

บทที่ 2

แนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ของเด็กที่ใช้บริการอินเทอร์เน็ต

ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตในประเทศไทย ได้นำแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องมาวิเคราะห์เพื่อสนับสนุนประเด็นในการศึกษาครั้งนี้ โดยในการศึกษานี้มีแนวคิดเกี่ยวกับหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ แนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็ก แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของเด็กกรณีข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กอินเทอร์เน็ต และแนวคิดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กบนอินเทอร์เน็ต รวมถึงกรณีตัวอย่างที่เกี่ยวกับการนำข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กมาใช้ และตัวอย่างกรณีที่เด็กมีสิทธิในการให้ความยินยอมได้เอง ซึ่งแนวคิด ทฤษฎี หลักการ และกรณีตัวอย่างเหล่านี้ จะแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กที่ใช้บริการอินเทอร์เน็ต จึงถือได้ว่ามีความสำคัญเป็นอย่างมาก ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ

ตามหลักสิทธิเสรีภาพ ถือว่าเป็นหลักการพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย และถือเป็นสิ่งที่ควบคู่มาพร้อมกับการดำเนินการกำหนดของรัฐธรรมนูญสำหรับประเทศต่าง ๆ ที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตย เพราะการมีรัฐธรรมนูญก็ด้วยมีเจตนารมณ์เพื่อที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ตลอดไปจนความเสมอภาคของตัวบุคคล จะเห็นได้จากคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ที่มีการกำหนดว่า “สังคมใดไม่มีการให้หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพหรือไม่มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจธิปไตย จะถือว่ามีรัฐธรรมนูญไม่ได้” และหลักการนี้ก็ได้อีกกลายเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายรัฐธรรมนูญที่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป¹

¹ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 42.

แนวความคิดเรื่องการรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญอาจกล่าวได้ว่าเป็นแนวความคิดที่มาจากตะวันตก อันเกิดจากผลการพัฒนาการของกระบวนการเรียกร้องของกลุ่มต่าง ๆ ที่ได้กล่าวอ้างถึงความชอบธรรมของประโยชน์นั้น ๆ ว่าเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นต่อความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) โดยมีพื้นฐานในการสนับสนุนความชอบธรรมในการใช้สิทธิมาจากแนวความคิดเรื่อง “สิทธิธรรมชาติ” ที่มีความสืบเนื่องมาจากกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ในยุคสมัยกรีก และได้พัฒนาแนวความคิดนี้จากเดิมที่เป็นเพียงการกล่าวอ้างในทางบริบททางกฎหมายเท่านั้นมาเป็นแนวคิดทางการเมือง ซึ่งเป็นการกล่าวอ้างเพื่อเรียกร้องสิทธิ เสรีภาพ อิสรภาพและความเสมอภาค โดยในแนวความคิดดังกล่าวนี้ได้ปรากฏอย่างเด่นชัดในงานเขียนของ จอห์น ล็อก (John Locke) ในศตวรรษที่ 17 ที่ได้กลายมาเป็นต้นแบบของแนวความคิดเรื่องสิทธิ เสรีภาพในปัจจุบัน²

สำหรับประเทศไทย ในช่วงปี พุทธศักราช 2475 แนวความคิดทางด้านสิทธิและเสรีภาพตามแนวความคิดตะวันตกยังไม่เป็นที่รู้จักแพร่หลายในประเทศไทยมากนัก ทำให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในยุคนั้นจึงยังไม่ได้เป็นไปในลักษณะของการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายเช่นที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบัน ในการดำเนินความสัมพันธ์ของบุคคลในสังคมหรือการปฏิบัติตนระหว่างผู้ปกครองและผู้ใต้ปกครองจะใช้ศาสนาและจารีตประเพณีเป็นปัจจัยในการกำหนด³ จนมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พุทธศักราช 2475 และได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม เมื่อปี พุทธศักราช 2475 ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของประเทศไทย จึงได้นำหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมาบัญญัติไว้คือ “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาหรือลัทธิใด ๆ และมีเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตนเมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมของประชาชน” และ “ภายในบังคับแห่งกฎหมาย บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุม โดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ” และนับแต่นั้นมาในการจัดทำรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับ ผู้ที่เกี่ยวข้องจะคำนึงถึงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นประการแรกและถือเป็นประการสำคัญเสมอ⁴

² คณะกรรมการศึกษาแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2549). *แนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เรื่อง สิทธิ เสรีภาพ และหน้าที่ของชนชาวไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. หน้า 2-3.

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5.

⁴ สถาบันพระปกเกล้า. (2564). *“สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” ฐานข้อมูลการเมืองการปกครอง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.thaipolitics.government.org>. [2564, 2 มิถุนายน].

อย่างไรก็ตาม ในอดีตที่ผ่านมาโดยเฉพาะก่อนมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ถึงแม้รัฐธรรมนูญทุกฉบับจะมีการรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ก็ตามที แต่ในปัญหาที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนภายใต้รัฐธรรมนูญของประเทศไทยยังเป็นปัจจัยที่เป็นปัญหาและอุปสรรคในการพัฒนาสังคมและการเมืองของไทยมาโดยตลอด เพราะหากพิจารณาจากความเป็นจริงแล้วจะพบว่าประชาชนมักจะไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามที่มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เนื่องจากการบัญญัติไว้เพียงรับรองการคุ้มครองลอย ๆ ไม่สามารถนำไปใช้ได้จริง⁵

ภายหลังตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาประเทศไทยก็มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่อง โดยพยายามสร้างบทบัญญัติหรือหลักการใหม่ ๆ เพิ่มขึ้นเพื่อให้มีการรองรับที่ครอบคลุมมากขึ้น จึงจะเห็นได้ในรัฐธรรมนูญ ปี 2540 และปี 2550 แต่ในขณะเดียวกันก็นำไปสู่ปัญหาในการถกเถียงในเรื่องของหลักการเพิ่มขึ้นด้วยเช่นกัน โดยประเด็นที่ปัญหาหนึ่งที่ถูกถกเถียงก็คือ ประเด็นเรื่องสิทธิและเสรีภาพที่ยังคงเป็นปัญหาที่ถูกกระทบจากนโยบายต่าง ๆ ของรัฐ ประเด็นข้อสงสัยเกี่ยวกับการตีความและการใช้สิทธิ เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ⁶

คำว่า “สิทธิ” (Right) หมายถึงประโยชน์กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น สิ่งใดที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นสิทธิหมายความว่า เป็นกรณีที่รัฐให้สิทธินั้นแก่ประชาชน โดยรัฐมีพันธะที่ต้องทำการปฏิบัติตามหรือต้องทำให้ประชาชนได้รับสิทธิเหล่านั้น

และคำว่า “หน้าที่” หมายความว่า กิจที่ควร กิจที่ต้องทำ ซึ่งแตกต่างกันไปตามบทบาทของแต่ละคน เช่น พ่อแม่มีหน้าที่ต้องอบรมเลี้ยงดูลูก ส่วนลูกมีหน้าที่ที่จะต้องแสดงความกตัญญูต่อพ่อแม่ นักเรียนมีหน้าที่เรียนหนังสือ คุณครูมีหน้าที่ให้ความรู้แก่นักเรียน เป็นต้น

ฉะนั้นการคำนึงถึงสิทธิ เสรีภาพ และหน้าที่ของคนเราจึงถือว่าเป็นสิ่งสำคัญที่ควรตระหนักและจะต้องไม่มีการล่วงล้ำสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น ซึ่งถือเป็นพื้นฐานปกติของสังคมที่กำหนดสิทธิ เสรีภาพ และหน้าที่ของบุคคลว่าจะใช้ทำอะไรก็ได้ ตราบเท่าที่การกระทำเหล่านั้นไม่สร้างความเดือดร้อนให้แก่ผู้อื่น โดยรัฐธรรมนูญก็ได้ให้การรับรองสิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาคให้แก่ประชาชนคนไทย

⁵ รุ่งนภา ขรรจงเกษมสุข. (2542). *สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. วิทยานิพนธ์รัฐศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 44.

⁶ กองบรรณาธิการสำนักกฎหมาย. (2554). *หลักสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย: แนวความคิดและภาคปฏิบัติ*. บทนำบทสัมภาษณ์ความเห็นทางวิชาการ. *จุดนิติ*, ม.ค.-ก.พ.54, หน้า 3.

2.1.1 การคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวภายใต้กรอบของรัฐธรรมนูญ

ภายใต้กรอบของรัฐธรรมนูญแห่งรัฐ การรับรองและคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวของแต่ละรัฐย่อมแตกต่างกันมากบ้างน้อยบ้างตามบริบทของวัฒนธรรมและความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ ดังนั้น การคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวจึงไม่ได้มีรูปแบบแห่งการคุ้มครองที่เหมือนกันทั่วโลก เช่น ในสหรัฐอเมริกา กล่าวถึง สิทธิในความเป็นส่วนตัวไม่ปรากฏในรัฐธรรมนูญของสหรัฐ แต่แม้ว่าจะไม่มีการกล่าวไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญ การให้ความคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวกลับมีมาก และประชาชนในประเทศก็ให้ความสำคัญในสิทธิดังกล่าวอย่างมาก แตกต่างจากหลาย ๆ ประเทศที่แม้จะมีการรับรองและคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวไว้เป็นลายลักษณ์อักษรทั้งในรัฐธรรมนูญแห่งรัฐก็ดี ทั้งในบทบัญญัติกฎหมายต่าง ๆ ก็ดี แต่ยังไม่ปรากฏว่ามี การละเมิดสิทธิในความเป็นส่วนตัวอยู่ทั่วไปและสังคมมีความตระหนักถึงความสำคัญของสิทธิในความเป็นส่วนตัวน้อยมาก เมื่อเทียบกับประเทศที่ไม่มีการบัญญัติรับรองสิทธิในความเป็นส่วนตัวไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น สหรัฐอเมริกา

การให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในความเป็นส่วนตัวของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ ภายใต้หลักการคุ้มครอง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” แนวความคิดดังกล่าวสืบเนื่องมาจากประวัติศาสตร์ การข้ายึดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของกลุ่มต่าง ๆ ปรากฏว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อที่ 17 ซึ่งบัญญัตินี้ก่อให้เกิดหน้าที่ของรัฐในการตรากฎหมายและกำหนดมาตรการใด ๆ ในการห้ามการแทรกแซงในความเป็นส่วนตัว ครอบครัว เกษสถาน หรือการติดต่อสื่อสารและการถูกลบหลู่เกียรติยศ และชื่อเสียงเกียรติยศ รัฐภาคีต้องตรากฎหมายเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและปฏิบัติอย่างเคร่งครัด แต่สถานะของปฏิญญาสากลฯ ฉบับนี้มีไว้เป็นกฎหมายระหว่างประเทศหรือเป็นสนธิสัญญาอนุสัญญาหรือกติการะหว่างประเทศ จึงไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายที่จะบังคับแก่บรรดาประเทศที่ให้การรับรอง แต่เป็นความผูกพันทางจริยธรรมทางการเมืองระหว่างประเทศ ปฏิญญาสากลนี้มีสถานะเพียงเป็นการกำหนดสิทธิมนุษยชนให้เป็นมาตรฐานเดียวกันซึ่งทุกประเทศถึงให้ความเคารพและพยายามปฏิบัติให้สอดคล้องกับปฏิญญา⁷

สำหรับการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวตามกฎหมายรัฐธรรมนูญในประเทศไทยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 34 ได้มีการบัญญัติถึงสิทธิความเป็นส่วนตัวของบุคคลไว้ว่า สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพ ไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยัง

⁷ วิมลศิริ ชำนาญเวช และ วิฑิต มั่นตากรณ์. (2535). *สิทธิมนุษยชน: สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศไทยในปัจจุบัน*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 273.

สาธารณชนอันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือ ความเป็นส่วนตัวจะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

ภายใต้บทบัญญัติดังกล่าว รัฐธรรมนูญมุ่งคุ้มครองความเป็นส่วนตัว เกียรติยศ ชื่อเสียง รวมทั้งความเป็นอยู่ส่วนตัวครอบครัวของบุคคลที่เราเรียกว่า “สิทธิที่จะไม่เป็นข่าว” อย่างในกรณีของนักการเมือง คารา นักร้อง นักแสดง และผู้มีชื่อเสียงประสพกันอยู่ในขณะนี้ มักถูกนำภาพและเรื่องราวไปเผยแพร่สู่คนภายนอกโดยอ้างว่าเป็นบุคคลสาธารณะ ซึ่งจริง ๆ แล้วไม่สามารถกระทำการเช่นนี้ได้ นอกเสียจากการเผยแพร่ดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะนี่ก็เป็นเรื่องที่สำคัญที่ต้องพิจารณาความพอเหมาะระหว่างเรื่องส่วนตัวกับเกียรติยศชื่อเสียงกับประโยชน์สาธารณะ ดังนั้นการนำเอาเรื่องส่วนตัวของบุคคลไปเผยแพร่จึงต้องใช้ความระมัดระวังอย่างที่สุดเพื่อไม่ให้ล่วงล้ำเกินสิทธิความเป็นส่วนตัวหรือสิทธิที่จะไม่เป็นข่าวของบุคคลอื่น⁸

2.1.2 หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม

กฎเกณฑ์ทางกฎหมายถือเป็นสิ่งที่นำมาใช้ควบคุมความประพฤติของมนุษย์ในการอยู่ร่วมกันในสังคมได้อย่างสงบสุข โดยผู้มีอำนาจปกครองมีหน้าที่ออกกฎหมายเพื่อนำมาใช้บังคับมนุษย์ในสังคม หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือการปกครองด้วยกฎหมาย ผู้ปกครองจะกระทำการใด ๆ ที่ขัดต่อกฎหมายไม่ได้ ซึ่งหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมเป็นหลักการที่ได้รับการพัฒนามาจากโลกตะวันตกที่มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะจำกัดอำนาจของผู้ปกครองให้อยู่ในกรอบของกฎหมาย โดยมีรายละเอียด ดังนี้

1) หลักนิติรัฐ

หลักนิติรัฐมาจากภาษาเยอรมันที่ว่า “Rechtsstaat” หรือ “State of Law” ซึ่งบางตำรา ก็แปลว่า Legal State คือรัฐแห่งกฎหมาย หรือรัฐที่ปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ ซึ่งจะถือกฎหมายเป็นสิ่งที่มีความสูงสุด หรือถือเป็นหลักความสูงสุดของกฎหมาย⁹ เพื่อให้มีความสอดคล้องกับการถือกำเนิดขึ้นของหลักนิติรัฐที่มุ่งจำกัดอำนาจของรัฐหรือผู้ปกครองให้อยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย

⁸ อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: นานาสีพิมพ์. หน้า 32.

⁹ กิตติศักดิ์ ปรกติ. (2562). *นิติรัฐและนิติธรรมกับระบอบประชาธิปไตยไทย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.14tula.com/activity/p14tula2562.pdf>. [2564, 27 มิถุนายน].

และหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของราษฎร¹⁰ โดยหลักนิติรัฐเป็นหลักการที่มีขึ้นเพื่อจำกัดอำนาจของรัฐหรือผู้ปกครองให้อยู่ในขอบเขตของกฎหมาย โดยเริ่มก่อตัวตั้งแต่ช่วงศตวรรษที่ 17 โดยเป็นปฏิกิริยาที่มีต่อระบอบการปกครองแบบปกสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ซึ่งเป็นความเชื่อที่ว่า “สันติสุขและความยุติธรรมจะเกิดขึ้นได้ย่อมต้องอาศัยกฎหมาย” และเมื่อประชาชนมีอำนาจทางเศรษฐกิจมากขึ้น จึงเกิดความต้องการความมั่นคงในทางทรัพย์สินที่ตนทำมาหาได้ ซึ่งความมั่นคงดังกล่าวจะมีขึ้นได้ต่อเมื่อมีรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้อำนาจของรัฐต้องผูกพันกับกฎหมาย กฎหมายจึงมีความสำคัญในการกำหนดขอบเขตภารกิจของรัฐ ควบคุมการใช้อำนาจรัฐ และให้หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐจึงมิได้มีความแต่เพียงการให้รัฐคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่ยังเรียกร้องให้รัฐต้องดำเนินการในด้านต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นอย่างแท้จริงในสังคม¹¹

2) หลักนิติธรรม

คำว่า นิติธรรม (Rule of Law) มีต้นกำเนิดมาจากสหราชอาณาจักร มีความหมายโดยสรุปว่า แม้สหราชอาณาจักรจะยอมรับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภาในการออกกฎหมาย แต่ไม่ใช่รัฐสภาจะออกกฎหมายอย่างไรก็ได้ กฎหมายที่ออกจะต้องเป็นกฎหมายที่ตั้งอยู่บนหลักนิติธรรมด้วย

หลักนิติธรรมจึงมีหลักการพื้นฐานที่มุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครองเช่นเดียวกัน และทำนองเดียวกันกับหลักนิติรัฐ หลักนิติธรรมยังพัฒนาหมายถึง บุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย กฎหมายจึงต้องมีเนื้อหาที่ชัดเจน ให้เหตุผลได้ ไม่ขัดแย้งกันเอง ปฏิบัติได้ สามารถใช้เป็นการทั่วไป เป็นธรรม กฎหมายต้องมุ่งใช้ไปในอนาคต ไม่มีโทษย้อนหลัง มีการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างเสมอภาค กระบวนการตรากฎหมายต้องถูกต้องชัดเจน หลักความเป็นกฎหมายซึ่งใช้เป็นการทั่วไปไม่เท่ากับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเอกชน มีหลักประกันในความเป็นอิสระของผู้พิพากษา

3) ความเหมือนกันของหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม

ทั้งสองหลักเป็นหลักการ เป็นแนวคิดที่กำเนิดและพัฒนาขึ้นเพื่อมุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง และเพื่อคุ้มครองประชาชน ในทางกฎหมายทั้งสองหลักการนี้ก็มุ่งกำกับหรือเป็นหลัก

¹⁰ พิชาพร สุทธิรอด. (2560). *การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย: ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายอเมริกันและระบบกฎหมายเยอรมัน*. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 20.

¹¹ ชวิณ สวัสดิ์บุรี. (2559). *การดักฟังการสื่อสารทางโทรศัพท์: ศึกษาการตรวจสอบการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 18-22.

ให้กับกฎหมาย เพื่อให้มีกฎหมายที่ดี ชัดเจน มีเหตุผล สามารถนำไปปฏิบัติได้ นำไปสู่ความยุติธรรม ทั้งในรูปแบบและเนื้อหา¹²

2.1.3 ทฤษฎีและหลักการการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนเพื่อมิให้รัฐกระทำการแทรกแซงโดยมิชอบ ด้วยกฎหมายที่ตราขึ้น โดยองค์กรนิติบัญญัติและกฎหมายนั้นมีความชอบด้วยรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นไปตามหลักนิติรัฐ หากรัฐจะทำการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนอื่นหรือไปกระทบต่อประโยชน์ของมหาชนส่วนรวมแล้ว รัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดยอมให้ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายขึ้นเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนได้ ทั้งนี้ถือว่าเป็นไปตามปณิธานสภาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ข้อ 29.2 “ในการใช้สิทธิและเสรีภาพของตน แต่ละคนจะถูกจำกัดก็แต่โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นด้วยความมุ่งหมายเฉพาะเพื่อประกันให้มีการยอมรับและเคารพสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น และเพื่อตอบสนองความเรียกร้องต้องการอันชอบธรรมของศีลธรรมอันดี ความสงบเรียบร้อย และความผาสุกของทุกคนในสังคมประชาธิปไตย” ดังนั้น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ แต่รัฐจะต้องทำการสร้างหลักประกันให้แก่ปัจเจกชนเพื่อให้ปัจเจกชนมั่นใจว่ารัฐจะไม่กระทำการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนนอกเหนือจากที่รัฐธรรมนูญได้มีการกำหนดไว้เท่านั้น

หัวใจสำคัญแห่งการสร้างหลักประกันในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในรัฐธรรมนูญฯ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีการบัญญัติหลักการที่เกี่ยวข้องกับการให้หลักประกันในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้อย่างสมบูรณ์ สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ตามบทบัญญัติมาตรา 29 ว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

¹² กำชัย จงจักรพันธ์. (2554). *หลักนิติรัฐ VS หลักนิติธรรม*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: http://www.thaiiuhdc.org/web/index.php?option=com_content&view=article&id=1107:-vs-&catid=16:2557-06-25-06-51-47. [2564, 28 มิถุนายน].

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

จากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 29 สามารถแยกพิจารณาถึงหลักประกันในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นเงื่อนไขไว้มีพื้นฐานทางทฤษฎีที่ประกอบด้วย หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพมิได้ และหลักการให้ระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจให้การตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิ โดยมีสาระสำคัญดังนี้

1) หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นการทั่วไป (Allgemeinheit und Einzelfallverbot)

บทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 วรรคสอง “กฎหมายวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง...” มีสาระสำคัญเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญสหพันธ์เยอรมัน มาตรา 19 วรรคหนึ่ง “ภายใต้รัฐธรรมนูญนี้ สิทธิขั้นพื้นฐานอาจถูกจำกัด ได้โดยกฎหมายหรือโดยอาศัยอำนาจตามแห่งกฎหมาย กฎหมายในกรณีนี้จะต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปและจะใช้บังคับเพื่อกรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะมิได้ นอกจากนี้ กฎหมายดังกล่าวจะต้องกล่าวอ้างถึงมาตรการของสิทธิขั้นพื้นฐานนั้นด้วย” ที่มีจุดมุ่งหมายเช่นนี้ก็เพื่อคุ้มครองมิให้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายนิติบัญญัติในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยกฎหมาย¹³ ทั้งนี้ ข้อจำกัดอำนาจนิติบัญญัติประการนี้มีที่มาจากถกรัฐธรรมนูญที่ผูกพันรัฐสภาโดยตรงในการตรากฎหมายโดยบังคับว่า “บุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกันและบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญจะต้องได้รับการปฏิบัติแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน” ประกอบกับคำกล่าวของรูสโซว์ที่ว่า “กฎหมายอาจกำหนดให้มีเอกสิทธิ์ต่าง ๆ ขึ้นแต่จะต้องไม่ระบุตัวบุคคลผู้ซึ่งจะทรงเอกสิทธิ์เหล่านั้น กฎหมายอาจจะแบ่งแยกพลเมืองออกเป็นชนชั้นที่ต่างกันและนอกจากนั้นแล้วยังอาจกำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่จะให้อยู่ในแต่ละชนชั้น แต่จะต้องไม่กำหนดให้บุคคลนั้นอยู่ในชนชั้นนี้บุคคลนี้อยู่ในชนชั้นโน้น กล่าวโดยสรุปการตรากฎหมายขึ้นใช้กับบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะย่อมไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ” ดังนั้น ที่กล่าวว่า กฎหมายต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 วรรคสอง หรือตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน มาตรา 19 วรรคหนึ่ง มีความหมายว่า กฎหมาย

¹³ บรรเจิด สิงคะเนติ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1. หน้า 260.

ต้องไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง คงมิได้หมายความว่า กฎหมายต้องเหมือนกันสำหรับทุกคน¹⁴

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นการทั่วไปตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน มาตรา 19 วรรคหนึ่ง มีความเห็นของนักนิติศาสตร์เยอรมันส่วนใหญ่เห็นว่าให้นำมาใช้เฉพาะกับ “สิทธิในเสรีภาพ” เท่านั้น เพราะสิทธิประเภทนี้ได้กำหนดให้อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย อันเป็นเงื่อนไขสำคัญ¹⁵ โดยความหมายของสิทธิในเสรีภาพความหมายว่า บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิใช้เสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ย่อมก่อให้เกิดความผูกพันต่อบุคคลอื่น กล่าวคือ บุคคลย่อมมีหน้าที่ที่จะไม่ไปละเมิดการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคลนั้น¹⁶ ซึ่งความเห็นเช่นนี้ สอดคล้องต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 วรรคสอง

2) หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้

หลักการนี้ได้รับการบัญญัติไว้ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 วรรคหนึ่ง “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้” มีจุดมุ่งหมายเพื่อหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนั้น ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขจะกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพไม่ได้ กล่าวคือ ฝ่ายนิติบัญญัติไม่สามารถที่จะตรากฎหมายขึ้นเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพ โดยให้กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพได้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการจำกัดขอบเขตของฝ่ายนิติบัญญัติเป็นการทั่วไปในการจะตรากฎหมายขึ้นเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ในเรื่องนี้มีทฤษฎีพื้นฐานของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเกี่ยวกับหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้น มีได้ 2 ทฤษฎี คือ ทฤษฎีคุ้มครองสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพอย่างสมบูรณ์และทฤษฎีคุ้มครองสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพอย่างสัมพัทธ์¹⁷

ในการจำกัดสิทธิมีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 26 เช่นกัน ที่มีการกำหนด “การจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไข

¹⁴ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2542). สักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ . *วารสารรัฐธรรมนูญ*, 1 (3), หน้า 37.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 37.

¹⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1. หน้า 260.

¹⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1. หน้า 290-293.

ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” โดยสาระสำคัญในเรื่องของการจำกัดเท่าที่จำเป็นและการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพมิได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับนี้ จะใช้คำว่า ไม่เกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้

3) หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องกระทำเท่าที่จำเป็น

หลักการนี้ได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 วรรคหนึ่ง “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น...”

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพเท่าที่จำเป็นหรือหลักความได้สัดส่วน หรือหลักมิให้กระทำเกินกว่าเหตุ เป็นหลักที่นำมาใช้ในการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะในการเรื่องของหลักความได้สัดส่วนตามหลักกฎหมายเยอรมันนั้นเป็นหลักของกฎหมายมหาชนทั่วไป มิได้มีการบัญญัติไว้โดยลักษณะอักษร แต่ได้รับการยอมรับให้เป็นหลักกฎหมายทั่วไป และได้การยอมรับให้เป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศ อีกด้วยการที่หลักความได้สัดส่วนได้รับการยอมรับให้เป็นหลักในทางกฎหมายที่สำคัญ เพราะรากฐานของหลักความได้สัดส่วนมีพื้นฐานมาจากหลักความยุติธรรมอันเป็นพื้นฐานของกฎหมายทั่วไป ที่คำนึงถึงยุติธรรมของทุกฝ่ายที่อยู่ร่วมกันในสังคม ทั้งในส่วนของปัจเจกบุคคลและต่อสังคมโดยรวมประกอบกัน อย่างไรก็ตาม ในปี ค.ศ. 1968 ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันได้วินิจฉัยหลักความได้สัดส่วนมีผลมาจากหลักนิติรัฐ ซึ่งหลักนิติรัฐเป็นหลักที่ได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน มาตรา 20 ดังนั้น หลักความได้สัดส่วนจึงมีลำดับชั้นในระดับของรัฐธรรมนูญ เป็นหลักการที่มีความมุ่งหมายประการสำคัญเพื่อจำกัดการใช้อำนาจของรัฐและเป็นหลักที่ก่อให้เกิดความมั่นคงต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน¹⁸

4) หลักการระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 วรรคสอง “...ทั้งต้องระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย...” สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรา 19 วรรคหนึ่ง “...สิทธิขั้นพื้นฐานอาจถูกจำกัดได้โดยกฎหมาย

¹⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ. อ่างแล้ว เจริงอรรถที่ 1. หน้า 290-293.

... นอกจากนี้ กฎหมายดังกล่าวจะต้องกล่าวอ้างถึงมาตราของสิทธิขั้นพื้นฐานนั้นด้วย” หลักการดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญเยอรมันมีความเป็นมา ดังนี้¹⁹

(1) ความมุ่งหมายของหลักการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพ เพื่อเป็นการเตือนให้ฝ่ายนิติบัญญัติมิให้เข้าไปแทรกแซงในขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้คุ้มครองไว้แล้วโดยไม่ตั้งใจและโดยปราศจากไตร่ตรองหลักนี้จึงเป็นหลักเพื่อให้ฝ่ายนิติบัญญัติใช้การไตร่ตรองอย่างรอบรอบและตรวจสอบอย่างละเอียด หากจะใช้อำนาจในการตรากฎหมายล่วงล้ำเข้าไปในขอบเขตสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ การกำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีหน้าที่ต้องอ้างถึงบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจก้าวล่วงเข้าไปกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน ซึ่งรัฐธรรมนูญรับรองไว้ถือว่าเป็นข้อจำกัดในทางรูปแบบโดยฝ่ายนิติบัญญัติต้องแสดงให้เห็นปรากฏ นอกจากมุ่งหมายเป็นการเตือนมิให้ฝ่ายนิติบัญญัติเกิดความพลั้งเผลอในการตรากฎหมายแล้ว ยังเป็นการทำให้และการตีความกฎหมายมีความชัดเจนขึ้นอีกด้วย โดยประชาชนสามารถตรวจสอบได้ว่า การตรากฎหมายขึ้นจำกัดสิทธิและเสรีภาพอาศัยอำนาจตามความในมาตราใดของรัฐธรรมนูญและเป็นเงื่อนไขตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้หรือไม่

(2) ขอบเขตหลักการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพ มีข้อพิจารณา ดังนี้

ประการแรก หลักดังกล่าวไม่นำมาใช้บังคับกฎหมายที่ได้บังคับใช้ก่อนรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันประกาศใช้ เนื่องจากหลักนี้มีเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในแง่รูปแบบ ซึ่งการตรากฎหมายก่อนที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันประกาศใช้นั้น อาจอยู่ภายใต้เงื่อนไขอื่น ๆ และผู้ตรากฎหมายไม่อาจทราบผลผูกพันตามหลักการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้

ประการที่สอง หลักดังกล่าวไม่นำมาใช้บังคับแก่กรณีรัฐธรรมนูญได้บัญญัติมอบหมายให้ฝ่ายนิติบัญญัติไปตรากฎหมายในเรื่องนั้น ๆ เช่น เสรีภาพในการประกอบอาชีพ สถานที่ทำงาน และสถานที่ในการศึกษาอบรม การควบคุมการประกอบอาชีพอาจกำหนดได้โดยกฎหมายหรืออำนาจแห่งกฎหมาย” บัญญัติให้ออกกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการประกอบอาชีพนั้น อาจกำหนดโดยกฎหมายหรืออาศัยอำนาจของกฎหมายได้ เมื่อฝ่ายนิติบัญญัติอำนาจสามารถออกกฎหมายได้ตามรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 12 (1) แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องนำหลักดังกล่าวมาใช้ อย่างไรก็ตาม หลักการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ใช้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพ จะนำมาใช้สิทธิและเสรีภาพที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายอย่างแท้จริง ทั้งที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขทั่วไปและที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขพิเศษ

¹⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1. หน้า 290-293.

ประการที่สาม ตามคำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน วินิจฉัย เกี่ยวกับหลักดังกล่าวว่า มีขอบเขตการใช้ มิใช่ใช้ในทุก ๆ กรณี จะไม่นำมาใช้กรณีที่กฎหมายนั้นได้จำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานอยู่แล้ว การใช้หลักการระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพควรที่จะใช้เฉพาะกับการแทรกแซงในสิทธิขั้นพื้นฐานที่เพิ่มขึ้นมิใช่เป็นเพียงการกล่าวซ้ำของเดิม

(3) การจำแนกสิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมาย

หลักการระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะไม่นำมาใช้กับเกณฑ์ที่มีความเกี่ยวข้องกับสิทธิขั้นพื้นฐานโดยไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายอย่างแท้จริง ซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจตรากฎหมายได้นั้น เกิดจากข้อผูกพันที่มีต่อฝ่ายนิติบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ หรือเป็นการตรากฎหมายตามที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติที่เกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานนั้น ๆ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันจึงไม่นำหลักการระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพไปใช้กับสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย สิทธิในการประกอบอาชีพ สิทธิในการแสดงความคิดเห็น โดยวิธีการต่าง ๆ กรรมสิทธิ์และสิทธิในการรับมรดก เนื่องจากสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวขึ้นอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมายทั่วไปอยู่แล้ว การทำหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติในการติดตามหลักการระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพความสำคัญค่อนข้างน้อย เพราะฝ่ายนิติบัญญัติย่อมรู้ดีว่าได้ทำการอยู่ในขอบเขตที่เกี่ยวกันอยู่กับสิทธิขั้นพื้นฐาน

(4) รูปแบบในการอ้าง การอ้างบทมาตรารองรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ทางปฏิบัติของเยอรมันมีการอ้างบทมาตรารองรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในรูปแบบที่แตกต่างกันไป โดย

(4.1) บัญญัติอ้างมาตราดังกล่าวในมาตราที่มีการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน

(4.2) บัญญัติไว้ตอนท้ายของบัญญัติกฎหมายนั้น

(4.3) บัญญัติไว้ในคำปรารภที่กฎหมายนั้นทั้งฉบับมีลักษณะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานเท่านั้น

แต่หลักการระบอบบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องบัญญัติถึงการจำกัดสิทธิที่เป็นรูปธรรมมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ สำหรับการกล่าวอ้างไว้ในคำปรารภก็ดี หรือในตอนท้ายของบทบัญญัติกฎหมายก็ดี อาจกระทำได้เฉพาะในบางกรณีเท่านั้น

(5) ผลของกฎหมายในการละเมิดหลักการระบอบบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิหรือละเสรีภาพ เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า การไม่อ้างบทบัญญัติของ

รัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธินั้น มีผลทำให้บทกฎหมายนั้นเป็นโมฆะ ในทางปฏิบัติของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนียังไม่มีการละเมิดต่อหลักดังกล่าว จึงยังไม่มีคำพิพากษาของศาลในเรื่องนี้ แต่ในทางตำราของเยอรมันยอมรับว่า การไม่อ้างบทมาตราที่ได้จำกัดสิทธิมีผลทำให้กฎหมายฉบับนั้นเป็นโมฆะ โดยให้เหตุผลจากลำดับชั้นของกฎหมายเนื่องจากฝ่ายนิติบัญญัติไม่ทำตามรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ จึงเป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ

โดยสรุปหลักการระบอบบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของเยอรมัน เป็นการเตือนฝ่ายนิติบัญญัติให้ไตร่ตรองอย่างรอบคอบหากจะใช้อำนาจในการตรากฎหมายล่วงล้ำเข้าไปในขอบเขตแห่งสิทธิขั้นพื้นฐานอันเป็นเงื่อนไขข้อจำกัดในรูปแบบที่ฝ่ายนิติบัญญัติต้องแสดงให้ปรากฏ และได้นำหลักนี้มาใช้แต่เฉพาะกับสิทธิและเสรีภาพที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย ทั้งเงื่อนไขทั่วไปและเงื่อนไขพิเศษโดยไม่นำใช้กับกรณีรัฐธรรมนูญได้บัญญัติมอบหมายให้ฝ่ายนิติบัญญัติไปตรากฎหมายในเรื่องนั้น ๆ และไม่นำไปใช้บังคับกับกฎหมายที่มีผลบังคับอยู่ก่อนที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้ประกาศใช้

ส่วนกรณีตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 29 วรรคสอง "...ทั้งต้องระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย.." เช่น การตรากฎหมายจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักรของบุคคลจะต้องระบุไว้ในกฎหมายนั้นว่าอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 36 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งถือเป็นการวางข้อจำกัดอำนาจนิติบัญญัติข้อนี้ไว้เพื่อให้ราษฎรสามารถตรวจสอบได้โดยสะดวกว่า ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของตนโดยเคารพและปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือไม่ การตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรโดยไม่ระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้น ย่อมมีผลทำให้กฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญฉบับปีพุทธศักราช 2540 มาตรา 29 ใช้บังคับมิได้ อย่างไรก็ตาม อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติกรณีนี้มีให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้หรือที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้วก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ แต่เมื่อมีการตรากฎหมายในเรื่องดังกล่าวขึ้นใหม่หรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว การดำเนินการนั้นก็ต่อระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจตรากฎหมายดังกล่าวด้วย²⁰

ในรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2560 ได้ทำการบัญญัติในเรื่องของการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนต้องไม่เพิ่มภาระเกินสมควรแก่เหตุ จะทำให้เห็นถึงการออกกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิ

²⁰ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 21.

เสรีภาพของประชาชนให้อยู่ภายใต้หลักพอสมควรแก่เหตุ ที่มีหลักการย่อย คือ หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็นและหลักพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบ ซึ่งการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารที่มาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนสามารถทำการอ้างหลักความจำเป็นอย่างเดียวตามที่ได้มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยในอดีต ส่งผลเสียต่อการตีความกฎหมายและการออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ เป็นการออกกฎหมายโดยไม่ได้คำนึงถึงมาตรการที่กระทบต่อสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพที่น้อยที่สุดมาบังคับใช้กับประชาชน

อาจสรุปได้ว่า ในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย นอกจากในทางรูปแบบที่กำหนดให้ประชาชนสามารถที่จะมีส่วนร่วมในการเลือกผู้ที่จะปกครองได้แล้วนั้น ยังมีความหมายของระบอบประชาธิปไตยในทางเนื้อหาด้วยที่จะต้องมีการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพของประชาชน จะต้องได้รับการบัญญัติไว้ในกฎหมายด้วย แต่ในการปกครองระบอบประชาธิปไตยก็ไม่ได้หมายความว่าสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะสามารถใช้ได้อย่างเสรีหรือไม่มีการจำกัดโดยกฎหมายแต่อย่างใด รัฐที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยสามารถที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ แต่ก็โดยเงื่อนไขของกฎหมายเท่านั้น กล่าวคือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นทั่วไปและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้ นอกจากนี้แล้วการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและไม่ก่อให้เกิดภาวะแก่สิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกินสมควร อีกทั้งยังต้องมีการระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย

สิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลเป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่เกิด ดังนั้นสิทธิส่วนบุคคลนี้จึงเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชนนั่นเอง รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องให้การคุ้มครองสิทธิเหล่านั้นแก่ประชาชนหรือพลเมืองในรัฐของตน²¹

2.1.4 สิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในสังคมไทย

ในประเทศตะวันตก ค่านิยมและความเชื่อพื้นฐานมาจากคำสอนของทางศาสนา ซึ่งส่วนใหญ่นับถือศาสนาพุทธ การยอมรับอำนาจของชนชั้นปกครอง การให้ความสำคัญในคุณค่าของครอบครัวโดยมีหัวหน้าครอบครัวเป็นผู้ดูแลทุกข์สุขของคนในครอบครัว และการให้ความสำคัญเคารพนับถือผู้ใหญ่ทำให้สังคมตะวันตกเป็นสังคมที่ยอมรับสถานะที่ต่างกันของบุคคลสังคมตะวันตกจึงเคยชินอยู่กับการอยู่ภายใต้โครงสร้างเชิงอำนาจในลักษณะผู้ปกครอง-ผู้ถูกปกครอง เช่น ประชาชนอยู่ภายใต้อำนาจของผู้ปกครอง ภรรยาและลูกอยู่ภายใต้การปกครองของสามีหรือ

²¹ ชาริณี มณีรอด. (2559). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ ปรินซ์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 65.

หัวหน้าครอบครัว พ่อลูกแตก พี่ดูแลน้อง ประเด็นในเรื่องของความเท่าเทียมกันในความเป็นมนุษย์ หรือในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในสังคมตะวันออกจึงไม่เข้มข้นเท่าสังคมตะวันตก ทั้งในแง่ของ วัฒนธรรมและการประเมินคุณค่าของวัฒนธรรมของสังคม ในเรื่องของการประเมินคุณค่าดูเหมือน จะเป็นเรื่อง “อึดวิสัย” ที่จะขึ้นอยู่กับความเชื่อและทัศนของคนในสังคมนั้น ๆ²² และมีความ เคลื่อนไหวเปลี่ยนแปลงอาจเกิดจากการแผ่ขยายของสังคมอื่น การเลียนแบบหรือการผสมผสาน ระหว่างวัฒนธรรม ดังนั้น เมื่อแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิ เสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งเป็นแนวความคิดที่มาพร้อมกับแนวคิดและอุดมการณ์ทางการเมืองการปกครองแบบเสรีนิยม ประชาธิปไตยที่เป็นของตะวันตก²³ การรับเอาแนวความคิดดังกล่าวมาใช้โดยไม่ได้ผ่านการพิจารณา ปรับปรุงให้เหมาะสมกับสถานการณ์ของแต่ละสังคมจึงเป็นเรื่องที่ทำให้เกิดความขัดแย้งไม่น้อย

แนวความคิดเรื่องสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของคนไทยไม่ได้มีพื้นฐาน เช่นเดียวกับชาวตะวันตก การศึกษาสิทธิมนุษยชนในสังคมไทยจึงจำเป็นต้องเรียนรู้ทฤษฎีและ แนวปฏิบัติของสังคมไทย ทั้งที่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรและที่เป็นจารีตประเพณี สังคมไทยเป็นสังคมที่มีพื้นฐานของการรวมกันเป็นสถาบันครอบครัวอันเป็นการรวมตัวกัน โดยธรรมชาติ โดยเฉพาะสถาบันครอบครัวซึ่งเป็นความสัมพันธ์ของบุคคลในทางเลือดเนื้อชีวิต หรือทางสายโลหิต ความเคยชินกับการอยู่ภายใต้การปกครองของหัวหน้าครอบครัวหรือภายใต้การ ปกครองของผู้ปกครองซึ่งผู้ปกครองมีภาระหน้าที่จะต้องให้มีความสุขสบายแก่คนในการปกครอง สิทธิที่เกิดขึ้นในสังคมไทยโบราณจึงเป็นเรื่องของ “ความเมตตา” ที่ผู้ปกครองมอบให้แก่ผู้ใต้ปกครอง หรือ “ความกรุณา” ที่พ่อแม่ให้ลูก ดังนั้นความสุขสบายของผู้ที่อยู่ใต้ปกครองจึงไม่ได้เกิดจาก การเรียกร้องเหมือนอย่างเช่นชาวตะวันตก แต่เป็นการที่ผู้ปกครองเป็นผู้หยิบยื่นให้ เช่นในกฎหมาย สมัยโบราณของล้านนาได้กำหนดไว้ว่า ผู้ปกครองราชอาณาจักรมีภาระหน้าที่สำคัญแก่บ้านเมือง 3 สถานะ ได้แก่

- 1) ในฐานะผู้ทรงความยุติธรรม
- 2) ในฐานะผู้รักษาความมั่นคงและความสงบเรียบร้อยทั้งภายในและภายนอกประเทศ
- 3) ในฐานะผู้ครอบครองและผู้พิทักษ์ผลประโยชน์ของพลเมืองในสถาบันครอบครัว

และสังคม

ผู้ปกครองต้องมีพรหมวิหาร 4 ควรทำตนเป็นผู้มีสติปัญญาไม่ควรดำเนินคดีคนอื่น ประพฤติตนในสายกลาง ไม่ควรตีคนอื่นด้วยความมีศศักดิ์ของตน ควรปฏิบัติให้เท่าเทียมกัน

²² อุดม รัฐอมฤต, นพนิตี สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 8. หน้า 16.

²³ อุดม รัฐอมฤต, นพนิตี สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 8. หน้า 3.

ไม่ว่าสูงต่ำประการใดก็ดี ไม่ควรเห็นแก่ความคุ้นเคยหรือบุคคลที่พึ่งพา²⁴ จากแนวคิดทางปฏิบัติของผู้ปกครองในสมัยโบราณของไทยจะเห็นว่าสอดคล้องกับแนวคิดเรื่องการยกย่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แต่มิได้ปรากฏมาในรูปแบบของการเรียกร้องของประชาชนหรือในรูปแบบของกฎหมายหรือหลักเกณฑ์ในสังคม แต่หากอยู่ในรูปของแนวปฏิบัติทางศีลธรรมอันดีที่ผู้ปกครองถึงปฏิบัติต่อประชาชนผู้อยู่ภายใต้ปกครอง กฎหมายโบราณของไทยแทบทุกฉบับมักจะปรากฏแนวทางประพฤติปฏิบัติของผู้ปกครองที่ต้องดำรงอยู่ในศีลธรรมอันดี เป็นผู้ทรงทศพิธราชธรรมซึ่งถือเป็นสาระสำคัญที่ต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด

แนวความคิดเรื่อง “สิทธิ” ของคนไทยจึงต่างไปจากตะวันตกซึ่งเห็นว่าปัจเจกชนมีเสรีภาพในการดูแลตนเองโดยไม่ต้องอยู่ใต้การปกครองของคนอื่นการตัดสินใจมาอยู่ร่วมกันเป็นสังคมเกิดจากการตัดสินใจของแต่ละบุคคลร่วมกัน และกลายเป็นอำนาจอธิปไตยของประชาชนซึ่งหมายถึงการปกครองโดยประชาชนกันเอง หรือโดยผ่านทางผู้แทนที่ได้รับเลือกตั้งจากประชาชนซึ่งถือว่ายังคงรักษาสิทธิเสรีภาพดั้งเดิมของปัจเจกชนไว้ สิทธิตามแนวคิดของตะวันตกที่เชื่อว่ามีติดตัวมาตั้งแต่เกิดและไม่มีใครสามารถล่วงล้ำเข้ามาได้จึงต่างจากแนวคิดเรื่อง “สิทธิ” ของคนไทย ซึ่งมีพื้นฐานมาจากการที่ผู้ปกครองเป็นผู้มอบสิทธิให้เพราะมีความเมตตาที่จะให้ผู้อยู่ใต้ปกครองอยู่ดีมีสุข²⁵

อย่างไรก็ตาม แนวความคิดเรื่อง “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” ของคนไทยถือว่ามีการพัฒนาการในด้านการต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิและเสรีภาพควบคู่ไปกับแนวคิด “สิทธิที่ผู้ปกครองหยิบยื่นให้” ดังกล่าวข้างต้น โดยหากพิจารณาถึงเหตุการณ์การต่อสู้เพื่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนไทยซึ่งเกิดขึ้นมาโดยตลอดทุกยุคทุกสมัย ตั้งแต่การก่อการขบถหลายครั้งในสมัยโบราณ มาจนถึงการเปลี่ยนแปลงการปกครอง 2475 ซึ่งเป็นการต่อสู้เพื่อสิทธิเสรีภาพของคนไทยกับผู้ปกครองครั้งสำคัญ รวมถึงเหตุการณ์ทางการเมืองหลายครั้งในเวลาต่อมา ไม่ว่าจะเป็นเหตุการณ์ตุลาคม 2516 เหตุการณ์ ตุลาคม 2519 และเหตุการณ์ พฤษภาคม 2535 ล้วนแสดงให้เห็นถึงภาพของการเรียกร้องเพื่อ “สิทธิ” ที่ถูกจำกัดและไม่พอเพียง สภาพการณ์ดังกล่าวจึงสะท้อนให้เห็นภาพสองภาพที่ขัดแย้งกันระหว่างความพอใจในโครงสร้างเชิงอำนาจแบบเดิมสำหรับ “สิทธิ” ที่ผู้ปกครองหยิบยื่นให้และภาพของ “ขบถ” ซึ่งต่อสู้กับ “ผู้ปกครอง” เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิเสรีภาพที่แท้จริงของประชาชน²⁶

²⁴ พิธิชัย ไชยแสงสุขกุล. (2535). *นิติปรัชญา: ทฤษฎีตามกฎหมายธรรมชาติ ทฤษฎีกฎหมายบ้านเมืองและนิติปรัชญาไทย* พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: เอสบีซีธุรกิจและวัฒนธรรม. หน้า 398.

²⁵ พิธิ สุริยะ. (2537). *สิทธิมนุษยชน* พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 20.

²⁶ นคร เสรีรักษ์. (2563). *ความเป็นส่วนตัว: ความคิด ความรู้ ความจริง และพัฒนาการเรื่องการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 2). แพร่: พี.เพรส. หน้า 94-95.

สังคมไทยมีความตื่นตัวในเรื่องสิทธิมนุษยชนมากขึ้น เนื่องจากกระแสการเรียกร้องสิทธิมนุษยชนที่มีขึ้นอย่างแพร่หลายปัจจุบันซึ่งถือกันว่าสิทธิมนุษยชนเป็นสิ่งจำเป็นต่อความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชนในปัจจุบันมีความหมายที่ขยายขอบเขตกว้างไปกว่าคำว่า “นิติธรรม” ที่เราใช้กันในสมัยโบราณ โดยหมายถึงสิทธิอันจำเป็นที่มนุษย์พึงมีเพื่อให้มนุษย์ได้มีชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรี การที่มนุษย์จะมีศักดิ์ศรีได้มิได้มีความหมายเพียงการมีชีวิตอยู่หรือการดำรงชีวิตเท่านั้น แต่มนุษย์ต้องมีสิทธิที่จะพัฒนาตนเองเพื่อให้บรรลุถึงการมีชีวิตอยู่อย่างมีศักดิ์ศรี ในประเทศตะวันตกส่วนใหญ่ มักจะเน้นความเป็นส่วนตัวกันมาก เนื่องมาจากพื้นฐานทางวัฒนธรรมและประวัติศาสตร์การเมืองการปกครอง ประเทศทางตะวันตกถือว่าความเป็นส่วนตัวเป็นสาระสำคัญอย่างหนึ่งของการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรี ในการดำเนินชีวิตนอกจากจะมีความสัมพันธ์กันเป็นสังคมแล้ว ในช่วงเวลาหนึ่งบุคคลก็ต้องการความสันโดษ ความสงบ และมีขอบเขตความเป็นส่วนตัวของตัวเอง ขอบเขตความเป็นส่วนตัวนี้เป็นเขตหวงห้ามไม่ให้ใครรุกล้ำเข้าไปได้โดยการรับรองคุ้มครองของกฎหมาย เช่น สิทธิที่จะแสดงออกซึ่งความคิดเห็นสิทธิในการจะถูกพิพากษาอย่างเป็นทางการ หรือสิทธิที่จะอยู่อย่างปราศจากการรบกวนจากผู้อื่น แตกต่างกับประเทศที่ค่อนข้างไปทางฝ่ายสังคมนิยมซึ่งมองเรื่องของส่วนรวมสำคัญกว่าเรื่องส่วนตัว หรือในประเทศที่มีวัฒนธรรมที่ไม่ค่อยถือเรื่องความเป็นส่วนตัวอย่างในประเทศแถบเอเชีย ดังนั้น แนวความคิดเรื่องความเป็นส่วนตัวในประเทศเหล่านี้จึงไม่รุนแรงเท่าประเทศทางตะวันตก

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในประเทศไทย โดยสาระสำคัญก็คือหลักการตามปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน อย่างไรก็ตาม ประเด็นปัญหาการขัดกันระหว่างสิทธิส่วนรวมและสิทธิส่วนบุคคลในสังคมไทยเกิดขึ้นหลายครั้งโดยมักเป็นกรณีการอ้างเหตุผลด้านความมั่นคงของรัฐซึ่งมีรากฐานมาจากการป้องกันสิทธิส่วนรวม ในสถานการณ์ซึ่งสิทธิส่วนบุคคลถูกผลกระทบจากการกล่าวอ้างดังกล่าวนี้ ทำให้ศาลมีบทบาทสำคัญ เพราะศาลจะเป็นคนกลางในตีความขอบเขตความมั่นคงของรัฐ การอ้างความมั่นคงของรัฐต้องสมเหตุสมผลหรือไม่ ในยุโรป การอ้างความมั่นคงจะอ้างอิงถึงนโยบายสาธารณะ (Public Policy หรือ Public Order) ซึ่งศาลประชาคมยุโรปตีความว่าจะต้องเป็นการอ้างสำหรับผลประโยชน์ขั้นพื้นฐานของสังคม (Fundamental Interest of Society) ซึ่งศาลเองจะเป็นฝ่ายระบุงขอบเขตไม่ใช่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้กำหนด ดังนั้นกล่าวได้ว่าการปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นหน้าที่ของศาล²⁷

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ดังนี้

“มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

²⁷ วิมลศิริ ชำนาญเวช และวิฑิต มั่นตาภรณ์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 7.

มาตรา 26 การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา 28 บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อคดีในศาลได้²⁸

สถานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีฐานะเป็นคุณค่าสูงสุดของปัจเจกชนที่บัญญัติรับรองและคุ้มครองโดยกฎหมายรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการกระทำของรัฐต้องสอดคล้องกับคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญเพราะมนุษย์เป็นเป้าหมายสูงสุดในการดำเนินการของรัฐ การกระทำใดที่เป็นการละเมิด สิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต้องถือเป็นการกระทำที่ละเมิดกฎหมายรัฐธรรมนูญ และบุคคลสามารถอ้างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญในการใช้สิทธิดำเนินคดีในศาลได้²⁸

2.2 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิส่วนบุคคล

สิทธิส่วนบุคคล (Right to privacy) ถือเป็นเรื่องที่มีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับสังคมที่บุคคลนั้นอาศัยอยู่ จากการที่มนุษย์มีความจำเป็นที่จะต้องรวมกันเป็นสังคม ย่อมเกิดความสัมพันธ์ขึ้นระหว่างสังคมกับสมาชิกสังคม สังคมจะเป็นผู้กำหนดกฎเกณฑ์มาใช้บังคับแก่สมาชิกและสมาชิกของสังคม สังคมจะเป็นผู้กำหนดเกณฑ์มาใช้บังคับแก่สมาชิกของสังคมหน้าที่ต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์นั้น ๆ แต่อย่างไรก็ตาม โดยธรรมชาติของความเป็น “บุคคล” ของสมาชิกย่อมมีกิจกรรมบางอย่างที่โดยธรรมชาติแล้วบุคคลอื่นรวมทั้งสังคมไม่สมควรก้าวล่วงเข้าไปบงการความเป็นส่วนตัว (Privacy) ของบุคคล อันประกอบด้วยเสรีภาพในร่างกาย การดำรงชีวิตมีความส่วนตัว ซึ่งได้รับความคุ้มครองจากกฎหมาย มิให้ผู้อื่นมาล่วงเกินความเป็นส่วนตัว คือ สถานะที่บุคคลจะรอดพ้นจากการสังเกต การรู้เห็น การสืบความลับ การรบกวนต่าง ๆ และมีความสัน โดยไม่ติดสัมพันธ์กับสังคม

แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิความเป็นส่วนตัวได้ในความหมายสิทธิความเป็นส่วนตัวเป็นคำที่มีความหมายกว้างและครอบคลุมในหลายเรื่อง ซึ่งได้มีผู้ให้คำอธิบายไว้หลายความหมายดังต่อไปนี้²⁹

²⁸ นคร เสรีรักษ์. อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 26. หน้า 96-97.

²⁹ ชูชีพ ปิณฑะศิริ. (2525). *การละเมิดสิทธิส่วนบุคคล*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 14-15.

Alan Westin ให้ความหมายว่า สิทธิในชีวิตส่วนตัวเป็นเรื่องความสมัครใจของบุคคลที่จะเลือกถอนตนเองออกจากสังคมส่วนรวมไม่ว่าโดยการแสดงออกทางด้านร่างกายหรือจิตใจ รวมถึงเรื่องที่ต้องการจะอยู่อย่างสันโดษหรือเฉพาะกลุ่มภายใต้เงื่อนไขว่าจะไม่ถูกรบกวนหรือขัดขวาง

ความหมายของที่ประชุม ICJ (International Commission of Jurists) ได้มีการให้ความหมายของสิทธิส่วนบุคคลในการประชุมเมื่อปี ค.ศ. 1967 ที่กรุงสต็อกโฮล์มสวีเดน ว่าเป็น “สิทธิที่จะอยู่โดยลำพังโดยมีการรบกวนการแทรกแซงในระดับที่น้อยที่สุด ซึ่งมีการขยายความว่า หมายถึงสิทธิของปัจเจกชนที่จะดำเนินชีวิตโดยได้รับการคุ้มครองจากสิ่งเหล่านี้คือ³⁰

- 1) การแทรกแซงในชีวิตความเป็นความส่วนตัว ครอบครัว และสถาน
- 2) การแทรกแซงในทางกายภาพ หรือในทางจิตใจ หรือศีลธรรมและเสรีภาพในทางความคิด
- 3) การกระทำต่อเกียรติยศและชื่อเสียง
- 4) การไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนความจริง ซึ่งทำให้เป็นที่เสื่อมเสียในสายตาของสาธารณชน
- 5) การเปิดเผยข้อเท็จจริงที่ไม่ถูกต้องอันเป็นที่น่าอับอายเกี่ยวกับชีวิตส่วนตัว
- 6) การใช้ชื่อ หรือเครื่องหมายเฉพาะหรือภาพโดยไม่มีอำนาจ
- 7) การสืบความลับ การสอดรู้สอดเห็น การติดตามเฝ้าดูและการรบกวน
- 8) การแทรกแซงการติดต่อสื่อสารระหว่างกัน
- 9) การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่เป็นความลับ ซึ่งผู้กระทำได้รับมาอันเนื่องมาจากการประกอบวิชาชีพนั้น
- 10) การใช้ในทางที่มีขอบซึ่งการติดต่อสื่อสารส่วนบุคคล

การให้ความหมายสิทธิความเป็นส่วนตัว ICJ นี้เป็นการให้ความหมายภายใต้ทฤษฎีการจำกัดการเข้าถึง (Restricted Access Theory) ซึ่งมีหลักการสำคัญว่า ความเป็นอยู่ส่วนตัว คือ การจำกัดการเข้าถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลหนึ่งอย่างแน่แท้ (Privacy amounts to restricting access to information about oneself contexts) ส่วนนี้จะได้แบ่งแยกแนวคิดการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์และประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ เพื่อแสดงให้เห็นพัฒนาการทางแนวคิดได้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น

³⁰ วีรพงษ์ บึงไกร. (2543) *การเผยแพร่ข้อมูลส่วนบุคคลตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 19.

2.2.1 แนวคิดในเรื่องสิทธิความเป็นส่วนตัวในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์

ประเทศที่มีการใช้ระบบคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศแคนาดา เครือรัฐออสเตรเลีย สหราชอาณาจักร และสหรัฐอเมริกา เป็นต้น ประเทศเหล่านี้ไม่มีหลักการทั่วไปในการรับรองสิทธิในความเป็นส่วนตัว³¹ อย่างไรก็ตาม สิทธิในความเป็นส่วนตัวก็ถือเป็นสิทธิอย่างหนึ่งในบรรดาสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีกำเนิดมาจากแนวปฏิบัติในรัฐธรรมนูญ การให้ความคุ้มครองและให้การเยียวยาความเสียหาย เป็นการปรับใช้บทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยละเมิดประกอบกับการให้เหตุผลโดยทำการยึดถือคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานเป็นสำคัญ

หลักการคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวจากการกระทำอันเป็นละเมิดในระบบคอมมอนลอว์ประกอบด้วยหลักสำคัญเหล่านี้

1) ความผิดฐานบุกรุก โดยมีลักษณะสำคัญคือ ต้องเป็นการบุกรุกทางกายภาพ ได้แก่ การบุกรุกเข้าไปในที่ดิน สิ่งปลูกสร้าง และการเข้าไปรบกวนทางกายภาพต่อบุคคลโดยไม่ได้รับอนุญาต ในกรณีที่มีการลักลอบเข้าไปติดกล้องวงจรปิด ไมโครโฟนหรือเครื่องมือต่าง ๆ ที่ใช้ในการสอดแนม แม้จะไม่เกิดการทำลายหรือฉกฉวยของหรือทรัพย์สิน กรณีนี้ย่อมเกิดความรับผิดฐานบุกรุกได้เพราะมีการกระทำทางกายภาพแม้เพียงเล็กน้อยก็ตาม ดังนั้น ความรับผิดในปัจจุบันนี้ยังไม่ประสบความสำเร็จในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวในปัจจุบัน เพราะความเจริญทางเทคโนโลยี ในปัจจุบันมีการสอดแนมการลักลอบบันทึกภาพหรือเสียงหรือการดักฟัง ทำได้ง่ายและมีการพัฒนาไปมาก ขนาดที่ว่าเครื่องมือบางอย่างไม่ต้องอาศัยการยึดติดในทางกายภาพก็สามารถใช้ได้ ดังนั้น เมื่อไม่มีการกระทำก็ไม่ก่อให้เกิดความรับผิดฐานบุกรุก

2) การก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ เป็นลักษณะการทำให้เกิดมลภาวะทางเสียง ทางกลิ่น หรือการทำให้เกิดความเดือดร้อน รำคาญโดยการส่องส่องหรือรบกวนความเป็นส่วนตัวโดยเพื่อนบ้านหรือรบกวนความเป็นส่วนตัว กรณีนี้ศาลได้เคยวางหลักไว้ว่าความรับผิดฐานก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญมิได้แม้ว่าผู้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญอาจต่อสู่ว่าตนไม่ได้ใช้ความระมัดระวังถึงที่สุดแต่จะเหลือความสามารถที่จะระงับได้ก็ยังคงต้องรับผิดชอบกรณีให้เห็นบ่อยครั้งเช่น การที่บริษัท ห้างร้าน โทรศัพทชักชวนให้ซื้อสินค้าและบริการบ่อยครั้งก็อาจจะเกิดความจำเป็น สร้างความอึดอัดใจได้

³¹ Mark Lifman and Peter Carter-Ruck. (1970). *Privacy and the Law*. n.p. p.8. อ้างถึงใน ปิยะพร วงศ์เปี้ยสังข์. (2552). *การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยธนาคารไทยพาณิชย์กับมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 30.

3) หมิ่นประมาท เป็นการแสดงข้อความหรือความหมายใด ๆ ต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด ให้เขาเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือถูกประเมินคุณค่าให้ต่ำลง หรือถูกดูหมิ่น เกลียดชัง ในสายตาของคนทั่วไป ในการกระทำหมิ่นประมาทเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรง เนื่องจากส่วนใหญ่เป็นเรื่องของการเผยแพร่ความเป็นส่วนตัวต่อสาธารณะ เช่น การกล่าวข้อความอันเป็นเท็จ การพาดจาเยาะเย้ย หรือการกระทำให้อับอายขายหน้า เป็นต้น

4) ความรับผิดชอบความไว้วางใจต่อกัน โดยหลักเมื่อมีการถ่ายทอดข้อมูลข่าวสาร แก่อีกคนหนึ่งที่เป็นผู้รับข้อมูล ผู้รับข้อมูลมีหน้าที่ต้องก่อให้เกิดความไว้วางใจในการรักษาข้อมูล โดยไม่เปิดเผยต่อบุคคลอื่น หากข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นข้อมูลที่มีลักษณะเป็นความลับและบุคคลภายนอกเกิดรู้ข้อมูลเหล่านั้นภายในเวลาที่ผู้รับข้อมูลนั้นได้รับรู้เช่นกัน

5) การกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหายในกฎหมายลักษณะละเมิดการเสียหายความเสียหายในความรับผิดชอบประมาทเป็นมาตรการทั่วไป ในเสียหายความเสียหาย องค์ประกอบความรับผิดชอบประมาทนั้นเป็นการกระทำที่ไม่ได้เกิดจากการจงใจ เป็นการขาดความระมัดระวัง จริยอยู่ที่การละเมิดความเป็นส่วนตัวส่วนมากเกิดจากความจงใจ แต่ในบางกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นแม้ผู้กระทำจะไม่ได้ตั้งใจ แต่หากเกิดจากการประมาทเลินเล่อ ทำให้เกิดการละเมิดความส่วนตัวผู้กระทำก็มีโอกาสที่จะต้องถูกฟ้องในความรับผิดชอบประมาทเลินเล่อทำให้เขาได้รับความเสียหายได้

6) การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในการค้นและการยึดทรัพย์สิน การคุ้มครองสิทธิส่วนตัวที่สำคัญอีกประการหนึ่งถูกตีความให้อยู่ภายใต้ขอบเขตของ The Fourth Amendment จากการตีความของศาลเห็นพ้องตรงกันว่าห้ามมิให้มีการตรวจค้นและยึดทรัพย์สินของประชาชนความคุ้มครองนี้ได้แก่ ในบ้าน เอกสาร และต่อตัวบุคคลเอง โดยไม่มีเหตุอันควรหรือตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ สิทธิส่วนบุคคลในการค้นและยึดนี้มีความเกี่ยวข้องกับ Due Process of Law หรือวิธีการที่ถูกต้องตามกฎหมาย เพราะกระบวนการ Due Process of Law คือ กระบวนการคุ้มครองสิทธิของจำเลยมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ตกเป็นจำเลยในคดีอาญาการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในฐานะที่เขาเป็นส่วนหนึ่งในสังคม³²

2.2.2 แนวคิดในเรื่องสิทธิความเป็นส่วนตัวในประเทศที่ใช้ระบบชีวิตลอร์วี่

สิทธิความเป็นอยู่ในระบบชีวิตลอร์วี่นั้น ได้แก่ สิทธิในชีวิตร่างกาย เคหสถาน การเดินทาง การติดต่อสื่อสาร เกียรติยศ ชื่อเสียงและความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคล ฯลฯ แนวความคิดเรื่องสิทธิ

³² นริศ ชำนาญชานนท์. (2539). ละเมิดอำนาจศาล: โทษที่ขัดต่อกระบวนการ Due Process. *วารสารอัยการ*, 19 (215), หน้า 138-139.

ในความเป็นส่วนตัวได้รับการพัฒนามาจากทฤษฎีทางกฎหมาย ในศตวรรษที่ 19³³ ถือเป็นทฤษฎีที่อยู่ภายใต้หลักนิติศาสตร์เชิงคุณค่าที่เป็นผลผลิตทางความคิด และมีพื้นฐานความคิดของนักปราชญ์ชาวเยอรมันแทบทั้งสิ้น โดยเริ่มจากการให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวบนพื้นฐานความรับผิดชอบทางละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และความคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวในกฎหมายอาญาว่าด้วยความรับผิดชอบหมิ่นประมาท จากแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าวของเยอรมันมีอิทธิพลและถือได้ว่าเป็นต้นแบบแก่ประเทศซวิตเซอร์แลนด์ อื่น ๆ ในการคุ้มครองความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลในระดับของข้อมูลส่วนบุคคล

สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของประเทศที่ใช้ระบบซวิตเซอร์แลนด์ในภาคพื้นเอเชีย เช่น ญี่ปุ่น ที่มีพัฒนาของการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวจากปัญหาการใช้เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ ซึ่งส่งผลกระทบต่อสิทธิในเรื่องการใช้และการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในระหว่างปี ค.ศ. 1980 และเป็นปัญหาเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในการประมวลผลด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์ของหน่วยงานฝ่ายปกครองและในภาคเอกชน กระทรวงพาณิชย์ และอุตสาหกรรมระหว่างประเทศของญี่ปุ่นได้กำหนดคกกฎเกณฑ์มาตรฐานในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ผ่านการประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์สำหรับเป็นแนวทางแก่องค์กรภาคเอกชนนำไปปฏิบัติ ส่วนในประเทศซวิตเซอร์แลนด์ อื่น ๆ เช่น อิตาลี การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลอยู่ภายใต้พื้นฐานของสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และยังมีการอ้างอิงถึงการรักษาความลับอีกด้วย³⁴

2.3 แนวคิดการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

ความหมายของ “ข้อมูลส่วนบุคคล” หรือ Personal Information ซึ่งมีความหมายกว้างและยังมีความคิดเห็นที่หลากหลายที่ได้แย้งกันอยู่ว่าจะอะไรบ้างคือข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งกฎหมายของแต่ละประเทศก็ได้มีการบัญญัติให้คำนิยามที่แตกต่างกันไป เช่น

ความหมายตาม EU Directive “ข้อมูลส่วนบุคคล” หรือ Personal Information หมายถึง “ข้อความใด ๆ ที่เกี่ยวกับบุคคลธรรมดา (Natural Person) อันระบุ (Identified) หรืออาจระบุตัวบุคคลนั้นได้ ซึ่งบุคคลที่อาจถูกระบุตัวได้ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมนี้อาจทำได้โดยการอ้างอิงจาก

³³ Mark Liftman and Peter Carter-Ruck. *supra* note 31. p.21. อ้างถึงใน ปิยะพร วงศ์เป็ยสังข์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 31. หน้า 33.

³⁴ Valentina Ranno and Elisabetta Racca. (1998). “TALLY: Data Protection. *International Company and Commercial Law Review*, 5 (13), pp.3-4. อ้างถึงใน ปิยะพร วงศ์เป็ยสังข์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 31. หน้า 37.

หมายเลขเฉพาะในทางร่างกาย จิตใจ ฐานะทางเศรษฐกิจ เอกลักษณ์ทางวัฒนธรรมและสังคม
ของบุคคลนั้น”³⁵

ความหมายตามแนวทางของ OECD “ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า “ข้อความใด ๆ
อันระบุตัวหรืออาจระบุตัวบุคคลได้”³⁶

Data Protection Act 1998 ของสหราชอาณาจักร ได้ให้ความหมายของ ข้อมูลส่วนบุคคล
หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับความเป็นอยู่ของบุคคลซึ่งสามารถระบุตัวบุคคลได้จากข้อมูลนั้นเอง
หรือจากข้อมูลหรือจากข่าวสารจากการควบคุมของผู้ควบคุมข้อมูลและรวมถึงการ แสดงความคิดเห็น
คำบอกเล่าใด ๆ ที่เกี่ยวกับบุคคลหรือบุคคลที่สามได้กล่าวถึงเจ้าของข้อมูล³⁷

Alan F. Westin อธิบายว่าภายในขอบเขต “ส่วนตัว” สามารถพิจารณาได้ใน 3 ลักษณะ
คือ³⁸

1) เป็นเรื่องของการอยู่อย่างสันโดษ ซึ่งเป็นการมองในทางกายภาพ คือเป็นการจำกัด
การเข้าถึงโดยบุคคลภายนอก

2) เป็นความลับเฉพาะตัวบุคคล คือ ข้อเท็จจริงที่สามารถรู้เห็นได้เฉพาะบุคคล
บุคคลภายนอกหรือสาธารณชนไม่สามารถเข้าร่วมรู้เห็นได้

3) การมีอิสระในการปกครองตนเอง คือ บุคคลมีความสามารถในการคิดและตัดสินใจ
เกี่ยวกับกิจกรรมต่าง ๆ ของตน การมีชีวิตที่เป็นอิสระปราศจากควบคุมโดยรัฐ ถือว่าเป็นสถานะที่
บุคคลอื่นหรือแม้กระทั่งรัฐก็ไม่สามารถเข้าไปก้าวท้าวรู้เห็นในการกระทำหรือความสัมพันธ์กับ
บุคคลในเรื่องส่วนตัวของบุคคลได้

จากการให้ความหมายข้อมูลส่วนบุคคลที่ได้นำเสนอมาข้างต้น จึงอาจทำการสรุปการให้
ความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ ดังนี้

³⁵ Person data shall mean any information relating to an identified or identifiable natural person (data subject); an identification person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identification number or to one or more factors specific to his physical, physiological, mental, economic, cultural or social identity).

³⁶ Personal Data means any information relating to an identified or identifiable individual (data subject).

³⁷ Personal data means data which relate to living individual who can be identified (a) from those data or (b) from those data and other information which is in the possession of, the data controller, and includes any expression of opinion about the individual and indication of the intentions of the data controller or any other person in respect of the individual.

³⁸ นคร เสรีรักษ์. (2557). *ความเป็นส่วนตัว: ความคิด ความรู้ ความจริง และพัฒนาการเรื่องการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: พี.เพรส. หน้า 65.

ประเภทแรก การให้ความหมายข้อมูลส่วนบุคคลในความหมายกว้าง ในกรณีเป็นการบัญญัติตามแนวทาง EU Directive 95/46/EC ซึ่งได้แก่ ประเทศสมาชิก EU และประเทศที่ไม่ได้เป็นสมาชิกแต่ต้องการมีกฎหมายที่ได้มาตรฐานทัดเทียมกันในระดับสากล เช่น สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส และเครือรัฐออสเตรเลีย เป็นต้น

ประเภทสอง การให้ความหมายข้อมูลส่วนบุคคลในความหมายแคบ ในกรณีนี้มักจะพบในประเทศที่ไม่ได้รับการบัญญัติกฎหมายคุ้มครองส่วนบุคคลไว้ในลักษณะที่เป็นกฎหมาย แต่จะมีการตราบทบัญญัติเฉพาะขึ้นเป็นเรื่อง ๆ ซึ่งได้แก่ สหรัฐอเมริกา

การที่จะถือว่าข้อมูลใดเป็นข้อมูลส่วนบุคคลนั้นตามการให้ความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลอย่างกว้างซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่ได้รับการยอมรับในนานาประเทศว่าจะสามารถคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลได้มากกว่านั้น จะต้องประกอบด้วยองค์ประกอบ 2 ประการสำคัญ ได้แก่

1) ข้อมูลนั้นจะต้องเป็นข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล คือ ข้อมูลเป็นเรื่องเฉพาะตัวบุคคลและมีผลเฉพาะตัวไม่เกี่ยวข้องกับบุคคลภายนอก ได้แก่

(1) คุณสมบัติติดตัวบุคคล ซึ่งอาจเป็นคุณสมบัติที่ติดตัวบุคคลไปตลอดชีวิตหรือลักษณะทางพันธุกรรมของบุคคล เช่น เชื้อชาติ กลุ่มเลือด สีผิว สีตา ลายพิมพ์นิ้วมือ ความพิการของร่างกายที่มีมาแต่กำเนิดอันมีลักษณะติดตัวของบุคคลไปจนตาย หรือเป็นสิ่งที่เฉพาะตัวของบุคคลที่เป็นคุณสมบัติที่สามารถเปลี่ยนแปลงได้ตามกาลเวลา เช่น น้ำหนัก อายุ ส่วนสูง วุฒิการศึกษา ความสามารถ ตำแหน่งหน้าที่การงาน ประวัติการทำงาน ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม ฯลฯ

(2) การประเมินคุณค่าในตัวบุคคล เช่น ทักษะคติ การประเมินความประพฤติและความเห็นเกี่ยวกับการกระทำต่าง ๆ ของบุคคล

(3) แนวความคิด ความเชื่อ พฤติกรรมซึ่งอาจเปลี่ยนแปลงไปตามวัยและเวลา

2) ข้อมูลจะต้องเป็นข้อมูลที่สามารถพิสูจน์ตัวบุคคลได้ กล่าวคือ สิ่งที่บอกถึงลักษณะที่ทำให้รู้บุคคลจากข้อมูลข่าวสารนั้นได้ หรือเรียกได้ว่าข้อมูลที่บอกถึงความเป็นตัวตนของบุคคล หรือเป็นข้อมูลที่ได้แสดงถึงลักษณะเฉพาะตัวที่แตกต่างไปจากบุคคลอื่น ได้แก่

(1) เครื่องหมายบ่งชี้ตัวบุคคล เช่น ชื่อ นามสกุล ฉายาหรือนามแฝงหรือเลขรหัส กล่าวคือ หมายเลขประจำตัวประชาชน หมายเลขใบอนุญาตขับขี่ หมายเลขประกันสังคม หมายเลขสมุดบัญชีฝากธนาคาร หมายเลขบัตรเครดิต หมายเลขโทรศัพท์

(2) ลักษณะทางกายภาพของบุคคลภายนอก เช่น ความดันสูง ความสมบูรณ์หรือความพิการของบุคคลในทางกายภาพ

(3) ข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่สามารถแสดงได้ว่าเป็นบุคคลหรือข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องบุคคล

(4) ข้อมูลที่มีลักษณะเป็นการประเมินคุณค่าของบุคคล ทศนคติต่อบุคคล การประพฤติปฏิบัติและการกระทำต่าง ๆ ของบุคคล ซึ่งข้อมูลข่าวสารเหล่านี้เป็นสิ่งที่สื่อให้เห็นถึงความคิดของบุคคลสามารถแสดงออกถึงความมีตัวตนของบุคคลได้ทั้งสิ้น เช่น ผลการสอบ การประเมินผลงานหรือการให้ความเห็นเกี่ยวกับความประพฤติและการกระทำของบุคคลเป็นการแสดงให้เห็นถึงคุณค่า คุณสมบัติที่จะแสดงถึงความเป็นตัวตนของบุคคลได้³⁹

2.3.1 ข้อมูลส่วนบุคคลในฐานะสิ่งบ่งชี้สำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ประกอบไปด้วยสาระสำคัญสองประการ คือ สิทธิในชีวิตร่างกาย และสิทธิในความเสมอภาค ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมีฐานะเป็นสิทธิประเภทหนึ่ง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ถูกจัดอยู่ในประเภทของสิทธิในชีวิตร่างกายในฐานะที่เป็นสิทธิพื้นฐานของประชาชน ซึ่งในการดำรงชีวิตอยู่ บุคคลต้องได้รับการรับรองและคุ้มครอง อย่างน้อยที่สุดในสิทธิขั้นพื้นฐานที่พึงได้รับการเป็นมนุษย์ จึงถือว่าการอยู่อย่างมีศักดิ์ศรีและมีอิสระที่จะกำหนดเจตจำนงของตนเองให้เป็นไปตามที่ตนต้องการ

สิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นสิทธิที่ติดตัวตั้งแต่เกิด ได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร ทั้งในกฎหมายรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติกฎหมายทั่วไป สิทธินี้ก่อให้เกิดความสัมพันธ์ต่อองค์กรของรัฐและบุคคลทั่วไปซึ่งต้องให้ความเคารพและไม่เข้าไปแทรกแซงในสิทธิดังกล่าว การกระทำใด ๆ ไม่ว่าจะเกิดจากหน่วยงานของรัฐหรือจากเอกชนด้วยตนเองที่กระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพไม่สามารถทำได้เพราะถือว่าเป็นการกระทำที่ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ให้ความสำคัญคุ้มครองอย่างชัดเจนในมาตรา 4 และในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย และในมาตรา 29 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้กล่าวถึงข้อยกเว้นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ไม่มีตอนใดที่กล่าวถึงการจำกัดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้เลย ดังนั้น การจำกัดหรือลดทอนศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นไม่สามารถกระทำได้เลย

ข้อมูลส่วนบุคคลมีฐานะเป็นสิทธิชนิดหนึ่งของสิทธิในชีวิตและร่างกาย ในเรื่องการคุ้มครองสิทธิเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลนี้เป็นสิทธิที่ได้รับการพัฒนามาจากการคุ้มครองสิทธิในทางร่างกายและสิทธิในทรัพย์สิน และด้วยวิวัฒนาการของกฎหมายได้ขยายขอบเขตการรับรองคุ้มครองไปถึง ความคิด ทศนคติ ความเชื่อของบุคคล และรวมถึงข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งสิทธิดังกล่าวถือว่าเป็นเรื่องส่วนตัวของบุคคล บุคคลมีสิทธิที่จะกำหนดเจตจำนงของตนในข้อมูลของตนมีความสามารถที่จะคิดและตัดสินใจในการจะยอมให้มีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของตนเอง

³⁹ ธารณี มณีรอด. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 21. หน้า 52-24.

ต่อสาธารณะ หรือต่อบุคคลภายนอก และด้วยเจตนาที่แท้จริงมิใช่เกิดจากการหลอกลวง หลงผิด หรือรู้เท่าไม่ถึงการณ์ เพราะการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลไม่เป็นเพียงการเปิดเผยข้อเท็จจริงให้สาธารณะ หรือบุคคลภายนอกได้รู้เท่านั้น แต่ผลกระทบที่ตามมาอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของ บุคคล มีผลต่อเกียรติยศ ชื่อเสียง และชีวิตความเป็นอยู่ ข้อเท็จจริงดังกล่าวที่ถูกเปิดเผยอาจทำให้ ผู้ที่ถูกกล่าวถึงถูกดูหมิ่นดูแคลน การเปิดเผยเรื่องราวที่ไม่ประสงค์ให้บุคคลภายนอกไม่รับรู้ อาจ เป็นการทำร้ายจิตใจ หรืออาจทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของเจ้าของเรื่องราวนั้น การถูกจับตามองโดยบุคคลภายนอก หรือสื่อมวลชน อาจเป็นเรื่องเสียหายไม่ว่าเป็นการกล่าวถึง เขียนถึง หรือทางรูปภาพ หรือในเรื่องของความเชื่อถือส่วนตัว ความเชื่อทางลัทธิ ศาสนา วัฒนธรรม อาจส่งผลกระทบต่อบุคคลได้ หากบุคคลนั้นตกอยู่ในสถานการณ์ที่ความเชื่อถือเคารพศรัทธาของเขา ไม่เป็นที่ยอมรับ โดยบุคคลทั่วไป เขาอาจถูกทำร้าย รังแก หรือรบกวนให้ได้รับความเดือดร้อน รำคาญได้

ข้อมูลส่วนบุคคลถือเป็นเรื่องที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายเพราะข้อมูลส่วนบุคคล เป็นส่วนหนึ่งของสิทธิความเป็นส่วนตัว การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นพัฒนาการจากการ คุ้มครองชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของบุคคล ซึ่งได้ขยายขอบเขตการคุ้มครอง ไปถึงการคุ้มครอง ความคิดและความรู้สึกที่แสดงออกมาของบุคคล สิทธิดังกล่าวนี้จึงเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิส่วนบุคคล ในการที่จะอยู่ลำพังปราศจากการรบกวนหรือขัดขวาง ซึ่งครอบคลุมถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล ไว้ทั้งหมด เช่น สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว สิทธิในร่างกาย สิทธิในการเดินทาง สิทธิในการ ติดต่อสื่อสาร สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารและยังเกี่ยวโยงถึงรากฐานของสิทธิมนุษยชน เช่น สิทธิและเสรีภาพในตัวของบุคคลอีกด้วยจากคำนิยาม “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” ในพระราชบัญญัติ ข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4 วรรค 5 “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคล เช่น การศึกษา ฐานะการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติ อาชญากรรม หรือประวัติการทำงานบรรดามีชื่อของผู้นั้น หรือมีเลขหมาย รหัส หรือสิ่งบอก ลักษณะอื่นที่ทำให้รู้ตัวผู้นั้นได้ เช่น ลายพิมพ์นิ้วมือ แผ่นบันทึกลักษณะเสียงของคนหรือรูปถ่าย และให้หมายความรวมถึงข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของผู้ที่ถึงแก่กรรมแล้วด้วย

ข้อมูลส่วนบุคคลยังหมายความรวมถึงข้อมูลในด้านอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับตัวบุคคลด้วย เช่น ข้อมูลที่เป็นรายงานทางการแพทย์ ประวัติการทำงาน ประวัติอาชญากรรม ข้อมูลและทะเบียนราษฎร์ เป็นต้น

ความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลในต่างประเทศมีการให้คำนิยามที่มีความคล้ายคลึงกัน จะต่างก็เพียงแต่ในรายละเอียดและวิธีการคุ้มครอง เช่น ในข้อบังคับสหภาพยุโรปที่ 95/46 ได้ ให้ความหมายของข้อมูลส่วนบุคคล (personal data) ว่าหมายถึงข้อมูลข่าวสาร (information) ใด ๆ ที่มี

ความเกี่ยวข้องและเป็นเรื่องเฉพาะตัวบุคคล หรือเป็นข้อมูลที่สามารถชี้เฉพาะตัวบุคคลได้ ซึ่งตัวบุคคลภายใต้บทบัญญัตินี้หมายถึงบุคคลธรรมดา (natural person) ผู้เป็นเจ้าของข้อมูลนั้น

สิ่งที่สามารถเฉพาะตัวบุคคลได้หมายถึง ข้อมูลดังกล่าวสามารถชี้ให้เห็นและรับรู้ลักษณะอันเป็นเรื่องเฉพาะตัวบุคคลได้ทั้งทางตรงและทางอ้อม เช่น หมายเลขประจำตัว หมายเลขใบอนุญาตขับขี่ หมายเลขประกันสังคม หมายเลขบัญชีเงินฝากธนาคาร หมายเลขบัตรเครดิต หมายเลขโทรศัพท์ เป็นต้น ลักษณะทางกายภาพของบุคคล คุณลักษณะภายใน ได้แก่ ทัศนคติและความคิดเห็น สถานะทางเศรษฐกิจ สถานะสังคม รวมถึงความคิดเห็นที่เกี่ยวกับบุคคลที่ได้ถูกกล่าวถึง “ข้อมูลส่วนบุคคล” จึงประกอบด้วย ข้อเท็จจริง หรือความคิดเห็น ทัศนคติที่เกี่ยวกับบุคคลที่สามารถบ่งบอกถึงตัวบุคคลผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล อาจเป็นเรื่องส่วนตัวโดยแท้ หรืออาจเป็นเรื่องที่เป็นความลับและบุคคลต้องการที่จะเก็บหรือปกปิด หรือจำกัดการ เก็บการใช้ หรือการประมวลผลข้อมูลเหล่านั้น ไว้เฉพาะตนเองเท่านั้น

นอกจากนี้ในเชิงองค์ประกอบ ข้อมูลส่วนบุคคลประกอบไปด้วยข้อมูล 2 ประเภท ประเภทแรกคือ ข้อมูลที่เกี่ยวกับบุคคลทั่ว ๆ ไป เช่น ที่อยู่ หมายเลขโทรศัพท์ อายุ สถานที่ทำงาน ฯลฯ ประเภทที่สองคือ ข้อมูลประเภทที่มีความเป็นส่วนตัวบุคคลโดยแท้จริง หรือ “ข้อมูลส่วนตัวโดยเฉพาะ” (sensitive data) เช่น ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับเชื้อชาติ ศาสนา ลัทธิความเชื่อ การดำรงชีวิต อุดมการณ์ และความคิดทางการเมือง เป็นสมาชิกสมาคมหรือองค์กรต่าง ๆ เช่น สมาพันธ์การค้า (trade union) สมาพันธ์กรรมกร (labor union) และข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพ และรสนิยมทางเพศ เป็นต้น

จากความสัมพันธ์ที่เกี่ยวเนื่องเชื่อมโยงกันดังกล่าวข้างต้นจึงอาจกล่าวได้ว่า ข้อมูลส่วนบุคคลเป็นสิ่งบ่งชี้สำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และหากมองในแง่ของการเปิดเผยหรือการแทรกแซงในข้อมูลส่วนบุคคลที่ปราศจากเหตุผล หากทำให้บุคคลได้รับความเสื่อมเสียเดือดร้อนรำคาญหรือหวาดระแวงภัยต่อชีวิตและทรัพย์สิน ไม่สามารถดำเนินชีวิตได้อย่างปกติสุข จะถือเป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพอย่างร้ายแรงและเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในขณะเดียวกัน

ความเป็นมนุษย์จึงประกอบด้วยข้อมูลส่วนบุคคลจำนวนมากมาย ข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งจะประกอบขึ้นเป็นมนุษย์คนหนึ่ง ๆ ได้แก่ นามสกุล เพศ อายุ อาชีพ ศาสนา ความเชื่อ ความคิดเห็นหรือความเชื่อทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ความเชื่อถือ เคารพ เลื่อมใส จนถึงวิถีการดำรงชีวิตหรือรสนิยมในการบริโภค ซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวเป็นสิ่งที่ผูกพันและยืนยันความเป็นมนุษย์คนหนึ่งซึ่งแตกต่างไปจากมนุษย์คนอื่น ๆ คุณสมบัติหรือเอกลักษณ์ในบุคลิกภาพซึ่งชี้ชัดหรือกำหนดโดยข้อมูลส่วนบุคคลเป็นสิ่งบ่งชี้สำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จึงเป็นเอกลักษณ์ส่วนตัวของมนุษย์คนหนึ่ง ซึ่งคนอื่น ๆ จะล่วงละเมิดไม่ได้ ขณะเดียวกันเจ้าของ

ข้อมูลส่วนบุคคลย่อมมีอิสระที่จะครอบครอง ใช้ประโยชน์ หรือพัฒนาข้อมูลส่วนบุคคลของตน เพื่อให้บรรลุเป้าหมายชีวิตส่วนตัวของตัวเอง

ในประเด็นของการล่วงละเมิดหรือก้าวล่วงข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งถือเป็นการละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัวนั้น ในวงการยุติธรรมยอมรับว่าสิทธิส่วนบุคคลนี้เป็นสิทธิตามกฎหมายของบุคคลอันมีสถานะที่ต่างจากสิทธิอื่น ๆ และการล่วงเกินสิทธิประเภทนี้ถือว่าการกระทำละเมิด (tort)⁴⁰ นั่นก็คือหลักการที่กำหนดว่า บุคคลใดโดยปราศจากเหตุอันควร เข้าสู่อดแทรกอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์ของผู้อื่น โดยทำให้กิจกรรมของบุคคลนั้นเป็นที่รู้ถึงบุคคลที่สาม หรือทำให้สุขภาพของบุคคลอื่นดังกล่าวปรากฏต่อสาธารณะจะต้องรับผิดชอบต่อบุคคลอื่นเช่นว่านั้น⁴¹ การละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจึงได้แก่การถือเอาหรือหาประโยชน์โดยมิชอบในเรื่องส่วนตัวของผู้หนึ่งผู้ใด การเผยแพร่ธุรกรรมส่วนตัวของบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยที่สาธารณชนไม่มีความเกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าว ตลอดจนการล่วงละเมิดอันมิชอบต่อกิจกรรมส่วนตัวของบุคคลอื่นเป็นการทำลายชื่อเสียงหรือทำให้ได้รับความอับอายตามความรู้สึกของบุคคลทั่วไป⁴²

2.3.2 ความเป็นส่วนตัวในรัฐธรรมนูญ

สำหรับประเด็นนี้ประเทศไทย ได้มีการเปลี่ยนแปลงอย่างมาก ทั้งในด้านเศรษฐกิจ การเมือง และสังคม โดยเฉพาะการปฏิรูปการเมืองและการปฏิรูประบบกฎหมายในห้วงก่อนและหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งส่งผลให้มีสถาบัน องค์กร และกฎหมายใหม่ ๆ เกิดขึ้นมากมาย พร้อมกับการเกิดรัฐธรรมนูญฉบับนี้ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เกิดขึ้นในช่วงแห่งการปฏิรูปการเมืองนี้

โดยในสาระสำคัญของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 คือการประกันและรับรองสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการซึ่งนับว่าเป็นหลักการใหม่มากสำหรับสังคมไทย แต่ก็เป็นที่ยอมรับว่าเป็นกฎหมายหลักอีกฉบับหนึ่งที่เป็นกลไกในกระบวนการปฏิรูปกฎหมายและการปฏิรูปการเมือง

2.3.2.1 ความสำคัญของสิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการกับรัฐธรรมนูญ

ในเรื่องของหลักการพื้นฐานของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 คือการรับรองสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในครอบครองของหน่วยงานของรัฐ

⁴⁰ จิตติ ดิงศักดิ์. (2532). *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ม.354-452 ว่าด้วยมูลแห่งหนี้* (พิมพ์ครั้งที่ 4). คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 172.

⁴¹ กงจักร โพธิ์พร้อม. (2529). *ปัญหาทางกฎหมายมหาชนบางประการเกี่ยวกับการควบคุมการใช้ข่าวสารโดยเครื่องคอมพิวเตอร์*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

⁴² เรื่องเดียวกัน, หน้า 62.

โดยข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานของรัฐต้องเปิดเผยเกือบทั้งหมด ยกเว้นเฉพาะกรณีที่ถูกกฎหมายกำหนดว่าไม่ต้องเปิดเผยเท่านั้น โดยมีแนวคิดหลักที่ว่า “การเปิดเผยเป็นหลัก การปกปิดเป็นข้อยกเว้น”

สิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการและสิทธิในการสื่อสารถึงกันของประชาชนเป็นหลักสำคัญอีกประการหนึ่งในการปกครองระบอบประชาธิปไตยซึ่งสนับสนุนให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศโดยให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศโดยให้ประชาชนสามารถเข้าร่วมในการควบคุมการทำงานของทางภาครัฐกฎหมายข้อมูลข่าวสารจึงเป็นกลไกที่สำคัญต่อการพัฒนาสังคมประชาธิปไตยในการควบคุม ตรวจสอบ และถ่วงดุลอำนาจของรัฐ ดังนั้น จึงจำเป็นที่ประชาชนต้องรับรู้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐทั้งหมด พระราชบัญญัติฉบับนี้จึงเป็นหลักประกันว่า “รัฐทำอะไร รัฐรู้อะไรประชาชนต้องได้รับรู้อย่างนั้น” ซึ่งจะทำให้ประชาชนสามารถแสดงความคิดเห็น ตรวจสอบ วิพากษ์วิจารณ์ และเสนอแนะนโยบายของรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ

หลักสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ก็คือการรับรองสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยถือว่าข้อมูลส่วนใหญ่จะต้องสามารถเปิดเผยต่อสาธารณะ โดยมีข้อยกเว้นเป็นส่วนน้อยเท่านั้น ที่หน่วยงานของรัฐอาจมีคำสั่งมิให้เปิดเผย แต่ประชาชนก็ยังมีสิทธิที่จะร้องเรียนหรืออุทธรณ์เพื่อให้มีการทบทวนคำสั่ง หลักสำคัญอีกประการคือการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในข้อมูลส่วนบุคคล

ข้อมูลที่เป็นข้อยกเว้นไม่ต้องเปิดเผย ได้แก่ ข้อมูลข่าวสารที่การเปิดเผยอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสถาบันพระมหากษัตริย์และข้อมูลข่าวสารบางประเภทที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีคำสั่งมิให้เปิดเผยก็ได้ เช่น ข้อมูลข่าวสารที่เปิดเผยไปแล้วอาจกระทบต่อความมั่นคงของชาติ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือความมั่นคงในทางเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ แต่ถึงแม้หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยก็ไม่ตัดสิทธิประชาชนที่จะอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้

เมื่อกฎหมายรับรองสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในครอบครองของหน่วยงานของรัฐไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น หน่วยงานของรัฐจึงมีหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติในการจัดเตรียมข้อมูลเพื่อนำไปประกาศในราชกิจจานุเบกษา การจัดสถานที่ให้ประชาชนเข้าตรวจสอบข้อมูลข่าวสาร การจัดข้อมูลข่าวสารให้ประชาชนตามที่ร้องขอ และการจัดระบบข้อมูลส่วนบุคคลพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้รับรองสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในครอบครองของหน่วยงานของรัฐซึ่งได้แก่สิทธิในการรับรู้ สิทธิในการตรวจสอบ สิทธิในการขอทำสำเนา สิทธิในการที่จะได้รับคำแนะนำ สิทธิในการร้องเรียน สิทธิในการขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลส่วนบุคคล และสิทธิในการศึกษาค้นคว้าข้อมูลประวัติศาสตร์ ในขณะเดียวกันก็กำหนดหน้าที่

ให้หน่วยงานของรัฐ ซึ่งได้แก่ ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ ส่วนราชการสังกัดรัฐสภา ศาลในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับพิจารณคดี องค์การควบคุมการประกอบวิชาชีพ และหน่วยงานอิสระของรัฐ มีหน้าที่ที่ต้องจัดทำและให้บริการข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในครอบครอง แก่สาธารณะโดยกลไกการ “เปิดเผย” 3 วิธี การลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา การจัดไว้ให้ประชาชน เข้าตรวจสอบและการจัดให้ประชาชนเป็นการเฉพาะราย

2.4 แนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวกับการกระทำความคิด

การกระทำความคิดทางอาญา คือ อาชญากรรมและผู้กระทำคือ “อาชญากร” เมื่อพิจารณา ถึงระดับความรุนแรงแต่ละประเทศ แต่ละสังคมจะมีค่านิยมในการจัดจำแนกระดับความรุนแรง ที่ถือว่าเป็นอาชญากรรมแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับวัฒนธรรม การยอมรับตามค่านิยมและความเชื่อถือ อันมีความยึดติดเกี่ยวกับประวัติศาสตร์ในความเชื่อและวัฒนธรรมที่แตกต่างกันออกไป

แนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวกับการกระทำความคิด

อธิบายในลักษณะการกระทำผิดของคนนั้นเกิดจากสภาวะจิตใจที่มีผลต่อพฤติกรรม สนใจถึงสาเหตุที่จะมากระทบต่อจิตใจผลักดันให้กระทำผิดโดยส่วนรวมแล้วการศึกษาทางจิตวิทยา นั้น ก็เพื่อที่จะเข้าใจถึงสภาพธรรมชาติของมนุษย์และสามารถทำนายถึงพฤติกรรมของมนุษย์ได้ ซึ่ง พฤติกรรมโดยทั่วไปนั้นอาจจำแนกออกเป็น 2 ด้าน คือ⁴³

1) พฤติกรรมในทางบวก เช่น มีความคิดเป็นวิทยาศาสตร์ มีเหตุผล มีความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ มีความอดุตาหะ มีความเชื่อมั่นในตัวเองสูง

2) พฤติกรรมในทางลบ เช่น เป็นคนใจร้อน ก้าวร้าว เห็นแก่ตัว เกียจคร้าน เฉื่อยชา การที่บุคคลจะมีพฤติกรรมออกไปในทางใดนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับการเรียนรู้พฤติกรรม ในสังคม ค่านิยม ทศนคติ และอื่น ๆ ซึ่งเกิดจากการปะทะสัมพันธ์กันระหว่างบุคคลที่เข้าไปในกลุ่ม ซึ่งการเรียนรู้จะทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงให้เหมือนกับคนอื่น ๆ ในสังคมหากบุคคลได้เข้า ปะทะสัมพันธ์กับกลุ่มซึ่งการเรียนรู้ทางสังคมนั้นมีทฤษฎีทางจิตวิทยาหลายทฤษฎีที่พูดถึงลักษณะ การเกิดการเรียนรู้ทางสังคม

ในทางจิตวิทยาจะกล่าวถึงแรงจูงใจ บุคลิกภาพ ความเครียด ความรู้สึกขัดแย้ง อารมณ์ ความไม่สมปรารถนาว่าเป็นพื้นฐานในการกระทำความคิดของคน สามารถแยกให้เห็นเป็น 2 ประเด็น ดังนี้

1) แนวคิดทางจิตวิทยา จะเน้นลักษณะเฉพาะของบุคคลมากกว่าพิจารณากลุ่มบุคคล

⁴³ นวลจันทร์ ทศนชัยกุล. (2541). *อาชญากรรม (การป้องกัน: การควบคุม)*. ม.ป.ท. หน้า 127-128.

ในเรื่องแนวคิดทางจิตวิทยามีทฤษฎีความต้องการซึ่ง Maslow (1970) ได้เสนอไว้ โดยเขาได้สร้างลำดับความต้องการของมนุษย์ซึ่งเริ่มจากความต้องการพื้นฐานทางร่างกายขึ้นไป ถึงขั้นสูงสุด แบ่งชั้นความต้องการของมนุษย์เป็น 7 ระดับ โดยเริ่มจากการสนองความต้องการทางด้านร่างกายไปสู่จุดสุดยอด คือ ความต้องการที่จะยอมรับตัวเอง⁴⁴

ตามแนวคิดของมาสโลว์ (Maslow) สามารถนำมาอธิบายสาเหตุของการกระทำผิดได้ คือ คนเราต้องการที่จะตอบสนองความต้องการในแต่ละขั้นตอนของตัวเอง แต่เมื่อไม่สามารถบรรลุต่อความต้องการของตัวเองโดยวิธีทางสังคมยอมรับได้ เขาจึงตอบสนองความต้องการของตน โดยไม่ยึดหลักวิถีทางที่สังคมยอมรับก็คือ การละเมิดกฎหมาย⁴⁵

2) แนวคิดจิตวิเคราะห์ จะพิจารณาในเรื่องของจิตใต้สำนึกที่มีแรงผลักดันในการทำให้เกิดการกระทำผิดซึ่งการกระทำผิดของเรานั้นเกิดขึ้นจากสภาวะทางจิตใจเป็นสำคัญ กล่าวคือ ภาวะจิตใจทำให้มีผลต่อการกระทำหรือพฤติกรรมต่าง ๆ คนเราทุกคนจะทำอะไรลงไป ย่อมแล้วแต่การสั่งการของจิตใจ ดังนั้น ภาวะจิตใจจึงถือเป็นตัวการที่ทำให้มนุษย์ทำสิ่งที่ถูกหรือผิด

2.4.1 ทฤษฎีการเรียนรู้ทางสังคมและเลียนแบบ (a theory of social learning and imitation)

มิลเลอร์ และดอลแลนด์ (Miller & Dollard)⁴⁶ นักจิตวิทยาเน้นว่าการที่แต่ละบุคคลเลียนแบบจากตัวแบบนี้ จะต้องมียังประกอบอยู่ 4 ประการ คือ

1) ความต้องการเลียนแบบ (Drive) คือตัวเราใด ๆ ก็ตามที่มีพลังมากพอที่จะเร้าให้อินทรีย์เกิดการกระทำขึ้น ตัวเร้าเหล่านี้ได้ถูกแบ่งออกเป็น 2 พวก ได้แก่ ตัวเร้าที่เกิดขึ้นจากความต้องการขั้นพื้นฐานของร่างกายเพื่อให้อินทรีย์คงชีวิตอยู่ได้หรือเรียกว่า “แรงขับปฐมภูมิ” (Secondary drive) ที่ทำให้เกิดการแสดงออกที่สังคมยอมรับ

2) สื่อเร้าให้เกิดการเลียนแบบ (Cue) สื่อเร้านี้จะเป็นตัวตัดสินใจว่าจะมีการตอบสนองอะไร ตอบสนองเมื่อไร และที่ไหน ในสถานการณ์ที่มีการเรียนรู้ทางสังคม สื่อเร้าที่สำคัญที่สุด ได้แก่ พฤติกรรมของบุคคลอื่นในสังคม

⁴⁴ สาวิตรี ไพฑูรย์. (2533). *ปัจจัยที่นำมาสู่การกระทำผิดซ้ำของสตรี*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 6-8.

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 6-8.

⁴⁶ พิสมัย พิบุลย์ศักดิ์ และคณะ. (2527). *จิตวิทยาสังคมร่วมสมัย*. เชียงใหม่: โครงการตำรามนุษยศาสตร์ คณะมนุษยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่. หน้า 37-39. อ้างถึงใน ประหยัด พวงจำปา. (2537). *ปัจจัยทางสังคมที่มีผลต่อการกระทำผิดซ้ำของผู้ถูกคุมความประพฤติ*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต (พัฒนาสังคม). โครงการสหวิทยาการระดับบัณฑิตศึกษา (พัฒนาสังคม). มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์. หน้า 29-30.

3) การตอบสนอง (Response) เป็นการตอบสนองของบุคคลต่อสิ่งเร้า โดยเริ่มต้นจากการเรียนรู้แบบลองผิดลองถูก แต่เมื่อมีการกระทำของผู้อื่นเป็นตัวแบบปรากฏให้ลอกเลียนแบบได้แล้ว จึงสามารถลองผิดลองถูก แต่เป็นการลอกเลียนแบบจากการกระทำของตัวแบบแทน

4) รางวัล (Reward) รางวัลที่ได้รับจะเป็นเครื่องช่วยตัดสินใจว่าจะมีพฤติกรรมนั้นซ้ำอีกหรือไม่ และรางวัลยังหมายถึง ความพึงพอใจของผู้เลียนแบบด้วย

2.4.2 ทฤษฎีโครงสร้างทางสังคม

ทฤษฎีโครงสร้างทางสังคมได้อธิบายในเรื่องเกี่ยวกับโครงสร้างและปัจจัยต่าง ๆ ทางสังคม เช่น สถาบันครอบครัว ความสัมพันธ์ในครอบครัว การศึกษา เศรษฐกิจ ลักษณะทางบรรทัดฐานในสังคม ลักษณะทางวัฒนธรรมและสภาพแวดล้อมต่าง ๆ ในสังคมสำหรับทฤษฎีแนวคิดที่สำคัญเกี่ยวข้องที่จะนำมากล่าวถึง มีดังนี้

เกี่ยวกับการศึกษา การศึกษาก็เป็นสิ่งสำคัญต่อพฤติกรรมของมนุษย์เป็นสิ่งสำคัญยิ่ง เพราะการศึกษาช่วยให้มนุษย์ฉลาดมีความรู้ความสามารถในสังคม ถ้าสมาชิกส่วนใหญ่ของสังคมมีการศึกษาที่ดีก็จะทำให้สังคมนั้นเจริญก้าวหน้า สมาชิกของสังคมมีความคิดริเริ่มทางความช่วยเหลือกันให้กว้างขวางต่อไป นอกจากนี้ยังสามารถใช้ความคิด ความมีเหตุผลในการตัดสินใจต่อพฤติกรรมใด ๆ ได้อย่างสุขุมรอบคอบ ประพฤติปฏิบัติตามแบบฉบับวัฒนธรรมอันดีงามการกระทำผิดต่าง ๆ นอกกลุ่มนอกทางก็จะลดลง ในทางตรงกันข้ามถ้าสมาชิกของสังคมมีการศึกษาค่ำสังคมก็จะต่ำลงไปด้วย

ฉะนั้นจึงจะเห็นได้ว่าการศึกษาก็ถือว่ามีความสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่ง เมื่อเป็นเช่นนี้จึงมีความจำเป็นที่จะต้องช่วยกันพัฒนาปรับปรุงตัวเองช่วยตัวเองโดยมีรายได้เพื่อที่จะอยู่ในสังคมได้

เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ได้อธิบายถึงความสำคัญของภาวะทางเศรษฐกิจ เช่น ผลสืบเนื่องมาจากความยากจน หรือผลของเศรษฐกิจตกต่ำที่มีต่ออัตราส่วนของอาชญากรรม ทฤษฎีทางเศรษฐกิจนี้มีมานานแล้ว เช่น มาร์ค (Mark) เชื่อว่าระบบเศรษฐกิจเป็นตัวกำหนดเดียวที่สำคัญในการเกิดอาชญากรรม และเมื่ออาชญากรรมเป็นเสมือนปรากฏการณ์ทางสังคมอื่น ๆ ซึ่งมีผลมาจากระบบเศรษฐกิจนั้นทางเดียวที่จะป้องกันคือสามารถเปลี่ยนแปลงระบบนั้น ซึ่งแนวความคิดนี้ได้รับการสนับสนุน

โดยนักอาชญากรรมท่านหนึ่ง ชื่อ บองเลอร์ (Bonger) ซึ่งได้เห็นว่าบองเลอร์ได้สนับสนุนแนวความคิดนี้ว่าระบบเศรษฐกิจเป็นตัวก่อให้เกิดบรรยากาศของกระบวนการผลักดันให้มีพฤติกรรมอาชญากรรม⁴⁷

2.5 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็ก

แนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับเด็กในส่วนนี้ถือเป็นเรื่องที่สำคัญหนึ่งเรื่องในด้านสิทธิมนุษยชนที่จะได้รับความสนใจอย่างกว้างขวาง เนื่องจากเด็กถือเป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีคุณค่าและเป็นการกำลังสำคัญในการที่จะพัฒนาประเทศชาติต่อไปในอนาคต เด็กจึงต้องได้รับสิทธิขั้นพื้นฐานและได้รับการคุ้มครองเพื่อไม่ให้ถูกเอารัดเอาเปรียบจากบุคคลและสังคม ในอดีตเรื่องปัญหาเกี่ยวกับเด็กความต้องการของเด็กนั้นเป็นเรื่องในระดับครอบครัวซึ่งมองว่า “เด็ก” เป็นผู้ที่อยู่ในความดูแลของบิดามารดา หรือผู้ปกครอง ไม่มีสิทธิมีเสียงใด ๆ เมื่อเกิดกรณีที่จะต้องให้ความช่วยเหลือเด็กหรือมีปัญหาเกี่ยวกับเด็กก็จะถูกพิจารณาในแง่ความเมตตาสงสารมากกว่าในแง่สิทธิของเด็ก อย่างไรก็ตาม เรื่องสิทธิเด็กนี้ในระยะต่อมาหลาย ๆ ฝ่ายที่เกี่ยวข้องก็ให้ความสำคัญเกี่ยวกับแนวคิดเรื่องสิทธิเด็กมากขึ้นเพราะการล่วงละเมิดสิทธิเด็กเริ่มมีเพิ่มมากขึ้นและเป็นสิ่งที่ทุกฝ่ายไม่สามารถที่จะทำการเพิกเฉยได้

การให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคล โดยรัฐนั้นโดยหลักแล้วรัฐมีหน้าที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลทุกคน โดยให้ความสำคัญกับบุคคลทุกเพศทุกวัยอย่างเท่าเทียมกัน แต่บุคคลที่ยังอยู่ในวัยเด็กถือว่าเป็นบุคคลที่อ่อนแอของสังคมเป็นบุคคลที่ละเอียดอ่อนกว่าวัยอื่น เด็กจึงเป็นวัยที่ต้องให้ความสำคัญมากเป็นพิเศษกว่าวัยอื่น ๆ และจะต้องได้รับการดูแลเป็นอย่างดีเพื่อเป็นจุดเริ่มต้นของการพัฒนาทรัพยากรที่ดีของ

2.5.1 การกำหนดนิยามเกี่ยวกับ “เด็ก”

กรณีที่จะให้การคุ้มครองเด็กนั้นมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องศึกษาถึงความหมายของคำว่า “เด็ก” ว่ามีความหมายอย่างไร ซึ่งพบว่าการบัญญัติกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิเด็กนั้นตัวบทกฎหมายแต่ละฉบับ แต่ละประเทศได้ให้ความหมายของเด็ก ระบุอายุในการให้ความคุ้มครองไว้แตกต่างกันซึ่งโดยสรุปความหมายของ “เด็ก” มีดังต่อไปนี้

ในความหมายทั่วไปตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดความหมายของคำว่า “เด็ก” หมายถึง คนที่มีอายุยังน้อย, ยังเล็ก ส่วนผู้เยาว์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁴⁷ พรเพ็ญ เพชรสุขศิริ. (2524). *พฤติกรรมการณ์ยอมรับด้านการป้องกันยาเสพติดทางวิทยุและโทรทัศน์ของประชาชนในเขตชุมชนแออัดคลองเตย*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิเทศศาสตรมหาบัณฑิต สาขาประชาสัมพันธ์, บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 71. อ้างถึงใน ประหยัด พวงจำปา. อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 37. หน้า 45.

ผู้ซึ่งอายุไม่ครบ 18 ปีบริบูรณ์ และยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส หรือ บุคคลอายุเกิน 7 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกิน 14 ปีบริบูรณ์ หรือบุคคลที่มีอายุแต่ 15 ปีลงมา หรือ บุคคลผู้มีอายุไม่เกิน 18 ปีบริบูรณ์ ซึ่งเมื่อพิจารณาความหมายของคำว่า “เด็ก” แล้วกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเด็ก แต่ละฉบับก็อาจให้ความหมายที่แตกต่างกันจากความหมายที่ใช้กัน โดยทั่วไปในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 และในขณะเดียวกันกฎหมายแต่ละฉบับก็ได้ให้ความหมายของคำว่า “เด็ก” ที่แตกต่างกันในรายละเอียด ต่อไปนี้

1) การกำหนดนิยามเกี่ยวกับเด็กตามหลักสากล

ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Right of the Child) ปี ค.ศ. 1989 ได้ให้ความหมายหรือคำนิยามของคำว่า “เด็ก” ไว้ในข้อ 1 ว่า หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นแล้วตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น

อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กจากการกระทำที่รุนแรงทางเพศและการค้าประเวณี (Convention on the Protection of Children Against Sexual Exploitation and Sexual Abuse) ได้นิยาม “เด็ก” ไว้ในมาตรา 3⁴⁸ ว่า เด็ก คือ บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี

เครือรัฐออสเตรเลีย ได้นิยามคำว่า “เด็ก” ไว้ว่า บุคคลใดก็ตามที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี (“Child” Shall Mean Any Person Under Eighteen Years of Age)⁴⁹ เครือรัฐออสเตรเลียในพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายอาญาระบบ 2004 (สื่อลามกเด็ก) (Criminal Law Consolidation (Child Means Pornography) Amendment Act 2004) มาตรา 62 ได้ให้คำนิยามเด็กไว้ว่า เด็กหมายถึงบุคคลที่อยู่ภายใต้หรือเห็นได้ชัดภายใต้อายุ 16 ปี (Child Means a Person Under, or Apparently Under, the Age of 16 years)

ประเทศแคนาดาตามประมวลกฎหมายอาญา (Penal Code) มาตรา 163 ได้ให้คำนิยาม “สื่อลามกเด็กว่า” ว่า บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี (Child Pornography, is a Person Under 18 year of Age)

สาธารณรัฐประชาชนจีนมีหน่วยงานกำกับดูแลเรื่องข้อมูลอินเทอร์เน็ตส่วนกลางของสาธารณรัฐประชาชนจีน (PRC หรือจีน) ฝ่ายบริหารไซเบอร์สเปซแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีนได้ออกบทบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กทางออนไลน์ กฎ ระเบียบ ความเห็นส่วนตัวของข้อมูลฉบับใหม่ “กำหนดข้อกำหนดระดับสูงสำหรับการรวบรวม จัดเก็บ ใช้ โอน และเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กภายในอาณาเขตของสาธารณรัฐประชาชนจีน” ตามที่

⁴⁸ Article3-Definitions For the purposes of this Convention: a child shall mean any person under the age of 18 years.

⁴⁹ The aegis of the Federal Ministry of Economy, Family and youth, CHILD TRAFFICKING in Austria February 2009.

นักกฎหมายในสาธารณรัฐประชาชนจีนกล่าว เป็นกฎหมายฉบับแรกของจีนที่ควบคุมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กบนอินเทอร์เน็ตโดยเฉพาะ บทบัญญัติมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 ตุลาคม 2019 (มาตรา 29)

ภายใต้บทบัญญัติ เด็กอายุต่ำกว่า 14 ปีถูกกำหนดให้เป็นผู้เยาว์ ระเบียบใหม่มีผลบังคับใช้กับการรวบรวม การจัดเก็บ การใช้ การถ่ายโอน และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กที่ดำเนินการภายในอาณาเขตของ PRC ทางออนไลน์ (ข้อ 2, 3)⁵⁰

และสหภาพยุโรป หรือที่เราทราบกันในนามของ EU ได้มีการออกกฎหมาย General Data Protection Regulation หรือ GDPR เป็นการปรับปรุงกฎหมายฉบับเดิมที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลใน EU โดยเพิ่มสิทธิ์ให้พลเมืองใน EU สามารถควบคุมข้อมูลส่วนตัวได้มากขึ้น ผู้ให้บริการผ่านออนไลน์ ต้องชี้แจงหลักเกณฑ์และความรับผิดชอบต่อข้อมูลให้ชาวยุโรปทราบด้วย⁵¹ นอกจากนี้ กฎหมายฉบับนี้ให้ความสำคัญคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กที่อายุต่ำกว่า 16 ปีจะได้รับการคุ้มครองโดยเฉพาะ ซึ่งรวมถึงการนำมาตรการมาใช้ในการตรวจสอบอายุของเด็กและจัดการความยินยอม⁵²

2) การกำหนดนิยามเกี่ยวกับเด็กตามกฎหมายไทย

เมื่อพิจารณาคำนิยามของ “เด็ก” ตามกฎหมายในประเทศไทยในแต่ละฉบับแล้วนั้น ปรากฏว่าเด็กในความหมายของกฎหมายไทยแต่ละฉบับก็ได้มีการให้คำนิยามความหมายของ “เด็ก” ไว้ในลักษณะที่แตกต่างกัน ดังนี้

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ได้ให้ความหมายของคำว่า “เด็ก” หมายถึง บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 ได้ให้ความหมายของคำว่า “เด็ก” หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์

⁵⁰ Library of Congress. (2019). *China: Regulation on Online Protection of Children's Personal Information Issued.* (Online). Available: <https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2019-10-28/china-regulation-on-online-protection-of-childrens-personal-information-issued/>. [2021, June 7].

⁵¹ Jenpasit Puprasert. (2561). *กฎหมาย GDPR คืออะไร? ตอบทุกข้อสงสัยที่คนใช้อินเทอร์เน็ตทั่วโลกต้องรู้.* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://techsauce.co/tech-and-biz/what-is-gdpr-eu-privacy-regulation/>. [2564, 9 กรกฎาคม].

⁵² The Official Privo Blog. (2021). *GDPR Compliance GRPRkids.* (Online). Available: <https://www.privo.com/gdprkids>. [2021, June 9].

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2533 มาตรา 4 ให้ความหมายของ “เด็ก” ว่า บุคคลอายุยังไม่เกิน 15 ปีบริบูรณ์⁵³

จากที่กล่าวมาข้างต้นแล้วนั้นจะเห็นได้ว่าความหมายของคำว่า “เด็ก” ทั้งในกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายของประเทศไทยในแต่ละฉบับนั้นจะเห็นว่ามีการให้ความหมายที่แตกต่างกันออกไปโดยส่วนใหญ่ได้ให้ความหมายของคำว่า “เด็ก” โดยใช้เกณฑ์อายุของบุคคลในการกำหนดความหมายซึ่งโดยเฉลี่ยในเรื่องของอายุเด็กแล้วนั้นจะมีอายุไม่เกิน 18 ปีบริบูรณ์ ดังนั้นจึงอาจสรุปนิยามของ “เด็ก” หมายถึงบุคคลที่มีอายุไม่เกิน 18 ปีอันเป็นช่วงอายุที่เหมาะสมในการในรับความคุ้มครองตามกฎหมาย เนื่องจากเป็นการกำหนดเกณฑ์อายุตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ปีค.ศ. 1989 อันเป็นหลักสากลในการกำหนดเกณฑ์อายุเด็กดังกล่าว

2.5.2 หลักการทั่วไปเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็ก

ในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิเด็กระหว่างประเทศนั้นจะปรากฏเป็นรูปแบบของความตกลงหรือข้อตกลงระหว่างประเทศและในรูปแบบของมติขององค์การระหว่างประเทศต่าง ๆ ซึ่งเป็นมาตรการที่มีมาเป็นเวลานานอาจถือได้ว่าเป็นสิ่งที่บ่งชี้ให้เห็นถึงปัญหาเรื่องสิทธิเด็กก็ถูกกลายมาเป็นเรื่องระดับประเทศที่ได้เช่นกัน เริ่มที่จะขยายตัวและทวีความรุนแรงมากขึ้นเรื่อย ๆ ซึ่งในปัจจุบันสิทธิเด็กเป็นสิ่งที่ทุก ๆ ฝ่ายต่างให้ความสนใจในการพัฒนาเด็ก โดยการสร้างสภาพแวดล้อมที่ดีสำหรับเด็กเพื่อให้เด็กได้อยู่อาศัยในสภาพแวดล้อมที่เหมาะสมตลอดจนภาครัฐ สถาบัน องค์กรต่าง ๆ และภาคธุรกิจเข้ามามีส่วนร่วมในการคุ้มครอง ปกป้องดูแลเด็ก ไม่ให้ถูกเอารัดเอาเปรียบ ถูกกลั่นแกล้ง ถูกแสวงหาประโยชน์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ปกป้องไม่ให้บุคคลใดเข้ามากระทำละเมิดต่อสิทธิเด็กได้ ดังนั้น รัฐจึงมีหน้าที่ในการให้การคุ้มครองปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชนทุกคน โดยให้ความสำคัญต่อบุคคลอย่างเท่าเทียมกันไม่ว่าจะด้านใดก็ตาม แต่บุคคลซึ่งเป็นเด็กนั้นอาจถือได้ว่าเป็นบุคคลที่อ่อนแอที่สุด มีความรู้คติน้อยที่สุดในสังคม เนื่องจากเด็กเป็นบุคคลที่ยังไม่มีวุฒิภาวะเพียงพอจึงเป็นบุคคลที่โดนหลอกลวง โดนชักจูง โดนครอบงำได้ง่ายกว่าบุคคลในวัยผู้ใหญ่ จึงทำให้มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่รัฐจะต้องเข้ามาปกป้องดูแลและให้ความสำคัญต่อเด็กเป็นการพิเศษ

⁵³ พนิดา พูลสวัสดิ์. (2556). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์. หน้า 8-9.

หลักเกณฑ์ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิเด็กโดยหลักทั่วไปนั้นมีรายละเอียด ดังนี้

1) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Right of the Child)

เป็นการคุ้มครองสิทธิด้านต่าง ๆ ภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก รัฐบาลมีพันธะผูกพันที่จะดำเนินการให้เด็ก ๆ ทุกคนในประเทศไม่ว่าจะเป็นใครก็ตาม ให้ได้รับสิทธิเท่าเทียมกันตามอนุสัญญาฯ รวมทั้งรายงานความก้าวหน้าการดำเนินงานต่อคณะกรรมการสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติด้วย โดยในการคุ้มครองสิทธิเด็กโดยมีรายละเอียดสำคัญ ดังนี้

(1) สิทธิที่จะมีชีวิตรอด

เริ่มตั้งแต่เมื่อแรกเกิด เด็ก ๆ มีสิทธิที่จะมีชีวิตรอด ได้รับการจดทะเบียนเกิด มีสิทธิที่จะมีชื่อ ได้สัญชาติ และได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดาของตน ไม่ถูกแยกจากครอบครัว รวมทั้งได้รับการปกป้องคุ้มครองอย่างเหมาะสม โดยรัฐมีหน้าที่ประกันสิทธิเหล่านี้ และจัดหาบริการพื้นฐานต่าง ๆ เพื่อให้เด็ก ๆ ได้มีชีวิตรอด และเติบโตขึ้นอย่างแข็งแรง ไม่ว่าจะเป็นการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานในยามเจ็บป่วย ในด้านโภชนาการ ก็ต้องมีอาหารที่ดีมีประโยชน์ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก มีน้ำดื่มที่สะอาด ได้อาศัยอยู่ในพื้นที่ชุมชน ที่สะอาด ตลอดจนโอกาสเข้าถึงการพัฒนาต่อไปในอนาคต ฯลฯ

(2) สิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครอง

เมื่อเด็ก ๆ ได้เกิดและรอดชีวิตมาแล้ว สิ่งต่อมาที่พวกเขาควรได้รับคือการปกป้องคุ้มครอง คือได้รับความคุ้มครองจากการใช้ความรุนแรงทั้งร่างกายและจิตใจ และยังรวมถึงการคุ้มครองจากการใช้แรงงานผิดกฎหมาย การทำงานอันตราย หรือขัดขวางการศึกษา ในเรื่องสารเสพติดก็เช่นกัน เด็ก ๆ จะต้องได้รับการคุ้มครองจากสารอันตราย สารมีพิษ และสิ่งเสพติดต่าง ๆ อีกหนึ่งการให้ความคุ้มครองที่สำคัญยิ่ง ก็คือ คุ้มครองจากการค้ามนุษย์ การขายและการลักพาตัวเด็ก การล่วงละเมิดทางเพศ และการแสวงประโยชน์กับเด็กในทุกรูปแบบ โดยรัฐจะมีหน้าที่ต้องฟื้นฟูทั้งร่างกายและจิตใจได้กลับคืนสู่สังคมอย่างมีศักดิ์ศรีอีกด้วย

ในแง่ของกระบวนการกฎหมาย แม้จะเป็นเด็กก็มีสิทธิได้รับการช่วยเหลือจากกระบวนการยุติธรรมเช่นกัน และมีลักษณะเฉพาะตัวอีกด้วย นั่นคือ ในทุกขั้นตอนตั้งแต่การให้ปากคำ ตลอดจนถึงการพิจารณาคดี จะต้องถือประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ สำหรับเด็กที่ถูกพรากจากครอบครัว จะต้องได้รับการคุ้มครองดูแลอย่างเหมาะสม ตามภูมิหลังทางชาติพันธุ์ ภาษา ศาสนาและวัฒนธรรมของเด็ก ในภาวะสงคราม เด็ก ๆ ต้องได้รับการคุ้มครองจากภัยสงคราม ไม่ถูกเกณฑ์เป็นทหาร หรือมีส่วนร่วมในการสู้รบ ในกรณีที่เด็กเป็นผู้ลี้ภัย จะได้รับการช่วยเหลือ และได้รับการปกป้องคุ้มครองเป็นกรณีพิเศษ

(3) สิทธิที่จะได้รับการพัฒนา

เพราะเด็กในวันนี้คืออนาคตของชาติในวันข้างหน้า การศึกษาและพัฒนาการจึงเป็นอีกเรื่องที่ต้องให้ความสำคัญ เริ่มตั้งแต่ที่เด็ก ๆ จะต้องได้รับการพัฒนาปฐมวัย และได้รับการศึกษาอย่างมีคุณภาพ ได้รับข้อมูลข่าวสารจากสื่อที่หลากหลาย โดยมีพ่อแม่เป็นผู้คอยช่วยแนะนำ ขณะที่เด็กที่มีความจำเป็นพิเศษ เช่น เด็กพิการ ก็ต้องได้รับการดูแลให้มีชีวิตที่ปกติสุข ได้รับโอกาสพัฒนาและการศึกษาที่เหมาะสม ให้สามารถเติบโตพึ่งพาตนเองได้อย่างเต็มศักยภาพ ตลอดจนมีส่วนร่วมในชุมชน สิทธิด้านการพัฒนานี้ยังหมายรวมถึงการต่อยอดไปสู่ทักษะเฉพาะต่าง ๆ การพัฒนาความสามารถทั้งด้านร่างกายและจิตใจ ที่จะทำให้เด็ก ๆ ได้ก้าวไปสู่อนาคตที่สดใส และมีคุณภาพชีวิตที่ดีต่อไปในอนาคต

(4) สิทธิที่จะมีส่วนร่วม

เด็ก ๆ ก็คือสมาชิกคนหนึ่งในสังคม อาจจะไม่ตัวเล็กสักหน่อย แต่ก็มีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมอย่างเต็มตัว ทั้งการแสดงความคิดเห็นได้อย่างเสรี หรือเข้ามามีบทบาทในเรื่องต่าง ๆ โดยเฉพาะกับเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิ หรือมีส่วนโดยตรงกับตัวเด็กและเยาวชนเอง โดยความคิดเห็นดังกล่าวของเด็กจะต้องได้รับการพิจารณาอย่างจริงจังตามสมควรแก่อายุและวุฒิภาวะของเด็กคนนั้น⁵⁴

เด็กและเยาวชนแทบทุกคนมีศักยภาพที่ไม่สามารถมองข้ามได้เลย ในขณะที่ภาครัฐมีหน้าที่ที่จะเอื้ออำนวยและส่งเสริมการมีส่วนร่วมของเด็กและเยาวชนตั้งแต่ระดับชุมชนเป็นต้นไป ทุกภาคส่วนก็ควรจะมีบทบาทส่งเสริมสนับสนุนให้เด็ก ๆ และเยาวชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมได้แสดงความคิดเห็น มีพื้นที่ในการใช้ศักยภาพของตนเอง ที่จะสร้างความเปลี่ยนแปลงที่ดีสู่สังคม

2) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก (Declaration on the Rights of the Child)

โดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็กมีเนื้อหาสาระสำคัญดังนี้

ข้อ 1 เด็กและเยาวชน พึงได้รับสิทธิเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการแบ่งแยกหรือกีดกัน ไม่ว่าโดยวิธีใด ๆ ในเรื่อง เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง เผ่าพันธุ์แห่งชาติ หรือ สังคมทรัพย์สิน กำเนิดหรือสถานะอื่น ๆ ไม่ว่าจะของเด็กหรือของครอบครัวก็ตาม

ข้อ 2 เด็กและเยาวชน พึงได้รับการพิทักษ์คุ้มครองเป็นพิเศษ อันจะช่วยให้เด็กสามารถพัฒนาทั้งทางกาย ทางสมอง และจิตใจเพื่อให้ร่วมอยู่ในสังคมได้อย่างปกติสุข

ข้อ 3 เด็กและเยาวชน มีสิทธิที่จะได้มีชื่อและมีสัญชาติแต่กำเนิด

ข้อ 4 เด็กและเยาวชน พึงได้รับความมั่นคงทางสังคมและเติบโตอย่างสมบูรณ์ ดังนั้น ทั้งแม่และเด็ก ควรได้รับการดูแลและคุ้มครองเป็นพิเศษ ทั้งเมื่ออยู่ในครรภ์และภายหลัง

⁵⁴ Unicef Thailand. (2564). *อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กคืออะไร*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.unicef.org/thailand/th/what-is-crc>. [2564, 10 กรกฎาคม].

เมื่อคลอดแล้ว โดยได้รับสิทธิในเรื่องที่อยู่อาศัย ได้รับอาหาร ได้รับการดูแลทางแพทย์ และ โดยเฉพาะเด็ก ๆ ให้ได้รับการเล่นรื่นเริงเพลิดเพลินด้วย

ข้อ 5 เด็กและเยาวชน ที่พิการทั้งทางร่างกาย สมอ และจิตใจ มีสิทธิที่จะได้รับการรักษาพิเศษ หมายถึง การดูแลรักษาและการศึกษาที่เหมาะสมกับสถานะของเด็ก โดยเฉพาะ

ข้อ 6 เด็กและเยาวชน พึงได้รับความรักและความเข้าใจ อันจะช่วยพัฒนาบุคลิกของตน โดยเติบโตอยู่ในความรับผิดชอบของบิดามารดาของเด็กเอง และในทุกกรณี เด็กจะต้องอยู่ในบรรยากาศที่เต็มไปด้วยความรัก ความอบอุ่น ปลอดภัย และไม่พลัดพรากจากพ่อแม่ ในกรณีที่เด็กไม่มีครอบครัวหรือมาจากครอบครัวที่ยากจนและมีลูกมากก็จะได้รับความช่วยเหลือเป็นพิเศษจากรัฐหรือองค์การต่าง ๆ

ข้อ 7 เด็กและเยาวชน มีสิทธิที่จะได้รับการศึกษา ซึ่งครูควรจะต้องจัดให้ไปอย่างน้อยในชั้นประถมศึกษา เพื่อเป็นการส่งเสริมวัฒนธรรมโดยทั่ว ๆ ไป และให้เด็กเติบโตเป็นสมาชิกผู้ยังประโยชน์ต่อสังคมคนหนึ่ง การศึกษานี้คลุมไปถึงการแนะแนวทางชีวิต ซึ่งมีบิดามารดาเป็นผู้รับผิดชอบก่อนบุคคลอื่น ๆ เด็กจะต้องมีโอกาสได้รับความสนุกสนานเพลิดเพลินจากการเล่นและรื่นเริงพร้อมกันไปด้วย

ข้อ 8 เด็กและเยาวชน จะเป็นบุคคลแรกที่ได้รับการคุ้มครองและสงเคราะห์ในทุกกรณี

ข้อ 9 เด็กและเยาวชน พึงได้รับการปกป้องให้พ้นจากการถูกทอดทิ้ง จากความโหดร้ายทารุณ และการถูกข่มเหง รังแกทุกชนิด เด็กจะต้องไม่กลายเป็นสินค้า ไม่ว่าในรูปใดจะต้องไม่มีการรับเด็กเข้าทำงานก่อนวัยอันสมควร ไม่มีการกระทำใด ๆ อันจะมีชก้างหรืออนุญาตเด็กให้จำต้องรับจ้างทำงาน ซึ่งอาจจะเป็นผลร้ายต่อสุขภาพของเด็ก หรือเป็นเหตุให้การพัฒนาทางกายทางสมองและทางจิตใจของเด็กต้องเสื่อมลง

ข้อ 10 เด็กและเยาวชน พึงได้รับการคุ้มครองให้พ้นจากการกระทำที่แสดงถึงการกีดกันแบ่งแยก ไม่ว่าทางเชื้อชาติ ศาสนาหรือรูปใด ๆ เด็กจะต้องได้รับการเลี้ยงดูให้เติบโตขึ้นมา “ในภาวะแห่งจิตที่เต็มไปด้วยความเข้าใจ และมีการหย่อนหนักหย่อนเบา มิตรภาพระหว่างชนชาติต่าง ๆ สันติภาพ และภาพสากล และด้วยการสำนึกเต็มที่ว่าพลังและความสามารถพิเศษในตัวเขา ควรจะอุทิศเพื่อรับใช้เพื่อนมนุษย์ด้วยกัน”⁵⁵

⁵⁵ ชุนัยพะห์ ดอเลาะ. (2564). *ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็กและเยาวชน*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://sites.google.com/site/s5620710088/ptiyya-sakl-wa-dwy-siththi-dek-laea-yeawchn>. [2564, 10 กรกฎาคม].

3) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีการวางหลักประกันเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของบุคคลไว้ในมาตรา 52 ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กโดยเด็กจะต้องมีสิทธิได้รับการคุ้มครองจากภาครัฐ ซึ่งพอจะสรุปหลักเกณฑ์ได้ดังนี้

(1) เด็กมีสิทธิในการใช้ชีวิตและการอยู่รอด โดยมีสิทธิในการใช้ชีวิตในสังคมที่ดีและได้รับการพัฒนาทางด้านร่างกายด้านจิตใจและสติปัญญา เด็กมีสิทธิที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมทางวัฒนธรรม มีสิทธิที่จะได้มีมาตรฐานในความเป็นอยู่ที่เพียงพอต่อการพัฒนาทั้งทางด้านร่างกายและจิตใจ รวมถึงความรู้สึกลึกซึ้ง คีลธรรมอันดีและสังคมซึ่งกรณีนี้รัฐจะต้องเข้ามาคุ้มครองสิทธิเด็กให้อยู่ในสังคมได้อย่างปลอดภัย

(2) สิทธิที่เด็กจะได้รับความคุ้มครองจากรัฐและปราศจากการปฏิบัติต่อเด็กที่ไม่เป็นการใช้ความรุนแรงต่อเด็ก การคุ้มครองกรณีนี้เป็นกรป้องกันไม่ให้เด็กโดนกระทำโดยใช้ความรุนแรงและการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อเด็กจากบุคคลอื่น

(3) สิทธิที่เด็กจะได้รับการฟื้นฟูจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมหรือจากการใช้ความรุนแรงต่อเด็ก

(4) เด็กที่ไม่มีผู้ดูแลมีสิทธิที่จะได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมที่เหมาะสมจากรัฐ

4) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กนั้น มีหลักการสำคัญ คือ ให้ทุกภาคส่วนเข้ามามีส่วนร่วมในการดูแล ปกป้องคุ้มครองเด็กไม่ว่าจะทางด้านร่างกายหรือจิตใจรวมไปถึงการส่งเสริมสุขภาพ การพัฒนาและฟื้นฟู และการส่งเสริมทางด้านความประพฤติของเด็ก ส่งเสริมหน้าที่ความรับผิดชอบของครอบครัว ชุมชน ภาครัฐและเอกชนในการร่วมกันคุ้มครองสิทธิของเด็ก ทั้งนี้โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของเด็กเป็นสำคัญเพื่อให้เด็กมีพัฒนาการที่เหมาะสมอันเป็นการส่งเสริมสถาบันครอบครัวรวมทั้งการป้องกันมิให้เด็กถูกทารุณกรรม ตกเป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบหรือถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม⁵⁶

ในการคุ้มครองสิทธิเด็กโดยทั่วไปจะเป็นการให้ความคุ้มครองในสิทธิเด็กในการมีชีวิต การอยู่รอด โดยไม่ให้เด็กถูกเอาเปรียบ ให้เด็ก ๆ ได้มีชีวิตการเป็นอยู่ที่ดีโดยหลักประกันสิทธิที่รัฐเข้ามาทำการควบคุมเพื่อคุ้มครองนั้นถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่เด็กทุกคนพึงจะได้รับ และปฏิบัติตามกฎหมาย

⁵⁶ พนิดา พูลสวัสดิ์. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 53. หน้า 13.

2.6 การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของเด็กกรณีข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กบนอินเทอร์เน็ต

ปัจจุบันนี้เด็กถือได้ว่าเป็นกลุ่มที่เข้าสู่โลกอินเทอร์เน็ตและมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่องเนื่องจากเด็ก ๆ มีเวลาเพิ่มมากขึ้นในการเข้าใช้อินเทอร์เน็ต และเป็นกลุ่มที่ได้ให้ความสนใจกับกิจกรรมออนไลน์มากขึ้น ไม่ว่าจะเป็น เรียนออนไลน์ในสถานการณ์โควิด หรือเล่นเกมส์ เข้าชมเว็บไซต์ เช่น Youtube, Tiktok, Instagram, Twitter หรือจะเป็นการอ่าน Blog การสนทนาในรูปแบบทางออนไลน์มากยิ่งขึ้น ทำให้ในปัจจุบันนี้เป็นกลุ่มเด็กที่เข้าใช้อินเทอร์เน็ตมากกว่ากลุ่มอายุอื่น ๆ ประกอบกับมีแรงจูงใจต่าง ๆ เช่น มีคอนเทนต์ (Content) ต่าง ๆ และมีความแปลกใหม่มากขึ้นที่ทำให้เด็กสนใจและหันเข้ามาใช้เวลาว่างบนอินเทอร์เน็ตมากกว่าอดีต

2.6.1 ความหมายและพัฒนาการเกี่ยวกับอินเทอร์เน็ต

อินเทอร์เน็ต (Internet) นั้นย่อมาจากคำว่า “International network” หรือ “Inter Connection network” ซึ่งหมายถึง เครือข่ายคอมพิวเตอร์ขนาดใหญ่ที่เชื่อมโยงเครือข่ายคอมพิวเตอร์ทั่วโลกเข้าไว้ด้วยกัน เพื่อให้เกิดการสื่อสาร และการแลกเปลี่ยนข้อมูลร่วมกันโดยอาศัยตัวเชื่อมเครือข่ายภายใต้มาตรฐานการเชื่อมโยงเดียวกันคือ TCP/IP Protocol ซึ่งเป็นข้อกำหนดวิธีการติดต่อสื่อสารระหว่างคอมพิวเตอร์ในระบบเครือข่าย ซึ่งโปรโตคอลนี้จะช่วยให้คอมพิวเตอร์ที่มีฮาร์ดแวร์ที่แตกต่างกันสามารถติดต่อถึงกันได้

การที่มีระบบอินเทอร์เน็ต ทำให้สามารถเคลื่อนย้ายข่าวสารข้อมูลจากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่งได้ โดยไม่มีการจำกัดในเรื่องของระยะทาง มีการจัดส่งข้อมูลได้หลากหลายรูปแบบ ทั้งข้อความตัวหนังสือ ภาพ และ เสียง โดยอาศัยเครือข่ายโทรคมนาคมเป็นตัวเชื่อมต่อเครือข่ายอินเทอร์เน็ตนับเป็นอภิมหาเครือข่ายที่ยิ่งใหญ่มาก มีเครื่องคอมพิวเตอร์หลายล้านเครื่องทั่วโลกเชื่อมต่อกับระบบทำให้คนในโลกทุกชาติทุกภาษาสามารถติดต่อสื่อสารกันได้ โดยไม่ต้องเดินทางไปโลกทั้งโลกเปรียบเสมือนเป็นบ้านหนึ่งที่ทุกคนในบ้านสามารถพูดคุยกันได้ตลอด 24 ชั่วโมง เพราะประหยัดเวลาและค่าใช้จ่าย แต่เกิดประโยชน์ต่อสังคมโลกปัจจุบันมาก⁵⁷

1) พัฒนาการของอินเทอร์เน็ต

ประเทศไทยเริ่มมีการใช้อินเทอร์เน็ตเมื่อปี พ.ศ. 2530 โดยมีจุดเริ่มต้นมาจากเครือข่ายคอมพิวเตอร์ระหว่างมหาวิทยาลัย ซึ่งเรียกว่า “Campus Network” หรือระบบเครือข่ายหลัก ได้เชื่อมโยง

⁵⁷ พุทธรักษ์ มุลเมือง และ สุชีวา วิชัยกุล. (2558). *การใช้คอมพิวเตอร์ในการจัดการระบบการให้บริการสุขภาพ. (วิทยาลัยบรมราชินี นพรัตน์วัชร).* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://computer.bcnv.ac.th/what_is_computer. [2564, 11 กรกฎาคม].

ผ่านเครือข่ายโทรศัพท์จากมหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ และสถาบันเทคโนโลยีแห่งเอเชีย (AIT) ไปยังมหาวิทยาลัยเมลเบิร์น เครือรัฐออสเตรเลีย ลักษณะเป็นการใช้รูปแบบบริการจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ หรือ E-mail เป็นครั้งแรกในประเทศไทย แต่อย่างไรก็ตาม ในตอนนั้นอินเทอร์เน็ตยังไม่ค่อยมีประโยชน์มากเท่าไร เพราะยังมีการเชื่อมต่อที่ไม่ได้ประสิทธิภาพมากนักทำให้การส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์หรืออีเมลนั้นมีความช้า

แต่ในปี พ.ศ. 2535 อินเทอร์เน็ตก็ได้มีการพัฒนามากยิ่งขึ้น โดยในช่วงมิถุนายน ปี พ.ศ. 2535 ได้มีอินเทอร์เน็ตให้ใช้เต็มรูปแบบ 24 ชั่วโมง ซึ่งมีสถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย กับเทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ (NECTEC) และมหาวิทยาลัยอื่น ๆ ร่วมมือกันเข้าสายโทรศัพท์เพื่อต่อพ่วงคอมพิวเตอร์แต่ละสถาบันเข้าด้วยกัน โดยเรียกเครือข่ายสมัยนั้นว่า “เครือข่ายไทยสาร (Thaisam: Thai Social/scientific, Academic and Research Network)” และในปีต่อ ๆ มา สถาบันต่าง ๆ ได้เล็งเห็นความสำคัญของค่าน้ำและเรียนรู้ข้อมูลผ่านอินเทอร์เน็ต จึงได้รวมตัวกันเพื่อแบ่งส่วนค่าใช้จ่ายวงจร สื่อสาร โดยเรียกชื่อกลุ่มว่า “ไทยเน็ต (THAInet)”

และในปี 2538 ได้มีการเปิดบริการอินเทอร์เน็ตเชิงพาณิชย์จากรัฐบาล โดยมีบริษัทอินเทอร์เน็ตแห่งประเทศไทย จำกัด, องค์กรโทรศัพท์แห่งประเทศไทย, สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ (สวทช.) ซึ่งมีการใช้สายเช่าครั้งวงจรมูลค่า 512 Kbps ไปยัง UUNet ได้สำเร็จถือว่าเป็นบริษัทผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตรายแรกของประเทศไทย โดยในปัจจุบันมีผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตมากถึง 18 บริษัทในประเทศไทย ด้วยการพัฒนาของเทคโนโลยีที่มีความทันสมัยมากขึ้นทำให้ในปัจจุบันมีเครือข่ายอินเทอร์เน็ตไร้สาย เป็นเครือข่ายของหนึ่งจุดเชื่อมต่อไปยังหลายจุดได้ ซึ่งทำงานได้ในระยะไกล และสุดท้ายการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ตที่กำลังเป็นที่นิยมในตอนนี้ คือการเชื่อมต่อผ่านเครือข่าย 3G, 4G และ LTE ที่จะทำให้สามารถเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ตได้บนสมาร์ทโฟน เมื่อไหร่หรือที่ไหนก็ได้ที่มีสัญญาณของเครือข่ายโทรศัพท์⁵⁸

2.6.2 ประเภทของบริการอินเทอร์เน็ต

ปัจจุบันนี้มีการให้บริการบนอินเทอร์เน็ตหลากหลายมากขึ้นซึ่งทำให้ผู้ใช้บริการสามารถเรียกใช้บริการเหล่านี้จากระยะไกลได้เครือข่ายอินเทอร์เน็ตจึงเป็นเครือข่ายที่ไม่ขึ้นกับระยะทาง แม้ว่าผู้ใช้บริการจะอยู่คนละซีกโลกหรือต่างสถานที่กันมากแค่ไหนก็เหมือนอยู่ใกล้กันและมีระบบการทำงานเป็นแบบโลกาภิวัตน์ คือ สามารถติดต่อถึงกันได้ทั่วโลก การให้บริการอินเทอร์เน็ตที่ใช้กันมากในขณะนี้ประกอบด้วย

⁵⁸ ANET INTERNET. (2019). *วิวัฒนาการของอินเทอร์เน็ตในประเทศไทย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.anet.net.th/a/43608>. [2564, 12 กรกฎาคม].

1) การบริการอิเล็กทรอนิกส์เมลล์

ปัจจุบันนี้ผู้ใช้แต่ละคนที่เป็นสมาชิกอินเทอร์เน็ตจะได้รับบัญชีรายชื่อของตนเอง และมีที่เก็บอิเล็กทรอนิกส์เมลล์ไว้ที่เครื่องบริการ เครื่องบริการจะเปิดผู้จดหมายให้ผู้ใช้บริการที่เรียกว่า เมลล์บ็อกซ์ เมื่อมีผู้ส่งจดหมายมา จดหมายจะถูกเก็บไว้ในที่สถานีบริการที่ผู้ใช้มีเมลล์บ็อกซ์อยู่ เมลล์บ็อกซ์นี้จะเก็บจดหมายเอาไว้รอจนกระทั่งผู้เป็นเจ้าของเมลล์บ็อกซ์มาขอให้บริการเซิร์ฟเวอร์ และเปิดผู้จดหมายหรือเมลล์บ็อกซ์ เพื่อนำจดหมายออกไปอ่าน ในทำนองเดียวกันถ้าต้องการส่งจดหมาย ก็เขียนจดหมายแล้วฝากสถานีนำส่งให้สถานีบริการก็จะหาเส้นทางและส่งไปจนถึงปลายทางและไปเก็บไว้ในผู้จดหมายของผู้รับปลายทาง การรับส่งจดหมายจะกระทำอย่างอัตโนมัติบนเครือข่าย และกระทำอย่างรวดเร็ว หรือที่เรารู้จักกันในนาม E-Mail

2) การบริการ โอนย้ายแฟ้มข้อมูล

การบริการ โอนย้ายแฟ้มข้อมูลเรียกว่า FTP คำว่า FTP มาจากคำว่า File Transfer Protocol การให้บริการนี้หมายถึง สถานีบริการ FTP อาจเป็นขององค์กรใดองค์กรหนึ่งที่มีการนำข้อมูลมาเก็บไว้ ข้อมูลเหล่านี้อาจเป็น โปรแกรมคอมพิวเตอร์เป็นเอกสารหรือแฟ้มข้อมูลอื่นใดก็ได้ สถานีบริการนี้จะดูแลแฟ้มและให้บริการผู้เรียกใช้ ผู้เรียกใช้จากที่ห่างไกลบนเครือข่ายสามารถติดต่อเข้าไปเพื่อขอคัดลอกแฟ้มที่ต้องการมาใช้งานได้ การโอนย้ายข้อมูลด้วย FTP นี้ ยังสามารถนำข้อมูลของผู้ใช้ที่มีอยู่โอนย้ายไปให้ผู้อื่นหรือนำไปไว้ในเครื่องบริการที่ต่ออยู่บนอินเทอร์เน็ตที่อื่นซึ่งผู้ใช้มีสิทธิในการใช้

3) การให้บริการข่าว

ข่าวในความหมายนี้ คือ การสร้างกระดานข่าวไว้ในสถานีบริการโดยให้ผู้ใช้ทั่วไปสามารถเข้ามาเปิดดูข่าวสารได้ กลุ่มข่าวนี้เป็นเหมือนกระดานที่ใครมีข่าวก็นำมาคิดไว้โดยมีการแยกข่าวออกเป็นกลุ่มต่าง ๆ ปัจจุบันมีกลุ่มข่าวประมาณ 10,000 กลุ่ม เช่น กลุ่มข่าวเกี่ยวกับคนไทย และเมืองไทย (soc.culture.thai) ใครมีข่าวเกี่ยวกับเมืองไทยก็นำมาคิดไว้บนกระดานนี้ได้ ส่วนของสถานีบริการข่าวที่มีทั่วโลกก็จะกระจายข่าวถึงกันเองอย่างอัตโนมัติ เช่น ที่องค์กรของเรา มีสถานีบริการข่าวนี้สมาชิกองค์กรอ่านข่าวได้โดยการขอให้บริการจากเครื่องนี้แต่เมื่อมีการเสนอข่าวลงบนกระดานข่าวเราก็กระจายข่าวที่บรรจุใหม่จากเซิร์ฟเวอร์ต่อไปยังเซิร์ฟเวอร์อื่น ๆ ทั่วโลก การให้บริการข่าวนี้อาศัยเชื่อมโยงกันทั้งเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเมื่อมีใครเสนอข่าวในเครือข่ายข่าวนั้นจะกระจายออกไปทั่วทุกสถานีบริการข่าวบนอินเทอร์เน็ต เซิร์ฟเวอร์ทุกตัวบนอินเทอร์เน็ตจะรับส่งข่าวสารกันเองอย่างอัตโนมัติ

4) สถานีบริการ IRC

IRC มาจากคำว่า Internet Relay Chat คือ สถานีบริการเพื่อเชื่อมโยงผู้ใช้บริการจำนวนมากให้เข้ามาพูดคุยหรืออภิปรายปัญหาพร้อมกันได้หลายคน สถานีบริการ IRC ทำให้ผู้ใช้ที่อยู่ห่างไกลกันสามารถทำงานเสมือนนั่งประชุมอยู่บนโต๊ะกลมตัวเดียวกัน การพูดคุยสนทนาในกลุ่มมีลักษณะเป็นการป้อนข้อความ ข้อความที่ป้อน จะไปปรากฏบนหน้าจอของผู้ใช้บริการทุกคนที่อยู่ในวงสนทนาเดียวกัน

5) WAIS - Wide Area Information Service

บริษัทชั้นนำทางคอมพิวเตอร์หลายบริษัทได้ร่วมกันพัฒนาระบบ WAIS และนำออกมาใช้ประโยชน์บนอินเทอร์เน็ตลักษณะของ WAIS เป็นการรวมศูนย์ข้อมูลที่อยู่บนเครือข่ายจำนวนมากเข้าไว้ด้วยกันเพื่อให้ผู้ใช้สะดวกในการค้นหาข้อมูลข่าวสาร เนื่องจากว่าบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมีฐานข้อมูลหลายแห่งกระจายหากผู้ค้นข้อมูลต้องแยกค้นไปยังฐานข้อมูลต่าง ๆ จะทำให้ไม่สะดวก การดำเนินการของ WAIS จึงเป็นการทำให้ผู้ใช้เห็นฐานข้อมูลแห่งเดียวและเมื่อต้องการได้ข้อมูลที่ใดก็จะเข้าไปค้นยังฐานข้อมูลนี้โดยอัตโนมัติ การใช้งาน WAIS บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตจึงเป็นเรื่องที่สะดวก ปัจจุบันมี WAIS ให้เรียกค้นหลายที่ เช่น บนเครื่อง think.com นอกจากนี้ยังมีการพัฒนาให้เรียกค้นด้วยระบบยูสเซอร์อินเทอร์เน็ตได้แล้วหลายแบบตามลักษณะเครื่องไคลเอนต์ของผู้ใช้งานซึ่งกำลังใช้งานอยู่

6) อาร์ชี (Archie)

ปัญหาในเรื่องของการเก็บเพิ่มข้อมูลไว้บนเครื่องต่าง ๆ ที่อยู่บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมีเป็นจำนวนมาก คือ ผู้ใช้ไม่สามารถเรียกค้นข้อมูลได้ว่าอยู่ที่เครื่องใดบ้าง อาร์ชีเป็นระบบที่พัฒนาขึ้นโดยสร้างระบบการเรียกค้นข้อมูลได้ทั้งแบบออฟไลน์และแบบออนไลน์ โดยเน้นการค้นหาฐานข้อมูลที่จะให้เข้าไปคัดลอกด้วย FTP ได้สถาปัตยกรรมของอาร์ชีบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตแสดงให้เห็นดังรูป ผู้ใช้จะใช้อาร์ชีเป็นเครื่องไคลเอนต์เรียกเข้าไปยังเครื่องบริการอาร์ชีเพื่อค้นหาข้อมูลที่ต้องการว่าเก็บไว้ที่สถานีใด โดยปกติการเก็บข้อมูลจะกระจายแต่รวบรวมชื่อไฟล์และสถานีที่เก็บไว้จึงทำให้ผู้ใช้เรียกค้นได้เสมือนเป็นการเปิดไดเรกทอรีดูก่อนว่าข้อมูลที่ต้องการอยู่ที่ใด จากนั้นจึงเรียกค้นไปยังสถานีที่ต้องการเพื่อทำการคัดลอกด้วย FTP ต่อไป

7) โกเฟอร์ (Gopher)

โกเฟอร์เป็นระบบที่ได้รับการพัฒนาขึ้นโดยมหาวิทยาลัยมินเนโซต้าเพื่อให้ผู้ใช้สามารถค้นหาข้อมูลเป็นลำดับขั้นตามเมนูที่กำหนด ฐานข้อมูลที่จะเรียกค้นเป็นฐานข้อมูลแบบกระจายที่เชื่อมต่อกัน การเรียกจากเมนูทำให้การเชื่อมโยงคอมพิวเตอร์มีลักษณะเป็นลำดับ ฐานข้อมูลแต่ละเครื่องบนเครือข่ายจะเชื่อมต่อเข้าหากัน เช่น ถ้าจะเรียกข้อมูลเกี่ยวกับประเทศไทยก็เชื่อมต่อมา

ที่เครื่องหลักเครื่องใดเครื่องหนึ่งในประเทศ จากนั้นจะกระจายไปยังฐานข้อมูลและคิดว่าข้อมูลของตนจะเป็นประโยชน์ก็สามารถสร้างระบบเชื่อมโยงเข้าสู่โกล์เพื่อให้อื่นเรียกใช้ได้ ระบบโกล์มีจุดอ่อนที่เป็นการเรียกค้นข้อมูลแบบเอกสารจึงทำให้ความนิยมลดลงไปมาก ทั้งนี้เพราะระบบบริการข้อมูลข่าวสารแบบใหม่สามารถให้บริการได้ทั้งรูปภาพ เสียง และภาคเคลื่อนไหวที่คิดว่า

8) ระบบข่าวสารเว็ลด์ไวด์เว็บ (WWW)

ประมาณปี พ.ศ. 2534 มีการพัฒนาระบบการเชื่อมโยงข่าวสารแบบไฮเปอร์เทกซ์บนเครือข่าย ส่วนของไฮเปอร์เทกซ์เป็นเอกสารที่เชื่อมโยงกันได้ทั่วทั้งเครือข่ายจึงเรียกระบบสารเชื่อมโยงข้อมูลข่าวสารนี้ว่า WWW (World Wide Web) ระบบข่าวสาร WWW เป็นระบบข่าวสารที่มีประโยชน์มาก มีการใช้กันอย่างกว้างขวางและเป็นที่ยอมรับของผู้ใช้อินเทอร์เน็ต หากย้อนกลับไปในอดีตความคิดในเรื่องไฮเปอร์เทกซ์มีมานานแล้ว โดยเฉพาะในสมัยที่บริษัทแอปเปิลคอมพิวเตอร์สร้างเครื่องแมคอินทอชและระบบกราฟิกยูสเซอร์อินเทอร์เฟซ (GUI) บริษัทแอปเปิลคอมพิวเตอร์ได้สร้างรูปแบบของการเก็บข้อมูลแบบไฮเปอร์เทกซ์ไว้ ระบบการเก็บข้อมูลแบบไฮเปอร์เทกซ์จึงเป็นที่รู้จักกันดีในกลุ่มผู้ใช้เครื่องแอปเปิลแมคอินทอช

HTML เป็นคำย่อมาจาก Hyper Text Markup Language เป็นมาตรฐานสำหรับไฮเปอร์เทกซ์ที่ใช้ใน www มาตรฐานนี้ทำให้ผู้สร้างไฮเปอร์เทกซ์สามารถสร้างเองได้ง่ายโดยสร้างข้อมูลเป็นแฟ้มเอกสารและใช้ตัวกำหนดเอกสารที่เรียกว่า แท็ก (tag) แท็กที่ใช้มีรูปแบบที่เข้าใจได้ง่าย การใส่แท็กก็เหมือนกับการกำหนดขนาดตัวอักษรในเวิร์ดโปรเซสเซอร์สมัยแรก ๆ HTML เป็นมาตรฐานที่พัฒนากันขึ้นมาใช้บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตและมีผู้นิยมใช้กันมากจนปัจจุบันโฮมเพจของแต่ละแห่งที่ปรากฏบน www เขียนโดยใช้มาตรฐาน HTML ข้อดีของ HTML คือสามารถเชื่อมโยงข้อความ รูปภาพ เสียง ภาพเคลื่อนไหว และสิ่งต่าง ๆ เข้าด้วยกันได้อย่างมีประสิทธิภาพอีกทั้งเชื่อมโยงแฟ้มไฮเปอร์เทกซ์จากที่ห่างไกลบนเครือข่ายได้อีกด้วย

HTTP เป็น โพรโตคอลการเชื่อมโยงไฮเปอร์เทกซ์บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โพรโตคอลนี้ทำงานอยู่บน TCP/IP เพื่อเชื่อมต่อไปยังปลายทางที่ต้องการ การเชื่อมโยงเข้าหาเอกสารจะดำเนินการอย่างอัตโนมัติซึ่งจะติดต่อกันระหว่างเครื่องและเครื่องเพื่อรับส่งข้อมูล การรับส่งข้อมูลจะรับและส่งได้ทั้งแฟ้มที่เป็นข้อความ รูปภาพ หรือเสียง พื้นฐานการทำงานภายใน โพรโตคอลนี้ยังคงใช้หลักการคัดลอกแฟ้มข้อมูล การโต้ตอบกันจะกระทำได้อย่างมีระบบ การเชื่อมต่อด้วยโพรโตคอลนี้จึงให้การเชื่อมโยงหรือเรียกเอกสารที่อยู่ห่างไกลเชื่อมโยงกันเสมือนเป็นเอกสารชิ้นเดียวกันได้ รูปแบบการใช้จึงต้องกำหนดตำแหน่งหลายทาง เช่น <http://www.nectec.or.th>

บราวเซอร์ เป็น โปรแกรมที่ใช้อ่านข้อมูลไฮเปอร์เท็กซ์ตามมาตรฐาน HTML บราวเซอร์อ่านข้อมูลไฮเปอร์เท็กซ์เพื่อแสดงผล ข้อมูลที่อ่านได้นำมารวมกันเสมือนเป็นเครื่องเปิดหนังสือและนำแฟ้มต่าง ๆ มารวมกันเป็นภาพซึ่งมีทั้งแฟ้มรูปภาพ เสียง และวิดีโอ การรวมแฟ้มให้ปรากฏบนจอภาพจึงได้ผลลัพธ์เป็นหนังสืออิเล็กทรอนิกส์ ระบบหนังสืออิเล็กทรอนิกส์จึงเป็นวิธีการผลิตที่ไม่ต้องใช้กระดาษและสามารถผลิตได้ง่าย ผู้ออกแบบจึงต้องทำให้บราวเซอร์สามารถใช้งานได้ง่าย โดยเป็น โปรแกรมที่ประยุกต์ใช้กับการเรียกใช้เปิดอ่านจดหมายอิเล็กทรอนิกส์เมลล์ ใช้สำหรับการคัดลอกข้อมูลแบบ FTP ใช้ในการอ่านข่าวยูสเน็ตนิวส์

9) ข่าวสารบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

องค์กรแต่ละองค์กรมีสถานบริการสำหรับให้ข่าวสาร การเขียนข่าวสารเก็บไว้ในสถานบริการจึงแพร่ขยายเชื่อมโยงกันทั่วโลก ข้อมูลข่าวสารถูกเก็บอยู่ในรูปแบบที่เรียกว่า โฮมเพจ (HOME PAGE) โฮมเพจเป็นเสมือนบ้านในอินเทอร์เน็ตที่เก็บข่าวสารเอาไว้เพื่อให้บริการผู้ใช้ซึ่งเป็นผู้ใดก็ได้ ผู้เขียนโฮมเพจของแต่ละหน่วยงานมักเขียนให้มีการเชื่อมโยงไปยังที่อื่นเพื่อโยงเอกสารข้อมูลต่าง ๆ ออกไป เพื่อให้ผู้ใช้สามารถเรียกใช้กระจายออกไปได้โดยไม่รู้จบ การเชื่อมโยงเหล่านี้จึงเป็นเสมือนเส้นทางที่สลับซับซ้อนกระจายออกไปได้มาก การค้นข้อมูลบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

เนื่องจากมีแหล่งหนังสืออิเล็กทรอนิกส์เชื่อมโยงบนเครือข่าย www อยู่มากมาย จนยากที่จะหาสิ่งที่ต้องการได้ว่าอยู่ในโฮมเพจใดจึงต้องใช้เครื่องมือช่วยค้น เครื่องมือช่วยค้นเป็นซอฟต์แวร์ที่ให้บริการบนสถานบริการต่าง ๆ⁵⁹

จะเห็นได้ว่าอินเทอร์เน็ตมีพัฒนาการที่เติบโตอย่างรวดเร็ว และต่อเนื่อง เพิ่มความสะดวกสบายให้แก่ผู้ใช้บริการเป็นอย่างมากว่าจะใช้เพื่อติดต่อสื่อสาร หรือใช้เพื่อเข้าชมสิ่งต่าง ๆ แต่อย่างไรก็ตาม จะมองข้ามในส่วนของข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ที่เข้าใช้บริการอินเทอร์เน็ตไม่ได้ เพราะปัจจุบันนี้จะต้องมีการให้ข้อมูลต่าง ๆ ต่อเว็บไซต์ที่ใช้บริการ เช่น ชื่อ ที่อยู่ เบอร์โทรศัพท์ หรืออีเมล เป็นต้น ดังนั้นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจึงถือเป็นเรื่องสำคัญเพราะอาจมีการนำข้อมูลไปใช้โดยไม่ได้รับอนุญาต เพื่อแสดงหาประโยชน์อันมิชอบได้

⁵⁹ มูลินิติโครงการสารานุกรมไทยสำหรับเยาวชน. (2564). *ข้อมูลจากหนังสือสารานุกรมไทยสำหรับเยาวชน ๗ เล่ม 25 เรื่องที่ 6.* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://www.saranukromthai.or.th/sub/other_sub.php?file=encyclopedia/saranugrom.htm. [2564, 12 กรกฎาคม].

2.7 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กบนอินเทอร์เน็ต

ในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนั้น มีกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Data protection law) เป็นกฎหมายเกี่ยวกับ “ความเป็นส่วนตัว” (Privacy) หรือเรียกว่า “กฎหมายเกี่ยวกับความเป็นส่วนตัว” (Privacy Law) แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติ เงื่อนไข องค์ประกอบจะพบว่า กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล อยู่บนพื้นฐานของแนวคิดทฤษฎีที่หลากหลาย บทบัญญัติบางส่วนไม่เกี่ยวข้องกับ “ความเป็นส่วนตัว” ในแง่สิทธิ เช่น การกำหนดหน้าที่ให้ต้องจัดมาตรการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของข้อมูล สะท้อนแนวคิดเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยทางสารสนเทศ การกำหนดขอบเขตของกฎหมายนี้ให้จำกัดลงไม่ครอบคลุมถึงกิจกรรมที่อาศัยอำนาจตามกฎหมายเกี่ยวกับมั่นคงของรัฐ สะท้อนถึงแนวคิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ นอกจากนี้หากได้ทำการพิจารณาเฉพาะในส่วนแนวคิดเกี่ยวกับ “ความเป็นส่วนตัว” จะพบว่ามีความหมายหลากหลาย ขึ้นอยู่กับบริบทและสภาพแวดล้อมรวมทั้งมีแนวคิดทฤษฎีรองรับที่แตกต่างกัน⁶⁰

2.7.1 ความหมายทั่วไปของความเป็นส่วนตัว

เป็นที่ทราบกันในทางวิชาการ “ความเป็นส่วนตัว” (Privacy) มีหลากหลายความหมาย ขึ้นอยู่กับกรอบแนวคิดและศาสตร์ต่าง ๆ ที่นำมาใช้ในการศึกษา หากดูความหมายตามพจนานุกรม ตัวอย่างเช่น “สภาวะของการดำรงอยู่แยกจากบุคคลอื่นหรือถูกสังเกต หรือการแยกตัว เสรีภาพจากการถูกรบกวนโดยไม่ได้รับอนุญาต”⁶¹ “สภาวะซึ่งบุคคลไม่ถูกสังเกตหรือรบกวน โดยบุคคลอื่น หรือสภาวะที่ปราศจากการสนใจของสาธารณะ”⁶²

ความหมายของ “ความเป็นส่วนตัว” (Privacy) ตามพจนานุกรมทางกฎหมายของต่างประเทศ มีตัวอย่างเช่น “การปกป้องชีวิตของบุคคลจากการแทรกแซงหรือการตรวจสอบที่ตนไม่พึงประสงค์”⁶³ “สภาพหรือสภาวะที่ปราศจากการสนใจ การล่วงล้ำ หรือการแทรกแซงจากสาธารณะ ในการกระทำหรือการตัดสินใจ โดยอาจจำแนกได้สองชนิดคือ 1. “Autonomy privacy” คือ สิทธิของปัจเจกชนในการควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลของตนหรือการตัดสินใจเกี่ยวกับเรื่องส่วนตัว โดยปราศจากการแทรกแซง การสังเกต หรือการล่วงล้ำจากภายนอก 2. “Informational privacy” คือ

⁶⁰ ฌานีป ทองรวีวงศ์. (2564). *คำอธิบายหลักกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 1.

⁶¹ Merriam-Webster. (2021). *The Merriam-Webster Dictionary*. (Online). Available: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/privacy>. [2021, July 4].

⁶² Lexico. (2021). *Oxford Learner's Dictionaries*. (Online). Available: <http://en.oxforddictionaries.com/definition/privacy>. [2021, July 4].

⁶³ Edward Nygh and Peter Butt. (1998). *Concise Australian Legal Dictionary*. Victoria, Australia: Butterworths.

สิทธิของปัจเจกชนในการตัดสินใจว่าข้อมูลเกี่ยวกับตน โดยเฉพาะข้อมูลละเอียดอ่อนและข้อมูลลับ จะถูกสื่อสารไปยังบุคคลอื่น หรือไม่อย่างไร และในระดับใด”⁶⁴

จะเห็นได้ว่า ความเป็นส่วนตัวมีความหมายกว้างกว่าข้อมูล การก้าวล่วงหรือแทรกแซง ความเป็นอยู่ส่วนตัวจึงประกอบด้วย การกระทำหลายลักษณะ อีกทั้งยังส่งผลกระทบต่อบุคคล ไม่จำกัดเฉพาะในแง่ข้อมูลส่วนบุคคลเท่านั้น⁶⁵

2.7.2 ความหมายของข้อมูลส่วนบุคคล

“ข้อมูลส่วนบุคคล” เป็นคำที่มีความหมายกว้างและในแต่ละประเทศก็ได้ให้คำนิยาม ในรายละเอียดที่แตกต่างกันออกไป ประเทศไทยมีการให้ความหมายไว้ในกฎหมาย 2 ฉบับ ดังนี้

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ให้คำนิยามคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” ว่าหมายถึง ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัว เช่น การศึกษา ฐานะการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติ อาชญากรรม หรือประวัติการทำงาน บรรดาที่มีชื่อของผู้นั้นหรือมีเลขหมาย รหัส หรือสิ่งบอก ลักษณะอื่นที่ทำให้รู้ตัวผู้นั้นได้ เช่น ลายพิมพ์นิ้วมือ แผ่นบันทึกลักษณะเสียงของคนหรือรูปถ่าย และให้หมายรวมถึงข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของผู้ที่ถึงแก่กรรมแล้วด้วย

พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ให้คำนิยาม “ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลซึ่งทำให้สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้ ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม แต่ไม่รวมถึงข้อมูลของผู้ถึงแก่กรรมโดยเฉพาะ อาทิ ชื่อ นามสกุล ชื่อเล่น ที่อยู่ หมายเลขโทรศัพท์ เลขประจำตัวประชาชน เลขหนังสือเดินทาง เลขบัตรประกันสังคม เลขใบอนุญาตขับขี่ เลขประจำตัว ผู้เสียภาษี เลขบัญชีธนาคาร เลขบัตรเครดิต ที่อยู่อีเมล (email address) ทะเบียนรถยนต์ โฉนดที่ดิน IP Address, Cookie ID, Log File เป็นต้น⁶⁶

สำหรับในกรณีของต่างประเทศได้มีการให้ความหมายเอาไว้ ดังนี้

กฎหมายคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของเด็กบนเว็บไซต์ (Child Online Privacy Protection Act 1998) หรือ COPPA ของสหรัฐอเมริกา⁶⁷ ได้ให้คำนิยามของส่วนบุคคลไว้ หมายถึง ข้อมูล รายบุคคลที่สามารถระบุได้เกี่ยวกับบุคคลที่เก็บรวบรวมแบบออนไลน์รวมทั้ง ชื่อและนามสกุล ที่อยู่ที่บ้านหรือที่อยู่เชิงกายภาพอื่น ๆ รวมทั้งชื่อถนนและชื่อเทศบาลนครหรือเทศบาลเมือง ที่อยู่ อีเมล หมายเลขโทรศัพท์ หมายเลขประกันสังคม หรือตัวระบุอื่นใดที่คณะกรรมการกำหนด

⁶⁴ Henrt C. Black. (1979). *Black's Law Dictionary* (5th ed). St. Paul, Minn.: West Publishing Co., p.1075.

⁶⁵ ฌานีป ทองรวีวงศ์. อ่างแล้ว เชิงอรรดที่ 60. หน้า 2-3.

⁶⁶ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ (สวทช). (2563). *นโยบายการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.nstda.or.th/home/nstda-privacy-policy/>. [2564, 12 กรกฎาคม].

ใบอนุญาตการติดต่อทางกายภาพหรือออนไลน์ของแต่ละบุคคลที่เจาะจงหรือ ข้อมูลเกี่ยวข้องกับเด็กหรือผู้ปกครองของเด็กเหล่านั้นที่เว็บไซต์เก็บรวบรวมบนเว็บไซต์จากเด็กและในเวลาต่อมายังได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมนิยาม คำว่า ข้อมูลส่วนบุคคลให้หมายความรวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับที่อยู่ทางกายภาพ (Geo Location Information) ภาพถ่าย (Photograph) และวิดีโอด้วย ซึ่งในการให้ความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมายในสหรัฐอเมริกานั้นครอบคลุมถึงข้อมูลต่าง ๆ ของบุคคลที่ออนไลน์หรือข้อมูลของบุคคลบนอินเทอร์เน็ตด้วย

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ให้คำนิยามเกี่ยวกับคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลใด ๆ ที่เกี่ยวกับสถานการณ์ส่วนบุคคลหรือสิ่งของซึ่งระบุตัวหรือสามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเครือรัฐออสเตรเลียได้ให้คำนิยาม “ข้อมูลส่วนบุคคล” ว่าหมายถึง ข้อมูลหรือความเห็นที่รวมอยู่ในฐานข้อมูลไม่ว่าจะจริงหรือเท็จและไม่ว่าจะบันทึกไว้ในสื่อประเภทใด ซึ่งเกี่ยวข้องกับบุคคลซึ่งมีลักษณะเฉพาะตัวชัดเจนหรือสามารถบ่งชี้ตัวได้อย่างถูกต้องจากข้อมูลหรือความเห็นดังกล่าว⁶⁷

จะเห็นได้ว่าคำนิยามของ “ข้อมูลส่วนบุคคล” นั้นพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ได้ใช้คำนิยามเดียวกันซึ่งประกอบด้วยองค์ประกอบ 2 ประการด้วยกัน คือ เป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับสิ่งเฉพาะตัว และเป็นข้อมูลที่สามารถทำให้ระบุตัวบุคคลได้ ขอบเขตของกฎหมายไทยยังคงมีขอบเขตที่ค่อนข้างจะแคบเพราะในกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดให้ “ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลซึ่งสามารถระบุตัวบุคคลได้ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม การกำหนดให้ข้อมูลส่วนบุคคลรวมถึงข้อมูลที่สามารถระบุตัวบุคคลนั้นได้แม้ว่าในเบื้องต้นจะไม่สามารถระบุตัวบุคคลได้แต่หากในที่สุดแล้วสามารถระบุตัวบุคคลได้ก็อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเหมือนกันจะเห็นว่าจะครอบคลุมมากกว่าประเทศไทย

ดังนั้น “ข้อมูลส่วนบุคคล” หมายถึง ข้อมูลหรือสิ่งใด ๆ ที่มีความเกี่ยวข้องกับสิ่งเฉพาะตัวและเป็นข้อมูลที่ทำให้ระบุตัวบุคคลได้ และเด็กถือได้ว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายด้วยเช่นกัน ดังนั้นในการให้ความหมายของข้อมูลส่วนบุคคลก็ย่อมให้หมายความรวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กด้วยเช่นเดียวกัน

2.7.3 องค์ประกอบของข้อมูลส่วนบุคคล

หากทำการแบ่งแยกองค์ประกอบตามความเห็นทางวิชาการทั้งในประเทศไทยและของต่างประเทศสามารถแบ่งแยกองค์ประกอบของข้อมูลส่วนบุคคลได้ 2 องค์ประกอบ ได้แก่ องค์ประกอบทางด้านเนื้อหาและองค์ประกอบทางด้านรูปแบบ

⁶⁷ พนิดา พูลสวัสดิ์. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 53. หน้า 26-28.

1) องค์ประกอบทางด้านเนื้อหา

- (1) ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวบุคคล เช่น ชื่อ ที่อยู่ เพศ อาชีพ เป็นต้น
- (2) ข้อมูลที่บ่งบอกให้รู้ตัวผู้ขึ้น เช่น รหัสหรือเลขประจำตัว ลักษณะทางกายภาพ ได้แก่ ลายพิมพ์ หรือรหัส DNA หรือสิ่งบ่งชี้อื่น ได้แก่ e-mail address เป็นต้น
- (3) ข้อมูลที่เป็นความลับของบุคคล เช่น เชื้อชาติ ประวัติทางการแพทย์หรือสุขภาพอนามัย ประวัติอาชญากรรม ข้อมูลทางการเงิน ข้อมูลเชิงทัศนคติของบุคคลเกี่ยวกับความเชื่อทางการเมือง การปกครอง การนับถือศาสนา เป็นต้น

2) องค์ประกอบทางด้านรูปแบบ ประกอบด้วย

- (1) องค์กรที่ผู้จัดเก็บและรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลอาจจะเป็นองค์กรของรัฐหรือเอกชนก็ได้
- (2) วิธีการ ช่องทาง หรือสิ่งที่สื่อความหมายให้รู้เรื่องราวข้อมูลส่วนบุคคลไม่ว่าจะเป็นการสื่อความหมายนั้นจะทำได้โดยสภาพของสิ่งนั้นเอง หรือโดยผ่านวิธีการใด ๆ และไม่ว่าจะทำได้ไว้ในรูปแบบของเอกสาร รายงาน หนังสือ แผ่นผัง แผนที่ ภาพวาด ภาพถ่าย ฟิล์ม การบันทึกภาพหรือเสียง การบันทึกด้วยคอมพิวเตอร์หรือวิธีอื่นใดที่ทำให้สิ่งที่บันทึกไว้ปรากฏได้⁶⁸

2.7.4 ประเภทของข้อมูลส่วนบุคคล

การแบ่งประเภทของข้อมูลส่วนบุคคลถือได้ว่าเป็นประเด็นสำคัญอีกหนึ่งประเด็นที่จะต้องมีการการศึกษาและทำความเข้าใจเพื่อจะสามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพเพื่อทำการกำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดเก็บรวบรวม การใช้ข้อมูลส่วนบุคคลสามารถทำการแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป (Non-Sensitive Data) และข้อมูลส่วนบุคคลประเภทที่มีความอ่อนไหว (Sensitive Information) โดยข้อมูลส่วนบุคคลทั้งสองประเภทที่กล่าวมานั้นมีความแตกต่างกัน ดังต่อไปนี้

- 1) ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไป (Non-Sensitive Data) จะเป็นข้อมูลทั่วไป ข่าวสารต่าง ๆ ที่มีความเกี่ยวข้องกับบุคคล ที่สามารถบ่งชี้เฉพาะตัวบุคคล ได้แก่ ชื่อ นามสกุล ที่อยู่ เบอร์โทรศัพท์ อายุ วุฒิการศึกษา ตำแหน่งหน้าที่การงาน สถานภาพการสมรส และลักษณะทางกายภาพของแต่ละบุคคลข้อมูลต่าง ๆ ที่สามารถนำมาประมวลผลเป็นข้อเท็จจริงที่สามารถทำการบ่งชี้ลักษณะ

⁶⁸ นรินทร์ จุ่มศรี. (2555). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจากการใช้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 29-30.

เฉพาะตัวบุคคลได้ โดยสภาพของข้อมูลเหล่านี้เป็นข้อมูลที่สามารถเปิดเผยต่อสาธารณะได้เป็นเรื่องปกติธรรมดา⁶⁹

2) ข้อมูลส่วนบุคคลประเภทที่มีความอ่อนไหว (Sensitive Information) เป็นข้อมูลที่ดีว่าเป็นเรื่องเฉพาะตัวของบุคคลเป็นการเฉพาะ เป็นข้อมูลที่เป็นความลับหรือไม่พึงประสงค์ที่จะทำการเปิดเผย ข้อมูลประเภทนี้ อันได้แก่ ข้อมูลเกี่ยวกับเชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ สถานะทางการเงิน ความเชื่อในลัทธิศาสนา ปรัชญา พฤติกรรมทางเพศ ประวัติอาชญากรรม ประวัติสุขภาพ หรือข้อมูลอื่นใดที่ถือเป็นการกระทบต่อความรู้สึกของผู้อื่นหรือประชาชน

และเมื่อทำการพิจารณาประเภทของข้อมูลดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ข้อมูลส่วนบุคคลทั่วไปกับข้อมูลส่วนบุคคลประเภทที่มีความอ่อนไหวยังมีลักษณะแตกต่างกันในแง่ที่ว่าข้อมูลส่วนบุคคลประเภทที่มีความอ่อนไหวยังมีลักษณะพิเศษกว่า ซึ่งหากมีการเปิดเผยอาจกระทบต่อความรู้สึกของประชาชนทั่วไปในทางลบต่อชื่อเสียงเกียรติคุณ และการเปิดเผยอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลได้ เช่น การเปิดเผยลัทธิหรือความเชื่อในทางการเมือง การปกครองในบางสังคมอาจก่อให้เกิดความไม่ปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สิน หรือการเปิดเผยประวัติอาชญากรรมอาจทำให้ประชาชนในสังคมตั้งข้อรังเกียจได้ เป็นต้น ดังนั้น ในเมื่อข้อมูลส่วนบุคคลมีความสำคัญและมีความอ่อนไหวในระดับที่แตกต่างกันออกไป ในการใช้หรือการเปิดเผยข้อมูลในแต่ละประเภทย่อมส่งผลกระทบต่อเจ้าของข้อมูลแตกต่างกันไปตามประเภทของข้อมูลเหล่านั้น การแย่งแยกประเภทข้อมูลส่วนบุคคลในประเด็นเกี่ยวกับความอ่อนไหวที่อาจส่งผลกระทบต่อเจ้าของข้อมูลหากมีการเปิดเผยหรือล่วงรู้ข้อมูลนั้น สามารถทำการแบ่งออกเป็น 3 ระดับ ดังนี้

1) ข้อมูลข่าวสารประเภทที่มีความอ่อนไหวระดับต่ำ (Low-Sensitivity) เป็นข้อมูลประเภทนี้ถือเป็นข้อมูลที่มีความเกี่ยวข้องกับตัวบุคคลที่เป็นข้อมูลที่มีความอ่อนไหวเนื่องจากข้อมูลเหล่านี้จะช่วยทำให้ได้มาซึ่งข้อมูลที่มีความอ่อนไหวระดับสูงขึ้นได้

2) ข้อมูลข่าวสารประเภทที่มีความอ่อนไหวระดับปานกลาง (Moderate-Sensitivity) ข้อมูลประเภทนี้ถือได้ว่าเป็นข้อมูลที่อ่อนไหวมาก ในแง่ที่มีโอกาสที่จะก่อให้เกิดความเสียหายเมื่อข้อมูลเหล่านี้ได้ถูกนำไปใช้ในทางที่ผิดซึ่งอยู่ในระดับสูง ข้อมูลประเภทนี้จะครอบคลุมถึงข้อมูลประเภทที่เกี่ยวกับความคิดเห็นของบุคคล ครอบคลุมในทุกเรื่องของชีวิต

3) ข้อมูลข่าวสารประเภทที่มีความอ่อนไหวระดับสูง (High-Sensitivity) ข้อมูลประเภทนี้ ได้แก่ ข้อมูลรายละเอียดส่วนตัวของบุคคลในส่วนที่มีความเกี่ยวข้องกับประวัติทางการแพทย์ พฤติกรรมทางเพศ หรือข้อเท็จจริงด้านอื่น ๆ ในชีวิตของบุคคล ซึ่งสามารถกล่าวได้ว่า

⁶⁹ ธาริณี มณีรอด. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 21. หน้า 54.

เป็นเรื่องส่วนตัวหรือเป็นความลับเฉพาะ ซึ่งข้อมูลประเภทนี้มีความอ่อนไหวสูงจึงมีความสำคัญ และไม่ควรถูกเก็บรวบรวมไว้โดยสิ้นเชิง⁷⁰

2.7.5 พัฒนาการของการคุ้มครองข้อมูลส่วนตัวของเด็ก

ในประเทศไทยมีการพัฒนาการเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กนั้น ได้ถูกแบ่งแยกออกเป็น 2 ส่วน คือ วิวัฒนาการของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและวิวัฒนาการของการคุ้มครองเด็ก โดยการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวข้องนั้น นับได้ว่ายังขาดการเชื่อมโยงการคุ้มครองทั้ง 2 ประเภทที่กล่าวมาข้างต้นให้เข้ากัน ซึ่งทั้ง 2 ประเภทมีรายละเอียดดังนี้

1) พัฒนาการของคุ้มครองข้อมูลส่วนตัวในประเทศไทย

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ในอดีตมีการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องสิทธิความเป็นส่วนตัวและการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลผ่านทางกลไกของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายอาญาเป็นสำคัญ แต่ด้วยลักษณะพิเศษของอินเทอร์เน็ตที่ทำให้สามารถติดต่อกันได้โดยไม่จำเป็นต้องเห็นหน้าหรือพูดคุยกันและไม่จำกัดว่าแต่ละฝ่ายจะอยู่ในประเทศใด ทำให้มีข้อจำกัดและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายกับกิจกรรมที่เกิดขึ้นบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต จึงมีความพยายามที่พัฒนากฎหมายที่เกี่ยวข้องในส่วนนี้ให้สามารถคุ้มครองผู้บริโภคและเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายเมื่อวันที่ 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2539 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบต่อนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศ (IT 2000) ตามที่เสนอโดยกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม เพื่อทำการปรับปรุงพัฒนาโดยมาตรการที่สำคัญ คือ การปฏิรูปกฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ

ต่อมาเมื่อสิ้นสุดระยะเวลาของกรอบนโยบายเทคโนโลยีฉบับแรกไปแล้วก็มีการกำหนดถึงกรอบนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศ พ.ศ. 2544-2553 โดยมีการกำหนดเป้าหมายเกี่ยวกับการพัฒนาเทคโนโลยีต่าง ๆ⁷¹ ในการจัดการกรอบนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศ พ.ศ. 2554-2563 ยังคงมีการนำแนวความคิดกรอบนโยบายฉบับเดิมกับเทคโนโลยีในขณะนั้นมาเป็นส่วนประกอบในการจัดทำกรอบนโยบายฉบับใหม่⁷² มีการขยายพื้นฐานเทคโนโลยีสารสนเทศการสื่อสารรวมทั้ง

⁷⁰ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 14. หน้า 30-31.

⁷¹ อารยา สิงห์สงบ. (2548). ประเด็น ปัญหา และแนวทางในการพัฒนาการคุ้มครองผู้บริโภคในการซื้อสินค้าและบริการออนไลน์. *วารสารกฎหมาย (จุฬาลงกรณ์วิทยาลัย)*, 24 (2), หน้า 163-173.

⁷² กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร. (2554). *กรอบนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ระยะ พ.ศ. 2554-2563 ของประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร. หน้า 7.

อินเทอร์เน็ตความเร็วสูงให้กระจายไปถึงประชาชนทั่วประเทศ รวมทั้งการปรับปรุงกฎหมายให้เหมาะสมกับสถานการณ์⁷³

การพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีถือว่าเป็นปัจจัยสำคัญของการดำรงอยู่ของสังคมในศตวรรษที่ 21 ในปี พ.ศ. 2540 คณะรัฐมนตรีได้เห็นชอบให้มีการพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศขึ้น 6 ฉบับ ได้แก่

- (1) กฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์
- (2) กฎหมายว่าด้วยลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์
- (3) กฎหมายว่าด้วยการโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์
- (4) กฎหมายว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์
- (5) กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล
- (6) กฎหมายว่าด้วยการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศ

ในส่วนที่มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนั้น ได้ถูกมาใช้เป็นมาตรการในการคุ้มครองหรือปกป้องสังคมในการใช้เทคโนโลยีและการสื่อสารเมื่อเกิดความเสียหายหรือละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งเป็นสิทธิที่จะได้รับการถูกรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ⁷⁴

ปัจจุบันกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ได้มีออกมาแล้วคือ พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 แต่ก็ยังคงกำหนดหลักเกณฑ์กระบวนการและรวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลในลักษณะที่เป็นการทำไป อย่างไรก็ดี กฎหมายไม่ได้กล่าวถึงข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด จึงต้องใช้ยึดถือตามเงื่อนไขที่ปรับใช้กับบุคคลทั่วไปด้วย

2) พัฒนาการของการคุ้มครองเด็กในประเทศไทย

ในอดีตเคยมีการตรากฎหมายพระราชบัญญัติควบคุมเด็กและนักเรียน พ.ศ. 2481 ซึ่งต่อมาถูกยกเลิกไปโดยประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 132 โดยวัตถุประสงค์เพื่อทำการส่งเสริมและคุ้มครองความประพฤติ การแต่งกาย และจรรยาบรรณของเด็กและนักเรียนให้มีความรับผิดชอบมากยิ่งขึ้น จึงทำให้มีลักษณะเหมือนการควบคุมเด็กให้อยู่ในกฎระเบียบวินัยมากกว่าที่จะมุ่งคุ้มครองสิทธิของเด็ก ต่อมาในปี พ.ศ. 2515 มีการตราประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 294 โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อกำหนดวิธีการให้การสงเคราะห์และการคุ้มครองเด็กที่เหมาะสมแก่เด็กและแก่สภาพของสังคมซึ่งถือได้ว่าเป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองเด็กเป็นสำคัญ

⁷³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

⁷⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. มาตรา 35.

หลังจากนั้นในปี พ.ศ. 2535 ประเทศไทยได้มีการให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก⁷⁵ ซึ่ง

ในข้อ 2 ของอนุสัญญาได้กำหนดให้รัฐภาคีจะต้องเคารพและประกันสิทธิตามที่กำหนดไว้อนุสัญญาดังกล่าวแก่เด็กแต่ละคนที่อยู่ในเขตอำนาจของตน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติและดำเนินมาตรการที่เหมาะสม เพื่อเป็นการประกันว่าเด็กจะได้รับการคุ้มครองจากการเลือกปฏิบัติหรือการลงโทษในทุกรูปแบบ บนพื้นฐานของสถานภาพ กิจกรรมความคิดเห็นที่แสดงออกหรือความเชื่อของบิดา มารดา ผู้ปกครองตามกฎหมาย

มาตรการสำคัญประการหนึ่งที่จะให้หลักประกันการเคารพสิทธิเด็กหรือมาตรการทางกฎหมายในช่วงปลายปี พ.ศ.2545 จึงมีการเสนอร่างกฎหมายเพื่อการคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภาและนำไปสู่การตรากฎหมายที่ชื่อว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มีการกำหนดเงื่อนไขสำคัญในมาตรา 27 เพื่อให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กไว้เป็นการเฉพาะว่าห้ามมิให้ผู้ใดทำการโฆษณาหรือเผยแพร่ทางสื่อมวลชนหรือสื่อสารสนเทศประเภทใด ซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับตัวเด็กหรือผู้ปกครองโดยเจตนาที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่จิตใจ ชื่อเสียง เกียรติคุณหรือสิทธิประโยชน์อื่นใดของเด็กหรือเพื่อแสวงหาประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบ และได้วางโทษในทางอาญาไว้ในมาตรา 29 หากมีการในเงื่อนไขดังกล่าว

กฎหมายฉบับนี้ได้มีการจำกัดคำว่า “เด็ก” หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กยังขาดความชัดเจนในเรื่องของการปฏิบัติประกอบการเข้าถึงสื่อเทคโนโลยีได้อย่างง่ายมากขึ้น ในการประชุมคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนตัวของเด็กบนระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ โดยจะทำหน้าที่ในการออกมาตรการคุ้มครองเด็กเพื่อไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิเด็กโดยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กเพื่อไม่ให้ผู้ให้บริการเว็บไซต์และอินเทอร์เน็ตละเมิดสิทธิเด็กภายหลังการแต่งตั้ง คณะกรรมการส่งหนังสือขอความร่วมมือเกี่ยวกับการป้องกันถึงผู้ประกอบการเว็บไซต์⁷⁶ เป็นประกาศคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ เรื่องการคุ้มครองข้อมูลส่วนตัวของเด็ก

⁷⁵ United Nations Treaty Collection Database. (2015). *Convention on the Rights on the Rights of the Child*. (Online). Available: https://treaties.un.org/pafes/ViewDetail.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en. [2021, July 4].

⁷⁶ มูลนิธิเด็ก. (2564). *ข้อมูลเด็กบนโลกอินเทอร์เน็ต ความลับที่ห้ามเปิดเผย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: http://www.ffc.or.th/ffc_scoop_2551_02_04.php. [2564, 15 กรกฎาคม].

ที่ใช้บริการอินเทอร์เน็ต⁷⁷ อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติไม่พบกลไกการบังคับให้ปฏิบัติตามประกาศฉบับดังกล่าวอย่างจริงจังแต่อย่างใด⁷⁸

ปัจจุบันมีพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ออกมาแต่ก็ยังไม่มีการกล่าวถึงประเด็นเกี่ยวกับเด็กเป็นเรื่องเฉพาะและยังไม่มีการบังคับอย่างชัดเจนแต่อย่างใด ซึ่งจะได้กล่าวถึงในรายละเอียดและกล่าวถึงสภาพปัญหาต่อไป

⁷⁷ สมาคมผู้ดูแลเว็บไทย. (2564). *ประกาศคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ เรื่องการคุ้มครองข้อมูลส่วนตัวของเด็กที่ใช้บริการอินเทอร์เน็ต*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.webmaster.or.th/new/protect-privacy-for-child-on-internet>. [2564, 15 กรกฎาคม].

⁷⁸ รุ่งอรุณ รุ่งทองคำ. (2558). *ปัญหาทางกฎหมายอันเกิดจากการละเมิดสิทธิในความเป็นส่วนตัวและข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กจากการทำงานบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ ปรินซ์ ปณมขงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 43-49.