

คำอธิบาย

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิด
เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐

โดย

นายพรเพชร วิชิตชลชัย
ประธานศาลอุทธรณ์ภาค ๔

บทที่ ๑

บททั่วไปและนิยามศัพท์

ความเป็นมา

หลักการและเหตุผล

คณะรัฐมนตรีได้เสนอร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.... ต่อสมานิติบัญญัติแห่งชาติในการประชุมครั้งที่ ๖/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๙ โดยมีหลักการคือ “ให้มีกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์”

และเหตุผลคือ “เนื่องจากในปัจจุบันระบบคอมพิวเตอร์ได้เป็นส่วนสำคัญของการประกอบกิจการและการดำรงชีวิตของมนุษย์ หากมีผู้กระทำความผิดใดๆ ให้ระบบคอมพิวเตอร์ไม่สามารถทำงานตามคำสั่งที่กำหนดไว้หรือทำให้การทำงานผิดพลาดไปจากคำสั่งที่กำหนดไว้ หรือใช้วิธีการใด ๆ เข้าล่วงรู้ข้อมูล แก้ไข หรือทำลายข้อมูลของบุคคลอื่นในระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ หรือใช้ระบบคอมพิวเตอร์เพื่อเผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จหรือมีลักษณะอันลามกอนาจาร ย่อมก่อให้เกิดความเสียหาย กระทบกระเทือนต่อเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของรัฐ รวมทั้งความสงบสุขและศีลธรรมอันดีของประชาชน สมควรกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

ที่ประชุมสมานิติบัญญัติแห่งชาติได้ลงมติรับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวไว้พิจารณา และตั้งคณะกรรมการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่งประกอบด้วยสมาชิกสมานิติบัญญัติแห่งชาติแห่งชาติและผู้ทรงคุณวุฒิเกี่ยวกับวิชาการคอมพิวเตอร์และกฎหมายเพื่อพิจารณา คณะกรรมการได้ประชุมพิจารณารวมทั้งสิ้น ๒๗ ครั้ง และได้เสนอต่อสมานิติบัญญัติเพื่อพิจารณาในวาระ ๒ และวาระ ๓ เมื่อวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๕๐ และได้มีมติให้ผ่านร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เพื่อให้มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายต่อไป ซึ่งต่อมาได้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๘ ตอน ๒๗ก. ลงวันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๕๐

วันใช้บังคับ

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดสามสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

เหตุผล เนื่องจากพระราชบัญญัตินี้ นอกจากจะมีบทบัญญัติที่กำหนดโทษความผิดทางอาญาซึ่งเป็นกฎหมายในส่วนสารบัญญัติแล้ว ยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีการสืบสวนสอบสวนคดีโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งต้องมีการเตรียมการและการวางระเบียบในเรื่องของการแต่งตั้ง (มาตรา ๒๗) และในเรื่องที่จะต้องกำหนดระเบียบและวางแนวทางวิธีปฏิบัติในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนซึ่งจะต้องมีการประสานงานระหว่างพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากับพนักงานเจ้าหน้าที่ (มาตรา ๒๘) นอกจากนี้ ยังมีบทบัญญัติที่ผู้ให้บริการต้องเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา ๒๕) จึงจำเป็นต้องให้ระยะเวลาเตรียมการในเรื่องเหล่านี้

พระราชบัญญัติฉบับนี้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๕๐ ดังนั้นจึงมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๕๐ เป็นต้นไป

บทนิยามศัพท์

“ระบบคอมพิวเตอร์” หมายความว่า อุปกรณ์หรือชุดอุปกรณ์ของคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมการทำงานเข้าด้วยกัน โดยได้มีการกำหนดคำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใด และแนวทางปฏิบัติงานให้อุปกรณ์หรือชุดอุปกรณ์ทำหน้าที่ประมวลผลข้อมูลโดยอัตโนมัติ

คำว่า “ระบบคอมพิวเตอร์” มีใช้อยู่ในมาตรา ๕ มาตรา ๖ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๔(๑)(๒)(๓) และ (๔) มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ (๒) (๔)(๖) และ(๘) มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๘

ความหมาย “ระบบคอมพิวเตอร์” หมายถึง อุปกรณ์หรือชุดอุปกรณ์ซึ่งในทางวิทยาศาสตร์ ได้แก่ ฮาร์ดแวร์และซอฟต์แวร์ที่พัฒนาขึ้นเพื่อประมวลผลข้อมูลดิจิทัล

(digital data) อันประกอบด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์ และอุปกรณ์รอบข้าง (peripheral) ต่างๆ ในการรับเข้าหรือป้อนข้อมูล (input) นำเข้าหรือแสดงผลข้อมูล (output) และบันทึกหรือเก็บข้อมูล (store and record) ระบบคอมพิวเตอร์จึงอาจเป็นอุปกรณ์เพียงเครื่องเดียว หรือหลายเครื่องอันมีลักษณะเป็นชุดเชื่อมต่อกัน โดยอาจเชื่อมต่อผ่านระบบเครือข่ายก็ได้ และมีลักษณะการทำงานโดยอัตโนมัติตามโปรแกรมหรือซอฟต์แวร์ที่กำหนดไว้

ความหมายในภาษาทั่วไป หมายถึงอุปกรณ์ที่ได้มีการพัฒนาให้มีการทำงานประมวลผลข้อมูลโดยอัตโนมัติแล้ว ดังนั้นเครื่องคอมพิวเตอร์ เช่น โน้ตบุ๊กที่ซื้อมายังไม่ถึงว่าเป็น “ระบบคอมพิวเตอร์” จนกว่าจะได้มีการทำงานผ่านระบบเครือข่ายหรือโดยซอฟต์แวร์

“ข้อมูลคอมพิวเตอร์” หมายความว่า ข้อมูลข้อความ คำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใด บรรดาที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้ และให้หมายความรวมถึงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย

คำว่า “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” มีใช้อยู่ในมาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๔ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ มาตรา ๑๘ มาตรา ๑๙ มาตรา ๒๐ มาตรา ๒๑ มาตรา ๒๒ มาตรา ๒๓ มาตรา ๒๔ และมาตรา ๒๕

ความหมาย “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” หมายถึงข้อมูลทุกอย่างที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ รวมทั้งชุดคำสั่งด้วยหากอยู่ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้ นอกจากนั้นยังให้หมายความรวมถึงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย

ความจริงแล้ว “ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” ย่อมอยู่ในความหมายของข้อมูลคอมพิวเตอร์อยู่แล้ว แต่เพื่อให้ครอบคลุมถึงข้อมูลประเภทอื่นๆ ที่อาจสร้างด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์อื่นๆ ในอนาคตที่ไม่ใช่เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ก็ได้

อย่างไรก็ตาม “ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔ ได้ให้ความหมายคำว่า “ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” ไว้ว่า “ข้อความที่ได้สร้าง ส่ง เก็บรักษา หรือประมวลผลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น วิธีการแลกเปลี่ยนข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ โทรเลข โทรพิมพ์ หรือ

โทรสาร” ดังนั้น ความหมายจึงกว้างรวมออกไปถึงโทรเลข โทรพิมพ์ โทรสาร อย่างไรก็ตาม องค์ประกอบความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ส่วนใหญ่จะเชื่อมโยงองค์ประกอบความผิด “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” กับ “ระบบคอมพิวเตอร์” เข้าด้วยกัน ดังนั้นกรณีของโทรเลข โทรพิมพ์ หรือโทรสารหากเป็นความผิดที่ต้องเชื่อมโยงกับระบบคอมพิวเตอร์ เช่นการดักจับไว้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบตามมาตรา ๘ นั้น จะต้องเป็นกรณีที่อยู่ระหว่างการส่งในระบบคอมพิวเตอร์ เป็นต้น ดังนั้นการดักจับโทรเลข โทรพิมพ์หรือโทรสารที่ไม่ได้ส่งในระบบคอมพิวเตอร์ย่อมไม่เป็นความผิดตามมาตราดังกล่าว เป็นต้น

“ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์” หมายความว่า ข้อมูลเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารของระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งแสดงถึงแหล่งกำเนิด ต้นทาง ปลายทาง เส้นทาง เวลา วันที่ ปริมาณ ระยะเวลา ชนิดของบริการ หรืออื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการติดต่อสื่อสารของระบบคอมพิวเตอร์นั้น

คำว่า “ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์” มีใช้อยู่ในมาตรา ๑๘ มาตรา ๒๒ มาตรา ๒๓ มาตรา ๒๔ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๖

ความหมาย “ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์” หมายถึงข้อมูลที่แสดงรายการให้เห็นถึงการติดต่อสื่อสารผ่านระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งจะแสดงถึงแหล่งกำเนิด เช่น IP address ของเครื่อง ชื่อที่อยู่ของผู้ใช้ บริการที่มีการลงทะเบียน ข้อมูลของผู้ให้บริการ (service provider) ลักษณะของการให้บริการว่าผ่านระบบใดหรือเครือข่ายใด วันเวลาของการส่งข้อมูล และข้อมูลทุกประเภทที่เกิดจากการสื่อสาร (communication) ผ่าน “ระบบคอมพิวเตอร์”

การสื่อสารผ่านระบบคอมพิวเตอร์นั้นจะต้องมีระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์และมีผู้ให้บริการซึ่งผู้ให้บริการจะมีข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ของตน และตามพระราชบัญญัตินี้กำหนดว่า ผู้ให้บริการมีหน้าที่เก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ที่ผู้ใช้บริการได้ใช้บริการในระบบคอมพิวเตอร์ของตนดังกล่าว (มาตรา ๒๕)

“ผู้ให้บริการ” หมายความว่า

(๑) ผู้ให้บริการแก่บุคคลอื่นในการเข้าสู่อินเทอร์เน็ต หรือให้สามารถติดต่อถึงกันโดยประการอื่น โดยผ่านทาง

ระบบคอมพิวเตอร์ ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการให้บริการในนาม
ของตนเอง หรือในนามหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

(๒) ผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อ
ประโยชน์ของบุคคลตามอื่น

คำว่า “ผู้ให้บริการ” มีใช้อยู่ในมาตรา ๑๕ มาตรา ๑๘ มาตรา ๒๐ และมาตรา ๒๖
ความหมาย “ผู้ให้บริการ” ตามความหมายทั่วไปเข้าใจกันว่าหมายถึง service
provider แต่ตามคำนิยามศัพท์ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ย่อมหมายถึงบุคคลประเภท
ต่างๆ ดังต่อไปนี้ คือ

(๑) ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมไม่ว่าโดยระบบโทรศัพท์ ระบบดาวเทียม
ระบบวงจรเช่า หรือบริการสื่อสารไร้สาย

(๒) ผู้ให้บริการการเข้าถึงระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ไม่ว่าโดย internet ทั้ง
ผ่านสายและไร้สาย หรือในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ภายในที่เรียกว่า internet ที่
จัดตั้งขึ้นในเฉพาะองค์กรหรือหน่วยงาน

(๓) ผู้ให้บริการเช่าระบบคอมพิวเตอร์ หรือให้เช่าบริการโปรแกรมประยุกต์
(host service provider)

ส่วนผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์แก่บุคคลอื่นตาม (๒)
นั้น ย่อมหมายถึงผู้ให้บริการข้อมูลคอมพิวเตอร์ผ่าน application ต่างๆ ที่เรียกว่า
content provider เช่น ผู้ให้บริการ web board หรือ web service เป็นต้น

“ผู้ใช้บริการ” หมายความว่า ผู้ใช้บริการของผู้
ให้บริการไม่ว่าต้องเสียค่าใช้จ่ายหรือไม่ก็ตาม

คำว่า “ผู้ใช้บริการ” มีใช้อยู่ในมาตรา ๑๘ มาตรา ๒๒ และมาตรา ๒๖

ความหมาย “ผู้ใช้บริการ” หมายถึงผู้บริการทุกประเภทของผู้ให้บริการไม่ว่า
จะต้องเสียค่าใช้จ่ายหรือไม่ เช่นผู้ใช้บริการ internet ของ hotmail หรือ yahoo มีทั้ง
เสียค่าใช้จ่ายและไม่เสียค่าใช้จ่าย เป็นต้น ผู้ให้บริการมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๒๖

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรี
แต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

คำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” มีใช้อยู่ในมาตรา ๑๘ ถึงมาตรา ๓๐

ความหมาย “พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายถึงผู้มีความรู้และความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับระบบคอมพิวเตอร์และมีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีกำหนดโดยรัฐมนตรีจะเป็นผู้แต่งตั้ง (มาตรา ๒๘)

พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจหน้าที่ในการสืบสวนและสอบสวนการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๑๘)

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

“รัฐมนตรี” ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้แก่อธิบดีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร (มาตรา ๔)

การรักษาการและการออกกฎกระทรวง

มาตรา ๔ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

นอกจากการออกกฎกระทรวงแล้วรัฐมนตรียังมีอำนาจหน้าที่ในการ

(๑) ให้ความเห็นชอบในการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ (มาตรา ๒๐)

(๒) กำหนดเรื่องชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์ (มาตรา ๒๑)

(๓) ประกาศหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้ให้บริการที่ต้องเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ (มาตรา ๒๖)

(๔) กำหนดคุณสมบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่ (มาตรา ๒๘)

(๕) กำหนดระเบียบเกี่ยวกับแนวทางและวิธีปฏิบัติในการดำเนินคดีผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ โดยร่วมกับนายกรัฐมนตรีในฐานะผู้กำกับดูแลสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (มาตรา ๒๙)

(๖) กำหนดแบบบัตรประจำตัวของพนักงานเจ้าหน้าที่ (มาตรา ๓๐)

บทที่ ๒

ฐานความผิด องค์ประกอบความผิดและบทกำหนดโทษ

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ บัญญัติให้การกระทำที่เป็นความผิดและกำหนดบทลงโทษไว้ในหมวด ๑ ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ตั้งแต่มาตรา ๕ ถึงมาตรา ๑๖ โดยกำหนดองค์ประกอบความผิดและบทลงโทษไว้ ดังนี้

การเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ

มาตรา ๕ ผู้ใดเข้าถึงโดยมิชอบซึ่งระบบคอมพิวเตอร์ ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะและมาตรการนั้น มิได้มีไว้สำหรับตน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบความผิดประการแรก คือ “การเข้าถึง”

ตามเอกสารชี้แจงของสำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งใช้อธิบายประกอบเสนอร่างกฎหมายต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนว่า พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้ความหมายว่า

“การเข้าถึง” ตรงกับคำภาษาอังกฤษว่า “access” หมายถึง การเข้าถึงทั้งในระดับกายภาพ เช่น กรณีที่มีการกำหนดรหัสผ่านเพื่อป้องกันมิให้บุคคลอื่นใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ และผู้กระทำความผิดดำเนินการด้วยวิธีใดวิธีหนึ่งเพื่อให้ได้รหัสผ่านนั้นมาและสามารถใช้เครื่องคอมพิวเตอร์นั้นได้โดยนั่งอยู่หน้าเครื่องคอมพิวเตอร์นั้นเอง และหมายความรวมถึงการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์หรือเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ แม้ตัวบุคคลที่เข้าถึงจะอยู่ห่างโดยระยะทางกับเครื่องคอมพิวเตอร์ แต่สามารถเจาะเข้าไปในระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ตนต้องการได้

นอกจากนั้นยังหมายถึงการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนก็ได้ ดังนั้นจึงอาจหมายถึง การเข้าถึงฮาร์ดแวร์ หรือ

ส่วนประกอบต่างๆ ของคอมพิวเตอร์ ข้อมูลที่ถูกบันทึกเก็บไว้ในระบบเพื่อใช้ในการส่งหรือโอนถึงอีกบุคคลหนึ่ง เช่นข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ เป็นต้น

ส่วนวิธีการเข้าถึงนั้นรวมทุกวิธีการไม่ว่าจะเข้าถึงโดยผ่านทางเครือข่ายสาธารณะ เช่นอินเทอร์เน็ตอันเป็นการเชื่อมโยงระหว่างเครือข่ายหลายๆ เครือข่ายเข้าด้วยกัน และยังหมายถึงการเข้าถึงโดยผ่านระบบเครือข่ายเดียวกันด้วยก็ได้ เช่น ระบบ LAN (Local Area Network) อันเป็นเครือข่ายที่เชื่อมต่อคอมพิวเตอร์ที่ตั้งอยู่ในพื้นที่ใกล้เคียง เข้าด้วยกัน นอกจากนี้ยังหมายความรวมถึงการเข้าถึงโดยการติดต่อสื่อสารแบบไร้สาย (wireless communication) อีกด้วย

องค์ประกอบความผิดประการต่อไป คือ “โดยมิชอบ” ซึ่งองค์ประกอบความผิดนี้มีใช้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๙/๕ และมาตรา ๒๖๙/๖ ในเรื่องความผิดเกี่ยวกับบัตรอิเล็กทรอนิกส์

ความหมายที่เข้าใจกันคือ “การเข้าถึง” ซึ่งถือว่าเป็นความผิดฐานนี้ จะต้องเป็นการเข้าถึงโดยปราศจากสิทธิโดยชอบธรรม (without right) ด้วย ซึ่งหมายความว่าหากผู้ทำการเข้าถึงนั้นเป็นบุคคลที่มีสิทธิเข้าถึงไม่ว่าด้วยถือสิทธิตามกฎหมายหรือได้รับอนุญาตจากเจ้าของระบบ ตัวอย่างเช่น การเข้าถึงเพื่อดูแลระบบของผู้ดูแลเว็บ (webmaster) อย่างไรก็ตาม หากผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการเข้าถึงนั้นได้เข้าถึงระบบหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์เกินกว่าที่ตนได้รับอนุญาต ในกรณีนี้บุคคลดังกล่าวก็ย่อมต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกัน

องค์ประกอบความผิดประการต่อไปคือ “ระบบคอมพิวเตอร์” ซึ่งได้ให้คำนิยามศัพท์ไว้ในมาตรา ๓ และได้อธิบายไว้ในบทที่ ๑ แล้ว

องค์ประกอบความผิดประการสุดท้ายคือ จะต้อง “เป็นระบบคอมพิวเตอร์ที่มีวิธีการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะ”

ระบบคอมพิวเตอร์ใดเป็นระบบที่มีวิธีการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะเป็นข้อเท็จจริงที่จะต้องนำเสนอเป็นเรื่องๆ ไป ส่วนเหตุผลที่บัญญัติองค์ประกอบความผิดนี้ก็เพราะมีระบบคอมพิวเตอร์จำนวนมากที่เจ้าของไม่ได้วางแผนการที่บุคคลใดจะเข้าถึง

ถึงแม้การกระทำของผู้กระทำจะครบองค์ประกอบความผิดในส่วนที่เป็นการกระทำแล้วก็ยังคงต้องการองค์ประกอบในภาคจิตใจคือ ผู้กระทำต้องมีเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙ ด้วย

การกระทำความผิดโดยฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งมาตรานี้อาจเกิดขึ้นหลายวิธี เช่น การเจาะระบบ (hacking or cracking) หรือการบุกรุกทางคอมพิวเตอร์ (computer trespass) ซึ่งการกระทำเช่นนี้เป็นการขัดขวางการใช้ระบบคอมพิวเตอร์โดยชอบ

ของบุคคลอื่นอันอาจทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงแก้ไข หรือทำงานระบบคอมพิวเตอร์ได้ โดยปกติความผิดฐานนี้จะเป็นที่มาของการกระทำความผิดฐานต่อไป เช่นการใช้คอมพิวเตอร์เพื่อประกอบอาชญากรรมอื่น หรือเพื่อกระทำความผิดฐานอื่นตาม บทบัญญัติมาตราต่อๆ ไปในพระราชบัญญัตินี้

การเปิดเผยมาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะโดยมิชอบ

มาตรา ๖ ผู้ใดล่วงรู้มาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะ ถ้านำมาตรการดังกล่าวไปเปิดเผยโดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบความผิดมาตรา ๖ นี้ชัดเจนและเข้าใจง่าย กล่าวคือประกอบด้วย

(๑) ล่วงรู้มาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะ

หมายความว่าระบบคอมพิวเตอร์นั้นมีมาตรการการเข้าถึง เช่นมีการลงทะเบียน username และ password หรือมีวิธีการอื่นใดที่จัดขึ้นเป็นการเฉพาะ การที่จะเป็นความผิดตามมาตรานี้ต้องเป็นเรื่องที่ผู้กระทำล่วงรู้ ซึ่งการล่วงรู้นั้นจะได้มาโดยชอบหรือไม่ชอบไม่สำคัญ

(๒) เปิดเผยโดยมิชอบ

หมายความว่าเพียงแต่นำมาตรการนั้นเปิดเผยแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือหลายคนก็เข้าองค์ประกอบความผิดแล้ว เมื่อเปิดเผยแล้วผู้ใดจะทราบหรือนำไปใช้หรือไม่ ไม่สำคัญ

(๓) ในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น

เป็นองค์ประกอบความผิดอีกประการหนึ่งที่ต้องพิจารณาด้วยการเปิดเผยนั้นอยู่ในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือไม่ หากเป็นเรื่องที่ไม่น่าจะทำให้ผู้ใดเสียหายก็ไม่มี ความผิด

(๔) เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙

ถ้าผู้กระทำไม่มีเจตนาข่มขู่ไม่มีความผิด เช่นเป็นเพียงประมาททำให้มีการเปิดเผยมาตรการการเข้าถึงยอมไม่ผิดเพราะขาดเจตนา

การเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์

มาตรา ๗ ผู้ใดเข้าถึงโดยมิชอบซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะ และมาตรการนั้นมิได้มีไว้สำหรับตน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบความผิดตามมาตรา ๗ ตรงกับองค์ประกอบความผิดตามมาตรา ๕ เพียงแต่เปลี่ยนจาก “ระบบคอมพิวเตอร์” เป็น “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” ดังนั้นจึงต้องพิจารณานิยามศัพท์คำว่า “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” ซึ่งอธิบายไว้ในบทที่ ๑ แล้ว

ที่ต้องพึงระลึกก็คือว่า เจตนารมณ์ของการบัญญัติความผิดฐานเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ ซึ่งหมายถึงข้อมูลนั้นเป็นการเก็บหรือส่งด้วยวิธีการทางคอมพิวเตอร์หรือวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ดังนั้นจึงไม่น่าจะหมายความรวมถึงข้อมูลที่บรรจุไว้ในแผ่นซีดี หรือแผ่นดิสเกตต์ อย่างไรก็ตามเมื่อใดที่มีการนำซีดีหรือแผ่นดิสเกตต์นั้นเล่นผ่านระบบคอมพิวเตอร์ก็จะอยู่ในความหมายของข้อมูลคอมพิวเตอร์ทันที

การดักจับข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ

มาตรา ๘ ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อดักจับไว้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นที่อยู่ระหว่างการส่งในระบบคอมพิวเตอร์ และข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมิได้มีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อให้บุคคลทั่วไปใช้ประโยชน์ได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบความผิดของมาตรา ๘ คือ

(๑) กระทำความผิดด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อดักจับไว้

ตามคำอธิบายของเนคเทคประกอบการเสนอร่างกฎหมายมีดังนี้

การดักจับข้อมูลในมาตรานี้หมายถึง การดักจับโดยวิธีการทางเทคนิค (technical means) เพื่อลักลอบดักฟัง (listen) ตรวจสอบ (monitoring) หรือติดตามเนื้อหาสาระของข่าวสาร (surveillance) ที่สื่อสารถึงกันระหว่างบุคคล หรือเป็นการ

กระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งเนื้อหาของข้อมูลโดยตรงหรือโดยการเข้าถึงและใช้ระบบคอมพิวเตอร์ หรือการทำให้ได้มาซึ่งเนื้อหาของข้อมูลโดยทางอ้อมด้วยการแอบบันทึกข้อมูลสื่อสารถึงกันด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ โดยไม่คำนึงว่าอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้บันทึกข้อมูลดังกล่าวจะต้องเชื่อมต่อเข้ากับสายสัญญาณสำหรับส่งผ่านข้อมูลหรือไม่ เพราะบางกรณีอาจใช้อุปกรณ์เช่นนั้นเพื่อบันทึกการสื่อสารข้อมูลที่ได้ส่งผ่านด้วยวิธีการแบบไร้สายก็ได้ เช่นการติดต่อผ่านทางโทรศัพท์เคลื่อนที่ การติดต่อโดยใช้เทคโนโลยีไร้สายประเภท wireless LAN เป็นต้น ซึ่งนอกจากการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เพื่อบันทึกข้อมูลที่มีการส่งผ่านกันแล้ว ยังรวมถึงกรณีการใช้ซอฟต์แวร์หรือรหัสผ่านต่าง ๆ เพื่อทำการแอบบันทึกข้อมูลที่ส่งผ่านถึงกันด้วย

ต้องอย่าลืมว่าการกระทำความผิดตามมาตรานี้ ผู้กระทำได้กระทำไป “โดยมิชอบ” ด้วย ซึ่งหมายถึงการไม่มีอำนาจกระทำ ดังนั้น ถ้าผู้กระทำมีอำนาจที่จะกระทำได้ไม่ว่าโดยกฎหมายหรือโดยการอนุญาตของเจ้าของสิทธิ ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิด

(๒) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นที่อยู่ระหว่างการส่งในระบบคอมพิวเตอร์

การดักจับข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นนี้จะต้องเป็นข้อมูลที่อยู่ระหว่างการส่งในระบบคอมพิวเตอร์ ดังนั้นจึงไม่หมายความรวมถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่จัดเก็บในรูปแบบซีดี หรือดีวีดี

(๓) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ใดมีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อให้บุคคลทั่วไปใช้ประโยชน์ได้

การพิจารณาว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์ใดมีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อให้บุคคลทั่วไปใช้ประโยชน์ได้หรือไม่ ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงว่าลักษณะการส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวนั้นผู้ส่งต้องการให้เป็นเรื่องเฉพาะตนไม่ได้ต้องการให้เปิดเผยข้อมูลนั้นแก่ผู้ใดหรือไม่

การพิจารณาว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์ใดมีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะจึงต้องพิจารณาจากการมีการเข้ารหัสการเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวเพียงใด

ดังนั้นจึงไม่ใช่เรื่องที่จะพิจารณาจากเนื้อหาของข้อมูลว่าเป็นความลับหรือไม่ เช่น เนื้อหาของข้อมูลอาจเป็นเรื่องความลับทางการค้า แต่หากผู้ส่งใช้วิธีการส่งที่ไม่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงข้อมูลนั้น ผู้ที่ดักจับย่อมไม่มีความผิด

(๔) โดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙

หมายถึงเจตนาในการกระทำความผิด

วัตถุประสงค์ของมาตรา ๘ คือ เพื่อคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในการติดต่อสื่อสาร (the right of privacy of data communication) ทำนองเดียวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในการติดต่อสื่อสารรูปแบบที่ห้ามดักฟังหรือแอบบันทึกการสนทนาทางโทรศัพท์

การทำให้เสียหาย ทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง เพิ่มเติมข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ

มาตรา ๙ ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ความผิดตามมาตรา ๙ นี้หมายถึงการกระทำอันเป็นการรบกวนข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ มีองค์ประกอบความผิด คือ

(๑) กระทำการอันเป็นการทำให้เสียหาย ทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง เพิ่มเติมโดยมิชอบ

องค์ประกอบข้อนี้ใช้ถ้อยคำซึ่งเป็นองค์ประกอบความผิดฐานทำให้เสียหาย ทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๘ คือคำว่า “ทำให้เสียหาย” และ “ทำลาย” แต่ในส่วนที่เกี่ยวกับการปลอมนั้น มาตรา ๙ ไม่ได้ยกองค์ประกอบของความผิดฐานปลอมเอกสารมา แต่เขียนองค์ประกอบให้ชัดเจนว่าเป็นการแก้ไข เปลี่ยนแปลง เพิ่มเติม ซึ่งเป็นคำสามัญที่เข้าใจได้และแน่นอนว่าต้องคงองค์ประกอบความผิดในเรื่อง “โดยมิชอบ” ไว้เสมอ เพราะมีกรณีจำนวนมากที่ผู้กระทำมีอำนาจและสิทธิที่จะเข้าไปแก้ไขข้อมูลคอมพิวเตอร์ได้

(๒) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่น

ความหมายของ “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” อยู่ในนิยามศัพท์ และจะเป็นความผิดตามมาตรา ๙ นี้ต้องเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่น

(๓) เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙

ความผิดตามมาตรา ๙ นี้จะคุ้มครองความถูกต้องของข้อมูล (integrity) ความถูกต้องแท้จริง (authentication) และเสถียรภาพหรือความพร้อมในการใช้งานหรือการใช้ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่บันทึกเก็บไว้บนสื่อคอมพิวเตอร์ได้อย่าง

เป็นปกติจึงเป็นการกำหนดขึ้นเพื่อให้ข้อมูลคอมพิวเตอร์และโปรแกรมคอมพิวเตอร์ได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับสิ่งของที่สามารจับต้องได้ (corporeal object)

ตัวอย่างของการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๐ ได้แก่ การป้อนโปรแกรมที่มีไวรัสทำลายข้อมูลหรือโปรแกรมคอมพิวเตอร์ หรือการป้อน Trojan Horse เข้าไปในระบบเพื่อขโมยรหัสผ่านของผู้ใช้คอมพิวเตอร์สำหรับเพื่อเข้าไปลบ เปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อมูลหรือกระทำการใดๆ อันเป็นการรบกวนข้อมูล เป็นต้น

อย่างไรก็ตามอย่าลืมว่าการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๐ มีองค์ประกอบความผิดที่สำคัญคือ “โดยมิชอบ” ดังนั้นหากเป็นการกระทำของบุคคลผู้มีสิทธิโดยชอบก็จะเป็นความผิด เช่น การเปลี่ยนแปลงข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ (traffic data) เพื่อประโยชน์ในการสื่อสารแบบไม่ระบุชื่อ ตัวอย่างเช่น การสื่อสารผ่านระบบ anonymous remailer system หรือการเปลี่ยนแปลงข้อมูลเพื่อการรักษาความลับและความปลอดภัยของการสื่อสาร อาทิ การเข้ารหัสข้อมูล (encryption) เป็นต้น

การกระทำเพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นไม่สามารถทำงานตามปกติได้

มาตรา ๑๐ ผู้ใดกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบ เพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นถูกระงับ ชะลอ ขัดขวาง หรือรบกวน จนไม่สามารถทำงานตามปกติได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ความผิดตามมาตรา ๑๐ นี้ มีวัตถุประสงค์และองค์ประกอบความผิดคล้ายคลึงกับมาตรา ๙ เพียงแต่เปลี่ยนวัตถุประสงค์แห่งการถูกระงับจาก “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” เป็น “ระบบคอมพิวเตอร์” มีองค์ประกอบความผิด คือ

(๑) *กระทำด้วยประการใดโดยมิชอบ*

(๒) *มีเจตนาพิเศษเพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นถูกระงับ ชะลอ ขัดขวาง หรือรบกวน จนไม่สามารถทำงานตามปกติได้*

มีข้อสังเกตว่า องค์ประกอบความผิดข้อที่ (๑) นั้นเป็นเรื่องการกระทำใดๆ ก็ได้ ซึ่งกินความหมายกว้างขวางมาก กฎหมายฉบับนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ ดังนั้นจึงควรหมายถึงการเข้าไปทำกับระบบคอมพิวเตอร์เท่านั้นหรือไม่

หรือจะหมายถึงการกระทำทางกายภาพอื่นๆ เช่น การระเบิด การวินาศกรรมเพื่อให้มีผลทำลายการทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ด้วย เท่าที่มีการอภิปรายกันในที่ประชุมของคณะกรรมการเป็นไปในแนวทางเดียวกันที่จะให้ขยายรวมถึงการกระทำทางกายภาพ (physical) ที่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับระบบคอมพิวเตอร์ด้วย

ส่วนองค์ประกอบความผิดข้อที่ (๒) มุ่งถึงเจตนาพิเศษของผู้กระทำเป็นสำคัญ จึงต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ผู้กระทำได้กระทำไปเพื่อค้นหาเจตนาพิเศษดังกล่าวตามหลัก “กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา”

ส่วนถ้อยคำที่ว่า “จนไม่สามารถทำงานตามปกติได้” ย่อมหมายความว่า ระบบคอมพิวเตอร์นั้นไม่สามารถทำงานได้โดยสมบูรณ์ ดังนั้นถึงแม้ว่าระบบคอมพิวเตอร์จะทำงานได้ แต่เป็นการทำงานที่ไม่สมบูรณ์หรือผิดปกติไป (malfunctioning) ก็ย่อมอยู่ในความหมายของถ้อยคำอันเป็นองค์ประกอบความผิดนี้แล้ว

ตัวอย่างของการกระทำความผิดตามมาตรานี้ อาทิเช่น การป้อนโปรแกรมที่ทำให้ระบบคอมพิวเตอร์ปฏิเสธการทำงาน (denial of service) หรือทำให้ระบบคอมพิวเตอร์ทำงานได้ช้าลงโดยการป้อนไวรัสคอมพิวเตอร์เพื่อให้เกิดผลชะลอการทำงานของระบบ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม หากผู้กระทำได้กระทำไปโดยมีอำนาจหรือสิทธิโดยชอบยอมไม่มีความผิดเพราะไม่เข้าองค์ประกอบความผิดที่ว่า “โดยมิชอบ” ดังเช่น การทดสอบหรือรักษาความมั่นคงเพื่อความปลอดภัยของระบบคอมพิวเตอร์โดยบุคคลผู้ได้รับมอบอำนาจจากผู้เป็นเจ้าของระบบคอมพิวเตอร์ (owner) หรือผู้ปฏิบัติการ (operator) หรือการปรับแก้ระบบปฏิบัติการ (operating system) ของคอมพิวเตอร์โดยผู้ปฏิบัติการ (operator) ก่อนติดตั้งซอฟต์แวร์ใหม่ๆ ตัวอย่างเช่น การติดตั้งซอฟต์แวร์เพื่อการเชื่อมต่ออินเทอร์เน็ตซึ่งจะมีผลให้ระบบคอมพิวเตอร์ทำงานไม่เป็นปกติทั้งก่อนและหลังการติดตั้งโปรแกรม

ส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์รบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นโดยปกติสุข

มาตรา ๑๑ ผู้ใดส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์แก่บุคคลอื่นโดยปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูลดังกล่าว อันเป็นการรบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นโดยปกติสุข ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท

ความผิดตามมาตรา ๑๑ นี้ คณะกรรมการเพิ่มเติมขึ้นมาใหม่เป็นการบัญญัติเอาผิดแก่การกระทำที่ไม่ถึงกับทำให้ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นไม่สามารถทำงานตามปกติได้ แต่เป็นการทำให้เกิดการรบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นโดยปกติสุข เช่นส่ง e-mail มากจนล้นระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นจนทำให้เกิดความยุ่งยากในการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของเขา ภาษาอังกฤษเรียกว่า “spamming” องค์ประกอบความผิดของมาตรานี้คือ

(๑) ส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์

ความจริงแล้ว “จดหมายอิเล็กทรอนิกส์” หรือ e-mail ก็อยู่ในความหมายของ “ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” อยู่แล้วตามนิยามศัพท์ แต่คณะกรรมการต้องการให้ชัดเจนเพื่อเป็นการเตือนให้เข้าใจในความหมายขององค์ประกอบความผิดฐานนี้

(๒) โดยปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูล

องค์ประกอบความผิดนี้สำคัญมากเพราะไม่ใช่เรื่อง “โดยมิชอบ” เหมือนกับความผิดตามมาตราอื่นๆ ในพระราชบัญญัตินี้ แต่เป็นเรื่องปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูล

ขอย้ำว่าการปกปิดหรือปลอมแปลงนี้ต้องเป็นเรื่องของ “แหล่งที่มาของการส่งข้อมูล” ซึ่งตรวจสอบได้โดย “ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์” ได้แก่การปกปิดหรือปลอมแปลง IP address และหมายถึงการกระทำที่ทำให้ไม่สามารถตรวจสอบถึงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูลและส่งผลให้ไม่อาจตรวจสอบได้ทางระบบข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ เป็นต้น จึงไม่ใช่เรื่องการปกปิดหรือปลอมแปลงโดยการไม่ใช่ชื่อจริง หรือการเปลี่ยนแปลงใช้ชื่อหรือใช้นามแฝง หรือใช้ email-address ที่ผิดไปหรือเปลี่ยนแปลงไปซึ่งยังตรวจสอบแหล่งที่มาของการส่งข้อมูลได้อยู่

ความหมายของ “การปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์” ได้มีการอธิบายและชี้แจงเพื่อให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายมาตรานี้ชัดเจนในการอธิบายของสภานิติบัญญัติแห่งชาติในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้ในวาระที่ ๒ ในการประชุมเมื่อวันพุธที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๕๐

(๓) อันเป็นการรบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นโดยปกติสุข

องค์ประกอบความผิดข้อนี้ คณะกรรมการเขียนล้อกับองค์ประกอบความผิดฐานบุกรุกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๒ ดังนั้นจึงน่าจะมีความรุนแรงของการรบกวนพอสมควร ซึ่งต้องใช้มาตรฐานของวิญญูชนเป็นระดับวัดเป็นการพิจารณาแบบ objective มิใช่พิจารณาตามความเป็นจริงแบบ subjective

ข้อสังเกตสำหรับความผิดตามมาตรา ๑๒ ก็คือเป็นบทบัญญัติที่มีโทษปรับสถานเดียวและไม่มีโทษจำคุก จึงถือว่าเป็นโทษที่ค่อนข้างเบา ในประเด็นที่เทียบเคียงกับความผิดฐานบุกรุกซึ่งเป็นความผิดอันยอมความได้ แต่คณะกรรมการเห็นว่าความผิดตามมาตรา ๑๒ เรื่อง spamming นี้มักจะไม่ทำกับผู้เสียหายคนเดียว แต่มักจะทำในวงกว้าง หากกำหนดให้เป็นความผิดอันยอมความได้จะมีปัญหาเกี่ยวกับการร้องทุกข์เพื่อดำเนินคดีซึ่งมีผู้เสียหายจำนวนมาก จึงไม่ได้กำหนดให้เป็นความผิดอันยอมความได้

บทลงโทษที่หนักขึ้นสำหรับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนหรือการรักษาความมั่นคงของประเทศ ฯลฯ

มาตรา ๑๒ ถ้าการกระทำตามมาตรา ๙ หรือ
มาตรา ๑๐

(๑) ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชน ไม่ว่าจะความเสียหายนั้นจะเกิดขึ้นในทันทีหรือภายหลังและไม่ว่าจะเกิดขึ้นพร้อมกันหรือไม่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(๒) เป็นการกระทำโดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือการบริการสาธารณะ หรือเป็นการกระทำต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์ที่มีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงสามแสนบาท

ถ้าการกระทำตาม (๒) เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายต้องระวางโทษตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี

มาตรา ๑๒ เป็นบทลงโทษที่หนักขึ้นสำหรับการกระทำความผิดตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐ (ไม่รวมความผิดฐาน spamming ตามมาตรา ๑๑) ซึ่งเป็นการกระทำโดยมิชอบกับข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่น ดังนั้นจะเป็นความผิดตามมาตรา ๑๒ ได้จะต้องเป็นความผิดใน ๒ มาตราดังกล่าวก่อน

ตามมาตรา ๑๒(๑) พิจารณาผลจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำ ความผิดตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐ คำว่า “แก่ประชาชน” ควรพิจารณาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ประชาชนในวงกว้าง (public) แบบเดียวกับถ้อยคำ “ประชาชน” ในเรื่องข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๔๓

องค์ประกอบที่น่าพิจารณาอีกประการหนึ่งก็คือ “ไม่ว่าความเสียหายนั้นจะเกิดขึ้นในทันทีหรือภายหลังและไม่ว่าจะเกิดขึ้นพร้อมกันหรือไม่” ซึ่งดูเสมือนว่าจะไม่คำนึงถึงผล แต่จริงๆ แล้วต้องพิจารณาว่าผลคือความเสียหายนั้นต้องเกิดขึ้นแน่ เพียงแต่ว่าถึงแม้จะยังไม่เกิดแต่แน่นอนว่าหากจะเกิดขึ้นในภายหลังก็ถือว่าเข้าองค์ประกอบความผิดนี้แล้ว ถ้อยคำนี้จึงน่าจะแตกต่างจาก “โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหาย” ตามมาตรา ๑๒(๒) ซึ่งจะได้อธิบายในลำดับถัดไป การกระทำความผิดที่เข้ามาตรา ๑๒(๑) กฎหมายให้ระวางโทษหนักขึ้นเป็นจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินสองแสนบาท

ส่วนบทลงโทษที่หนักขึ้นตามมาตรา ๑๒(๒) ไม่ได้พิจารณาจากผลของการกระทำ ดังที่เขียนไว้ในมาตรา ๑๒(๑) แต่มาตรา ๑๒(๒) พิจารณาจากลักษณะของการกระทำที่จะก่อให้เกิดผล โดยใช้คำว่า “โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อ...” ซึ่งถ้อยคำนี้มีใช้อยู่ในความผิดเกี่ยวกับบัตรอิเล็กทรอนิกส์ตาม มาตรา ๒๖๙/๕ และมาตรา ๒๖๙/๖ ของประมวลกฎหมายอาญาและอีกหลายบทมาตราที่ใช้ถ้อยคำในลักษณะทำนองเดียวกัน

ในขณะที่มาตรา ๑๒(๑) พิจารณาจากผลที่ก่อให้เกิดความเสียหาย มาตรา ๑๒(๒) พิจารณาจากลักษณะของการกระทำที่ไปกระทำต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์ที่กฎหมายมุ่งให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษ ดังต่อไปนี้

(๑) ระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือการบริการสาธารณะ

หมายเหตุ ตัวบทใช้คำว่า “หรือ” จึงหมายความว่า เกี่ยวกับเรื่องหนึ่งเรื่องใดก็เข้าองค์ประกอบแล้ว และเป็นถ้อยคำสามัญที่ตีความตามหลักภาษาไทย

(๒) ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์ที่มีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะ

ถ้อยคำนี้ยังไม่ชัดเจนเท่าใดนัก ในความเห็นของผู้เขียน การพิสูจน์ความผิดตามองค์ประกอบข้อนี้ โจทก์จะต้องพิสูจน์โดยปราศจากความสงสัยตามสมควรว่า ผู้กระทำความผิดรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด คือต้องรู้ว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์นั้นมีไว้เพื่อใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่นอาจต้องมีประกาศแจ้งเตือนก่อน

การกระทำความผิดตามมาตรา ๑๒(๒) ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปีและปรับตั้งแต่หกหมื่นถึงสามแสนบาท

ส่วนความในวรรคท้ายของมาตรา ๑๒ เป็นบทกฤษฎีกาสำหรับการลงโทษที่หนักขึ้นของผู้กระทำความผิดตามมาตรา ๑๒(๒) ที่เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย คือต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี

มีข้อสังเกตว่า เหตุจรรยาตามมาตรา ๑๒ วรรคท้ายที่เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายนั้น หากเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดเจตนาฆ่าผู้กระทำความผิดมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๘๘ หรือ มาตรา ๒๘๙ แล้วแต่กรณี ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกสูงสุด คือประหารชีวิต หากเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำไปโดยประมาทก็ต้องถือว่าเป็นกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทต้องปรับบทความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๑ ด้วย แต่เนื่องจากโทษตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัตินี้หนักกว่าโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๑ ที่กำหนดไว้จำคุกไม่เกินสิบปี จึงต้องใช้บทลงโทษตามมาตรา ๑๒ วรรคท้ายซึ่งหนักกว่า ทั้งนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๐ หรือแม้แต่การกระทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยไม่เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๐ ก็มีอัตราโทษ คือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี ซึ่งเป็นอัตราโทษที่เบากว่ามาตรา ๑๒ วรรคท้าย

การจำหน่ายชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้นเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด

มาตรา ๑๓ ผู้ใดจำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามมาตรา ๕ มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ หรือ มาตรา ๑๑ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบความผิดตามมาตรา ๑๓ คือ

(๑) จำหน่ายหรือเผยแพร่

คำว่า “จำหน่าย” ชัดเจน ส่วนคำว่า “เผยแพร่” นั้นเป็นคำที่กว้างกว่าน่าจะรวมถึงการโฆษณา แจก เป็นที่น่าสังเกตว่า “การมีไว้เพื่อจำหน่าย” ไม่เข้าองค์ประกอบความผิดฐานนี้ อาจเป็นเพราะลักษณะของสิ่งที่มีไว้ยากในการพิสูจน์ว่ามีไว้โดยเจตนาที่

ชอบหรือไม่ชอบ ครั้นจะใช้หลักพิจารณาด้วยปริมาณของการมีไว้แบบยาเสพติดก็ทำไม่ได้เพราะชุดคำสั่งในลักษณะของโปรแกรมคอมพิวเตอร์ส่วนใหญ่เป็นข้อมูลดิจิทัล

(๒) ชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามมาตรา ๕ มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ หรือ มาตรา ๑๑

ชุดคำสั่งตามมาตรานี้อาจเป็นแบบวัตถุ เช่น ดิสเกตต์ก็ได้ หรืออาจเป็นไฟล์ดิจิทัลก็ได้ ส่วนการใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดนั้นเป็นความผิดตามมาตราหนึ่งมาตราใดก็ได้เพราะตัวบทใช้คำว่า “หรือ”

(๓) เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙

เจตนาในที่นี้ หมายถึงเจตนาจำนงหรือเจตนาเผยแพร่ชุดคำสั่งจึงหมายความว่าผู้กระทำความผิดต้องรู้ข้อเท็จจริงด้วยว่าชุดคำสั่งนั้นได้จัดทำขึ้น โดยเฉพาะเพื่อเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด

ผู้กระทำความผิดมาตรา ๑๓ มีบทระวางโทษไม่รุนแรงนัก คือจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

การใช้ระบบคอมพิวเตอร์ทำความผิดอื่น

มาตรา ๑๔ ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใด ๆ ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(๑) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

(๒) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศหรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

(๓) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(๔) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามก และข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(๕) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ ตาม (๑) (๒) (๓) หรือ (๔)

ปกติแล้วความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์จะหมายความเฉพาะความผิดที่กระทำต่อระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังที่บัญญัติไว้ในมาตราก่อนหน้า

อย่างไรก็ตามคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์อาจถูกใช้เป็นเครื่องมือในการประกอบอาชญากรรมได้แทบทุกประเภท ที่เห็นได้ชัดเจนก็คือความผิดฐาน ดูหมิ่น หมิ่นประมาทหรือเผยแพร่ภาพลามก ซึ่งการกระทำความผิดเหล่านั้นก็จำเป็นต้องพิจารณาจากองค์ประกอบความผิดสำหรับความผิดนั้นๆ เช่นพิจารณาบทบัญญัติจากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา เป็นต้น

ถึงแม้ว่าการใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดจะเป็นความผิดตามกฎหมายอื่นอยู่แล้ว แต่ผู้ร่างกฎหมายคงเห็นว่ามี ความผิดหลายลักษณะที่ควรบัญญัติเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ อีกประการหนึ่ง จึงได้บัญญัติมาตรา ๑๔ โดยมีองค์ประกอบความผิดที่สำคัญคือ “นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์” การกระทำความผิดตามมาตรานี้จึงต้องพิจารณาว่าอาจเป็นความผิดตามกฎหมายอื่นอีกด้วยหรือไม่

ความผิดตามมาตรา ๑๔ มี ๕ อนุมาตราจึงเปรียบเสมือนการบัญญัติความผิดขึ้นมาอีก ๕ ลักษณะ ดังนี้

๑. นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

ความผิดตามมาตรา ๑๔(๑) มีองค์ประกอบความผิด ดังนี้

(๑) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์

การนำเข้าสู่ หมายถึงการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือโปรแกรมซอฟต์แวร์ต่างๆ เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์

(๒) ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ

ข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอม หมายถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไข ไม่ว่าจะการเปลี่ยนแปลงแก้ไขนั้นจะทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วน ส่วนข้อมูลคอมพิวเตอร์เป็นเท็จนั้น น่าจะหมายถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ไม่ใช่ของจริง เช่น ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ระบุว่าเป็นเครื่องมือป้องกันไวรัสของบริษัทหนึ่ง แต่แท้จริงแล้วไม่ใช่ เป็นต้น

(ก) โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

องค์ประกอบความผิดนี้มีใช้อยู่ในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหลายฐานความผิด เช่น ความผิดฐานปลอมเอกสารตามมาตรา ๒๖๔ หรือความผิดฐานปลอมบัตรอิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา ๒๖๗/๑ องค์ประกอบนี้ไม่ใช่เจตนาพิเศษของผู้กระทำ แต่เป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณาจากลักษณะของการกระทำในเรื่องของเจตนาด้วย

(ข) เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๗

เจตนาในที่นี้ต้องครอบคลุมองค์ประกอบทั้ง ๓ ประการข้างต้น กล่าวคือผู้กระทำต้องมีเจตนาเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ ในขณะที่เดียวกันผู้กระทำต้องรู้ถึงข้อเท็จจริงในองค์ประกอบความผิดว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จและต้องรู้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

๒. นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศหรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

ความผิดตามมาตรา ๑๔(๒) มีองค์ประกอบความผิด ดังนี้

(๑) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์

องค์ประกอบความผิดเดียวกันกับข้อ ๑๔(๑)

(๒) ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ

มาตรา ๑๔(๒) เน้นที่ข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ จึงไม่ใช่เรื่องที่ไม่ปลอมแปลงข้อมูลที่มีอยู่

(๓) โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศหรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

ความจริงแล้วองค์ประกอบความผิดตามมาตรา ๑๔(๒) ก็ใกล้เคียงและเคลื่อนกลิ้งกัน การกระทำที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศหรือก่อให้เกิด

ความตื่นตระหนกแก่ประชาชน ก็น่าจะถือได้ว่าข้อบังคับประกอบความผิดที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน ตามมาตรา ๑๔(๑) อยู่แล้วด้วย

(๔) เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙

๓. นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

ความผิดตามมาตรา ๑๔(๓) มีองค์ประกอบความผิด ดังนี้

(๑) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์

(๒) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

องค์ประกอบความผิดข้อนี้พิจารณาจากลักษณะของข้อมูลคอมพิวเตอร์ กล่าวคือเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ใช้กระทำความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๐๗ ถึงมาตรา ๑๓๕ หรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ ถึงมาตรา ๑๓๕/๓

ความผิดตามมาตรา ๑๔(๓) นี้จึงเป็นการบัญญัติเอาผิดเพิ่มขึ้นจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายโดยในการกระทำความผิดดังกล่าวได้ใช้วิธีการทางคอมพิวเตอร์นำข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นความผิดตามมาตราดังกล่าวเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ ดังนั้นการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๔(๓) นี้ผู้กระทำอาจต้องรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญาตามบทมาตราที่กล่าวมาด้วย

(๓) เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙

ซึ่งหมายถึงเจตนาในการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ตาม (๑) และรู้ถึงข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดตาม (๒)

๔. นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

ความผิดตามมาตรา ๑๔(๔) มีองค์ประกอบความผิด ดังนี้

(๑) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์

(๒) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามก และข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

องค์ประกอบความผิดข้อนี้พิจารณาจากลักษณะของข้อมูลคอมพิวเตอร์เช่นกัน
คือเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะอันลามก

คำว่า “ลามก” เป็นคำสามัญที่ไม่มีการนิยามศัพท์ แต่เป็นคำที่ใช้เป็น
องค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๘๗ ซึ่งเป็นความผิดฐาน
เผยแพร่วัตถุอันลามก ดังนั้นข้อมูลคอมพิวเตอร์ใดจะเข้าองค์ประกอบความผิด “ลามก”
หรือไม่ จึงใช้มาตรฐานเดียวกันกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๒๘๗
ดังกล่าว ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาไว้เป็นบรรทัดฐานหลายเรื่องแล้วในเรื่องการ
พิจารณาลักษณะอันลามก

(๓) ข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

การจะเป็นความผิดตามมาตรา ๑๔(๔) นอกจากข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมี
ลักษณะอันลามกแล้ว ยังต้องเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้อีก
ด้วย ดังนั้นหากเป็นการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์ของตนโดยเฉพาะที่ไม่ได้ประสงค์จะให้
ผู้ใดเข้าถึง แต่บังเอิญนำเครื่องคอมพิวเตอร์ไปซ่อม แล้วช่างซ่อมตรวจพบเข้าจึงนำไป
เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์และเผยแพร่ดังที่เป็นข่าวคราว เช่นนี้เฉพาะช่างซ่อมเท่านั้นที่มี
ความผิดตามมาตรา ๑๔(๔)

**๕. เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นความผิด
ตามมาตรา ๑๔ (๑) (๒) (๓) หรือ (๔)**

ความผิดตามมาตรา ๑๔(๕) มีองค์ประกอบความผิด ดังนี้

(๑) เผยแพร่หรือส่งต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์

องค์ประกอบความผิดนี้แตกต่างจากอนุมาตรา (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) ซึ่ง
เป็นเรื่องการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ แต่องค์ประกอบความผิดข้อนี้เป็นเพียงการ
เผยแพร่หรือส่งต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์ ซึ่งเป็นวิธีการที่ระบบคอมพิวเตอร์สร้างขึ้นมา
เพื่อให้มีการส่งต่อหรือเผยแพร่ข้อมูลได้โดยง่าย

คำว่า “เผยแพร่หรือส่งต่อ” เป็นคำสำคัญที่เข้าใจได้แต่ต้องระลึกว่าเป็นการ
เผยแพร่หรือส่งต่อในระบบคอมพิวเตอร์ ไม่หมายความรวมถึงการส่งต่อทางกายภาพ
เช่นการส่งดิสเกตต์ หรือส่งพิมพ์ออก (printout)

(๒) โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นความผิดตามมาตรา ๑๔ (๑) (๒) (๓) หรือ (๔)

การจะเป็นความผิดตามมาตรา ๑๔(๕) ต้องพิสูจน์ด้วยว่าผู้กระทำรู้อยู่แล้วว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ตนเผยแพร่หรือส่งต่อนั้น เป็นข้อมูลซึ่งเป็นความผิดตามมาตรา ๑๔ (๑) (๒) (๓) หรือ (๔)

(๓) เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๗

หมายถึง ผู้กระทำต้องมีเจตนาในการเผยแพร่หรือส่งต่อ

ผู้ให้บริการจงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๔

มาตรา ๑๕ ผู้ให้บริการผู้ใดจงใจสนับสนุนหรือ
ยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๔ ในระบบ
คอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน ต้องระวางโทษ
เช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดตามมาตรา ๑๔

มาตรา ๑๕ เป็นการเอาผิดกับ “ผู้ให้บริการ” มีองค์ประกอบความผิด ดังนี้

(๑) ผู้ให้บริการ

ผู้ที่จะมีความผิดตามมาตรา ๑๕ ต้องเป็น “ผู้ให้บริการ” ซึ่งมีนิยามศัพท์ไว้ใน มาตรา ๓ ผู้ให้บริการจึงหมายถึงผู้ให้บริการแก่บุคคลอื่นในการเข้าสู่อินเทอร์เน็ตหรือ ให้สามารถติดต่อถึงกันโดยประการอื่นโดยผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการให้บริการในนามของตนเองหรือในนามหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น และยัง หมายความว่ารวมถึงผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

(๒) จงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๔

บทบัญญัติมาตรานี้ใช้ถ้อยคำ “จงใจ” ซึ่งเป็นคำที่เพิ่มขึ้นมาจาก “เจตนา” โดยมี เจตนาที่เห็นจะเน้นให้เห็นว่า “จงใจ” นั้นหมายถึงต้องรู้ว่ามี การกระทำความผิดตาม มาตรา ๑๔ เช่นมีการเตือนหรือแจ้งให้ทราบแล้วว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเป็นความผิด ต่อกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา ๑๔ เมื่อผู้ให้บริการยังปล่อยให้มีการเผยแพร่ ข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นความผิดในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน ก็ จะถือได้ว่าเป็นการจงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิด

(๓) ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน

ข้อนี้เป็นเรื่องที่กฎหมายบัญญัติเอาผิดเฉพาะผู้ให้บริการที่กระทำความผิดใน ระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตนเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ผู้ให้บริการหรือผู้ใดก็ตามหากมีการกระทำอันเป็นการสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๔ ไม่ว่าจะในระบบคอมพิวเตอร์ของตนหรือของผู้ใดก็อาจต้องรับผิดชอบตามหลักเรื่องตัวการ หรือผู้สนับสนุนตามหลักในประมวลกฎหมายอาญาได้

(๔) เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙

มีข้อสังเกตว่า ถึงแม้มาตรา ๑๕ จะได้บัญญัติต้องประกอบความผิดว่า “จงใจ” แล้วก็ตาม แต่ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙ ด้วย ซึ่งถึงแม้จะดูเป็นองค์ประกอบความผิดที่ซ้ำซ้อนกัน แต่คณะกรรมการเห็นควรให้คงไว้เพื่อเน้นย้ำว่าการที่จะเอาผิดกับผู้ให้บริการตามมาตรานี้ได้จะต้องเป็นเรื่องที่ผู้ให้บริการรู้อยู่แล้วว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งอยู่ในความควบคุมของตนเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดตามมาตรา ๑๔ แล้วยังยินยอมหรือสนับสนุนให้ข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นอยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ของตนอยู่

ตกแต่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นภาพของบุคคล

มาตรา ๑๖ ผู้ใดนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่น และภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อ เติมหรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด ทั้งนี้ โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้ากระทำตามวรรคหนึ่งเป็นการนำเข้าสู่ข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยสุจริต ผู้กระทำไม่มีความผิด

ความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นความผิดอันยอมความได้

ถ้าผู้เสียหายในความผิดตามวรรคหนึ่งตายเสียก่อนร้องทุกข์ ให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย

ความผิดตามมาตรา ๑๖ นี้เป็นลักษณะของการดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาทด้วยการตกแต่งภาพของบุคคลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด มีองค์ประกอบความผิด ดังนี้

(๑) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

หมายความว่า ผู้กระทำได้มีการกระทำอันเป็นการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ และระบบคอมพิวเตอร์นั้นเป็นระบบที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ ถ้าเป็นระบบคอมพิวเตอร์ของตนเองก็ไม่เป็นความผิด

(๒) ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่น และภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อ เติมหรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด

องค์ประกอบความผิดข้อนี้ต้องเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่น หมายถึงการแสดงผลข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นออกเป็นภาพของบุคคล และภาพนั้นอาจเกิดจากการสร้างขึ้นใหม่ หรือเป็นภาพที่มีอยู่แต่ได้มีการตัดต่อ เติมหรือดัดแปลงซึ่งเป็นการทำด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด

คำว่า “วิธีการอื่นใด” เขียนไว้เพื่อให้ครอบคลุมการเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นภาพบุคคลนั้นด้วยวิธีการใดๆ ก็ได้ซึ่งจะมีผลทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์ จึงไม่น่าจะหมายความรวมถึงการตัดต่อ เติมหรือดัดแปลงภาพบุคคลซึ่งเป็น printout จากคอมพิวเตอร์

(๓) โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชังหรือได้รับความอับอาย

องค์ประกอบความผิดข้อนี้ใช้ข้อความทำนองเดียวกับความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒๖ แต่เพิ่มคำว่า “ได้รับความอับอาย” เข้าไปด้วย จึงมีความหมายกว้างกว่าความผิดฐานหมิ่นประมาท

(๔) เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙

หมายถึงเจตนาในการนำภาพบุคคลเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์

การนำเข้าข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยสุจริตไม่เป็นความผิด การกระทำใดเป็นการนำเข้าข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยสุจริตน่าจะพิจารณาเทียบได้กับบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒๖ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดแสดงความคิดเห็นหรือข้อความโดยสุจริต...ผู้นั้นไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาท”

ข้อสังเกตประการต่อไปสำหรับความผิดตามมาตรา ๑๖ ก็คือความผิดตามมาตรานี้เป็นความผิดอันยอมความได้ และเป็นความผิดมาตราเดียวที่บัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้ ทั้งนี้เนื่องจากเห็นได้ชัดเจนว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นความเสียหายเฉพาะบุคคล

เมื่อเป็นความผิดอันยอมความได้ กฎหมายจึงต้องบัญญัติในเรื่องผู้เสียหายไว้ในลักษณะทำนองเดียวกับความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๓๓๓ ดังปรากฏความในวรรคสี่ ดังนี้

“ถ้าผู้เสียหายในความผิดตามวรรคหนึ่งตายเสียก่อนร้องทุกข์ ให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย”

บทที่ ๓

ความรับผิดตามหลักดินแดน

ลักษณะของการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ส่วนใหญ่จะมีผลเกิดขึ้นโดยไม่มีเขตแดน (borderless) โดยเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ซึ่งไม่ว่าจะส่ง ณ ที่แห่งใดในโลกก็จะส่งผลที่สามารถเปิดระบบคอมพิวเตอร์ได้ทั่วโลก จึงถือว่าเป็นอาชญากรรมที่ไร้พรมแดน ดังนั้นจึงต้องพิจารณาความรับผิดและการรับโทษตามบททั่วไปของประมวลกฎหมายอาญาด้วย ดังนี้

การกระทำส่วนหนึ่งส่วนใดในราชอาณาจักรหรือผลแห่งการกระทำเกิดขึ้นในราชอาณาจักร

การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ นี้เป็นบทบัญญัติความผิดที่มีโทษทางอาญา ดังนั้นจึงต้องนำหลักกฎหมายความรับผิดในเรื่องหลักดินแดนตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาใช้ด้วย ดังนี้

มาตรา ๕ ความผิดใดที่การกระทำแม้แต่ส่วนหนึ่งส่วนใดได้กระทำ ในราชอาณาจักรก็ดี ผลแห่งการกระทำเกิดในราชอาณาจักรโดยผู้กระทำประสงค์ให้ผลนั้นเกิดในราชอาณาจักร หรือโดยลักษณะแห่งการกระทำ ผลที่เกิดขึ้นควรเกิดในราชอาณาจักรหรือย่อมจะสังเกตเห็นได้ว่าผลนั้นจะเกิดในราชอาณาจักรก็ดี ให้ถือว่าความผิดนั้นได้กระทำในราชอาณาจักร

ในกรณีการเตรียมการ หรือพยายามกระทำการใดซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แม้การกระทำนั้นจะได้กระทำนอกราชอาณาจักร ถ้าหากการกระทำนั้นจะได้กระทำตลอดไปจนถึงขั้นความผิดสำเร็จ ผลจะเกิดขึ้นในราชอาณาจักร ให้ถือว่า

การเตรียมการหรือพยายามกระทำความผิดนั้นได้กระทำใน
ราชอาณาจักร

การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับข้อมูลคอมพิวเตอร์ ไม่ว่าจะเป็นการเข้าถึง การเข้าแทรกแซง ทำลาย การนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ การเผยแพร่ นั้น ถึงแม้ว่าจะไม่ได้กระทำในประเทศไทย แต่ถ้าผลที่เกิดขึ้น คือผู้รับข้อมูลสามารถเปิดรับข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นในประเทศไทยได้ย่อมถือว่าผลแห่งการกระทำเกิดในประเทศไทย และถือว่าความผิดนั้นได้กระทำในประเทศไทยด้วย

เช่นเดียวกับกรณีที่มีการเตรียมการหรือความพยายามกระทำการใด ๆ ที่พระราชบัญญัตินี้บัญญัติไว้เป็นความผิด แม้การเตรียมการหรือการพยายามนั้นจะได้ออกนอกประเทศไทยแต่ถ้าหากกระทำไปตลอดแล้วผลจะเกิดในประเทศไทย ก็ถือว่าการเตรียมการหรือพยายามกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ได้กระทำในประเทศไทย

การกระทำของตัวการ ผู้สนับสนุนหรือผู้ใช้ให้กระทำความผิดที่ได้กระทำนอก
ราชอาณาจักร

เรื่องนี้ต้องนำหลักความรับผิดชอบในเรื่องสถานที่กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๖ มาใช้บังคับด้วย

มาตรา ๖ ความผิดใดที่ได้กระทำในราชอาณาจักรหรือที่ประมวลกฎหมายนี้ถือว่าได้กระทำในราชอาณาจักร แม้การกระทำของผู้เป็นตัวการด้วยกัน ของผู้สนับสนุน หรือของผู้ใช้ให้กระทำความผิดนั้นจะได้กระทำนอกราชอาณาจักร ก็ให้ถือว่าตัวการ ผู้สนับสนุน หรือผู้ใช้ให้กระทำได้กระทำในราชอาณาจักร

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวแล้วจะเห็นว่าตัวการ ผู้สนับสนุน หรือผู้ใช้ให้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ หากได้มีการกระทำ สนับสนุนหรือใช้นอกประเทศไทยก็ถือว่าตัวการ ผู้สนับสนุน หรือผู้ใช้ให้กระทำความผิดนั้นได้กระทำความผิดในประเทศไทย

การกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรที่ต้องรับโทษในราชอาณาจักร

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่าลักษณะของการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ส่วนใหญ่ไม่ว่าจะกระทำ ณ ที่ใดในโลกก็มักจะเกิดผลในประเทศไทยด้วย ดังนั้นการส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดถึงแม้จะกระทำที่ประเทศอื่นแต่ผลของข้อมูลเกิดขึ้นในประเทศไทยก็ใช้หลักตามประมวลกฎหมายหมายอาญา มาตรา ๖ ได้ แต่ก็อาจมีความผิดบางลักษณะซึ่งเป็นการกระทำนอกราชอาณาจักรและผลที่เกิดขึ้นก็มีแต่่นอกราชอาณาจักรเท่านั้น เช่นการเข้าไปเจาะทำลายข้อมูลคอมพิวเตอร์ของสถานทูตไทยในต่างประเทศ กรณีเช่นนี้ถือว่าผู้เสียหายเป็นคนไทย ซึ่งหลักตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘ นั้นจะให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษภายในราชอาณาจักรหากผู้เสียหายหรือรัฐบาลไทยได้ร้องขอให้ลงโทษ

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘ ใช้เฉพาะความผิดที่กำหนดไว้ในมาตรา ๘ เท่านั้น แต่ความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ ไม่ได้อยู่ในบัญชีตามอนุมาตราต่างๆ ของมาตรา ๘ ดังนั้นจึงได้มีการเพิ่มเติมหลักความรับผิดชอบโดยล่อข้อความของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘ ไว้ในพระราชบัญญัติ ดังนี้

มาตรา ๑๗ ผู้ใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้
นอกราชอาณาจักร และ

(๑) ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นคนไทย และรัฐบาลแห่งประเทศที่ความผิดได้เกิดขึ้น หรือผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษ หรือ

(๒) ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นคนต่างด้าว และรัฐบาลไทยหรือคนไทยเป็นผู้เสียหาย และผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษ
จะต้องรับโทษภายในราชอาณาจักร

โดยสรุปแล้วเมื่อเพิ่มเติมหลักความรับผิดชอบของการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรให้ต้องรับโทษภายในราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘ มาใส่ไว้ในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ เมื่อรวมกับบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕ และมาตรา ๖ ทำให้สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ซึ่งเป็นอาชญากรรมไร้พรมแดนได้อย่างมีประสิทธิภาพ

บทที่ ๔ การดำเนินคดี

ความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นความผิดอาญา ดังนั้นการดำเนินคดีไม่ว่าในเรื่องการจับกุม คั่น ชั่ง การสืบสวนสอบสวนย่อมเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่นกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีในศาลแขวง กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว เป็นต้น อย่างไรก็ตาม เพื่อให้การดำเนินคดีตามพระราชบัญญัตินี้มีประสิทธิภาพจึงได้มีหลักการพิเศษเพิ่มขึ้น ๒ ประการ ดังนี้

(๑) การเพิ่มวิธีการพิเศษในการสืบสวนและสอบสวน และ

(๒) การเพิ่มให้มี “พนักงานเจ้าหน้าที่” เข้ามามีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ด้วยนอกเหนือจากเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

อำนาจในการสืบสวนสอบสวนเพื่อดำเนินคดี

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๘ บัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนอย่างหนึ่งอย่างใดรวม ๘ ประการ นอกเหนือจากอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมมีอำนาจเนื่องจากมาตรา ๒๙ บัญญัติว่าในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีอำนาจรับคำร้องทุกข์หรือรับคำกล่าวโทษ และมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนเฉพาะความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

มีข้อน่าสังเกตว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่ได้ตัดอำนาจของเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่น เช่นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือตามกฎหมายอื่นที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานประเภทนั้นๆ ในทำนองเดียวกัน

บทบัญญัติที่ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพิเศษ คือมาตรา ๑๘ ปรากฏตามวรรคหนึ่งของมาตราดังกล่าว ดังนี้

มาตรา ๑๘ ภายใต้บังคับมาตรา ๑๘ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวน ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ เฉพาะที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการใช้เป็นพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดและหาตัวผู้กระทำความผิด

คำว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑๘” หมายความว่า การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนี้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๑๘ ด้วย และเมื่อพิจารณาตามมาตรา ๑๘ แล้วเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่รวม ๕ อนุมาตรา คือ (๔) (๕) (๖) (๗) และ (๘) พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องยื่นคำร้องต่อศาลและศาลต้องมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องก่อน พนักงานเจ้าหน้าที่จึงจะสามารถดำเนินการได้

นอกจากนั้นกฎหมายยังควบคุมการใช้อำนาจตามมาตรานี้ว่า พนักงานเจ้าหน้าที่จะใช้ได้ต่อเมื่อเป็นกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ถ้าเป็นความผิดตามกฎหมายอื่นย่อมไม่เข้าเงื่อนไขที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะใช้อำนาจได้ อย่างไรก็ตามถ้าเป็นความผิดหลายกรรมหรือเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบทย่อมได้ประโยชน์จากมาตรานี้ด้วย นอกจากนี้การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ยังต้องใช้เฉพาะที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการใช้เป็นหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดและหาตัวผู้กระทำความผิด

การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่ต้องขออนุญาตศาล

บทบัญญัติมาตรา ๑๘ ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดรวม ๓ ประการตาม (๑) (๒) หรือ (๓) โดยไม่จำเป็นต้องขออนุญาตศาล

(๑) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้มาเพื่อให้ถ้อยคำ

ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งเอกสาร ข้อมูล หรือหลักฐาน
อื่นใดที่อยู่ในรูปแบบที่สามารถเข้าใจได้

อำนาจตาม (๑) เป็นเรื่องทั่วไปในการรวบรวมพยานหลักฐานซึ่งอาจทำโดย
วิธีการเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำ หรือให้บุคคลชี้แจงเป็นหนังสือ หรือให้ส่งเอกสารหรือ
วัตถุอื่นใด ซึ่งอำนาจตาม (๑) นี้เป็นอำนาจที่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองและตำรวจชั้น
ผู้ใหญ่มีอยู่แล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ส่วน “ข้อมูล” นั้นหมายถึงข้อมูลทั่วไป เช่นเป็นข้อมูลที่เก็บไว้ในไฟล์ดิจิตอล
หรือเป็น printout แต่ไม่รวมถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์

การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตาม (๑) เป็นความผิดตาม
มาตรา ๒๗

(๒) เรียกข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์จากผู้
ให้บริการเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารผ่านระบบคอมพิวเตอร์
หรือจากบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง

“ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์” มีนิยามศัพท์ไว้ในมาตรา ๓

“ผู้ให้บริการ” มีนิยามศัพท์ตามมาตรา ๓ เช่นกัน ผู้ให้บริการมีหน้าที่ตามมาตรา
๒๖ ที่จะต้องเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ไว้ไม่น้อยกว่า ๙๐ วัน ดังนั้น
หลักเกณฑ์และระยะเวลาในการเก็บรักษาจึงต้องพิจารณาจากมาตรา ๒๖ ด้วย

นอกจากพนักงานเจ้าหน้าที่จะมีอำนาจเรียกข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์จากผู้
ให้บริการแล้ว ก็ยังมีอำนาจเรียกจากบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องได้อีกด้วย

การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตาม (๒) เป็นความผิดตาม
มาตรา ๒๗

(๓) สั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการ
ที่ต้องเก็บรักษาตามมาตรา ๒๖ หรือที่อยู่ในความครอบครอง
หรือควบคุมของผู้ให้บริการแก่พนักงานเจ้าหน้าที่

นอกจาก “ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์” แล้ว ผู้ให้บริการยังมีหน้าที่ต้องเก็บ
ข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการที่ต้องเก็บตามมาตรา ๒๖ อีกด้วย

ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้ให้บริการ เช่นข้อมูลรหัสประจำตัวผู้ให้บริการ (user ID) ข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่ใช้บริการซึ่งได้มีการลงทะเบียน (register) ไว้ เป็นต้น

การจะเก็บรักษาข้อมูลของผู้ให้บริการที่จะใช้บังคับกับผู้ให้บริการประเภทใด อย่างไรและเมื่อใด วรรคสามของมาตรา ๒๖ กำหนดให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศ ในราชกิจจานุเบกษา ผู้ให้บริการจึงควรติดตามประกาศของรัฐมนตรีที่จะมีขึ้นต่อไป

นอกจากข้อมูลของผู้ให้บริการที่ผู้ให้บริการมีหน้าที่ต้องเก็บตามมาตรา ๒๖ แล้ว หากผู้ให้บริการมีข้อมูลของผู้ให้บริการที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของผู้ ให้บริการ พนักงานเจ้าหน้าที่ก็มีอำนาจที่จะสั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบได้เช่นกัน

การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งต้องขออนุญาตศาล

การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๘ รวม ๕ ประการตาม (๔) (๕) (๖) (๗) หรือ (๘) ต้องขออนุญาตศาลตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๙ ก่อน

(๔) ทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทาง คอมพิวเตอร์ จากระบบคอมพิวเตอร์ที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า ได้ มีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีที่ระบบ คอมพิวเตอร์นั้นยังมีได้อยู่ในความครอบครองของพนักงาน เจ้าหน้าที่

การทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์เมื่อไป กระทำจากระบบคอมพิวเตอร์ ถือว่าเป็นการล่วงล้ำเข้าไปในข้อมูลคอมพิวเตอร์ซึ่งหาก บุคคลทั่วไปทำย่อมเป็นความผิดตามมาตรา ๕ หรือมาตรา ๗ ดังนั้นพนักงาน เจ้าหน้าที่จะกระทำได้อีกต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากศาลก่อน

ส่วนข้อความที่ว่า “ในกรณีที่ระบบคอมพิวเตอร์นั้นยังมีได้อยู่ในความครอบครอง ของพนักงานเจ้าหน้าที่” หมายถึง ในกรณีที่หากพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ยึดหรืออายัดระบบ คอมพิวเตอร์นั้นมาแล้ว * ดังนั้นเมื่อได้ยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์มาแล้วก็ย่อมใช้ อำนาจทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ได้เลยโดยไม่จำเป็นต้องขออนุญาตต่อศาลอีก

* ซึ่งการยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์ก็ต้องขออนุญาตศาลก่อนเช่นกันเพราะเป็นกรณี ตาม (๘)

การใช้อำนาจตาม (๔) นี้ หมายถึงการที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเข้าไปตรวจสอบข้อมูลในระบบคอมพิวเตอร์ หรือในข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ก็ได้ ซึ่งได้แก่การเจาะระบบเพื่อให้ทราบถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ใช้ เข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ซึ่งปกติแล้วต้องใช้วิธีการทางคอมพิวเตอร์ การเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ และข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ยอมทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ได้พยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่กระทำผ่านระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ นอกจากนั้นการเข้าถึงข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ยอมเป็นประโยชน์ในการสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดว่าผู้ใดเป็นผู้กระทำความผิดและเมื่อวัน เวลาใด จากสถานที่ใด เป็นต้น และเมื่อหาตัวผู้กระทำความผิดได้แล้ว ยังมีอำนาจสั่งให้บุคคลนั้นส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวข้องเท่าที่จำเป็นให้ด้วยก็ได้

การทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามมาตรา ๑๘(๔) นอกจากจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลและเมื่อได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว ตามวรรคสี่ยังระบุว่าให้กระทำได้เฉพาะเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ และต้องไม่เป็นอุปสรรคในการดำเนินกิจการของเจ้าของหรือผู้ครอบครองข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเกินความจำเป็น

(๕) สั่งให้บุคคลซึ่งครอบครองหรือควบคุมข้อมูลคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ ส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ดังกล่าวให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

ตาม (๕) การที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งให้บุคคลซึ่งครอบครองหรือควบคุมข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ ส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ดังกล่าวให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องยื่นคำร้องขออนุญาตจากศาลที่มีเขตอำนาจและศาลได้มีคำสั่งอนุญาตก่อน

(๖) ตรวจสอบหรือเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด อันเป็นหลักฐานหรืออาจใช้เป็นหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือเพื่อสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดและสั่งให้

บุคคลนั้นส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทาง
คอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวข้องเท่าที่จำเป็นให้ด้วยก็ได้

มีข้อน่าสังเกตว่าหากผู้กระทำความผิดนั้นเป็นบุคคลซึ่งครอบครองหรือควบคุม
ข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ พนักงานเจ้าหน้าที่ก็มี
อำนาจสั่งให้บุคคลดังกล่าวส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ดังกล่าวให้แก่
พนักงานเจ้าหน้าที่ได้ตามมาตรา ๑๘(๕) ด้วย

การใช้อำนาจตามมาตรา ๑๘(๖) ในข้อนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องยื่นคำร้องต่อ
ศาลที่มีเขตอำนาจและได้รับอนุญาตก่อนที่จะดำเนินการ

(๗) ถอดรหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด
หรือสั่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการเข้ารหัสลับของ
ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ทำการถอดรหัสลับหรือให้ความร่วมมือ
กับพนักงานเจ้าหน้าที่ในการถอดรหัสลับดังกล่าว

การใช้อำนาจในการตรวจสอบและเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (๖) พนักงาน
เจ้าหน้าที่อาจพบปัญหาซึ่งทำให้ไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ได้เนื่องจากมีรหัส
ลับป้องกันการเข้าถึงข้อมูลนั้น มาตรา ๑๘(๗) จึงให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการ
ดำเนินการถอดรหัสลับหรือสั่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการเข้ารหัสลับของ
ข้อมูลคอมพิวเตอร์ทำการถอดรหัสลับ หรือให้ความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ใน
การถอดรหัสลับดังกล่าว

ปกติแล้วข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่สำคัญ เช่นของสถาบันการเงิน การซื้อขาย
หลักทรัพย์ หรือข้อมูลเกี่ยวกับความมั่นคงและความลับของประเทศจะต้องมีระบบ
ป้องกันการเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์เหล่านี้ด้วยรหัสลับ เพราะถ้าผู้ใดล่วงรู้หรือเข้าถึง
ข้อมูลดังกล่าวได้อาจทำความเสียหายให้แก่เจ้าของข้อมูลหรือความปลอดภัยสาธารณะ
เป็นอย่างมาก การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามของ (๗) นี้จึงต้องได้รับ
อนุญาตจากศาลก่อน เช่นกัน

(๘) ยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์เท่าที่จำเป็น
เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการทราบรายละเอียดแห่งความผิด
และผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

ถึงแม้ว่าพนักงานเจ้าหน้าที่จะได้ใช้อำนาจตามที่บัญญัติไว้ในข้อก่อนๆ แล้ว เช่นการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือการถอดรหัสลับแล้วก็ตาม แต่บางครั้งก็อาจยังไม่ได้ข้อมูล เช่นไม่อาจถอดรหัสลับได้ มาตรา ๑๘(๘) จึงให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยึดอายัดระบบคอมพิวเตอร์เท่าที่จำเป็นเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการทราบรายละเอียดแห่งความผิดและผู้กระทำความผิด

การยึดระบบคอมพิวเตอร์ คือการนำระบบคอมพิวเตอร์มาอยู่ในความครอบครองของพนักงานเจ้าหน้าที่ ส่วนการอายัดระบบคอมพิวเตอร์น่าจะหมายถึงการที่พนักงานเจ้าหน้าที่สั่งระงับการใช้ระบบคอมพิวเตอร์นั้นและให้ระบบคอมพิวเตอร์นั้นอยู่ในความควบคุมของพนักงานเจ้าหน้าที่

การยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์นอกจากจะต้องได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องส่งมอบสำเนาหนังสือแสดงการยึดหรืออายัดมอบให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองระบบคอมพิวเตอร์นั้นไว้เป็นหลักฐานแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งยึดหรืออายัดไว้เกินสามสิบวันมิได้ ในกรณีจำเป็นที่ต้องยึดหรืออายัดไว้นานกว่านั้นให้ยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อขอขยายเวลายึดหรืออายัดได้ แต่ศาลจะอนุญาตให้ขยายเวลาครั้งเดียวหรือหลายครั้งรวมกันได้อีกไม่เกินหกสิบวัน เมื่อหมดความจำเป็นที่จะยึดหรืออายัดหรือครบกำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องส่งคืนระบบคอมพิวเตอร์ที่ยึดหรืออายัดโดยการอายัดโดยพลัน หนังสือแสดงการยึดหรืออายัดดังกล่าวเป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

อำนาจศาลในการตรวจสอบการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่

มาตรา ๑๙ การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตาม มาตรา ๑๘ (๔) (๕) (๖) (๗) และ (๘) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามคำร้อง ทั้งนี้ คำร้องต้องระบุเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลใดกระทำหรือกำลังจะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เหตุที่ต้องใช้อำนาจ ลักษณะของการกระทำความผิด รายละเอียดเกี่ยวกับอุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำความผิดและผู้กระทำความผิด เท่าที่สามารถจะระบุได้ประกอบคำร้อง

ด้วย ในการพิจารณาคำร้อง ให้ศาลพิจารณาคำร้องดังกล่าว โดยเร็ว

เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตแล้ว ก่อนดำเนินการตามคำสั่งของศาล ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งสำเนาบันทึกเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้ต้องใช้อำนาจตามมาตรา ๑๘ (๔) (๕) (๖) (๗) และ (๘) มอบให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองระบบคอมพิวเตอร์นั้นไว้เป็นหลักฐาน แต่ถ้าไม่มีเจ้าของหรือผู้ครอบครองเครื่องคอมพิวเตอร์อยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งมอบสำเนาบันทึกนั้นให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้

ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้เป็นหัวหน้าในการดำเนินการตามมาตรา ๑๘ (๔) (๕) (๖) (๗) และ (๘) ส่งสำเนาบันทึกรายละเอียดการดำเนินการและเหตุผลแห่งการดำเนินการ ให้ศาลที่มีเขตอำนาจภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาลงมือดำเนินการเพื่อเป็นหลักฐาน

การทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามมาตรา ๑๘ (๔) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ และต้องไม่เป็นอุปสรรคในการดำเนินกิจการของเจ้าของหรือผู้ครอบครองข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเกินความจำเป็น

การยึดหรืออายัดตามมาตรา ๑๘ (๘) นอกจากจะต้องส่งมอบสำเนาหนังสือแสดงการยึดหรืออายัดมอบให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองระบบคอมพิวเตอร์นั้นไว้เป็นหลักฐานแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งยึดหรืออายัดไว้ เกินสามสิบวันมิได้ ในกรณีจำเป็นที่ต้องยึดหรืออายัดไว้นานกว่านั้น ให้ยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อขอขยายเวลายึดหรืออายัดได้ แต่ศาลจะอนุญาตให้ขยายเวลาครั้งเดียวหรือหลายครั้ง รวมกันได้อีกไม่เกินหกสิบวัน เมื่อหมดความจำเป็นที่จะยึดหรืออายัดหรือครบกำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว พนักงาน

เจ้าหน้าที่ต้องส่งคืนระบบคอมพิวเตอร์ที่ยึดหรือถอนการ
อายัดโดยพลัน

หนังสือแสดงการยึดหรืออายัดตามวรรคห้าให้เป็นไป
ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๙ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลในการควบคุมและตรวจสอบการใช้
อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ ดังนี้

(๑) เฉพาะการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๘ (๔) (๕) (๖) (๗)
และ (๘) เท่านั้นที่จะต้องยื่นคำร้องขออนุญาตต่อศาลเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงาน
เจ้าหน้าที่ดำเนินการตามคำร้อง

(หมายเหตุ เฉพาะพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เท่านั้นที่มีอำนาจ
และต้องยื่นคำร้องด้วยตนเอง)

(๒) ยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ

การจะพิจารณาว่าศาลใดเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเป็นไปตามพระธรรมนูญศาล
ยุติธรรมและกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาล เช่นกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลเยาวชน
และครอบครัว กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลแขวง เป็นต้น และเนื่องจากเป็นการยื่น
คำร้องในคดีความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ตามพระราชบัญญัตินี้ซึ่งเป็นคดีอาญา จึง
ต้องยื่นต่อศาลชั้นต้นที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาและมีเขตอำนาจในคดีที่
บุคคลใดกระทำหรือกำลังจะกระทำความผิด

(๓) คำร้องต้องระบุเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลใดกระทำหรือกำลังจะกระทำการ
อย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เหตุที่ต้องใช้อำนาจ ลักษณะ
ของการกระทำความผิด รายละเอียดเกี่ยวกับอุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำความผิดและ
ผู้กระทำความผิด เท่าที่สามารถจะระบุได้ประกอบคำร้องด้วย

(๔) ให้ศาลพิจารณาคำร้องดังกล่าวโดยเร็ว

การที่จะสั่งคำร้องของพนักงานเจ้าหน้าที่ กฎหมายกำหนดให้ศาลพิจารณาคำ
ร้องดังกล่าวโดยเร็ว ซึ่งศาลอาจสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตโดยพิจารณาจากคำร้องได้เลย
แต่ถ้าศาลเห็นสมควรจะสั่งให้มีการไต่สวนคำร้องก่อนมีคำสั่งก็ได้ซึ่งเป็นอำนาจทั่วไป
ของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และน่าจะถือได้ว่าเป็นการสั่งคำ
ร้องคำขอในคดีอาญาซึ่งผู้พิพากษาคณะเดียวย่อมมีอำนาจตามพระธรรมนูญศาล
ยุติธรรม มาตรา

(๕) เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตแล้ว ก่อนดำเนินการตามคำสั่งของศาล ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งสำเนาบันทึกเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้ต้องใช้อำนาจตามมาตรา ๑๘ (๔) (๕) (๖) (๗) และ (๘) มอบให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองระบบคอมพิวเตอร์นั้นไว้เป็นหลักฐาน แต่ถ้าไม่มีเจ้าของหรือผู้ครอบครองเครื่องคอมพิวเตอร์อยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งมอบสำเนาบันทึกนั้นให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้

(๖) หลังจากได้รับอนุญาตจากศาลให้ดำเนินการตามคำร้องแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้เป็นหัวหน้าในการดำเนินการตามมาตรา ๑๘ (๔) (๕) (๖) (๗) และ (๘) ส่งสำเนาบันทึกรายละเอียดการดำเนินการและเหตุผลแห่งการดำเนินการ ให้ศาลที่มีเขตอำนาจ* ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาลงมือดำเนินการ เพื่อเป็นหลักฐาน

ส่วนการทำสำเนาข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามมาตรา ๑๘ (๔) และการยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์ มีหลักเกณฑ์ที่พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติตามวรรคสี่และวรรคห้าของมาตรา ๑๙ ได้มีการอธิบายไว้ในเรื่องนั้นๆ แล้วจึงไม่ขออธิบายซ้ำอีก

อำนาจศาลในการมีคำสั่งให้ระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์

มาตรา ๒๐ ในกรณีที่การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็น การทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่บัญญัติไว้ในภาคสอง ลักษณะ ๑ หรือลักษณะ ๑/๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา หรือที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน พนักงานเจ้าหน้าที่โดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีอาจยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจขอให้มีการมีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นได้

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำ

* ซึ่งได้แก่ศาลที่มีคำสั่งอนุญาตคำร้อง

การระงับการทำให้แพร่หลายนั้นเอง หรือสั่งให้ผู้ให้บริการ
ระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นก็ได้

มาตรา ๒๐ เป็นกรณีที่ให้ศาลมีอำนาจมีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ หรือภาษาสามัญคือการบล็อกไม่ให้ระบบคอมพิวเตอร์เผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดดังกล่าวในระบบคอมพิวเตอร์อีกต่อไป

การที่ศาลจะใช้อำนาจตามข้อนี้ต้องเป็นเรื่องที่พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการโดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีก่อนแล้วจึงยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้น ศาลที่มีเขตอำนาจในคดีความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ที่มีการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเข้าองค์ประกอบตามมาตรา ๒๐

จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดวิธีการไว้ค่อนข้างเข้มงวด คือไม่ได้ให้อยู่ในดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่เท่านั้น แต่จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีก่อนเนื่องจากการบล็อกระบบคอมพิวเตอร์อาจกระทบถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการสื่อสารข้อมูล

ลักษณะของข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ศาลจะสั่งให้ระงับการเผยแพร่ นั้น จะต้องเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นองค์ประกอบความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ซึ่งปกติ ได้แก่ ความผิดตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๕ นอกจากนั้นยังต้องเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่บัญญัติไว้ในภาคสอง ลักษณะ ๑ หรือลักษณะ ๑/๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา หรือที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งการพิจารณาความหมายดังกล่าวต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญา

ในส่วนที่เป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรนั้นมีการกำหนดไว้ว่าต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญา ส่วนที่มีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นคำที่มีความหมายกว้างกว่าที่ยกตัวอย่างได้ก็เช่นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่กระทบต่อศาสนาหนึ่งศาสนาใด เป็นต้น

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ระงับการเผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามคำร้องขอของพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว กฎหมายกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจทำการระงับการทำให้แพร่หลายนั้นเอง หรือพนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งผู้ให้บริการระงับการทำให้แพร่หลาย

ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นก็ได้ หากผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวต้องระวางโทษตามมาตรา ๒๗

อำนาจศาลในการห้ามจำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์

มาตรา ๒๑ ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่พบว่ามีชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์รวมอยู่ด้วย พนักงานเจ้าหน้าที่อาจยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อขอให้มีคำสั่งห้ามจำหน่ายหรือเผยแพร่ หรือสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นระงับการใช้ทำลาย หรือแก้ไขข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขในการใช้ มีไว้ในครอบครอง หรือเผยแพร่ชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์ดังกล่าวก็ได้

ชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์ตามวรรคหนึ่งหมายถึงชุดคำสั่งที่มีผลทำให้ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์หรือชุดคำสั่งอื่นเกิดความเสียหาย ถูกทำลาย ถูกแก้ไข เปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติม ขัดข้อง หรือปฏิบัติงานไม่ตรงตามคำสั่งที่กำหนดไว้ หรือโดยประการอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ทั้งนี้ เว้นแต่เป็นชุดคำสั่งที่มุ่งหมายในการป้องกันหรือแก้ไขชุดคำสั่งดังกล่าวข้างต้น ตามที่รัฐมนตรีประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา ๒๑ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อขอให้มีคำสั่งห้ามจำหน่าย หรือเผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์ ศาลที่มีเขตอำนาจตามมาตรานี้น่าจะหมายถึง ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นอยู่ในเขตอำนาจ

“ชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์” หมายถึงชุดคำสั่งที่มีผลทำให้ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์หรือชุดคำสั่งอื่นเกิดความเสียหาย ถูกทำลาย ถูกแก้ไข เปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติม ขัดข้องหรือปฏิบัติงานไม่ตรงตามคำสั่งที่กำหนดไว้ หรือโดยประการอื่นตามที่กำหนดไว้โดยกฎกระทรวง ดังนั้นจึงอาจมีกฎกระทรวงกำหนดถึงลักษณะของชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์ตามมา อย่างไรก็ตามชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์

ดังกล่าวย่อมไม่รวมถึงชุดคำสั่งที่มุ่งหมายในการป้องกันหรือแก้ไขนั่นเอง ทั้งนี้ตามที่รัฐมนตรีจะได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรานี้นอกจากจะห้ามการจำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์แล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่อาจสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์รวมอยู่ด้วยนั้นระงับการใช้ ทำลาย หรือแก้ไขข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขในการใช้ มีไว้ครอบครอง เผยแพร่ชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์ดังกล่าวก็ได้

อนึ่ง หากชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์ดังกล่าวเป็นชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องในการกระทำความผิดตามมาตรา ๕ ถึงมาตรา ๑๑ ผู้ที่จำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งดังกล่าวย่อมมีความผิดตามมาตรา ๑๓

การรับฟังข้อมูลคอมพิวเตอร์เป็นพยานหลักฐาน

มาตรา ๒๕ ข้อมูล ข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อ้างและรับฟังเป็นพยานหลักฐานตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยานได้ แต่ต้องเป็นชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น

มาตรา ๒๕ เป็นบทบัญญัติที่เสริมมาตรา ๒๒๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่านอกเหนือจากพยานบุคคล พยานวัตถุและพยานเอกสารแล้ว ข้อมูล ข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ก็เป็นพยานหลักฐานที่อ้างและรับฟังได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน ทั้งนี้เพื่อขจัดปัญหาว่าข้อมูลคอมพิวเตอร์เป็นพยานหลักฐานประเภทใด

ส่วนการตรวจสอบพยานหลักฐานที่ได้จากคอมพิวเตอร์ก็ใช้หลักการเกี่ยวกับพยานหลักฐานประเภทอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖ คือต้องเป็นพยานหลักฐานที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น

หลักการที่สำคัญของมาตรา ๒๕ คือ ข้อมูล ข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์นั้นจะต้องเป็นข้อมูลที่พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้มาโดยอำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๑๘ ประกอบมาตรา ๑๙ หากไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องก็ไม่สามารถอ้างและรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ อย่างไรก็ตามบทบัญญัตินี้เป็นการควบคุมการได้มาซึ่งพยานหลักฐานของพนักงานเจ้าหน้าที่เท่านั้น จำเลยจึงอาจอ้างพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์นำสืบต่อสู้ได้โดยไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๒๕ แต่พยานหลักฐานของจำเลยที่เป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ก็ยังคงอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖ อยู่ดี

การประสานงานในเรื่องการจับ ควบคุม คั่น การสืบสวนและสอบสวนระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่กับพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ

มาตรา ๒๙ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนเฉพาะความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

ในการจับ ควบคุม คั่น การทำสำนวนสอบสวนและดำเนินคดีผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ บรรดาที่เป็นอำนาจของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประสานงานกับพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป

ให้นายกรัฐมนตรีในฐานะผู้กำกับดูแลสำนักงานตำรวจแห่งชาติและรัฐมนตรีมีอำนาจร่วมกันกำหนดระเบียบเกี่ยวกับแนวทางและวิธีปฏิบัติในการดำเนินการตามวรรคสอง

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ทั้งหมดแล้วอาจสรุปได้ ดังนี้

(๑) พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีฐานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

หมายความว่า มีอำนาจทั้งปวงตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่กำหนดไว้สำหรับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ เช่น มีอำนาจรับคำร้องทุกข์หรือรับคำกล่าวโทษ และมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนเฉพาะความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

ข้อสังเกตที่สำคัญก็คืออำนาจในการสืบสวนสอบสวนที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะทำได้มีแต่เฉพาะความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เท่านั้น

(๒) ถึงแม้ว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้จะกำหนดให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่ก็ไม่ได้ตัดอำนาจเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่ว่าจะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือพนักงานสอบสวนที่จะดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ เพียงแต่เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่มีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดไว้โดยเฉพาะเท่านั้น เช่นอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๘ มาตรา ๑๙ มาตรา ๒๐ มาตรา ๒๑ และมาตรา ๒๖ เป็นต้น ดังนั้นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังมีอำนาจหน้าที่ซึ่งไม่ได้มีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะ จึงย่อมรับแจ้งความร้องทุกข์จับกุม ทำสำนวนการสอบสวนได้

(๓) เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่และเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่างมีอำนาจซ้ำซ้อนกันในบางเรื่อง และความผิดที่เกิดขึ้นบ่อยครั้งที่มีความเกี่ยวพันกันระหว่างความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้กับความผิดตามกฎหมายอื่นจึงจำเป็นต้องมีการกำหนดอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีไม่ว่าในเรื่องการจับ ควบคุม คั้น การทำสำนวนการสอบสวนจึงต้องมีการประสานงานระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่กับพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

(๔) การประสานงานระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่กับเจ้าพนักงานและพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าผู้ใดจะรับผิดชอบในเรื่องใดในขั้นตอนต่างๆ ของการสืบสวนและสอบสวน (ซึ่งทั้งสองฝ่ายต่างมีอำนาจตามกฎหมายด้วยกัน) นั้นไม่อาจกำหนดรายละเอียดในพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ จึงให้นายกรัฐมนตรีในฐานะผู้กำกับดูแลสำนักงานตำรวจแห่งชาติและรัฐมนตรีมีอำนาจร่วมกันกำหนดระเบียบเกี่ยวกับแนวทางและวิธีปฏิบัติในการดำเนินการดังกล่าว

โดยสรุปจะต้องมีการวางระเบียบในเรื่องการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้กับพนักงานฝ่ายปกครองและตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตลอดจนพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้ชัดเจนที่จะประสานการปฏิบัติหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของแต่ละฝ่ายต่อไป

บทที่ ๕

พนักงานเจ้าหน้าที่

ความหมายและคุณสมบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่

มาตรา ๓ ได้ให้ความหมายของพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ดังนี้

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรี
แต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎหมายบัญญัติให้มี “พนักงานเจ้าหน้าที่” เพื่อมีอำนาจหน้าที่ในการ
ดำเนินการเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนในเรื่องพยานหลักฐานจากระบบคอมพิวเตอร์
เป็นสำคัญ ดังจะเห็นได้จากการกำหนดคุณสมบัติไว้ในมาตรา ๒๘

มาตรา ๒๘ การแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตาม
พระราชบัญญัตินี้ ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้มีความรู้และ
ชำนาญเกี่ยวกับระบบคอมพิวเตอร์และมีคุณสมบัติตามที่
รัฐมนตรีกำหนด

มาตรา ๒๘ ก่อนข้างจะเปิดกว้างสำหรับคุณสมบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่ คือ
เพียงแต่มีความรู้และความชำนาญเกี่ยวกับระบบคอมพิวเตอร์ก็เพียงพอ ดังนั้นจึงอาจมี
การฝึกอบรมเจ้าพนักงานตำรวจให้มีความรู้เกี่ยวกับระบบคอมพิวเตอร์แล้วแต่งตั้งให้เป็น
พนักงานเจ้าหน้าที่ก็ได้

กฎหมายไม่ได้บังคับว่าจะต้องแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่จากข้าราชการหรือ
เจ้าหน้าที่ของรัฐ อย่างไรก็ตามรัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดคุณสมบัติของพนักงาน
เจ้าหน้าที่เพิ่มเติมได้อีก

สถานะและอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่

มาตรา ๒๙ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติ
นี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือ
ตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ
อาญา มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนเฉพาะความผิดตาม
พระราชบัญญัตินี้

“พนักงานเจ้าหน้าที่” มีอำนาจทุกอย่างตามที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้น
ผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามี แต่มีอำนาจสืบสวนสอบสวน
เฉพาะความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เท่านั้น

อำนาจหน้าที่ ที่กำหนดไว้โดยเฉพาะสำหรับพนักงานเจ้าหน้าที่ตาม
พระราชบัญญัตินี้ คือ

(๑) อำนาจในการสืบสวนและสอบสวนเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานเกี่ยวกับการ
กระทำความผิดและหาตัวผู้กระทำความผิดตามมาตรา ๑๘

(๒) อำนาจในการยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อดำเนินการตามมาตรา ๑๘
(๔) (๕) (๖) (๗) และ (๘) ซึ่งมาตรา ๑๘ กำหนดว่าจะต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อนที่
พนักงานเจ้าหน้าที่จะดำเนินการ

(๓) อำนาจในการยื่นคำร้อง (ซึ่งได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรี) ต่อศาลที่มีเขต
อำนาจเพื่อขอให้มีคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจ
กระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือที่มีลักษณะขัดต่อความสงบ
เรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนตามมาตรา ๒๐

(๔) อำนาจในการยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อขอให้มีคำสั่งห้ามจำหน่าย
หรือเผยแพร่ชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์ตามมาตรา ๒๑

(๕) อำนาจในการสั่งให้ผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ไว้เกิน
เก้าสิบวันแต่ไม่เกินหนึ่งปีเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายตามมาตรา ๒๖

ทั้งนี้ ต้องอย่าลืมว่าถึงแม้กฎหมายฉบับนี้จะกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มี
อำนาจเช่นเดียวกับพนักงานฝ่ายปกครองและตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธี
พิจารณาความอาญา แต่ก็จะต้องเป็นเรื่องความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เท่านั้น

ความรับผิดชอบของพนักงานเจ้าหน้าที่

มาตรา ๒๒ ห้ามมิให้พนักงานเจ้าหน้าที่เปิดเผยหรือส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการ ที่ได้มาตามมาตรา ๑๘ ให้แก่บุคคลใด

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับการกระทำเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ หรือเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับพนักงานเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ หรือเป็นการกระทำตามคำสั่งหรือที่ได้รับอนุญาตจากศาล

พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ใดฝ่าฝืนวรรคหนึ่งต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาจากการใช้อำนาจตามมาตรา ๑๘ เป็นกรณีที่กระทำไปเพื่อประโยชน์ในการใช้เป็นพยานหลักฐานในการสืบสวนและสอบสวนความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เท่านั้น ดังนั้นจึงห้ามมิให้พนักงานเจ้าหน้าที่เปิดเผยหรือส่งมอบข้อมูลดังกล่าวให้แก่บุคคลใด เว้นแต่เป็นกรณีที่กระทำไปเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้หรือดำเนินคดีกับพนักงานเจ้าหน้าที่นั่นเองเกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ

อย่างไรก็ตามเพื่อเปิดช่องให้สามารถนำข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาตามมาตรา ๑๘ ไปใช้เพื่อประโยชน์อย่างอื่นได้ เช่นเพื่อใช้ในการดำเนินคดีอาญาอื่นหรือเพื่อใช้ในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศตามสนธิสัญญาหรือข้อตกลงที่ประเทศไทยเป็นภาคี กฎหมายกำหนดให้จะต้องเป็นการกระทำตามคำสั่งของศาลหรือได้รับอนุญาตจากศาล ส่วนในปัญหาว่าจะขออนุญาตจากศาลได้นั้น น่าจะหมายถึงศาลที่พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้จะเปิดเผยหรือส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์อยู่ในเขตอำนาจ

พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรานี้ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน สามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งหมายถึงกรณีที่พนักงาน เจ้าหน้าที่กระทำให้โดยเจตนา

ส่วนกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ได้มีเจตนาแต่กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ ผู้อื่นล่วงรู้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการที่ พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาตามมาตรา ๑๘ จะต้องระวางโทษตามมาตรา ๒๓ ดังนี้

มาตรา ๒๓ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ใดกระทำโดย ประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นล่วงรู้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูล จราจรทางคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการที่พนักงาน เจ้าหน้าที่ได้มาตามมาตรา ๑๘ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน หนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

บทที่ ๖

ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการและบุคคลทั่วไป

ความหมายของผู้ให้บริการ

มาตรา ๓ ให้ความหมายของผู้ให้บริการ ดังนี้

“ผู้ให้บริการ” หมายความว่า

(๑) ผู้ให้บริการแก่บุคคลอื่นในการเข้าสู่อินเทอร์เน็ต หรือให้สามารถติดต่อถึงกันโดยประการอื่น โดยผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการให้บริการในนามของตนเอง หรือในนามหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

(๒) ผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของบุคคลตามอื่น

ความหมายของผู้ให้บริการได้อธิบายไว้แล้วในบทที่ ๑

หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ให้บริการ

มาตรา ๑๕ ผู้ให้บริการผู้ใดจงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๔ ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดตามมาตรา ๑๔

ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการตามมาตรา ๑๕ นี้คือการจงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๔ ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตนซึ่งได้มีการอธิบายไว้แล้วในบทที่ ๒

มาตรา ๒๖ ผู้ให้บริการต้องเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ไว้ไม่น้อยกว่าเก้าสิบวันนับแต่วันที่ข้อมูลนั้นเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ แต่ในกรณีจำเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งให้ผู้ให้บริการผู้ใดเก็บรักษาข้อมูลจราจรทาง

คอมพิวเตอร์ไว้เกินเก้าสิบวันแต่ไม่เกินหนึ่งปีเป็นกรณีพิเศษ
เฉพาะรายและเฉพาะคราวก็ได้

ผู้ให้บริการจะต้องเก็บรักษาข้อมูลของผู้ใช้บริการ
เท่าที่จำเป็นเพื่อให้สามารถระบุตัวผู้ให้บริการนับตั้งแต่เริ่มใช้
บริการและต้องเก็บรักษาไว้เป็นเวลาไม่น้อยกว่าเก้าสิบวัน
นับตั้งแต่การใช้บริการสิ้นสุดลง

ความในวรรคหนึ่งจะใช้กับผู้ให้บริการประเภทใด
อย่างไร และเมื่อใด ให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศในราช
กิจจานุเบกษา

ผู้ให้บริการผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรานี้ ต้องระวางโทษ
ปรับไม่เกินห้าแสนบาท

มาตรา ๒๖ กำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบ กล่าวคือผู้ให้บริการมีหน้าที่ต้อง
เก็บรักษาข้อมูล ๒ ประการ คือ

(๑) ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์

ความหมายของข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ปรากฏตามมาตรา ๓ โดยผู้
ให้บริการจะต้องเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ไว้ไม่น้อยกว่าเก้าสิบวันนับแต่
วันที่ข้อมูลนั้นเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์แต่อาจขยายออกไปได้กรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่
สั่งให้เก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ไว้เกินเก้าสิบวันแต่ไม่เกินหนึ่งปีเป็นกรณี
พิเศษเฉพาะรายและเฉพาะคราวก็ได้

การกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ว่าจะ
ใช้กับผู้ให้บริการประเภทใด อย่างไร และเมื่อใดนั้นจะเป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศใน
ราชกิจจานุเบกษา

(๒) ข้อมูลผู้ใช้บริการ

หมายถึง ข้อมูลที่บันทึกถึงตัวตนของบุคคลในการเข้าใช้บริการทางเครือข่าย
ของผู้ให้บริการ ไม่ว่าจะเป็นชื่อ สกุล รหัสเลขประจำตัว user name หรือ pin code
ใดๆ ผู้ให้บริการมีหน้าที่เก็บรักษาข้อมูลของผู้ใช้บริการนับตั้งแต่เริ่มใช้บริการและต้อง
เก็บรักษาไว้เป็นเวลาไม่น้อยกว่าเก้าสิบวันนับตั้งแต่การใช้บริการสิ้นสุดลง

ผู้ให้บริการผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๖ คือไม่เก็บรักษาข้อมูลจราจรทาง
คอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลผู้ใช้บริการจะต้องระวางโทษตามวรรคสี่ คือปรับไม่เกินห้าแสนบาท

ความรับผิดชอบของบุคคลทั่วไป

มาตรา ๒๔ ผู้ใดล่วงรู้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการ ที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาตามมาตรา ๑๘ และเปิดเผยข้อมูลนั้นต่อผู้หนึ่งผู้ใด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

บุคคลทั่วไปซึ่งไม่ได้เกี่ยวข้องกับกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ แต่หากไปได้ล่วงรู้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลผู้ใช้บริการที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาจากการใช้อำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๑๘ แล้วเปิดเผยข้อมูลนั้นต่อผู้หนึ่งผู้ใดจะมีความผิดและต้องรับโทษตามมาตรา ๒๔

ส่วนกรณีที่ผู้หนึ่งผู้ใดล่วงรู้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ด้วยการกระทำของตนเองก็อาจมีความผิดตามมาตรา ๗ หรือมาตรา ๘ ได้เช่นกัน

มาตรา ๒๗ ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สั่งตามมาตรา ๑๘ หรือมาตรา ๒๐ หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลตามมาตรา ๒๑ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาท และปรับเป็นรายวันอีกไม่เกินวันละห้าพันบาทจนกว่าจะปฏิบัติตามให้ถูกต้อง

การที่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือศาลมีคำสั่งตามมาตรา ๑๘ หรือมาตรา ๒๐ หรือการที่ศาลมีคำสั่งตามมาตรา ๒๑ ไม่จำเป็นว่าจะต้องสั่งกับผู้กระทำความผิดหรือผู้ให้บริการ ดังนั้นจึงอาจเป็นการสั่งกับบุคคลที่เกี่ยวข้อง เช่นผู้ครอบครองหรือควบคุมระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ก็ได้

การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเช่นว่านี้ระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาท และปรับไม่เกินวันละห้าพันบาทจนกว่าจะปฏิบัติตามให้ถูกต้อง หมายความว่าศาลมีอำนาจพิจารณาปรับเป็นจำนวนเงินไม่เกินสองแสนบาท และจะกำหนดค่าปรับรายวันหลังจากนั้นอีกวันละไม่เกินห้าพันบาทจนกว่าจะปฏิบัติตามให้ถูกต้อง แต่ถ้าได้ปฏิบัติตามคำสั่งแล้วก่อนที่ศาลจะพิจารณา ศาลก็จะกำหนดค่าปรับรายวันอีกไม่ได้

บทที่ ๗

บทสรุป

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ เป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่พัฒนาขึ้นให้สอดคล้องกับเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ที่มีผลกระทบกับวิถีชีวิตของบุคคลในสังคมอย่างมาก คอมพิวเตอร์มีผลต่อพฤติกรรมของมนุษย์ในหลายรูปแบบและได้มีการใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือสื่อสาร เป็นเครื่องมือในการบันทึกที่สามารถดึงข้อมูลกลับได้ ตลอดจนการประมวลผลที่ถูกต้องแม่นยำทางคณิตศาสตร์

อาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์เกิดขึ้นใน ๒ ลักษณะ

ลักษณะแรก คือ อาชญากรรมที่กระทำต่อระบบคอมพิวเตอร์และข้อมูลคอมพิวเตอร์ ซึ่งได้แก่การเข้าไปแทรกแซง ทำลาย ทำให้เปลี่ยนแปลง ทำให้เสียหายในระบบคอมพิวเตอร์และข้อมูลคอมพิวเตอร์

ลักษณะที่สอง คือ การใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือประกอบอาชญากรรมซึ่งเป็นอาชญากรรมที่มีผลกระทบร้ายแรงและขยายวงกว้างเพราะการแพร่หลายของข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นไม่มีพรมแดนและมีอยู่อย่างต่อเนื่องตลอดไปที่อยู่ในระบบ

พระราชบัญญัติฉบับนี้มีสาระสำคัญใน ๒ ส่วน ส่วนแรกเรียกว่าเป็นกฎหมายสารบัญญัติที่เป็นการกำหนดองค์ประกอบความผิดในอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์ การกำหนดกฎหมายในส่วนที่เป็นบทบัญญัติความผิดต่างๆ นั้นไม่น่าจะมีปัญหาเท่าใดนัก เพราะหลักการใช้กฎหมายอาญานั้นต้องตีความโดยเคร่งครัด หากมีกรณีใดบ้างที่อาจหลุดหลงไปเนื่องจากการกำหนดองค์ประกอบความผิดที่ไม่ชัดเจนพอก็อาจแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายนี้ได้ภายหลัง การที่กล่าวเช่นนี้ไม่ได้หมายความว่า การพิจารณายกร่างกฎหมายในส่วนนี้ไม่ได้มีการพิจารณาให้รอบคอบ แต่ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการยกร่างนี้คงได้พิจารณาเห็นว่า นับวันคอมพิวเตอร์มีส่วนเกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันของมนุษย์มากขึ้นโดยเฉพาะคนรุ่นใหม่ ดังนั้นโอกาสที่บุคคลเหล่านี้ซึ่งต้องใช้คอมพิวเตอร์เป็นประจำจะไปกระทำการที่เป็นความผิดได้โดยง่าย ดังนั้นองค์ประกอบความผิดที่สำคัญและจำเป็นเสมอสำหรับความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ คือคำว่า “โดยมิชอบ” ซึ่งจะเป็นเส้นแบ่งที่ตีระหว่างการกระทำที่ผิดกฎหมายหรือไม่ผิดกฎหมาย

ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์เป็นความผิดอาญาซึ่งหากนำความผิดส่วนนี้ไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาในลักษณะเดียวกับความผิดเกี่ยวกับบัตรอิเล็กทรอนิกส์ก็จะทำให้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีหรือกฎหมายวิธีพิจารณาหรือที่เรียกว่ากฎหมายวิธีสบัญญัตินั้นต้องใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่นกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีในศาลแขวงเป็นหลัก แต่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้สร้างกลไกพิเศษขึ้นมาโดยมี “พนักงานเจ้าหน้าที่” ซึ่งได้แก่บุคคลที่มีความรู้ ความชำนาญเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์มาทำหน้าที่ในการสืบสวนและสอบสวนโดยมีอำนาจหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานซึ่งต้องใช้วิธีการทางคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์สำหรับพิสูจน์การกระทำความผิดและหาตัวผู้กระทำความผิด

พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้มี “พนักงานเจ้าหน้าที่” โดยให้มีฐานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนเฉพาะความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ แต่ขณะเดียวกันพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่ได้ตัดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ด้วยเหตุผล ๒ ประการ ประการแรกคืออำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีหลายเรื่องยังคงควรเป็นของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่อยู่ด้วยไม่ว่าการจับ ควบคุมตัว รวมทั้งการรับแจ้งความร้องทุกข์ รวมตลอดไปถึงการทำสำนวนการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ส่วนสิ่งที่เจ้าพนักงานอื่นไม่มี คืออำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๑๘ และมาตรา ๑๙ เป็นหลัก ประการที่สองคือ การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์มักจะเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่นในลักษณะของการกระทำความผิดหลายบทหรือหลายกระทงต่างวาระกัน ซึ่งความผิดฐานอื่นนั้นไม่อยู่ในอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

การจะเขียนรายละเอียดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ซึ่งเกี่ยวพันและเชื่อมโยงกันระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้กับเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งเป็นเรื่องยาก ดังนั้นจึงได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๙ ว่าให้นายกรัฐมนตรีในฐานะผู้กำกับดูแลสำนักงานตำรวจแห่งชาติและรัฐมนตรีมีอำนาจร่วมกันกำหนดระเบียบเกี่ยวกับแนวทางและวิธีปฏิบัติในการดำเนินการประสานงานระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้กับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ในเรื่องการจับ ควบคุม ค้น การทำสำนวนการสอบสวนและการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด

ดังนั้นการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์จะมีประสิทธิภาพเพียงใดย่อมขึ้นอยู่กับการวางระเบียบตามมาตรา ๒๙ ดังกล่าว และมีข้อสังเกตว่าระเบียบดังกล่าวที่จะต้องออกพร้อมกันนั้นเฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องกับการประสานงานในเรื่องการดำเนินคดีระหว่าง “พนักงานเจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัตินี้กับ “เจ้าพนักงาน” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น แต่ถ้าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่ง หน่วยงานนั้นย่อมมีอำนาจออกระเบียบเพื่อบังคับใช้กับ “พนักงานเจ้าหน้าที่” หรือ “เจ้าพนักงาน” ในสังกัดของตนได้เอง

ข้อดีของการที่มาตรา ๒๙ กำหนดให้ออกเป็นระเบียบเรื่องการประสานงานทำให้เกิดความยืดหยุ่นและคล่องตัว โดยสามารถแก้ไข เปลี่ยนแปลง เพิ่มเติมได้ตามความเหมาะสมและอาจออกเป็นระเบียบเฉพาะเรื่องหนึ่งเรื่องใดได้ หรือเมื่อมีปัญหาข้อสงสัยในวิธีปฏิบัติต่าง ๆ ก็อาจออกระเบียบแก้ไขเพิ่มเติมมาได้เป็นระยะ ๆ ตามความเหมาะสมและจำเป็น

สภานิติบัญญัติแห่งชาติได้เห็นชอบตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการวิสามัญให้รัฐบาลรับไปพิจารณาดำเนินการในเรื่องต่างๆ ดังนี้

(๑) รัฐบาลควรเตรียมการในเรื่องการออกกฎหมายกระทรวง ประกาศ ระเบียบที่เกี่ยวข้องซึ่งต้องออกตามความในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ให้ทันก่อนร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลบังคับใช้

(๒) รัฐบาลควรพิจารณาจัดตั้งหน่วยงานรองรับการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ทำนองเดียวกับสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ของกระทรวงยุติธรรม หรือสำนักงานนิติวิทยาศาสตร์ตำรวจของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

(๓) เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ซึ่งจะมีผลใช้บังคับเมื่อพ้นสามสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา มีผลกระทบโดยตรงต่อผู้ให้บริการและผู้ใช้บริการ ดังนั้นเพื่อให้บุคคลดังกล่าวได้ทราบถึงสาระสำคัญในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงควรมีการประชาสัมพันธ์เพื่อให้บุคคลดังกล่าวรับทราบด้วย

โดยสรุป การดำเนินการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ให้สมบูรณ์และมีประสิทธิภาพจะต้องมีการออกกฎหมายกระทรวง ประกาศ ระเบียบที่เกี่ยวข้องซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงควรติดตามการออกกฎหมายลำดับรองดังกล่าวต่อไป

ในส่วนที่เกี่ยวกับ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ก็น่าเป็นห่วงเพราะพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นกลไกสำคัญในการสืบสวนสอบสวนความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงควรมีสังกัดของหน่วยงานให้ชัดเจน เช่นในชั้นแรกอาจตั้งเป็นลักษณะของสำนักงานชั่วคราวสังกัดอยู่ในสังกัดของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารก่อน เพื่อที่หน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องจะได้ประสานงานได้อย่างถูกต้อง รวมทั้งการต้องอาศัยเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษมาฝึกอบรมเพื่อแต่งตั้งเป็น “พนักงานเจ้าหน้าที่” เพื่อใช้อำนาจตามมาตรา ๑๘ ซึ่งกำหนดไว้เป็นพิเศษสำหรับ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เท่านั้น

ผู้เขียนในฐานะที่เป็นผู้มีส่วนในการพิจารณากฎหมายฉบับนี้ในชั้นกรรมาธิการวิสามัญของสภานิติบัญญัติแห่งชาติหวังว่ากฎหมายฉบับนี้จะมีส่วนสร้างเสริมสังคมไทยให้มีความเจริญก้าวหน้าตามเทคโนโลยีที่มีการพัฒนาอยู่ตลอดเวลา

ภาคผนวก

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

พ.ศ. ๒๕๕๐

(ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ ๑๒๘ ตอนที่ ๒๗ก. ลงวันที่ ๑๘ มิถุนายน
๒๕๕๐)

ประวัติผู้เขียน

นายพรเพชร วิชิตชลชัย จบการศึกษานิติศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับสอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เนติบัณฑิตไทย Master of Laws (Harvard University) และผ่านการฝึกอบรมได้รับประกาศนียบัตรชั้นสูงวิธีดำเนินคดีแพ่ง จาก University of California at Hastings วิธีดำเนินคดีอาญาจาก U.S. Department of Justice และประกาศนียบัตรทรัพย์สินทางปัญญาจาก World Intellectual Property Organisation นอกจากนี้ยังจบหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรจากวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร (วปอ. ๔๑)

นายพรเพชร วิชิตชลชัย รับราชการครั้งแรกในตำแหน่งนิติกร สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ต่อมาได้รับทุนรัฐบาลไปศึกษาวิชากฎหมาย ณ ต่างประเทศ ตามความต้องการของศาลยุติธรรม จึงได้โอนมารับราชการตุลาการกว่า ๓๐ ปี และเคยดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาทั้งในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา ปัจจุบันดำรงตำแหน่งประธานศาลอุทธรณ์ภาค ๔ ในส่วนที่เกี่ยวกับงานวิชาการ เป็นอาจารย์สอนกฎหมายวิชากฎหมายลักษณะพยานทั้งในระดับปริญญาตรีและปริญญาโทที่มหาวิทยาลัยหลายแห่งรวมทั้งที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา มีผลงานตำรา งานวิจัยและบทความทางวิชาการหลายเรื่อง นอกจากนี้ปัจจุบันยังเป็นบรรณาธิการหนังสือคำพิพากษาศาลฎีกาของสำนักงานศาลยุติธรรมด้วย