความคิดเห็น การนับถือศาสนา การรวมกลุ่มชุมนุมโดยสงบ ก็เป็นหลักการพื้นฐานอันสำคัญแห่งรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวโดยสรุป ประเทศสหรัฐอเมริกาเน้นถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการสื่อสารและในการแสดงความคิดเห็น

²⁴ โกวิท วงศ์สุรวัฒน์, *การเมืองการปกครองสหรัฐอเมริกา*: แนวพินิจทางประวัติศาสตร์-กรุงเทพฯ : โอเคียนสโตร์, 2548.

²⁵ ปรอดู *Federalist Papers*, No. 62, 63.

บทที่ 4

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์ในประเทศไทย

4.1 สิทธิเสรีภาพเกี่ยวกับการสื่อสารและการแสดงความคิดเห็นของประชาชนภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21

4.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ปรากฏอยู่ในมาตรา 37 และ มาตรา 39 ดังนี้

มาตรา 37

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

มาตรา 39

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นการพูด การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน

การสั่งปิดโรงพิมพ์ สถานีวิทยุกระจายเสียง หรือสถานีวิทยุโทรทัศน์ เพื่อลดทอนเสรีภาพตามมาตรานี้ จะกระทำมิได้

การให้นำข่าวหรือบทความไปให้เจ้าหน้าที่ตรวจก่อนนำไปโฆษณาในหนังสือพิมพ์ สิ่งพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรทัศน์ จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะกระทำในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะการสงครามหรือการรบ แต่ทั้งนี้จะต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งได้ตราขึ้นตามความในวรรคสอง

เจ้าของกิจการหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นต้องเป็นบุคคลสัญชาติไทย ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การให้เงินหรือทรัพย์สินอย่างอื่นอุดหนุนหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนอื่นของเอกชน รัฐจะกระทำมิได้”

จะเห็นได้ว่า มาตรา 37 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองเสรีภาพของประชาชนในการสื่อสารโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย รวมถึง การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลติดต่อกัน ดังนั้น จึงถือได้ว่า รัฐจะปิดกั้นเว็บไซต์ได้ ก็ต่อเมื่อมีอำนาจตามกฎหมายในการรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน นอกจากนี้ มาตรา 39 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ก็มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองเสรีภาพของการแสดงความคิดเห็นในการพูด การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น ดังนั้น จึงถือได้ว่า รัฐจะจำกัดเสรีภาพของประชาชนในการแสดงความคิดเห็นได้ ก็ต่อเมื่อมีอำนาจตามกฎหมายในกรณีที่เกี่ยวข้องนี้เช่นกัน²⁶

4.1.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ปรากฏอยู่ในมาตรา 35 และมาตรา 36 ดังนี้

มาตรา 35

“สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัว ย่อมได้รับความคุ้มครอง

การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัว จะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องตน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

มาตรา 36

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน โดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

²⁶ เช่น เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัว ความเป็นส่วนตัวของบุคคลอื่น หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน ฯลฯ

การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ตามมาตรา35 และ มาตรา36 ข้างต้น มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองเสรีภาพในการสื่อสารและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน โดยเป็นไปในทางที่ชอบด้วยกฎหมาย รวมถึงการตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน ดังนั้น จึงถือได้ว่ารัฐจะปิดกั้นเว็บไซต์ได้ ก็ต่อเมื่อมีอำนาจตามกฎหมายเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเท่านั้น

4.1.3 ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ปรากฏอยู่ในประกาศฯ ฉบับที่ 21 เรื่อง ‘ห้ามการดักฟังทางโทรศัพท์หรือเครื่องมือสื่อสารใด’ ดังนี้

ข้อ 1 ผู้ใดดักฟังใช้ประโยชน์ หรือเปิดเผย ซึ่งข้อความที่มีการติดต่อทางโทรศัพท์หรือเครื่องมือสื่อสารอื่นใด โดยไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ข้อ 2 ผู้ใดรับรู้ข้อความที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามข้อ1 ใช้ประโยชน์หรือเปิดเผยข้อความนั้นต่อผู้อื่น โดยไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ข้อ 3 ผู้ใดใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิดตามข้อ1 หรือข้อ 2 ต้องรับโทษเพิ่มขึ้นเป็นสองเท่าตามที่บัญญัติไว้ในความผิดตามข้อ 1 หรือข้อ 2 แล้วแต่กรณี

ข้อ 4 ถ้าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้บริการโทรศัพท์หรือการสื่อสาร หรือเป็นผู้ได้รับสัมปทานการให้บริการดังกล่าว นอกจากต้องรับโทษตามข้อ 1 ข้อ 2 หรือข้อ 3 แล้วแต่กรณีแล้ว ให้ใบอนุญาตหรือสัมปทานนั้น สิ้นสุดลงด้วย

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21 เรื่อง ‘ห้ามการดักฟังทางโทรศัพท์หรือเครื่องมือสื่อสารใด’ มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองเสรีภาพในการสื่อสารของประชาชน โดยชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน

กล่าวโดยสรุปแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยคงที่กล่าวข้างต้น รวมทั้ง ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21 เรื่อง ‘ห้ามการดักฟังทางโทรศัพท์หรือเครื่องมือสื่อสาร’ ล้วนแต่มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน รวมถึงเสรีภาพในการสื่อสารและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน แต่ทั้งนี้ ต้องเป็นไปในทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

4.2 อำนาจอรัฐตามกฎหมายปัจจุบันในการปิดกั้นเว็บไซต์²⁷

จากที่ได้กล่าวข้างต้นถึงเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชนภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21 ดังนั้น การใช้อำนาจอรัฐในการปิดกั้นเว็บไซต์ต่าง ๆ บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ซึ่งบัญญัติขึ้นเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต จะต้องคำนึงถึงบทบัญญัติต่าง ๆ เกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพดังกล่าวนี้ด้วย

โดยที่ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ก็ไม่ได้มีบทบัญญัติว่า หากมีการกระทำความผิดต่อส่วนเกิดขึ้นแล้ว ถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจาก การปิดกั้นเว็บไซต์ มีบัญญัติไว้ในมาตรา 20

ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่มีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้²⁸ เป็นการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตาม

²⁷ โปรดดู พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

²⁸ ซึ่งปกติ ได้แก่ ความผิดตามมาตรา 14 และมาตรา 15 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (1) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมด หรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น หรือประชาชน (2) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ หรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน (3) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา (4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามก และข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนอาจเข้าถึงได้ (5) เผยแพร่ หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (1) (2) (3) หรือ (4)” (มาตรา 14) และ “ผู้ให้บริการผู้ใดจงใจสนับสนุน หรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา 14 ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดตามมาตรา 14” (มาตรา 15)

กำหนดไว้ในภาคสอง ลักษณะ 1 หรือลักษณะ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา²⁹ หรือที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือ ศีลธรรมอันดีของประชาชน พนักงานเจ้าหน้าที่โดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีอาจยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจขอให้มีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นได้

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ระงับการทำให้แพร่หลายนั้นเอง หรือสั่งให้ผู้ให้บริการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นก็ได้” ประกอบกับ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ก็ไม่ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพไว้ตามวรรค 1

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความคิดเห็นว่า พระราชบัญญัติฯ นี้ ยังไม่เหมาะสมและครอบคลุมเพียงพอ นอกจากนั้น การบัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ต่อการปราบปรามอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต รวมถึงการจำกัดอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่โดยคำสั่งศาลในการปิดกั้นเว็บไซต์ต่าง ๆ ได้นั้น จะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติกฎหมายตามมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550³⁰ ซึ่งหมายความว่า จะต้องเป็นกรณีที่ศาลมีอำนาจสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ที่อาจถือได้ว่า มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และจะต้องเป็นลักษณะของความผิดตามพระราชบัญญัติฯ นี้ด้วย หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า เป็นการปิดกั้นไม่ให้ระบบคอมพิวเตอร์เผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ที่อาจถือได้ว่า เป็นความผิดนั้นจะไม่ได้แพร่หลายในระบบคอมพิวเตอร์ต่อไป และกรณีที่ศาลจะใช้อำนาจตามบทบัญญัติดังกล่าวนี้ได้ ก็ต่อเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการ โดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีก่อน จากนั้นต้องยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจ เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์เหล่านั้น โดยเมื่อศาลมีคำสั่งให้ระงับการเผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามคำร้องขอของพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว กฎหมายยังมีบทบัญญัติให้ศาลกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นได้ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่สามารถสั่งผู้ให้บริการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวนั้นก็ย่อมกระทำได้

²⁹ ความผิดตามที่กำหนดไว้ในภาคสอง ลักษณะ 1 หรือลักษณะ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา หมายความว่า การกระทำความผิดที่อาจถือได้ว่าขัดต่อความมั่นคงของชาติ หรือการกระทำความผิดที่อาจถือได้ว่ามีผลกระทบต่อสถาบันพระมหากษัตริย์

³⁰ พรเพชร วิชิตชลชัย, เอกสารประกอบคำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550, ศาลอุทธรณ์ ภาค 4.

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

จากการศึกษาค้นคว้าปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการปิดกั้นเว็บไซต์โดยรัฐดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า ทั้งก่อนและหลังการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรการที่เกี่ยวกับความผิดต่อส่วนตัว ไม่ได้มีการกำหนดไว้โดยชัดเจน อันอาจนำไปสู่ปัญหาการใช้อำนาจรัฐเกินขอบเขตได้ ซึ่งจะต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ตามมาตรา 37 และมาตรา 39 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ตามมาตรา 35 และมาตรา 36 รวมทั้งประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21 ‘เรื่องห้ามการดักฟังโทรศัพท์หรือเครื่องมือสื่อสารใด’ ด้วยถึงแม้ ตามมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มีบทบัญญัติให้ศาลมีอำนาจสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจถือได้ว่าเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ หรือศาลอาจกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ด้วยตนเอง หรือพนักงานเจ้าหน้าที่อาจสั่งผู้ให้บริการระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวก็ย่อมกระทำได้

ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนเห็นควรมีการแก้ไข มาตรา 20 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 โดยให้เพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความผิดต่อส่วนตัว และสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้ชัดเจน รวมทั้งการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐและการจำกัดอำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ โดยคำสั่งศาล เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความผิดต่อส่วนตัวและสิทธิเสรีภาพของประชาชนดังกล่าว ดังนี้

1. กรณีเป็นเว็บไซต์ที่มีเนื้อหาเข้าข่ายผิดกฎหมายโดยชัดแจ้ง เช่น เว็บไซต์การพนัน เว็บไซต์เกี่ยวกับการลามกอนาจาร ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถปิดกั้นเว็บไซต์ดังกล่าวได้ทันที โดยไม่ต้องขออนุญาตจากศาล ทั้งนี้ เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการปฏิบัติหน้าที่และทันต่อเหตุการณ์

2. กรณีเป็นเว็บไซต์ที่เข้าข่ายขัดต่อมั่นคงของราชอาณาจักร หรือที่มีกฎหมายอาญารองรับว่าเป็นความผิด ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถปิดกั้นเว็บไซต์ดังกล่าวได้ทันที โดยไม่ต้องขออนุญาตจากศาลเช่นกัน ทั้งนี้ เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการปฏิบัติหน้าที่และทันต่อเหตุการณ์

3. กรณีเป็นเว็บไซต์ที่เข้าข่ายขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนไม่ควรให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถปิดกั้นเว็บไซต์ดังกล่าวได้ทันที โดยต้องขออนุญาตจากศาลเสียก่อน ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ตามมาตรา 37 และมาตรา 39 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ตามมาตรา 35 และมาตรา 36 รวมทั้งประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21 และเพื่อให้สอดคล้องกับประเพณีวัฒนธรรมและมาตรฐานต่าง ๆ ทางสังคมของประเทศไทยด้วย

บรรณานุกรม

หนังสือและบทความในหนังสือ

กวี จงกิจไพศาล, “สื่อมวลชนไทยในยุคเอื้ออาทร: ลายม้ายลายกลายเป็นลายเสียดาว”

เอกสารประกอบคำบรรยาย, กรุงเทพมหานคร: คณะวารสารศาสตร์และสื่อมวลชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546.

มาลี บุญศิริพันธ์. “เสรีภาพหนังสือพิมพ์ไทย” .พิมพ์ครั้งที่ 1.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ตุลาคม, 2548.

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง “การกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม”

(เรื่องเสร็จที่ 256/2546)

ปกป้อง ศรีสนิท. “หมิ่นประมาททางอินเทอร์เน็ต”

บทบัญญัติ เล่ม 56 ตอน 4: น.33, (ธันวาคม 2543.)

ภาสกร ไหลสกุล. “อินเทอร์เน็ตทำงานอย่างไร” .กรุงเทพมหานคร: โปรวีชั่น, 2539.

ศิระ บุญภินนท์. “ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตในการกระทำผิดทางอาญาของผู้ให้บริการ : ตัวอย่างจากสหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน.”

บทบัญญัติ เล่ม 55 ตอน 1: 68-88, 2542.

สมชาย นำประเสริฐชัย. “Inside Internet”. กรุงเทพมหานคร: ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2543.

สมนึก คีรีโต. “เปิดโลกอินเทอร์เน็ต. ฉบับปรับปรุง” .กรุงเทพมหานคร: ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2538.

สุวิช ไอสวรรณ์รัตน์ และสิทธิชัย ประสานวงศ์. “การใช้อินเทอร์เน็ตและอี-เมลล์สำหรับคนตกยุค”

กรุงเทพมหานคร: ซอฟท์เพรส, 2543.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, “คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ: รัฐธรรมนูญเยอรมัน”
โครงการตำราฯ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535.

โกวิท วงศ์สุรวัฒน์. “การเมืองการปกครองสหรัฐอเมริกา: แนวพินิจทางประวัติศาสตร์”
กรุงเทพมหานคร: โอเดียนสโตร์, พิมพ์ครั้งที่ 1, 2548.

Degler, Carl Newmann. *Out of Our Past : The Forces That Shaped Modern America*.
Revised, Harper, 1970.

Maurer, Hartmut, *Staatsrecht I*, 2. Aufl, Munchen, 2001.

Stern, Klaus, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. V, Munchen, 2000.

วิทยานิพนธ์

เจมชาติ ชีรพงษ์. “ปัญหากฎหมายและแนวทางแก้ไขปัญหาอันเกิดจากการประกอบกิจกรรมบน
เครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ : ปัญหาการใช้เขตอำนาจรัฐและปัญหาที่สืบเนื่องมาจาก
ความไม่เพียงพอของกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะ
นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545.

ปกรณ์ ชัยวรการ. “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดต่อชื่อเสียงโดยใช้สื่ออินเทอร์เน็ต”
วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547.

ข้อมูลจากเว็บไซต์

<http://www.biola.com.de/blog/587>

<http://www.paedpsych.jk.uni-linz.ac.at>

<http://www.paedpsych.jk.uni-linz.ac.at/paedpsych/netschule>

<http://www.webmaster.or.th/council>

http://www.netlaw.de/urteile/lgs_1.htm

<http://www.internet.gouv.fr/francais/textesref/rapce98/rap4.htm>>

ประวัติผู้เขียน

ชื่อผู้เขียน

นางสาว ขวัญนุช แสนสุข

วันเดือนปีเกิด

25 ตุลาคม 2523

สถานที่เกิด

ขอนแก่น

ที่อยู่ปัจจุบัน

79/8 หมู่ที่ 3 ถนนราษฎรพัฒนา แขวงคลองสองต้นนุ่น
เขตลาดกระบัง กรุงเทพมหานคร 10520

วุฒิการศึกษา

พ.ศ.2547

นิติศาสตร์บัณฑิตมหาวิทยาลัยรามคำแหง

ประวัติการทำงาน

พ.ศ. 2548-ปัจจุบัน

กรรมการผู้จัดการ บริษัท เค.เอ็น. สหมิตร (ประเทศไทย) จำกัด