

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์

ธนาคารพาณิชย์ของประเทศไทยนั้น ได้นำระบบธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Banking) มาใช้ในธนาคารของตนเองเมื่อประมาณ ปี พ.ศ. 2513 โดยธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) เป็นธนาคารแรกที่นำระบบธนาคารอิเล็กทรอนิกส์มาบังคับใช้เมื่อประมาณ ปี พ.ศ. 2524 โดยส่วนใหญ่จะใช้ในการบริหารงานภายในธนาคาร เช่น การทำบัญชี การบริหารบุคคล ต่อจึงริเริ่มมีการนำคอมพิวเตอร์มาใช้ในการให้บริการแก่ลูกค้า โดยการเชื่อมโยงระบบคอมพิวเตอร์จากสำนักงานใหญ่ส่งไปยังสาขาต่างๆ ในเขตกรุงเทพและปริมณฑล ซึ่งเรียกว่า “ระบบออนไลน์ (On-Line)” เพื่อให้บริการฝากและถอนเงินต่างสาขาแก่ลูกค้าของธนาคาร ต่อมาจึงได้พัฒนาจนกลายเป็นบริการธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Banking) ซึ่งปรากฏว่าได้รับความนิยมจากประชาชน ผู้บริโภค และลูกค้าเป็นอย่างมาก เพราะสามารถฝาก ถอนและโอนเงินได้อย่างสะดวกและรวดเร็ว ทำให้ประชาชนไม่ต้องเสียเวลาในการฝาก ถอน และ โอนเงินในรูปแบบเดิม ส่วนธนาคารที่สองที่ริเริ่มการนำคอมพิวเตอร์มาใช้ในการดำเนินงานของธนาคาร คือธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน) แต่มุ่งเน้นการใช้คอมพิวเตอร์ไปสนับสนุนทางการวางแผนงาน และการบริหารงานภายในธนาคารเป็นหลัก หากเป็นการนำคอมพิวเตอร์มาใช้ทางการบริการนั้น ยังเรียกว่าไม่ประสบความสำเร็จมากนัก แต่หากเปรียบเทียบกับกรณีเติบโตของธนาคารในช่วงนั้นแล้วเห็นได้ว่า ธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน) ประสบความสำเร็จมาก

การพัฒนาดังกล่าวถือเป็นการจุดกระแสให้เกิดสงครามการให้บริการธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ ส่งผลทำให้ระบบธนาคารอิเล็กทรอนิกส์เป็นที่รู้จักกันอย่างแพร่หลาย คือธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) โดยได้เสนอบริการฝากและถอนเงินอัตโนมัติ ภายใต้ชื่อบริการ “เงินด่วนเอทีเอ็ม” ลูกค้าสามารถฝากและถอนเงินทั้งในและนอกเวลาทำการของธนาคาร ซึ่ง “บริการเงินด่วนเอทีเอ็ม” ได้ก่อให้เกิดการตื่นตัวให้กับวงการธนาคารในช่วงนั้นได้อย่างมาก และเป็นที่ติดตามกันว่าบริการนี้จะประสบความสำเร็จหรือไม่ ซึ่งธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) ก็พยายามประชาสัมพันธ์แนะนำให้ลูกค้าของธนาคารและประชาชนทั่วไปรู้จัก และสนใจ ใช้เครื่องมือนี้จนประสบความสำเร็จในด้านการตลาดเป็นอย่างดี ทำให้ธนาคารพาณิชย์หลายแห่งได้หันมาสนใจการให้บริการธนาคารอิเล็กทรอนิกส์อย่างจริงจังมากยิ่งขึ้น

โดยการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ มีความเสี่ยงอย่างมากต่อไวรัสคอมพิวเตอร์ จากอาชญากรทางคอมพิวเตอร์ เพื่อนำไปกระทำทุจริตหรือมิฉพาะรูปแบบต่างๆ โดยตั้งแต่ปี พ.ศ. 2550 - 2553 มีกรณีที่ธนาคารถูกไวรัสแฮกข้อมูลทางการเงินเพื่อนำไปกระทำความผิดโดยทุจริต แต่มีไม่ถึง 10 ราย นอกจากนี้ยังมีกรณีที่ถูกคำถูกมิฉพาะหลอกให้เข้าไปทำธุรกรรมผ่านเว็บไซต์ปลอมที่ลอกเลียนให้เหมือนเว็บไซต์จริงของธนาคาร แต่ในปัจจุบันการให้บริการธุรกรรมต้องลงทะเบียนเข้ารับบริการ โดยควรตั้งรหัสประจำตัวและรหัสผ่านให้ปลอดภัยหรือมีการกรอกข้อมูลส่วนตัวและมีการยืนยันความเป็นเจ้าของบัญชีก่อนการเปลี่ยนแปลงข้อมูลส่วนตัว เป็นต้น นอกจากนี้ทางธนาคารบางธนาคารยังมีระบบรักษาความปลอดภัยต้องได้รับการตรวจสอบทั้งจากภายในธนาคาร องค์กรภายนอก และธนาคารแห่งประเทศไทย เพื่อให้ระบบดังกล่าวได้มาตรฐานความปลอดภัย ทั้งภายในชาติและระดับนานาชาติ

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Banking) ของประเทศไทย ได้แก่ พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2551 ร่างพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการกำกับดูแลธุรกิจบริการการให้บริการออกใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. และประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่องข้อกำหนดและเงื่อนไขของระบบ ITMX (Interbank Transaction Management and Exchange) พบว่าปัจจุบันประชาชนนิยมใช้บริการในการทำสัญญาธุรกรรมทางการเงินผ่านธนาคารอิเล็กทรอนิกส์เป็นจำนวนมาก และในกฎหมายดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นยังไม่เพียงพอในการที่จะสนับสนุนให้ประชาชนที่ใช้บริการมีความเชื่อมั่น จึงจำเป็นที่จะต้องศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศในเรื่องดังกล่าวจากประเทศที่พัฒนาแล้ว ได้แก่ กฎหมายแม่แบบของคณะกรรมการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996) อนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศ (Convention on the Use of Electronic Communication in International Contracts 2005) กฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย และสาธารณรัฐสิงคโปร์ เพื่อนำมาปรับใช้และเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทยว่ามีข้อบกพร่องในส่วนใดแล้วนำมาเสนอแนะในสารนิพนธ์ฉบับนี้ เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยต่อไป

3.1 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ในประเทศไทย

ปัจจุบันเทคโนโลยีสารสนเทศที่มีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งต่อชีวิตประจำวันของประชาชน เป็นปัจจัยสำคัญอันหนึ่งที่จะเสริมสร้างความแข็งแกร่งทางธุรกิจ อุตสาหกรรม การค้าระหว่างประเทศ และเป็นเครื่องมือหนึ่งที่มีประสิทธิภาพในการพัฒนาสังคม การพัฒนา คุณภาพชีวิต การพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ และการพัฒนาระบบสารสนเทศภาครัฐ เพื่อให้มีประสิทธิภาพในการให้บริการที่ดีขึ้นคณะรัฐมนตรีจึงได้เห็นชอบต่อการจัดทำโครงการพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศที่เสนอโดยกระทรวงวิทยาศาสตร์เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม และเห็นชอบให้คณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ (กทสช.) ทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางและประสานงานระหว่างหน่วยงานต่างๆ ที่กำลังดำเนินการจัดทำกฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ และกฎหมายฉบับอื่นๆที่เกี่ยวข้อง กทสช. จึงได้แต่งตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจเพื่อยกร่างกฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร (Information Technology Law : IT Law) โดยมอบหมายให้ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ (เนคเทค) ภายใต้สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ (สวทช.) สังกัดกระทรวงวิทยาศาสตร์ในฐานะสำนักงานเลขานุการคณะกรรมการไอทีแห่งชาติทำหน้าที่เป็นเลขานุการในการยกร่างกฎหมายไอที ได้แก่

3.1.1 พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551

การกำกับดูแลธนาคารพาณิชย์เดิมอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ต่อมาในปี พ.ศ. 2551 ได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 และพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. 2522 โดยรวมเข้าเป็นฉบับเดียวกัน คือพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ได้กำหนดวัตถุประสงค์ของธนาคารแห่งประเทศไทย ในการดำเนินการกิจอันพึงเป็นงานของธนาคารกลาง เพื่อดำรงไว้ซึ่งเสถียรภาพทางการเงินและเสถียรภาพของระบบสถาบันการเงินและระบบการชำระเงิน โดยมีอำนาจกระทำการต่างๆเพื่อบรรลุซึ่งวัตถุประสงค์ข้างต้นและอำนาจเช่นว่านั้นให้รวมถึงการเป็นนายธนาคารของสถาบันการเงินและการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงินด้วย โดยมีลักษณะเป็นการกำกับดูแลร่วมกันระหว่างรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและธนาคารแห่งประเทศไทย เช่น การจัดตั้งการประกอบธุรกิจ การธนาคารพาณิชย์ การแต่งตั้งผู้ตรวจสอบ การส่งควบคุม และการตั้งกรรมการควบคุมเป็นอำนาจของรัฐมนตรี ต่อมาเมื่อประเทศไทยประสบปัญหาวิกฤตทางเศรษฐกิจอย่างรุนแรงในช่วงปี พ.ศ. 2540 ส่งผลกระทบโดยตรงต่อสถาบันการเงิน และกระทบกระเทือนต่อความเชื่อมั่นของประชาชน ผู้ฝากเงินที่มีต่อระบบสถาบันการเงินโดยรวมทำ

ให้มีความเห็นว่าการดำเนินกิจการของสถาบันการเงินควรมีรูปแบบการดำเนินธุรกิจที่เป็นไปตามมาตรฐานเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็นธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุนและธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ ดังนั้นกระทรวงการคลังจึงเห็นสมควรปรับปรุงมาตรการในการกำกับดูแลสถาบันการเงินดังกล่าวให้มีประสิทธิภาพเพิ่มขึ้น รวมถึงปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจเงินทุนหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ และรวมเป็นฉบับเดียวกัน เพื่อให้การควบคุมดูแลเป็นมาตรฐานเดียวกัน ตลอดจนแก้ไขเพิ่มเติมบทกำหนดโทษสำหรับความผิดที่เกี่ยวข้องให้เหมาะสมยิ่งขึ้น จึงมีการออกพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มาบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2551 โดยมีบทบัญญัติเพิ่มเติมจากกฎหมายเดิมได้แก่

- 1) การกำกับดูแลการประกอบธุรกิจการเงินอื่น โดยการออกพระราชกฤษฎีกา
- 2) การกำกับสถาบันการเงินในรูปแบบกลุ่มธุรกิจทางการเงิน
- 3) การคุ้มครองผู้บริโภค
- 4) กำหนดมาตรการแก้ไขฐานะหรือการดำเนินงานของสถาบันการเงินให้ชัดเจน

และ

- 5) การมอบอำนาจในการกำกับดูแลสถาบันการเงินเฉพาะกิจ

โดยคำว่า “ธุรกิจธนาคารพาณิชย์” มาตรา 4 แห่ง พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ได้ให้คำนิยามไว้ หมายถึง “การประกอบธุรกิจรับฝากเงินหรือรับเงินจากประชาชนที่ต้องจ่ายคืนเมื่อทวงถาม หรือเมื่อสิ้นระยะเวลาอันกำหนดไว้ และใช้ประโยชน์จากเงินนั้น โดยวิธีหนึ่งวิธีใด เช่น ให้สินเชื่อ ซื้อขายตัวแลกเปลี่ยน หรือตราสารเปลี่ยนมืออื่นใด ซื้อขายเงินปรีวรรตต่างประเทศ” เมื่อพิจารณาจากนิยามของคำว่า “ธนาคารพาณิชย์” รวมถึงในมาตรา 9 ในพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าผู้ที่ขอจัดตั้งธนาคารพาณิชย์นั้นต้องเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทมหาชนจำกัดเท่านั้น ดังนั้นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลอื่นนอกจากบริษัทมหาชนย่อมไม่สามารถขออนุญาตจัดตั้งธนาคารพาณิชย์ได้ ในส่วนโครงสร้างผู้ถือหุ้นของธนาคารพาณิชย์นั้น มาตรา 16 ได้กำหนดเกี่ยวกับจำนวนผู้ถือหุ้นไว้ว่าต้องมีผู้มีสัญชาติไทยถืออยู่ไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียง และจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด และต้องมีกรรมการเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยไม่ต่ำกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมด เว้นแต่จำนวนผู้ถือหุ้นดังกล่าวธนาคารพาณิชย์อาจขออนุญาต ธนาคารแห่งประเทศไทยให้บุคคลต่างด้าวสามารถถือหุ้นได้ถึงร้อยละสี่สิบเก้าของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียง และจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด และให้มีกรรมการที่เป็นบุคคลผู้ไม่มีสัญชาติไทยได้เกินกว่าหนึ่งในสี่แต่ไม่ถึงถึงหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมด นอกจากนี้พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ได้ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง โดยคำแนะนำของ

ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถผ่อนผันให้มีจำนวนหุ้น หรือกรรมการที่เป็นบุคคลต่างด้าวได้มากกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นต้องแก้ไขฐานะการดำเนินการหรือเพื่อเสริมสร้างความมั่นคงของธนาคารพาณิชย์ หรือเพื่อความมั่นคงของระบบสถาบันการเงิน

พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ได้แบ่งประเภทของธนาคารพาณิชย์ออกเป็น 4 ประเภทด้วยกัน ดังนี้

1) ธนาคารพาณิชย์ หมายความว่า บริษัทมหาชนจำกัดที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ และให้หมายความรวมถึงธนาคารพาณิชย์เพื่อรายย่อย ธนาคารพาณิชย์ที่เป็นบริษัทลูกของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศ และสาขาของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์

2) ธนาคารพาณิชย์เพื่อรายย่อย หมายความว่า บริษัทมหาชนจำกัดที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักในการให้บริการแก่ประชาชนรายย่อย และวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม โดยมีข้อจำกัดการประกอบธุรกิจเกี่ยวกับเงินตราต่างประเทศ ตราสารอนุพันธ์และธุรกรรมอื่นที่มีความเสี่ยงสูง ตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด

3) ธนาคารพาณิชย์ที่เป็นบริษัทลูกของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศ หมายความว่า บริษัทมหาชนจำกัดที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ซึ่งมีธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศแห่งใดแห่งหนึ่งถือหุ้นโดยตรงหรือทางอ้อมไม่ต่ำกว่าร้อยละเก้าสิบห้าของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของบริษัทนั้น

4) สาขาของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศ หมายความว่า สาขาของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทย

สำหรับธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศที่ต้องการเข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศไทยนั้น จะต้องขอรับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง โดยธนาคารแห่งประเทศไทยจะเป็นผู้ให้คำแนะนำ ซึ่งธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศจะต้องแสดงหนังสือยินยอมให้ยื่นคำขอจัดตั้งสาขาจากหน่วยงานผู้ มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการกำกับ และตรวจสอบธนาคารพาณิชย์ต่างประเศนั้นต่อรัฐมนตรีโดยผ่านธนาคารแห่งประเทศไทยด้วย

3.1.2 พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์นับเป็นอีกทางเลือกหนึ่งในการติดต่อสื่อสารในปัจจุบัน โดยอาศัยพัฒนาการทางเทคโนโลยีที่มีความสะดวก รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ เนื่องจากรูปแบบใหม่ในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์จะมีความแตกต่างไปจากเดิมอย่างสิ้นเชิง ไม่ว่าจะเป็น

เป็นการติดต่อสื่อสารกันบนเครือข่าย (Internet) โดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ การแลกเปลี่ยนข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ (EDI) ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E - Mail) หรือวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์อื่นๆ ล้วนแต่อยู่ในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ (Data Message) โดยไม่ได้ทำลงบนกระดาษเช่นเดิม ซึ่งการทำธุรกรรมทางการเงินผ่านธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ก็เช่นกัน

เมื่อนำวิธีการการติดต่อสื่อสารดังกล่าวข้างต้นมาใช้จึงส่งผลให้ปัญหา ในทางปฏิบัติ กฎหมายในประเทศไทยปัจจุบันไม่รองรับกับการทำธุรกรรมผ่านทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น ข้อกำหนดเกี่ยวกับการทำเป็นหนังสือ การมีหลักฐานเป็นหนังสือ การลงลายมือชื่อ การเก็บรักษา เอกสารต้นฉบับ และการนำสืบพยานหลักฐาน ผู้ร่างกฎหมายจึงต้องการกำจัดข้อขัดข้องหรืออุปสรรคทางกฎหมาย (Legal Obstacles)¹ เพื่อการรับรองสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในรูปแบบต่างๆ ให้การทำธุรกรรมด้วยวิธีปกติคือรับรองการทำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ให้เทียบเท่ากับหนังสือ หลักฐานเป็นหนังสือรับรองวิธีการส่งและรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ การรับ พยานหลักฐาน การชั่งน้ำหนัก พยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ตราประทับ อิเล็กทรอนิกส์ การนำเอกสารซึ่งเป็นสิ่งพิมพ์ออกของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มาใช้แทนต้นฉบับหรือ ให้เป็นพยานหลักฐานในศาล นอกจากนั้นพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้มีการจัดตั้ง คณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีอำนาจในการเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อวาง นโยบายการส่งเสริมและพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ แก้ไขปัญหาและอุปสรรคที่เกี่ยวข้อง รวมถึงติดตามดูแลการประกอบธุรกิจบริการ เกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ เสนอแนะให้ คำปรึกษาต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อการตราพระราชกฤษฎีกาออกระเบียบประกาศต่างๆ ให้เป็นไปตาม กฎหมาย

3.1.2.1 ความหมายของคำว่า พาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง รูปแบบของธุรกรรม ทางพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องกับทั้งองค์กรและปัจเจกบุคคล ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานกระบวนการทาง อิเล็กทรอนิกส์ การส่งข้อมูลที่รวมถึงข้อความเสียง และรูปร่างที่มองเห็น นอกจากนั้นหมายถึง อิทธิพลที่การแลกเปลี่ยนทางอิเล็กทรอนิกส์ของสารสนเทศทางพาณิชย์ที่มีต่อสถาบันและ กระบวนการที่เป็นส่วนสนับสนุน และครอบคลุมกิจกรรมทางพาณิชย์ รวมไปถึงการบริหารองค์กร

¹ พินัย ฌ นคร. (2554). *กฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1996 และ พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544*. เอกสารประกอบการบรรยายในโครงการอบรม สำหรับเจ้าหน้าที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร. หน้า 8.

กรอบทางกฎหมายและระเบียบ หลักเกณฑ์ การจัดการด้านการเงิน² เป็นต้น ซึ่งพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ เป็นการทำธุรกรรมผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เช่น อินเทอร์เน็ต หรือสิ่งอื่นๆที่เรียกว่า เครือข่ายเปิด (Open Network) ซึ่งครอบคลุมธุรกรรมอยู่ 2 ประเภท คือ

1) ธุรกรรมเกี่ยวกับการซื้อขายสินค้าและบริการที่จับต้องได้ หรือประเภทที่เรียกว่า “สินค้ากายภาพ (Physical Goods and Services)” ซึ่งธุรกรรมประเภทนี้ใช้สื่อทางอินเทอร์เน็ตหรือสื่ออื่นๆในฐานะเป็นตัวกลางเพื่อประโยชน์ในการ “สั่งซื้อ” หรือ “ตอบรับ” หรือ “การชำระเงิน” ส่วนการส่งสินค้าและบริการไปยังลูกค้านั้นใช้วิธีการปกติ

2) ธุรกรรมซื้อขายสินค้าประเภทสารสนเทศ หรือที่เรียกว่าสินค้าหรือบริการที่อยู่ในรูป “ดิจิทัล (Digital)” และจับต้องไม่ได้ เช่น ซอฟต์แวร์ หรือเพลง หรือภาพยนตร์ เป็นต้น ธุรกรรมประเภทนี้ที่ต้องใช้อินเทอร์เน็ตแบบครบวงจร คือเป็นทั้งสื่อกลางในการสื่อสาร และสื่อกลางในการซื้อขายจนได้รับสินค้าและบริการจนครบกระบวนการ

พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์” หมายความว่า ธุรกรรมที่กระทำขึ้นโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ดังนั้นบุคคลทั่วไปย่อมสามารถทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ได้อย่างเสรี เว้นแต่จะกำหนดในพระราชกฤษฎีกากำหนดให้การประกอบธุรกิจบริการเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ใดเป็นกิจการที่ต้องแจ้งให้ทราบต้องขึ้นทะเบียนหรือต้องได้รับอนุญาตก่อน ปัจจุบันได้มีการออกพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2551 และร่างพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการกำกับดูแลธุรกิจบริการการให้บริการออกใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ขึ้น โดยพระราชกฤษฎีกาและร่างพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวมิได้ให้นิยามของคำว่าพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ไว้ แต่บทบัญญัติทั้งสองมุ่งควบคุมธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ธุรกิจบริการการให้บริการออกใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์ส่วนธุรกิจประเภทอื่นๆไม่ถูกควบคุมตามกฎหมายนี้ และไม่ต้องจดทะเบียนตามกฎหมายดังกล่าว จึงทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจดังกล่าวไม่อยู่ในข่ายต้องจดทะเบียนส่งผลให้ธุรกิจดังกล่าวไม่ถูกควบคุม

3.1.2.2 ความเสี่ยงในการทำธุรกรรมทางพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ การพิจารณาในเรื่องความเสี่ยงในการทำธุรกรรมการเงินอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างลูกค้ากับธนาคารพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์นั้น มีผลต่อการพิจารณาว่าสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาจะเกิดขึ้นเมื่อใด โดยจะ

²ไพจิตร สวัสดิสาร. (2547). *การใช้คอมพิวเตอร์ทางกฎหมายและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ คอมพิวเตอร์ Computer Usage in Legal Practice and Laws related to Computer* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ชวนพิมพ์. หน้า 159-160.

พิจารณาจาก พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 กฎหมายดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการทำสัญญาพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ เนื่องจากการทำธุรกรรมผ่านสื่อออนไลน์ กฎหมายดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการแสดงเจตนาทางอิเล็กทรอนิกส์ อันจะทำให้ทราบได้ว่าเมื่อมีการทำธุรกรรมการเงินอิเล็กทรอนิกส์ขึ้นแต่ละครั้งนั้น ความสมบูรณ์ของแต่ละธุรกรรมเกิดขึ้นเมื่อใด และหากมีความผิดพลาดเกิดขึ้นจากสาเหตุต่างๆ ในระหว่างการส่งหรือรับคำสั่งทำธุรกรรมการเงินอิเล็กทรอนิกส์แล้ว ลูกค้าหรือธนาคารพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์จะเป็นผู้ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น

1) การแสดงเจตนาในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ต้องมีการแสดงออกถึงเจตนา เพื่อส่งคำสั่งเบิก ถอน หรือ โอนเช่นเดียวกับการทำธุรกรรมกับธนาคารทั่วไป ตามหลักทั่วไป คือคู่สัญญาที่ทำสัญญาผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ต้องมีการแสดงเจตนาทำคำเสนอและคำสนองที่ถูกต้องตรงกัน เพื่อจะก่อให้เกิดสัญญาผูกพันระหว่างคู่สัญญา เพียงแต่วิธีที่ใช้ในการทำสัญญานั้นอาจมีวิธีที่แตกต่างไปจากเดิม เช่น การทำธุรกรรมแต่เดิมนั้น ลูกค้าจะกระทำโดยนำเอกสารใบเบิก ถอน โอนของธนาคารกรอกรายละเอียดและลงลายมือชื่อของลูกค้าแล้วนำไปยื่นต่อเจ้าหน้าที่ของธนาคาร ต่อมาเมื่อเทคโนโลยีในการติดต่อสื่อสารพัฒนามากขึ้น มีการนำโทรศัพท์และระบบต่างๆทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการติดต่อธุรกรรมระหว่างลูกค้า และธนาคารจนกระทั่งมีการพัฒนาการติดต่อสื่อสารทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ตที่มีลักษณะการติดต่อสื่อสารเป็นเครือข่ายเชื่อมโยงทั่วโลก จากการพัฒนาดังกล่าวส่งผลต่อวิธีการทำธุรกรรมทางธนาคารที่ต่างออกไป เช่น การทำธุรกรรมทางโทรศัพท์ หรือการใช้เมาส์ (Mouse) หรือแป้นพิมพ์ (Keyboard) ในการส่งคำสั่งทางคอมพิวเตอร์แทนการลงลายมือชื่อบนเอกสาร จึงอาจก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับผลของการแสดงเจตนาได้

การแสดงเจตนาทางอิเล็กทรอนิกส์ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของการแสดงเจตนา คือต้องมีลักษณะเป็นการกระทำ ซึ่งบุคคลประสงค์ที่จะก่อให้เกิดผลทางกฎหมายบางประการและได้มีการแสดงออกซึ่งความประสงค์นั้น กฎหมายมิได้บัญญัติไว้ว่าจะต้องมีการแสดงเจตนาออกมาในรูปแบบใด จึงอาจมีการแสดงเจตนาที่ออกมาได้หลายทางแต่ที่สำคัญก็คือต้องให้ผู้รับการแสดงเจตนาสามารถเข้าใจถึงการแสดงเจตนาเหล่านั้นได้ ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วอาจแบ่งวิธีการแสดงเจตนาออกได้เป็น 3 กรณี คือ

(1) การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง ได้แก่ การแสดงออกด้วยวาจา ลายลักษณ์อักษร หรือกิริยาอาการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือกระทำการอย่างอื่นซึ่งแสดงออกโดยชัดแจ้งว่าผู้แสดงเจตนาประสงค์สิ่งใด

(2) การแสดงเจตนาโดยปริยาย ได้แก่ การแสดงเจตนาที่ไม่ชัดเจน แต่มีการกระทำบางอย่างที่เห็นได้โดยปริยายว่าผู้กระทำได้มีการแสดงเจตนาและการกระทำดังกล่าวสันนิษฐานได้ ว่าเป็นการแสดงเจตนาที่จะทำสัญญานั้น

(3) การแสดงเจตนาโดยการนิ่งนั้น โดยหลักไม่ถือว่าเป็นการแสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญา เพราะมิได้มีการแสดงกิริยาอาการอย่างใดออกมาอันจะถือได้ว่าเป็นการแสดงเจตนา แต่การนิ่งอาจเป็นการแสดงเจตนาได้ หากการนิ่งนั้นมีกฎหมายรับรองให้ถือว่าเป็นการแสดงเจตนา หรือการนิ่งอันมีธรรมเนียมประเพณีถือได้ว่าเป็นการแสดงเจตนา

2) การลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า ในกรณีที่บุคคลพึงลงลายมือชื่อในหนังสือ ให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นมีการลงลายมือชื่อแล้ว ถ้า

(1) ใช้วิธีการที่สามารถระบุตัวเจ้าของลายมือชื่อ และสามารถแสดงได้ว่าเจ้าของลายมือชื่อรับรองข้อความในข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นว่าเป็นของตน และ

(2) วิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่เชื่อถือได้โดยเหมาะสมกับวัตถุประสงค์ของการสร้าง หรือส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยคำนึงถึงพฤติการณ์แวดล้อมหรือข้อตกลงของคู่กรณี

เพื่อรองรับหลักความเท่าเทียมในการทำธุรกรรมทางการเงินระหว่างวิธีการทางกระดาษกับแบบอิเล็กทรอนิกส์ (Functional Equivalent Approach) กล่าวคือ การลงลายมือชื่อแบบปกติและลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ต้องมีผลทางกฎหมายที่เท่าเทียมกัน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการยืนยันตัวบุคคลและกำหนดความผูกพันระหว่างตัวบุคคลกับลายมือชื่อนั้นๆ นอกจากนั้น มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้รองรับหลักความเป็นกลางทางเทคโนโลยี (Technology Neutrality) คือการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์จะมีผลตามกฎหมายได้ ต้องดำเนินการตาม มาตรา 9 (1) และ (2) การลงลายมือชื่อดังกล่าวอาจใช้เทคโนโลยีใดก็ได้เพียงแต่ให้มีความน่าเชื่อถือ เนื่องจากมาตรานี้มิได้บัญญัติเพื่อรองรับเทคโนโลยีใดเทคโนโลยีหนึ่งโดยเฉพาะ แต่เปิดกว้างให้สามารถรองรับลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ทุกรูปแบบ

อย่างไรก็ตามมาตรานี้ได้กำหนดหลักการพิจารณาความน่าเชื่อถือไว้ ตามมาตรา 9 วรรค 2 ตัวอย่างการพิจารณาความน่าเชื่อถือของการใช้วิธีการ ระบุหรือยืนยันตัวบุคคล อาทิประสิทธิภาพ ความซับซ้อนของเครื่องมือในการลงลายมือชื่อ ลักษณะกิจกรรมการค้าประเภทและขนาดของการทำธุรกรรมศักยภาพของการติดต่อสื่อสาร การปฏิบัติตามขั้นตอนหลักเกณฑ์การลงลายมือชื่อชนิดนั้นๆ และในปี พ.ศ. 2551 มาตรา 9 วรรคสอง ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติว่าด้วย

ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 หลักการพิจารณาความน่าเชื่อถือของการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ให้คำนึงถึงความรัดกุมของการติดต่อสื่อสารด้วย

3.1.3 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556³

การเสนอสินค้าและบริการต่างๆ ในประเทศไทยต่อประชาชนนับวันยิ่งเพิ่มมากขึ้น โดยผู้ประกอบการค้าและผู้ประกอบธุรกิจการโฆษณาได้นำวิชาการในทางการตลาดและทางการโฆษณา มาใช้ในการส่งเสริมการขายสินค้าและบริการ ซึ่งการกระทำดังกล่าวทำให้ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ เพราะผู้บริโภคไม่อยู่ในฐานะที่ทราบภาวะตลาดและความจริงที่เกี่ยวกับคุณภาพหรือราคาของสินค้าและบริการต่างๆ ได้อย่างถูกต้องทันทั่วทั้งที่ นอกจากนั้นบางกรณีแม้จะมีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคโดยการกำหนดคุณภาพและราคาของสินค้าและบริการแล้วก็ตาม แต่การที่ผู้บริโภคแต่ละคนจะไปฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือผู้ประกอบการโฆษณา เมื่อมีการละเมิดสิทธิข่มเสียดเวลาและค่าใช้จ่ายอาจไม่คุ้มค่า และยังมีผู้บริโภคจำนวนมากไม่อยู่ในฐานะที่จะเสียดเวลา และเสียดค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีได้ รวมทั้งในบางกรณีก็ไม่อาจจะจับหรือยับยั้งการกระทำที่จะเกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคได้ทันทั่วทั้งที่ โดยที่ยังมีผู้บริโภคเป็นจำนวนมากไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามที่กฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้นๆ บัญญัติไว้ไว้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 ขึ้น ต่อมาได้มีผู้บริโภคเป็นจำนวนมากร้องเรียนว่าไม่ได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญากับผู้ประกอบการค้ามากขึ้น จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเพื่อปรับปรุงองค์ประกอบของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ปรับปรุงองค์การบริหารงานคุ้มครองผู้บริโภค คือ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค เพื่อให้ดำเนินงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งในส่วนกลางและส่วนภูมิภาค และปรับปรุงอำนาจของคณะกรรมการเฉพาะเรื่องกับคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคในการเสนอเรื่องให้นายกรัฐมนตรี พิจารณาออกคำสั่งเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคได้ในกรณีที่เป็น หรือริบคว้นให้เหมาะสมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น รวมทั้งเพิ่มบทบัญญัติกำหนดสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญาไว้โดยเฉพาะอีกด้วย

ตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา ได้ยึดถือหลักแห่งความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา และหลักแห่งเสรีภาพในการทำสัญญาโดยเคร่งครัด กล่าวคือ เมื่อคู่สัญญาได้แสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญาโดยชอบด้วยกฎหมายและความสมัครใจแล้ว คู่กรณีจะต้องถูกผูกพันและต้องปฏิบัติตามข้อสัญญาที่ได้ตกลงกันไว้อย่างเคร่งครัด แม้ว่าผลของสัญญา

³ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค. (2557). *คู่มือการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.ocpb.go.th/download/departement6/ocpb1.pdf> [2560, 5 พฤศจิกายน]. หน้า 2-4.

นั้นจะทำให้ฝ่ายหนึ่งได้เปรียบอีกฝ่ายหนึ่งก็ตาม ซึ่งในอดีตหลักการดังกล่าวได้รับการยอมรับว่าถูกต้องและเป็นธรรม แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้หลักแห่งความเสมอภาคและเท่าเทียมกันของบุคคล แต่ในสภาพความเป็นจริงของสังคมปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันว่าบุคคลไม่มีความเสมอภาคและความเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นด้านเศรษฐกิจ การศึกษา และสติปัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง “ผู้บริโภคร” ย่อมไม่อยู่ในฐานะที่มีความเสมอภาคและความเท่าเทียมกันกับผู้ประกอบธุรกิจไม่มีอำนาจต่อรองกับผู้ประกอบธุรกิจอีกด้วย พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 จึงได้บัญญัติให้หมวดการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาโดยมีคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ซึ่งเป็นคณะกรรมการเฉพาะเรื่องซึ่งมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

1) กำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใด ถ้าสัญญาซื้อขายหรือสัญญาให้บริการนั้นมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ หรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้ โดยจะต้องใช้ข้อสัญญาที่จำเป็นซึ่งหากมิได้ใช้ข้อสัญญาเช่นนั้นจะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบ ผู้ประกอบธุรกิจเกินสมควร และห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ซึ่งเมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญาต้องใช้ข้อสัญญาใดหรือต้องใช้ข้อสัญญาใด โดยมีเงื่อนไขในการใช้สัญญานั้นด้วยแล้ว ถ้าสัญญานั้นไม่ใช้ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าว แต่ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขให้ถือว่าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าวตามเงื่อนไขนั้นแล้วแต่กรณี และเมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญา ต้องไม่ใช้ข้อสัญญาใดแล้วถ้าใช้ข้อสัญญาดังกล่าวให้ถือว่าไม่มีข้อสัญญาเช่นนั้น

2) กำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงินได้ โดยหลักฐานการรับเงินจะต้องมีรายการและใช้ข้อความที่จำเป็น ซึ่งหากมิได้มีรายการหรือมิได้ใช้ข้อความเช่นนั้นจะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบผู้ประกอบธุรกิจเกินสมควรและห้ามใช้ข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้หลักฐานการรับเงินของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงินต้องใช้ข้อความใด หรือต้องใช้ข้อความใด โดยมีเงื่อนไขในการใช้ข้อความนั้นด้วยให้ถือว่าหลักฐานการรับเงินนั้นใช้ข้อความดังกล่าว หรือต้องไม่ใช้ข้อความใดให้ถือว่าหลักฐานการรับเงินนั้นไม่ใช้ข้อความดังกล่าว

3) ให้ความเห็นในแบบสัญญาหรือแบบหลักฐานการรับเงิน ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจผู้ใดสงสัยว่าแบบสัญญาหรือแบบหลักฐานการรับเงินของตนจะเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้ประกอบธุรกิจผู้นั้นอาจขอให้คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาให้ความเห็นได้ โดยเสียค่าป่วยการตามระเบียบของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา คือให้ยื่นคำขอโดยตั้งประเด็นข้อ

สงสัยว่าข้อสัญญาของตนข้อใดจะเป็นการฝ่าฝืนประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องใดในข้อใด โดยแสดงรายละเอียดของเหตุผลอันเป็นข้อสงสัยให้ชัดเจน

3.1.4 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

เมื่อผู้บริโภคได้รับความเสียหายจากการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์นั้น ผู้บริโภคเองไม่สามารถที่จะดำเนินคดีกับทางธนาคารได้โดยตรง แต่ต้องไปดำเนินการฟ้องร้องดำเนินคดีกับตัวผู้กระทำความผิดเอง ซึ่งความเสียหายดังกล่าวที่ผู้บริโภคได้รับนั้นส่วนมากจะมีจำนวนผู้เสียหายหลายราย โดยผู้เสียหายต้องได้รับความเสียหายจากการกระทำที่มีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน ในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม โจทก์จะเป็นผู้ดำเนินการแทนผู้เสียหายคนอื่นๆ ไม่ต้องเข้ามาเป็นคู่ความในคดีและไม่ต้องมอบอำนาจให้โจทก์ดำเนินคดีแทน การดำเนินคดีแบบกลุ่มจึงมีประโยชน์มากเนื่องจากเป็นวิธีที่คุ้มครองผู้เสียหายได้หลายคนจากการดำเนินคดีเพียงครั้งเดียว โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้เสียหายที่ไม่สามารถฟ้องคดีเองได้เพราะมีทุนทรัพย์ไม่เพียงพอ หรือผู้ที่ได้รับความเสียหายเพียงเล็กน้อยจนไม่คุ้มค่ากับการฟ้องคดีเอง ซึ่งการดำเนินคดีแบบกลุ่มเป็นกระบวนการดำเนินคดีที่ช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการอำนวยความสะดวกให้กับประชาชน เนื่องจากเป็นวิธีการที่สามารถคุ้มครองผู้เสียหายจำนวนมากได้ในการดำเนินคดีเพียงครั้งเดียว และสามารถอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้เสียหายที่ไม่มีความสามารถฟ้องคดีเพื่อเยียวยาความเสียหายด้วยตนเองได้ หรือผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจำนวนเพียงเล็กน้อย เช่น คดีที่ผู้บริโภคได้รับความเสียหาย การดำเนินคดีแบบกลุ่มจึงเป็นมาตรการที่สร้างความเข้มแข็งให้แก่ประชาชนผู้ด้อยโอกาสในสังคมได้เป็นอย่างดี ประกอบกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มเป็นวิธีการที่ประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ และยังช่วยหลีกเลี่ยงความซ้ำซ้อนในการฟ้องคดีและป้องกันความขัดแย้งกันของคำพิพากษา ตลอดจนเป็นมาตรการในการลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่ศาลได้อย่างมีประสิทธิภาพอีกทางหนึ่ง

3.1.5 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์

พ.ศ. 2551

การจดทะเบียนผู้ประกอบการเป็นหลักเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค โดยทำให้ผู้บริโภคสามารถที่ทราบถึงตัวผู้ประกอบการ เนื่องจากการทำสัญญาพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์คู่สัญญาไม่จำเป็นต้องพบปะกัน ซึ่งผู้บริโภคอาจเกิดความไม่มั่นใจในการทำสัญญา เช่น ในกรณีที่มีการสั่งซื้อสินค้าทางอินเทอร์เน็ตหากผู้ซื้อสั่งซื้อไปแล้วไม่ได้รับสินค้า จะไปเรียกร้องจากผู้ประกอบการธุรกิจได้หรือไม่ ดังนั้นการที่มีหน่วยงานรับจดทะเบียนผู้ประกอบการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ทำให้มีข้อมูลของผู้ประกอบการไว้เพื่อแก้ไขปัญหาในกรณีดังกล่าวให้กับผู้บริโภคได้ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 32 บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีสิทธิประกอบธุรกิจบริการเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ แต่ในกรณีที่ทำเป็นเพื่อรักษาความมั่นคงทางการเงินและการพาณิชย์ หรือเพื่อประโยชน์ในการเสริมสร้างความเชื่อถือและยอมรับในระบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ หรือเพื่อป้องกันความเสียหายต่อสาธารณชน ให้มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดให้การประกอบธุรกิจบริการเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ใด เป็นกิจการที่ต้องแจ้งให้ทราบ ต้องขึ้นทะเบียน หรือต้องได้รับใบอนุญาตก่อน

ในการกำหนดให้กรณีใดต้องแจ้งให้ทราบ ต้องขึ้นทะเบียน หรือต้องได้รับอนุญาต ตามวรรคหนึ่ง ให้กำหนดโดยพิจารณาจากความเหมาะสมในการป้องกันความเสียหายตามระดับความรุนแรงของผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการประกอบธุรกิจนั้น

ในการนี้จะกำหนดให้หน่วยงานของรัฐแห่งใดแห่งหนึ่งเป็นผู้รับผิดชอบในการควบคุมดูแลในพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวก็ได้

ก่อนเสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกาตามวรรคหนึ่ง ต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามความเหมาะสม”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติข้างต้น แม้กฎหมายฉบับนี้จะมีได้กำหนดนิยามของคำว่า “ธุรกิจบริการเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์” ไว้ก็ตาม ทำให้คำนี้มีความหมายครอบคลุมถึงธุรกิจทุกประเภทที่เกี่ยวข้อง เช่น การให้บริการออกใบรับรอง (Certification Authority) การให้บริการเกี่ยวกับการออกใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์ การให้บริการด้านความปลอดภัยของเครือข่าย การให้บริการเกี่ยวกับการรับรองเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ การให้บริการด้านความปลอดภัยของเครือข่าย การให้บริการเกี่ยวกับการจัดเก็บเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ หรือการให้บริการจัดทำเว็บไซต์ เป็นต้น แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่า จะต้องมีการกำกับดูแลธุรกิจทุกประเภทที่เกี่ยวข้อง เนื่องจาก มาตรา 32 ได้กำหนดวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกฤษฎีกาไว้ 3 กรณี คือ

- 1) เพื่อรักษาความมั่นคงทางการเงินและพาณิชย์
- 2) เพื่อประโยชน์ในการเสริมสร้างความเชื่อถือและยอมรับในข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์
- 3) เพื่อป้องกันความเสียหายต่อสาธารณชน

ดังนั้นหากธุรกิจบริการเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ประเภทใดส่งผลกระทบต่อวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่งในสามประการข้างต้น ธุรกิจประเภทนั้นก็อาจจำเป็นต้องได้รับการพิจารณาโดยคณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ว่าควรที่จะต้องมีการกำกับดูแล

3.1.6 ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง ข้อกำหนดและเงื่อนไขของระบบ ITMX (Interbank Transaction Management and Exchange)

มาตรฐานการรักษาความปลอดภัยและความน่าเชื่อถือของระบบงานและระบบเครือข่าย ที่ให้บริการของ ITMX ธนาคารแห่งประเทศไทยได้กำหนดหลักเกณฑ์ขั้นต่ำไว้ เช่น ด้านความปลอดภัยด้านเครือข่าย (Network Interconnection Security) ได้กำหนดว่า เครือข่ายที่ใช้สำหรับรองรับการเชื่อมโยงกับสมาชิก ITMX เท่านั้น ต้องไม่มีการเชื่อมโยงโดยตรงเข้าสู่ระบบอินเทอร์เน็ต ทั้งด้าน ITMX และด้านสมาชิก รวมทั้งมีระบบหรืออุปกรณ์ในการป้องกันความปลอดภัยบนเครือข่ายการรับส่งข้อมูล และการเข้าใช้ระบบที่เชื่อถือได้ หรือในส่วนของความปลอดภัยของระบบคอมพิวเตอร์ (System Security) ในประกาศฉบับนี้ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขไว้ ดังนี้

1) ควรมีกระบวนการเสริมความแข็งแกร่งของระบบ (System Hardening) และมีการตรวจสอบโดยทีมงานที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการติดตั้ง ซึ่งได้รับการยอมรับจากผู้บริหารระบบ ITMX เพื่อให้การรับรองความปลอดภัยของระบบก่อนนำไปติดตั้ง และใช้งานในสภาวะแวดล้อมสำหรับการปฏิบัติงานจริง (Production Environment)

2) ควรกำหนดระยะเวลาตรวจสอบสิทธิของผู้ใช้งาน และบริการต่างๆ ที่จำเป็นพร้อม ทั้งมีการทดสอบความปลอดภัยของระบบอย่างสม่ำเสมอ

3) ควรมีการจัดการเครื่องมือที่ใช้ตรวจจับผู้บุกรุกระบบ (Intrusion Detection System: IDS) และควรมีการกำหนดให้มีการตรวจสอบความปลอดภัยของระบบอย่างอัตโนมัติ

4) ควรติดตามเหตุการณ์เกี่ยวกับความปลอดภัย เพื่อ Upgrade Patch ที่ปิดช่องโหว่ของซอฟต์แวร์ที่ใช้งาน

3.2 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ขององค์กรต่างประเทศ

เมื่อธนาคารพาณิชย์ได้นำระบบการทำธุรกรรมทางการเงินผ่านการธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Banking) มาบังคับใช้ องค์กรต่างประเทศจึงเล็งเห็นถึงปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นตามมา โดยการบัญญัติมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งสามารถแบ่งออกได้ ดังต่อไปนี้

3.2.1 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ของ คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996)

กฎหมายแม่แบบของคณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996) เป็นกฎหมายแม่แบบกำหนดกรอบเบื้องต้น เพื่อให้ประเทศต่าง ๆ นำไปใช้เป็นแนวทางในการออกกฎหมายภายในของตน และจะทำการศึกษาร่างอนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์ ใน สัญญา ระหว่าง ประเทศ (Draft Convention on the use of Electronic Communications in International Contracts) อันมีวัตถุประสงค์เพื่อให้กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาทาง อิเล็กทรอนิกส์ของประเทศต่าง ๆ มีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันมากยิ่งขึ้น รวมทั้งศึกษาแนว ทางการแก้ไขปัญหาการทำสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ของสหภาพยุโรปตามที่ปรากฏในกฎหมาย ของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) โดย คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nations Commission on International Trade Law หรือ UNCITRAL) ถือเป็นองค์กรหนึ่งของสหประชาชาติ มี วัตถุประสงค์ในการตั้งเพื่อส่งเสริมให้ประชาคมโลกมีกฎหมายการค้าระหว่างประเทศที่เป็นไปใน แนวทางเดียวกัน (Harmonization and Unification of the Law of International Trade) ได้ตระหนัก ถึงความจำเป็นในการมีกฎหมายร่วมกันเพื่อใช้บังคับกับการติดต่อสื่อสาร หรือการค้าโดยใช้ ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ จึงได้ประชุมเพื่อยกร่างกฎหมายแม่แบบเกี่ยวกับเรื่องนี้ซึ่งประเทศต่าง ๆ สามารถนำไปใช้เป็นแนวทางในการในการร่างกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องได้ เพื่อส่งเสริม การค้าระหว่างประเทศ

การยกร่างกฎหมายแม่แบบก็บรรลุผลสำเร็จโดยปรากฏออกมาเป็นกฎหมายแม่แบบของ คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996)⁴ อีกทั้งสมัชชา ใหญ่แห่งสหประชาชาติได้มีมติรับกฎหมายแม่แบบดังกล่าวนี้ โดยเชื่อว่าจะช่วยให้ทุกประเทศใช้ เป็นแนวทางในการตรากฎหมายของตน เพื่อรองรับวิธีการรับส่งและเก็บข้อมูล โดยใช้วิธีการทาง อิเล็กทรอนิกส์แทนรูปแบบที่ยังดำเนินการด้วยกระดาษ (Paper - Based Methods) นอกจากนี้ สมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติยังแนะนำให้ทุกประเทศให้ความสำคัญและคำนึงถึงกฎหมาย

⁴ อภิชัย ทองประสม. (2544). *สัญญาทางพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะ นิติศาสตร์ สาขากฎหมายธุรกิจ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 51-52.

แม่แบบนี้อย่างที่สาคในการตราหรือแก้ไขกฎหมายของตน เพื่อให้กฎหมายการค้าระหว่างประเทศในเรื่องนี้มีความสอดคล้องกัน

กฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์นี้ร่างขึ้นในปี ค.ศ. 1996 เหตุผลสำคัญในการร่างเพื่อให้กฎหมายการค้าระหว่างประเทศมีความสอดคล้อง และเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันแล้วยังมีเหตุผลอื่นอีกคือ

ประการแรก เพื่อเป็นการขจัดอุปสรรคทางกฎหมายที่มีต่อการทำธุรกรรมทางพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ อุปสรรคเหล่านี้มักเกิดจากการที่กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่อง “แบบ” ในฐานะที่เป็นเงื่อนไขของควมมีผลบังคับตามกฎหมาย โดยกฎหมายเหล่านี้อาจเป็นอุปสรรคต่อการทำสัญญาในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ หรืออาจก่อให้เกิดความไม่แน่นอนว่าการทำสัญญาในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ดังนั้นกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์จึงมีวัตถุประสงค์ในการกำจัดอุปสรรคดังกล่าวและสร้างความชัดเจน และความเท่าเทียมกันระหว่างการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์และเอกสารธรรมดา (Functional - Equivalent Approach) ในมาตรา 5 บัญญัติว่า “ข้อมูลจะไม่ถูกปฏิเสธผลทางกฎหมายหรือปฏิเสธความสมบูรณ์ หรือการมีผลบังคับทางกฎหมายเพียงเพราะเหตุที่ว่าเป็นข้อมูลที่อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์”⁵

ประการที่สอง ผู้ร่างกฎหมายแม่แบบได้ตระหนักว่าประเด็นทางกฎหมายเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เป็นประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาระหว่างกัน จึงได้มีการบัญญัติตระหนักถึงความจำเป็นในการมีกฎหมายร่วมกันเพื่อใช้บังคับกับการติดต่อสื่อสาร หรือทำการค้าโดยใช้ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ จึงได้ประชุมเพื่อยกร่างกฎหมายแม่แบบเกี่ยวกับเรื่องนี้ซึ่งประเทศต่างๆ สามารถนำไปใช้เป็นแนวทางในการในการร่างกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องได้ เพื่อส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศด้วย

ลักษณะทั่วไปของกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์มีลักษณะเป็นกฎหมายกำหนดกรอบเบื้องต้น (Framework Law) เนื่องจากระบบกฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน กฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์

⁵ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996 Article 5. Legal recognition of data messages

“Information shall not be denied legal effect, validity or enforceability solely on the grounds that it is in the form of a message.” อ้างถึงในปกรณัม มงคลประสิทธิ์. (2551). *การคุ้มครองความปลอดภัยของข้อมูลส่วนบุคคลในการดำเนินธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์: ศึกษาตามร่างพระราชบัญญัติข้อมูลส่วนบุคคล*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 60.

จึงมุ่งหมายเพียงกำหนดหลักเกณฑ์สำคัญที่ประเทศต่างๆสามารถนำไปปรับใช้เป็นแนวทางในการตราหรือแก้ไขกฎหมายของตน เพื่อรองรับวิธีการรับส่งหรือเก็บรักษาข้อมูลโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อให้กฎหมายของประชาคมโลกเป็นไปในทิศทางเดียวกัน โดยแต่ละประเทศที่นำกฎหมายแม่แบบนี้ไปใช้เป็นแนวทางในการตราหรือแก้ไขกฎหมายของตนสามารถกำหนดรายละเอียดต่างๆ เพิ่มเติมจากหลักเกณฑ์สำคัญที่กำหนดไว้ในกฎหมายแม่แบบ โดยส่วนที่เพิ่มเติม นั้นต้องสอดคล้องกับหลักเกณฑ์สำคัญและเจตนารมณ์ของกฎหมายแม่แบบ⁶ ซึ่งกฎหมายแม่แบบนี้ มีขอบเขตในการบังคับใช้ เฉพาะกรณีที่เป็นความสัมพันธ์ในเชิงพาณิชย์เท่านั้น โดยในมาตรา 1 บัญญัติไว้ว่า “กฎหมายนี้ใช้บังคับกับข้อมูลชนิดใดๆ ที่อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งใช้ในกิจกรรมทางพาณิชย์”⁷ แม้ว่ากฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์จะมุ่งใช้บังคับกับความสัมพันธ์เชิงพาณิชย์ แต่ก็เป็นโอกาสให้ประเทศต่างๆขยายขอบเขตการใช้บังคับของกฎหมาย เพื่อให้ใช้บังคับกับความสัมพันธ์ที่ไม่ใช่เชิงพาณิชย์ได้ บางประเทศจึงรับเอาหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายแม่แบบนี้ไปใช้เป็นหลักการทั่วไป โดยไม่คำนึงว่าจะเป็นการกิจกรรมเชิงพาณิชย์หรือไม่ เช่น สาธารณรัฐสิงคโปร์หรือมลรัฐอิลลินอยส์ของสหรัฐอเมริกา รวมทั้งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ของประเทศไทยก็ได้นำหลักเกณฑ์เหล่านั้นไปใช้กับการติดต่อกับราชการหรือกับคำสั่งทางปกครองด้วย เช่น การออกใบอนุญาตตามกฎหมายต่างๆ แต่หน่วยงานภาครัฐบางหน่วยงานอาจจะไม่พร้อม หรือมีเหตุผลที่ยังไม่สามารถให้สิทธิเอกชนทำการติดต่อกับราชการ โดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ จึงกำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยติดต่อกับหน่วยงานของรัฐ โดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แทนเอกสารธรรมดาว่าต้องได้รับความยินยอมจากหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบดังกล่าวด้วย คือมิใช่เป็นสิทธิเด็ดขาดของเอกชน (Not as of Right) ที่จะเลือกใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในการติดต่อกับทางราชการ แต่เป็นสิทธิของทางราชการในการให้ออกชนทำการเช่นนั้นได้ กฎหมายของประเทศที่ไม่จำกัดการบังคับใช้ของกฎหมาย เกี่ยวกับการยอมรับสถานะ

⁶ พินัย ฌ นคร. (2543). กฎหมายว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์. *บทบัญญัติ*, 56 (2). หน้า 4.

⁷ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996 Article 1 . Sphere of applicability

“This Law applies to any kind of information in the form of a data message used in the context of commercial activities.”

ทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้บังคับใช้กับความสัมพันธ์เชิงพาณิชย์เท่านั้น มักจะมีชื่อกฎหมายของตนว่า “กฎหมายธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Transactions Law)”⁸

มาตรการรองรับการทำสัญญาโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ บทบัญญัติทั่วไปในมาตรา 5 ของกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่รับรองสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยห้ามปฏิเสธผลทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เพียงเพราะเหตุที่ว่าข้อมูลนั้นอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ อาจมีความหมายครอบคลุมไปถึงการยอมรับให้มีการทำข้อเสนอ คำสนอง หรือการแสดงเจตนาโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ อย่างไรก็ตามการปฏิบัติตามกฎหมายแม่แบบได้มีบทบัญญัติต่างหากที่กล่าวถึงการทำข้อเสนอ คำสนอง หรือแสดงเจตนาโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการเกิดและความสมบูรณ์ของการทำสัญญาโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ สามารถอธิบายรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) การเกิดขึ้นของสัญญาอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ บัญชีรองรับการเกิดขึ้นของสัญญาที่ทำขึ้นจากข้อเสนอและคำสนองที่แสดงออก โดยทางข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ในมาตรา 5 การบัญชีรองรับสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวนี้ ทำให้มีความหมายครอบคลุมถึงการยอมรับให้มีการทำข้อเสนอ คำสนอง หรือการแสดงเจตนาโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

(1) ข้อเสนอและคำสนองโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ในกฎหมายดังกล่าวได้บัญญัติถึงการทำข้อเสนอ คำสนอง หรือแสดงเจตนา โดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้แยกต่างหากจาก เรื่องการรับรองสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ตามมาตรา 5 ของกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ บัญชีไว้ในมาตรา 11 มีสาระสำคัญว่า ข้อเสนอและคำสนองอาจแสดงออกได้โดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และห้ามปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการมีผลบังคับของสัญญา โดยยกเหตุผลเพียงว่าเป็นสัญญาที่คู่กรณีได้ทำข้อเสนอหรือคำสนองโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์⁹ ตามกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้การทำข้อเสนอหรือคำสนอง เพื่อก่อให้เกิดสัญญาหรือความสมบูรณ์ของสัญญาสามารถที่จะกระทำได้ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ แต่ไม่ได้กล่าวถึงความหมายของข้อเสนอและคำสนองไว้ ดังนั้น

⁸ พินัย ฌ นคร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 6. หน้า 6-7.

⁹ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996 Article 11(1)

“ In the context of contract formation, unless otherwise agreed by the parties, an offer and the acceptance of an offer may be expressed by means of data messages. Where a data message is used in the formation of a contract, that contract shall not be denied validity or enforceability on the sole ground that a data message was used for that purpose.”

ลักษณะของคำเสนอและคำสนองดังกล่าว ต้องเป็นไปตามความหมายในเรื่องคำเสนอและคำสนองตามหลักทั่วไป

(2) การแสดงเจตนาโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ตามที่มาตรา 11 ได้บัญญัติให้มีการแสดงออกซึ่งคำเสนอและคำสนองใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ การแสดงออกซึ่งคำเสนอและคำสนองดังกล่าวเป็นการแสดงออกโดยเจตนา เพื่อเป็นการยืนยันหลักการดังกล่าวในมาตรา 12 ได้บัญญัติให้คู่กรณีอาจแสดงเจตนาหรือให้คำบอกกล่าวอย่างอื่น โดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ ห้ามปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการมีผลบังคับของการแสดงเจตนา เพียงเหตุที่ว่า เป็นการแสดงเจตนาหรือการให้คำบอกกล่าวที่กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์¹⁰

เหตุที่ต้องมีบทบัญญัติทั้งสองเป็นพิเศษอีกเป็นเพราะเกรงกันว่าระบบกฎหมายในบางประเทศยังไม่ยอมรับให้สัญญา “เกิด (Formed)” โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ที่อาจไม่ต้องอาศัยการกระทำของมนุษย์ในการทำคำเสนอและคำสนองโดยตรง¹¹ เช่น ในระบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เครื่องคอมพิวเตอร์จะทำคำเสนอ คำสนอง และรับหรือส่งคำเสนอคำสนองไปยังเครื่องคอมพิวเตอร์ของอีกฝ่ายหนึ่งโดยอัตโนมัติ ส่วนบทบัญญัติเกี่ยวกับการแสดงเจตนาโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ได้บัญญัติเพิ่มเติมเข้ามาภายหลัง เพราะเห็นว่าเป็นเรื่องที่มีได้มุ่งหมายโดยตรงต่อการเกิดของสัญญา หากแต่มีความเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้ตามสัญญา เช่น การแจ้งให้ทราบถึงความชำรุดบกพร่องของสินค้า การบอกกล่าวรับสภาพหนี้ เป็นต้น

2) เวลาและสถานที่ในการเกิดสัญญาอิเล็กทรอนิกส์ การเกิดขึ้นของสัญญาว่าเกิดขึ้น ณ เวลาใด สถานที่ใด ย่อมมีความสำคัญเป็นอย่างมาก ในมาตรา 15 ของกฎหมายของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้¹²

(1) เวลาที่ถือว่าได้ส่งและได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ สำหรับเวลาที่ถือว่าการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีผลนั้น กฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์

¹⁰ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996 Article 12 (1)

“As between the originator and the addressee of a data message, a declaration of will or other statement shall not be denied legal effect, validity or enforceability solely on the grounds that it is in the form of a data message.”

¹¹ ปกรณ์ มงคลประสิทธิ์. (2551). *การคุ้มครองความปลอดภัยของข้อมูลส่วนบุคคลในการดำเนินธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์: ศึกษาตามร่างพระราชบัญญัติข้อมูลส่วนบุคคล*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 63-65.

¹² เรื่องเดียวกัน. หน้า 67-70.

อิเล็กทรอนิกส์กำหนด เมื่อข้อมูลนั้นเข้าสู่ระบบข้อมูลที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งหรือของตัวแทนของผู้ส่ง คำว่า “ระบบข้อมูล” หมายถึง ระบบที่ใช้ในการสร้าง ส่ง รับ เก็บรักษา และประมวลผลข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ คือเป็นระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้กรณีย์ใช้ เช่น ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต หรือระบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างเครื่องคอมพิวเตอร์ที่ใช้มาตรฐานร่วมกัน (EDI) ระบบข้อมูลที่มีข้อมูลที่ส่งไปจะ “เข้าสู่” อาจไม่จำเป็นต้องเป็นระบบข้อมูลของผู้รับโดยตรง แต่อาจจะเป็นระบบข้อมูลของผู้เป็นสื่อกลาง หรือผู้ให้บริการเครือข่ายก็ได้และด้วยเหตุที่เครือข่ายมักมีการเชื่อมโยงกันหลายทอด

กฎหมายจึงให้การส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ มีผลเมื่อข้อมูลเข้าสู่เครือข่ายของบุคคลใดที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งหรือของตัวแทนของผู้ส่ง ส่วนสภาพที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ “เข้าสู่ (Enter)” ระบบดังกล่าวก็คือสภาพที่ระบบดังกล่าวอยู่ในสภาพที่พร้อมที่จะประมวลผลอิเล็กทรอนิกส์จะเข้าสู่ระบบข้อมูลแล้วก็ไม่ถือว่าได้ “เข้าสู่” จึงมีผลต่อไปว่าการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไม่เกิดขึ้นในสายตาของกฎหมาย เมื่อข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ไปถึงระบบข้อมูลที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งหรือตัวแทน โดยที่ระบบข้อมูลนั้นพร้อมที่จะประมวลผลแล้ว การส่งก็มีผลโดยไม่จำเป็นที่ข้อมูลนั้นต้องอยู่ในสภาพที่อ่านออกหรือไม่ เพราะในความเป็นจริงอาจมีการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่เข้ารหัสกันได้ ส่วนระยะเวลาที่กฎหมายถือว่าการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีผลนั้น ให้ใช้หลักเกณฑ์เดียวกัน คือหลักเกณฑ์ที่ว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ “เข้าสู่ระบบข้อมูล” หากมิได้มีการกำหนดระบบข้อมูลใดไว้โดยเฉพาะ การรับข้อมูลจะมีตั้งแต่วันที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเข้าสู่ระบบข้อมูลของฝ่ายผู้รับข้อมูลนั้น¹³

(2) สถานที่ที่ถือว่าได้ส่งและได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ส่ง ณ สถานที่ที่ผู้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประกอบธุรกิจและได้รับ ณ สถานที่ที่ผู้รับประกอบธุรกิจ หากผู้กรณีย์มีสถานที่ประกอบธุรกิจหลายแห่งก็ให้ยึดถือเอาสถานที่ที่มี

¹³ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996 Article 15 (2)

“ Unless otherwise agreed between the originator and the addressee, the time of receipt of a data message is determined as follows

(a) if the addressee has designated an information system for the purpose of receiving data messages receipt occurs:

(i) at the time when the data message enters the designated information system; or

(ii) if the data message is sent to an information system of the addressee that is not the designated information system, at the time when the data message is retrieved by the addressee;

(b) if the addressee has not designated an information system, receipt occurs when the data message enters an information system of the addressee.”

ความสัมพันธ์ ใกล้ชิดกับธุรกรรมนั้นมากที่สุด หากไม่อาจบ่งชี้ได้ว่าสถานที่ใดที่มีความสัมพันธ์ ใกล้ชิดกับธุรกรรมนั้นมากที่สุด ก็ให้ยึดเอาสถานที่ทำการแห่งสัญญา หากไม่มีสถานที่ทำการแห่ง ใหญ่ก็ให้ถือเอาถิ่นที่อยู่ปกติของคู่กรณีเป็นสำคัญ¹⁴ ดังนั้นกรณีและผู้ประกอบการค้าในประเทศไทย ซึ่งมีสถานประกอบการธุรกิจในเมืองไทยมีระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ (EDI) กับผู้ค้าใน ประเทศอังกฤษ ซึ่งมีสถานประกอบการธุรกิจในลอนดอนการที่คอมพิวเตอร์ของผู้ประกอบการค้าใน ประเทศไทยส่งคำสั่งซื้อไปยังคอมพิวเตอร์ของผู้ประกอบการค้าในประเทศอังกฤษ ถือว่าการส่ง คำสั่งซื้อมีผลในขณะที่ข้อมูลได้เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้สั่งซื้อ ใน กรณีนี้คือเวลาที่คำสั่งซื้อได้เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ของฝ่ายผู้ขายในประเทศอังกฤษ หลักเกณฑ์ที่ ถือว่าการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เกิดขึ้น ณ สถานที่ประกอบธุรกิจของผู้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เกิดขึ้น ณ สถานที่ประกอบธุรกิจของผู้รับข้อมูลนั้นเป็นเพราะเห็น ได้ ชัดว่าการส่งและการรับข้อมูลในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศในปัจจุบัน มักจะกระทำผ่านเครือข่ายซึ่ง แม้ผู้ส่ง และผู้รับข้อมูลจะเดินทางไปยังประเทศอื่นก็สามารถเชื่อมต่อมายังเครือข่ายของตนหรือ เครือข่ายของผู้ให้บริการเครือข่ายที่ตนใช้บริการอยู่ได้อย่างสะดวกเหมือนกับได้ส่งหรือหรือรับ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในประเทศอันเป็นที่ตั้งของสถานประกอบการธุรกิจของตนเอง

กฎหมายจึงมีบทบัญญัติที่ให้ถือว่าการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เกิดขึ้น ณ สถานที่ประกอบธุรกิจของผู้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์และถือว่าการรับข้อมูลเกิดขึ้น ณ สถานที่ประกอบธุรกิจของผู้รับข้อมูล โดยไม่คำนึงถึงสถานที่ที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ส่งหรือรับกัน จริงๆ อย่างไรก็ตามหากเป็นการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยใช้วิธีสื่อสารประเภทที่มีได้มีการ ทำงานโดยใช้ระบบ คอมพิวเตอร์ (Non-Computerised Transmission)¹⁵ เช่น การสื่อสารโดยทาง โทรเลข หรือโทรพิมพ์ เห็นได้ว่าการส่งและการรับนั้นเกิดขึ้น ณ สถานที่ที่แน่นอน กล่าวคือ สถานที่ที่เครื่องส่งโทรเลขหรือเครื่องโทรพิมพ์ตั้งอยู่ บทบัญญัติที่ให้ถือว่าการส่งข้อมูล

¹⁴ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996 Article 15 (4)

“Unless otherwise agreed between the originator and the addressee, a data message is deemed to be dispatched at the place where the originator has its place of business, and is deemed to be received at the place where the addressee has its place of business. For the purposes of this paragraph:

(a) if the originator or the addressee has the closest relationship to the underlying transaction or, where there is no underlying transaction, the principal place of business;

(b) If the originator or the addressee does not have a place of business, reference is to be made to its habitual residence.”

¹⁵ พินัย ณ นคร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 6. หน้า 19-20.

อิเล็กทรอนิกส์เกิดขึ้น ณ สถานที่ประกอบธุรกิจของผู้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ หรือของผู้รับข้อมูล จึงไม่ใช้กับกรณีดังกล่าว

3.2.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาการอิเล็กทรอนิกส์ของอนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศ (Convention on the Use of Electronic Communication in International Contracts 2005)

อนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศ เกิดขึ้นมาจากการเสนอให้มีการร่างอนุสัญญาระหว่างประเทศในบริบทของการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ เพื่อให้กฎหมายของประเทศต่างๆ มีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันมากยิ่งขึ้น เนื่องจากถึงแม้กฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์จะได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางจากนานาประเทศ โดยนำไปเป็นแม่แบบในการออกกฎหมายภายในก็ตาม แต่ก็ยังไม่สามารถสรุปไปได้ว่าหลักการของกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์นั้นได้บรรลุวัตถุประสงค์ในการทำให้กฎหมายภายในของแต่ละประเทศเป็นอันหนึ่งอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วโลก ซึ่งกำหนดกรอบเบื้องต้นในการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ให้มีความเท่าเทียมกับการใช้เอกสารธรรมดา อย่างไรก็ตาม เมื่อการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์เติบโตมากขึ้น มีประเด็นทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จำเป็นต้องมีการพิจารณาและแก้ไขปัญหามา โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเด็นเกี่ยวกับการทำสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ได้วางหลักเกณฑ์ไว้แล้ว แต่ในกฎหมายของ UNCITRAL ดังกล่าวมิได้วางหลักเกี่ยวกับการก่อให้เกิดสัญญา (Contract Formation) และการปฏิบัติตามสัญญา (Performance) ซึ่งอาจมีรูปแบบที่แตกต่างไปจากเดิม ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีเครื่องมือทางกฎหมายระหว่างประเทศเพื่อให้มีผลผูกพันมากขึ้น¹⁶

หลังจากมีการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นเกี่ยวกับการร่างอนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศ คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ หรือ UNCITRAL ได้มอบหมายให้คณะทำงานเกี่ยวกับพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ของ UNCITRAL (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996) เป็นผู้พิจารณา โดยแนะนำให้มีการพิจารณาเรื่องของสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ก่อน ซึ่งในส่วนของสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ คณะทำงานจะทำการพิจารณาจากแง่มุมของอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ (United Nations Convention on Contracts for the

¹⁶ ชาญมารัตน์ โอชนานนท์. (2550). *ปัญหาทางกฎหมายการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ของภาครัฐ : ศึกษากรณีสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 84-58.

International Sale of Goods หรือ CISG) เป็นพื้นฐาน โดยเป็นการวิเคราะห์บทบัญญัติต่างๆของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ (CISG) ว่าสามารถนำหลักเกณฑ์ของอนุสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ไปปรับใช้ได้หรือไม่ และจะเกิดปัญหาในการนำไปใช้หรือไม่ นำมาใช้ เป็นแนวทางในการร่างบทบัญญัติได้หรือไม่ หรือต้องกำหนดหลักเกณฑ์ของกฎหมายขึ้นใหม่ และยังคงศึกษากฎหมายหรือร่างกฎหมายที่ใช้บังคับกับธุรกรรมทางพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีอยู่ในปัจจุบันเพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการซ้ำซ้อนกันหรือการขัดแย้งกันของกฎหมายอีกด้วย การพิจารณาร่างอนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ (Working Group on Electronic Commerce) ประกอบไปด้วยตัวแทนจากประเทศสมาชิกของคณะกรรมการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) และผู้สังเกตการณ์จากประเทศต่างๆ อีกทั้งยังมีองค์การระหว่างประเทศเข้าร่วมสังเกตการณ์ด้วย

สมัยการประชุมครั้งที่ 39 คณะทำงานเกี่ยวกับพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ของ UNCITRAL (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996) ได้เริ่มต้นพิจารณาร่างอนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศด้วยการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นเกี่ยวกับรูปแบบ และขอบเขตของอนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศ (Convention on the Use of Electronic Communication in International Contracts 2005) ต่อมาได้มีความตกลงที่จะเลื่อนการพิจารณาเรื่องที่ไม่อยู่ในบังคับของอนุสัญญาดังกล่าว จนกว่าคณะทำงานเกี่ยวกับพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ของ UNCITRAL (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996) จะมีโอกาสพิจารณาบทบัญญัติที่เกี่ยวกับสถานที่ตั้งของคู่สัญญาและการก่อให้เกิดสัญญาก่อน

ดังนั้นคณะทำงานเกี่ยวกับพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ของ UNCITRAL (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996) จึงเริ่มต้นพิจารณาในเรื่องสถานที่ตั้งของคู่สัญญา¹⁷ จากนั้นจึงพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับการเกิดของสัญญา และพิจารณาในเรื่องการจัดให้ข้อกำหนดของสัญญาอยู่ในสภาพที่คู่สัญญาสามารถเข้าถึงได้ หลังจากนั้น ในสมัยประชุมครั้งที่ 40 คณะทำงานเกี่ยวกับพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ของ UNCITRAL ได้กลับมาพิจารณาเรื่องทั่วไปเกี่ยวกับขอบเขตของร่างอนุสัญญา

มาตรการที่รองรับการทำสัญญาโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในอนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศ ได้มีการบัญญัติรับรองสถานะของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้เช่นเดียวกับกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ โดย

¹⁷ UNCITRAL Working Group on Electronic Commerce, A/CN.9/509 (Report of the Working Group on Electronic Commerce on its thirty-ninth session, New York, 11 – 15 March 2002), page. 41 – 65.

มาตรา 8¹⁸ กำหนดห้ามปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการมีผลบังคับของสัญญา เพียงเพราะว่าสัญญานั้น อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีความหมายครอบคลุมถึง การยอมรับให้มีการทำข้อเสนอ คำ สนอง และการแสดงเจตนา โดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ อย่างไรก็ตามร่างอนุสัญญาฉบับนี้ได้มี บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการก่อให้เกิดสัญญาโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยจะได้อธิบาย รายละเอียดดังต่อไปนี้

1) การเกิดขึ้นของสัญญา ในร่างอนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการ พิจารณาว่าการแสดงเจตนา โดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นข้อเสนอหรือคำเชิญให้ทำข้อเสนอ ไว้ในมาตรา 11 กำหนดว่า “การนำเสนอข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไปยังบุคคลทั่วไป โดยมีได้ เฉพาะเจาะจง โดยผู้ใช้ระบบข้อมูลสามารถเข้าถึงระบบข้อมูลนั้นได้ รวมถึงการนำเสนอข้อมูลโดย ใช้รูปแบบข้อมูลที่ตอบสนองได้ในตัว (Interactive Applications) เพื่อให้มีการทำคำสั่งซื้อทาง ระบบข้อมูลนั้น ให้ถือเป็นเพียงคำเชิญให้ทำข้อเสนอ เว้นแต่คู่สัญญาจะระบุไว้ชัดเจนว่ามีเจตนา ที่จะผูกพันตามการนำเสนอข้อมูลนั้นเมื่อมีคำสนอง” จะเห็นได้ว่าตามร่างอนุสัญญากำหนดว่า ลักษณะของการนำเสนอข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เช่นใดที่ถือเป็นเพียงคำเชิญให้ทำข้อเสนอ แต่ไม่ได้ กล่าวถึงความหมายของคำเสนอและคำสนองไว้ ดังนั้นลักษณะของคำเสนอและคำสนองที่กระทำ โดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จึงต้องเป็นไปตามความหมายในเรื่องคำเสนอและคำสนองตามหลัก ทั่วไป

นอกจากนี้ร่างอนุสัญญายังได้กำหนดหลักเกณฑ์การเกิดของสัญญาโดยใช้ระบบ ข้อมูลอัตโนมัติ (Automated Message System) ไว้ในมาตรา 12 กำหนดกรณีของสัญญาที่เกิดขึ้นเอง โดยอัตโนมัติโดยบุคคลไม่ต้องกระทำเองโดยวางหลักไว้ว่า สัญญาเกิดขึ้นได้ด้วยการกระทำ ระหว่างระบบข้อมูลที่ทำงานโดยอัตโนมัติและบุคคลด้วยการกระทำระหว่างระบบข้อมูลที่ทำงาน โดยอัตโนมัติด้วยกัน โดยไม่อาจปฏิเสธความสมบูรณ์และความมีผลบังคับเพราะเหตุว่าไม่มีบุคคล ใดได้พิจารณาการกระทำของระบบดังกล่าวหรือผลของความตกลง จากหลักเกณฑ์ของมาตรา 12 จะเห็นได้ว่าเป็นการบัญญัติรับรองการเกิดของ สัญญาที่กระทำด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์โดยไม่ต้องอาศัยการกระทำของมนุษย์ได้เป็นการเฉพาะ ซึ่งเป็นการบัญญัติรับรองผลของสัญญาดังกล่าว ไว้ชัดเจนว่ากฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์เพื่อมิให้เกิดปัญหาใน การตีความ เนื่องจากในปัจจุบันเทคโนโลยีพัฒนาไปอย่างรวดเร็ว มีการคิดค้นวิธีกำหนดการทำงาน ของคอมพิวเตอร์ให้สามารถประมวลผลได้โดยอัตโนมัติโดยไม่มีมนุษย์เข้าไปแทรกแซง

¹⁸ UNCITRAL Working Group on Electronic Commerce, A/CN.9/527 (Report of the Working Group IV (Electronic Commerce) on the Work of the fortieth session, Vienna, 14 – 18 October 2002). Page. 72 – 81.

2) เวลาและสถานที่ในการเกิดสัญญาอิเล็กทรอนิกส์ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 10 ซึ่งหลักการในมาตรานี้ของร่างอนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศนำมาจากมาตรา 15 ของกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ และได้มีการปรับแก้ในบางเรื่อง ได้แก่

(1) เวลาที่ถือว่าได้ส่งและได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ มีผลตามกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์นั้น กำหนดให้มีผลเมื่อข้อมูลนั้นเข้าสู่ระบบข้อมูลที่อยู่ นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งหรือของตัวแทนของผู้ส่ง ส่วนเวลาที่กฎหมายถือว่าการรับข้อมูลมีผลนั้นก็ใช้หลักเกณฑ์เดียวกัน คือถ้าผู้รับได้กำหนดระบบข้อมูลที่ใช้รับข้อมูลไว้ โดยเฉพาะการรับรู้จะมีผลเมื่อข้อมูลได้เข้าสู่ระบบข้อมูลที่กำหนดไว้ แต่หากส่งข้อมูลไปยังระบบข้อมูลอื่น มิใช่ระบบข้อมูลที่กำหนดไว้กฎหมายก็จะถือว่าได้รับข้อมูลเมื่อผู้รับได้เรียกข้อมูลนั้นขึ้นมาให้ปรากฏแต่หากมิได้มีการกำหนดระบบข้อมูลไว้ โดยเฉพาะการรับข้อมูลจะมีผลตั้งแต่เวลาที่ข้อมูลเข้าสู่ระบบข้อมูลของผู้รับ

กรณีของร่างอนุสัญญาว่าด้วยการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญา ระหว่าง ประเทศในมาตรา 10 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับเวลาที่ถือว่าการส่งข้อมูลนั้นยังอยู่ในระหว่างการ พิจารณาของคณะทำงานว่าจะใช้หลักเกณฑ์ใด ระหว่างหลักเกณฑ์ที่ถือว่าการส่งเมื่อข้อมูล นั้น “เข้าสู่ระบบข้อมูล (Enter an Information System)” ที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งหรือของตัวแทนของผู้ส่งกับหลักเกณฑ์ที่ถือว่าการส่งเมื่อข้อมูลนั้น “ออกจากระบบข้อมูล (Enter an Information System)” ที่อยู่ภายใต้การควบคุมของผู้ส่งหรือของตัวแทนของผู้ส่ง อย่างไรก็ตาม จาก การศึกษารายงานการประชุมครั้งล่าสุด มีแนวโน้มว่าจะใช้หลักเกณฑ์ที่ถือว่าการส่งข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์เมื่อข้อมูลนั้น “ออกจากระบบข้อมูล (Leave an Information System)”¹⁹ แต่ก็ยังไม่มี ความแน่นอนว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงอีกหรือไม่ ส่วนเวลาที่ถือว่าได้รับข้อมูล ได้แก่ เวลาที่ผู้รับ ข้อมูลหรือตัวแทนของผู้รับข้อมูล สามารถเรียกข้อมูลนั้นขึ้นมาในปรากฏจากที่อยู่อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Address) ที่ผู้รับกำหนดไว้กรณีที่มีการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไปยังที่อยู่อื่นของผู้รับให้ ถือว่าได้รับข้อมูล เมื่อผู้รับสามารถเรียกข้อมูลขึ้นมาให้ปรากฏจากที่อยู่ และผู้รับได้รู้ว่าการส่ง ข้อมูลไปยังที่อยู่ส่วนเวลาที่สันนิษฐานว่าข้อมูลอยู่ในสภาพที่ผู้รับสามารถเรียกขึ้นมาให้ปรากฏ คือ เมื่อข้อมูลนั้นได้ ไปถึง (Reach) ที่อยู่อิเล็กทรอนิกส์ของผู้รับ

(2) สถานที่ถือว่าได้ส่งและได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ สถานที่ที่คู่สัญญา กำหนดหากมีสถานประกอบธุรกิจหลายแห่งให้ถือเอาสถานที่ที่เกี่ยวข้องมากที่สุดกับสัญญาและ

¹⁹ UNCITRAL Working Group on Electronic Commerce on the work of its forty-fourth session, Vienna, (11-22 October 2004), page. 140-144.

การกระทำการนั้น แต่ถ้าไม่ปรากฏสถานประกอบธุรกิจก็ให้ถือเอาถิ่นที่อยู่ปกติเป็นสถานที่ส่งหรือได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยสถานที่ตั้งของอุปกรณ์และเทคโนโลยีที่สนับสนุนระบบข้อมูลที่คู่สัญญาใช้ ซึ่งเกี่ยวข้องกับกรก่อให้เกิดสัญญาหรือสถานที่ที่คู่สัญญาฝ่ายอื่นๆสามารถเข้าถึงระบบข้อมูลได้ไม่ถือเป็นสถานประกอบธุรกิจ นอกจากนี้หลักเกณฑ์เกี่ยวกับเวลาที่ถือว่าได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามร่างอนุสัญญาฉบับนี้มีผลบังคับใช้ แม้ว่าสถานที่ตั้งของระบบข้อมูลอาจไม่ตรงกับสถานที่ที่ถือว่าได้รับข้อมูลก็ตาม

3.2.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ของสหภาพยุโรปว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์

สหภาพยุโรป (The European Union หรือ EU) เป็นการรวมตัวกันของประเทศต่างๆ ในยุโรปตะวันตก เพื่อให้เกิดสันติภาพและความเจริญรุ่งเรืองภายในกลุ่มการรวมตัวกันดังกล่าวมิได้มีลักษณะเป็นสหพันธรัฐ (Federation) อย่างในสหรัฐอเมริกา และมีได้มีลักษณะเป็นเพียงองค์การที่เกิดจากความร่วมมือระหว่างรัฐบาลของประเทศต่างๆ ดังกรณีขององค์การสหประชาชาติ (United Nations) แต่เป็นการที่ประเทศสมาชิกร่วมกันนำอำนาจอธิปไตยของตนมารวมกัน เพื่อให้เกิดความแข็งแกร่งและมีอำนาจในการเจรจาต่อรอง การนำเอาอำนาจอธิปไตยมารวมกันคือประเทศสมาชิกได้มอบอำนาจการตัดสินใจในบางเรื่อง เพื่อนำไปพิจารณาในสถาบันที่ร่วมกันก่อตั้งขึ้น สถาบันหลักที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการในการตัดสินใจเพื่อประโยชน์ร่วมกันของประเทศสมาชิก ได้แก่ สภายุโรป (European Parliament) เป็นผู้แทนของประชาชนและได้รับเลือกจากประชาชนของสหภาพยุโรปโดยตรง คณะกรรมการแห่งสหภาพยุโรป (Council of the European Union) เป็นที่ประชุมของผู้นำชาติสมาชิกถือเป็นตัวแทนของประเทศสมาชิก และคณะกรรมการยุโรป (European Commission) เป็นฝ่ายบริหารของสหภาพยุโรปทำหน้าที่ดูแลประโยชน์ทั้งมวลของสหภาพ ทั้งสามสถาบันดังกล่าวทำหน้าที่กำหนดนโยบายและออกกฎหมาย โดยคณะกรรมการยุโรป (European Commission) มีอำนาจในการเสนอร่างกฎหมายและกำกับดูแลการบังคับใช้กฎหมาย ส่วนสภายุโรป (European Parliament) และคณะกรรมการแห่งสหภาพยุโรป (Council of the European Union) ทำหน้าที่รับรองกฎหมายที่เสนอโดยคณะกรรมการยุโรป (European Commission)

สหภาพยุโรปมีเป้าหมายมุ่งเน้นที่ความเติบโตของตลาดภายใน (Internal Market) และมีเป้าหมายในการทำให้เศรษฐกิจ กฎหมาย และนโยบายเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านกฎหมายได้มีความพยายามอย่างต่อเนื่องในการกำหนดกรอบของกฎหมาย (Legal Framework) จะส่งผลให้แต่ละประเทศสมาชิกต้องทำกฎหมายของตนให้สอดคล้องกับกฎหมายของสหภาพยุโรป (EU) ในส่วนของการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์สหภาพยุโรปได้ออกกฎหมายที่

เกี่ยวข้องกับหลายประเด็น ไม่ว่าจะเป็นการซื้อขายโดยระยะทาง²⁰ หรือลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์²¹ ในส่วนที่เกี่ยวกับการค้าทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ สหภาพยุโรปได้มีความพยายามที่จะกำหนดกรอบเบื้องต้นสำหรับกฎเกณฑ์ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตเกี่ยวกับพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ วัตถุประสงค์หลักในการกำหนดกรอบดังกล่าว คือเพื่อจัดตั้งตลาดภายในยุโรปให้รวมกันเป็นหนึ่งเดียว เพื่อกระตุ้นให้เศรษฐกิจเติบโตและมีการลงทุนทำการค้าทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ขณะเดียวกันก็คุ้มครองอำนาจอธิปไตยของประเทศสมาชิกและคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ซึ่งเป็นแนวทางที่แตกต่างจากสหรัฐอเมริกาที่พยายามผลักดันให้ตลาดของนานาประเทศเข้าสู่ยุคของอินเทอร์เน็ต

เนื่องจากกฎหมายภายในของแต่ละประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป มีความแตกต่างกัน ถือเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ในภูมิภาคยุโรป ดังนั้นเพื่อเป็นการอำนวยความสะดวกในการทำธุรกรรมทางพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ สหภาพยุโรปจึงประกาศใช้กฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ หรือ Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council on “Certain Legal Aspects of Information Society Services, in Particular Electronic Commerce, in the Internet Market (Directive on Electronic Commerce)” เมื่อวันที่ 8 มิถุนายน ค.ศ. 2000 ให้ประเทศสมาชิกรับไปเป็นแนวทางในการออกหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ภายในประเทศของตน

กฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) ได้กำหนดวัตถุประสงค์และขอบเขตไว้ โดยเป็นการอธิบายถึงวัตถุประสงค์ขั้นพื้นฐาน เพื่อให้เกิดความแน่นอนว่าภายหลังจากกฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) มีผลบังคับแล้วการให้บริการทางพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ระหว่างประเทศสมาชิกจะได้รับประโยชน์เต็มที่จากบริการต่างๆที่ทำได้อย่างเสรี²² จากวัตถุประสงค์ดังกล่าวแสดงให้เห็นว่ากฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) มิได้ครอบคลุมถึงการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ในทุกเรื่อง แต่ครอบคลุมเฉพาะการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่เกี่ยวกับ Information Society Services หมายถึง บริการที่ปกติจัดให้มีขึ้นเพื่อประโยชน์ตอบแทนโดยอาศัยอุปกรณ์ทางอิเล็กทรอนิกส์สำหรับการประมวลผลและเก็บรักษาข้อมูลของผู้รับบริการ และเป็นการทำตามคำขอของผู้รับบริการที่ถือว่าเป็น Information Society

²⁰ Distance Selling Directive 1997/EC.

²¹ Directive on Electronic Signatures 1999/93/EC.

²² Article 1 paragraph 1

“This Directive seeks to contribute to the proper functioning of the internal market by ensuring the free movement of information society services between the Member States.”

Services ครอบคลุมกิจกรรมที่เกิดขึ้นทางออนไลน์ไม่ว่าจะเป็นการขายสินค้าหรือให้บริการทางออนไลน์ รวมทั้งบริการที่เกี่ยวข้องกับการส่งข้อมูลผ่านทางเครือข่ายการสื่อสาร

ธุรกรรมชนิดเดียวกันแต่มีวิธีการที่ต่างกันอาจส่งผลที่แตกต่างกันด้วย เช่น สัญญาซื้อขายหนังสือที่ทำความตกลงกันทางเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ อาจอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) แต่การปฏิบัติตามสัญญาด้วยการส่งหนังสือไปยังผู้ซื้อด้วยวิธีการปกตินั้น ส่วนของการส่งมอบนี้ไม่ถือว่าอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) แต่หากใช้วิธีการถ่ายโอนข้อมูล (Download) ของหนังสือด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์จากเว็บไซต์ของผู้ขาย ธุรกรรมทั้งหมดนี้ย่อมตกอยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) อย่างไรก็ตามก็ตีความหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) ได้มีการจำกัดขอบเขตการนำไปใช้กับบางกรณี ได้แก่ ภาษี การคุ้มครอง ข้อมูล การทำพินัยกรรม หรือการกระทำในทำนองเดียวกันที่ต้องเกี่ยวข้องโดยตรงกับการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐ และการพนัน เป็นต้น

กฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) ได้บัญญัติรับรองการทำสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้เช่นเดียวกับกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ โดยในมาตรา 9 ของกฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) กำหนดไว้ว่าประเทศสมาชิกควรทำให้มั่นใจได้ว่าสัญญาที่เกิดขึ้นได้ด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์และมีผลบังคับตามกฎหมาย โดยข้อกำหนดของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการทำสัญญาจะไม่เป็นอุปสรรคต่อการทำสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์²³ ประเทศสมาชิกอาจกำหนดให้หลักการยอมรับการทำสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวไม่นำไปใช้กับการทำสัญญาในบางประเภท เช่น สัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ สัญญาภายใต้กฎหมายครอบครัวหรือมรดก เป็นต้น

จะเห็นได้ว่าในกฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) มิได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแสดงเจตนาไว้ว่าการกระทำเช่นใด เพียงพอที่จะ

²³ Article 9 paragraph 1

“Member States shall ensure that their legal system allows contracts to be concluded by electronic means, Member States shall in particular ensure that legal requirements applicable to the contractual process neither create obstacles for the use of electronic contracts nor result in such contracts being deprived of legal effectiveness and validity on account of their having been made by electronic means.”

ถือได้ว่าเป็นการแสดงถึงเจตนาและมีได้กล่าวถึงการทำสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ที่ไม่ ต้องอาศัยการกระทำของมนุษย์ เช่น กรณีของการทำงานด้วยระบบอัตโนมัติ (Automated System) ไว้แต่อย่างใด ยิ่งกว่านั้น หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเวลาที่สัญญาเกิดขึ้นมิได้ก่อให้เกิดความชัดเจนและแน่นอนในการทำสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ เนื่องจากหลักเกณฑ์ที่ระบุให้ต้องแจ้งให้ทราบถึงการได้รับคำสั่งซื้อนี้เป็นการเพิ่มขึ้นตอนที่ใหม่ และผิดแปลกไปจากกระบวนการที่ก่อให้เกิดสัญญาตามปกติที่ เพียงแต่มีคำสั่งเสนอและคำสั่งรองถูกต้องตรงกันสัญญาก็เกิดขึ้นแล้ว

นอกจากนี้ยังกำหนดไว้แต่เพียงเวลาทำคำสั่งซื้อและการแจ้งการได้รับเท่านั้น มิได้กำหนดแนวทางไว้ว่าสัญญาจะเกิดขึ้นเมื่อใด บทบัญญัติของกฎหมายของสหภาพยุโรปว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (EC Directive 2000/31/EC) ที่เกี่ยวกับการทำสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์นี้ จึงยังคงเป็นปัญหาว่าจะสามารถสร้างกฎหมายภายในสหภาพยุโรปให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน ตามจุดมุ่งหมายได้หรือไม่ เพราะในกรณีที่มีได้กำหนดแนวทางไว้ ประเทศสมาชิกที่นำไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายในของตนย่อมต้องอาศัยหลักกฎหมายภายในประเทศของตนในการพิจารณา ซึ่งแต่ละประเทศก็มีหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่แตกต่างกันออกไป

3.3 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ในต่างประเทศ

เมื่อการพาณิชย์โดยใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ได้ขยายตัวเพิ่มขึ้นจึงจำเป็นต้องมีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการธนาคารอิเล็กทรอนิกส์มารองรับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในปัจจุบันการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์นั้น นิยมใช้อินเตอร์เน็ตเป็นสื่อกลางในการติดต่อทำการค้าระหว่างกัน ซึ่งมีการนำอินเตอร์เน็ตมาใช้ในการทำการค้ามากเท่าใด ความจำเป็นที่จะต้องมีความปฏิบัติระหว่างคู่สัญญาในการซื้อขายผ่านอินเตอร์เน็ตมากยิ่งขึ้น รวมถึงความจำเป็นที่ต้องมีแนวทางของกฎหมายที่ชัดเจนและแน่นอน เพื่อเป็นการสนับสนุนให้การธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ให้พัฒนาต่อไปได้โดยไม่มีอุปสรรค จึงได้มีความพยายามในการกำหนดกฎหมาย สำหรับการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ให้มีหลักเกณฑ์ที่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วโลก โดยในหัวข้อนี้จะทำการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความพยายามแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นจากการธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ ในส่วนของกฎหมายระหว่างประเทศว่ามีลักษณะเช่นไร และประเทศไทยสามารถนำกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวไปปรับใช้กับกฎหมายในประเทศไทยอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อเป็นการคุ้มครองประชาชนในการทำธุรกรรมทางการเงินผ่านธนาคารอิเล็กทรอนิกส์

3.3.1 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ของ เครือรัฐออสเตรเลีย

พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1999 (Electronic Transactions Act 1999 หรือ ETA)²⁴ ของเครือรัฐออสเตรเลียตราขึ้น โดยรัฐบาลกลางของเครือรัฐออสเตรเลีย กฎหมายดังกล่าวมีผลบังคับใช้ใน วันที่ 15 มีนาคม พ.ศ. 2543 โดยมีเจตนารมณ์เพื่อควบคุม และรับรองผลทางกฎหมายของธุรกรรมที่กระทำโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ให้มีสภาพเสมอเหมือนกับธุรกรรมที่ทำด้วยกระดาษ และเพื่อเสนอทางเลือกสำหรับบริษัทต่างๆ และประชาชนทั่วไปในการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ในการทำธุรกรรมประจำวัน²⁵ ต่อมาเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2554 ได้มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 2011 (Electronic Transactions Amendment Bill 2011) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1999 เพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการใช้การสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศ ค.ศ. 2005 โดยมาตรา 8²⁶ ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1999 (Electronic Transactions Act 1999) วางหลักไว้ว่า ห้ามมิให้ปฏิเสธความมีผลผูกพันของธุรกรรม เพียงเพราะว่าส่วนหนึ่งส่วนใดของธุรกรรมนั้นได้เกิดขึ้นผ่านการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์

มาตราดังกล่าวบัญญัติขึ้นเพื่อรองรับหลักความเท่าเทียมในการทำหน้าที่ระหว่างวิธีการทางกระดาษกับแบบอิเล็กทรอนิกส์ (Functional Equivalent Approach) นอกจากนั้นในมาตรา 11 ยังได้บัญญัติไว้ว่า กรณีที่กฎหมายบัญญัติให้การใดต้องทำให้อยู่ในรูปของกระดาษ บทความ หรือรูปแบบอื่นๆ ถ้าได้กระทำให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ให้ถือว่าได้ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว²⁷ เมื่อเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ของประเทศไทยพบว่ามีหลักการที่คล้ายกัน กล่าวคือ มาตรา 7 บัญญัติว่า ห้ามมิให้ปฏิเสธความมีผลผูกพันและการบังคับใช้ทางกฎหมายของข้อความใดเพียงเพราะเหตุที่

²⁴ *ELECTRONIC TRANSACTIONS ACT 1999*. Retrieved May 16, 2012 (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก :

<http://www.comlaw.gov.au/Details/C2004C01073> [2560, 18 มีนาคม].

²⁵ เกษม เชื้อชัช. (2547). กฎหมายธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ของออสเตรเลีย. *บทบัญญัติ*, 60 (1). หน้า 114-115.

²⁶ “For the purposes of a law of the Commonwealth, a transaction is not invalid because it took place wholly or partly by means of one or more electronic communications”

²⁷ “If, under a law of the Commonwealth, a person is required to produce a document that is in the form of paper, an article or other material, that requirement is taken to have been met if the person produces, by means of an electronic communication, an electronic form of the document, where”

ข้อความนั้นอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นมาตราที่รองรับหลักการหลักความเท่าเทียม ในการทำหน้าที่ระหว่างวิธีการทางกระดาษกับแบบอิเล็กทรอนิกส์ (Functional Equivalent Approach) เช่นเดียวกัน

1) เวลาในการส่งและรับการสื่อสาร (Time of Dispatch and Time of Receipt) มาตรา 14 ของพระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1999 ได้วางหลัก เรื่องเวลาในการ ส่งและรับการสื่อสาร เป็นไปตาม Article 10 ของอนุสัญญาฯ กล่าวคือ เวลาที่ส่งการสื่อสารทาง อิเล็กทรอนิกส์ได้แก่เวลาที่การสื่อสารนั้นออกจากระบบข้อมูลภายใต้การควบคุมของผู้ส่ง หรือของ บุคคลที่ส่งในนามของผู้ส่ง หรือหากการติดต่อสื่อสารนั้นไม่ได้ออกจากระบบของผู้ส่งหรือบุคคลที่ ส่งในนามของผู้ส่ง ให้เวลาที่มีการส่งนั้นเป็นเวลาที่ได้รับการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์นั้น สำหรับ เวลาที่รับการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ได้แก่เวลาที่ผู้รับอาจค้นคืน หรือเรียกดู ณ ที่อยู่ทาง อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งกำหนดโดยผู้รับ (When the Electronic Communication Becomes Capable of Being Retrieved by the Addressee at an Electronic Address Designated by the Addressee) ส่วน เวลารับการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ ณ ที่อยู่อิเล็กทรอนิกส์อื่นของผู้รับได้แก่ เวลาที่ผู้รับอาจค้น คืบหรือเรียกดูได้และผู้รับได้รู้ด้วยว่าได้มีการสื่อสาร ไปยังสถานที่อยู่ทางอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว ทั้งนี้ ให้สันนิษฐานว่า การสื่อสารนั้นอาจถูกค้นคืนหรือเรียกดูโดยผู้รับได้ เมื่อการสื่อสารนั้นไปถึง ที่อยู่ทางอิเล็กทรอนิกส์ของผู้รับ

2) สถานที่ในการส่งและรับการสื่อสาร (Place of Dispatch and Place of Receipt) มาตรา 14 B (1) ของพระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1999 ได้วางหลักเรื่องสถานที่ ในการส่งและรับการสื่อสาร โดยเป็นไปตาม Article 10 วรรค 3 ของอนุสัญญาฯ กล่าวคือการ สื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ให้ถือว่าได้ส่ง ณ สถานที่ที่ผู้ส่งมีสถานที่ทำการงาน และถือว่าได้รับ ณ สถานที่ที่ผู้รับมีสถานที่ทำการงาน นอกจากนั้น มาตรา 14 B (2) ยังได้กำหนดเรื่องสถานที่ทำการ งานไว้ ลักษณะเดียวกับ Article 6 ของอนุสัญญาฯ คือ

(1) ให้สันนิษฐานว่าสถานที่ทำการงานของคู่สัญญา เป็นสถานที่ตั้งซึ่ง ระบุโดยคู่สัญญา เว้นแต่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งแสดงให้เห็นปรากฏได้ว่าคู่สัญญานั้น ไม่ได้มีสถานที่ทำการ งาน ณ ที่ตั้งเช่นว่านั้น

(2) ในกรณีที่คู่สัญญาไม่ได้ระบุสถานที่ทำการงาน และมีสถานที่ทำการ งานมากกว่าหนึ่งแห่งให้สถานที่ทำการงาน ได้แก่ สถานที่ซึ่งมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดที่สุดกับสัญญา ที่เกี่ยวข้องเป็นสถานที่ทำการงานของคู่สัญญานั้น ทั้งนี้ให้คำนึงถึงสภาพการณ์ ที่รู้หรืออาจ คาดหมายได้ของคู่สัญญา ณ เวลาใดเวลาหนึ่งก่อนหรือเมื่อมีการทำสัญญา

(3) กรณีบุคคลธรรมดาไม่มีสถานที่ทำงาน ก็ให้ใช้ภูมิลำเนาของบุคคลนั้น อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า มาตรา 14 B (2) แห่งพระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1999 ได้วางหลักเรื่องสถานที่ในการส่งและรับการสื่อสารเพิ่มเติมจากอนุสัญญาฯ

อีกทั้งยังได้บัญญัติในเรื่องของความผิดพลาดในการใส่ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ ในมาตรา 15 D²⁸ ของพระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ.1999 ได้วางหลักเรื่องการแก้ไขข้อความอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาเพื่อเป็นไปตาม Article 14 ของอนุสัญญาฯ คือ เมื่อบุคคลธรรมดาใส่ข้อมูลผิดพลาดในการใช้การสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ ในการแลกเปลี่ยนกับระบบข้อมูลอัตโนมัติของบุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง และระบบข้อมูลอัตโนมัติไม่ได้ให้บุคคลนั้นมีโอกาสที่จะแก้ไขความผิดพลาดนั้น บุคคลหรือคู่สัญญาที่บุคคลดังกล่าวกระทำการแทนมีสิทธิที่จะเพิกถอนส่วนของการสื่อสารซึ่งเกิดจากใส่ข้อมูลผิดพลาดหาก

(a) บุคคลนั้นหรือคู่สัญญาที่บุคคลดังกล่าวกระทำการแทนได้แจ้งให้คู่สัญญาอีกฝ่ายทราบถึงความผิดพลาดในทันทีที่เป็นไปได้หลังจากรู้ถึงความผิดพลาดและระบุว่าบุคคลดังกล่าวได้ทำความผิดพลาดในการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์

(b) บุคคลนั้นหรือคู่สัญญาที่บุคคลดังกล่าวกระทำการแทนไม่ได้ใช้ หรือได้รับประโยชน์หรือมูลค่าตอบแทนอย่างสำคัญจากสินค้าหรือบริการที่ได้รับจากอีกฝ่ายหนึ่ง ถ้าหากมี

3.3.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำสัญญาทางธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ของสาธารณรัฐสิงคโปร์

รัฐบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1998 ของสาธารณรัฐสิงคโปร์ The Electronic Transactions Act (ETA) 1998 มีผลบังคับใช้เมื่อปี พ.ศ. 2541 มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดหลักการเรื่องลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ และผลทางกฎหมายของสัญญาอิเล็กทรอนิกส์ ต่อมาในปี พ.ศ. 2553 ได้มีการแก้ไขรัฐบัญญัติดังกล่าวเพื่อให้เกิดความมั่นคงปลอดภัยในการทำธุรกรรมทาง

²⁸ Error in electronic communications regarding contracts

(1) This section applies in relation to a statement, declaration, demand, notice or request, including an offer and the acceptance of an offer, that the parties are required to make or choose to make in connection with the formation or performance of a contract.

(2) If: (a) a natural person makes an input error in an electronic communication exchanged with the automated message system of another party; and

(b) the automated message system does not provide the person with an opportunity to correct the error; the person, or the party on whose behalf the person was acting, has the right to withdraw the portion of the electronic communication in which the input error was made if:

อิเล็กทรอนิกส์เพิ่มขึ้น เนื่องจากสาธารณรัฐสิงคโปร์ เป็นประเทศแรกที่มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับสัญญาอิเล็กทรอนิกส์และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ เมื่อมีการประกาศใช้สนธิสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการใช้การสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศ ค.ศ. 2005 (Convention on the Use of Electronic Communications in International Contract 2005) สาธารณรัฐสิงคโปร์ ยังเป็นประเทศแรกที่มีการปรับแก้กฎหมายให้สอดคล้องกับสนธิสัญญาดังกล่าว โดยพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 2010 (The Electronic Transactions Bill 2010) มีการเสนอเมื่อวันที่ 26 เมษายน พ.ศ. 2553 และผ่านความเห็นชอบของสภาเมื่อวันที่ 19 พฤษภาคม พ.ศ. 2553 โดยมีผลบังคับใช้เมื่อ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2553 เป็นต้นมา²⁹

รัฐบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1998 ของสาธารณรัฐสิงคโปร์ The Electronic Transactions Act (ETA) 1998 มีต้นแบบในการยกร่างกฎหมายเป็นไปตามกฎหมายแม่แบบว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (Model Law on Electronic Commerce 1996) และกฎหมายแม่แบบว่าด้วยเรื่องลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ (Model Law on Electronic Signature 2001) โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือ

1) เพื่อกำหนดหลักการต่างๆ ให้เกิดความชัดเจนในการใช้บังคับกฎหมายกับสัญญา อิเล็กทรอนิกส์ สิทธิ ภาระหน้าที่ของคู่สัญญา วิธีการแบบปลอดภัยในการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ รวมถึงเรื่องการพิสูจน์ตัวตน การส่ง การรับ การตอบแจ้งการรับ เวลาและสถานที่ส่ง สถานที่รับทำนองเดียวกับที่กำหนดไว้ในกฎหมายแม่แบบว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์

2) เพื่อกำหนดหลักการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ของหน่วยงานภาครัฐ E-Government ที่อนุญาตให้หน่วยงานภาครัฐสามารถดำเนินธุรกรรม ได้โดยไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายอื่นใดรองรับเพิ่มเติม ซึ่งทำให้หน่วยงานภาครัฐสามารถกำหนดหรือยอมรับการรับ การสร้าง และการจัดเก็บเอกสารในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ นอกจากนั้นยังกำหนดอนุญาตให้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีผลในทางกฎหมายได้หากได้มีการจัดเก็บตามเงื่อนไขการจัดเก็บข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามที่หน่วยงานภาครัฐนั้นๆ กำหนดโดยต้องได้รับความยินยอมจากหน่วยงานภาครัฐนั้นด้วย

3) เพื่อกำหนดหลักการความรับผิดชอบของผู้ให้บริการเครือข่าย (Network Service Providers) โดยกำหนดให้ผู้ให้บริการเครือข่ายไม่ต้องรับผิดชอบทางแพ่งและทางอาญาภายใต้กฎหมายนี้ อันเนื่องมาจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่บุคคลที่สามเป็นผู้จัดทำขึ้น เนื่องจากคนเป็นเพียงผู้ให้บริการการเข้าใช้เครือข่าย (Access Provider) เท่านั้น

²⁹ *Electronic Transactions Act*. Retrieved (2555). (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก :<http://www.ida.gov.sg/Policies%20and%20Regulation/20060420164343.aspx> [2560, 18 มีนาคม].

4) เพื่อกำหนดหลักการใช้เทคโนโลยี Public Key Infrastructure (PKI) และเทคโนโลยีชีวภาพ (Biometrics) ในการระบุตัวตน รวมถึงผู้ให้บริการออกใบรับรอง (Certification Authorities : CA) โดยมีหลักการทำนองเดียวกับที่กำหนดไว้ในกฎหมายแม่แบบว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์

โดยรัฐบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 2010 ได้กำหนดเรื่อง ความผิดพลาดในการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ (Error in Electronic Communications Regarding Contracts) ไว้ในมาตรา 16 ถือเป็นบทบัญญัติที่มีหลักการเช่นเดียวกับกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย และ Article 14 ของอนุสัญญาฯ ในเรื่องการแก้ไขข้อความอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญา กล่าวคือ เมื่อบุคคลธรรมดาใส่ข้อมูลผิดพลาดในการใช้การสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ในการแลกเปลี่ยนกับระบบข้อมูลอัตโนมัติของบุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง และระบบข้อมูลอัตโนมัติไม่ได้ให้บุคคลนั้นมีโอกาสที่จะแก้ไขความผิดพลาดนั้น บุคคลนั้นหรือคู่สัญญาที่บุคคลดังกล่าวกระทำการแทนมีสิทธิที่จะเพิกถอนส่วนของการสื่อสารซึ่งเกิดจากใส่ข้อมูลผิดพลาด อย่างไรก็ตามสิทธิในการเพิกถอนส่วนของการสื่อสาร ซึ่งเกิดจากใส่ข้อมูลผิดพลาดจะมีขึ้นต่อเมื่อบุคคลนั้นหรือคู่สัญญาที่บุคคลดังกล่าวกระทำการแทนจะต้องแจ้งให้คู่สัญญาอีกฝ่ายทราบถึงความผิดพลาดในทันทีที่เป็นไปได้หลังจากรู้ถึงความผิดพลาด โดยต้องระบุว่าบุคคลดังกล่าวได้ทำความผิดพลาดในการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ และบุคคลนั้นหรือคู่สัญญาที่บุคคลดังกล่าวกระทำการแทนจะต้องไม่ได้ใช้ หรือได้รับประโยชน์มูลค่าตอบแทนอย่างสำคัญจากสินค้าหรือบริการที่ได้รับจากอีกฝ่ายหนึ่ง