หอสมุดกลาง สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 6
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

แต่เดิมนั้น ในการปฏิบัติงานของหน่วยงานของรัฐมีแนวปฏิบัติที่ยึดถือกันมาตลอดว่า ข้อมูลข่าวสารของราชการ คือ " ข้อมูลข่าวสารที่ต้องปกปิด การเปิดเผยเป็นเพียงข้อยกเว้น " แต่เมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ประกอบกับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิของประชาชนในการรับทราบข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น (มาตรา 58 และ 59) ทำให้แนวปฏิบัติเกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารของราชการต้องเปลี่ยนไปจากเดิม เป็นว่า " *ข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยหลักจะต้องเปิดเผย ส่วนการปกปิดเป็นเพียงข้อยกเว้นเท่านั้น* "

สำหรับพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ เริ่มมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 9 ธันวาคม พ.ศ.2540 ซึ่งเจตนารมณ์ของกฎหมายนี้ นอกจากเพื่อให้ประชาชนมีโอกาสรับรู้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินการต่างๆ ของรัฐแล้ว ยังได้ให้ความคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในส่วนที่เกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารของราชการ ไม่ให้หน่วยงานของรัฐเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลต่อผู้อื่น

ซึ่งในส่วนของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ในต่างประเทศจะมีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแยกต่างหากจากกฎหมายที่ให้สิทธิประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ เช่น Privacy Act ของประเทศสหรัฐอเมริกา แคนาดา ออสเตรีย นิวซีแลนด์ หรือ Data Protection Act ของประเทศอังกฤษ สเปน เยอรมัน เป็นต้น ซึ่งกฎหมายของแต่ละประเทศ แม้จะมีภูมิหลังและรายละเอียดที่แตกต่างกัน เช่น การตรา Data Protection Act ของประเทศอังกฤษเกิดจากแรงกดดันจากภายนอกมากกว่าความคิดริเริ่มจากภายใน ส่วน Privacy Act ของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น เป็นสิ่งที่สังคมอเมริกันเรียกร้องให้มีกฎหมายคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล ดังนี้เป็นต้น แต่สิ่งหนึ่งที่กฎหมายของประเทศต่าง ๆ เหล่านั้นมีร่วมกัน ก็คือ กฎหมายประสงค์ที่จะคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล (ทางด้านข้อมูลข่าวสาร) ซึ่งเป็นสิทธิที่มีความสำคัญในการดำรงชีวิตของมนุษย์

โดยกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลทางด้านข้อมูลข่าวสาร บางประเทศจะให้ความคุ้มครองเฉพาะข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลโดยหน่วยงานของรัฐเท่านั้น เช่น Privacy Act ของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ในบางประเทศก็ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่จัดเก็บไว้โดยหน่วยงานภาคเอกชนด้วย เช่น Privacy Act ของประเทศนิวซีแลนด์ และ Data Protection Act ของประเทศอังกฤษ ซึ่งการให้ความคุ้มครองส่วนบุคคลในหน่วยงาน

ภาคเอกชนด้วย จะเป็นผลดีต่อปัจเจกบุคคลที่จะได้รับความคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลอย่างกว้างขวางยิ่งขึ้น มิให้หน่วยงานภาคเอกชนใช้หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยมิชอบ เช่น การขายข้อมูลระหว่างหน่วยงานเพื่อนำข้อมูลนั้นไปทำธุรกิจการค้าของตน หรือไม่จัดเก็บรักษาข้อมูลให้ดี เป็นเหตุให้มีการนำข้อมูลนั้นไปลักลอบใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ เป็นที่เสียหายแก่เจ้าของข้อมูลดังที่ปรากฏเป็นข่าวอยู่บ่อยๆ

แต่สำหรับประเทศไทย ในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการทั่วไป แยกต่างหากจากกฎหมายที่ให้สิทธิประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยกฎหมายของประเทศไทยได้บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลรวมกับกฎหมายว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการไว้ในพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้ความคุ้มครองเฉพาะข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลโดยหน่วยงานของรัฐเท่านั้น จึงมีผลทำให้ข้อมูลส่วนบุคคลที่จัดเก็บโดยหน่วยงานภาคเอกชน ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ แต่ตกอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา ซึ่งการคุ้มครองตามกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญามิได้มีลักษณะเป็นการคุ้มครองแบบป้องกันมิให้มีการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลเหมือนอย่างกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ ฉะนั้น จึงกล่าวได้ว่า การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลทางด้านข้อมูลข่าวสารในประเทศไทยยังอยู่ในวงจำกัดอยู่

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ ก็ยังเปิดช่องให้มีการขยายขอบเขตการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลไปยังหน่วยงานภาคเอกชนได้ ด้วยการตรากฎกระทรวงขยายขอบเขต " หน่วยงานของรัฐ " ตามมาตรา 4 แต่ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ จะเห็นว่า กิจการของหน่วยงานภาคเอกชนที่จะอยู่ในบังคับของกฎหมายฉบับนี้ได้ ก็ควรจะต้องเกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะหรือประโยชน์สาธารณะอย่างใดอย่างหนึ่งด้วย มิใช่กิจการที่มีลักษณะเป็นกิจการเอกชนโดยแท้ ดังนั้น แม้จะอาศัยอำนาจตามมาตรา 4 ขยายขอบเขต " หน่วยงานของรัฐ" ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ แต่ก็ไม่อาจจะให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในหน่วยงานภาคเอกชนได้อย่างกว้างขวางเหมือนอย่าง Data Protection Act ของประเทศอังกฤษ หรือ Privacy Act ของประเทศนิวซีแลนด์

นอกจากนี้ โดยเหตุที่ในปัจจุบันเทคโนโลยีสารสนเทศมีความเจริญก้าวหน้ามากยิ่งขึ้น การใช้เทคโนโลยีใหม่ๆ ของหน่วยงานภาคเอกชนสามารถก่อให้เกิดปัญหาการล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคลได้ง่ายและมากขึ้น เช่น การใช้บริการไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่ง System Operator สามารถเรียกดู

ข้อมูลได้ว่า ใครติดต่อกับใคร และในเรื่องอะไร ส่วนการให้บริการ Videotex Information Service ซึ่งนอกจากการติดต่อแบบ Two – way Communication แล้ว ยังให้บริการผู้ใช้เขียน Teleshopping , Electronic Banking , Bulletin Board System และ Mail box ซึ่งผู้ดูแลระบบสามารถทราบเกี่ยวกับประวัติ ที่อยู่ และชีวิตทางสังคม ตลอดจนแนวโน้มทางด้านการซื้อ และความชอบเกี่ยวกับเรื่องต่างๆ เช่น โปรมแกรมทีวี เป็นต้น[1] ซึ่งจะเห็นว่า การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลทางด้านข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ ยังไม่เป็นการเพียงต่อสภาพสังคมในปัจจุบัน ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่า ในอนาคตข้างหน้าควรจะมีการตรากฎหมายคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลขึ้นอีกฉบับหนึ่งโดยใช้บังคับกับหน่วยงานภาคเอกชนด้วย เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนดียิ่งขึ้นและเป็นไปอย่างทั่วถึง ซึ่งสอดคล้องกับหลักการของสิทธิมนุษยชนและสมตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลไว้

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณากฎหมายของประเทศไทยในประเด็นเกี่ยวกับขอบเขตการใช้บังคับของกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ ผู้เขียนก็มีข้อเสนอแนะเพิ่มเติมว่า จากกฎเกณฑ์ของกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน เพื่อมิให้เกิดความลักลั่นในการบังคับใช้กฎหมายอันเนื่องมาจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับกรณีการเปิดเผยเอกสารการสอบ จึงสมควรตรากฎกระทรวงกำหนดให้ " สถาบันการศึกษาเอกชน " เป็นหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ด้วย ซึ่งสามารถทำได้โดยไม่เป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย เนื่องจากการให้บริการด้านการศึกษา ก็จัดเป็นบริการสาธารณะอย่างหนึ่งซึ่งมีผลกระทบกับประโยชน์ของสังคมโดยรวมเช่นกัน

เมื่อกลับพิจารณาเกี่ยวกับมาตรการในการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลทางด้านข้อมูลข่าวสาร กฎหมายได้กำหนดมาตรการไว้หลายประการด้วยกัน เช่น การลบหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูล การจัดเก็บข้อมูล การเปิดเผยข้อมูล เป็นต้น ซึ่งกล่าวได้ว่า มาตรการสำคัญที่มีผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลได้มากที่สุด ก็คือ " การเปิดเผย "

สำหรับการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ถือเป็นหลักทั่วไปว่า " *จะเปิดเผยมิได้ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูล หรือเข้าข้อยกเว้นตามที่กฎหมายบัญญัติ* " และเนื่องจากกฎหมายของ

---

[1] ปทีป เมธาคุณวุฒิ และ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ , " แนวทางในการออกกฎหมายคุ้มครองข้อมูลและสารสนเทศส่วนบุคคลในประเทศไทย ," งานวิจัย สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ , 2539 , หน้า 20.

แต่ละประเทศมีขอบเขตการใช้บังคับที่แตกต่างกัน ดังนั้น กฎหมายของแต่ละประเทศ จึงบัญญัติข้อยกเว้นให้เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลแตกต่างกันไปในรายละเอียด เช่น

Privacy Act ของประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดข้อยกเว้น " หลักไม่มีการเปิดเผยโดยไม่ได้รับความยินยอม " ไว้ในกรณี ดังต่อไปนี้

1. ความจำเป็นต้องรู้ภายในหน่วยงาน
2. การเปิดเผยตามบัญญัติของ Freedom of Information Act
3. การใช้ข้อมูลตามปกติภายในวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีระบบข้อมูลนั้น
4. การเปิดเผยต่อสำนักงานสำมะโนประชากร
5. การเปิดเผยเพื่อการวิจัยทางสถิติ
6. การเปิดเผยต่อหอสมุดแห่งชาติ
7. การเปิดเผยเพื่อการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย
8. การเปิดเผยกรณีเป็นเรื่องอันตรายต่อสุขภาพหรือความปลอดภัยของบุคคล
9. การเปิดเผยต่อสภาคองเกรส
10. การเปิดเผยต่อสำนักงาน General Accounting Office
11. การเปิดเผยตามคำสั่งศาล
12. การเปิดเผยตามบทบัญญัติของ Debt Collection Act

ส่วน Data Protection Act ของประเทศอังกฤษ ก็เช่นเดียวกัน กฎหมายได้บัญญัติข้อยกเว้นไว้หลายกรณีที่ทำให้สามารถเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลได้ (The non-disclosure exemptions) ซึ่งได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

1. การเปิดเผยต่อเจ้าของข้อมูล
2. การเปิดเผยต่อเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคอมพิวเตอร์
3. การเปิดเผยเพื่อป้องกันอาชญากรรมและเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดเก็บภาษีอากร
4. การเปิดเผยตามบทบัญญัติของกฎหมายอื่น
5. การเปิดเผยเพื่อวัตถุประสงค์ในการได้รับคำปรึกษาแนะนำทางกฎหมาย
6. การเปิดเผยเพื่อความมั่นคงของชาติ
7. การเปิดเผยในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉิน

และ Privacy Act ของประเทศนิวซีแลนด์ กฎหมายยอมให้มีการปฏิบัติแตกต่างจากหลักการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลทางด้านข้อมูลข่าวสารได้ โดยการจัดทำเป็นประมวลข้อปฏิบัติ ซึ่งได้รับ

ความเห็นชอบจากผู้ตรวจการสิทธิส่วนบุคคล หรือจะขออนุญาตต่อผู้ตรวจการฯ เป็นรายกรณีเพื่อปฏิบัติแตกต่างจากหลักการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลทางด้านข้อมูลข่าวสาร หรือแตกต่างจากประมวลข้อปฏิบัติก็ได้ โดยปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

สำหรับประเทศไทย โดยที่พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นกฎหมายใหม่และเป็นหลักการใหม่ในการปฏิบัติราชการของประเทศไทย ดังนั้น การบังคับใช้กฎหมายจึงก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติขึ้นหลายประการ ซึ่งปัญหาสำคัญประการหนึ่งที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร และจากข้อหารือของส่วนราชการต่างๆ ก็คือ การวินิจฉัยว่าข้อมูลข่าวสารใดเป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลหรือเป็นข้อมูลข่าวสารของราชการ และถ้าเป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล จะสามารถเปิดเผยได้มากน้อยแค่ไหน เพียงใด กรณีเข้าข้อยกเว้นตามกฎหมาย หรือไม่ และจากรายงานสรุปการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ประจำปี พ.ศ. 2542 ของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ ซึ่งรายงานให้คณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ พบว่า ปัญหาในการปฏิบัติตามกฎหมายนี้ ประการหนึ่งก็คือ เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐ ขาดทักษะในการปฏิบัติงาน โดยเฉพาะในเรื่องกระบวนการ และวิธีการใช้ดุลพินิจตามกฎหมาย[2]

ดังนั้น การนำหนักกฎหมายของต่างประเทศในเรื่องการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล และหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง มาเป็นแนวทางในการอธิบาย ตีความ และบังคับใช้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ ดังที่ได้พิจารณามาแล้วในบทที่ 5 ทั้งในส่วนที่เป็นหลักและเป็นข้อยกเว้นของการเปิดเผย ก็จะช่วยให้การบังคับใช้กฎหมายนี้สามารถคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล (ทางด้านข้อมูลข่าวสาร) ของประชาชนได้ดียิ่งขึ้น สมตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

และในกรณีที่กฎหมายให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล เนื่องจากประเทศไทยเป็นรัฐเสรีประชาธิปไตย ซึ่งรัฐจะต้องให้ความเคารพต่อขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลโดยองค์กรของรัฐจะทำได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ[3] แต่กฎหมายจะให้อำนาจแก่องค์กรของรัฐกล้ำกรายหรือรุกล้ำ

---

[2] สำนักงานคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ, รายงานประจำปี 2542 คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ, 2542), หน้า 53.

[3] บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักการพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), หน้า 24.

สิทธิ เสรีภาพของปัจเจกบุคคลได้ก็แต่เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การธำรงไว้ซึ่งผลประโยชน์สาธารณะเท่านั้น[4]

ด้วยเหตุนี้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจในการวินิจัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล เจ้าหน้าที่ของรัฐจึงต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย โดยต้องนำ " หลักความได้สัดส่วน " ซึ่งเป็นหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตย มาเป็นหลักในการใช้ดุลพินิจ เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคลตามเจตนารมร์ของกฎหมายและเป็นการตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐในอีกทางหนึ่งด้วย

นอกจากนี้ หากพิจารณาในด้านสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน ผู้เขียนก็เห็นว่า ในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการและข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล ก็ควรนำหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญที่สำคัญอีกหลักหนึ่ง นอกเหนือจากหลักความได้สัดส่วน มาเป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจด้วย หลักที่ว่านั้นก็คือ " หลักความเสมอภาค "

" หลักความเสมอภาค " หรืออีกนัยหนึ่งสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกันนี้ มีบัญญัติรับรองไว้อย่างชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยแทบทุกรัฐ[5] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 เอง ก็ได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 5 ว่า " ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน " และในมาตรา 30 ว่า " บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน..." เป็นต้น

ตามหลักรัฐธรรมนูญนี้ เรียกร้องให้องค์กรต่างๆ ของรัฐ ต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันก็ดี การปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันก็ดี ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค[6]

---

[4] สมยศ เชื้อไทย , หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญชน , 2536) , หน้า 154.

[5] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ , หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2538) , หน้า 34.

[6] เรื่องเดียวกัน , หน้า 34 – 35.

ดังนั้น ในการวินิจฉัยเรื่องต่างๆ ขององค์กรของรัฐ จึงต้องผูกพันตามหลักนี้ด้วย เรื่องต่างๆ ที่มีข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันต้องวินิจฉัยให้เหมือนกัน ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้เคยใช้ดุลพินิจวินิจฉัยในเรื่องใดเรื่องหนึ่งและได้ออกนิติกรรมทางปกครองให้แก่ประชาชนคนใดไปแล้ว ย่อมผูกพันที่จะวินิจฉัยเรื่องอย่างเดียวกันในลักษณะเดิมอีก การจะเปลี่ยนแปลงแนววินิจฉัยใหม่นั้นจะต้องมีและแสดงเหตุผลพิเศษ ซึ่งหลักความเสมอภาคนี้จะนำไปสู่หลักกฎหมายปกครองที่ว่า "ฝ่ายปกครองต้องผูกพันตามคำวินิจฉัยก่อนๆ ของตน" โดยความผูกพันต่อคำวินิจฉัยก่อนๆ ของตนนี้ คำวินิจฉัยก่อนๆ นั้นจะต้องชอบด้วยกฎหมายด้วย[7]

การที่ฝ่ายปกครองผูกพันต่อดุลพินิจก่อนๆ ของตนนั้น มิใช่ฝ่ายปกครองไม่มีดุลพินิจ แต่ตนได้สร้างแนวการใช้ดุลพินิจของตนขึ้น และเนื่องจากหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญฝ่ายปกครองจะต้องปฏิบัติตามแนวการใช้ดุลพินิจนั้น การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ปฏิบัติตามแนวการใช้ดุลพินิจนี้ ถือว่าได้มีการใช้ดุลพินิจในกรณีเฉพาะรายแล้ว[8]

ฉะนั้น ในการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล หากเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจไปในทางใด ถ้ามีข้อเท็จจริงเป็นอย่างเดียวกันเกิดขึ้นอีก ก็ต้องวินิจฉัยเป็นอย่างเดียวกันตามหลักความความเสมอภาค ยกตัวอย่างเช่น คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารด้านสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย ที่ สค 1 / 2541 ที่ สค 2 / 2541 และที่ สค 3 / 2541 ได้วินิจฉัยเป็นอย่างเดียวกันว่า ผู้ร้องสามารถขอทราบผลการสอบของตนเองและผู้เข้าสอบคัดเลือกรายอื่นจากหน่วยงานของรัฐได้

ด้วยเหตุนี้ ในการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการและข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล เจ้าหน้าที่ของรัฐจึงต้องปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคด้วย แม้ว่าในมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จะมิได้บัญญัติให้นำหลักความเสมอภาคมาใช้ก็ตาม

ในประการต่อมา เกี่ยวกับองค์กรวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ในประเทศสหรัฐอเมริกามิได้จัดตั้งองค์กรพิเศษขึ้นมาเพื่อเพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลหรือข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นการเฉพาะ ฉะนั้น เมื่อมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล จึง

---

[7] กมลชัย รัตนสกาววงศ์, พื้นฐานความรู้ทั่วไป หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2537), หน้า 174 – 175.

[8] เรื่องเดียวกัน, หน้า 175.

ต้องนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลโดยตรง และศาลย่อมมีอำนาจทบทวนได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริง และปัญหาข้อกฎหมายตามหลักทั่วไป

ส่วนในประเทศอังกฤษ และนิวซีแลนด์ มีองค์กรพิเศษในการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการเฉพาะ กล่าวคือ ในประเทศอังกฤษมี " นายทะเบียนคุ้มครองข้อมูล " (Data Protection Registrar) และ " คณะกรรมการพิเศษเพื่อคุ้มครองข้อมูล " (Data Protection Tribunal) เป็นองค์กรพิเศษ มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตาม Data Protection Act โดยนายทะเบียนคุ้มครองข้อมูลมีอำนาจรับคำร้องเรียนเกี่ยวกับกรณีที่ผู้ใช้ข้อมูล (data user) ละเมิดหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล หรือบทบัญญัติของฉบับกฎหมายนี้ ซึ่งในกรณีที่พบว่าผู้ใช้ข้อมูลละเมิดบทบัญญัติของกฎหมายนี้และเป็นความผิดอาญา นายทะเบียนฯ มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญากับผู้ใช้ข้อมูลได้ ส่วนกรณีที่พบว่าผู้ใช้ข้อมูลละเมิดหลักการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลนายทะเบียนฯ มีอำนาจส่งคำเตือน (notice) ให้ผู้ใช้ข้อมูลปฏิบัติให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด หากฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำเตือน ย่อมมีความผิดและต้องรับโทษทางอาญา (มาตรา 10 (9) และมาตรา 12 (10)) แต่อย่างไรก็ดี กฎหมายก็ให้สิทธิผู้รับคำเตือนที่จะอุทธรณ์คำสั่งของสั่งของนายทะบียนฯ ต่อคณะกรรมการพิเศษเพื่อคุ้มครองข้อมูลได้ (มาตรา 13) ซึ่งคณะกรรมการฯ มีอำนาจที่จะทบทวนได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย และเมื่อคณะกรรมการมีคำวินิจฉัยประการใดแล้ว คู่ความย่อมมีสิทธิอุทธรณ์คำวินิจฉัยนั้นในปัญหาข้อกฎหมายต่อศาลที่มีอำนาจได้ (มาตรา 14 (5))

ส่วนองค์กรวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศนิวซีแลนด์ มีลักษณะใกล้เคียงกับของประเทศอังกฤษ เพียงแต่ " ผู้ตรวจการสิทธิส่วนบุคคล " (Privacy Commissioner) ไม่มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลเหมือนอย่าง " นายทะเบียนคุ้มครองข้อมูล " ของประเทศอังกฤษ โดยผู้ตรวจการสิทธิส่วนบุคคลมีอำนาจรับเรื่องราวร้องทุกข์เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล และพยายามเจรจาไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาทระหว่างคู่ความ ต่อเมื่อไม่สามารถตกลงกันได้ ผู้ตรวจการฯ จึงจะดำเนินการนำข้อพิพาทนั้น (ในนามของปัจเจกบุคคล) เข้าสู่การพิจารณาของ " คณะกรรมการพิเศษเพื่อทบทวนคำร้องทุกข์ " (Complaints Review Tribunal) ซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตาม Privacy Act อย่างไรก็ดี คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิเศษเพื่อทบทวนคำร้องทุกข์ ยังหาเป็นที่สุดในทางกฎหมายไม่ ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการฯ มีคำวินิจฉัยประการใดแล้ว คู่ความย่อมมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำวินิจฉัยนั้นในปัญหาข้อกฎหมายต่อศาลได้ตามหลักทั่วไป

สำหรับในประเทศไทย องค์กรที่เข้ามามีบทบาทในการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลมีอยู่หลายองค์กรด้วยกัน โดยมี " คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร " เป็นองค์กรพิเศษที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ เพื่อวินิจฉัยชี้ขาดการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการและข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ โดยบุคคลผู้ขอเข้าถึงข้อมูลมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการ ต่อคณะคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้โดยตรง ซึ่งประเทศไทยไม่มีระบบ "ผู้ตรวจการ" เข้ามาพิจารณาทบทวนคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ชั้นต้นเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล เหมือนอย่างประเทศนิวซีแลนด์และอังกฤษ[9] แต่มีข้อสังเกตว่า กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์และอังกฤษนั้น มีขอบเขตการใช้บังคับกับหน่วยงานภาคเอกชนด้วย การมี " ผู้ตรวจการ " เข้ามามีบทบาทในการเจรจาไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาท หรือมีอำนาจหน้าที่ในการส่งคำเตือนให้ผู้กระทำละเมิดแก้ไขการกระทำให้ถูกต้อง ก็จะช่วยลดข้อพิพาทที่จะนำขึ้นสู่การพิจารณาของคณะกรรมการพิเศษและศาลต่อไปได้เป็นอย่างดี อีกทั้งเป็นการช่วยควบคุมดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นด้วย

เมื่อกลับมาพิจารณากฎหมายของประเทศไทย จะเห็นว่า ในปัจจุบันพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ ยังมีขอบเขตการใช้บังคับที่แคบอยู่เมื่อเทียบกับ Data Protection Act ของประเทศอังกฤษ และ Privacy Act ของประเทศนิวซีแลนด์ และกรณีที่มีเรื่องอุทธรณ์มาก ซึ่งอาจนำไปสู่ปัญหาการพิจารณาเรื่องอุทธรณ์ล่าช้า ซึ่งขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ประสงค์จะให้การวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นไปโดยรวดเร็วและเที่ยงธรรม[10] คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการก็ได้แก้ปัญหาดังกล่าวด้วยการกำหนดให้ "ประธานกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลสาขา" ในสาขาที่มีเรื่องอุทธรณ์เป็นจำนวนมาก สามารถจัดตั้งองค์คณะในการพิจารณาอุทธรณ์ขึ้นมาคณะหนึ่งหรือหลายคณะก็ได้ เช่น สาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย ในปัจจุบันมีการจัดตั้งองค์คณะขึ้นมา 3 องค์คณะเพื่อพิจารณาคำอุทธรณ์ที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก อีกทั้งผู้ตรวจการ

---

[9] เมื่อพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ของ Data Protection Registrar ของประเทศอังกฤษแล้ว จะเห็นว่ามีลักษณะเป็น " ผู้ตรวจการแผ่นดิน " (ombudsman) ด้วยเช่นกัน ใน Patrick Birkinshaw , Government and Information : the Law relating to Access , Disclosure and Regulation (London : Butterwort and Co. (Publisher) Ltd. , 1990) , p. 208.

[10] ระเบียบคณะกรรมการคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 3 ออกตามความในมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

แผ่นดินของรัฐสภาก็สามารถช่วยสอดส่องดูแลให้เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติตามกฎหมายได้อยู่แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า ยังไม่มีความจำเป็นที่จะต้องจัดตั้งองค์กรพิเศษในลักษณะของ Privacy Commissioner แต่ถ้าหากในอนาคตจะมีการตรากฎหมายเพื่อควบคุมการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลในหน่วยงานภาคเอกชนด้วย การมีองค์กรพิเศษในลักษณะเดียวกับ Privacy Commissioner เพื่อควบคุมดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องนี้ จึงเป็นสิ่งจำเป็น เนื่องจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่มีขอบเขตอำนาจหน้าที่ครอบคลุมไปถึงเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานภาคเอกชน การขาดองค์กรที่จะเข้ามาควบคุมดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย อาจทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ ซึ่งจะเป็นผลเสียต่อสิทธิของประชาชนได้

และที่สำคัญอีกประการหนึ่งเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ กล่าวคือ เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ใช้ดุลพินิจวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร และได้มีคำสั่งให้เปิดเผย แม้คำสั่งนั้นจะเข้าข่ายต้องมีความรับผิดตามกฎมายใด เช่น การเปิดเผยเป็นการรุกล้ำสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร แล้วก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลนั้นจนเข้าข่ายเป็นการกระทำละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 แต่ถ้าหากเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยสุจริต ถูกต้องตามระเบียบของหน่วยงาน หรือเป็นการกระทำโดยสุจริตและสมควรแก่เหตุตามมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมได้รับความคุ้มครอง ไม่ต้องรับผิดเป็นการส่วนตัว โดยหน่วยงานของรัฐจะเป็นผู้รับผิดในกรณีดังกล่าวแทน

นอกจากนั้น แม้เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยข้อมูลข่าวสารไปโดยไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 20 ของกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการนี้ แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐก็ยังอาจได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ได้อีก ถ้าหากการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารแล้วก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดนั้น มิได้เป็นการจงใจกระทำเพื่อการเฉพาะตัว หรือจงใจให้เกิดความเสียหาย หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง แต่อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นี้ จะให้ความคุ้มครองที่แคบกว่ามาตรา 20 ของกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ เนื่องจากจะให้ความคุ้มครองเฉพาะความรับผิดในทางแพ่งเท่านั้น ไม่รวมถึงทางอาญาหรือทางวินัยด้วย[11]

---

[11] ฤทัย หงส์สิริ และ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542), หน้า 157.

ดังนั้น ในการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทน ถ้ามิใช่กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องรับผิดเป็นการเฉพาะตัว ผู้เสียหายจะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐต่อศาลปกครองตามมาตรา 5 และมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 [12] แต่ถ้าหากหน่วยงานที่ต้องรับผิดในผลแห่งละเมิดของเจ้าหน้าที่ของตน เป็นองค์กรควบคุมการประกอบวิชาชีพ ผู้เสียหายจะฟ้องคดีต่อศาลใด ต้องแยกพิจารณาว่าการกะทำละเมิดนั้นเป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรือไม่ หากการกระทำดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับการใช้อำนาจตามกฎหมายมหาชนหรืออำนาจในทางปกครอง เช่น การตรากฎข้อบังคับในการประกอบวิชาชีพ การควบคุมการออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ ซึ่งถือเป็นนิติกรรมทางปกครอง หรือการพิจารณาลงโทษทางวินัยเมื่อสมาชิกขององค์กรวิชาชีพทำผิดข้อปฏิบัติทางวิชาชีพ และการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ อันมีสถานะเป็นคำพิพากษาของศาล [13] ในกรณีเช่นนี้ ผู้ได้รับความเสียหายต้องฟ้องคดีต่อศษลปกครองตามมาตรา 3 และมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แต่ถ้าหากการกระทำละเมิดหรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่มีอำนาจ ไม่ใช่เรื่องเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางปกครองขององค์กรวิชาชีพ กรณีนี้ผู้ได้รับความเสียหายต้องฟ้องคดีต่อศาลแพ่ง เนื่องจาก องค์กรควบคุมการประกอบวิชาชีพ ไม่ใช่ " หน่วยงานของรัฐ " ตามความหมายของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ซึ่งกรณีเช่นนี้ อาจนำไปสู่ปัญหาการขัดต่อหลักความเสมอภาคได้ เพราะศาลแพ่งและศาลปกครองย่อมมีวิธีพิจารณาความและนิติวิธีที่แตกต่างกัน จึงอาจมีกรณีที่ข้อเท็จจริงเป็นอย่างเดียวกัน แต่ศาลวินิจฉัยแตกต่างกัน ดังนั้น เพื่อไม่ให้เกิดความสับสนในการบังคับใช้กฎหมายอันจะนำไปสู่ปัญหาการขัดต่อหลักความเสมอภาคได้ ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรจะตราพระราชกฤษฎีกากำหนดให้ " องค์กรควบคุมการประกอบวิชาชีพ " เป็นหน่วยงานของรัฐตามความหมายในมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ด้วย ซึ่งจะเป็นการประกันสิทธิของประชาชนในการที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน และช่วยคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคลในแง่ของการได้รับการเยียวยาแก้ไขให้ดียิ่งขึ้นด้วย

---

[12] มาตรา 5 บัญญัติว่า หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้

มาตรา 14 บัญญัติว่า เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแล้ว สิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามมาตรา 11 ให้ถือว่าเป็นสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

[13] นันทวัฒน์ บรมานันท์, บริการสาธารณะในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2541), หน้า 48.