

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคล (Right of Privacy) เป็นสิทธิประการหนึ่ง ซึ่งนานาประเทศได้ตระหนักถึงความสำคัญและให้ความสำคัญคุ้มครองแก่ประชาชนมาเป็นเวลานาน ดังเห็นได้จากแนวคิดเรื่องสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลได้รับการรับรองว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนสมควรได้รับความคุ้มครองจากรัฐมาตั้งแต่กลางศตวรรษที่ 20 โดยปรากฏเป็นครั้งแรกในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights 1948) มาตรา 12 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมไม่ถูกล่วงละเมิดโดยอำเภอใจใน ความเป็นอยู่ส่วนตัว ในครอบครัว ในเคหสถานหรือในการติดต่อสื่อสาร รวมทั้งไม่ถูกหลบลู่ ภัยหรือถูกละเมิดสิทธิ เสี่ยง บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการล่วงละเมิดหรือ การหลบลู่เช่นว่านั้น” อาจกล่าวได้ว่าสิทธิส่วนบุคคล เป็นสิทธิที่จะมีวิถีความเป็นอยู่ตามลำพัง โดยปราศจากการแทรกแซงในความเป็นอยู่ส่วนตัว ทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญใจ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 34 บัญญัติรับรองและคุ้มครอง สิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลไว้อย่างชัดเจนเป็นครั้งแรก ว่า “สิทธิของบุคคล ในครอบครัว ภัยหรือถูกละเมิดสิทธิ เสี่ยง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง การกล่าวหาหรือ ไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือ กระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว ภัยหรือถูกละเมิดสิทธิ เสี่ยง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัว จะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ” และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 35 บัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลไว้ เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 34 แต่ได้บัญญัติเพิ่มความ ในวรรคท้ายว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูล ส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตน ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีข้อตกลงระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติหลายฉบับและบางฉบับได้บัญญัติถึงการคุ้มครองสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวซึ่งประเทศไทยต้องปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าวด้วย เช่น กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 เป็นต้น

เนื่องด้วยข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data) เป็นวัตถุแห่งสิทธิประเภทหนึ่งของสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคล (Right of Privacy) ซึ่งประชาชนผู้บริโภคควรได้รับการรับรองและคุ้มครองจากรัฐเพื่อป้องกันมิให้มีการล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคลดังกล่าวอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามธรรมชาติของมนุษย์ ในปัจจุบันพบว่ามีกรณีละเมิดสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารมากขึ้น โดยเฉพาะการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data) ทางอินเทอร์เน็ต และทางการสื่อสารแบบไร้สาย เช่น โทรศัพท์เคลื่อนที่ การละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารที่พบเห็นได้ในช่วงนี้ ได้แก่ การเปิดอ่านข้อความในจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-MAIL) ของบุคคลอื่น การบันทึกข้อมูลของบุคคลอื่นในเครื่องคอมพิวเตอร์ การบันทึกหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่บุคคลอื่นเข้าไปใช้บริการในกลุ่มข่าวสารและเว็บไซต์ต่างๆ การใช้เทคโนโลยีกล้องวงจรปิดติดตามการเคลื่อนไหวหรือพฤติกรรมของบุคคลอื่น การค้นหาข้อมูลส่วนบุคคลของผู้อื่นจากอินเทอร์เน็ตแล้วนำไปใช้หรือเปิดเผยโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของข้อมูลเพื่อผลประโยชน์ทางการตลาดของผู้ประกอบการภาคเอกชน หรือการที่ผู้บริโภคได้รับจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-MAIL) ซึ่งส่งต่อกันมาที่เรียกว่า “Forward Mail” ซึ่งมีการแนบข้อมูลหรือไฟล์ (File) ที่มีไวรัส (Virus) ทางคอมพิวเตอร์ทำให้เกิดความเสียหายต่อเครื่องคอมพิวเตอร์ของผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้รับข้อความเหล่านั้น เป็นต้น รวมถึงการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคโดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของข้อมูลกรณีเช่นนี้อาจเกิดจากการที่ผู้ประกอบการภาคเอกชนได้เก็บรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคไว้ เช่น ชื่อ ที่อยู่ หมายเลขโทรศัพท์ หมายเลขบัตรเครดิต หรือข้อมูลอื่นๆ โดยนำไปสร้างเป็นฐานข้อมูลประวัติของลูกค้าขึ้นมาใหม่แล้วนำข้อมูลเหล่านั้นไปขายหรือเปิดเผยให้กับบริษัทผู้ประกอบการรายอื่นๆ เช่น บริษัทประกันภัย บริษัทประกันชีวิต บริษัทสถานบริการออกกำลังกายหรือฟิตเนส หรือสถาบันการเงินต่างๆ เมื่อผู้ประกอบการเหล่านี้ได้รับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคจึงได้นำข้อมูลของผู้บริโภคแต่ละคนมาวิเคราะห์ แยกแยะ เพื่อหากลุ่มลูกค้าเป้าหมายของตนในการเสนอขายสินค้าและบริการต่อไป

การละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ด้วยวิธีการซึ่งผู้ประกอบการที่เป็นบริษัทห้างร้านต่างๆ ได้นำหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งเป็นข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคโทรศัพท์หรือส่งข้อความ (SMS) เข้ามาเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการแก่ผู้บริโภค

โดยผู้บริโภคมิเคยให้หรือเปิดเผยหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ของตนแก่บุคคลใดมาก่อน นอกจากเคยให้ข้อมูลส่วนบุคคล เช่น ชื่อ ที่อยู่ อายุ อาชีพ หมายเลขโทรศัพท์ ฯลฯ แก่ผู้ประกอบการซึ่งเป็นบริษัทห้างร้านต่างๆ ที่ตนเคยมีนิติสัมพันธ์ด้วยเท่านั้น ทำให้ผู้บริโภคคาดหมายได้ว่าอาจมีการเสนอขายหรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของตนแก่ผู้ประกอบการเหล่านั้นซึ่งตนไม่เคยล่วงรู้มาก่อน สำหรับหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ของบุคคลต่างๆ ไปซึ่งไม่ใช่บุคคลสาธารณะนั้นถือได้ว่าเป็นข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data) ประเภทหนึ่งที่ผู้บริโภคมิใช่เป็นเจ้าของข้อมูลพึงได้รับการรับรองและคุ้มครองมิให้บุคคลอื่นมาล่วงละเมิดได้ หากบุคคลใดนำหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้บริโภคไปใช้หรือเปิดเผยนอกขอบวัตถุประสงค์ที่ให้ไว้โดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของข้อมูลแล้วหรือนำไปใช้เพื่อประโยชน์ในการเสนอขายสินค้าหรือบริการจนเป็นที่เดือดร้อนรำคาญแก่ผู้บริโภค บุคคลผู้นั้นอาจต้องรับผิดชอบละเมิดสิทธิของบุคคลอื่นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 ได้

นอกจากนี้การละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่อาจนำไปสู่การก่ออาชญากรรม กล่าวคือ มีงานวิจัยที่นำข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภค เช่น หมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ โทรศัพท์เข้ามายังผู้บริโภคเพื่อหลอกลวงให้โอนเงินด้วยการกล่าวอ้างว่าผู้บริโภคเป็นหนี้สถาบันการเงินเป็นจำนวนเงินเท่านั้นเท่านั้นบาท จากการใช้บริการบัตรเครดิตของสถาบันการเงินที่ถูกกล่าวอ้าง เมื่อผู้บริโภคหลงเชื่อกลอุบายจึงได้โอนเงินชำระหนี้ไปโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้บริโภคมากกว่าการโทรศัพท์หรือส่งข้อความเข้ามาเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการซึ่งทำให้ผู้บริโภครู้สึกเดือดร้อนรำคาญเท่านั้น

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ทำการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่เนื่องจากในปัจจุบันการสื่อสารแบบไร้สาย เช่น โทรศัพท์เคลื่อนที่ได้กลายเป็นปัจจัยสำคัญในการติดต่อสื่อสารถึงกันโดยสะดวก รวดเร็ว และสามารถติดต่อกันได้อย่างทั่วถึงทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ ทำให้การติดต่อทำธุรกิจและการค้าของผู้ประกอบการคล่องตัวและประหยัดเวลาการเดินทางมากยิ่งขึ้น โทรศัพท์เคลื่อนที่นอกจากมีคุณสมบัติพื้นฐานสามารถใช้ประโยชน์จากการโทรศัพท์ออกไปยังบุคคลอื่นและรับโทรศัพท์เข้าแล้วยังมีคุณสมบัติที่สำคัญ ได้แก่ ใช้รับส่งข้อความ (SMS) มีระบบปฏิทิน นาฬิกาปลุก ตารางนัดหมาย เกมส์ อินเทอร์เน็ต บลูทูธ อินฟราเรด กล้องถ่ายภาพ วิทยุ เครื่องเล่นเพลง และมีระบบจีพีเอส เป็นต้น

ปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้บริโภคที่พบเห็นมากในปัจจุบัน ได้แก่

1) ปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการเสนอขายสินค้าหรือบริการทางโทรศัพท์เคลื่อนที่ได้สร้างความเดือดร้อนรำคาญให้แก่ผู้บริโภคจนมีการร้องเรียนมายังสำนักงาน

คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) เป็นจำนวนมากอันเนื่องจากการโทรศัพท์เข้ามายังโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้บริโภคเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการโดยผู้ประกอบการซึ่งเป็นบริษัทห้างร้านต่างๆ นำเสนอให้ผู้บริโภคสมัครเป็นสมาชิกสถานบริการออกกำลังกายหรือฟิตเนส ทำสัญญาประกันชีวิต สัญญาประกันวินาศภัย หรือเสนอให้ผู้บริโภคสมัครเป็นสมาชิกบัตรเครดิตของสถาบันการเงินต่างๆ เป็นต้น การเสนอขายสินค้าหรือบริการของผู้ประกอบการดังกล่าวด้วยวิธีโทรศัพท์ติดต่อมายังโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้บริโภคบ่อยครั้งทำให้ผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้ใช้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่รู้สึกเบื่อหน่าย ราคาที่ต้องคอยรับฟังหรือเปิดอ่านข้อความโฆษณาขายสินค้าหรือบริการ การเสนอขายสินค้าหรือบริการเหล่านี้มักเกิดขึ้นขณะที่ผู้บริโภคมีภารกิจสำคัญต้องกระทำจึงไม่อาจรับโทรศัพท์หรือไม่สะดวกที่จะสนทนากับเจ้าหน้าที่ของผู้ประกอบการซึ่งโทรศัพท์เข้ามาได้ นอกจากนี้ผู้บริโภคไม่อาจทราบได้ว่าหมายเลขโทรศัพท์ที่ติดต่อเข้ามาเป็นหมายเลขโทรศัพท์ของบุคคลใดจึงรับโทรศัพท์นั้นด้วยคิดว่าบุคคลที่โทรศัพท์เข้ามาอาจมีฐานะจำเป็นเร่งด่วนต้องการติดต่อ หรือแจ้งข่าวสารสำคัญแต่กลับเป็นการโทรศัพท์เข้ามาเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการ ทั้งที่ในขณะนั้นผู้บริโภคมีภารกิจสำคัญต้องกระทำมากกว่ารับฟังการนำเสนอขายสินค้าหรือบริการด้วยวิธีการจูงใจต่างๆ ของผู้ประกอบการ ดังนั้น การนำหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งเป็นข้อมูลส่วนบุคคลมาใช้โทรศัพท์เพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการโดยเจ้าของข้อมูลไม่ได้ยินยอมและทำให้รู้สึกเดือดร้อนรำคาญถือเป็นการละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัวส่วนตัวหรือละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคแล้ว

2) ปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการส่งข้อความ (SMS) เพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการ โฆษณาแฝง โฆษณาเกินจริงรวมถึงส่งข้อความตัวอักษรและภาพ ทั้งนี้ในปัจจุบันพบว่าผู้ประกอบการซึ่งเป็นบริษัทห้างร้านต่างๆ ได้ส่งข้อความเพื่อจูงใจผู้บริโภคให้ดาวน์โหลดรูปภาพที่ไม่เหมาะสมผ่านระบบโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งติดตั้งอุปกรณ์ที่ทำให้ผู้บริโภคเข้าถึงข้อมูลได้ง่ายในเวลาอันรวดเร็ว และจากการใช้ข้อความโฆษณาผ่านโทรศัพท์เคลื่อนที่มีผลทำให้ผู้บริโภคทุกเพศทุกวัยให้ความสนใจกับบริการประเภทนี้เป็นอย่างมาก ดังเห็นได้จากกลุ่มเด็กหรือเยาวชนซึ่งเป็นวัยที่อยากรู้อยากลองจำนวนมากได้เข้าใช้บริการดาวน์โหลดรูปภาพและคลิปวิดีโอที่เป็นสื่อลามกอนาจารทำให้เกิดการย่ำแย่ทางอารมณ์เสี่ยงต่อการก่อให้เกิดอาชญากรรมได้ นอกจากนี้การโฆษณาเสนอขายสินค้าหรือให้บริการต่างๆ ผ่านข้อความ (SMS) เข้ามาทางโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่อยู่ตลอดเวลาทั้งๆ ที่ผู้บริโภคไม่ได้สมัครรับบริการหรือไม่ได้ให้ความสนใจก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญต่อผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้ใช้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นอย่างมากหรือกรณีผู้บริโภคถูกผู้ประกอบการเอาเปรียบด้วยการเรียกเก็บค่าบริการ โดยไม่รู้ตัวจากบริการเสริมต่างๆ ผ่านเครือข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่หรือข้อความ (SMS) เช่น การดาวน์โหลด เสียงรอสาย เสียงเรียกเข้า โหลดภาพหรือคลิปวิดีโอ และ

บริการอื่นๆ อีกมากมาย รวมถึงบริการเสริมต่างๆ ที่ไม่เสียค่าบริการแต่เมื่อครบกำหนดผู้บริโภคกลับยกเลิกการใช้บริการไม่ได้ ปัญหาที่พบดังกล่าวจึงเป็นที่มาของการแสดงออกซึ่งความเห็นต่อสาธารณะเพื่อให้มีหน่วยงานเข้ามาดูแลรับผิดชอบในปัญหาเหล่านี้

อาจกล่าวได้ว่าปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ดังกล่าวเกิดจากการที่ผู้ประกอบการซึ่งเป็นบริษัทห้างร้านต่างๆ นำหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งเป็นข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data) มาใช้โทรศัพท์หรือส่งข้อความถึงผู้บริโภคโดยผู้บริโภคไม่เคยอนุญาตหรือให้ข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่แก่ผู้ประกอบการ จึงเป็นไปได้ว่าผู้ประกอบการอาจนำข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวมาจากผู้ประกอบการอื่นๆ ที่ผู้บริโภคเคยทำธุรกรรมหรือนิติกรรมสัญญาและได้ให้ข้อมูลส่วนบุคคลไว้ทำให้เกิดความเดือดร้อน รำคาญแก่ผู้บริโภคเป็นอย่างมากและเป็นการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานอันผู้บริโภคพึงมี

หากวิเคราะห์บทบัญญัติแห่งกฎหมายของประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันพบว่ายังไม่เป็นระบบและหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ให้หลักประกันแก่ประชาชนผู้เป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีไม่เพียงพอ เห็นได้จากรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนไว้เป็นเพียงแต่หลักการแห่งสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนบุคคลอย่างกว้างๆ เท่านั้นยังขาดกฎหมายที่จะใช้บังคับกับองค์กรภาคเอกชนซึ่งเป็นผู้เก็บรวบรวม ควบคุม และดูแลข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรงสำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับการกระทำละเมิดตามมาตรา 420 และมาตรา 423 แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวยังไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้อย่างครอบคลุม โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรการในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นมาตรการเยียวยาใช้บังคับได้เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นแล้วมากกว่าที่จะเป็นมาตรการป้องกันซึ่งขัดแย้งกับหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศต่างๆ ที่เป็นสากลซึ่งมุ่งให้การคุ้มครองในลักษณะที่เป็นมาตรการป้องกัน นอกจากนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ใช่มาตรการเฉพาะที่ออกแบบขึ้นเพื่อคุ้มครองป้องกันสิทธิของบุคคลในเรื่องข้อมูลส่วนบุคคลแต่เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพทั่วไป สำหรับประมวลกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลเช่นกันแต่ไม่ได้ให้ความคุ้มครองในเรื่องข้อมูลส่วนบุคคลโดยตรง ผู้บริโภคจะได้รับความคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญาเมื่อเกิดการกระทำความผิดขึ้นแล้วเท่านั้น มาตรการในประมวลกฎหมายอาญาจึงเป็นมาตรการเยียวยาเช่นเดียวกับกฎหมายลักษณะละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนี้ประมวลกฎหมายอาญายังขาดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และมาตรการที่จำเป็นในการให้ความคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคได้อย่างเพียงพอ

ประเทศไทยมีการใช้บังคับพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับแรกที่บัญญัติให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคแต่กฎหมายฉบับนี้เป็นเพียงการให้ความคุ้มครองเฉพาะข้อมูลส่วนบุคคลที่จัดเก็บและอยู่ในความครอบครอง ควบคุม และดูแลของหน่วยงานราชการเท่านั้นไม่ครอบคลุมถึงข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครอง ควบคุมและดูแลขององค์กรภาคเอกชน จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับกับปัญหาข้างต้นได้ หรือกรณีพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ให้สินเชื่อหรือสถาบันการเงินมีข้อมูลทางการเงินของผู้ขอสินเชื่อที่ถูกต้องครบถ้วนเพื่อประกอบการพิจารณาในการให้สินเชื่อแก่ผู้ขอสินเชื่อ แม้ว่ากฎหมายฉบับนี้ครอบคลุมหลักเกณฑ์ วิธีการ และกระบวนการในการคุ้มครองและควบคุมการใช้ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ขอสินเชื่อโดยควบคุมทั้งหน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชนก็ตามแต่เป็นเพียงกฎหมายที่คุ้มครองเฉพาะเรื่องข้อมูลส่วนบุคคลทางการเงินสินเชื่อเท่านั้น ไม่อาจนำมาปรับใช้กับปัญหาการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติการประกอบกิจการ โทรคมนาคม พ.ศ. 2544 มาตรา 50 และ 51 พบว่ากฎหมายฉบับนี้ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ใช้บริการของผู้ให้บริการกิจการ โทรคมนาคม เกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว และเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน โดยทาง โทรคมนาคม เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ รายละเอียดเกี่ยวกับการรวบรวม ข้อมูล การประมวลผล การนำออกใช้ การป้องกันรักษาความปลอดภัย และการทำลายข้อมูลส่วนบุคคล ตลอดจนสิทธิของผู้ใช้บริการจึงเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการกิจการ โทรคมนาคมที่จะต้อง กำหนดหลักเกณฑ์ขึ้น พระราชบัญญัติฉบับนี้จึงไม่มีลักษณะเป็นกฎหมายกลางหรือกฎหมายทั่วไปที่จะนำมาใช้แก้ปัญหาข้างต้นได้

จากสภาพปัญหาดังกล่าววิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงได้นำเสนอปัญหา วิเคราะห์ และ มาตรการทางกฎหมายเพื่อแก้ปัญหาในเรื่องดังต่อไปนี้

1) ปัญหาการกำหนดขอบเขต นิยามความหมายของคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” (Personal Data) ที่อยู่ในความครอบครองขององค์กรภาคเอกชน สิ่งสำคัญประการแรกที่จะให้ความคุ้มครองผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่มิให้มีการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล คือ ข้อมูลส่วนบุคคลที่จะให้ความคุ้มครองได้แก่อะไรบ้าง ข้อมูลส่วนบุคคลควรมีความหมายกว้างหรือแคบเพียงใด หากพิจารณาความหมายของคำว่า “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” ตามพระราชบัญญัติข้อมูล ข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติในความหมายอย่างแคบ สำหรับข้อมูลส่วนบุคคลนั้น หมายรวมถึงหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้บริโภคด้วยหรือไม่ จากการศึกษากฎหมายของ

นานาอารยประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลพบว่ามีกำหนดนิยามความหมายของคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” ไว้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วย

2) ปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานซึ่งทำหน้าที่ควบคุม ดูแล และส่งเสริมให้ความคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครอง ควบคุม และดูแลขององค์กรภาคเอกชน กล่าวได้ว่า ปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่สาเหตุหนึ่งมาจากการที่ประเทศไทยไม่มีมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคและไม่มีหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการควบคุม ดูแล และส่งเสริมให้ความคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคโดยตรง ดังนั้นควรมีการจัดตั้งหน่วยงานโดยเฉพาะเพื่อควบคุม ดูแล และส่งเสริมให้ความคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภค รวมถึงบังคับใช้มาตรการลงโทษแก่ผู้ละเมิดสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคล หรือฝ่าฝืนบทกฎหมายที่คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล กรณีเช่นนี้ควรวางโครงสร้างหรือหน่วยงานใดทำหน้าที่ควบคุม ดูแล ส่งเสริมให้ความคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคและองค์กรหรือหน่วยงานดังกล่าวควรมีสถานที่ และอำนาจเพียงใดจึงจะเหมาะสม

3) ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของผู้รวบรวม ควบคุม และดูแลข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งเป็นองค์กรภาคเอกชน ในปัจจุบันการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เกิดจากการที่ผู้บริโภคถูกรบกวนสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวโดยผู้ประกอบการซึ่งเป็นบริษัทห้างร้านต่างๆ เช่น บริษัทประกันชีวิต บริษัทประกันภัย บริษัทสถานบริการออกกำลังกายหรือฟิตเนส สถาบันการเงิน ซึ่งผู้ประกอบการเหล่านี้ได้ใช้หมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งเป็นข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคโทรศัพท์หรือส่งข้อความ (SMS) มายังผู้บริโภคเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการ โดยที่ผู้บริโภคไม่เคยให้ข้อมูลหรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลนั้นมาก่อน จึงเป็นไปได้ว่าผู้ประกอบการต่างๆ ซึ่งผู้บริโภคเคยทำธุรกรรมหรือนิติกรรมสัญญาและได้ให้ข้อมูลส่วนบุคคลไว้ เช่น ชื่อ ที่อยู่ หมายเลขโทรศัพท์ หรือข้อมูลอื่นๆ อาจนำข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวของผู้บริโภคไปขายหรือเปิดเผยให้แก่บริษัทห้างร้านต่างๆ เพื่อนำไปใช้ประโยชน์ในทางการค้าหรือธุรกิจ ดังนั้น ควรมีมาตรการทางกฎหมายโดยตรงเพื่อคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคด้วยการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้ประกอบการหรือองค์กรภาคเอกชนซึ่งเป็นผู้เก็บรวบรวม ควบคุม และดูแลข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคไว้อย่างชัดเจน ปัญหาคือผู้รวบรวม ควบคุม และดูแลข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นองค์กรภาคเอกชนมีสิทธิในการใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคได้เพียงใด มีหน้าที่เก็บรักษาข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคอย่างไร และการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคควรมีหลักเกณฑ์เช่นใด เป็นต้น

4) ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิของผู้บริโภคซึ่งเป็นเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคล กรณีเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลได้ให้ข้อมูลส่วนบุคคลของตนแก่ผู้ประกอบการในขณะที่ทำธุรกรรมหรือนิติกรรมสัญญาใดๆ แล้ว ปัญหาคือ เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลควรมีสิทธิและหน้าที่อย่างไร เช่น เข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตน คัดค้านข้อมูล หรือขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตนให้ถูกต้องได้หรือไม่ หรือการที่ผู้ประกอบการนำข้อมูลส่วนบุคคลไปใช้หรือเปิดเผยต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลก่อนทุกครั้งหรือไม่ หรือเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลมีสิทธิร้องเรียนและดำเนินการทางกฎหมายแก่ผู้กระทำละเมิดสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลของตนได้หรือไม่ เป็นต้น

5) ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการละเมิดข้อมูลส่วนบุคคล

ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเฉพาะหรือกฎหมายทั่วไปที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคซึ่งอยู่ในความครอบครอง ควบคุมและดูแลขององค์กรภาคเอกชน ดังเช่นนานาอารยประเทศ มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยที่มีอยู่ไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคล เห็นได้จากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคลไว้เป็นเพียงหลักกว้างๆ เท่านั้น สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดและประมวลกฎหมายอาญาเป็นบทบัญญัติทั่วไปไม่ได้มีมาตรการในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการเฉพาะ เป็นเพียงมาตรการเยียวยาความเสียหายแก่ผู้บริโภคจากการกระทำละเมิดสิทธิส่วนบุคคลเท่านั้น กล่าวคือ ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องให้ผู้กระทำละเมิดชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด หรือผู้กระทำละเมิดจะถูกลงโทษจำคุกหรือปรับตามประมวลกฎหมายอาญาได้เมื่อมีการกระทำความผิดและเกิดความเสียหายขึ้นแล้วเท่านั้น ดังนั้น ในกรณีที่เจ้าของข้อมูลได้รับความเสียหายจากการใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของตนจากการกระทำของผู้ประกอบการต่างๆ เจ้าของข้อมูลย่อมมีสิทธิฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากผู้ประกอบการนั้นๆ ได้ และกรณีการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาเจ้าของข้อมูลย่อมมีสิทธิดำเนินคดีเพื่อขอให้ศาลลงโทษทางอาญาได้เช่นกัน เช่น การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท แต่ในกรณีที่ผู้ประกอบการซึ่งเป็นบริษัทห้างร้านต่างๆ ใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของข้อมูลอันเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลและการกระทำดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูล มาตรการเยียวยาความเสียหายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และประมวลกฎหมายอาญาย่อมใช้บังคับในกรณีเช่นนี้ไม่ได้ ฉะนั้น ผู้ประกอบการที่กระทำละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคต้องรับผิดชอบหรือไม่ และมีมาตรการทางกฎหมายใดใช้บังคับได้บ้าง

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- 1) เพื่อศึกษาประวัติความเป็นมา วิวัฒนาการ แนวความคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่
- 2) เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ของประเทศไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ
- 3) เพื่อวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่
- 4) เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาและมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมแก่ประเทศไทยในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ในปัจจุบันการสื่อสารแบบไร้สาย เช่น โทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นที่นิยมของผู้บริโภคเป็นอย่างมากโดยมีกฎหมายหลายฉบับที่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภค แต่กฎหมายที่มีอยู่ดังกล่าวไม่อาจให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคได้โดยตรงและมีประสิทธิภาพ จากการศึกษาพบว่าการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่โดยผู้ประกอบการบางรายมีการนำหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่อันเป็นข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data) ของผู้บริโภคมาใช้ในการดำเนินธุรกิจด้วยการโทรศัพท์หรือส่งข้อความ (SMS) โฆษณาขายสินค้าหรือบริการแก่ผู้บริโภค โดยผู้บริโภคไม่เคยอนุญาตหรือยินยอมให้ใช้ข้อมูลส่วนบุคคลของตนดังกล่าวแต่อย่างใด ดังนั้น ควรมีการออกกฎหมายกลางเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่มิให้มีการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคดังเช่นในปัจจุบัน

## 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ทำการศึกษาข้อเท็จจริง หลักการ และสภาพปัญหาของการที่ผู้บริโภคถูกละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ โดยศึกษาในเชิงวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบันว่าสามารถป้องกันเยียวยาและมีหลักเกณฑ์เพียงพอสำหรับการคุ้มครองการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่หรือไม่ ทั้งนี้มุ่งเน้นถึงการศึกษามาตรการทางกฎหมายและหลักกฎหมายของต่างประเทศเป็นสำคัญ รวมทั้งบทสรุปและข้อเสนอแนะที่จะนำมาแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบันให้มีความเหมาะสม เป็นธรรม และมีสภาพบังคับได้อย่างแท้จริง

### 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาข้อมูลโดยการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาค้นคว้าข้อมูลจากตัวบทกฎหมายทั้งของประเทศไทยและของต่างประเทศ คำอธิบาย ตำราทางวิชาการบทความของนักกฎหมาย บทความวารสาร วิทยานิพนธ์ งานวิจัยที่เกี่ยวข้องรวมทั้งได้ทำการวิจัยภาคสนาม (Field Research) โดยจัดทำแบบสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth Interview) ผู้บริโภคด้วย ทั้งนี้โดยการนำแหล่งข้อมูลทั้งหมดมาศึกษา วิเคราะห์ รวบรวม และหาแนวทางแก้ปัญหาอย่างเป็นระบบ

### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 1) ทำให้ทราบถึง ประวัติความเป็นมาของการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ วิวัฒนาการ แนวความคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคและแนวความคิดเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่
- 2) ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่
- 3) ทำให้ทราบถึงการวิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่
- 4) ทำให้ทราบถึงแนวทางการแก้ไขปัญหาและมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมแก่ประเทศไทยในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้บริโภคจากการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่